8 T.F.

Sct. 26
N. 102

CONSILIORVM
SEV POTIVS
RESPONSORVM
MARIANI SOCINI
AC BARTHOLOMAEI FILII
SENENSIVM,

Iuris cum Ciuilis, tum Pontificij consultissimorum,
Aduocatorumq; Consistorialium dignissimorum;

VOLVMEN PRIMVM.

FRANCISCI PEPII SOLITIS APPENDICIBVS ORNATVM,
ET HIERONYMI MAGII IVRISCONSVLTI ANGLARENSIS,
DIVIQVE MARCI EQVITIS.

Nunc recens, ne dum ab infinitis prope mendis exactissime repurgatum, sed Adnotationibus etiam illustratum & auctum.

Non sine rerum notabilium summis, ac Indice locupletissimo.



Venetijs, Apud Franciscum Zilettum. M D LXXIX.

CLARISSIMO, AC PRAESTANTISSIMO
SENATORI VENETO
IOANNI DONATO,
BERNARDI F.
Hieronymus Magius Iurisconsultus, atque Eques D. Marci. S. P. D.

NIHIL sanctius, aut religiosius legibus ipsis, vt tu, sapientissime Senator, qui earum obseruantissimus semper fuisti, optime nosti, apud omnes gentes, & nationes vnquam fuit. Si quidem per illas homines ab agresti cultu, vitaque ferina eò redacti sunt, vt quod rectum, honestumq; esset, vtilitati, ac propriæ voluntati anteponerent: fortioresque, ac spiritu vehementiore, pari cum imbecillioribus, humilioribusque iure, viuere non recusarent. Vnde ciuitates institutæ sunt, & conseruatæ. Cum ex contrario his neglectis, & Principum, quorum prudentia reliqua multitudo debet gubernari, auctoritas imminuta sit, & maxima, atque opulentissima Regna funditus euersa: cuius rei exempla omnium Populorum annalia nobis suppeditant. Ex quibus rebus colligere possumus, vbi homines ocio & diuitijs affluentes per summam superbiam leges contemnere cœpere, eas lucro & cupiditati posthabitas fuisse, ac tyrannidem tandem in ipsarum locum successisse. Nam semper huiusmodi hominibus legum cultus ludibrio fuit. Quod ita se habere Philosophorum princeps Plato tunc etiam ostendit, quando Cyrenensibus id maximè postulantibus dare leges, ac scribere, recusauit: hac vna re adductus, q. eos in tanta copia, atq; rerum omnium affluentia certò sciret, nullam Fortunæ vicissitudinem, aut mutationem expertos, magnisq; opibus suis confisos, legibus nullo pacto obtemperaturos. Quæ omnia qui diligentius animaduerterunt, non sine causa, quemadmodum ocio perniciosius nihil hominibus esse iudicarunt, ita eos, qui nullos labores suscipere recusarunt, dummodo scientiam aliquam, quæ humano generi esset profutura, compararent, summis laudibus, & honoribus dignos existimarunt. Cum autem inter reliquas disciplinas, quibus animi hominum excoluntur, hanc nostri iuris cognitionem vehementer vtilem esse, ac necessariã mortalibus, facilè, vt dixi, constet, non iniuria qui in hac facultate excelluerunt, honestissimi semper & fuerunt, & habiti sunt. Id eorum multitudo innumerabilis declarat, qui tùm apud antiquos, tùm apud recentiores, huius scientiæ auxilio, ex tenui, aut mediocri fortuna ad amplissimam, breuissimo temporis spatio peruenere. Verum ne in singulis recensendis occupatus, longius quàm termini, quos epistola mihi circumscripsit, patiuntur, euager; ad nostros hos, quorum causa in præsentem sermonem delapsi sumus, perueniam. Ij autem sunt Marianus Socinus pater, atque eius filius Bartholomæus, quorum vterq; leges publicè, ille Senis, hic Patauij & Bononiæ supremum inter præstantissimos Doctores locum tenentes, interpretati sunt. Qui in cæteris multis, quæ scripta à se doctè, & diligenter posteris tradidere;

Responsa etiam, quæ petentibus dederant, quorum ingens multitudo aßiduè eorum domos frequentabat, in quatuor libros digesta, literarum monimentis consignarunt. Quos ego, cum studiosè legissem, multisq; erroribus contaminatos animaduertissem, ægre admodum tuli clarißimorum virorum labores quos semper fueram admiratus, tam fœde, impressorum incuria, tractatos fuisse: statimq; volui, an eos à tot maculis purgare possem, experiri. Itaque, cum ab eloquentißimo viro, & Iurisconsulto excellentißimo Iacobo Menochio, qui primam canonici Iuris interpretandi Patauij cathedram tenet, additiones nonnullas accepissem, à se in suum vsum excogitatas, atque in librorum marginibus annotatas, hus meis, quas, dum eosdem libros percurrerem, atque emendarem, conscripseram, addidi. Quæ in primo, ac secundo volumine iccirco erunt copiosiores, quàm in tertio & quarto, quòd ego maioribus districtus negocijs, hanc prouinciam deserere coactus sum. Illustrißimi enim Senatus Veneti iussu, in Cyprum, vt Reipubl. operam pro virili, hoc Turcici belli tempore nauarem, eram nauigaturus. Sed tamen curaui vt libri duo posteriores Doctori optimo, qui eos corrigeret, traderentur. atque ita quàm fieri posset, emendatißimi ad Lectorum manus peruenirent. Quos quidem labores, sicuti & reliqua mea omnia, tibi, Senator sapientißime, deberi arbitratus sum. Quando semper in amplißimorum bonorum cursu, qui tibi iure optimo delati sunt, æquum, & bonum ante omnia coluisti: aureamque istam tuam dicendi facultatem, qua tantum vales, vt iamdiu eloquentißimi cognomen inde apud tuos ciues sis consecutus, & in amplissimo Senatorio ordine, & in supremo decemuirum collegio ad Reipub. commoda, legumq; inuiolatam conseruationem contulisti. Quas Censor nunc tutelæ tuæ commendatas, tanto studio complecteris, vt Veneta nobilitas in te, Censuramque tuam, oculos conijciens, procul ab omni ambitione, & cupiditate, virtutis in primis in Magistratuum suffragatione rationem habeat: priscosque mores, & maiorum bene viuendi disciplinam incorrupte custodiat. Vt quicquid ad Leges spectat, nulli decentius, quàm tibi eàrum perenni tutori dicandum sit: Quicquid in literis pulchre, & sapienter, fuerit excogitatum, id omne tuum præcipue patrocinium expectet. Ad hæc omnia tua quoque immortalia in me beneficia accedebant, quæ die, ac noctu meo animo obuersantur, semperque maiora videbuntur. Siquidem finem de rebus meis & agendi & cogitandi nunquam fecisti, quoad me & honestißimo equestri titulo ornatum, & aureos nummos quadringentos, dum vixero, ac demum, me mortuo, filijs meis, quamdiu fuerint mihi superstites, ducentos, Senatus decreto in singulos annos, opera tua concessos videris. Quæ si quis non iudicaret beneficia amplißima, & huiusmodi, quæ nulla vnquam obliuione deleri possent, is ferreus, atque ab omni prorsus humanitate esset alienus. Quamobrem ego, qui semper ingrati animi notam exhorrui, cogitans quo pacto possem animum meum tantorum in me beneficiorum memorem, ac gratum tibi ostendere, nullamque mihi facultatem id faciendi esse in præsentia perspiciens, ne opportunam aliquam occasionem diutius expectans, interim ociosus omnino essem, hos libros meæ in te, tuosque omnes perpetuæ obseruantiæ, ac pietatis prædes tibi dicandos existimaui. Quos non dubito, quin sis benigna, & ea fronte, qua bonos viros & literatos, opem atque auxilium tuum implorantes, soles admittere, suscepturos. Vale.

INDEX

INDEX ALPHABETICVS COMPENDIOSISSIMVS

Ad rubricas materiarum præcipuarum, in Quatuor Voluminibus

CONSILIORVM MARIANI, ET BARTHOLOMAEI SOCINI

CONTENTARVM;

PER NICOLAVM MICHAELEM IVRISCONS. PARISIEN.
Ad communem iurisperitorum vtilitatem selectus.

A

B

C

Contractus

D

E

F

H

I

L

M

N

P

INDEX.

R

S

T

V

FINIS.

CONSILIORVM, SEV POTIVS RESPONSORVM

MARIANI SOCINI SENIORIS, ET BARTHOLOMAEI FILII

Volumen Primum,

Et vetustorum exemplarium collatione, & castigationibus HIERONYMI MAGII ANGLARENSIS Iurisconsulti, à vitijs, & labibus innumeris, quibus autea Typographorum incuria fœdatum erat, tandem vindicatum,

ET EIVSDEM HIERONYMI MAGII, ET FRANCISCI PEPI Iurisconsulti Florentini Annotationibus, & appendicibus auctum, atque illustratum.

CASVS, SEV FACTI SPECIES.

Casus talis est: moritur Frăciscus abintestato, relictis. D. Nastasia eius matre, & Martino eius fratre vterino, & Isabetha filia dicti Francisci, & D. Constantia matre dictæ Isabethæ. modò quæritur quis vocetur ad hæreditatem dicti Frácisci attento statuto, *Qualite r mulier abintestato succedat.* rub. 13 o. cuius copia breuitatis causa hic non inseritur, sed vobis transmittitur: & attento vers. in dicto statuto posito; videlicet: *Et nulla mulier, nec ẽt natus ex linea feminina possit patri, auo, vel proauo suo, vel alteri ascendenti masculo paterno ab intestato succedere, existente aliquo filio masculo nato ex defuncta persona, de cuus hæreditate agitur, vel aliquibus nepotibus, vel pronepotibus ex filio, vel alijs descendentibus masculis ex dicta linea, vel fratre carnali, seu nepote ex fratre carnali, vel patre, seu auo paterno: nec possit, nec debeant tales mulieres exclusæ &c.* Et attento, quòd si fuissent descendentes dicti Francisci extra quartum gradum, excluderentur per dictum fratrem vterinum dicti Francisci; quæritur quid iuris in prædictis.

SVMMAE.

1 *Frater vterinus an ueniat appellatione fratris carnalis in statuto. & num. 3.*
2 *Mens statuti magis quàm verba attendi debet.*
4 *Frater vterinus hodie est agnatus.*
5 *Casus fictus, in statutis non comprehenditur.*
6 *Frater dicitur vterinus non ratione improprietatis, sed ad differentiam eius, qui est ex vtroque parente.*
7 *Verbi proprietas cognoscitur ab allusione, vel etiam a diffinitione vel ab authoritate alicuius legis.*
8 *Filius plus accipit ex matre quàm ex patre respectu carnis.*
9 *Statuti verba sunt diligenter attendenda; neque in dubio discedendum est ab eis.*
10 *Qualitatem aliquam alicui inesse per naturam, vel per priuilegium, paria sunt.*
11 *Hæres fictus an habeat omnia priuilegia veri hæredis.*
12 *Casus fictus, & casus verus, quando per omnia æquiparantur, tunc casus fictus comprehenditur in statuto.*
13 *Agnationis nomẽ non est de iure naturali, sed ciuili adinuẽtũ.*
14 *Parificatio duarum personarũ qñ fit de iure, quod excluditur per vnũ, excluditur per aliũ. & quid in correctorijs. nu. 15.*
16 *Fœminæ dotatæ congruè, non indigẽt tanta substantia, & tot bonis, quot indigent masculi.*
17 *Hæreditas paterna licèt dicatur quasi debita filio, tñ de illa ia dicatur tanq̃ de lucro, non tanquàm de damno euitando.*
18 *Frater vterinus, & frater ex patre tantùm, purificantur in succedendo de iure communi.*

CONSILIVM I.

In Christi nomine, & eius matris gloriosißimæ Virginis Mariæ, & beati Benedicti

IN CASV supra narrato videtur esse difficultas non parua, respectu statuti positi sub rubrica, *Qualiter mulier ab intestato succedat.* excludentis filiam fœminam ab hæreditate paterna, existentibus certis personis enumeratis partim in specie, & partim in genere in dicto statuto, & inter alias personas excludentes filias, numera-
1 tur frater carnalis. Vndè dubium insurgit modò, † an sub nomine fratris carnalis, veniat frater vterinus in dicto statuto ad excludendum fœminam? & videtur quòd non, quoniam iste frater vterinus non est agnatus, vel de agnatione; intentio autem dicti statuti excludentis fœminam propter masculos, fuit vt hæreditas, & bona conseruarentur in familia, & agnatione: ut ponit Cyn. in l. publico. C. de adul. & in l. 1. C. quæ sit lon. consue. ar. tex. in l. 1. §. quamuis. ff. de ven. inspi. & dicit Bald. in l. maximum uitium. C. de libe. præte. quòd ista ratio est unica in tali statuto, & ideò habetur pro expressa in eo: ar. in l. 2. ff. de libe. & posth. & in l. uoluntatis. & ibi per Bald. C. de fideicom. Cùm ergo illa ratio cesset in fratre vterino, qui non est agnatus, debet cessare etiam dispositio dicti statuti: arg. tex. in d. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure pa. & in l. 2. de noxa. per id quod
2 ponit gl. in cle. 1. de ele. † magis enim debet attendi mens ipsius statuti, quàm verba, vt in l. scire oportet. §. sed & si ma-

 ximè.

ximè.ff.de excu.tu.& in l.1.§.hoc interdictum.ff.de font.& in l.3.ff.de parrici.† vñ ſecundùm mentem dicti ſtatuti, ſi frater vterinus non comprehēdatur, non vr̃ admittendus ad beneficium dicti ſtatuti. præterea illud dicitur eſſe proprium, ꝙ eſt ſimpliciter, & non ſecūdùm quid: vt in l.ſi ita quis.§.vlti.ff.de lega.2.& in l.hoc legatum.ff.de leg.3.& in l.ſi.C.de his, qui ve.æta.impe.ꝙ maximè procedit in ſtatutis ſecundum Bal.in l.ſi non ſpecial.C.de teſta. quia in ſtatutis debet aſſumi propria interpretatio verborum: ar.l.ꝙ conſtitutum.ff.de teſt.mili.& l. conſtitutionib.ff.ad municip.& per doct.& Bar.in l.omnes populi.circa fin.6.quæſtionis.ff.de iuſti.& iure. ſed iſte dr̃ frater non ſimpliciter, ſed ſecundùm quid, id eſt, frater vterinus, ergo non eſt propriè frater, & ſimpliciter, ſed ſecundùm quid, & per conſequens non ꝯprehenditur in tali ſtatuto odioſo correctiuo, excludente filias à ſucceſſione parentis: vt in d. l.maximū vitium. C. de libe. præte. debet ergo dictum ſtatutum reſtringi, non ampliari: vt in regula, odia.de reg.iur.in 6.& in l.ꝙ verò.ff.de legi. confirmatur hoc ex doctrina Bal.in l.iubemus.§.illud.C.ad Tre. vbi dicit, ꝙ ſtatutum faciens mētionem de fratre ad excludendam fœminam, debet intelligi de fratre in primo gradu.& hoc eſt ex eo, quia verba in dubio debent intelligi per prius, & non per poſterius: ar. tex. in l.Gallus.§.quidam recte. ff. de lib. & poſth. & hoc vult idem Bal.in l.1.C.de ſuc.edic.& in d.l.ꝙ verò.ff.de leg.ſed frater vterinus quantum ad ſuccedendum, non concurrit cum fratre vtrinq; coniuncto: ut in auth.ceſſante.& in auth.poſt fratres.C.de legi.hær.ergo ſtatutum loquens de fratre, debet intelligi de illo fratre, qui eſt in potiori gradu reſpectu ſucceſſionis. facit quod ponit idem Bal.in lege.l.12. tabularū.C.de legi.hære. Nec vr̃ obſtare, ſi quis dicere &†ꝙ etiā frater vterinus hodie eſt agnatus, per tex.in l.meminimus.C.de legi.hære.quia, vt dicit ibi Bald.non efficiuntur agnati enumerati in illo tex. verè, ſed impropriè, & per fictionem, vt ſignificat dictio, Tanquàm, ibi poſita: † ſed in ſtatutis caſus fictus [a] non comprehenditur, ſecundum Bar. in d.l.oēs populi.ar.tex.in l.3.§.hæc verba.ff.de neg.geſt.vñ vr̃ ex prædictis inferri, ꝙ dictus frater vterinus nullo modo excludat filiam dicti Franciſci ab eius ſucceſſione. Tamen prædictis minimè obſtantibus, ꝯria pars vr̃ uerior; & pro euidentia præmittendū eſt, ꝙ frater vterinus licèt non concurrat in ſucceſſione cum fratre utrinq; coniuncto, tñ eſt in eodem gradu quo ipſe: ut probatur in d.auth.ceſſante.C.de legi.hære.& dr̃ frater ſimpliciter: ut probatur in l.1.§.2.gradu.ff.de gra.† & uocatur frater uterinus non rōne impropriaetatis, ſed ad differentiam eius, qui eſt ex utroq; parente.& ſic eum fratrem ſimpliciter appellant ſupradicti.unde talis adiectio, Vterinus, non ſignificat improprietatem, ſed differentiam, ſicut in ſimili dicimus de nuru, & ꝓnuru, & auo, & ꝓauo, &c. ut eſt bonus tex.i l.cui eorū.§.1.& ibi p Bar.ff.de poſt.facit optimè tex.in l.adoptiuus filius.§.ult.ff.de ritu nup. Cùm ergo iſte frater ſit, & in eodē gradu, quo utrinque coniunctus, conſtat, quod eſt propriè frater, aliàs non eſſet in eodem gradu, & lex non appellaret eum ſimpliciter fratrem.& ad hoc facit ꝙ ponit Bar. in d.l.omnes populi.in 6.q.dum dicit, ꝙ† proprietas uerbi cognoſcitur ab alluſione: ut in l.tugurij. & l. ut Alphenus.ff.de uerb.ſig.& l.2.§.appellata.ff.ſi cer.pe. uel a diffinitiōe.ut l. 1.ff.de teſta.& in l.1.ff.de tutel.& Inſti.de actio. in prin.uel ab authoritate alicuius legis: ut in l.propriè.& l.frugem.ff.de uer.ſig. Sed iſte frater uterinus, qui per legē appellatur ſimpliciter frater, ponitur in eodem gradu, quo utrinque cōiunctus, & ex diffinitione diffinitur frater, & etiam alluſio non diſcordat; igitur propriè dicitur frater, & frater carnalis; quia ex eadem carne geniti ſunt reſpectu matris; maximè quia† ſecundùm Medicos plus accipit filius de matre, q̄ de patre reſpectu carnis: nam ut Galenus ait. ſperma hominis eſt uelut fides ad ceram.i.inſtm̃ ad materiam. Cùm ergo ſit propriè & uere frater comprehenditur ſub dicto ſtatuto, † a cuius uerbis in dubio non debet diſcedi. ut in l.proſpexit.ff.qui & a quibus.& in l. 1.§.ſi is, qui nauem.ff.de exerci. Nec ob.ſup.dictæ ꝯcluſioni, ꝙ ceſſet ratio dicti ſtatuti. primò quia non ceſſat; nā frater uterinus conſequutus eſt à iure cōi ius agnationis: ut in d.l.mēminimus.& ęquiparatur per omnia agnatis, ueriſq;: patet quia præfertur in ſuccedendo ueris agnatis ulterioris gradus: ut probatur in d.l.meminimus. unde cùm datū ſit ſibi priuilegium agnationis, in omnib. & in qualibet materia debet cenſeri pro uero agnato: arg. tex.no.in l.cùm ex oratione.ff.de exc.tu.per quē tex. ibi dicit Bal.ꝙ † paria ſunt qualitatem aliquam alicui ineſſe per naturam, uel per priuilegium: unde infertur ibi, ꝙ ſi comitatiui recipiuntur ad ciuilitatem, quò ad omnia cenſentur pro ueris ciuib.idem uult.l.ſi filius.ff.ſi cer.pe.facit optimus tex.in l. ſi filius. ff. ſi quis omiſ.cau.teſt.†ubi fictus hæres habet oīa priuilegia ueri hæredis: pro quo facit optimè quod ponit Bar.in l.1.§. bonorū.ff.ad Treb.ubi uult, ꝙ ſtatutum loquens de hærede, habeat locum in bono.poſ.quia licet non ſit propriè hęres, tñ habet per omnia effectum hæredis: & pro hoc facit optima doct.Bal.in l.Gallus.§.quid ſi is.ff.de lib. & poſth. ubi uult, ꝙ † qñ caſus fictus, & [b] uerus [c] per oīa æquiparantur, tunc caſus fictus cōprehenditur in ſtatuto. nec ob. ſecundùm ipſum tex.in d.§. hæc uerba. quia ibi loquitur qñ lex inducit quandam ſimilitudinem inter caſum fictū, & uerum: non aūt æquiparationem. Cùm ergo in propoſito caſu lex ęquiparet in omnib.iſtum fratrem uterinum ueris agnatis; ſequitur ꝙ ēt in ſtatutis debet cēſeri pro agnato. confirmatur hoc, qm̃ † nomen agnationis non eſt de iure naturali, ſed ciuili adinuentum: ut inſti.de leg.agna.ſuc. in prin.& inſti.de legi.agna.tu.§.ſi.& cùm tale nomen, & ius ſit de iure ciuili, non eſt dubium ꝙ ſicut certis perſonis dedit lex ueram agnationem, ita potuit dare fratri uterino: unde agnatio, q̄ conceditur fratri uterino, eſt uera, nō ficta, ut dicit Bal.qm̃ qñ lex diſponit ſuper his, quæ ſunt iuris, fictio, & ueritas idem operantur: ut ponit Bar.in l.ſi is, qui pro emptore.ff.de uſuca.& in l.ſi maritus.§. legis Iuliæ. ff. de adul. Prætereà forſitan hoc dubium caderet, quando ſtatutum expreſſè loqueretur de agnatis: ſed non loquitur de agnatis, imò dicitur, quòd mens eius tacita fuit conſeruare bona in agnatione. Cùm ergo iſte cēſeatur pro agnato quò ad effectum, iſta mens non ceſſat in eo.& ſic non ſumus in caſu, in quo diſputetur de proprietate uerborum. Prætereà † quando duæ perſonæ parificantur de iure, quod excluditur per unum, excluditur per alium: ut eſt no. tex.in auth.poſt fratres. C.de leg.hære.ut ibi, & per Bal.hoc dicētem. facit etiam quod ponit gl.in l.ſi quis ſeruo C.de fur. uolens quòd†quando duo parificantur de iure etiā in correctorijs, dictum in uno, habet locum in alio. ſed frater uterinus æquiparatur ueris agnatis, & conſecutus eſt ius agnationis: igitur ſicut filia excluditur per agnatos deſcendentes, & quoſdam tranſuerſales, ita & per fratrem uterinum: quòd maximè uidetur procedere, quia iſta filia excluditur ab alijs agnatis, qui excluderentur in ſuccedendo ab ipſo fratre uterino. ergo multomagis debet excludi ab ipſo fratre, per regulam, Si uinco uincentem te: ar.tex.in l. 2. § ſi ſit agnatus.& in l.æquiſſimū.§. 1. ad Tertul.& no. per Bar. in l.1.in fi.ff. de contra tab. Et principaliter non obſtat dicta ratio, quia non eſt uerum quòd illa fuerit unica ratio dicti ſtatuti, uidelicet ut bona conſeruentur in agnatione. qđ patet quia illud idem ſtatutum excludit fœminas propter maſculos a ſucceſſione matris, & tamen ibi non eſt iſta rō, ut bona conſeruentur in agnatione materna. Prætereà dictum ſtatutū excludit matrem ab hæreditate filij, propter ſororem filij, & tñ per illam non conſeruantur bona in familia, quia illa nubit, & tranſit in aliam familiam. Item ſtatutum excludit ſororem ab hæreditate fratris, non ſolùm propter filios maſculos, ſed etiam ob fœminas: ergo patet quòd illa rō non mouit ſtatuentes principaliter, cùm aliqñ dicat excluſionē nō ſolum ꝑ maſculos, ſed ēt per fęminas. & recordor me alias legiſſe in quadā allegatione Lapi probatum pluribus rationibus, quòd illa non erat rō finalis dicti ſtatuti: & certè vltra illam aliæ rationes potuerūt mouere ſtatuentem, & maximè illa, uidelicet quia † fęminæ dotatæ congruè, non indigent tanta ſubſtantia, & tot bonis, quot indigent maſculi: nā ipſę à maritis earum gubernātur; & vltra dotes habent fructum de ſubſtantia viri: & idēo

ideò pp hoc induxit statutum talem extensionẽ: vnde sequitur ꝙ cum plures potuerint esse rationes statuti, licèt cessent illa de agnatione, tamen nõ cessat dispositio statuti, aliis remanentibus; vt in §.affinitatis.instit. de nupt.& in l. liberorũ.ff.de his, qui not.infa.Itẽ sequitur ex hoc, ꝙ cùm dicta ratio sit probabilis,& non necessaria, licèt cesset, non cessat tamen dispositio statuti: vt eleganter dicit Bal.in l.1.
17 ff.sol.matr. † Præterea licèt hęreditas paterna dicatur quasi debita filio: vt in l.si quis legatum.in fi.ff.de sal.& in l.fin. C.de codicil. tamen de illa iudicatur tanquam de lucro, non tanquàm de damno euitando: vt notabiliter dicunt Barto.& Bal.in l.si mancipia.C.de iur.& fac.igno. per glo. ibi positam,quæ hoc vult: sed in lucris adinueniendis, vel quando tractatur de lucro,per rationẽ cessantẽ, non discedimus à verbis legis: vt dicit Barto. in l. omnes populi, in prin.6.q.ff.de iust.& iure.per text.in l.prospexit.ff.qui & à quibus.vnde licèt in fratre vterino cessaret ratio dicti statuti,tñ nõ cessaret dispositio verborum: ita intelligens tex. in d.l.ꝑspexit.qui & à quibus. Cõfirmatur supràdicta con
18 clusio,quia † de iure communi frater vterinus, & frater ex patre tantùm, parificantur in succedendo: vt in auth. post fratres.C.de leg. hære. nec facit ius differentiã inter vnum & alterum: sed statutum excludẽs fœminas pp fratrẽ, excludit illas & existente fratre ex patre tantùm: vt ponit Bart. in l.1.§. qui habebat. ff. de contra tabu. ergo eadẽ ratione excluditur filia ab hæreditate patris pp fratrem vterinũ, qui non est deterioris conditionis in succedendo, quàm sit frater ex patre tantùm. Ex quibus concluditur sine vlteriori processu, ꝙ dictus Martinus frater vterinus dicti Francisci, excludit dictam filiam dicti Francisci ab hæreditate eius. Laus Christo Saluatori nostro.

Vt s. conclusum est, puto iuris esse, & cõsulo, saluo meliori iudicio, & veriori, cui me submitto, ego Benedictus quõdam domini Michaelis de Accoltis de Aretio, legum Doct.& pro fide me suscripsi, & solito sigillo sigillaui.

Et ego Ioannes Hieronymi de Buongirolamis, ciuis Florentinus, legũ Doctor, puto iuris esse, vt s. copiosè scriptũ, & conclusum est per D.B.Doctorem consultissimum, iuribus,& authoritatibus per eum elegãter inductis, & etiam ꝑ ea, quæ habetur per Bal.in l.1.C.qui test.fa.pos.dũ dixit, ꝙ si qd est secundùm qd, & non simpliciter, pro secũda differẽtia ponitur: & ea rõne, quia in dicto statuto in pluribus partibus etiã fœminæ non solùm non excluduntur, sed nõ vocantur, etiã agnatis exclusis, vt patet ex eo. & ideò ad fidẽ me ascripsi, & sigillo consueto sigillaui. Laus Deo.

Et vt suprà est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori consilio.

ADNOTATIO. Casus fictus. Nota ꝙ fictio non habet locũ in statutis.& ideo statutũ de dominio non habet locũ in eo, qd habet hñs ante aditã hr̃ditatẽ, qa est factũ hæreditate iacente. vide Bal.in l.meminimus.C. de legi.hære.& Abb. in cõsil.83.vol.2. Quod est verum, maximè in statutis pœnalibus: Bal.in l.1.in prin.C.qui testa. facere pos. Francis-
b cus Pepus. Et verus. Adde hic ꝙ fictio dicitur quando statutum dicit, ꝙ Florentini habeantur pro Perusinis. Sed verius dicitur quando statutum dicit, ꝙ Florentini habeãtur pro ciuibus. Bal.in l. siue. C. de proba.& in l. quæ fortuitis.C.de pig.act.Franc. Pepus.

SVMMAE.

1 *Mater,& auia materna, tutelæ officio fungi possunt.*
2 *Auia tutrix cõstituta, tenetur reddere administrationis rõnẽ.*
3 *Tutor nunquàm teneatur sibi consignata, non legitimè alienata, tanquàm reliqua restituere.*
4 *Tutor non solùm de malè administratis, sed etiam de neglectis tenetur.*
5 *Administrator alieni negocij siue sine cũ mandato, siue sine mãdato administrauerit, an teneatur rationem reddere.*
6 *Prælatus si est negligens, & non corrigit, monet,& reformat, tenetur.*
7 *Pater,& mater an teneantur de bonis filiorum reddere rationem, quando ad filios bona pertinent pleno iure.*
8 *Tutori imputatur si debitores pupilli potuit conuenire & exigere, & non fecit.*
9 *Tutori, qui non exegit, imputatur, si nomina debitorum sunt deteriorata.*
10 *Administratoris negligentis negligẽtia, dicitur lata culpa: dicitur etiam de iure canonico peccatum mortale nu.11.*
12 *Administrator negligens non solùm de lata culpa, sed etiam de leui tenetur,& hoc generale est in quolibet administratore, qui administrationem suscepit.& nu.13.*
14 *Auia tutrix constituta, an teneatur ad interesse lucri, quod potuisset fieri cum pecuniis pupilli, seu ad alterius interesse.*
15 *Vsura hodie vtroque iure prohibita est.*
16 *Tutor, qui habet pecuniam in manibus,& potest cum illa negotiari,& lucrari licitè,& non facit, tenetur.*
17 *Debitor pupilli dicitur esse in mora re ipsa: & an meritò teneatur ex ipsa mora.nu.18.*
19 *Debens pecuniam mercatori, si non soluit in termino, aut aliàs est in mora, an teneatur ad interesse lucri cessantis.*

CONSILIVM II.

Omnipotens Deus adsit.

SEQVENDO ordinẽ prædictarũ quæstionum: assumo primã quæstionẽ, qua quæritur, Vtrum prædicta D.Benedicta in reddenda rõne prædictæ administrationis, teneatur & obligata sit ꝯsignare bona,& quantitates contentas,& descriptas in dicto inuentario confecto per dictã tutricẽ. Circa quam quæstionẽ breuiter dico, ꝙ prædicta domina
1 Benedicta fuit vera tutrix,& legitimè constituta: † quia licèt mulier regulariter tutelæ officio fungi non possit, tamẽ speciale est in matre,& auia materna, quę tutelę officio fungi possunt, secundùm ea, quę tractantur in auth.matri,& auiæ.C.qñ muiler tut.offi.fun.potest. traditur per Bar. in l. si quis sub conditione.ff.de testa.tu. & in consi.241.ꝙ incipit, Prout.& in cons.75.ꝙ incipit, Ioannes.& consi. 211. ꝙ incipit, Quidam.& in cõs. 18.ꝙ incipit, In nomine, vi-
2 so testamento.† & tenetur ipsa auia ex quo legitimè fuit cõstituta tutrix,& inuentarium confecit, causam administrationis reddere, ad quã tenetur quilibet administrator, sed potissimè tutor.ff.de tu.& ra.distra.per totũ.& C.arbi.tut.
3 per totum: in qua reddi. rationis int[illegible]alia venit,† vt tutor teneatur sibi consignata non legitimè alienata, tanquã reliqua restituere: vt in l.1.§.1.ff.de tut.& ra.distra.& in l.tutorem.C.arbi.tut.& l.cùm seruus.ff.de condi.& demon.& l.quamuis.eo.tit.& l.qui sub cõditione.& per no. in l.pro officio.C.de admi.tu.& in l.boues.§.fi.ff.de verb.sig. & in l.non solum.§.is, qui reddere.ff.de lib.lega.tradit Bal. post gl.in l.cum testamẽto.B. de testa.ma. quinimò & si liberata fuisset à redditione rationum, tñ teneretur ad reliquorũ restitutionẽs, vt l.si quis rationes.ff.de li.le. similiter etiam si non fuisset legitimè ꝯstituta, & se ꝑ tutricẽ gessisset, tenere: vt not.in rub.& in l.1.§.cũ eo. ff. de. eo qui ꝑ tut. & in l.1.C.eo.qui tex.propriè loquitur. Concludo igitur ꝙ prædicta.D.Benedicta tenetur reddere rõnem,& in ipsa redditione rõnis tenetur ad omnem meliorẽ restitutionẽ, & sic ad rationem cõtentorum in dictis inuentariis,& in instrumento diuisionis, nisi probet se aliqua ex dictis bonis legitimè alienãsse. Circa secundam quæstionem, in qua quæritur, vtrum prædicta D.Benedicta teneatur ad interesse nominum non exactorum,& sic de negligentia, quã cõmisit in non exigendis pecuniis,& rebus debitis dicto pupillo, breuiter dico, ꝙ prædicta tutrix est obligata: ad hæc enim obligatur tutrix ex forma ꝑmissionis,& satisdationis: quoniam tutor, seu tutrix promittit inter alia, vtilia facere, & inutilia prætermittere: secundùm ea, quæ traduntur ꝑ Cy. in l.de creationibus.C.de epi.audi.& in l.tutor, qui repertorium.ff.de admi.tuto.& insti.de satisd.tut.§. 2.& in l.le-
4 gitimos.§.2.ff.de legi.tu.† Tenetur ergo tutor nõ solùm de malè administratis, sed etiã de neglectis. vt l.si tibi.C.de testa.tut.& in l.tutoris.ff.de admi.tu.& in l.ita autẽ.§.gessisse.& ibi per Bar.ff.de admi.tu.& traditur ꝑ Bar.consi.22.ꝙ incipit, Charissime. vbi ipse tradit qualiter probetur talis negligentia tutorum: & est tex.in l. 1.& 2.C.si tu, vel cura-

 non

non ge. Eſt enim regulare, ꝙ tutores, qui ſe aut teſtamen-
tarios, aut legitimos, aut datiuos nouerint, omnia tutelæ
pericula ſubeant, & tã de neglectis, q̃ de malè adminiſtra-
tis teneãtur: vt in l. ſi tibi. C. de teſta. tute. & in l. ſcire opor
tet. in prin. ff. de excu. tut. & in l. tutores, qui poſt. & l. tutor
datus. ff. de admi. tut. & l. 1. in prin. ff. de tut. & ra. diſt. & l.
1. & 2. C. ſi tu. vel cura. nõ appel. & no. gl. in l. cùm quis de-
cedens. §. fi. cum l. ſeq. ff. de admi. tu. & per Arc. 77. di. ca. in
ſingulis. & nedũ tutor ratione adminiſtrationis tenetur de
neglectis, vt ĩ dictis iurib. & in l. ſi tutore. ff. de admi. tuto.
& in l. 1. §. nunc videamus. ff. de tut. & rationibus diſtra. &
ſi plures fuerint, quilibet tenetur inſolidũ: vt in l. 2. & per
to. tit. C. de diui. tut. ſed etiã quicunq; factores, adminiſtra
tores, geſtores, & eorum commiſſarii: per iura præallegata.
5 eſt enim regulare, ꝙ † quicunque adminiſtrat negotia alte-
rius, ſiue cum mandato, ſiue ſine mandato, teneatur ratio-
nem reddere: vt not. in cle. 2. §. illi etiam. de relig. domi. &
auth. de ſan. Epiſ. & in l. ſi remunerãdi. & l. ſi procuratorẽ.
§. 1. ff. man. & l. 1. & l. item eorum. §. ſi Decuriones. ff. ꝙ cu-
juſcunq; vniuer. vnde & villicus villicationis ſuæ rationẽ
reddere tenetur: vt in Euangelio Lucæ. c. 16. & in c. quali-
6 ter. 2. de accu. † & prælatus de omnibus ſibi cõmiſſis tenet̃
reddere rationẽ, & ſi negligens eſt, & nõ corrigit, mouet, &
reformat, tenetur: & ſanguis de manibus ſuis requiritur:
vt in c. irrefragabili. de offic. ordi. & in c. fi. de regu. & in c.
7 cùm ad monaſterium. de ſta. re. † pater & mater de bonis fi-
liorũ tenẽtur reddere adminiſtrationis rationẽ, quando ad
filios pertinẽt pleno iure. Et ſic patet ꝯcluſio ex prædictis,
ꝙ prædicta D. Benedicta tenetur reddere rationẽ, & de his
quæ mulier adminiſtrauit, & de his, quæ neglexit, tenetur
pupillo ad intereſſe ipſius pupulli: quare ſi neglexit exigere
nomina debitorũ, tenet̃ per iura ſuperius allegata: & magis
8 proximè ad caſum noſtrum: quia † imputatur tutori ſi de-
bitores pupilli potuit ꝯuenire, & exigere, & non exegit: vt
eſt text. in l. chirographis. ff. de admi. tut. etiã ſi is, qui eſſet
debitor populli, fuiſſet frater ipſius tutoris: vt l. qui nego-
ciationẽ. §. pe. ff. de admi. tut. vbi dicitur, ꝙ ſi tutor diſtulit
petere à fratre pupilli relictum ipſi pupillo, imputatur ſibi
talis negligentia: & probatur etiã in l. ſi tutelæ. eo. tit. & ad
idẽ text. in l. tutor, qui repertoriũ. §. cõpetit. ff. de admi. tut.
9 & in l. cùm quæritur. eo. ti. vbi text. expreſsè vult. ꝙ † ſi no-
mina debitorũ ſint deteriorata, tutor tenetur: & eſt bonus
text. ad idẽ in l. tutores. in prin. §. adoleſcens. ff. de admi. tu-
to. & eſt text. apertus in l. debitoribus. C. de admi. tut. vbi
tex. expreſsè vult, ꝙ tutor, qui diſtulit exigere debitores pu
pilli, tenetur ſi nomina ſint effecta non ſoluendo. & idẽ in
l. 2. C. ar. tu. & in l. ſi tutor conſtitutus. ff. de admi. tut. & eſt
tex. optimus in l. Lucius. la. 2. §. fi. eo. tit. & hoc non ſolum
quò ad actionẽ ortã ex adminiſtratione & geſtione, ſi nomi
na debitorũ ſunt deteriorata; vt eſt tex. in l. periculum. ff. ſi
cer. pet. & in l. 2. ff. de admi. rerũ ad ciuit. perti. & in l. litis.
§. i. ff. de neg. geſt. & in l. nomina. C. arbi. tute. & in l. Stichũ.
§. ſi man. ff. de ſolut. & l. ſi bene. & ibi not. ff. de vſuris. Con-
cludit̃ ergo ꝙ prædicta D. Benedicta tenetur pto deterio-
ratione dictorũ nominũ, propter negligentiã cõmiſſam in
exigendo, ſiue ſit cõmiſſa per ipſam, ſiue per actorem ab ea
10 conſtitutum; vt traditur in iuribus præallegatis: † in hu-
iuſmodi enim adminiſtratoribus, negligentia, dicitut lata
11 culpa. ũt no. in dictis iuribus: & hinc eſt ꝙ † talis negligen-
tia in adminiſtratore, & in eo, qui tenetur diligentiam præ
ſtare, dicitur peccatum mortale: vt not. gl. in c. ea, quæ. de
offi. Archi. & no. Hoſtien. in c. inter cætera. de offi. ordi. &
no. in c. 1. de offic. cuſto. cum ſi. Quinimò tales adminiſtra-
12 tores non ſolùm tenent̃ de lata culpa, ſed etiã de leui. † Eſt
enim hoc generale in quolibet adminiſtratore, qui admini
ſtrationem ſuſcipit. facit quod no. in ſimili in l. 1. §. magi-
ſtratibus. ff. de magiſt. conue. & quod no. in l. inſulam. §. fi.
ff. loca. & quod no. Bald. in l. diuortio. ff. ſol. mat. & eſt tex.
expreſſus in l. tutori. C. de nego. geſt. quinimò ſi rectè conſi-
13 deremus, videtur † ꝙ hoc caſu dici poſſit, ꝙ teneatur etiam
de leuiſſima culpa: ar. not. in l. 3. §. interdum. & in l. ſi pupil
li. §. videamus. ff. de neg. geſt. & inſti. de ob. quæ ex quaſi de-
lic. §. 1. in fin. ſed poſito ꝙ teneatur dũtaxat de leui, adhuc
ſequitur ꝙ prędicta D. Benedicta tenet̃ de prędictis debito
ribus deterioratis, ſeu effectis nõ ſoluendo, propter negli-
gentiã ſuã. Circa tertiam quæſtionẽ, quæ elicitur ex prædi-
14 ctis, qua quæritur, † vtrũ prædicta tutrix teneatur ad ali-
quas vſuras dictarũ pecuniarũ non exactarũ, ſeu ad inter-
eſſe lucri, ꝙ potuiſſet fieri cum prædictis pecuniis, ſeu al-
terius intereſſe, videtur dicendũ, ꝙ non: licet enim tutor te
neretur fœnerari pecunias pupillares ſub vſuris: vt in l. tu
tor, q repertoriũ. §. ſi poſt depoſitionẽ, vſq; in fi. ff. de admi.
tut. & in l. 2. C. de vſuris pupilla. tamẽ hodie non tenetur
mutuare ſub vſu. neq; etiã ipſe tenetur ad vſuras, vt in aut.
nouiſſimè. C. de admini. tuto. & in corpore vnde ſumitur:
15 quia † vſura hodie vtroq; iure ꝓhibita eſt: vt traditur extra
de vſuris. per totũ. & 14. q. 4. per totũ. & in cle. 1. de vſu. cõ
iunctis his, quæ not. 14. q. 4. c. quid dicã. de ecc. tit. §. 1. col.
9. coniũctis no. in c. clerici. de iu. & in c. pe. & fi. de ſe. nup.
tenet gl. in auth. ad hæc. C. de iud. & gl. & doc. in c. quia in
omnibus. extra de vſur. de quo articulo latiſſimè dixi in
tractatu de vſuris, in 4. principali articulo, poſt magiſtrum
Gerar. de ſenis, quẽ refert Io. And. in regula peccatũ. de reg.
iur. lib. 6. vnde videtur ꝙ dicta tutrix non teneatur ad ali-
quid præſtandũ vltra dicta nomina debitorũ, cùm per hũc
modũ videretur teneri ad vſuram: cùm vſura ſit quidquid
accedit ſordi: vt in c. plerique. 14. q. 3. in c. 1. & fi. ea. cauſa,
& q. ſequitur glo. in l. rogaſti. ff. ſi cer. pet. & traditur in l. 1.
de vſuris. Sed his non obſtantibus, dico contrariam ſenten
16 tiam fore veram. aduertendum enim eſt quòd † ſicut tutor,
qui habet pecuniam in manibus, & poteſt cum illa nego-
ciari, & lucrari licitè, vel erogare in emptione prædiorum,
& non erogauit, tenetur: vt in l. tutor, qui repertorium. §. ſi
poſt. ff. de admi. tu. & quamuis ille text. loquatur in vſura,
tamen dico, ꝙ debetur non vt vſura, ſed vt intereſſe. nam
cũ ipſe teneatur ex mala adminiſtratione, vt patet ex his,
quæ dicta fuerũt in princ. ſequitur ꝙ tenetur ad ea, in qui-
bus dictus pupillus propter negligentiam tutoris damnifi-
catus eſt, & ideo videtur concludendum, ꝙ dicta tutrix te-
neatur ad ea quæ potuiſſet veriſimiliter lucrari in dicta ne-
gociatione cum dicta pecunia: Vnde ſciendum eſt, ꝙ ipſe
tutor non ſolùm tenetur ex dicta negligẽtia per eum com-
17 miſſa, vt dictum eſt ſuprà, ſed etiam tenetur ex eo, † quia
omnis ille, qui debet pupillo, dicitur eſſe in mora re ipſa:
vt not. in l. in minorum. C. in quib. cau. in inte. re. non eſt
18 neceſſ. † merito tenetur ex ipſa mora ad intereſſe etiam lu
cri ceſſantis, ꝙ etiam peti poteſt de iure canonico. vt not.
gl. in l. curabit. C. de ac. em. & no. gl. & Bar. in l. non vtriq;.
19 ff. de eo, quod certo loco. vbi volunt, ꝙ † debens pecuniam
mercatori, ſi non ſoluit in termino, aut aliàs eſt in mora, te-
netur ad intereſſe lucri ceſſantis. & idẽ tenet dominus Ab-
bas in c. conqueſtus. de vſuris. & in c. cùm venerabilis. de
excep. facit etiam quod no. Inno. in c. ſacro. de ſenten. ex-
com. & quia vbi pecuniam dari, eſt in obligatione, habetur
etiã ratio lucri ceſſantis. & ita pluries ego conſului in curia
eccleſiaſtica. facit l. 1. in fi. C. de ſen. quę pro eo, ꝙ intereſt. &
Ni. Bar. & tenet etiã domin⁹ meus Abbas Siculus in c. pe.
& ibi gl. de offi. deleg. facit quod not. Bal. in l. & in ꝯria. ff.
de vſu. & in l. in inſula. §. vſurar. ff. ſolu. mat. vbi dicit Bal.
ꝙ de iure canonico veniunt hæ tãquàm intereſſe, & ita di-
cit ſe conſtuluiſſe. & ſic ſequitur ex prædictis clarè deciſio
prædicti tertii quæſiti: videlicet ꝙ prædicta tutrix tenetur
ad dictũ intereſſe lucri ceſſantis, vel etiam ad aliud ſimile
lucrum ꝙ fieri potuiſſet cum pecunia dictorum nominũ,
puta in emptionibus.

CASVS.

Caſus talis eſt. Lapus Zenobij de Florẽtia habẽs filiã no-
mine Titam, infantem ætatis quatuor annorum, vel circa
ex vna parte. & Papus Antonij de Florẽtia habens filiũ pu
pillũ nomine Aloyſiũ aliàs Ludouicũ ex alia parte: nomi-
ne prædictorum filiorum ſuorum ꝯxerunt ſponſalia cum
arrarum confeſſione. & de prædicto contractu apparet pu-
blicũ inſtrumentum, cuius forma ĩ. ſubijcitur. Deinde ꝓ-
cedente tẽpore cùm prædicta Tita iam ſeptennium exceſſi-
ſet, quaſi per annum nõ reclamauit, nec contradixit: ſed cũ
iã exceſſiſſet octauũ annum, & eſſet in nono anno, & an-
te

te decimum, prædicta Tita cognoscens prædictum Ludouicum non esse consentaneum sibi, dixit se illum nolle in sponsum, & per duos annos, & ultra perseuerauit, & vsque nunc perseuerat. Interea verò prædictus Lapus pater dictæ Titæ, & mater etiam ipsius Titæ, rogationibs, & minis quã tum potuerunt conati sunt ipsam Titam inducere vt consentiret dictis sponsalibus, & dicto matrimonio: verùm ipsa in sua voluntate persistens, dixit quòd nunq̃ consentiret: & optimè nunc custoditur ne aufugiat: nullo enim modo, aut pacto potest induci vt consentiat.

Quæritur ergo, stantibus prædictis terminis, si præfata Tita nuberet alteri, accedente tandẽ patris consensu, si nullam aliam habet filiam: unde pater & mater multum tenerè diligunt eam, utrum teneretur ad aliquam arrarum solutionem.

Forma contractus.

In nomine domini Amen.

LAPVS Zenobij de Florẽtia ex vna parte: & Papus Antonij de Florentia ex alia, fuerunt concordes simul huius compositionis, & conuentionis, videlicet, quia dictus Lapus vice, & nomine Titæ filiæ suæ adhuc infrà septennium constitutæ, dedit eam in sponsam legitimam Ludouico filio dicti Papi, & ipsi Papo pro eo recipienti, & acceptanti. Et idem Papus dedit similiter, & tradidit Ludouicum filium suum adhuc impuberem dictæ Titæ, & dicto Lapo patri suo pro ea recipienti, & acceptanti, in verum, & legitimum sponsum: promittentes sibi ad inuicẽ dictæ partes, cum solemni stipulatione hincinde interueniente, quòd hic ad 8. annos proximè secuturos, & abinde in antea ad petitionem, & requisitionem alterius partis, pars altera contrahet legitimum matrimonium cum altera per verba de præsenti, & matrimonialem copulam ritu sanctæ Romanæ ecclesiæ, cũ dote, & nomine doctis octingentorum florenorum de libris 4. pro floreno. quam dotem sic esse solidarunt, & constituerunt, & firmarunt dictis nominibus: & eam dictus Lapus dare, & soluere promisit dicto Papo, recipienti & stipulanti pro dicto filio suo tempore antedicto. Ex qua dote dictus Papus promisit eidem Lapo stipulãti pro dicta eius filia, facere tunc temporis solennem, & de iure validum contractum, cum omnibus capitulis, & articulis consuetis, & opportunis, iuxta ritum, & consuetudinem ciuitatis Florentiæ, & notariorum suorum: pro quo matrimonio sic perficiendo, & vtrumque consequendo, dictus Lapus confessus est, & recognouit dicto Papo pro dicto eius filio recipienti, se ab eo habuisse, & recepisse pro arris, & nomiue arrarum ipsius matrimonij florenos quingẽtos auri, quos proinde eidem Papo stipulanti reddere promisit vt supra, in omnem casum, & euentum, quo pro parte eiusdem Lapi staret vel remaneret, quominus dictum matrimonium sequeretur, Et similiter idem Papus totidem recepisse confessus est à dicto Lapo pro arris &c. quos etiã restituere promisit in casu, quo per partem suam remaneret, quominus, &c. iurarunt &c. cum guaran. &c.

SVMMAE.

1 *Arrarum interuentio an teneat in sponsalibus.*
2 *Sponsalia intra septennium contracta, quomodo sint valida.*
3 *Pœnæ adiectio in sponsalibus, an teneat.*
4 *Lex finalis. C. de sponsalibus. habet locũ in vera numeratione.*
5 *Prohibitionis ratio eadem videtur esse in quãtitate cõfessata, non recepta, cum illa, quæ videtur posita in contractibus.*
6 *Nomen non curatur, sed effectus.*
7 *Sponsalia per impuberem contracta, quando ex conuersatione videantur ratificata.*
8 *Illatio non fit ex separatis.*
9 *Excusatur à pœna etiã in matrimonijs, ille, qui fetit ꝙ potuit.*
10 *Confessio quando probet numerationem.*
11 *Notarius nihil debet omittere de his, quæ geruntur à partib.*
12 *Nullitas patens, & manifesta, non excluditur à statuto.*

CONSILIVM III.

Omnipotentis Dei postulato suffragio.

CIRCA præsentẽ consultationem ur̃ primo dicẽdum, prædictum Lapũ obligatũ esse ad prædictas arras, q̃a licet in spõsalibus non possit adiici pęna pro illis contrahẽdis: ut in c. Gemma. de spõs. qm̃ matrimonia debẽt esse libera; ut ibi, & in c. requisiuit. eo. ti. quæ pęna no solum non põt addi inter ipsos ꝯhentes, sed nec inter parentes ipsorum ꝯhentium: ut in d. c. Gemma. & clariùs in l. ita. ff. de uer. obl.
1 † tñ ualet interuẽtio arrarũ [a] quæ à non seruãte debent restitui duplicatæ, & ẽt quadruplicatæ, si ita conuenit inter partes, ut in l. fi. C. de spon. Et quãuis ille tex. uideatur exigere ueram arrarum traditionem, tñ ur̃ in terminis nr̃is sufficere ꝯfessio receptarum arrarum, ex quo in prędicto contractu confessionis adiecta est renunciatio tituli, & subiunctum præceptum guarentigiæ. hoc uoluit Bald. in l. fi. C. de spon. qui dicit ita seruari de consuetudine: Nec obstare ur̃ ꝙ prædicta sponsalia non uidentur ualuisse, ex eo, quia prædicta Tita erat minor septennio: quia nedum existens quatuor annorum, sed nec existens proxima septennio, dummo
2 do † infrà septannium; sponsalia ualide cõtrahere põt: ut uoluit gl. & post eam Gof. Abb. Sicu. & cõiter Doct. in d. c. Gemma. & Abb. Sicu. in c. inuenis. de sponsa. Quia ad hoc rñdetur, ꝙ hoc procederet, qñ, adueniente septennio, & post septennium, dicti sponsi maiores septẽnio facti in eadẽ sponsalium voluntate perdurassent; prout in terminis nostris contigisse ur̃, ex quo post septennium aliquandin prædicti sponsi in eadem uidentur perdurasse uoluntate, ar. in ca. 1. de despon. imp. lib. 6. Verùm, prædictis non obstantibus, contrariam sententiam, & ꝙ prędictus Lapus in nullam inciderit amissionem arrarum, uel obligationem ad arras duplicatas soluendas, ueriorem arbitror. Hæc autem cõclusio probatur ex plurimis. Primò authoritate eorum, qui uolũt,
3 ꝙ † sicut in in sponsalibus non tenet adiectio pęnæ: vt in d. c. Gemma. de spon. ita nec ualeat arrarũ interpositio, ad hoc ut matrimonia sint omnino libera. Et maxime ex quo arræ in tanta quantitate fuerunt confessatæ: secundũ ea q̃ traduntur per Doct. in d. c. Gemma. & per legistas in d. l. fi. C. de sponsa. & hoc argm̃ procedit etiam si uera interuenisset numeratio. Secundò probatur; quia posita pro uera contraria opinione, quæ uidetur esse communior, ꝙ in sponsalibus interuenire possit arrarum numeratio, & ipsarum amissio, & obligatio ad redd endũ illas duplicatas; tamẽ ex quo in terminis nr̃is non interuenit numeratio, sed hincinde receptarũ arrarũ ꝯfessio, non obstante p̃dicta confessione sine metu amissionis arrarũ, aut redditionis arrarum duplicatarũ, põt p̃dicta Tita cum alio mr̃onium contrahere:
4 per tex. d. l. fi. vbi talia regulariter † in sponsalib. sunt prohibita: nisi intercedat vera arrarũ datio, vt ibi: instrm̃, in quo quis confitetur se recepisse aliquã quantitatẽ, non probat veram numerationem illius quantitatis. ar. l. si ex pretio. C. si cer. pet. & in l. si ex cautione. C. de non nu. pec. ergo in confessione, & non vera numeratione non hẽt locum. d. l. fi. facit quod no. in l. prædia. ff. de acq. po. Tertiò probatur:
5 quia in quantitate confessata, & non recepta, eadem vr̃ esse ratio prohibitionis, quæ in pęna posita in contractib. vt colligitur ex not. per Doct. in d. l. fi. de spon. & in d. c. Gemma. de sponsa. & per Bar. & Docto. in l. Titia. ff. de uerbor.
6 oblig. † de nominibus enim non videtur esse curandum, sed de effectibus: ut traditur in c. in tantum. de simo. & in c. 1. & in c. ea, quæ: per moderniores. 23. q. 3. in c. plerique, & traditur in c. ad nostram. de emp. & ven. & in c. illo

vos.de pig.unde cùm ex arrarum confeſſione hincinde facta in ſponſalibus, videatur ſequi idem effectus,qui ſequitur ex promiſſione pœnæ,ergo eadem videtur ſequi iuris diſpoſitio per.l.illud.ff.ad l. Aqui.cum alijs iuribus vulgaribus.Quartò probatur,quia quicquid fit,vel promittitur etiam reſpectu numerationis arrarum extra caſum legis fi. de ſpon.non ualet ipſo iure:vt eſt tex.in d.l. fi.in fi. ſed illa l.diſponit valere arrarum dationem,quando ab vna parte arræ darentur:ergo ſi darentur hincinde ab ambabus partibus,eſſemus extra terminos illius.l.fi.ergo contractus eſſet nullus:ergo fortius in terminis noſtris,qñ non numeratio hincinde,ſed ſola cõfeſſio interuenit:& cùm ibi ſit poſita clauſula decreti voluntatis,renunciatio partium nihil operatur: vt no.in c.diſpendia.& c.ſtatutum.vtrobique de reſcri.lib.6.& c.fi.de offi.dele.lib.6.iuncta gl.in uer. præſumant.facit quod no.gl.in ver.clauſula.in ca.dilecto.de pb. & ibi Io.de Imo.Quintò probatur:quia prædicta.l.fi.vt dixi,loquitur in vera arrarum numeratione: vt patet in multis locis ex plurimis verbis dictæ.l.fi.& in fi.vt dixi,annullat oẽm aliam pœnam,ꝯctum,& promiſſionem.ergo nõ habet locum in arris confeſſatis.facit quod in ſimili dicimus de procuratore,qui habuit mandatum ad exigẽdum,& ſolutionem recipiendum,vel numerandum de eo,quod recepit,vel ad accipiendam pecuniam mutuo;qui non præiudicat dño ſi ſolummodò confitetur illam pecuniam recepiſſe,eo quòd non vr̃ formam mandati ſeruaſſe:ſecundum ea,quæ no.per Bar.& doct.in l. 2. in fi.ff. ſi cer.pet.& per Bar.in l.ſi debitorem.ff.de nouatio.tradit Fed.de Senis,ꝯ cõſil.52.Bar.in l.a diuo Pio.§.ſed ſi emptor.ff.de re.iu.Abbas Siculus in c.cũm olim Abb.de offi.delega. & quod tradit Bal.in l.inciuile. C.de rei vẽd.faciunt etiam no. per Sp. in tit.de teſte.§.1.ver.ſed pone,egi contra te.vbi vult,ꝙ ſi aliquis agit ex mutuo,& inducit teſtes,qui nihil de numeratione dixerunt,ſed ſolummodò depoſuerũt de confeſſione mutui recepti,ꝙ talis conuentus eſt abſoluendus,cùm teſtes dixerunt extra intentionem agentis.Sextò probatur authoritate Bar.in d.l.Titia.ff.de verb.obli.vbi vult,ꝙ ſi utraque pars confitetur ſe recepiſſe hincinde alter ab altero arras,non ualet,ẽt ſi interueniſſet uera ſolutio : quia ſi ſolui tibi mille,& recepi à te alia mille, non uideor ſoluiſſe: ar. l.qui ſic ſoluit. ff. de ſol.ergo &c.ſi ergo facta hincinde uera arrarum numeratio non ualet,longè minus debet ualere confeſſio hincinde facta,per ea,quæ ſuperius dicta ſunt. Septimò probatur:quia prædicta.l.fi.dicit, minorem teneri ad exemplum eius;ꝙ tutor accepit:ergo.l.illa non habet locum in confeſſione,ſed in uera numeratione, & receptione:quia confeſſio tutoris non præiudicat pupillo,ut l. certũ.§.ſed an & ipſos.ff.de confeſ.Et id ꝙ traditur ꝑ gl.in c. ex parte.de confeſ.Et qđ traditur per Bar.in l.Lucius.§.tutelæ.ff.de admini.tu.& in ca.ſi aduerſus.& quod ibi no.de in integ.reſti.lib.6.Octauò ſic probatur;uera arrarũ numeratio requiritur timore fraudis,ergo non ſufficit ſola cõfeſſio.argu.l.1.C.de ſuffragi.& l.qui teſtm̃.ff.de ꝓba.& l.cùm quis decedẽs.§.codicil. & l.Titia.ff.de leg.3.facit quod no. Bal.in l.1.in fi.ff.de interrog.actio.cum ſi. Nonò probatur authoritate Bar.qui prædictam.opin.expreſsè tenet in dic. l.Titia.ff.de uer.obl.& ibi eandem opi.tenẽt Ang. & Doc. quinimò Ang.tenet prædictã opi.in fortioribus terminis , uidelicet, ẽt ſi confeſſio receptarum arrarum emanaſſet ꝑ alteram partem dumtaxat : eo ꝙ requiritur ꝙ interueniat naturalis actus numerationis.allegat Ang.no.per gl.in l.aſſiduis.C.qui po.in pig. ha.& quod traditur in l. qui teſtm̃. ff.de prob. Et quia cùm in d.l.fi.requiratur actualis numeratio, & inualidetur id,ꝙ fit extra diffinitionẽ illius.l.non debet ſufficere dicta confeſſio:quam opi.ſequitur ẽt Io. de Imo.in d.l.Titia.per no.in l.1.C.de ſuffrag.& gl.Bar.& docto.in l.per diuerſas.C.manda.Item quia quis de facili faceret confeſſionem,& cùm conſiſtat in ſolo uerbo,ſicut & promiſſionem pœnę,uel arrarum,quæ non ualet:cùm ergo ſit eadem rõ,ergo idem ius.arg.l.illud.ff.ad l.Aquil. Et ꝗuis Bar. uideatur ſentire ꝯrium , qñ confeſſio receptarum arrarum emanuit ab una ſola parte: per l.Publia.ff.depoſiti.tñ Ang.& Io.de Imo.ut dixi,tenent ꝯrium, per rationes ſuprà deductas. Et ad l.Publia.reſpondent, ꝙ d.l.non loquitur in quo requiritur actualis numeratio , prout etiam eſt in terminis noſtris,uel ubi non adeſſet præſumptio fraudis, prout etiam eſt in terminis noſtris : ſi ergo non præiudicat, nec ualet confeſſio arrarum facta ab una ſola parte, longè minus debet ualere confeſſio receptarum arrarum hincinde ab unaquaque parte facta . Decimò probatur etiã authoritate canoniſtarum in c.Gemma. de ſponſa. ubi D. Ant.de But. Abb.Sicu.& alij moderniores ſequuntur prę dictam opi.Bar.inquantum.Bar. uoluit ꝙ non ualeat numeratio arrarũ hincinde ab utraque parte facta prout fuit in terminis noſtris. Et ſic ex dictis infertur,ꝙ quamuis prę dicta Tita contrahat matrimonium cum alio,quàm cum prædicto Ludouico,non tamẽ tenebitur prædictus Lapus ad aliquam arrarum ſolutionem, etiam poſito ꝙ ipſe non feciſſet quicquid potuiſſet ad hoc,ut prædicta Tita matrimonium contraheret cum prędicto Ludo.aut conſentiret matrimonium contrahendo cum alio, quàm cum Ludo. Et maximè hoc dicẽdum eſt in terminis noſtris, in quibus ſponſalia celebrata,à principio fuerunt nulla,ut ſtatim ſubijciam in ſequenti fundamento.Vndecimò probatur prædicta cõcluſio,quia poſito ꝙ interueniſſet uera numeratio nihilominus ſi prædicta Tita cum alio contraheret matrimonium,quàm cum prædicto Ludo.etiam cum conſenſu dicti Lapi,nihilominus prædictus Lapus nõ amiſiſſet, nec amitteret arras ſolutas,etiam ſi ipſe ſoluiſſet,nec etiam teneretur ad arras duplicatas reſtituendas, ẽt ſi ipſe ſolus recepiſſet.hoc probatur apertè,quia non eſt dubium ꝙ prædicta ſponſalia ab initio fuerint nulla : ut eſt tex. in c.1.de deſpon.imp.li. 6.Et no.gl.& Doct.ẽt de infante proximo ſeptennio in c.Gemma.de ſponſa.& tenet Abb. Siculus in c.1.& in c.iuuenis.de ſpon.ergo indubitanter in terminis noſtris ſponſalia fuerunt nulla; cùm prædicta Tita non eſſet adhuc quinq; annorum,& per ꝯñs,quia fuerũt nulla; ergo & arrarũ receptio vera,& ab altera parte dũtaxat,fuit nulla: per regulam.l.cùm prĩpalis. ff.de reg.iur.& regulã, acceſſorium.de reg.iur.lib.6.cum ſua materia.& in l.Aurelius.§.legatum.ff.de libe.lega.Et aliæ omnes clauſulæ obligationum , renunciationum , guarentigiæ,& ſimiles, ſunt nullæ,ex quo principalis ꝯctus fuit nullus,per iura prææallegata.no.ſingulariter gl.in l.ſi patronus.§.2.ff.ſi qd in fraudem patro.Et probatur in l.fi.de conſti.pec.Et in l.nõ dubium.C.de legi.facit etiam quod no.Bar.in l.Seius,& Augerius. ff.ad l.Fal.& Bald.in l.error.C.de iu.& fac.igno.&
7 quod no.in l.ſi hæres pecuniam.ff.ad Treb.Nec obſt. quòd † prædicta Tita uideatur aſſenſiſſe, & ratificaſſe ſponſalia poſt ſeptennium,agendo, & loquendo cum dicto Ludouico,tanquàm cum ſuo ſponſo,per dictum.c.1.de ſpon.li.6. quia cùm prædicta Tita tunc eſſet proxima infantiæ , non eſt mirũ ꝙ non intelligens quid ageret,& maximè ſequens uoluntatem parentum talia faceret:ſed cum immediatè daretur aliquis intellectus & ſenſus reſiluit, & ꝯtradixit .& ideò attenta uera rõne.d.c.1.& ipſius uero fundamẽto,nõ uidentur uerè ratificata fuiſſe dicta ſponſalia ex conuerſatione,& tali tractatione ſic inconſideratè facta . Sed poſito pro conſtanti,ꝙ ipſa Tita poſt ſeptennium non ſolùm factis,ſed etiã uerbis expreſsè conſenſiſſet dictis ſponſalibus, ſi tñ̃ poſtea in dicto conſenſu noluit perſeuerare,& uult cũ alio contrahere, non tamen tenetur prædictus Lapus ad aliquã amiſſionẽ,uel arrarum duplicatarum reſtitutionẽ, ẽt ſi uera numeratio interueniſſet,ex quo prædicta arrarũ receptio uel traditio fuiſſet nulla:qa cõſenſus poſtea ſuperueniens,& inducens ſponſaliũ ualiditatẽ ſeu firmationem; inducit ut ex nũc. arrarũ ergo numeratio,quę nulla fuit,niſi de nouo interueniſſet,nõ tenet:per regulam, Non firmatur.de reg.iur.lib.6.ẽt cum ſua materia.& quia principale poteſt ſtare ſine acceſſorio, quamuis nõ ècõtrà:ut traditur
8 in dicta regula, Acceſſorium. Et quia† ex ſeparatis nõ fit illatio,ut l. naturaliter.§.nihil cõe.ff.de acqui. poſ.& in c.ꝙ tranſlationem.de offi.le. Duodecimò, & ultimò probatur prædicta concluſio,poſito ẽt pro conſtanti (ut dixi) ꝙ uera numeratio arrarũ interueniſſet ab altera parte,& ꝙ ꝑdi
9 cta ſponſalia de futuro à principio ualuiſſet,†ex quo præfa

tus

tus Lapus egisset quicquid potuisset ad hoc vt prædicta Tita contraheret matrimonium cum prædicto Ludouico, & sic patet per ipsum Lapum non stare quominus contraheret:& hoc tenet do. Ant.de But.in d.c.Gēma.de sponsa. eo qa difficultas excusat à pęna: vt l.2.& in l.& si post tres. & quod ibi not.ff.si quis cau.& per not. in l. continuus.§. illud.ff.de ver.ob.& dicit esse casum in l.si vehenda. §.fi.ff. ad l.Rhodiam de iactu.& eandem opin.tenuit Fede.de Senis cōsi.117.& tenuit Io.de Pagateñ.de Senis, quos refert præfatus dominus Ant.in d.c.Gemma.& tenet Io.de Imo. in d.l.Titia. ff.de verb.oblig.per not.in l.quoties.la 2.ff.de verb.oblig.& in c. ex literis.de spon. Sit ergo conclusio ꝙ prædictus Lapus non potest cogi ad aliquam arrarum solutionem quamuis prædicta Tita cum alio matrimonium contrahat,quàm cum dicto Ludouico.

Non obstant allegata in cōtrarium : ad illa enim potest multipliciter responderi.Primò,ꝙ prædicta procedūt,quādo spōsalia à principio tenuissent. Verùm in terminis nostris sponsalia à principio non tenuerunt, vt s̄.demonstratum fuit,ergo &c.Secundò respōderi pōt,ꝙ illud procedit quando,quis promisit factum alienum,seu ꝙ sponsalia sequerentur,prout in terminis nostris contingit. Tertiò principaliter responderi pōt,ꝙ prædicta opi.Bal. non est vera, quando hincinde interuenit sola confessio. Nec obest, ꝙ
10 †per confessionē probetur numeratio, per.l.Publia.in fin. ff.deposi.quia illud locum habet in his , in quibus non est pręsumptio fraudis,vt s̄.dixi.facit quod habetur in l.ab Anastasio.& in l.per diuersas.C.mand.& in l. 1. §. si mutuā. ff.si quid in frau. pa. & quod traditur in l. si quis posthac. C.de bonis damnatorum.Et plenè per Bart.in l. postcōtractum.ff.de dona.& sic ex prædictis patet etiam responsum ad clausulam renūciationis,positā in dicto contractu:quia posito ꝙ clausula prædicta specificè diceret, ꝙ partes prædictæ renunciauerunt exceptioni non sic receptarū arrarū, nihilominus nū præiudicaret,quia,illa eodē morbo laborat.l.fi.C.de non num.pecu. & in l.doli mali.§. diuersum. ff.de noua.& in l.fi.§.idem quæsiit. ff. de cōdictione indebiti.Et prędicta etiā roborantur ex consuetudine allegata: secundū quam probatur numerationē veram non interue
11 nire:pro hoc multū facit quia,†notarius nihil debet omittere,& ita præsumitur ꝙ nihil omittat de his, quæ geruntᷣ inter partes.l.si quis Decurio.C.de fal. Sed vbi interuenit numeratio,notarius debet dicere,*Habuit & recepit.* vbi verò interuenit numeratio,& confessio,debet dicere, *Habuit, & recepit,& in veritate fuit confessus.&c.* Vbi autē interuenit confessio tantùm,debet dicere, *Confessus fuit,&c.* vt habetur in præfata l.si ex pretio.& l.si ex cautione. sed in tali ꝯtu ponitur tantùm de confessione,ergo præsumitur,ꝙ actualis numeratio non interuenit: licèt tantùm in aliis, vbi suspitio fraudis non interuenit,non ex instrumēto, & eius natura, sed ex confessione probata per instrumentum, probetur numeratio, vt dictum est.Et prædictis etiam modis pōt responderi ad clausulā guarentigiæ, quia prædicta clausula,ꝯtu nullo existente,nihil operatur , vt suprà demonstratum fuit.Et maximè cùm nullitas ꝯtus ex duplici parte esset patens, & manifesta,cùm dicatur in dicto contractu , ꝙ dicta Tita esset ætatis quatuor annorū. Itē cùm in prædicto ꝯtu arræ essent hincinde confessatæ. Vnde etiam si statutum occasione guarentigię disponeret non posse opponi contra instrumentum guarentigiæ aliquam ex-
12 ceptionem etiā nullitatis,potest tamen opponi talis †ex-
b ceptio nullitatis patens & manifesta:[b] & maximè cùm cōstet, & originetur cum ipso instrumento : per ea quæ traduntur pet glos,& Doct.in l. 1.ff.de tabu. exhi.& in l.2.ff. de excep. & in l.4.§ condēnatū.ff.de re iud. & in cle. 1. de re iud. Et quod traditur , maximè per Saly. in l ita pudor. C.ad legē Iul.de adulte.& quod consuluit Barto.consilio, ꝙ incipit,Statuto cauetur,ꝙ instrumentum guarētigiæ. Et traditur in l.qui se debere.ff.de cōdi. ob.cau.& per moderniores in cle.1.de sequest. poss.& fructuum.Laus Deo.

Et vt suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus,saluo semper saniori consilio.

ADNOTATIO.[a] Arrarum. De promissione sponsalitiarū arrarum,vide infrà cons.67.& apud Spec.de spon. & matri.§.2.Et an,& quando arra data pro matrimonio contrahendo inualido,repeti possit, Bal. in rubr. ff. solu.mat.in ver. si matrimonium est prohibitum. & Alex. post gl.in l. si stipuler.de verb.oblig.Franc. Pepius.

b Et manifesta. Adde ꝙ nullitas manifesta dicitur,quæ apparet ex facie ipsius:quia ex actis fit notoriū. Nec cōprehenditur in statuto de nullitate, in c. per tuas.de sent. excom. in l.si expressim.per Inn.& Ang.Are. de app. & Ang.in l. tale.§.qui prouocauit.de pact.& in l.2.quādo prouoc. nō est neces. & Bal.in c. 1. de re iud. & in l.1.C. ne liceat ter. prouo.& Alex.in consi.188.in secunda parte.

SVMMAE.

1 *Statutum,quòd inter coniunctos fiat compromissum, an habeat locum quando apparent publica instrumenta.*
2 *Compromissa sunt voluntatis,& non necessitatis.*
3 *Instrumentum guarentigiatum habet paratam executionem quando est liquidum.*
4 *Diuisio facta inter patrem,& filios non tenet , quando sunt in potestate patris.*
5 *Iura antiqua remanent incorrecta in peculio profectio.*
6 *Aequalitas inter fratres curanda est.*
7 *Statutum,quòd fiat inter coniunctos compromissum, est fauorabile.*

CONSILIVM IIII.

Omnipotens Deus adsit.

Visis actis,& actitatis,factis,in mutuis petitionibus hincinde factis inter Albertum Donati, ex vna parte , & Antonium Laurentij Donati patrui sui ex alia patte: & visis his, quæ acta,& gesta,& producta fuerunt:dubitari videtur, quænā debeāt esse partes magnifici Potestatis,coram quo prædictæ causæ fuerunt agitatæ,&eius curiæ, & Collateralis ; & maxime super petitione cōpromissi , facta per D. Antonium dictis
1 nominibus: videtur primò dicendum,ꝙ†non sit locus cōpromisso,ex quo de diuisione,& assignatione prædictis apparent publica instrumenta guarētigiata,quæ cùm habeāt paratam executionē non videtur esse locus compromisso: vt traditur per Berto.& Doct.in l.eleganter.§. si quis post. ff.de condi. indeb. & per Bar. & Bal. in prima consti. C.§. quibus.& per Bart.& Doct.in l.post rem. ff. de transact. & per D. Anto.& cano.in c.exposita.de arbit.& per Cyn.in l. si causa cogni.C.de transac.& per Bal.in l.1. C.quādo prouo.non est nec.Cùm ergo(vt dictum est)de prædictis obligationibus hincinde appareant instrumēta publica, & guarentigiata, ergo non videtur esse locus compromisso. Verùm prædictis non obstantibus , arbitror contrariam sen-
2 tentiam fore veram:† quoniam licèt de iure cōmuni compromissa sint voluntatis,& non necessitatis; vndè nemo ad compromittendum necessitatur, vt l.3.ff.de arbi.& l. nec emere.C.de iure deliber.& traditur in l.prætor.ff.de tuto. & cu.da.ab his.& in l.sed & si in seruum.§.2.ff. de arbi.tamen hoc procedit,quando ex forma statuti aliud non prouideretur,prout est in terminis nostris , prout apparet ex forma statuti positi sub rubrica, de *cogendis coniunctis litigātibus inter se,ad faciendum compromissum &c.* quod quidē statutū clarè,& apertè disponit , ꝙ inter fratres,& alios transuersales coniunctos usq; ad quartū gradū, secundùm ius canonicum,debeat fieri compromissum , cuius statuti verba cum sint clara,& aperta,non videtur alia interpretatione opus esse: vt in l.ille,aut ille.§ cùm in verbis.ff.de lega.3.& in l.omni innouatione.C. de sacrosan. eccles. & in l.si alii.ff.de vsufr.leg.quia in incertis,non certis, locus est cōiecturis: vt in l.continuus.§.cùm ita.ff.de verb.oblig. & in c. G. de fide instru. & in l.precibus.C. de impub. & aliis substi.30.q.5.c.iudicantē.cum aliis iuribus vulgatis. Non obstant iura allegata in contrariū,ꝙ de instrumentis guarentigiatis non debet fieri compromissum , etiam stante statuto prædicto , ꝙ de litibus vertentibus inter coniun-

ctos debeat fieri cōpromissum: vt d.l. post rem.cum simil. quia prædicta theorica procedit quando instrumenta prædicta erant clara, & aperta; secus quando aliquo modo essent dubia: quia tunc remanemus in dispositione statuti; prout traditur dictis iuribus. facit etiam quod no. gl.in.c. qui contra iura.de regu.iur.lib.vj.in c. cùm olim.de verb. sig.& ibi Abb.vbi dicit, ꝙ licèt cōfessio facta in iudicio inducat notoriū; tamen illud procedit, quando confessio nō offuscatur ex aliqua causa, seu aliquo iure, seu ex aliis circūstantiis: & magis proximè ad terminos nostros de instru
3 mentis guarentigiatis apparet; † quia quod dicimus, ꝙ instrumentū guarentigiatū habet paratā executionem, procedit quando tale instrumentū est liquidum in iure, & materia ipsius est legitima, & clara: aliàs secus: vt tradit Bal.in l. 2. C. de execu.rei iud. & in l. 1.ff.de leg. 2. vbi dicit ꝙ via executiua non habet locum quando tale instrumentū guarentigiatū est offuscatum. ad idē facit quod no.in l.proinde.§.si ff.ad legem Aquil. habet enim solū paratā executionem, quando potest agi immediatè directè ex ipso instrumēto; aliàs secus: vt not.Bar.in l.2.ff.de arbit.cū simil.faciunt etiā no.per Bar.in l.si causam.C. de execu.rei iud. vbi vult, ꝙ instrumenta guarentigiata anteq̄ sint liquidata, non habent paratam executionem ex forma statuti. tradit Pet.de Anch.in repet.c.1.de consti.in 14.q.princ.versi. Iuxta hoc membrum. Quando autem prædicta instrumenta non sint clara, nec mereantur executionē, nec habeāt obstare prędicto statuto, & petitioni compromissi; apparet qn̄ prædicta instrumenta sunt penitus nulla: hoc expressè tenet Bal. qui format punctualiter quæstionē nostram: dicit enim; Pone,
4 ꝙ † pater diuidit bona sua inter se, & filios suos stipulantes pro se, & eorū hæredibus, ac eorum posteris, vtrū valeat talis diuisio? Et dicit ꝙ non: cùm talis contractus non possit celebrari cùm filiis existētibus in potestate, per l. penult. §. si pater.ff.pro suo.& subdit, ꝙ talis ꝯctus diuisionis etiam non valet respectu filiorū, & nepotum.& isti punctualiter sunt termini nostri, in quibus diuisio fuit facta per patrē inter se, filios, & nepotem ex filio præmortuo: quia omnes erāt in potestate patris: vnde non valuit ꝯctus in rebus profectitiis, hoc està patre prouenientibus: quia in profectitiis hodie nihil immutatū est, sed quicq̄d quærit filius in profectitiis, immediatè quæritur patri: vt in l.placet. ff. de acquir.hæred.traditur in l.fratre.ff.de condict. indeb.& per Bar.in suo consi.130.quod incipit, Pater dedit dotem.ubi
5 dicit, ꝙ † in peculio profectitio iura antiqua remanent incorrecta.& in auth.de hæred.ab intest.§.si igitur defunctus & ibi not.in glossa magna.& idem etiam traditur per eum conſ.126.& sic sequitur, ꝙ immediatè quicquid profectū est ab ipso patre, redit in ipsum patrē, ita ꝙ etiā vnico momento non dicitur remanere penès ipsum filium, posito ꝙ aliquo modo valuisset donatio de dicta petia terræ, & de a-
6 liis rebus: ex eo ꝙ † dictus Albertus, cui facta est donatio, fuisset emācipatus; tamen teneretur ipse conferre, ad hoc vt æqualitas seruaretur inter fratres, quæ æqualitas inter fratres est inductiua, nutritiua, cōfirmatiua, & consolidatiua ꝯcordiæ, & fraternæ charitatis, & affectionis; & per contrariū inęqualitas est nutritiua discordiæ: vt est textus in l. cùm oportet.C.de bo.quæ lib. post princ.& §. fin autē.facit idē quod no.Bar.in l. cum pater.§.dulcissimis. ff.de leg. 2.& in l.illud.C.de colla. Et ad hanc æqualitatē seruandā, & pacem inducendam, tendit titulus de colla. & ideò talia donata tenentur non solùm existentes in potestate cōferre, sed etiā emancipati, ad hoc vt ęqualitas seruetur, siue tales filij, siue nepotes ex filiis succedant ab intestato, siue ex testamento: vt est tex.in auth.ex testamento.& in corpore vnde sumit.C.de colla. debet igitur q̄libet bonus iudex ad exonerandū conscientiam suam, & ad pacē, & charitatē cōseruandam inter fratres, pronunciare, locum esse cōpromis-
7 so, ad hoc vt quilibet consequatur portionem suam † cùm huiusmodi statuta sint fauorabilia: vt dicit Bal. in l. qui se patris.C.vnde liberi. ex eo, ꝙ in odium litium factū intelligitur: vt l.fi.ff famil.ercisc.facit l.congruentius. C. de pat. pot.no.Hosti.& Io. And. in c.1.de trāsact. per tex.in.l.4.§. potest.ff.de alie.iud.mut.cau.facta.tradit Bal.in l.affinitatis.C.cōmu.de succes.facit.l.fratris. C. de transact. & l.terminato.C.de fru.& lit.expen.& c.finē litibus.C.de dolo, & cōru.facit.l.penul.de empt.& vēd.& ibi not. Abb.Sicul.& Io. de Imo. tradit etiā Bar.in prima consti.C.faciliùs enim potuerunt arbitri veritatem cognoscere, & ipsis partibus, æquitatem mediante, iustitiam facere.

Et vt suprà est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori consilio.

CASVS.

Casus talis est. Municipali censura disponit, ꝙ filia dotata, extante masculo, nō succedat patri. Cōtingit, ꝙ pater habens sex filios, vnū masculum, & quinque fęminas, tres maritauit, & vnam monachauit, & alia effecta est chlamydata, & omnibus prædictis superstitibus, diem clausit extremū, deinde mortua est prædicta chlamydata, relictis hæredibus filiis sororis maritatæ; deinde mortuus est filius masculus: nunc verò prædicti hæredes chlamydatæ petunt medietatem omnium bonorum patris: quæritur quid iuris?

SVMMAE.

1 *Statutum auferens legitimam, an valeat.*
2 *Legitima licèt possit minui, non tamen potest totaliter tolli secundum Vltramontanos.*
3 *Statuta excludentia fœminas propter masculos, an teneant.*
4 *Filia dotata simpliciter exclusa propter masculos, an perpetuò dicatur exclusa.*
5 *Actio ei acquiritur, cuius contemplatione fit dispositio, licèt verba ad eum non dirigantur.*
6 *Actio, seu condictio ex lege vel statuto, datur illis, quorum fauore fuit editum.*
7 *Lucrū applicatur illi, cuius contēplatione ab alio remouetur.*
8 *Prohibitio alienationis si fit contemplatione alicuius, ille admittitur ad reuocandum alienata.*

CONSILIVM V.

Omnipotens Deus adsit, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRAESENS cōsultatio, iudicio meo, parū habet dubitationis. pro qua decidenda ptæmitto:
1 In primis ꝙ quāuis dubiū sit, † vtrum statutum auferens legitimā filiis, valeat, (circa quod varię fuerunt opiniones, vt per Dy. in regula, Indultū.de reg.iur.li.6.& Io.And.in Mercu. & per eum in addi. Spec.in titu.de succes.ab intest.in rubr.& per Old.cōsi.73. & Albe.de Rosa.in tracta.statutorū.q.100. per Cy.in l.sancimus. C.de nupt.Bal.in l.1.§.ius naturale.ff.de iust.& iur. Bar.in l.Titio centū.§.Titio genero.ff.de cōdi. & demonst. Ang.in l.Papi.§.quoniā autē quarta.ff.de inoffic.testa.Ludo.Pōta.in l.si sequens.ff.ad Sylla.qui omnes tenuerunt, ꝙ
a non solùm per statutū minui, sed totaliter[a] tolli potest: quā
2 uis † ferè omnes Vltramontani tenuerint ꝙ licèt possit minui, non tamē potest totaliter tolli: quā opinionē sequuti fuerūt Ray.de Forli.& Bal.ī l.1.C.de sum. Tri. & fide cath. & in l.hac edictali.C.de secun.nupt. & Alb. de Rosa.in l. quoniā in priorib.C.de inoff.test. & Domini de Rota dec. 17.& Bar.de Sal.in l.scimus.C.eo. & sic patet ꝙ prima opinio est magis cōmunis, licet secunda sit magis æqua) ta-
3 mē oēs tenent, ꝙ statuta † prædicta excludentia filias dotatas ab hęditate paterna propter masculos, teneant. Quare, præmissa validitate prædictorū statutorū, Secundo loco ꝓmitto, ꝙ cùm statuta prædicta filias dotatas simpliciter, & nō tēporaliter excludāt, sequit̄ prima ꝯclusio, ꝙ fęminæ dotatæ propter superexistentiā masculorū, in perpetuum sint exclusæ, ideò ꝙ licet postea moriatur filius masculus sine filiis masculis, tamē fœminæ dotatæ non reintegrantur ad partē, à quā propter masculos fuerunt exclusæ. hāc opinionē tenet Bal.in auth.sed & si quis.ver.& per hoc infer-
4 tur.C.de secun nup. vbi dicit, ꝙ si statutum disponit ꝙ † filia dotata non succedat, si subest filius masculus cùm filia, q̄ postea decesserit sine prole, ꝙ nō propterea reintegratur filia ad hæreditatē paternā: & sic proprie decidit casum nostrum.

strum.Idem etiam voluit Bald.in l.in quibus.C.de secun. nup.vbi dicit,ꝙ si fęmina dotata excluditur ab hæreditate propter filium masculum,sufficit ad ipsam excludendū,ꝙ filius masculus post mortem patris vixerit. Idē ego tenui in cle. vt hi,qui.de ęta.& quali.super ver.Donec.facit.l.cū vxori.C.quādo dies leg.ced.& l.rogo.in fi.ff.de fideicō.li. & C.de inst.& substi.l.penul.q̄a semel exclusa filia,si est exclusa ꝑ dictiones tēporales, videlicet, Quādiu,Donec,vel Quousq;,ꝑpetuò remanet exclusa.Bal.in l.fi.ī prin.ff.ad senatuscōs.Tertul.Bal.in l.2.eo.ti.de lib.pręter. ex quo alius effectus est hæres.l.& si fine.§.sed ꝙ Pap.ff.de mino.Cùm ergo p̄fata statuta simpliciter excludāt fœminas dotatas ꝓpter masculum nō autem per dictiones temporales,sequit̄ ꝙ prædictæ filiæ fœminæ dotatæ,ꝑpetuò fuerunt exclusæ ab hæreditate dicti Ser Bartholomæi,& demum etiā fuerit mortuus filius dicti Antonij sine ꝓle.His ergo sic p̄missis, Respondeo ad q̄stionem formatam,ꝙ portiones prædictarum fęminarū dotatarū,quæ fuerūt exclusæ à successione patris propter masculos,applicatæ fuerūt p̄dicto Antonio masculo,propter quem superexistentem ipsæ fuerunt ex-
5 clusę.hæc āt ꝯclusio, primò probatur,quia† quandocūq; dispositio fit alicuius contemplatione,licèt expresè verba ad illum non dirigantur,tñ illi acquiritur, & ei competit actio.l.seruo legato.§.si testator.ff.de l.1.Et ibi hoc expressè tenet Bar.dicens,ꝙ si statutum dicit,ꝙ fęmina non succedat,extantibus masculis,ꝙ licèt statutum expresè non disponat,scilicet vocando masculos ad portiones illarum fęminarū,tñ masculi succedent,ex quo ipsorū fauore fœminæ excluduntur;& ipsi agent ex eo statuto, ac si de eis expresè dispositum esset:& sic tanquàm expresse ad illarum portiones vocati essent,per illum tex.Secundò probatur ꝑ tex.in l.fideicōmissa.§.cùm esset.ff.de lega.3.vbi quādo verba relata sunt per testatorē ad personam,quam testator potest grauare,talia verba inducunt fideicommissum,secundùm Bar.ibi:sic etiam in statuto, quia grauando fęminas dotatas, excludendo eas propter masculos, masculi intelliguntur vocati, & inuitati. Tertiò probatur per tex. in d.l.fideicommissa.§.interdum.& quod ibi no.Bartol.
6 ff.de leg. 3. ubi dicit, quod † illis ex forma statutorum,vel legum datur actio, seu condictio ex lege, vel statuto,quorum fauore fuit editum.allegat etiam l.statuas.ff. de acquir.rer.domi.Sed si ita est, ꝙ in terminis nostris fauore masculorum fęminæ sunt exclusæ,ergo masculi vocātur.facit etiam authen.sacramenta pube.C. si aduer.vendit.Quartò probatur authoritate Bar.in l.2.§.videndum. ff.ad senatuscons.Tertul.vbi ponit prædictam cōclusionē per iura superius allegata. Quintò probatur per aliam
7 regulam,quæ vult,quòd † quotiescunque aliquis remouetur à lucro contemplatione alicuius,illi debet applicari, cuius cōtemplatione remouetur:vt l.post legatum.§.amittere.ff.de his,quib.vt indig.& C.de leg.l.pe.& hanc regulam ēt tradit Bar.in d.§.videndum.sed si ita est in terminis nostris,ꝙ p̄dictæ filiæ dotatæ,fuerunt exclusæ à lucro hæreditatis Ser Bartholomæi patris earum,propter Antonium filium masculū superuiuētem;ergo Antonius ad partes illas fuit vocatus. Sextò probatur per tex.in l.1.alias est l.2. §.si duo.aliàs l.si duo.ff.de colla.bo.vbi tex.vult,quòd quādo alicui aufertur hæreditas alterius ꝯtemplatione,illi acq̄ritur,cuius contemplatione aufertur : sed dicta hæreditas aufertur à filiabus dotatis ꝓpter filium masculum ; ergo illi applicatur.& hoc idem voluit ibi Bar.Septimò ꝓbatur ꝑ tex.optimū in l.defunctus.C.de suis, & legi.vbi tex.vult, ꝙ quando aliquis succedit cum aliqua diminutione,illud quod diminuitur,sibi accrescit,ad cuius cōmodum emanauit statutum.Et ideò dicit ibi Bal.quòd si statutū dicit, quòd filia dotata, sit contenta, extantibus filijs masculis, quòd ex hoc immediatè sequitur, quòd si in dote erat minus portione sua,& etiam legitima,quòd illud totum applicatur fratribus masculis.& ibi hoc idem tenet Paul.de Cast.Octauò probatur authoritate Bald.in l.1.C.de secun. nup. in verbo gradibus.vbi plus dicit Bal.quòd,stante statuto,quòd filia fęmina dotata non succedit,extantibus filijs masculis,quòd si extat filius masculus,& nepotes masculi ex filio masculo,portio illius exclusæ acquiritur non solùm filio masculo, sed etiā nepotibus masculis ex filio masculo.Nonò probatur ex authoritate eiusdem Bal.in l. maximum vitium.in prin.C.de lib.præte.vbi dicit, stante statuto prædicto,quòd filia fęmina non succedat, extantibus masculis,quòd nec filia fęmina,nec aliquis descēdens ex ea poterit succedere. sed ex tacita dispositione statuti, masculi succedent in locum illarum fęminarū,quorum fauore statutū est.argu.l.cū alijs, & l.generaliter.§.in his.C. de secun.nup.& l.fideicom.§.cùm esset.ff.de leg.3.& l.in rōne.§.tametsi.ff.ad legem Fal. Decimò probatur authoritate eiusdē Bal.in consilio suo,quod incipit,Martinus.vbi per iura p̄allegata sic consuluit,& dicit. Et idem ēt ꝯsuluit Pe.de Anch.consi.82.Vndecimò probatur authoritate Ludo.Ponta.in l.si cùm dotem.in prin.ff.solu.matr.vers.regulam notabilem habeo. vbi dicit,quòd regula est,quam etiā supra dixi allatam per Bar. quòd cùm quis remouetur à lucro cōtemplatione alterius,illud lucrū illi applicatur, cuius contemplatione remouetur.per l.si legatarius.C.de leg.& d.l.si defunctus.C.de suis, & legi.& l.post legatū.§. amittere.ff.de his,quib.vt indi. & l.2.§.si duo fratres.ff.de colla.bono.Sed ita est,vt sæpius dictum est,in terminis nostris,ergo,&c.Duodecimò & vltimò prædicta conclusio
8 probatur per alias similes regulas ; quia † quandocunque quis prohibetur à statuto,vel testatore alienare contēplatione alterius,ille admittitur ad reuocandū,cuius ꝯtēplatione facta fuit prohibitio;vt traditur in l.filiusfamiliàs.§. Diui.ff.de leg.1.Bar.in l.peto.§.fratre.ff.de leg.2.& l.3.ff. de leg.3.& l.fin.C.de verb.signi.& quod traditur per Dy. & Bar.in l.si cognatis.ff.de reb.dub.& Bald.in l.quoties. la 1.C.de fidei.l.si pluribus.& l.cùm ita.§.in fideicom.ff. de lega.2.& de lega.3.in l.ea lege,C.de condi.ob causam. dixi latissimè in rubr.de causa posses.& proprie. tractatu primo.art.5.q.9.ver.sed postquàm vidimus.q̄bus ex caus. per totum. & similiter etiā alia regula, quæ vult,quòd q̄docunque aliquid aufertur ab aliquo tanquàm ab indigno,illi applicatur, cuius contemplatione aufertur.vt l. post legatum.§.amitæ.ff.de his,quib.vt ind.& in c.de hoc. de simo.& ibi dixi.& per Lud.Ponta.in d.l.cùm dotem.in prin.ff.solu.matr.Item alia regula, quæ vult, quòd quādo quis traxit clericum ad vetitum examē, debet perdere causam:quia cùm cōtemplatione ipsius clerici tracti hoc emanauerit, illi applicabitur.tex.in c.si diligenti.iūcta glo.super verbo, perdāt, quod euicerint.de foro cōpe.& ibi dixi. ad idem tex.iuncta glo.fina.in c.quia clerici. de iure pa.& 17.q.4.c.si quis in atrio.& quod no.Bald.in l.si uerò.§.de viro.ff.solu.mat.& Old.consi.16. Est ergo conclusio indubitata,ꝙ cùm prædictæ filiæ dotatę à Ser Bartholomęo patre,fuerint exclusæ propter Antonium masculum,portiones earum fuerunt acquisitæ Antonio, quas transmisit ad filium suum:& licèt filius suus mortuus fuerit sine ꝓle,nō tamen reintegrantur,nec ad aliquam partem illarū admittitur prædicta filia chlamydata:quia non pp ipsam,sed ꝓpter masculum fuerunt exclusę:& sic masculo fuerunt acquisitæ dictæ portiones,per iura præallegata : quinimò si Antonius mortuus fuit paulò post aditam hæreditatē, & nō reliquisset aliquem filiū masculum,sed duntaxat filias fęminas,nō tamē potuissent aut possent petere portiones à quibus fuerunt exclusę,ex quo nō temporaliter,sed simpliciter fuerunt exclusæ,quod procedit etiam si Antonius decessisset sine filijs.& extraneum reliquisset hæredē;ꝑ ea, quæ dixi suprà in secūdo euidentiali,qđ ēt voluit Io. And. in addi.Spec.in rubr.de succes. ab intest. ver.similem.q.de amita. nam cùm ius succedendi in portionibus ipsarum filiarum dotatarum semel fuerit radicatum,& quæsitū,trāsmittitur in hæredem etiam fęminam, & ad quemcunque alium,per l.cum antiquioribus. C.de iure deliber.& per ea, quæ traduntur in l.1.C. de his, qui ante aper. tabu. sufficit enim ius semel esse quæsitum.l.videamus. quod metus causa. Laus Deo.

Et vt suprà est,ita consulo ego Marianus Socinus,saluo semper saniori consilio.

ADNO-

ADNOTATIO² Totaliter tolli. Adde hic, & nota, ꝙ Paul. de Caſt. in conſi. 76. & in conſi. 118. tenet, quòd legitima poteſt in totum tolli. Sed in conſi. 131. dicit, quòd poteſt minui, non in totum tolli. Sed Alex. in conſ. 66. in 1. par. dicit legitimam nõ poſſe tolli, nec diminui de iure cõmuni, per l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. teſtam. ſed ꝑ ſtatutum ſic, quãdo extarent agnati per ſtatutũ vocati: aliàs nõ. Alex. in l. poſt dotem. ſolu. matr. poſt Bar. in l. Titio centũ. §. Titio geneto. de cõdi. & demonſt. dicit poſſe minuere, & temperare. Bald. in l. fi. §. ipſum. C. de bo. quæ libe. dicit ꝙ poteſt minui quatenus ad alimenta ſufficit: non autẽ vt ea non ſufficiat ad alimẽta: quod etiam tenet Abb. in c. Raynutius. de teſta. quòd non valet ſtatutum tollens legitimã in totum, quando filius aliàs non haberet vnde viueret, aliàs ſic. Franciſcus Pepus.

SVMMAE.

1 *Legatum ſi ſit factum de florenis aureis, an hæres poſſit ſoluere de moneta.*
2 *Verba prolata, debent intelligi ſecundum tempus prolationis.*
3 *Diuinare nobis non licet, nec eſt in poteſtate noſtra.*
4 *Communis obſeruantia attendenda eſt.*
5 *Aequipollentium idem eſt iudicium.*
6 *Tempus, quo diſpoſitio applicatur ad actum, cõſiderandum eſt.*
7 *Dies ſolutionis, vel contractæ obligationis, quando conſideranda ſit.*
8 *Specificatio in legatis attendi debet.*
9 *Solutio monetæ quomodo fieri debeat.*

CONSILIVM VI.

Omnipotens Deus adſit, & Spiritus ſanctus.

PRAEDICTA conſultatio eſt ſatis notabilis, & ſubtilis, ac etiam difficilis, propter plura, q̃ ad utramq; partem allegari poſſunt. † Sed pro prædictis filiabus, & contra prædictum hæredẽ, ꝙ teneať ſoluere vel florenos aureos, vel valorẽ, ad rõnẽ bononinorũ, ſeu baiocorum, prout valent tẽpore ſolutionis fiendæ per dictum hæredem; facit primò, quoniam teſtator prædictus non legauit monetam argenteam, ſed legauit, ſeu inſtituit filias in trecẽtis quinquaginta florenis aureis pro qualibet earum; ergo ſequitur, quòd prædictis filiabus debentur floreni aurei, & debentur tẽpore ſolutionis, ẽt ꝙ aſcendãt ad ualorem florenorum aureorum: aliàs autẽ non videretur ſoluere tot florenos aureos. nam ſi tenetur nunc ad ſoluẽdũ vnũ florenum aureum, & ſolueret bononinos 48. eò quòd licitũ ſit creditori pro floreno auri ſoluere monetam, non diceretur etiam ſoluere vnum florenũ aureum in moneta; cùm florenus valeat bonõinos 60. vel 62. nã cùm ipſe valor floreni aurei ſit variatus, nõ perpetua variatione, ſed accidẽtali, & momẽtanea, & ſoluere monetã pro auro, ſit ſoluere aliud pro alio, fortè inuito creditore, contra l. Paulus. ff. de ſol. & l. manifeſti. C. eod. titul. & l. 2. §. 1. & l. cùm quid. ff. ſi cer. pe. meritò nõ debet cedere talis ſolutio cũ damno ipſius creditoris, vt videtur ſentire Bar. in d. l. Paulus. Et no. per D. meũ. Abb. Siculũ in c. quãtò. de iureiur. nã cùm debeat nũc fieri ſolutio florenorum aureorum, vt uerba teſtamenti ſonãt, quę nullam de moneta faciunt mentionem; meritò debitor inuito creditore, attenta conſuetudine, quæ hoc habet, vt tãta moneta pro auro ſolui debeat, certè debebit ſoluere quãtum valet florenus aureus, ad quem nunc habetur reſpectus, & ſic ad rationẽ bononinorũ ueterũ, ſexaginta duorũ, prout nunc valet florenus. Nã cùm moneta ſe habeat relatiue ad florenum, & ſolutio ſit nunc fiẽda, & diſpoſitio ſolutionis deducatur ad actum, & ſic inſpici debeat qualitas tẽporis, quo diſpoſitio applicatur ad actum: vt in l. in delictis. §. ſi extraneus. ff. de noxa. & in l. Mela. ff. de ali. & cib. leg. & 4. q. 1. c. 1. talis, & tanta qualitas, & obligatio dicitur in termino referente, & ſic moneta quanta, & qualis in termino ad quem fit relatio; vt no. Bald. in l. ſi prior. ff. ſolu. matr. & Ioan. de Imo. ibi, & in l. aſſe toto. ff. de hæred. inſti. & in l. inſtitutio talis. ff. de hæred. inſti. cũ ſimil. & maximè vt ſuprà dixi, cùm iſta augmentatio, q̃ nũc eſt ualoris ipſius floreni, & diminutio floreni monetæ, vt ſuprà dixi, non ſit perpetua, ex Principis diſpoſitione, ſed augmentatio temporis, ſeu diminutio, prout videmus quotidie contingere, & ſic debet attendi tẽporis ſolutionis qualitas: licèt ſecus eſſet, quãdo ex diſpoſitione Principis, aut ex forma legis, vel ſtatuti, augmentatio, vel diminutio eſſet perpetua: prout hæc colliguntur ex his, quæ traduntur in l. cùm quid. & l. vinũ. ff. ſi cer. pe. iunctis is, q̃ traduntur per Bar. in l. Paulus reſpondit. ff. de ſolu. & per Cy. & Doc. in l. in minorũ. C. in quib. cau. in integ. reſt. non eſt neceſ. & ꝑ do. An. in c. quãtò. de iureiur. Verùm ꝑdictis nõ obſtãtib⁹, arbitror ſnĩam ꝯriã fore veram. Ad cuius clariorem demõſtrationem, ꝑmitto, quòd intellectus verborum ꝓlatorum

2 per aliquẽ, ſumitur † ſm tempus prolationis ipſorum uerborum, ſiue loquamur in cõtractibus, ſiue in vltimis volũtatibus, vel in alijs quibuſcũque diſpoſitionibus, & interpretatio fieri debet ſecũdùm tempus, quo diſpoſitio applicatur ad actum: & ideò in teſtamentis fit interpretatio ſm tempus mortis teſtatoris, quo tempore diſpoſitio ſua ultimam ſuam conſequitur voluntatem, vt l. 1. C. de ſacroſan. eccle. & l. 1. ff. de teſta. & l. 4. ff. de adi. leg. & quod no. inſti. quib. mod. teſta. infir. §. poſteriore. habita tamen conſideratione ad intellectum verborum tempore conditi teſtamẽti, quòd poſtea per mortem ſortitur effectum, argu. no. per Bar. & doct. in l. ſi ita. ff. de aur. & arg. leg. & in l. Quintus. eo. ti. & in l. vxori. §. 1. & in l. Plautius. eo. ti. & in l. q̃ſitum. §. fi. ff. de leg. 3. ſignificatio autem, & interpretatio verborũ prædictorũ non poteſt ſumi poſt perfectum contractũ, vel poſtquàm teſtamẽtum per mortem habuit ſuum perfectũ eſſe: quoniam ſi ſignificatio verborum, aut intellectus eſt mutatus, vel alteratus, ad ipſum mutatũ intellectũ, & mutatam interpretationem cõtrahentes, aut teſtator intel

3 lectum habere non potuit: quia † non licet, nec eſt in poteſtate noſtra diuinare, vt in l. ſi putator. ff. ad legem Aqui. canonizata. de pœ. diſt. 1. c. ſi putator. & in l. ſi fideiuſſor. §. non malè. ver. ignoſcendum. ff. mãd. & in c. vt noſtrũ. extra, vt eccleſiaſtica benefic. & eſt tex. & ibi no. Saly. in l. ſuper. de contrahen. emp. quoniam omne futurum eſt incertum, & dubitationem inducit. facit l. 1. C. qui accu. nõ poſ. & quod no. in l. 1. §. is autem. ff. ne quid in flu. publi. tradit Spec. de renũ. & concluſione. ver. quid ſi quis renunciauit. Et no. l. antiqui. ff. ſi pars hær. pe. & in l. ſed & ſi reſtituatur. §. fi. ff. de iud. cũ ſimi. vnde dicimus ꝙ annũciare, q̃ futura ſunt, eſt ſolius Dei. Vñ dicit Iſai. Annũciate q̃ futura ſint; & ſcimus q̃ Dij eſtis vos. hæc ãt interpretatio ſumitur tã in ꝯtractib. q̃ in vltimis voluntatibus ex communi vſu loquendi, & intelligendi: vt l. ſi quis donaturus. ff. de vſufru. & in l. certi ꝓdictio. §. ſi nũmos. ff. ſi cer. pe. & in l. ſi ſtipulatus. ff. de vſur. & in l. nã ad ea. ff. de leg. & in c. 1. & ibi traditur per D. Abb. de cle. non reſi. & in l. librorum. §. quòd tñ Caſſius. ff. de lega. 3. in c. præterea. & ibi per Bal. de teſti. & in l. neque natales. C. de proba. & in l. fi. C. de fideiuſ. & ſententia Phil. in primo de anima, inquiẽtis, quod accidentia magnã partem ꝯferunt ad cognoſcẽdũ, quòd q̃d eſt: obſeruantia autẽ communis, & conſuetudo, ſeu aſſuetudo regionis interpretationem, & intellectum quidditatis rerum iudicij vt diſponit interpretatur ac declarat, vt l. minimè. ff. de legi. adeò vt ẽt verba omiſſa ſubintelligãtur: vt d. l. fi.

4 C. de fideiuſ. & in c. cum dilectus. de conſue. vnde † licèt lex ferias vindemiarum & meſſiũ non declaret, ſeu non determinet tempus, ſtatur communi obſeruantię, vt l. ꝓſides. ff. de ferijs. & in l. ſed licet. ff. de offic. præſi. & q̃uis lex nõ determinet vſque ad q̃ diem cautio ſit præſtanda, ſtatur communi obſeruãtiæ loci, vt l. ſi finita. in prin. ff. de dam. infeç. & ſimiliter licèt lex non diſponat qualis cautio ſit præſtãda, ſtari debet obſeruãtiæ loci, vt l. ſi quis reum. ff. de cuſto. reo. faciunt etiam no. in l. Labeo. ff. de ſupel. leg. in l. ſi quis in fundi vocabulo. ff. de leg. 1. & in l. cùm delanionis. §. aſinam. ff. de fun. inſtru. & in c. ex literis. de ſponſal. & in d. l. librorum. §. ꝙ tamen Caſſius. ꝙ procedit (vt dixi) ſiue verba proferantur à teſtatore, ſiue etiam a contrahentibus; vt

vt in l.semper in stipulationibus.ff.de reg.iur.& in l.si fun
dus.ff.de euiction.& quod no.in l.quòd si nolit.§.qui assi-
dua.ff.de ædil.edi.tradunt Doct.maximè Nico.de Matare.
in l.de quib.ff.de legi.Ex quib.omnib. infero hanc conclu-
sionem,ꝙ cùm præsupponimus ꝙ in loco conditi testi, tã
tpe conditi testamenti, q̃ mortis ipsius testatoris esset com
munis obseruantia & consuetudo,quòd licèt ꝯctus,aut ali
quæ obligationes,seu dispositiones fierent sub appellatio-
ne florenorum aureorum,intelligeretur non solùm de mo-
neta aurea, sed ẽt de moneta argentea, quæ ascenderet ad
valorẽ pronunciationis aurei floreni: & ꝙ in potestate de-
bitorum esset pro libito voluntatis soluere monetam argẽ
team, quamuis obligatio esset contracta per verbum auri,
ꝙ cum tempore testi & mortis testatoris, florenus aureus
valeret bononinos 48. veteres, & si tunc instasset tempus
solutionis fiendæ,potuisset soluere monetam argẽteam ad
dictum valorem; certè non video quo pacto non sufficiat
ipsi creditori soluere nunc ad dictam rõnem, cùm obliga-
tio solutionis in moneta nõ excederet 48. bononinos pro
floreno, per ea, quæ statim dicam. Et hoc faciliter ostendi-
tur, eo maximè, quia in eo loco floreni aurei non cudũtur,
nec dictum fuit per testatorem cuius imaginis seu signi flo
renos relinqueret, videlicet Romanos, Venetos, Florenti-
nos, vel Senenses: vnde à principio post mortem testatoris
debebantur, cùm nata sit obligatio ad ipsam quantitatem
relictã, ex quo cessit dies, licèt non venerit, vt l. cedere diẽ.
ff.de verb.sig.& in l.Sempronius Attalus.ff.de vsufr.leg.&
in l.vnica.C.de cad.tol.& ff. & C.quando dies leg. ced. per
totum, ergo licitum erat debitori tunc tpis si non fuisset
adiecta dies solutionis, soluere monetam ad rõnem xlviij.
bononinorum pro floreno, nec diceretur soluere aliud pro
alio, ex quo communis abseruantia, interpretatio, & intelle
ctus habuit ista pro æquipollentib.& tunc dispositio obli
gationis per mortem fuit applicata ad actum: semper ista
5 talis potestas intelligitur remansisse: tum † quia æquipollẽ-
tium idem est iudicium: & quia non interest quid ex æqui-
pollentib. fiat: vt l.3.C.quomo.& quando iud. & ibi Bald.
& in l.Deo nobis.C.de Episco.& cleri.& in c. licèt ex qua-
dam.de testi.& in c.petito.de procur.& in l.1.ff.de libe.&
posth.& in l.hac consultissima.iuncta gl. quæ loquitur de
gallo presso.C.qui testa.fa.pos.& quod traditur per Bar.&
Mod.in l.Gallus.§.& quid si tantùm.ff.de lib.& post. tum
quia respectu obligationis, de qua agimus, ad intelligendũ
6 valorem pecuniæ soluendæ, † debemus respicere tempus,
quo dispositio applicatur ad actum: vt in c.fi.de proc.& in
c.pia.de excep.lib.6.& in clem.fi.de rescrip.& in cle. vti hi
qui.de æta.& quali.& ibi per gl.super verbo constitutus.&
per Bar.& Bal.in l.Titius.ff.de testa.mili.& in aliis iuribus
suprà ad certum propositum in contrarium allegatis. ad
7 quæ ex prædictis patet rñsum, † quia licèt quò ad solutionẽ
consideretur dies, non tamen quò ad qualitatem, & quanti
tatem obligationis: quia consideratur dies, qua fuit contra
cta obligatio, & deducta ad effectum: & ad prædicta opti-
mè facit tex.in c.si eo tempore.de rescri.lib.6. & glo: super
verbo canonicis.c.statutum.eo.ti.& in cle.2.de rescrip. &
ꝙ legitur & notatur maximè per Bar.in l.si cognatis. ff. de
reb.dub. Quare cùm eadem moneta bononinorum, & ba-
iocorum nunc sit in vsu, sicut erat tpe testi, & mortis testa-
toris, nec sit aliquo modo reprobata, aut cõdemnata, ęre,
vel põdere, aut ex principis prohibitione, secundũ ea, quæ
traduntur in c.quanto. de iureiu. per Doct.& per Bar.in l.
Pau.de sol. non intelligo quare, si tempore mortis testato-
ris obligatio fuit contracta, & deducta in esse, & sic in esse
deducta, respectu monetæ argenteæ fuit cõtracta ad xlviij.
bononinos veteres pro floreno, quòd iste nunc soluendo
quadragintaoctauo bononinos veteres pro floreno, vel tot
baiochos, non sit liberatus, & nõ dicat rectè, & integrè sol-
uere: maximè cum dilatio generis temporis fuerit adiecta
in debitoris, seu hæredis vtilitatem, & fauorem: vnde non
debet tendere ad eius damnum, vt in l.ꝙ fauore.C.de legi.
& in regula, quod ob gratiam. de regulis iu.lib.6. cum sua
8 materia.& maximè quia, vt suprà dixi, † non fuit specifica-
tus florenus cuius imaginis, formæ, aut signi: nam cùm in-
talib. relictis ad ipsorum interpretationem considerare de-
beamus vel tps conditi testi, vel tempus mortis, secundum
ea, quæ traduntur in l.vxorem.§.testõ.el j.ff.de leg.3. & in
l.Medico.in prin.ff.de auro & arge.leg.& l.Aurelius.§.te-
stamento.& §.Titius.ff.de libe.lega. per quæ iura hic quasi
in similib.terminis, quales sunt nostri, idem voluit Illustr.
& solennis Doctor Old.consi.13.quod incipit, Cùm qõ es
set inter quosdam.& quoniam consilia Old.q̃uis solemnis
sima sint, & quæ pro magna parte Io.And.posuit in suis ad
di.Spe.de verbo ad verbum, q̃uis de Old. rarissimè fecerit
mentionem, non habentur vbique, ideò ipsius consilium
formaliter subiũgam. hæc sunt ergo ipsius verba: Cùm qõ
esset inter quosdã de quadam hæreditate, arbitri inter eos
respectum habentes ad certam quotam, vni parti adiudicã
dam, non tamen per illam quotam æstimauerunt totã hr̃-
ditatem ad certam quantitatem, & speciem turonensium
paruorum: habito in hac taxatione respectu, ꝙ turonẽses
grossi valerent xv. vel xvj. turonenses paruos, sicut mos lo-
quendi in patria tũc seruabat: & tali taxatione habita, cui-
dam adiudicauerunt totam hæreditatem, & eundem con-
demnauerunt alteri ad p̃standum, & soluendum xij. turo-
nenses paruos. modò vult debitor soluere turonenses gros
sos pro xvj. paruis turonensib. computãdo vt tunc fiebat,
vt, s. tempore lati arbitrij, integra fiat solutio: creditor verò
vult turon. paruos hodie currentes, ex quib. turonensibus
grossus non valet nisi quatuordecim, Quęritur quid iuris?
9 & certè † dicendum est solutionem dẽre fieri habito respe-
ctu ad consuetudinem, quæ tempore lati arbitrij vigebat,
quæ erat vt licèt quis de turonensib. paruis loqueret, non
tñ de eis fiebat solutio, sed ponebatur grossus pro xv. vel
xvj. turonensib. paruis, & ꝙ consuetudo talis attendi dẽat,
probatur. ff. de leg.1.l.si seruus plurium.§.vlti.de lega.3.l.
Offilius.de fundo instr.& instr.leg.l.cùm de lanionis.§.asi-
nam.de test.l.hæredes palam.§.sed si notam.& ꝙ huius tẽ-
poris consuetudo debeat attendi, probatur.ff.de lega.3. le.
vxorem.§.testõ.de contrahen.emp.& vẽd.l. Imperatores.
& extrà de censi.c.olim.ubi no. & hoc esse uerisimilitudo
ostendit: nec enim uerisimile est, ꝙ arbitri in examinatio-
nẽ totius hæreditatis de talib. turonensib. maiorib. sense-
rint: quia talis debet esse deductio, qualis fuit in ipsa origi-
ne, ex qua deducitur: ut ff.de fund.instr.& instru.leg.l.3. &
ff.de serui.rust.præd.l.qui duo prædia. & in talibus uerisi-
militudo pro lege habetur.ff.de reg.iur.l.semper in stipula
tionib.& l.in obscuris. ubi uerò cessat uerisimilitudo, ad-
huc quod minimum est sequemur: ut in dictis reg.iu. & d.
l.Offilius.ff.de leg.3.aliàs l.idem Iulia.§.scio.de leg.& hanc
interpretationem apertè probat.l. . . ff. de hæred.inst.l.qui
non militabat.§.Lucio. hæc sunt uerba formalia Oldra. in
prædicto consilio, ex quib. patet conclusio ad terminos nõ
stros, cùm ipse concludat solutionem debere fieri secundũ
obseruantiam, & consuetudinem temporis lati arbitrij, al-
legando leges concludẽtes ad tempus facti testamenti, seu
mortis testatoris: & eandem opi. tenuit idem Oldra. consi.
38. quod incipit, Thema tale est; quidam condens testamẽ
tum, &c. quidam tamen habent illud consilium pro 31. in
ordine. & eandem etiam sñiam in effectu tenet consil. 247.
quod incipit, Factum tale est; Bonifacius Papa viij. in uer.
ad primam qtæstionem. ubi formaliter dicit, Ad primam
quæstionem respondetur, quòd solutio fieri debet de illa
pecunia ubi &c. per d.l.uxorem.§.testamento.& per d.l.cũ
quid. pro qua etiam sententia faciunt no.in c.ex parte.& in
c.olim.& in c.cum canonicis.de censi.& in l.inter stipulan
tem.§.sacram.& l.continuus.ff.de uerbo.oblig.& eandem
etiam sententiam sequitur do. Azo in brocardis suis, in eo
brocardo, ꝙ incipit, eadem mensura uel moneta soluenda
est. ubi Azo allegat plura ex prædictis iurib. Et ipsius etiã
opi. ad prædicta allegat Old. tenet ẽt Io. in addi. Spec. in ti.
de loc.§.nunc aliqua. seu in ti. de censi. sequutus opi. Oldr.
sed ad præsens uidere non potui, eo quòd additiones non
habebam domi. Vlterius ad prædictam conclusionem mo
ueor, quia posito, quòd propter dicta uerba testatoris dicẽ-
tis, *Trecentos quinquaginta aureos*. non esset obligatio tẽ-
pore mortis testatoris, tàm in quantitate monetæ, quàm
in

in florenis aureis, ſed ſolùm eſſet orta obligatio ad florenos aureos, & ex cõſuetudine, & obſeruantia regionis eſſet in facultate ſoluendi monetam argenteam; tñ adhuc cõcludendum arbitror, ꝙ præfatus hæres non teneatur ſoluere niſi ad rationem 48. bononinorum veterum, ſeu ſeptuaginta baiochorum pro quolibet floreno. tñ idem dicendum eſſet, cùm nulla per hẽdem eſſet commiſſa mora: quia iſta eſt regula, ꝙ quando aliquid eſt in facultate ſoluendi pro alio, ꝙ obligatio ſit in æſtimatione damni, & facultas ſoluendi ſit in quadrupede ſeu animali, quod noxiam intulit: ꝙ étſi dictum animal, ꝙ eſt in facultate ſoluendi, ſit deterioris cõditionis factum, quàm eſſet tempore damni illati, tñ liberaretur dñs debitor, dando ipſum etiam deterioratum: per ea, quæ traduntur in l. j. §. planè. & §. ſi poſt litem. ff. ſi quadrup. paup. feciſ. di. & ideò quamuis moneta, habito reſpectu valoris ad aureum florenum, ſit deterioris cõditionis, ꝗ eſſet tempore conditi teſtamenti, ſeu mortis teſtatoris, tñ ſatis eſt illam ſoluere ad eum numerum, & quantitatẽ, qui, vel quæ reſpondebat valori floreni aurei tempore conditi teſtamenti, vel mortis teſtatoris: & ſic patet concluſio vlterius poſita. Non obſtant allegata in contrarium, quia ad illa ex ſuperioribus clara colligitur reſponſio: procedunt. n. quando vtrunque pariter non eſſet in obligatione: ſed ſolũ vnum eſſet in obligatione reſpectu certorum florenorum aureorum, ſub certa imagine, vel ſigno prolatorum, ꝙ non eſt in terminis; quia teſtator dixit, florenorum aureorũ, & non dixit de quib. ſeu ad quam imaginem, ſeu ſignum, & nominationem: vnde qualitercũque ſumatur florenus aureus, ſiue in auro, ſiue in moneta, ſecundùm communẽ obſeruantiam intellectum & conſuetudinem, obligatio tam ad monetam, quàm ad aurum fuit contracta, per ea, quæ ſuperius dicta ſunt. ad quod etiam facit l. 1. in fin. iuncta leg. cùm certum. ff. de auro & argen. leg. Item procedunt allegata in contrarium, quando eſſet commiſſa aliqua mora per debitorem, eo caſu ꝙ fuiſſet in facultate ſoluendi, & non in obligatione. nam tunc bene poſſemus diſtinguere, vtrum valor ſit mutatus perpetuò ex Principis, aut legis diſpoſitione, vel ſit alteratus. Item poſſet attentari ſimpliciter ꝙ prædicta opi. non procedat, quia attentis his, quæ ſuperius dicta ſunt, inter prædicta non videtur cadere rationabilis differentia. Laus Deo.

Et vt ſuprà eſt, ita conſulo ego Marianus Socinus, ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

SVMMAE.

1 *Membra à capite recedere non debent.*
2 *Voluntas ex verbis colligitur.*
3 *Ciuitas libera in confœderatione, quam facit cum altera ciuitate, cuius protectioni aut gubernationi ſe ſubmittat, non propterea amittit libertatem, aut iuriſdictionem.*
4 *Præſcriptum tantùm intelligitur, quantum eſt poſſeſſum.*
5 *Caſtrum ſi declarat expreßè in quibus uult ſubeſſe domino, in non expreſſis non ſubijcitur.*
6 *Caſtri parte conceſſa etiam digniori, non intelligitur cõceſſum totum Caſtrum.*
7 *Ciuitas inferior quando recurrat ad ſtatuta ſuperioris.*
8 *Conſuetudo ad hoc vt inducatur, quæ ſint neceſſaria.*
9 *Iurans ſeruare ſtatuta, ſi non ſeruat, peccat grauiſſimè.*
10 *Periurus graues pœnas patitur.*
11 *Conſuetudo interrumpitur etiam per unicum actum contrarium conſuetudini, ante perfectam, & completam, ſeu præſcriptam conſuetudinem.*

CONSILIVM VII.

Omnipotens Deus adſit.

NVNC queſitorum ſuperius formatorũ ordinẽ proſequamur. aſſumo primũ q̃ſitũ, quo q̃rit̃, vtrum poteſtas Aretij poſſit cogere aliquẽ ciuẽ Aretinum, ſeu in ciuitate Aretij habitatorẽ, ad ſolutionẽ p̃dicti dricti vigore ſtatuti Florẽtini. Circa quod q̃ſitum vr̃ dicendum, ꝙ ſic, eo ꝙ, vt s̃. narratur, ciuitas Aretina ſubiecit dictæ ciuitati Florentiæ oẽs arces, & fortilitia ſua, cum p̃tãte ẽt ædificandi alias arces, & fortilitia: quare cùm principalia, & digniora ſubiecerit eidẽ ciuitati Florentiæ, quaſi per quandam conſequentiã vr̃ alias partes inferiores ẽt dictæ ciuitati Florẽtiæ ſubmiſiſſe, eo ꝙ capiti tanquàm principali, & digniori cætera membra vñt ſubalternari, & acceſſoria eſſe: argu. l. cùm in diuerſis. ff. de relig. & ſump. fune. & 6. q. 1. c. ex meritò. & 2.
1 q. 7. c. ſicut inquit: † neque. n. licitum eſt membra à capite recedere: vt in c. cùm non liceat. de præſcri. & tõne capitis fit inquiſitio nõ ſolùm in capite, ſed ẽt in membris, ſm̃ ea; quæ traduntur in c. qualiter, & quando. de accuſ. facit l. 2. ff. de accu. facit 2. q. 8. c. ſicut inquit. nã totus familiæ ſtatus mutabitur, ſi quod requiritur in corpore, non mutatur in capite. 61. diſ. c. miramur. tradit Spec. in ti. de inquiſitione. §. nunc videndum. Hinc eſt ꝙ ille dr̃ eſſe quaſi in poſſeſſione iuriſdõnis totius prouinciæ, qui eſt in quaſi poſſeſſione iuriſdõnis in ciuitate, quæ caput eſt totius prouinciæ, & principatum obtinet: vt no. in l. 1. ff. de offi. p̃fec. aug. Ex quibus vr̃ concludendum, ꝙ ciuitas Aretina teneatur ſeruare ſtatuta dictæ ciuitatis Florentiæ, per ea, quæ no. per gl. in l. ex ea. ff. de poſtu. & per ea, quæ traduntur per Bar. in l. 1. & in l. nulli. §. ꝙ ſi in vico. C. de epiſc. & cler. & in l. qui ex vico. ff. ad munici. per tex. & quod ibi no. Ang. in l. inſulæ. ff. de iud. & in auth. quib. mo. na. effi. ſui. §. ſi quis igitur. cũ aliis infinitis iuribus. Sed, his non obſtantib. ꝯriam ſententiam dico veram, quoniam huiuſmodi conſiderationes, ſicut cæteri contractus, ex voluntate ipſorum ꝯhentium legem accipiunt: vt in l. legem. C. de pac. & in l. legem. C. loca. & in regula, contractus. de regu. iur. lib. 6. & in l. contra
2 ctus. & l. ſemper. ff. de regu. iur. † quæ voluntas in primis ex ipſis verbis colligitur: vt in l. Labeo. ff. de ſupel. leg. cũ verba ſint notæ paſſionum animi, ſecundùm Ariſtotelem, & ibi no. & 22. q. 2. c. is autem. & in c. 2. requiris. de appel. vnde etiam animus iudicis per verba inſerta demonſtratur, vt no. glo. in l. ſi prætor. ff. de iudi. & mens teſtatoris ex ipſius verbis colligitur, vt in l. non aliter. in princ. de leg. 3. & in d. l. Labeo. & etiam mens legiſlatoris ex verbis colligitur: vt in l. nominis, & tei. §. verbum. ff. de verb. ſig. Quinimò (vt ait Caſſiodorus) nullum eſt magis verum teſtimonium, ꝗ qualitas inſpecta verborum. & no. refert Bal. in l. ad recognoſcendos. C. de inge. manu. facit 22. q. 5. c. humanæ aures. & maximè in huiuſmodi conuentionib. & confœderationib. hæc vendicant ſibi locum, cùm ipſæ ſuis præciſis terminis claudantur, vt in l. quicquid adſtringendæ. ff. de verb. obli. examinanda ſunt igitur verba dictorum capitulorum, quæ ſi rectè ponderentur, in primis patet, ꝙ p̃dicta ciuitas Aretina fuit confœderata dictæ ciuitati Florẽtiæ, vt ex verbis ſuperius poſitis apparet, & in ipſa confœderatione, prædicta ciuitas Aretina videtur ſeſe commendaſſe prædictæ ciuitati Florentiæ, & eius protectioni & gubernationi ſubmiſiſſe: quod apparet tam ex cõmiſſione cuſtodiæ arcis, ꝗ ẽt ex data poteſtate alterius arcis conſtruendæ ad placitum dictæ ciuitatis Florentiæ, & hoc in ſignum cuiuſdam ſuperioritatis: & ẽt tenetur recipere Poteſtatem a dicta ciuitate Florẽtiæ, quod ẽt eſt in ſignũ ſuperioritatis, & principalioritatis cum promiſſione protectionis. quod apparet ex alio capitulo, quod vult, ꝙ ciuitas Florentię teneatur pro poſſe ſeruare, manutenere, & defendere dictam ciuitatem Aretii, & eius curiam, & diſtrictum, & bona, & ciues ipſius, & iura, & diſtrictuales Aretii, & ipſorũ ciuiũ bona vbique ſita, & ẽt diſtrictuales, ſicut ciues Florẽtinos, & opem præſtare, auxilium, & fauorem dictæ ciuitati Aretinæ, contra omnes Dominos, & ſingulares perſonas. Ex quib. verbis poteſt denotari, vt cõiuncta fuerit ciuitas Aretii, & confæderata ciuitati Florentiæ tanquam potentiori: & ex aliis tamen pactis, & capitulis, magis quædam æqualitas deprehendi poteſt: vt patet in illo cap. *Quòd tenebit amicos pro amicis, & inimicos pro inimicis.* & ex aliis ſimi-
3 lib. Vnde nunc ſuccedit regula, quæ hẽt, ꝙ † vna ciuitas libera, in cõfæderatione, quam facit cũ altera ciuitate, cuius p̃tectioni, aut gubernationi ſe ſubmittat, non propterea amittit libertatẽ, aut iuriſdõnem: ad quod facit quod tradit Bar.

Bar.in l.1.C.de excu.mun.li. 10.q vult,quod talis submis
sio protectioni nõ tribuat iurisdictionẽ.& facit quod per
eũ habetur in proœ. Digestorum;vbi vult ꝙ ex tali submis
sione protectioni se submittens potius acquirat defensio-
nẽ,quàm trãsferat iurisdictionem contra se:& plus sentit
etiam Bar.in d.l.j.C.de excu.mune.lib.10.ꝙ etiam si ciui
tas libera se committat protectioni,& regimini,ꝙ per hoc
non trãsfertur merum,& mixtum imperiũ.(faciunt ẽt no.
in c.recepimus.& c.ex parte.de priui.& hoc idẽ voluit Bal.
in ꝯs.75.vbi dicit,ꝙ hmõi terræ recõmendatæ,quæ mittũt
brauiũ,nõ dicũtur propter hoc esse de districtu ciuitatis,
ad quam illud mittũt,nec aliter trãsferre mixtum,aut me
rum imperium, nec etiam desinunt esse liberæ, sicut priùs
erãt,ẽt si dẽt brauium (vt dixi)in signũ superioritatis , seu
recipiãt potestatẽ,vel quid simile . facit ẽt quod no.Bar.in
l.non dubito.ff.de captiuis.vbi dicit,ꝙ per recõmendatio
nẽ videtur ciuitas vel Dominus superior recipere inferio-
rẽ sub sua protectione:per quem actum non datur iurisdi
ctio,nec detrahit̃ iurisdictioni, vt dictum est . & quãuis in
ipsa confęderatione & recõmendatione aliqua recõmen-
datus expresserit ad q̃ voluerit teneri & obligatus esse: nõ
tñ propterea intelligit̃ se subiecisse simpliciter , & iurisdi-
tionem,& imperium, ꝯ se in cæteris trãstulisse:imò potius
videt̃ ꝯcludendum ꝯrium:videlicet,ꝙ non vult teneri, &
obligatus esse ad alia nõ expressa.argu.no.in l.quæsitũ.§.
idem respondi.ff.de fundo instr.in l.cùm de lanionis.§.cui
fundum.eo.ti.& in l.cùm ita.circa finem.ff.de cõdi.& de-
monst.Vñ vltra tenorem expressorum nõ obligatur, ut est
textus notabilis in l.2.de iur.immuni.solùm ergo dictæ
cõmunitati Florentiæ cõpetũt ea, q̃ in conuentionibus ex
pactis nudis coniuncta,& ꝯcessą reperiuntur,alia verò nõ:
nam ex separatis nõ fit illatio:vt l.duobus.ff.de testa.tute.
& in l.naturaliter.§.nihil commune.ff.de acquir.pos.& in
c.de trãsla.epi.& in c.ꝙ translationem.de offi.leg.cùm si.
vnde dicit no.Inno.in c.cùm venerabilis.& in c.cùm dile-
ctus.de relig.do.quod præscriptio in uno articulo, quan-
do alius est in quasi possessione generali,non extenditur ad
4 reliquos:†sed tantùm intelligitur præscriptum, quantum
est possessum.vt in c.auditis.& c.cum olim.de pręscri.facit
ꝙ no.Bar.in l.1.§.si qs.ff.de iti.actuq; priua.& per Inn.in
c.dilectus. de capel.mona. & in c.dilecti.de offic.arch.Vl-
tra igitur expressa,prędicta ciuitas Aretij nõ intelligitur su
biecta,imò libera manet: vt est casus singularis in l.ñ dubi
to.ff.de capti.& hoc etiã tenet expresse Bar.in consilio suo,
5 ꝙ incipit,Cõmune Spoleti.vbi ꝯcludit,ꝙ†per expressionẽ
aliquorũ in quibus castrum dicit se nolle subijci, duo de-
clarantur tacitè,ꝙ in nõ expressis voluerit subijci: per p̃di
ctam l.q̃situm.§.idem rñdit.ff.de fun.instru.& ita vidi cõ-
sultum per D.meũ Abbatem Siculum,& D.Io.de Bellãti
bus,cuius etiã vidi consilium,& ẽt per Pe.de Anc.vidi ẽt
hoc consultũ per Lud.Ponta.per D.Petrũ Pont.scañ.domi
nũ Sallustiũ de Perusio,& D.Benedictum de Barzis,& hoc
tenui in c.conquestus.de fo.compe.Nec ob.ꝙ ciuitas,quæ
se recommendat,& ꝯcedit arces,& fortilicia, videatur sub-
misisse se in ñ expressis iurisdõni illius superioris,& ipsius
statutis:ar.l.1.ff.de offic.præfec.Aug.& ar.l.cùm in diuer-
sis.de relig.& sump.fu.& c.ex parte.de dec.& ff.de adulte.
l.nec in ea. & ẜm Bal.in c.1.§ ad hæc.de pace iura.fir.vbi
6 concludit,ꝙ†concesso capite castri,non ꝓpterea intelligit̃
concesũ totũ,ẽt si pars cõcessa sit dignior.per l.olympico.
de ser.vr.pręδi.aliud.n.est ẜm eũ totalitas,& aliud particu
laritas loci in re consistẽtis.vt l.locus.ff.de verb.sig.vnde si
concessio certæ partis non arguit concessionẽ totalitatis,
rõ est ẜm eũ,ꝙ quælibet conuẽtio suis præcisis titulis clau
ditur.vt l.quicquid astringẽdę.ff.de ver.obli.& l.si vnus.§.
ante oĩa.ff.de pact.vnde dicimus,ꝙ rerũ descriptio,actio-
nũ præcisam descriptionẽ signat:vt est tex.in l.1.§. hoc in
terdictũ.ff.de interdict.Et sic patet conclusio ex prædictis
quò ad primũ quęsitũ,ꝙ vigore dicti statuti Florẽtini,præ
fatus Potestas Aretinus in ciuitate Aretij non põt dictũ dri
ctum sumere.Nec ob.ea,quæ in principio fuerunt allegata
in contrarium,quia ea,quæ dicta fuerũt de arce seu fortili
tio,soluta sunt per ea,quæ superius dicta sunt. Ad ea verò,
quæ secundò loco dicta fuerũt,rñdetur,ꝙ illa procedũt in
loco subiecto omnino iurisdictioni alterius,non ãt in loco
confœderato,seu recõmendato,vel in protectionẽ alterius
recepto,prout est dicta ciuitas Aretina, secũdũ ꝙ superius
est demonstratũ.Prætereà etiam responderi potest & aliter,
ꝙ prædicta iura procedunt,qñ locus vel castrũ subiectum
non haberet propria statuta ex ptãte ei attributa , ꝯria sta-
tutis ciuitatis superioris,cui subesset;quia tũc in castro vel
7 loco subiecto,prius recurrimus ad statuta illius loci,†& il
la seruãda sunt q̃tũ ad statuta superioris:quia,vt dicit Bal.
ĩ repetitio.l.de qbus.ff.de leg.in 1.& 2.resp.tũc ꝓ statutis,
& legibus recurritur ad caput cũ mẽbra nũ habẽt propriũ
statutũ,vel legẽ.faciũt no.11.q.3.c.nolite.& ꝙ no.in l.fi.C.
de testa.& no.per Cyn.in l.ẽt.C.de iure do.& per Bar.in l.
si conuenerit.§.si nuda.ff.de pig.act.& in au.qbus mo.na.
effi.sui.§.si qs ergo.& in auth.de q̃store.§.1.& qđ no.Guil.
de Cu.in d.l.de quibus.col.14.faciũt ẽt quæ traduntur per
Bar.in l.omnes populi.ff.de iusti.& iure.vnde cùm ciuitas
Aretij habeat proprium statutũ,ꝙ dicat,ꝙ quis nõ debeat
dare vel soluere Potestati, aut Capitaneo ciuitatis Aretij
aliquẽ drictũ,occasione exactionis ꝑ eũ factę,meritò prędi
cta ciuitas Aretina nõ tenetur seruare dictũ statutũ ciuita
tis Florentiæ de soluẽdo drictum, ẽt posito,ꝙ ciuitas Are
tina esset subiecta.Facit ad prędicta,quia sicut se habẽt oẽs
populi inferiores principis ad Imperatorẽ respectu pro-
priæ legis cõdendæ,ita etiã se habent subditi imperio alte
rius superioris,respectu statuti condẽdi, si à superiore suo
potestatem habent statuti cõdendi,prout est de se manife-
stũ:sed statuta inferiorũ subiectorũ Principi tollũt legem
superioris,in casibus,in qbus specialiter loquuntur: vt tra
ditur in d.l.omnes populi.& insti.de iu.nat.gen.& ciuil.§.
oẽs populi.ergo eadẽ rõne eadem dicuntur dè castris subie
ctis ciuitatibus,qbus data est potestas statutorum cõden-
dorum.& hæc sufficiant quò ad primum q̃situm.Circa se-
cundã principalẽ qõnem,vtrum posito,ꝙ per aliquos fue
rit solutum dictum drictum,inscia dicta cõitate,& non re
quisita,per hoc videatur inducta consuetudo ꝯ dictum sta
tutũ,& ipsum statutũ sublatũ,vel in aliquo intelligat̃ esse
dicto statuto derogatũ.Breuiter dico,stãtibus titulis prędi
8 ctis,ꝙ non;qa inter†alia necessaria ad inducẽdã consuetu
dinem,necessariũ est,ꝙ maior pars populi vsa sit tali con
suetudine:vt singulariter no.gl.quã sequunt̃ Docto.in c.
fi.de cõsue.& in l.de quibus.de legi.quia sicut minor pars
populi non p̃t facere legem,ita nec p̃t inducere consuetudi
nẽ;qa cùm consuetudo sit tacita lex:vt in §.ex nõ scripto.
Inst.de iure natu.gen.& ciu.sic tacitũ non p̃t induci ab eo,
q expressum actum nõ potest agere:vt in l.q ad certum.ff.
loca.Ita etiam ille,qui expresse non potest legem, vel statu
tum condere,non potest per eius obseruantiam consuetu-
dinem inducere:vnde glo.in d.c.fi.intelligit de maiori par
te populi habente consensum habilem ad introducendam
legem,seu consuetudinem : hinc est,ꝙ vsus mulierum fo-
rensium,infantium,& similium,qui non computantur in
numero eorum,qui possunt legem, uel statutum condere,
non operatur circa consuetudinem inducendã: ut no Bar.
in l.1.ff.de leg.traditur in d.l.de quibus.& tenent Doc.ma
ximè Mod.D.An.& Abbas Siculus in d.c.fi.Cùm igitur p̃
supponatur,ꝙ drictum fuerit solutum inscia communita
te,meritò non uidetur inducta consuetudo,nec statuto ui
detur præiudicatum.Facit etiam ad prædicta quod tradit
Bal.in repe.d.l.de quib. ubi dicit,ꝙ pluralitas actuũ pri-
uatorum nõ sufficit,nisi probetur, quòd toties fuerint rei
terati cum concursu temporis,ꝙ transiuerint in notitiam
populi totius,uel eius partis proprie, quæ habet potesta-
tem legis condendæ.Vnde uidetur necessaria scientia, & p̃
sentia cum pluralitate actuũ,& cum diuturnitate tẽporis
maioris partis illius uniuersitatis , secundùm quod tradit
Abb.Sicul.in d.c.fi.Ad ualiditatem.n.consuetudinis(ut di
ctum est)requiritur scientia eius,qui habet potestatem le-
gis , uel statuti condendæ , ut d.l.de quibus . & d.c.fin.
& no.in l. fi. ff. de tribu. & ibi per Bar. post Io. Bu. Et
ad prædicta etiam tendunt no.per Inno.in c.j.de consue.
& per Cy. in l.1.& 2.C. quæ sit lon.consue.Item probatur
prædicta

prædicta conclusio, quoniam ad validitatem consuetudinis requiritur, quòd sit rationabilis, vt in c. fi. de consue. sed huiusmodi consuetudo videtur esse irrationabilis, & ab ipsis statutis improbata cùm sit nutritiua peccati, auaritiæ, & cupiditatis, & per quam scandala iudicantur oriri. ergo vide tur ꝙ nullo modo potuerit præscribi, secundùm ea, quæ latè traduntur per Inno. in d. c. fi. vbi voluit, ꝙ ubi consuetudo habet legis resistentiam, non valet. probatur etiam ꝑ alias thæoricas ibi positas, coniuncto proœmio in principio ipsius statuti, & ipsius vnica ratione expressa, dũ dicit, quòd ad prohibendum dictum drictum, statutũ mouetur vt tollat effrenatam cupiditatem, auaritiam, & scandala, quæ frequenter oriũtur pp ipsorum Officialium cupiditatem. & consuetudo in contrarium non videtur valere, tam propter legis resistentiam, quàm ipsius rationis. Vlterius ad prædicta accedat quod narratur. dicitur enim, ꝙ in quolibet semestri, nouus Potestas in assumptione sui officij iurat seruare dicta statuta, in manibus eorum, qui repræsentant communitatẽ, vel eius, qui recipit nomine totius communitatis: ergo sequitur, ꝙ Officialis, qui ꝯ dictum statutum recipit drictũ, peccat mortaliter, tũ ex eo, quia venit contra statutum: ut in c. 2. de ma. & obe. tum ex eo quia venit contra iuramentum, quod implendum est in forma specifica, vt no. in c. ad nostram. de iureiur. & c. 1. & c. debitores. eod. ti. & per gl. in l. si pecuniam. de condi. ob
9 causam. † cuius iuramẽti transgressio grauissimum est peccatum, adeò quòd quidam dubitauerunt, vtrum esse maius peccatum homicidio. de quo latè per Bar. consi. 217. quòd incipit ad declarationem: vel esset maius peccatum quàm transgressio uoti. de quo per beatum Thomam secũda secundę. q. 89. ar. 8. habet enim quis duo iuramenta sua reddere, hoc est iuramenta seruare: vt habetur in
10 euangelio Matthæi. c. 5. † vnde periurus graues pœnas patitur, de quibus per glos. 22. q. 1. in summa. & frequenter efficitur infamis, secũdùm ꝙ tractatur in c. fi. de iureiur. lib. 6. & in c. querelam. & c. quantò. de iureiu. in c. venerabilẽ. de elect. & in cle. 1. de iurei. 6. q. 1. quicunq;. 3. q. 5. c. constituimus. traditur in l. si quis maior. de trãsac. & in alijs pluribus iuribus per Archi. 15. q. 6. authoritatem: per Spec. in ti. de arbi. in fi. ver. sed pone. & in c. fi. ne prælati vices suas, & in c. constitutus. de transac. & de uarijs pœnis ponitur per Bald. in l. 2. C. de iureiur. vnde potest priuari beneficio, ut no. gl. in c. fi. de iureiur. lib. 6. & uidetur amittere dignitatem, quam habet: ut no. Bal. in l. 1. C. de iureiur. per l. quoties. C. de dignitati. libro 12. nec mirum si efficitur infamis, quod amittat dignitatem, de quo plenissimè dixi in cle. 1. de iureiur. Ex quibus omnibus cõcluditur, quòd talis consuetudo per eum non potuit induci, tã ꝗ nutritiua peccati. per no. in d. c. fi. per ea, quę superius deducta sunt. Ex prædictis ultimo loco accedat aliud fundamentum: ꝙ per dictum iuramentum reiteratum, & nomine dictæ cõmunitatis præstitum, si qua inchoata fuisset cõ
11 suetudo, interrumpitur: † nam etiam per unicum actum contrarium consuetudini, ante perfectam seu prę scriptam consuetudinem interrumpitur consuetudo, ita ꝙ necessarium est de nouo incipere præscribere cõsuetudinẽ, & hoc expresse tenet Abb. Sicu. in c. fi. de consue. in uer. sed quæro circa istam partem. per no. in regula, Vbi repugnantia. ff. de reg. iu. & ea, quę traduntur in c. solicitudinem. de appel. & hæc sufficiant quò ad secũdũ quæsitum. Circa tertiũ quæsitum, quo quæritur, An illa uerba capitulorum, uidelicet, Quòd *ciuitas Florentiæ promittit seruare, & defendere bona ciuitatis Aretinæ bona fide, & c.* uideantur astricti Florentini ad obseruandum statutũ in dicta ciuitate Aretina: ex his, quę latè deducta sunt in primo dubio, patet decisio clarè pro parte affirmatiũa, quòd tenẽtur; qm̃ ex his, ꝗ ibi conclusa sunt, manifestè apparet, quòd ciuitas Aretina nõ amisit iurisdictionẽ, & ꝑ consequens in loco primo seruanda sunt eorum statuta, secundùm ea, quæ tradũtur in l. omnes populi. ff. de iusti. & iu. quia non solùm confœderati tenentur in loco ciuitatis confœderatæ, & colligatæ seruare statutum, quinimo Hugo, Bar. Brixi. & Arch. in c. 2. de consti. lib. 6. uoluerunt, quòd superiores teneantur in loco subdito seruare statuta illius loci. alij tamen tenent contrariam sententiã in hoc, sed quantùm, ad terminos nostros non est dubium, per ea, quæ superiùs deducta sunt: tũ etiam ex forma dicti capituli. Circa quartum, & vltimum quæsitũ, quo quæritur, An finalis intẽtio iustius statuti primi fuerit prohibere creditorẽ à solutione dicti dricti; an verò debitorem; an vtrunq;? breuiter dico, ꝙ finalis intentio statuti, tam propter rationem generalẽ positam in princi. statuti, ꝗ propter illa verba, ꝗ postea sequuntur, *à quolibet dãte*, ꝙ verb. *quolibet*. est uniuersale distributiuũ: vt l. si pluribus. de leg. 1. l. hoc articulo. ff. de hęr. insti. & l. quicũq;. C. de ser. fugi. 17. q. 4. si quis. cum si. dico tamẽ ꝙ ratione consuetudinis, licèt essent inualida uel non completa, excusaretur quilibet prędictorum à pęna; per gl. sing. in c. cùm uenerabilis. de consue. & per id, ꝙ no. gl. 4. dist c. denique. & quòd no. Abb. in c. 1. de treug. & pa. cum simi.

Et ut supra scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori consilio.

SVMMAE.

1 *Veritas super omnia amanda est.*
2 *Furti æstimatio, & cõmunis valor, debet poni in inquisitione.*
3 *Res tantùm valet, quantùm vendi potest: quomodo hoc intelligi debeat.*
4 *Res furata si pertinebat ad Titium iure dominij, vel quasi, poni debet in inquisitione.*
5 *Cõfessio facta parte absente, & extra iudicium, quam probationem faciat.*
6 *Confessio facta in iudicio ciuili, non probat in criminali, etiam inter easdem personas.*
7 *Probatio, quæ potest se habere ad plura, non dicitur concludens, nec releuat etiam ecclesiam. & nu. 8.*

CONSILIVM VIII.

Omnipotens Deus adsit.

VISIS, & diligenter inspectis, & maturè consideratis his, quæ cõtinẽtur in inquisitione formata per magnificũ Potestatem, & eius Iudicem maleficiorũ magnificæ ciuitatis Senarũ, ad querelã, & cũ instigatione Francisci Iacobi aurificis, ꝯ Philippũ Ioãnis sutorẽ: & respõsione facta ꝑ dictũ Phillipũ, & visis attestationibus testiũ productorũ, tã pro parte curiæ, ꝗ ipsius Philippi inquisiti, & alijs probationibus inductis. In causa prædicta q̃ritur, Vtrum prædictus Phillippus ex oĩbus his, quæ gesta, actitata, & probata sunt, debuerit absolui vel legitimè fuerit ꝯdemnatus. Circa quam consultationem, respondeo, ꝙ indubitanter ꝑdictus Philippus debuit absolui à prędicta inquisitione, & per cõsequens condẽnatio de eo facta fuit iniusta, hæc ãt conclusio probatur ex plurimis fundamẽtis. Primò ex qualitate, seu forma prædictæ inquisitionis, de qua non possum non vehementissimè admirari, ꝙ sub tanta verborum inanium prolixitate, & cõfusione fuerit formata: sed arbitror id processisse à dicto Francisco instante, & instigante; qm̃ non possum mihi persuadere, quòd à prędicto maleficiorum Iudice processerit, quem noui doctissimũ. Qualitercũq;, & vndecunq; processerit, & si mihi Iudex ipse amicus sit, vtar sententia Aristotelis in ethicis, si rectè memini, in secundo seu 3. lib. sic inquientis; Duobus ãt existentibus amicis So-
1 crate, & Platone, magis est amica veritas. Quare † cùm veritas super omnia amanda sit, vt l. cùm ita legatum. ff. de condi. & demonst. tutores veritatis esse debemus: vt l. 1. C. de dediti. lib. tollen: quoniam vero omnia consonant. Aristo. 4. Ethic. dixi in c. cùm inter. de re iudi. inquisitio ergo prædicta non potest procedere, nec ipsius occasione pǫtuit se qui condemnatio, quia in prædicta inquisitione poni-
2 tur, quòd † pannus per prædictum Phili. furatum (vt asserirur) esset communis valoris, & æstimationis: vnde non potuit sequi dicta condemnatio, imò solummodo ea pęna, quæ minima est pro furto. hoc tenet Bar. in l. Pedius. ff. de incen. rui. naufr. per illũ tex. & l. hoc enim. ff. de suspect. tut.

tut.iuncta.l.si præses.& l.si de interpretatio.ff.de pœnis.dixi in tract.inquisitionum.in rep.c.qualiter,& qñ.de accus. ar.q.58.& et tenet Angel.de Are.qui fuit aliàs in variis,& diuersis officijs,in suo tract.maleficiorum.super verbo, vestem &c.Nec obstat si responderetur,ꝙ valor ipsius panni comprehenditur ex principio verborum contentorum in dicta inquisitione,ibi dum dr̄, *Brachia 28. cum dimidio de libris quatuor,& solidis 15.denariorum pro quolibet brachio*. quia ad hoc r̄ndetur, ꝙ ista est quædam narratio emptionis factæ,quæ ponitur in conclusione, aut furti narratio, videlicet, ꝙ tpe perpetrati furti res esset tanti communis valoris,& æstimationis.Et stant ista simul,ꝙ pro tāto pretio Franciscus,& frater emerent,& tñ non esset communis valoris,& æstimationis illius pretii,quo emissent tūc:quia emptio alicuius nō facit cōem valorem,& æstimationem: vt est tex.& ibi no.doct.in l.pretia rerum.ff.ad legem Falc. & quod traditur per Cy.Bar.& Doct.in l.1. C. de rescind. vend.per Cy.in auth.sed q̄uis.C.de rei vxo.acti.& per doc. & D.meum Abb.Sicul.in c.cùm causam.de testib. Ang.in l.si quis cùm aliter.ff.de verb.oblig.Doct.in c.ad nostra.de emp.& ven.Quinimò singulariter voluit gl.quam Bar.ibi dicit esse singularem,ꝙ illud,ꝙ dicitur, ꝙ † res tm̄ valet,
3 quantùm communiter vendi potest,debet intelligi,ab hominib.scientib.ipsius rei conditionem,seu qualitatem.vnde subdit singulariter, ꝙ cautius debet esse articulari de valore rei, vt non articuletur ꝙ talis res tm̄ communiter vendi potest,vel poterat:sed adijci debet, cuilibet habenti notam conditionem:aliàs si non adijceret,dicit Bar.ꝙ articulus non concludit:cùm probatio debeat necessariò concludere.l.non hoc.C.vnde cogna.& in c. in p̄ntia. de prob. sed in terminis nostris nihil prædictorū positum fuit, nec articulatum,nedum ꝙ ab hominib.scientib. & cognoscentib.qualitatem,& conditionem rei, sed nec simpliciter de communi valore, & æstimatione; & sic non potuit sequi prædicta condemnatio,vt dixi.sed illa duntaxat pœna,quæ minima ex furto veniret imponenda. & maximè quia etiā non est probata identitas rei,vt statim subijciam. Secundò principaliter veniebat absoluendus prędictus Phil.quoniā inter alia substantialia,in furti accusatione, vel inquisitio-
4 ne debet apponi, † ꝙ res furtiua pertinebat ad talem iure dominij,vel quasi:aliàs si simpliciter diceretur, ꝙ ad Fran. pertinet,non procedit accusatio,vel inquisitio pro furto: quoniam verbum illud,Pertinere, latissimè patet: quoniā comprehendit etiam eum, cui debetur actione personali. l.verbum pertinere.ff.de verb.sig.& ideò non cōpeteret accusatio vel inquisitio pro furto. & sic debet sequi absolutio.ita consuluit singulariter Bar. suo cons.104. ꝙ incipit, Vr̄ dicendum dictos accusatos.per no.in l.1.§.Scæuola.ff. si quis test.lib.esse iussus fue.& Cy.in l.si abducta.C.de fur. Nec ob.si opponeretur, quod imò colligitur ex forma inquisitionis,ꝙ dictus pannus pertinebat ad prædictū Fran. & fratrem,inquantum narratur,quòd fuit emptus, traditus,mensuratus,& incisus:quoniam ista talis narratio non concludit,ꝙ fuerit ille idem pannus,qui fuit emptus,cum potuerit per illum,qui portauit, & per cimatorem, & per ipsosmet alius pannus tradi,vel traditus fuisse. Item poterat fortè vendidisse:& licèt fortè quispiam diceret hoc non esse præsumendum,tamen ad condemnandum aliquem in causa criminali,& maximè de furto, quòd infamat, deducta,probationes,& conclusiones debent necessariò concludere,& debent esse luce meridiana clariores,in l.sciant cūcti.C.de proba.cap.2.quæstio.8.sciant.& per d.l.non hoc. C.vnde cog.& in c.in præsentia.de proba.& latius per Bar. in l.non solùm.§.sed vt probari.ff.de nou.oper. nuncia. & l.libellorum.ff.de accusa. Debet ergo concludi in inquisitione,quòd eo tempore, quo fuisse substractus pannus dicitur, ipse pannus tunc pertineret ad prædictos Franciscū & fratrem iure dominii vel quasi:quare cùm hoc neque deductum, neque probatum fuerit,sequitur,quòd Philippus debuit absolui,& non condemnari,per iura superius allegata. Tertiò principaliter ostenditur, quòd prædictus Philippus omnino veniebat absoluendus, quoniam ego non possum ita speculari,quòd sit probatum, furtum commissum per prædictum Philipp.Et profectò indubitanter concludendum est,furtum minimè fuisse probatum. & quòd hoc sit verum,examinemus dicta testium productorum: Blasius Christophori primus testis dixit in effectu,quòd cū esset rector artis,venerunt ad eum Christophorus Pauli sutor,& Iacob.Vici, arbitri, & arbitratores vnà cum Philip. & Franc.qui exposuerunt quæstionem in inquisitione contentam, & rogauerunt ipsum testem, vt deberet mittere pro aliquibus sutoribus, & ita miserunt vt cum eis haberetur colloquium,& statim venerunt Giliettus, & Dominicus Tamborinus,& Ioannes Benedicti, qui venerunt in apothecam dicti Blasij,& auditis partibus, quæ dixerunt, quòd pannus pro chlamydibus,& caputijs,fuerat balneatus,& cimatus,xxiij.brachiorum.& post confessionem,dicti arbitri,& alij magistri, & ipsi testes reuiserunt chlamydes,& caputia,& quòd per ea,quæ ipsi potuerunt experiētia artis,viderunt,quòd in dictis pannis chlamydum,& caputiorum deficiebat pannus contentus in inquisitione; & quòd ex post scripserunt laudum. dixit tamen, quòd potuit esse error in mensura,vnde iste testis non probat: quia quòd Philippus recepit,vel confessus fuerit recepisse xxiij. brachia panni, in præsentia partis (vt statim dicam) non habet contestem; vnde vox vnius, vox nullius, quantum tunc esset pannus chlamydum,& caputij,si præsumptionem propter peritiam artis probat, ei detrahitur: quia dictus testis dicit,quòd potuit esse error in mensura. ergo nō necessario concludit, ne per præsumptionem possit quis in causa criminali aliquo modo damnari,nisi sit violenta, vt in cap.afferte gladium.de præsump.& in exemplis, quæ ibi ponuntur per Doctor. videlicet quando locus habebat solùm vnum introitum,& visus fuit exire per illum introitum cum gladio euaginato in manu & cruentato, & in eo intrantes inuenerunt vulneratum, vel interfectum Sempronium: sed ex aliis præsumptionibus non violentis,nō debet quis condemnari in causa criminali, cum probationes(vt dixi) debeant necessariò concludere,& esse luce meridiana clariores, vt dict.l.sciant cuncti,& in alijs iuribus suprà allega. Præterea prædictus testis ex alio capite non concludit,per id,quod statim subijciam ad omnes attestationes. vlterius, vt dixi,licet Blasius primus testis, & Iaco. Vici secundus testis, & auditis partibus,quæ confessæ fuerunt, quòd pannus pro chlamydibus, & caputijs, fuerat balneatus & cimatus xxiij.brachiorum,&c.non tamen aliquis prædictorum deponit,quòd talis confessio emanauerit tunc in præsentia partis, ita quòd Philipp. prædictam confessionem fecerit in præsentia Franc.deponunt enim, quòd partes confessæ fuerunt: vnde stant ista simul, quòd antea Philipp. confessus fuisset absque præsentia Franc. & fratris,quòd pannus &c. & etiam tunc, absque tamen præsentia prædictorum: & tamen verum esset dicere, quòd partes confessæ fuerunt: & sic necessariò non concludit, quòd talis confessio esset facta in præsentia partis. ergo talis confessio etiam in iudicio ciuiliter intentato, dicto modo probata,non præiudicaret,etiam si mille testes deponerent de prædicta confessione: quia talis confessio quò ad præiudicium producendum ex causa ciuili, vix facit semiplenam probationem. [a] ideo autem vix, quia † secun- a
5 dum aliquos facit semiplenam, & ideo si bis emanauit,facit plenam: vt traditur per Bar.in leg.admonendi.ff.de iureiurand.& per glo.& Bar. in leg.cùm simus.C.de agricol. & censib.lib.11.per leg.cùm precum.C.de libera. causa. & Bald.in l.1.C.de ser.fugi.Tamen contrarium tenuit Bald. quòd non faciat semiplenam.arg.l.in bonæ fidei. C.de iureiur.& Bar.de Salyc.qui ibi dicit, ꝙ non probat semiplenè,sed quòd minus fidei habet:allegat glo.singu.in l.1.ff.de inter.actio.& plures alij hic tenent.Sed omnes loquuntur ipsi quò ad præiudicium causæ ciuilis:quoniam quò ad p̄iudicium causæ criminalis,clarissimum est ꝙ etiam si probetur facta præsente parte,non tamen probat in criminali, sed solum facit indicium ad torturam sufficiens: ista est gloss.in l.capite quinto. ff.de adul. & erat illa confessio adiuncta alijs indiciis captiuitatis factæ in loco,& tempore congruo ad suspitionem, & tamen non probat in causa criminali,

criminali, nec simpliciter, sed solū facit indiciū ad torturā: vt dicit Saly. in d.l. in bonæ fidei. Quinimò confessio facta extra iudicium corā parte, & coram testib. non plenè probat in iudicio criminali. Quinimò † & fortius, si esset facta
6 in iudicio ciuili summariè coram iudice, & coram parte, non plenè probat in iudicio criminali, ĕt inter easdē personas.
b [b]Cy. in l.2.ff. si quis in ius vocā. non ierit. Bar. in l. qui Romæ. §. duos fratres. ff. de verb. obli. & in l. nam postea. §. si minor. ff. de iureiu. Inn. in c. inquisitionis. de accus. Doc. in c.2. de rest. in inte. Ant. de But. in c. cùm dilectus. de ordi. cogn. dixi in c. si clericus laicum. prope finem. de foro cō pe. quoniam immò ĕt fortius, confessio facta coram iudice & parte in iudicio ciuili plenario, non facit plenam fidem, etiam inter easdē personas in iudicio criminali: vt voluit Io. And. in c. cùm contingat. de offi. deleg. vbi vult, ꝙ vbicunque variatur modus agendi, confessio facta in vno iudicio, non facit fidem in alio: & ad hoc possent infinita iura, & authoritates allegari, quas omitto: quia hic nō est casus noster. Sed illud (vt dixi) expeditissimum, & clarissimum est, ꝙ talis confessio non præiudicat: quare si confessio facta coram iudice, saltem in iudicio summario, & præsente parte, non præiudicat in iudicio criminali, quantomagis hic confessio facta extra iudicium, nec ex proposito, aut necessariò, etiam ꝙ sit facta præsente parte, non debet præiudicare? Ex quibus concluditur, ꝙ nec per dictum testē, nec etiam per Iaco. Vici secundum testem, qui idem deponit, est aliquo modo probatum dictum furtum, & hoc est clarissimum ex causis supradictis, & infrà. Dominicus Iac. tertius testis nihil penitus probat, & similiter magister Iulietus, qui idem deponit, ꝙ Dominicus: quia solùm deponūt de confessione duorum brachiorum, & de mensuratione chlamydum, & caputiorum, in quibus reperiuntur in toto xxj. brachia cum dimidio, vnde quis diceret, ꝙ propter hoc probatum fuerit furtum vnius brachij? certè nullus, quia non probat hoc esse, quod ad hoc contingit abesse, vt l. non hoc. C. vnde legi. &, vt dictum est, probationes debent necessariò concludere. Præterea etiam si confessio taliter fuisset facta per prædictum Philip. ꝙ recepisset tempore incisionis xxiij. brachia panni balneati, & cimati, quinimò per plures testes omni exceptione maiores probatū esset, & Philip. tempore incisionis primæ prædictorum pānorum, quando incisit, recepisset brachia xxiij. panni balneati, & cimati, adhuc nullo modo probaretur furtum de vno brachio panni factum per prædictum Philip. quia prędictus iudex, & Franc. delator & instigator, narrant in prædicta inquisitione, ꝙ prædictus Philip. tradidit prædictas chlamydes nondum completas, & sutas, & caputia nondum completa, & suta; & ꝙ tempore funeris erant honorabiles. Et quòd cùm post dictum funus essent completæ, & completa per dictum Philippum, & visum foret eidem Francis. prædictas chlamydes non esse tantæ amplitudinis, latitudinis, & longitudinis, prout fuerunt tempore dicti funeris, ergo sequitur de necessitate, quòd etiam si prædicti testes probassent plenissimè primam panni consignationem fuisse xxiij. brachiorum, & plenissimè probatum esset ꝙ in mensuratione panni, seu chlamydum, & caputiorum, non fuissent reperta nisi xxij. brachia, tamen nihil penitus de necessitate concluderetur, Philipp. furatum fuisse dictum pannum. Hoc autem ex duplici capite luce meridiana, atque plusquàm luculentissimè & euidētissimè cōstat. Primò, quia ex quo prædicta inquisitio ad instigationem, & querelam dicti Franc. formata, dicit, ꝙ quando prima vice habuerūt prædictas chlamydes illæ erant amplæ, latæ, & longæ: & posteà secunda vice quando fecerunt perfici, & illas receperunt, visæ fuerunt eis breuiores & strictiores: ex quibus verbis sequitur, ꝙ ad hoc vt concluderetur dictum furtum dicti panni factum fuisse per prædictum Philippum, ꝙ quando Franciscus fecisset perfici dicta vestimenta, de nouo tradendo prædicto Philippo, ꝙ tunc tāporis fuissent mensurata, & quòd etiam fuissent brachia xxiij. & ꝙ posteà quando fuerunt perfecta, & tradita per prædictum Philippum Fracisco & fratri, tunc fuissent mēsurata, & tunc cōcluderetur diminuta fuisse apud prædictum Philipp. non tamen etiam hoc casu probatur fur vnius brachii panni: quia potuisset pannus reintrare: cùm esset tot brachiorum, & esset multum balneatus, prout cō muniter balneatur in talibus casibus. quia vbi aliàs, non existente celeritate, stat balneatus per integram diem, tunc stat per duas, aut tres horas, & quandoque pauciores: vnde mutato postea debet reintrare, & discurtare. sed (vt dixi) hoc distinctè non est necessarium: quia quando Franciscus, & frater assignauerunt vestimenta vt perficerentur, illa non mensurauerunt, nec etiam mensurauerunt quando receperunt. Vnde vellem scire à prædicto iudice, qui sententiam tulit, quomodo necessariò concludatur, Phili. furtum fecisse, imò nihil penitus probationis inducitur, etiam præsumptiuè, quoniam potuerunt & Francis. & frater, vel alij decurtasse interim dum apud ipsos steterūt, vel à se ipsis propter qualitatem pannorum decurtasse. & ista
7 est regula, quòd † quandocunque aliquid potest esse, & non esse, vel se potest habere ad plura, & diuersa, nunquàm probatio illius concludit vnum quid necessariò: vt est tex. apertus in cap. in præsentia. de proba. traditur in le. Titiæ textores. ff. de lega. 1. ff. de pe. hæredi. l. cum actum. in fi. & C. de pe. hæred. l. si post motam. in glo. probare. & l. non solum. §. sed vt probari. ff. de oper. nou. nuncia. & ibi latè per
8 Bar. & per Bar. in consi. 170. quod incipit, Pet. vnde † dubia probatio, aut non concludens necessariò, non releuat etiam ecclesiam. no. in cap. 3. de resti. in integ. c. auditis. de præsc. & ibi no. c. per tuas. qui fi. sint legi. c. præterea. de trā sac. vnde dicit sing. Do. Honufrius de Perusio in suo consi. no. 18. quod incipit, Quoniam ægrè fero. ꝙ probatio debet necessariò concludere; per iura præallegata: non autem per possibile, puta, quia hoc casu potest ita esse, vel ita contingere. & probatur l. multis. C. de libe. causa. Quinimò probatio æquiuoca, quæ potest se habere ad esse, & non esse, vel potest multipliciter accipi, aut multipliciter significare, non probat, nec concludit aliquem certum actum, etiam de significatis per illud probatum: tex. est no. & singularis, & ibi no. Doctor. in cap. illud. de præsumpti. & maximè ibi per Do. Anton. dominum meum. & Ioann. de Imol. Secundò dico, & fortius, quòd etiam si non narraretur per prædictos Francisc. & fratrem eius, quòd chlamydes (quando prima vice illas receperunt) erant amplæ, latæ, & longæ, nihilominus probatio prædictorum testiū non noceret Philip. etiam si deposuissent (vt dixi) ꝙ fuissent præsentes quando pannus fuit consignatus dicto Philip. & ꝙ vidissent mensurari, & quòd fuissent brachia 23. & postea mensurauerunt chlamydes, & caputium, & bene cognouerunt absque aliquo errore, & facta diligenti, & ista mensuratione tempore, quo fecerunt, & pro certo cognouerunt quòd in mantellis, & caputio non erāt nisi 22. brachia panni, adhuc dico indubitatissimum esse, non cōcludi necessariò furtum commissum per ipsum Philip. ad hoc. n. vt cōcluderetur necessariò furtum de dicto brachio panni fuisse commissum per prędictum Philip. ita erat necessarium deponere, videlicet, ꝙ testes fuerunt pñtes quādo Philip. cepit pannum, & ꝙ erant brachia 23. & postea fuerunt præsentes quando Fran. & fratres receperunt chlamydes & caputia, & ꝙ semper fuerunt pñtes, & viderunt dicta vestimenta, donec postea fuerunt mensurata, & quod nullus abscidit aliquid de prædictis vestimētis, nec potuisset abscindere, quominus vidissent donec chlamydes, & caputia fuerint mensurata: & quòd postea mensurata non fuerunt nisi 22. brachia. Si isto modo deposuissent, concluderetur vel ꝙ Phili. furatus fuisset, vel alius penes eum, & de alio non præsumeretur: sed cùm clarissimum sit, prædictas chlamydes, & caputia consignatas fuisse prædictis Franc. & fratri, & eos illas aliquandiu retinuisse antequàm mensurarentur. & tempus interea fluxisse, quomodo concluditur, potius furtum fuisse factum per Philipp. quàm per ipsos Francisc. & fratrem, aut alium dum essent penes Franc. & fratrem? certè nullus sanæ mentis, qui aliquid saperet, aut aliquid etiam maternum de brodio iurium gustasset, hoc assereret. Et si fortè diceretur, hoc non esse præsumendum de Francisc. & fratre, cùm quilibet præsumatur bonus:

tur bonus: vt l.meritò.ff.pro soc.c.1.de scruti.c.dudum.de præsum.longè minus hoc præsumendum est de Philip. in quo etiam viget eadem præsumptio:& quo ad negotium, de quo agimus,longè maior præsumptio est, ꝙ ipse hoc nõ commiserit : nam Franci.& frater potuissent facere ut non soluerent mercedem laboris debitam ipsi Philippo , & ut redimerent eum quasi propter destructionem ipsarum clamydum; & aliud potuissent facere; vel etiam ut inferrent Prædicto Philippo damnum,& infamiam,maximè si fortè fecissent propter inuidiam:quoniam,ut inquit Philosophus,animalia eadem carne uiuẽtia,mutuo se non edunt. de Philip.enim nihil tale præsumendum videtur,ꝙ sine lucro,& cum peccato,infamiæ periculum vellet subire. Et si tu diceres,imò cum lucro vnius brachij panni.errat vehementer qui hoc diceret,& errorem ostendo.Dicat enim mihi vnde Philip. de clamydibus tantum potuit extrahere, vt aliquid lucrifaceret:ex parte superiori versus collare?nõ quia antequàm extraheret vnum brachium panni , incisio extenderetur vsq; ad pectus,& spatulas:si ex parte inferiori per circumferentiam,nullius penitus fuisset ualoris pannum ; quia quælibet chlamys ad minus debeat esse latitudinis in circunferentia brachiorum duodecim, imò quindecim;quia mensuraui clamydẽ meá breuem:& sic essent 30.brachia simul necessaria,& brachium panni per longitudinem balneatum,& cimatum,ascendit ad duo brachia, & vnum quartum,vel ad plus,ad duo brachia,& vnũ tertium,vel dimidium:ergo ꝑdictæ longitudinis pãni 20.brachia constituerent 12.longitudines.ergo sequitur longitudinem ipsius panni incisi fuisse vnius vnciæ, cùm brachiũ panni balneati,& cimati non transcendat 12.vncias:& appello vnciam,lõgitudinem digiti grossi, prout capimus in vulgari. vnde dicat mihi q vult inculpare Philippum, q̃to pretio potuisset Philip.vendere: certè non 10.solidis,maximè cùm ex parte inferiori posita essent omnia frusta. Fortè diceret,extraxit Philip. per longitudinem:sed in eundẽ incidit ferrè errorẽ:quia vt vult, ꝙ extraxerit de vno quarto solo,& hoc est impossibile (vt de se manifestum est) aut pro uirili portione de quolibet quarto: & cum chlamydes tales fiant longissimæ,vt per terram pertrahantur,quasi altitudo ascendit ad duo brachia : & sic cùm sint 8. quarti , *tre uia otto fa uintiquatro à computo & così credo che faccia à Siena*:& propter prædictas causas , & rationes narrationũ & compositionum,dixi dictam inquisitionem ineptissimá fuisse,& non ualuisse,& cùm illam vidi, non vehementissimè admiratus sum,sed arbitror(ait quandoque fieri solet) ꝙ mulier , quæ præcibus , & in aliqua instigatione ad hoc Philippum redimeret,fuit admissa. Si quis uerò nunc me interrogaret, quid credam de dicto panno , indubitanter credo,nec per Phili.subtractum esse, nec per aliquam aliá malignitatem commissam,sed solummodò pannum suppresse,& per seipsum decurtasse.ad hanc credulitatem q̃sque sanæ mentis in talibus expertus (prout ego) deberet duci.primò quia uidi copiam postarum libri lanificis, qui vendidit dictum pannum,ex qua manifestè apparet, pannum ascendisse ad brachia quinquaginta tria , & quinque octauas partes alterius brachii . Communis aũt consuetudo est ut ad brachia quinquaginta & unum mensura ascendat.Et uelim hoc indubitanter asserere,quòd capiendo omnes pannos per lanifices uẽditos a 20.annis citra, quòd si unus transcendit quinquaginta vnum brachia , tria pro quolibet vno,non ascendunt ad illam mensuram.Et si mihi diceretur,tu quid scis?rñdeo,ꝙ habeo filiũ lanificem, & habet socios iam annis 12.& apothecam aliis nequaquam inferiorem,& ipsius apothecæ vidi plures calculos, & etiá aliarum,& scio,quòd satis uĩ esse calculatoribus , si pannus ascendat ad brachia quinquaginta.Sic patet,ꝙ cũ prędictus pannus transcendet communem mensuram ad brachia tria,fortius ex balneis debebat sub intrare. Secunda causa est ꝙ huiusmodi panni cùm lauentur , & indigeant magna calcatione ad faciendum vestimentum, parum balneantur.& ideò mihi vĩ plusquàm uerisimile, ꝙ si fuerunt brachia 23. quando Philippus incœpit sic leniter balneare vestimenta,postea subintrauerunt verisimiliter non solùm ad vnum brachium,sed etiam ad duo in tanta quantitate brachiorum,ut frequenter uidi.Concluditur ergo,ꝙ prædictorum testium attestationes non concludunt , Philippum furatum fuisse dictum brachium panni . Alii uerò testes postea examinati,uidelicet Fran.Dominici,& Mathias Ser Buccii,& Bartholomæus Iacobi , nihil probant , quia non deponunt de aliqua consignatione panni facta prædicto Philippo,nec de aliqua receptione, aut mensura chlamydum,& caputii eorum,sed de qualitate libri, & qualitet 30.brachia pãni leuati debent decrescere,si balneãtur , & cimantur,ad 23.Et sic ex prædictis omnib. indubitatissimum est,& luce meridiana clarius, prædictam sententiá fuisse iniustá,& partes magnifici Capitanei esse, iudicare , benè appellatum,& malè sententiatum. Laus Deo.

Et ut suprà scriptum est,ita cõsulo ego Marianus Socinus,saluo semper seniori consilio.

ADNOTATIO. [a] Probationem . Adde ꝙ confessio facta,parte absente,& extraiudicialis , nullam probationem facit : glo.& Doct.in c.si cautio.iu ver.causam.de fi.instru. & l.cùm de indebito.§.fi.ff.de prob.imo nec semiplenam, secundùm Abb.in d.c.si cautio.in uer.tertio principaliter.

b Fran.Pepius.Personas. An autem confessio in vno iudicio facta,valeat in alio inter easdem personas, vide Bal.in Marga.in uerbo confessio.versi.7.& eundem Bal.in l.2.uer.sed iuxta prædicta quæruntur.C.de eden.& per Alex.in l.2.iudi.sol.& in Spe.de act.seu petitione.§. super petitionibus. ver.sed quid si reus. Franciscus Pepius.

SVMMAE.

1 *Dos matris,matre defuncta,an debeatur filijs de iure communi,vel auo materno superuiuenti.*

2 *Dos an possit retineri per generum aduersus socerum, propter superexistentiam filiorum.*

3 *Dos est proprium patrimonium filiæ.*

4 *Casus omissus,in dispositione iuris communis remanere debet.*

5 *Stipulatio ad quid inducta fuerit.*

6 *Precibus frustrà imploratur,quod iure commmuni conceditur.*

7 *Adiectum superfluè nunquid aliquid sit censendum.*

8 *Nemo præsumitur eligere uiam, per quam voluntas , & idicium suum impugnetur.*

9 *Maritus si conuenit cum socero non petere dotem , & postea moriatur filia in matrimonio , uiuente patre , an maritus propter pactum adiectum,possit dotem petere.*

10 *Pater,qui non stipulatur dotem sibi restitui, matrimonio culpa filiæ suæ dissoluto perdit dotem.*

11 *Filij sunt pars onerum matrimonij,propter quæ dos datur.*

12 *Participatio multorum in eodem actu,æqualem requirit fauorem.*

13 *Dos ad quid detur.*

14 *Bona parentum deferuntur filijs ratione naturali.*

15 *Ordo scripturæ,ordinis uoluntatem designat.*

16 *Ordo scripturæ quando attendi debeat.*

17 *Testator,uel contrahens videtur se velle conformare cum communi obseruantia.*

18 *Verba interpretanda sunt prout verisimile est partes secũdùm naturam rei facere uoluisse.*

19 *Iuris appellatione venit ius scriptum,& non scriptum , quod est consuetudo.*

20 *Ad consuetudinem quando quis se refert,stante duplici consuetudine,ad posteriorem se referre intelligitur.*

21 *Absurditas reijcienda est.*

22 *Pater tenetur dare dotem filiæ,& illam stipulari filiæ,& suis hæredibus:aliàs non dicitur bene data.& nu.23.*

24 *Restitutio in integrum aduersus aditionem hæreditatis transmittitur.*

25 *Securare,verbum quid importet.*

26 *Similitudo est contraria veritati.*

27 *Tanquam dictio,est nota improprietatis.*

28 *Subiecta debent esse talia,qualia prædicata.*

29 *Dare verbum denotat dominij translationem.*

30 *Consignare uerbum,quid denotet.*

31 *Iure proprio datur quãdo proprietas in accipientẽ trãsfertur.*

32 *Proprium dicitur, quod non eſt proprium ſecundùm quid., ſed ſimpliciter.*
33 *Traddit uerbum, quid importet.*
34 *Dominium quid ſi*
35 *Tanquàm, eſt dictio ueritatis expreſſiua.*
36 *Verba ambigua, a uerbis claris declarationem capiunt.*

CONSILIVM IX.

Omnipotens Deus adſit.

PROSEQVENDO ordinem quæſtionū ſupra formatarum, aſſumo primam quæſtionem, in qua quæritur: vtrum prædicta dos, & hæreditas prædictæ D. Spinetæ fuerit quæſita, ſeu delata prędictis filijs ſuis, excluſo Antonio auo materno. hæc autem quæſtio per maiores noſtros tam antiquos, quàm modernos latiſſimè tractata extitit, ac etiam variæ ſuper ea fuerunt opiniones: † vtrum
1 dos profectitia, qualis eſt de qua quæritur, vt l. profectitia. ff. de iure do. mortua cum filijs muliere, apud filios, vel auum maternum debeat remanere. Et ꝙ ad prædictum Anauum maternum, & ſic ad patrē D. Spinetæ redire debeet, tenuerunt Io. Azo, & Accurſus, Iaco. de Rauen. & Cy. Bar. Bal. & Ang. per plura iura, rationes, & authoritates, quas breuitatis cauſa referre omitam: & quia communiter habētur de hac materia, ꝑdictæ rōnes, & fundamēta in l. poſt dotem. ff. ſol. ma. & l. dos a patre. C. ſo. ma. & in iuribus infrà allegandis. Hanc tamen opin. gl. in d. l. dos a patre. & ꝑſati Doct. dñt procedere de ſtricto iutis rigore: verùm ſecūdùm generalem conſuetudinem, & Mar. dictum communis concluſio eſt, ꝙ dos ſit reſeruanda filijs, & ſic ad auū maternum nequaquam reuerti debeat, prout dicit glo. in d. l. dos a patre. Et quamuis prædicta opi. dicatur procedere potius ex conſuetudine, q̃ ex ſtricto iuris rigore, tñ etiam de iure vr̄ præualere prædicta opin. & probari plurimis iuribus, & rationibus. Primò per l. fi. ff. ut leg. no. caueatur.
2 † vbi propter filiorum ſuperexiſtentiam, dos per generum aduerſus ſocerum retinetur. illa tamen ex non multum facit, vt dicit Bar. de Saly. & fortè hoc dixit, qm̄ ex quo filia ibi fecit teſtamentum, cōcluditur, eam à poteſtate ſolutam fuiſſe, aliàs enim teſtandi poteſtas fuiſſet ſibi interdicta, vt l. qui in poteſtate, ff. de teſta. etiam patris accedente conſenſu. vt l. qui teſta. fa. poſ. Si ergo erat ſui iuris effecta, ergo in ea dotis ius conſolidatum erat, & per conſequens ad filios tranſmittitur: arg. l. ſocer. in priu. ff. ſo. ma. Secundò proba
3 tur: † dos eſt proprium patrimonium filiæ. l. 3. §. ſed vtrū. ff. de mino. & l. 1. §. & hoc ex rei. C. de rei vxo. actio. ergo in ea filios ſuos debet habere hæredes, cum hodie filijs etiam in poteſtate conſtitutis ab inteſtato permiſſum ſit habere hæredes. l. quod ſcitis. C. de bo. quæ lib. & in auth. de hære di. ab inteſta. §. 1. & l. fin. C. commu. de ſuc. & l. fin. C. ad ſena. con. Ter. Nec ob. reſpōſio Cy. dicentis, ꝙ eſt proprium patrimonium filiæ ratione cōſolidationis, quoniam ipſemet etiam Cyn. dicit in l. dos a patre. C. ſolu. ma. & per Saly. ibi. & traditur in l. 2. & l. poſt dotem. & ibi per Ponta. ff. ſol. ma. ꝙ conſtante matrimonio de communi iure agi nō poteſt, cùm ante mortem, dotis actio non naſcatur, ut l. 2. ff. de dote præle. preterea tex. in d. §. ſed vtrum. loquitur reſpectu reſtitutionis in integrum, quo reſpectu nulla poteſt dici communio: cum reſtitutionis beneficium patri denegetur, vt ibi; Nec poteſt etiam reſpectu ꝙ ille tex. loquatur in re dotali: quoniam illa eſt in dominio mariti. vt l. dote. C. de rei uen. vnde concluditur, ꝙ loquitur de dote prout eſt quoddam ius vniuerſale, & incorporale, prout habetur in l. quod dicitur ff. de impē. in re. dota. fa. traditur in rub. ff. ſo. ma. ergo liberi ſaltē hodie in ipſa dote ſuccedūt, vt dicebat Mar. Tertiò probat: q † caſus omiſſus remanere de
4 bet in diſpoſitione iuris communis, ut l. ſi cum dotem. ff. ſolu. ma. c. 2. de tranſla. Epi. & l. ſi extraneus. ff. de condi. ob cau. & in cle. ne Romani. de elec. cum alijs vulg. Sed ſi pater ſtipuletur, vt defuncta ſine liberis filia, dos ſibi reſtituatur, tacitè actum intelligitur, vt defuncta cum liberis filia, dos liberis reſeruetur. ut l. inter ſocerum. §. cùm inter. ff. de pactis dota. ergo iure communi, filia cum liberis defuncta, dos etiam profectitia non patri reſtitui, ſed apud filios remanere debet: quia etiam a paciſcente caſus omiſſus remaneret in iuris communis diſpoſitione. vt d. l. ſi cùm dotem. in princ. & l. quicquid adſtringendæ. ff. de verbo. obl. & l. 2. §. ſi quis Epheſi. ff. de eo, quod certo loco. Quartò, probatur per tex. in l. poſt dotem. ff. ſo. ma. a contrario ſenſu. ibi enim in ſtipulatione patris de redenda dote intelligitur, ſi Titia deceſſerit ſine filijs, ergo ſi cum liberis, dos nō eſt in caſu reſtitutionis, ſed apud filios remanere debet. & ſolutiones datæ ad illam l. per illos, qui contrariam tenent ſententiam, ſunt diuinationes. vt dixit Mart. & poſt eum Salyc. in d. l. dos a patre. ergo non recipiendæ. vt no. gloſſ. in l. filium. C. famil. erciſ. Quintò probatur, ſi dos a patre profecta, mortua filia in matrimonio cum filijs, deberet redire ad patrem, non eſſet locus collationi filijs poſtea ſuccedentibus auo paterno, imò, mortuo auo paterno, eſſet communis inter omnes hæredes: vt l. certum. C. fa. erciſ. Sed conſequens eſt falſum, quia nepotes tenētur illam conferre, ſi cum patruis, & materteris volunt pariter ſuccedere. vt l. illam, C. de colla. ergo & antecedens. ut in c. ſuper his. & ibi no. de accu. no. Iac. But. in l. indebitam. ff. de condi. inde. facit. l. alumnæ. §. Seia. ff. de adi. lega. Nec eſt bona reſponſio quam glo. dat. in l. illam. quòd ille text. loquitur in filia emancipata, quia eſt diuinatio ſecundùm, Mar. ergo &c. per ea, quæ dixi in præcedenti argum.
5 † Sextò probatur: ſtipulatio inducta fuit ea ratione, vt ſtipulemur, quod noſtra intereſt. l. ſtipulatio iſta, §. alteri. ff. de uerb. obl. & inſti. de inuti. ſtip. §. alteri. ergo pater ſtipulans partes duas ſibi reddi, ſolu. ma. morte filiæ, exiſtentibus liberis, videtur ſtipulatus vt ſibi quęrat, & prouideat pro illa medietate. ut l. pater cum filiæ. ff. de pac. dot. aliàs incipit, Pater cùm filiæ. ergo de iure communi, filia defuncta in matrimonio cum liberis, dos non ad patrem, ſed ad filios pertinet: aliàs fruſtrà ſibi per ſtipulationem prouideret. Septimò probatur ex ſtipulatione per patrem adiecta, cùm dotem dat pro filia, per quam ſtipulatur duas partes ſibi reddi, filia cū filijs in matrimonio defuncta: tūc tertia pars ex tacito intellectu remanet penès filios filiæ. vt d. l. cum pater. filiæ. ff. de pac. do. ergo cum per caſum omiſſum remaneat apud filios, ſequitur, ꝙ de iure communi apud filios remanere debet: vt dixi ſuprà in tertio fundamento. Nec obſt. ſi diceretur, quòd hoc contigit propter ſenſum; quod argumentum ſumi poteſt in contractibus: ut voluit Bal. poſt Cy. in l. conuenticulam. C. de epiſ. & cleri. quia illud eſt uerum, niſi cōtrarius ſenſus eſſe contra iuris diſpoſitionem; quia hoc caſu non ſumitur argumentum à contrario ſenſu. vnde ſi pater fuit ſtipulatus dotem ſibi, filia decedente in matrimonio cum liberis, non ſumitur argumetum a contrario; ut ea decedente in matrimonio ſine liberis, dos apud maritum remanere debeat; cum de iure communi in caſu prædicto dos patri ſit reſtituēda. vnde caſus iſte omiſſus, remanet in diſpoſitione iuris communis: vt d. l. ſi cum dotem. & quod ibi no. ſo. ma. & ſuprà dixi in tertio fundamento, in maiori, argumento a contrario ſenſu l. 1. §. huius. ff. de offi. eius cui man. eſt iuriſ. Et maximè, quia verba in dubio ſunt interpreranda, ut potiùs valeant in virtute iuris communis, quàm iuris ſpecialis; ut l. qui teſtamento. & quod ibi no. qui teſta. fa. c. dudum. de deci-
6 mis. Octauò probatur: † quia ſicut fruſtrà precibus imploratur, quod iure communi conceditur: vt l. 1. C. de theſaur. lib. 10. l. 1. §. nunciatio. ff. de ope. no. nun. & l. quæ ſub conti. §. ſi. ff. de condi. inſti. ita fruſtrà conuentione, & pacto ſpeciali quis videretur ſibi uelle quærere, quod iure communi ſibi conceditur. de quo in l. cum pater filiæ. ff. de pac. dot. & non uidetur ſtipulatio eſſe pro ſuperuacuo poſita, ſed ad effectum producēdum, quia cum effectu verba ſunt intelligenda. ut l. 1. §. hæc uerba. ff. ꝙ quiſque iuris. canonizata de pœni. diſt. 1. c. hæc autem uerba. c. abbate. de uerbo. ſigni. cum alijs vulgatis. ſi ſic, ergo ſequitur, quòd de iure communi, mortua filia in matrimonio, ſuperſtitibus fi-
7 lijs, dos apud filios remanere debet † ne aliàs ſuperuacua

ſtipulatio

ſtipulatio adiecta videatur; cõtra no. in l. quod Labeo. ff. de
Carbo. edic. & l. in cauſæ. in primo reſponſo. ff. de mino. &
c. commiſſa. de ele. lib. 6. & l. ſi creditori. ff. de lega. 1. & l.
doli. & l. ſi ſic ſtipulatus. & l. ſi dari. ff. de verbo. oblig. & in
8 c. ſi Papa. de priuil. lib. 6. cum ſi. Nonò probatur: † quia ſi-
cut nemo præſumitur eligere viam, per quam voluntas, &
iudicium ſuum impugnetur: ut l. 3. ff. de mili. teſta. ita nec
præſumendum eſt, ꝙ pater ſtipulando duas tertias partes
dotis ſibi reſtitui, videatur hoc elegiſſe vt ſibi præiudicium
induceretur; maximè quia nemo præſumitur iactare ſuũ.
quoniã non eſt dicendum, ꝙ in caſu omiſſo, tacitè videa-
tur iuri ſuo renunciare; quia talis renunciatio habet vim
donationis. vt in l. in ædibus. §. 1. ff. de do. & l. ſi quis dele-
gauerit. ff. de noua. c. veniens. el. 1. iunct. gl. de teſt. 8. quæſt.
3. c. talia. & l. contra. §. ſi filius. ff. de pact. quæ donatio non
eſt præſumenda. d. l. cum de indebito. ff. de probat. & in c.
ſuper hoc. de renun. Decimò probatur per text. in l. cùm
pater dotem. ver. vt ſi quidem. ff. de pact. dota. vbi tex. di-
9 cit, † ꝙ ſi maritus conuenit cum ſocero non petere dotẽ,
& poſtea moriatur filia in matrimonio, viuente patre; ma
ritus propter pactum adiectum, dotem petere non poteſt.
ergo à contrario, tex. ille videtur velle, ꝙ ſi pactum non in-
terueniſſet, poſſet dotem petere: ſed hoc contingere non
poſſet, niſi ex eo, ꝙ propter exiſtentiam liberorum, dos a-
liàs de iure apud maritum pro filiis remanere debuiſſet:
quia ſi diceremus, filios non ſuperfuiſſe, etiam nullo inter-
ueniente pacto, non potuiſſet dos peti à ſocero per mari-
tum: quia contra eum petentem dotem ob. exceptio, Do-
lo facis petere, quod reſtituturus es. vt l. doli excep. & l. in
condemnatio. §. dolo. ff. de reg. iu. & in regula, dolo. de reg.
iur. lib. 6. Nec ob. ſi gener replicaret, regulam illam non
habere locum, cùm reſtitutio eius, quod petitur debeat
fieri ex interuallo. vt l. fi. §. 1. ff. vt lega. no. cauea. iuncta l. v-
nica. §. exactio. C. de rei vxoriæ actione. quia contra hanc
replicationem poterit ſocer replicare, quòd quamuis ex
interuallo reſtitutio fieri debeat, tamen obſtat prædicta
exceptio; quia replicatio prædicta locum ſibi vendicat in
dilatione conceſſa ab homine: ſecus ſi ſit conceſſa à lege mi
ſerationis cauſa, prout eſt in terminis noſtris: quia hoc ca-
ſu non obſtat dicta replicatio, & ob. prædicta exceptio: vt
probatur in l. ſi donaturus. in fin. ff. de condi. ob. cauſ. & l.
nupta. §. 1. ff. ſol. mat. & l. ſocer à genero. ff. ſol. mat. tibi pa-
tet. quòd quamuis dotem, quam maritus habuiſſet, non
fuiſſet reſtituturus incontinenti, ſed poſt tempus, quod mi-
ſerationis cauſa conceditur; tamen illam exigere non po-
teſt, ex quo eandem, quamuis ex interuallo, miſerationis
cauſa eſſet reſtituturus. & hoc tenet ibi Ludo. Pon. in l. poſt
dotem. & Saly. in d. l. dos à patre. C. ſol. mat. vnde conclu-
ditur, ꝙ in d. l. cum pater. non eſt alia ratio, niſi exiſtentia
liberorum, quibus non exiſtentibus, dos à patre peti non
poteſt, cùm ſoluta eidem reddi deberet: vt d. l. dos à patre.
C. ſol. ma. Vndecimò probatur per tex. in l. 1. §. illud pro-
culdubio. C. de rei vxo. vbi muliere prædecedente, Impera-
rator mandat dotem mulieris hæredibus reſtitui, ſed iure
C. atque auth. tales ab inteſtato ſunt filij: ut in auth. de hę-
re. ab inteſt. §. 1, & ſuprà latius demonſtratũ fuit, ergo &c.
10 Duodecimò probatur: † quia pater, qui non ſtipulatur do-
tem ſibi reſtitui ſeu reddi, filiæ ſuæ culpa matrimonio diſ-
ſoluto, puta propter adulterium, vel ſimilem cauſam, do
tem perdit. l. conſenſu. C. de repu. & l. ſi dotem. C. de iure
dot. & ibi per Saly. & eſt bonus tex. in l. cùm pater dotem.
in fi. ff. de pact. do. à contrario ſenſu ibi, Si ſine culpa ſua.
Si ergo matrimonio culpa filiæ ſoluto, denegatur actio pa-
tri, & tunc dos, quæ remanet marito, reſeruanda eſt liberis
eiuſdem matrimonij: ut in auth vt liceat ma. & auiæ. §. qa
verò plurimas. & l. conſenſu. & l. fin. C. de repud. ſequitur,
ꝙ hodie, ea mortua liberis extantibus, dos liberis remane-
re debet: quoniam: ſi culpam committeret, ad diſſolutio-
nem matrimonij, in fauorem liberorum hoc diſponitur:
fortius idem dicendum ſit quando matrimonium morte
ſoluitur. Tertiodecimò probatur, quoniam beneficium
quod datur patri ad repetendam dotem, ex æquitate con-
ceditur: vt not. glo. in l. dedit. ff. de colla. bono. ergo talis
æquitas non debet operari cum iactura liberorum, qui ex
dote per maritum alendi ſunt. l. ſi cum dotem. §. ſi verò do
11 tem. ff. ſol. mat. & † quia ipſi ſunt pars onerum matrimo-
nij, propter quæ dos datur. l. 1. ff. ſol. mat. l. pro oneribus.
C. de iure dot. Quartadecimò probatur fauore publico, cu
ius gratia debet remoueri occaſio tẽporalis, per quam ma-
trimonia retardari poſſent: vt l. 1. ff. ſol. mat. Et hinc eſt, ꝙ
quandoq; plura de iure relaxantur, & hoc vt matrimonia
faciliùs contrahantur. ff. de verb. obli. l. Titia. & l. fi. C. de
ſpon. & l. 1. de indi. vidui. Nec mirum, quia nuptiæ huma-
no generi immortalitatem præſtant. in auth. de nuptijs. in
prin. col. 4. Cùm ergo (vt plurimum) cum filiabusfamiliæ
matrimonia contrahantur, & de facili daretur occaſio ea-
dem impediendi, ſi mortua filia in matrimonio cum libe-
ris, dos patri reſtituenda eſſet, & ſic non eſſet liberis relaxã-
da; cùm parentes naturaliter appetant incrementũ, & ho-
norẽ filiorũ. c. ſuper eo. 2. de reſti. quoniã naturalis ſtimu-
lus carnis, parentes hortatur, & vrget ad cogitandum pro
filiis: ut l. amiciſſimos. §. 1. ff. de excuſat. Quintodecimò ꝓ-
batur, quoniam hoc ſuadet ratio æquitatis ſeruandæ inter
omnes, qui ſunt cauſa vel occaſio huius matrimonij: quia
12 † cũ plures participant circa eundẽ actum perficiendum,
pariter & ſalubriter cuilibet eſt ſatisfaciẽdũ, & ꝓuidendũ.
arg. l. fi. C. de fruc. & lit. exp. & C. de pact. cõuen. Aut. ęqua-
litas. & in aut. de æqualitate doti. §. 1. ff. de accepti. l. fi. Sed
in caſu noſtro, hoc eſt in matrimonio ꝯhendo, cõcurrit vo
lũtas patris. l. Paulus. ff. de ſta. ho. l. ſi vt ꝓponis. C. de nup.
ſaltẽ de honeſtate, ſecundũ ius canoni. 27. q. 2. c. ſufficiat. &
quia eſt promiſum filiæ ſi moriatur maritus; per to. tit. ff. &
C. ſol. mat. & patri ſi filia moriatur ſine filiis, vt l. dos à pa-
tre. C. ſol. mat. ergo prouidendũ erat, filia defuncta in ma-
trimonio, filiis: quia dos debet remanere penès filios, & a-
pud patrẽ eorum, pro ſuſtentatione eorũ. Sextodecimò ꝓ-
13 batur: † dos datur propter onera matrimonij. l. pro oneri-
bus. C. de iu. dot. & l. dotis fructus. & l. quãuis. in fi. ff. de iu
re dot. cum ſi. inter quæ ſunt liberi, & ipſorũ educatio: vn
de & dos pro liberorum procreatione, fauores plurimos
conſequitur. vt l. 1. ff. ſolu. mat. cùm ergo onus liberorũ re-
maneat penes maritũ, defuncta vxore. l. ſi. maritus. & l. ſi fi-
lia. §. hoc amplius. ff. fa. erciſ. nec tranſeat ad auũ maternũ
niſi in ſubſidiũ. vt l. non quẽadmodũ. ff. de li. agn. ergo &c.
Decimoſeptimò probatur: filiæfamil. conceditur vt dotem
poſſit erogare in alimenta indigentium filiorum, etiam ſi
paternus conſenſus non acceſſerit: vt eſt expreſſum. l. quã-
uis. ff. ſol. matr. Si ergo licet filiæ in paternum præiudiciũ
ea viuente, ergo fortius licere debet marito in liberorum fa
uorem poſt mortẽ filiæ ſi filij ſint egeni: abſurdum eſt enim
(vt inquit legiſlator) vt quæ nobis viuentibus licita ſint,
nobis morientibus minimè permittãtur. inſtit. de lege Fuſ.
Can. in fi. & l. 1. C. ſol. mat. Decimooctauò probatur, ſi filij
prædicti non ſuccederent, ſed ad auum maternum reuerte
retur, non eſſet locus collationi, vt dixi in quinto fundamẽ
to: & ſi haberent etiã ex perſona matris, tanquàm ipſius hę
redes, non tenerentur etiam conferre: contra. l. illam. C. de
colla. vnde datur quædã prolixitas. ſed dicit Pau. de Caſt.
in d. l. illam, ꝙ hoc contigit ꝓpter originalẽ, & præiudicia-
lem cauſam, quia originaliter ab auo proceſſit, & ſic ab a-
uo cẽſentur habere, mediãte perſona matris, cui ſucceſſe-
runt: & ſic concluditur, ꝙ filij ſuccedant matri, & non pa-
tri matris. Decimononò probat, quia quando filij ſuperui-
uũt, ceſſant rationes: quia mortua filia in matrimonio, ius
repetendæ dotis cõpetit patri, ergo ceſſare debet ipſa repe-
titio. l. adigere. §. quãuis. ff. de iure patro. & in c. cùm ceſſan
te. de app. cũ aliis vulgatis. ꝙ autẽ ceſſent rationes prædi-
ctæ, probatur: nã pro parte tres rationes aſſignantur. Pri-
ma ratio eſt, in ſolatium ſuæ triſtitiæ, quam habet propter
filiæ obitum. l. iure ſuccurſum. ff. de iure dot. ſed hęc rõ ceſ
ſat, qa non videtur filiã amiſiſſe, ex quo illa reliquit ſibi
nepotes, q cenſentur cũ parentibus eadẽ perſona: vt l. fi. C.
de impube. Et cũ maior amor, & affectio ad nepotes ꝓpter
diuturniorem conſeruationem extendatur, q̃ ad filios: vt
tradit in l. liberorũ. ff. de verb. ſig. & iuxta illud poetæ: Et
pignora chara nepotes. quæ ſtatim infrà ſubiiciã in finali

fundamento. Secunda ratio assignatur in l.2.C. de bo. quæ libe. ne si fortè ad patrem dos non redderet, vnde deberet, à quo profecta, parentes in munificẽtia circa dotãdas filias retardarentur. quæ ratio etiam cessat cum moritur filia in matrimonio, filiis ex ea superstitibus: quoniã minimè veri simile est, parentum munificentiam in filias dotandas retardari, posito ꝙ scirent dotem penes nepotes ex filia remãsuram esse, quandoquidem propter filiæ personam naturalis ratio inducat parentes ad diligendum nepotes. vt l. dedit dotem. ff. de colla. bono. facit quod statim dixi, & qđ statim subiiciã. Quinimò si aliud diceremus, matrimonia impedirentur, secundùm ea, quæ dixi suprà in 14. fundamento. Tertia ratio est, ne si fortè dicamus dotem penes alium, quàm auum remansuram, cogatur pater etiam de iure dotare: in auth. sed quamuis. C. de rei vxo. acti. & sic pater duplici onere grauaretur: contra l. Titia. §. in prin. ff. de lega. 2. quæ ratio, mortua filia, euanescit. Vigesimò probatur authoritate Apostoli ad Galatas c. 4. Si filius, ergo hæres. sic etiam dicebat lex 12. tabularum. ergo potius filiis, quàm patri debetur. Postremò prædictam opi. tenuit Mar. & tenent Pet. de Bellaper. & Bart. de Saly. & Pau. de Cast. vt procedat non solùm de consuetudine, sed etiam de iure. Est tamen dubia, ita, vt dicunt plurimi Doct. & maximè Ponta. in l. post dotem. ff. solu. mat. quòd indigeret de-
* cisione Cæsarea. Consideremus tamen quòd generaliter, vt dicunt omnes Doct. approbatur conclusio prædicta, & iusto iudicio: quoniam secundum prædictam opi. iuuenes ad matrimonia, etiam filiarumfamilias inuitantur, legiti-
14 mę seruatur successiones, & filiis prouidetur, † quibus parentum bona naturali ratione deferuntur. l. cum ratio. ff. de bonis damna. l. scripto. ff. vnde libe. & l. lege C. de legi hære. & ibi Bal. sunt enim ipsi filij pars parentum, & quodãmodo ipsorum viscera dicuntur. c. afferte. de præsump. & ideò iure naturali pariter succedũt: vt dixi, & tradit Philosophus 8. Ethi. parentes enim naturaliter filiorũ honorẽ, & incrementũ appetunt. & dixi s. in 14. fundamento. est enim amor paternus, & matern⁹ inæstimabilis. l. Paulo. §. Pomponius. ff. de leg. 3. pleniùs per Bal. in l. precibus. C. de impu. & aliis substi. & talis paterna, & materna affectio pro salute filii, uiolentam pręsumptionem inducit, vt l. isti quidem. ff. quod met. cau. & propter filios in eorum fauorẽ lex supplet ad uoluntatẽ testamentorũ, tanquã plus dictũ, & minus scriptũ. l. cum auus. ff. de condi. & demon. & l. cùm acutissimi. C. de fideicõ. & l. generaliter. C. de insti. & substi. sub. condi. fac. Concluditur ergo, si dos prædicta simpliciter data fuisset tam de iure cõmuni secundum opi.
* quã s. dixi. quàm ex generali consuetudine, secundùm omnium doct. opi. dos prædicta ad filios prædictæ D. Spinetæ remanere debet, & sic prædicto Antonio auo materno restitui non debuit. Verùm quia adiecta fuit stipulatio, videamus vtrum uigorum prædictæ stipulationis pręiudicatũ fuerit ꝓdictis filii D. Spinetæ. & videtur dicendũ ꝙ per ꝓdictam stipulationẽ fuerit pręiudicatũ pręḋictis filiis: eo ꝙ pręfatus Antonius soluẽs predicto Ioanni marito D. Spinetę, fuit stipulatus sub hac verborũ forma. *Necnõ promittẽs dictus Ioan. per se, & suos hæredes dicto Anto. presenti, & pro se, & suis hæredibus stipulanti, & recipienti: necnon recipienti, & stipulanti vice, & nomine prædictæ D. Spinetæ filiæ suæ, & suorum hæredum, soluere, dare, & restituere eidem Anto. siue suis hæredibus, siue dictæ D. Spinetæ, siue suis hæredibus, aut cui ius, & casus dederit &c.* Quare uigore prędictę stipulationis, uidetur, ꝙ dos Antonio uiuenti restituenda foret, & non apud filios remaneret. Primò quia ex ordine
15 stipulationis fuit sibi stipulatus: † quia ordo scripturę designat ordi uoluntatis, ut l. antiquitas. C. de usufruc. ubi bonus tex. & ualet arg. ab ordine, ut not. gl. in c. quorundam de elec. lib. 6. ergo cum prius sibi, & hæredibus suis, q̃ D. Spinetæ, & hęredib. eius fuerit stipulatus, uidetur seq. ꝙ sibi uiuenti sit restituẽda: eo uerò mortuo, & hæredibus ipsius non extantibus, tunc debeatur dominę Spinetæ filiis. Secundò propter uerba illa, quæ simul iunguntur; *Aut cui ius dederit.* sed de iure communis opi. esse uidetur, ꝙ restituenda sit patri; quamuis filia cum filiis decedat: ut suprà demonstratũ fuit, ergo &c. Verum prædictis non obstantibus, arbitror contrarium sententiam fore veram, per ea, quæ suprà conclusa fuerunt. Nec obst. ea, quæ in contrariũ allegantur. Ad primum respondetur, ꝙ non est verum, ꝙ
16 † ordo [a] scripturæ sit attendendus: vt in c. 2. de iudi. & ibi
a glo. tex. tradit Io. Monac. quem sequuntur Doct. pro regula; ꝙ ordo scripturæ non sit attendendus, nisi casualiter, ne fiat exoneratio indebita, aut ne lędatur ius alterius, vel vt dispendium fugiatur. l. quoties. de vsufruc. vel ne suspitio indebitæ gratiæ tollatur. ff. de fideicom. lib. l. generaliter. §. quis ergo. refert Io. And. in. c. mandato. de præben. lib. 6. Et quantũ ad conclusionem terminorum nostrorũ, ꝙ ordo scripturæ non sit attendẽdus, videt᷑ optimus text. in l. nec enim. ff. de sol. vbi tex. formaliter dicit, Nec enim ordo scripturę spectatur, sed potius ex eo sumitur id, quod agi videtur. & sic videtur intellectum per partes contrahentes, ꝙ ex iure sumitur. sed ex iure interpretatio, vt suprà diximus, sumitur; vt, mortua filia in matrimonio cum filiis, dos remanere debeat apud filios, ergo &c. intelligi ergo dẽt prædicta stipulatio, vt restituatur filiæ, si filia superuiueret: ea verò mortua superstibus filiis, restituatur suis tanquam hæredibus. ea verò mortua sine filiis, restituatur patri: qui, si mortuus esset, restitui debeat suis hæredibus, vt sic prædictam alternatiuam suprà in dubio intelligamus, vt conformis sit iuri, & consuetudini prædicto modo interpretanti restitutionem de dote fiendam, filia in matrimonio defuncta. Pro qua conclusione optimè facit: quia verba testatoris, vel stipulatoris, in dubio interpretationẽ
17 recipiunt, † secundum communem obseruantiam iuris communis, statutorum, aut consuetudinis, & cum tali obseruãtia se conformant: per no. per Bar. in l. 1. & l. vt iurisiurandi. §. si liberi. ff. de oper. liber. & per Bar. in l. si duo. ff. de acq. rer. domi. & per Cy. in l. fi. §. in cõputatio. C. de iure delib. & ꝑ Bar. in l. liberti. C. de operis lib. & in l. quæstus. ff. pro socio. & quod not. in l. 2. §. appellata. ff. si cer. pet. & per Bal. in l. 2. C. de succes. edi. ergo sequitur, ꝙ cum de iure communi consuetudine approbato, simplex stipulatio intelligatur, filia in matrimonio sine filiis decedente, ita & in terminis nostris debebit intelligi, ꝙ reddatur patri, filia præmoriente, inquantum ex filia filii non remanserint. & sic accipitur prædicta stipulatio inquãtum dicit, *siue dominæ Spinetæ.* scilicet sol. mat. morte viri, & non superstite pa
18 rre. *siue suis hæredibus* scilicet filiis, mortua domina Spineta cum filiis. Quod etiam probatur, quia † verba interpretanda sunt prout verisimile est partes secundùm naturã rei facere voluisse. ff. qui potio. in pig. hab. l. insulam. l. si stipulatus. ff. de vsuris. & l. damni. §. 1 ff. de damno infe. not. Bart. in l. patronus. §. Semproniæ. ff. de leg. 3. & est bonus tex. in materia pactorum dotalium in l. cùm pater. dotem. ff. de pac. dota. sed indubitatum est, maritum voluisse potius filiis, quàm aliis prouidere; sic etiam matrem; quæ quidem promissio nec etiam ab auo materno debet esse aliena, vt suprà demonstratum fuit. & sic patet per prædicta, ꝙ scripturæ ordo non attenditur. & facit etiam tex. in d. l. cùm pater dotem. ff. de pac. dota. & l. fi. C. de pac. conuentis. vbi text. vult, ꝙ sub quocunque ordine pater ꝓmittit dotem, etiã si diceret, de bonis filiæ meæ & meis, cùm haberet bona aduentitia: non tamen interpretamur de bonis filiæ secundum ordinem, vt prius dotata intelligatur de ipsius bonis, & si non sufficiunt bona filiæ, tunc de bonis ipsius patris: quia sub quocunque ordine ponatur copula prædicta, lex interpretatur antiquam dispositionem, & naturalem æquitatẽ: ꝙ pater promiserit de proprio, quatenus sufficeret, & quatenus non sufficeret de bonis filiæ: vt ibi in tex. & per Bald. & Docto.

Non ob. secundum fundamentum in contrariũ factum de clausula subiecta, dũ dicitur, *aut cui ius dederit.* quia li-
19 cet verba sint concepta sub dicta forma, tamẽ quia† appellatione iuris, uenit ius scriptum, & non scriptum, quod est consuetudo: vt insti. de iure nat. §. ex non scripto. l. de quibus. ff. de leg. cùm ergo indubitatũ sit secundum omnes, ꝙ ex iure consuetudinario dos prædecedẽte matre debeat remanere penes filios, vt suprà demonstratũ fuit, ergo &c. &

maximè

maximè propter illa uerba, quæ ſubiiciuntur, dum dicitur. *& caſus dederit.* vnde cùm caſus mortis matris dederit vt remaneat penes filios, ergo, &c. Et prædictam opi. ſequitur Ludo. Ponta. in l. poſt dotem. ff. ſol. matri. arg. eorum, quæ no. Bald. in l. illa inſtitutio. ff. de hæred. inſti. cuius opi. per eadem verba formaliter ſequitur Do. Anto. in c. quintaual lis. de iureiuran. licet non alleget Bald. qui voluit dictum verbum referri ad ius municipale, & conſuetudinarium: quod probat Ponta. duplici ratione. Primò, quia ſtatuta, & conſuetudines confirmatæ ſunt à iure communi. l. omnes populi. ff. de iuſti. & iure. & l. de quib. ff. de legi. ergo ſequi debemus & ius municipale, & ius cõſuetudinarium, quod in loco ſeruatur, ſi illud ius derogat iuri communi. Præterea quia verbum, ſecundum ius, non tantum ſonat in ius conſtitutionis, ſed etiam in ius partis, vnde qualitercunque ius in his verbis videtur incluſum: argu. l. & an eadem. §. actiones. ff. de exce. rei iudic. Item probatur prædicta opi.
20 per id quod in ſimili traditur: quia † ſi pars ſe referat ad conſuetudinem, ſtante duplici conſuetudine, ad poſteriorem tanquàm priori derogantem ſe referre intelligitur. le. Mela. §. ſed & ſi alimenta. ff. de ali. & ciba. lega. ergo ad conſuetudinem iuri communi derogantem, quæ ius eſt (vt dictum eſt) ſe referre intelligitur. Item quia verba ambigua, quæ ſunt illa, quæ poſſunt multipliciter accipi. vt l. quoties. ff. de verb. oblig. & de reb. dub. & de reg. iur. interpretanda ſunt ſecundùm loci cõſuetudinem. l. ſemper in ſtiſt. ff. de re iu. in c. ex parte. de decimis. ergo cùm verbum, ius, ſcriptum, & non ſcriptum complectatur, ad cõſuetudinẽ, quæ in obſeruantia eſt, referetur. Item probatur ex tex. iuncta glo. no. in c. 1. in fin. vt lite pen. vbi mandat ſuperior, ꝙ cauſa, quæ determinat ſecundùm ius, non reſtringatur ad ius commune, quamuis dignius, ſed ad ius ſingulare poſterius, quod deroget iuri communi. & ita dicit Pontan. ſe pluries conſuluiſſe. Quinimo plus voluit Bal. in l. 2. in fin. C. de bon. quæ libe. ꝙ ſi pater fuit ſtipulatus in omnem caſum reſtituendæ dotis ſecundùm ius commune, tamen patri dos reſtitui non debet, ſed remanere penes filios: quia prædicta conſuetudo interpretatur dubium, quod eſt de iure communi, propter opi. multorum doct. & quod interpretatur, traditur illud eſſe vnum idem cum illo interpretato. vt in auth. de filijs ante inſtrumenta dota. na. §. fi. colla. 3. & in c. fi. de conſti. & l. nihil. de coniun. cum emanci. lib. cum ſi. ergo &c. hanc eandem opi. tenet Lud. Ponta. l. poſt dotem. ff. ſol. mat. per prędictam autho. Bald. & per ea quæ no. Bal. in l. 1. C. de confeſ. vbi ſingulariter determinat procedere libellum, in quo quis petit aliquem puniri, eo quia extra territorium ꝯ diſpoſitionem iuris cõmunis ſit, & ab eo confirmatur per l. omnes populi. ad quod. l. 1. §. omnib. C. de ueteri iure enucl. & per no. in c. hi qui. de p̃b. lib. 6. dum dicit, In dubium nõ uenit dici poſſe ea iura, & à nobis proceſſiſſe, quæ à noſtris noſtra fiunt authoritate. ſic ergo in propoſito in dubium uenire non poteſt in loco municipij, iura municipalia, ius commune, ſeu eius partẽ appellari poſſe, cùm eius fouentur authoritate. qua ratione idem no. Bal. in gl. ſuper verbo, nos Romanorum. in ca. 1. de pace conſtan. colla. 10. vbi no. concludit etiam conſuetudinem in loco vigentem ius commune appellari poſſe: eo quia authoritate iuris cõis introducitur. pro qua concluſione etiam allego no. per dñm Ant. in c. cùm dilecti. de arbi. & do. me. Abba. Sicu. in Rub. de conſue. & in proœmio cle. & in c. cùm veniſſent. de eo qui mit. in poſ. cau. rei ſer. iuncta gl. c. 1. vt li. pen. & l. an in totum. C. de ædifi. priua. in quibus traditur, quòd appellatione iuris communis, venit ſtatutum, & conſuetudo localis. fortius ergo conſuetudo, de qua quæritur, quæ generalis eſt, per conſtitutionem contrariam poſtea editam tollitur, licet ſpecialis non tollatur. vt in capitu. 1. de conſtit. lib. 6. Et potiſſimum videtur procedere dicta concluſio, quia prædicta ſtipulatio non fuit appoſita à principio in ipſa dotis cõſtitutione ante ꝯctum matrimonium, ſed ex interuallo, & contracto iam matrimonio; vnde ius iam erat quæſitum prædictæ mulieri ex ſimplici dotis conſtitutione, per regulam iuris, id quod noſtrum. cum ſua materia. de regu. iur. Et p̄dicta concluſio, ꝙ dos prædicta remanere debeat penes p̄dictos filios, fortificat ex diſpoſitione ſtatuti poſiti ſub rubrica, *Quòd maritus lucretur partem dotis &c.* quod diſponit, *quòd non obſtante aliquo pacto, vel ſtipulatione adiecta ꝑ mulierem, vel per illum, qui pro muliere dat dotem, lucretur maritus tertiam, vel dimidiam partem dotis, uxore prædecedẽte ſine filijs, & hoc in recompenſationẽ expenſarũ factarũ &c.* Si ergo maritus ex diſpoſitione ſtatuti lucratur nullis filijs exiſtentib. tertiam vel dimidiam ꝑꝑ expenſas, abſurdũ eſſet dicere ꝙ mortua vxore ſuperſtitib. filijs, dos eſſet reſtituenda: cùm longè maior ſit rõ lucrandæ dotis propter
21 expenſas, quæ propter filios excreuerunt, q̃ ſine filijs: † vnde abſurdum eſſet ſumere iſtum intellectũ; & ſic reijciendus eſt. vt l. nam abſurdũ. ff. de bo. lib. c. 1. de conc. præb. li. 6. & c. dudum. de præb. lib. 6. cum ſi. & dicendum eſt, ꝙ iõ nihil diſpoſuit in caſu ſuperexiſtentiæ filiorum, quaſi non fuerit neceſſarium, ex quo vel de iure cõi, vel ſaltem ſm̃ generalem conſuetudinem, dos materna debet filijs remanere, & non redire ad patrem, & apud patrem remanet vſuſf. vt C. de bo. mater. l. 1. & 2. & C. de bonis quæ lib. quaſi per totum. Item fortificatur ex forma alterius ſtatuti poſiti ſub rub. *Quòd mulier dotata, ſit contenta dote ſua.* inquantum diſponit, ꝙ filij ex filia, non poſſint ſuccedere auo materno, extantib. maſculis ex auo materno, ſed debeant eſſe contẽti dotibus maternis. & ſic præſupponit filia defuncta, viuẽte patre, dotem apud filios filię remanere, ex quo ſtatutum diſponit, ꝙ debeant eſſe contẽti dote materna, nec poſſint aliquid petere. vnde pondero ſtatutum inquãtum dicit, ꝙ filij ex filia debeant eſſe contenti dote materna. ergo præſupponit dotem maternam apud eos remanſiſſe. aliàs verbum, *Contenti.* non ſtaret propriè: facit l. quoties. C. famil. ercíſ. & 12. q. 1. c. duo ſunt. & c. Epiſcopus eccleſiaſticarũ. & maximè coniuncto verbo, *Non poſſint aliquid petere.* ꝙ ſimiliter ponderandum eſt, nam ſi dos, exiſtentib. nepotib. ex filia, deberet ad patrem redire, non dixiſſet ſtatutum, nõ poſſint aliquid petere, vel ſi dixiſſet, ſubiunxiſſet: niſi dotẽ maternam. vnde ſi ſtatutum diſponat, ꝙ non poſſint aliq̃d petere, & ſubiungat, ſed contenti debeant eſſe dote materna, ſequitur ꝙ cùm velit hoc conſequens, præſupponit antecedens, videlicet dotem penes filios remanere debere: ar. l. ad leg. & l. ad rem mobilem. ff. de proc. de offic. deleg. c. ex literis. & l. olympico. ff. de ſerui. vrba. prædio. & l. Imperialis. cum ſim. C. de nu. Vlterius etiam hoc probatur ex forma prædicti ſtatuti, alio modo inducendo prædictum
22 ſtatutum, † cùm pater teneatur omnino filiam dotare. l. obligamur. §. lege. ff. de act. & oblig. & l. fin. C. de do. promi. & l. qui liberos. ff. de ritu nup. 36. q. 1. ca. de rap. & ibi traditur. 22. q. 2. c. fi. cum ſi. & ſuccedat in locum legitimæ. & l. fi. C. ad leg. Iuliam repe. & l. ſancimus. C. de nup. & ibi per Cyn. & l. generaliter. C. de epiſ. & cler. traditur per Bar. & Doct. poſt Ricar. Malum. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condi. & demon. & l. generaliter. C. de epiſ. & cler. & per Bal. in l. 1. ff. ſol. matr. maximè attenta forma prædicti ſtatuti diſponentis, ꝙ debeat eſſe contenta, ſequitur ꝙ debeat ita dari, vt ſit tranſmiſſibilis ad quemcunque hæredem filiæ in omnem euentum. l. omnimodo. §. fin. iuncta l. ſcimus. §. cùm autem. & l. cum antiquiorib. & l. ex trib. C.
23 de inoffi. teſta. vnde concluditur, ꝙ † pater tenetur dare dotem filiæ, & illam ſtipulari filiæ & ſuis hæredibus: aliàs nõ dicitur bene data: vnde dixit Iaco. de Are. in l. vxor. §. pater naturalis. ff. de leg. 3. quem refert & ſequitur Bar. in le. fin. C. de do. promiſ. quòd ſtante prædicto ſtatuto, ꝙ filia debeat eſſe contenta dote ſibi data, prout eſt in terminis noſtris, poterit filia ſic dotata agere contra hæredem patris, vt remittat ſibi ſtipulationem, pro qua ſibi appropriauit dotem: & ſic eadem ratione videtur quòd filia, vel eius hæredes poſſunt agere contra patrem, vel eius hæredes, vt remittat ſibi ſtipulationem prædictam, ſeu liberet dictam dotem: cùm hodie in dote filia poſſit habere hæredem, inquantum vigore ſtipulationis patri eſſet reſtituenda. Et fortius poteſt filia patrem agentem excludere exceptione: quia cùm ſtatutum prædictum excludat fœminam dotatam, propter maſculos, debet filia dotem ha-

denotat dominium, secūdùm Spec. per tex. insti. de re. diui. §. per traditionē. & hoc clarum pręcedente causa habili ad transferendū dominium, vt dicit ibi Io. An. in addi. & posito ꝙ significaret possessionem, istud est quia nō solùm dominium, sed etiam possessionem transferre intendebat, & tā dominium, quàm possessionē defendere: vt patet ex forma dicti instrumenti, & infrà dicam in responsione ad argumentum. Septimò per illa verba, quæ postea sequuntur *in dotem nomine dotis, & pro dote.* & sic est titulus habilis ad transferendum dominium, ut suprà dixi. Octauò ex illis uerbis, quę sequuntur, *æstimatam dictam medietatem libris quadringentis, &c.* Et sic cùm pro dote data fuerit res æstimata, uera æstimatio cùm sit habilis ad dominij translationē (ut dixi) æstimatio facit emptionem, ut l. cùm dotem. C. de iure dot. & l. quoties. eo. tit. & maximè iunctis his, quę dicam infrà in 12. art. Nonò, clarissimè, & apertissimè probatur ex uerbis, quę posteà subiunguntur, uidelicet, *ad habendum, tenendum, & possidendum, & ad quicquid dicto Ioanni, & suis hæredibus de dicta medietate domus deinceps placuerit, perpetuò faciendum.* quæ uerba penitus repugnāt contractui pignoris, & denotāt uerum, & plenum
34 dominium in ipso Ioanne, cùm† dominium sit plena proprietas alienandi, & ad libitum disponendi potestas, ut l. si quis. §. differentia. ff. de acqui. poss. tradit Bald. l. fęminæ. §. illud. in fi. de secun. nup. Bar. in d. §. differentia. & Io. de Imo. l. 1. in prin. ff. de acquir. possess. Decimò probatur ex illis verbis, quæ posteà subiunguntur, videlicet, *ipsam medietatem domus tam in proprietate, quàm in possessione defendere.* vnde ponderandum verbum, *in proprietate*, quod denotat plenum, & purum dominium, vt dixi suprà. Vndecimò probatur per illa verba, *& prædictam dationem, & traditionem.* quæ verba referuntur ad dominium, & ad possessionem, vt suprà dixi. Duodecimò probatur ex uerbis positis in fine prædicti contractus, in quibus prædictus Ioannes obligatur ad restituendum & reddendum in casu dotium restituendarum, libras quadringentas. Sed si esset domus pro dote pignorata, & non in solutum data, teneretur ad medietatem domus restituendam, non ad libras quadringentas: sed ideò tenetur ad libras quadringentas, quia æstimatio illa fecit emptionem, vt dixi suprà in 8. ar. Sit ergo conclusio quò ad quæstionē prędictam, ꝙ prædicta domus nō intelligitur fuisse data pignori pro dote, sed translata, & data quò ad plenū dominium prędicto Ioanni. Non obst. allegata in contrarium. Et primò ad verbū, *Securare*, respondetur, quòd non potest meliùs quis securare alium, quàm satisfaciendo sibi, vt de se manifestum
35 est. Non obst. aliud argumentum de dictione, Tanquàm, quod sit dictio similitudinaria, quia etiam est dictio veritatis expressiua, vt in Euangelio ibi, Tanquàm vnigeniti à patre. & in c. ex parte. de postu. & in clem. 1. de summa Trini. & fide cath. & in proœmio Decretaliū, & in titulo, vt omnes obst. iu. prouinciarum. §. si verò. Nec obst. quod tertio loco allegatur, *& volens promissa per eum satisfacere.* quia istud potiùs facit pro, quàm contra, quia nullo modo magis satisfit quàm soluendo debitum. l. satisfactio. ff. de soluti. quamuis uerbum hoc ēt ad satisdationem referatur. Prætereà si qua ex prædictis possent importare pignoratitiā, possunt importare dominij translationem: plurima autem sunt verba, quæ nullo modo possunt importare
36 nisi dominij trāslationē: † ergo illa verba ambigua ex verbis claris, & indubitatis declarationem recipiunt: quia verba cōiuncta præcedētia, & sequentia, declarationē inducūt dubij. l. si seruus plurium. §. fi. ff. de lega. 1. & l. Titia. §. fi. ff. de ma. test. & l. utrū. ff. de petitio. hæred. 28. distin. c. quia sunt culpæ. & l. voluntas. & ibi per Cyn. C. de fideicōmissa. 35. dist. ca. ab. exordio. & per beatum Augusti. lib. 83. quæstionū. & maximè coniunctis his, quę traduntur in l. pacta nouissima. cum sua materia. C. de pact. & l. nihil prohibet ff. de adimē. lega. Cùm ergo ex suprà dictis manifestè appareat, ꝙ quandoque plurima sunt verba, quæ nullo modo possunt adaptari nisi ad dominij translationem, sequitur ꝙ verba ambigua quādo ad dominium, & ad pignora referri possunt, debent interpretari vt dominium importēt. facit. l. iam hoc iure. uer. sed si alter. ff de vulga. & pupil. & l. quamuis. C. de impube. & alij substitu. Sit ergo conclusio ex prædictis, ꝙ prædicta domus cedit insolutum dotis debitæ prædicto Ioanni. & ex prædictis sequitur alia conclusio, prædictum actorem nulliter, indebitè, & illegitimè agere, & sic conuentum absoluendum fore, & actorem temere litigantem in expensis legitimis codemnandū, per l. eū, quem temere. ff. de iud. & c. calumniam. & quod ibi latissimè scripsi, de pœnis. & cap. finem. de do. & contu.

Et vt suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori consilio.

A ADNOTATIO.[a] Scripturæ. not. hic ꝙ ordo scripturæ debet attendi, adeo ꝙ arguit ordinem intellectus. l. quoties & ibi gl. & Doct. & Flor. ff. de vsufru. Bald. & Bar. in prima constitu. C. §. quibus. Bal. in l. aduersus. C. de furtis. quod prior in ordine scripturę, præsumitur prior in tēpore. Bal. in l. 1. C. de impuber. & alus substitut. dicit regula, in dubio datur ex ordine uerborum. & uide per Ang. in auth. de hære. & Fal. §. etenim legata. Franciscus Pepius.

b Similitudo. Adde hic, quòd simile non est idem secundùm physicum, & philosophum. l. non possunt. C. de legi. l. ad similitudinem. de episco. & cleri. Bart. in l. quod Nerua. versi. oppo. nullū. simile. ff. depositi. Bal. in l. meminimus. in §. cùm igitur. C. de legi. hæred. & per Franc. Aret. in l. à liberis. de vulga. & pupil. in l. non conuenit. C. de inoffi. dona. Franc. Pepius.

SVMMAE.

1 *Collare ex perlis confectum, an veniat in legato ornamentorū vxori per virum facto, & numero 3.*
2 *Intentio disponentis, ex verbis comprehenditur.*
4 *Vsus communis loquendi, in testamentis præualet propriæ significationi verbum.*
5 *Collaria possunt dici etiam ornamenta mammillarum.*
6 *Ornamentorum muliebrium appellatione, continentur ea, quibus mulier ornatur.*
7 *Ornamenta sunt illa, quæ decorant.*
8 *Et, est dictio augmentatiua.*
9 *Quæcunque alia, ista verba vniuersaliter accipiuntur.*
10 *Iocalia facta post conditum testamentum, an cedant in legato vxoris.*
11 *Vestimenta, & ornamenta prohibita portari per statutum, an veniant in legato vestimentorum facto vxori.*
12 *Fundus si simpliciter legatur vni, & alij eiusdem fundi relinquitur vsusfructus, primum legatum dicitur continere integri fundi proprietatem.*
13 *Vsufructuarius non potest disponere, & facere de re ad libitū, sed debet vti, & frui arbitrio boni viri.*
14 *Legatum victus, & vestitus quando peti debeat.*
15 *Vestes an veniant appellatione victus.*
16 *Vestes quando præstantur.*
17 *Habitum iuri sibi quæsito contrarium assumens, videtur dicto iuri renunciare.*
18 *Vxor, cui fuerunt relicta alimenta, si religiosa efficitur in religione, quæ potest habere in communi, an tale legatum videatur extinctum.*
19 *Religionis ingressus, operatur idem, quòd mors naturalis.*
20 *Vsusfructus non finitur per ingressum religionis, quando talis religio potest habere in communi, & commoditas ipsius transit in monasterium.*
21 *Monachus quomodo possit habere proprium.*
22 *Vsusfructus, qui transit in monasterium, durat tantùm in vita ingredientis.*
23 *Religiosè viuere dicuntur chlamydatæ sancti Francisci.*
24 *Legatum factum à marito vxori quando videatur factum animo compensandi in dotem.*
25 *Clausula adiecta in uno capitulo, non refertur ad aliud postea sequens, ab ipso capitulo separatum.*
26 *Item, dictio, inducit repetitionem.*
27 *Lex compensat compensatione opposita.*
28 *Argumentum à contrario sensu, non habet locum in vltimis voluntatibus.*

CONSILIVM X.

Omnipotens Deus adſit.

QVAMVIS quæſtiones ſupradictæ ſint ſex numero, quatuor tamẽ ſunt principales: q̃a quælibet ſecũdùm quoſdã, alias includit queſtiones, quas proſequar ſingulariter. Aſſumo ergo primã quæſtionẽ in ordine poſitam, qua quæritur, vtrũ D. Catharina debeat habere oẽs, & ſingulos pãnos, & omnia alia, quæ cõtinentur in primo legato, ſub verbis generalib. quãuis prædicta domina Catharina illis nõ fuerit vſa, put
1 eſt† quoddã collare perlatũ factum pro ſuo ornamento, & repertum apud ipſam vxorem, maximè ſi iurat ipſum collare pro ſuo ornamento factũ eſſe. Circa quã breuiter dico, ꝙ ad cõprehendendam vim comprehenſiuam prædicti legati, neceſſarium eſt diligenter examinare verba prædicti teſtamenti, comprehendentia prædictũ legatum, † ex qui-
2 bus verbis teſtatoris intentio cõprehendatur, vt l. Labeo. ff. de ſupellect. leg. 22. q. 2. c. is aũt. Nec enim præſumitur quis aliud velle, quàm dixerit. l. vt volũtas. C. de fideicommiſ. per vocem enim, & verba dicuntur cognoſci rerum qualitates, id eſt ſubſtantiæ, & qualitates, & accidentia, & circunſtantiæ, cum proximis, & remotis: quoniã (vt inquit Philoſophus) verba ſunt notæ paſſionũ animæ. Nam (ut ait Caſſiodorus) nullũ eſt maius mentis teſtimonium, quã virtus inſpecta verborũ, vt per Bal. in l. ad cognoſcendas. C. de inge. manu. & per Bal. in l. tres denũciationes. C. quomodo, & quando iud. facit l. non aliter. in prin. ff. de leg. 3. ſi ergo rectè ponderemus verba prædicti teſtamenti, indubitanter veniunt dicta collaria, & ſimilia. hæc autẽ concluſio probatur plurimis verbis illius, videlicet ex illo capitulo: *item iure legati iudicauit, & reliquit dictæ dominæ Catharinæ vxori ſuæ omnes, & ſingulos pãnos ſerici, & lanæ, & omnia, & ſingula iocalia, annulos, zonas, & ornamenta, & veſtimẽta, &c.* Et primò ex illis verbis, *omnia & ſingula iocalia,* quæ verba ſunt vniuerſalia diſtributiua, nullum iocale excludentia, vt in l. à procuratore. C. mandati. & in l. omnes. C. ſine cenſu vel reli. & in c. ſolitæ. de ma. & obe. clariſſi-
3 mum enim eſt, ꝙ † appellatione iocalium, veniunt collaria prædicta ex perlis compoſita, vt eſt in cõi vſu loquen-
4 di, qui ſcilicet † vſus præualet etiam in teſtamentis proprio ſignificatio verborũ, vt in l. librorum. §. quod tamen Caſſius. ff. de leg. 3. & in l. cùm de lanionis. §. aſinam. ff. de fun. inſtru. & l. Labeo. ff. de ſupel. lega. Secundò probatur ex aliis verbis poſitis in d. c. prædicti teſtamenti. dum dicitur, *& ornamenta:* quod vocabulũ coniungitur etiam cum verbo (omnia) immediatè quod ſuprà præcedit: ergo cõtinentur collaria prędicta ex gẽmis ſeu perlis compoſita. vt in l. pediculis. §. & Titia. ff. de auro, & ar. l. & monilia in quib.
5 gemmæ & margaritæ in ſunt. † nam collaria poſſunt dici etiam ornamenta mammillarum, cùm ante pectus ſuprà mammillas ponantur: vnde muliebre ornamentum dicũtur: facit d. l. pediculis. §. fi. iuncta glo. ſuper verbo, mãmillarum. faciunt etiam quæ traduntur in l. argento. §. orna-
6 menta. ff. eod. tit. vbi tex. dicit ꝙ † ornamentorum muliebrium appellatione, cõtinentur ea, quibus mulier ornatur, & probatur etiam in l. quamuis. ff. eo. tit. Sed indubitatum eſt mulierem tali collari ornari; ergo, &c. item facit text. in
7 l. 1. in princ. C. de na. libe. vbi tex. vult ꝙ † ornamenta ſunt illa, quæ decorant. facit etiam. l. fi. §. fi. ff. de au. & arg. leg. Tertiò probatur ex illis aliis uerbis quæ ibidem ſubduntur, dum dicitur, *& quæcunque alia ad vſum, & ornamentum ipſius mulieris, ſeu veſtitum ſunt.* vnde ponderanda eſt
8 † dictio, Et, quæ eſt augmentatiua. vt in l. ea tamen adiectio. ff. de leg. 3. & verbum quod poſtea ſequitur, † *quæcun-*
9 *que alia.* quod verbum eſt vniuerſale: de pęni. diſt. 1. c. nemo poteſt. & ex tex. iunctis his, quæ tradunt Archi. & Io. And. in c. ſi beneficia. de præb. lib. 6. & Io. And. in c. quicunque. de ſenten. excom. lib. 6. & quod traditur in c. 2. in fi. de coniug. lepr. voluit enim teſtator deberi prædictæ vxori non ſolum ornamenta, ſed etiam veſtimenta & quæcunque alia ad vſum & ornamentum vxoris ſuæ deſtinata eſſent. nam ſi ſolummodò ornamenta legaſſet, non venirent veſtimenta. vt in l. ornamentorum. & l. quãuis. ff. de auro & arg. leg. Item ſi non dixiſſet & quæcunque alia, quæ ad vſum ipſius ſuæ mulieris eſſent, non veniſſent illa, quæ eſſent ad vſum mulieris, ſi non eſſent ornamenta: vnde ad hoc vt alia quæcunq; ad vſum mulieris eſſent, venirent, licet non eſſent ornamenta, teſtator adiecit verba prædicta. & ideò etiã collaria prædicta, etiã ſi non continerentur appellatione ornamentorum, tamen voluit deberi, ſi modo eſſent ad vſum mulieris. Nec obſtare videtur, ꝙ prædicta vxor adhuc non fuerit aliquando vſa prædictis collaribus, aut ſimilibus rebus, quia ſatis eſt ꝙ prædicta collaria fuerunt empta, & parata ad vſum mulieris, vt probatur in l. argento. §. margarita. ff. de au. & arg. leg. Quartò probatur ex aliis verbis in d. c. cum immediatè ſubditur, *in domo, camera, ſcrinijs, & alijs capſis dicti teſtatoris.* vnde ponderanda eſt ſimiliter dictio, Et, quæ de ſui natura eſt augmentatiua: vt ſuprà dixi: & etiã alia verba ad ampliãdum poſita, *quæ tempore mortis ipſius teſtatoris,* & ſic legato cederent, etiam illa, quæ reperirentur tempore mortis teſtatoris in
10 domo, camera & c. vnde poſito, ꝙ † prædicta collaria fuiſſent facta per prædictum teſtatorem prædictæ vxori poſt conditum teſtamentum, nihilominus cedunt in prędicto legato, ex quo teſtator per verba tam generalia, vtrunq; tẽpus cõprehenſus eſt, & teſtamenti & mortis, per ea quæ traduntur, in l. Quintus. in fi. ff. de aur. & arg. lega. & ibi per Barto. aliàs incipit prædicta. l. ſcribit Quintus Mutius. iũcta l. Quintus Mutius. la 1. de aur. & arg. leg. & in l. vxori. §. 1. ff. de legat. 1. & in l. his verbis. in princ. & l. quæſitum. eo. tit. faciunt etiam quæ traduntur in l. 2. 3. & 4. & in l. ſi vxori. & in l. ſi ita. & ibi per Bar. ff. de au. & arg. leg. Poſtremò prædicta concluſio probatur ex aliis verbis quæ poſtea immediatè ſubiunguntur, dum dicitur, *& quæ ſolo iuramento (cui ſtari voluit) dicta D. Catharina dixerit de illis eſſe.* quæ verba ſimiliter poſita ſunt ad augmentandum legatũ (vt dictum eſt) & ponit teſtator mandare, vt ſtaretur dicto ipſius vxoris, vt eſt tex. in l. Theopompus. ff. de dote præle. & ibi traditur: facit. l. fi. C. de fideicom. & quod latius dicã infrà in q̃ne. ex prædictis verbis tam generalibus ar-
11 bitror, † ꝙ prædicta collaria debeãtur p̃dictæ D. Catharinæ, quamuis eſſent ꝓhibita portari ex forma ſtatutorũ: quãuis ſi ſimpľr eſſent legata vxori veſtimenta, non venirent ornamẽta prohibita portari ex forma ſtatuti, vt voluit Bar. in l. quamuis. ff. de au. & arg. leg. Bal. tamẽ in l. cũ te. C. de dona. ante nu. ad fi. dicit ꝙ ſi talia ornamenta ſunt perpetuò prohibita portari, Bar. dicit verum. vel poteſt dici, ꝙ etiam valet legatum: quia poſſunt alij vendi, puta Peruſinus, qui prohibetur portare, vendet Florentino. ſecus autẽ ſi non ſunt perpetuò prohibita, ſed aliquo tempore licitum eſt, vel poteſt cum aliquo adiũcto licere: quia tunc valet legatum; ſed non inſiſta circa hoc: quia ex prædictis verbis tam generalibus, arbitror ꝙ prædicta collaria venirent, etiã ſi ꝓhibita eſſent portare, quoniã prędicta verba ad hoc ſunt clara, vnde alia non videntur indigere interpretatione. vt in l. ille aut ille. §. cum in verbis. ff. de leg. 3. & in l. ſi alij. ff. de vſufru. leg. cum aliis vulg. maximè iuncta opi. Bal. & quia legatum factum fuit viduæ. Circa ſecundam quæſtionem qua quæritur, vtrum prædicta domina Catharina poſſit habere omnia contenta in dicto legato, etiam ſi dotes ſuas petierit, quæ quæſtio incluſa eſt ſub prima quæſtione, nunc his non inſiſtam, ſed ipſam q̃onem decidã vnà cum alia quæſtione poſita infra in ordine. Circa tertiam quæſtionẽ, qua quæritur, an prædicta domina Catharina poſſit diſponere de lecto, & ornamentis ipſius lecti; & ſic an prædictæ dominę Catharinæ videatur prædictarũ rerũ relicta proprietas, an verò vſusfructus dũtaxat, & ſic non poſſit ad libitum ipſius de rebus illis diſponere. breuiter dico, ꝙ & lectus, & ornamẽta prædicta ad lectũ pertinentia, cedunt prædicto legato quò ad proprietatem. hæc autem concluſio probatur multipliciter. Primò, quia ex verbis prædicti relicti ſeu legati, non apparet aliquod verbum appoſitum, per quod denotetur, quòd prædictarum rerum relictus ſit vſusfructus: ſed ſimpliciter apparent

parent prædictæ res legatę, & sic ipsarũ rerum proprietas intelligitur esse legata, vt ff. de leg. 1. 2. & 3. per totum. & in pluribus alijs titulis positis à titulo de leg. 3. vsq; ad titulũ de rebus dubiis. inter quos titulos ponitur titulus de vsufruc. leg. ad denotandum, quod ad hoc vt alicuius rei videatur esse relictus vsusfructus, debet hoc exprimi, vt per totũ illum titulum. ff. de vsufr. leg. si verò rei legatæ simpliciter nullum verbum sapiens vsumfructum adijcitur, vt puta quia expresse dixerit, ꝙ relinquebat quò ad vsumfructum, vel quò ad viueret reditum, aut fructus ex aliqua re, aut similia verba, de quibus in dicto ti. de. vsufr. leg. specialiter in l. fundi. & ibi plenè per Bart. ff. de vsufr. leg. indubitanter intelligitur relicta proprietas. & hoc magis specificè probatur per text. in l. si alij. ff. de vsufruc. lega. † vbi si legatur
12 simpliciter fundus, & alii eiusdẽ fundi relinquitur vsusfructus, primum legatum dicitur continere integri fundi proprietatem. & idem probatur in l. Sempronius Attalus. §. fi. & in l. Sempronio. eo. titu. & in l. idem. §. fi. cum l. sequẽti. & quod ibi traditur. ff. de vsufru. accres. in l. si tibi decem millia. & quod traditur in l. & si fortè. ff. de vsufruc. leg. & quod traditur per Bart. in l. si Titio. & l. filios. ff. de vsufru. leg. Cùm ergo prędictus testator simpliciter dixerit, ꝙ legabat prædictæ D. Catharinæ omnia, & singula ornamenta ad lectum &c. ergo non intelligitur factum legatum quò ad vsumfructum: cùm in dicto legato nullum penitus sit uerbum appositum sapiens vsumfructum. Secundò probatur clarè ex aliis verbis appositis in dicto legato, ibi dum dicitur, *de quo lecto, & ornamentis lecti opportunis, ipsa domina Catharina in ipsa domo stando, & aliam domum eundo, disponere, & facere possit pro libito voluntatis tanquàm de re sua propria*. quæ quidem verba clarissimè
13 denotant proprietatem, & non vsumfructum † quia vsufructuarius non potest disponere. & facere de re ad libitũ, sed debet vti, & frui arbitrio boni viri, salua rerum substãtia. insti. de usufruc. in prin. tradit Azo in summa. in tit. de vsufru. & Bald. in rubri. C. de usufruc. & si vsufructuarius alienat, amittit vsumfructum, ut traditur insti. de usufru. §. item finitur, faciunt no. per Bar. in l. interest. C. de usufr. & quod traditur in l. arboribus. §. usufructuarius. ff. de usufr. Nec ex eo ꝙ prædictus testator postea subiunxerit illa uerba, *quæ omnia vt suprà dicta sunt, habeat, & habere debeat, & petere possit, omni contrarietate cessante, in casu quo vitam vidualem seruauerit, & honestam, & dotes suas non petierit &c.* quia per illa uerba non alteratur principalis qualitas relicti in se, sed duntaxat adiicitur conditio, seu modus prædictæ D. Catharinæ, quibus non seruatis, debet legatum amittere: sed seruata uiduitate, & non petitis dotibus, indubitanter potest de dictis rebus pro libito uoluntatis disponere, tanquam de rebus propriis; prout ex uerbis prædicti testamẽti clarissimè demõstratur. Circa quartam quæstionẽ principalẽ, qua quæritur, utrum prædicta D. Catharina in casu, quo deberet stare extra domum testatoris, possit petere quadraginta florenos quolibet anno pro suo victu, & una seruitiali. quæ quæstio inclusa est sub secunda principali quæstione suprà posita: parua est difficultas. Nam ex verbis prædicti testamenti clarè colligitur, ꝙ prædicta D. Catharina non põt simpliciter petere prædictos quadraginta florenos, sed solummodò illos petere põt, quãdo per suos fideicommissarios, uel hæredes nõ prouideret de expensis necessariis, & dignis, & de vestitu prædictæ D. Catharinæ, & uni seruitiali, ut cõmodè continetur. nã dicto casu non facta debita prouisione per fideicõmissarios, uel hæredes, potest prædicta D. Catharina exigere prædictos 40. florenos auri ab omnibus debitorib. testatoris, & hæreditatis, iuxta prouisionem, quæ colligitur ex uerbis prædicti testamẽti, quæ ponuntur ibi, dum dicitur; *possit dicta D. Catharina, & sibi liceat &c.* Quę facultas conceditur prædictæ D. Catharinæ non solùm si habitaret in domo prædicti testatoris, sed etiam si extra domum testatoris habitaret: ut clarissimè patet ex aliis uerbis appositis in dicto testamẽto, dum subiũgitur, *vbi autem dicta D. Catharina deliberaret vidualiter viuere, & honestè extra domum dicti testatoris, tũc in dictum casum prouisione sibi sufficienter non facta, pro expensis sibi necessarijs per fideicommissarios, vel hæredes suos pro se, & vna seruitiali, pro victu, & vestitu &c. tunc ipsa D. Catharina etiam exigere possit, & petere ac etiam liberare, & quietare ab omnibus, vt suprà, debentibus hæreditati dicti testatoris, vsque ad summam dictorum florenorum xl. auri &c.* manifestè ergo patet ex prædictis, ꝙ prædictæ expensæ debentur prædictę D. Catharinæ, etiam extra domũ habitanti, quæ si non soluantur, potestatẽ, & facultatẽ hẽat petendi dictos 40. flor. Et cùm verba prædicta hoc clarè importent, alia interpretatione opus nõ est: vt suprà dixi: nec dubitatio aliqua in hoc fieri debet. Circa quintam quæstionem, quæ similiter includitur sub secun-
14 da, in qua quæritur, vtrum † prædicta D. Catharina recipiẽdo victum, & vestitum, & expensas à fideicommissarijs vel hæredib. debeat recipere in principio anni, vel de die in diẽ, vel qualiter? breuiter respondeo, ꝙ si pfatum legatum fuisset annumeratũ, seu p annos singulos factũ, tunc indubitanter pro quolibet anno deberetur in principio cuiuslibet anni. tex. est in l. à nobis. & l. in singulos. la 2. & l. filiæ meæ. ff. de ann. leg. vnde possent peti prima die. & l. habitationem. & l. generali. ff. de vsufr. lega. tradit Inn. in c. propter. de loca. & gl. Insti. de inutil. stipul. in §. qui hoc anno. in verbo Præteritis. canonistę. c. 3. de arbi. & probatur etiã in l. 1. ff. de var. & extraord. cogn. Et idem probatur in l. si qs ad declinandam. C. de Episco. & cler. vnde dantur illi duo versus: Annua si debes, tunc inspicias caput anni. Anno si debes, in fine teneberis anni. l. ꝗ hoc anno. ff. de verb. obli. & traditur in dictis iuribus. Verùm cùm in terminis nostris nõ annua alimẽta, nec ẽt mẽstrua, aut diaria, hoc est de die in diem relicta sunt (de quo traditur in l. diarijs. quę est l. antepe. ff. de ali. & ciba. leg. & in iuribus pallegatis) sed sint alimẽta simpliciter. s. victus, & vestitus simpliciter relicta sunt, maius est dubium. Et qm̃ relicta sunt in tẽpus incertum, videlicet, donec vitam vidualem &c. sequitur ꝙ debentur de mẽse in mensem, videlicet in principio cuiuslibet mensis, per tex. in l. pecuniæ. ff. de alimen. & ciba. leg. Et ibi hoc uolunt Iac. de Are. & Ray. per tex. in l. fi. ff. de libe. agno. vbi etiã idem volunt Iac. de Are. & Ray. traditur per Docto. in d. l. si quis ad declinandam. C. de episc. & cle. & hoc procedit non solùm quòad alimenta, & victus, & si-
15 miles expẽsas, sed quò ad vestes, quæ † victus & victualiũ appellatione continentur, vt l. verbo victus. & l. seq. ff. de verb. sign. traditur 10. q. 2. c. Episcopos. & l. fi. §. j. C. de his, qui ad eccle. confug. & per Ioan. And. c. 1. de cẽs. lib. 6. tradit Bal. consi. 224. quod incipit, Quid de vestimentis. & Bar. consi. 182. quod incipit, Quidam. & præterea de vestimentis à prædicto testatore expressum est: prædicta autem vestimenta debita prædictæ D. Catharinæ nec de anno in annum, nec de mense in mensem, nec de die in diem, sed
16 † quando D. Catharina egebit, præstanda sunt: vt singulariter no. gl. in l. Firmio. §. pater. ff. quando dies leg. ced. tenet Bar. in l. fin. ff. de libe. agno. facit l. nec semel. ff. quando dies leg. Et prædicta procedunt respectu victus, & alimentorum præstandorum, & vestium: sed si debito tempore, secundùm prædicta, ab hæredibus, seu fideicommissarijs non præstarentur, cùm eo casu debeantur floreni 40. in annos singulos, meritò in principio cuiuslibet anni debentur, per ea, quæ superius dicta sunt. Circa sextam quæstionem comprehensam sub secunda quæstione, Quid si prædicta D. Catharina deliberaret effici religiosa, & sic non teneret seruitialem, vtrum deberentur? breuiter respondeo, quòd cùm variæ, & diuersæ sint religionum species, si quidem prædicta D. Catharina profiteretur aliquã regulam, quæ nec in cõmuni, nec in particulari posset habere, hoc casu nec prædicta alimenta deberentur, nec etiã vestes, ex quo in pura, & simplici paupertate, & ex eleemo-
17 synis viuere deberet. † assumendo enim statum penitus contrarium iuri sibi quæsito ex dicto legato, videtur dicto legato ipso facto renunciare, vt dicit gl. in c. 1. de cle. coniug. lib. 6. & per gl. & D. meum Abbatem Siculum. & Io. de Imo. in c. 1. de cle. coniuga. no. etiam Ioann. de Imo. in c. ex ore. de his, quæ fiunt à ma. parte, cap. & quod no. in l. pen. ff. de inoff. testa. & cap. ex literis. de transact.

18 ſac.†Si verò prædicta D.Catharina vellet ingredi & profiteri aliquam regulam, quæ licèt non poſſit habere in particulari, tamen poteſt habere in communi. tunc iſte caſus eſt magis dubitabilis: nam per magnam vel mediam capitis diminutionem, vt per libertatis, uel ciuitatis amiſſionem finitur vſusfructus.inſtitu.de vſufru.§.finitur.& C.de vſufruc.l.fi. Sed prædictum legatū videtur importare quodāmodo quēdam vſumfructum, ſed per ingreſſum religionis in qua profitetur tria ſubſtātialia regulę, amitteret qs libertatē; quia non habet neque velle neque nolle. 12.q̄ſtio.1.c.
19 non dicatis. Et† quodammodo talis ingrediens videtur mortuus.l.Deo nobis.C.de epiſco.& cleri.in fi.principij: vbi tex.vult, ꝙ pactū de lucrāda dote conceptū in caſum mortis, purificetur per ingreſſum religionis: vnde ibi probatur quòd idem operatur ingreſſus, quòd mors naturalis; ſm Bal.ibi.& idem probari videtur per l.res vxoris. C.de dona.inter virum & vxo.vbi tex.vult, ꝙ pactum de lucro dotis conceptum in caſum mortis, purificetur per ingreſſum religionis. & hanc opinio.tenuit Hoſt.in c.cùm conſtet.de pign.ꝑ dictam l.Deo nobis.& qđ traditur in cap.in p̄ſentia.de ꝓbat.& per no.in l.corruptionem.C.de vſufr. & in d.§.finitur.inſti.de uſuf. Verùm prædictis non obſtātibus, ꝯriam ſnīam arbitror fore veram: qm̄ indubitatum eſt, quòd facilius debet ſolui vſusfructus per ingreſſum reli
20 gionis, quàm præſtatio†alimentorum: ſed vſusfructus per ingreſſum talis religionis non finitur. hoc voluerunt Io.& Lan.19.q.3.c.ſi qua mulier, dicētes, quòd ius utendi cohęrens perſonæ, remanet apud ipſam vſufructuariam, & vtilitas apud monaſterium, arg.ff.de iure do.l.ſi vſufructus.& ff.ad Trebellia.l.ſi patroni.j.reſpon.& ff.ſoluto ma.l.vſufructus.& ff.de adul.l.ſi poſtulauerit.§.de eo.ff.de leg.2.l. peto.§.1.& ff.de do.inter vi.& vxo.l.ſed ſi.2.re.in fi.& ī c. nuper.de do.inter vi.& vxo.& C. de vſuf.l.fi. Et ſi dicatur monachus non poteſt habere proprium: vt in c.cùm ad monaſterium.de ſtatu re.poteſt reſponderi, quòd verum eſt quantùm ad eius commodum proprium, & particula-
21 re, ſed quantum ad commoditatem monaſterij, † poteſt ſicut & filiusfamilias, qui iure digeſtorum nihil poterat habere.vt l.placet.ff.de acqui.hære.& tamen quò ad patris commodum, remanet apud eum ius hæreditatis.ff.de lega.1.l.cum filio. ergo idem dici poteſt à ſimili in hac quæſtione. & hanc opi. quòd quantum ad commoditatem tranſeat in monaſterium, tenet glo.in auth.ingreſſi.C.de ſac.ſan.eccl. Et prædictam opi.quòd talis uſusfructus, & commoditas tranſeat in monaſterium, tenet Inno.& Hoſt.
22 in c.præſentia.de prob.dicentes, †ꝙ vſusfructus tranſit in monaſterium, & durabit in uita illius ingredietis tantum. idē ēt tenet Spe.in ti.de ſtatu mona.uerſi.47. & Io.Fab.& 19.q.3.ſi qua mulier.& eandem opinionē tenet Henri.Bohic in c.fi.de pig.per d.l.corruptionem.C.de uſufr.& per no.inſti.de acqui.per arro.in prin.& tenet Io.de Imo.& eſt communis opin.moder.in d.c.cùm cōſtet.de pignoribus. quia per ingreſſum monaſterij non perditur ciuitas, neq; libertas; quia remanet liber homo, & ciuis ciuitatis, & ſic ſolùm inducitur minima capitis diminutio.ut ff.de capitis diminutione.quia mutat ſtatū.nam cùm eſſet ſui iuris, tranſit in poteſtatem Abbatis.facit 12.q.1.c.nullo.& quod no.in c.nullus.& c.religioſus, de electio.lib.6.ſed per minimam capitis diminutionem non finitur vſusfructus. vt inſti.de vſuf.§.finit.tradit ꝑ glo.& Doct.in d.c.fi.de pign. & iſta(vt dixi)eſt communis opinio glo.& doct.vt patet ex his, q̄ tradūtur in d.auth.ingreſſi.& in auth.ſi qua mulier. & ibi ꝑ gl.& Doct.in l.cum oportet.iuncta auth. idem eſt. & auth.item hæreditas.cum ibi no.C.de bo.quę li.Si ergo non extinguitur vſusfructus debitus per ingreſſum monaſterij, multominus extinguitur ius debitum recipiendorū alimentorum victus, & veſtitus, per iura, & rationes, & authoritates ſuprà ſcriptas: & hoc intelligo quò ad alimenta, videlicet victum, & veſtitum, ſed quātùm ad ſeruitialem, ſecus eſt, quia talis qualitas retinendæ ſeruitialis, repugnat illi ſtatui: per c.cum ad monaſterium. de ſta. reg. & d.c. non dicatis. 12.q. 1.ſi verò prædicta D. Catharina aſſumeret vel intraret aliam religionem, in qua nō profiteretur tria ſubſtantialia regulæ, ſed quendam modum religioſè uiuēdi, ut dicit glo.ſingularis in cle.1.de rel.do.& tex. in glo.in cle.pe.de ſen.exc.& Doc.ibi, facit quod no. Arch. 27.q.2.c.ut lex continentię.& quod tradit dominus meus in d.c.in præſentia.de prob.& per Bar.Bal.& Pau.de Ca.& Doct.in d.auth.ingreſſi.& ibi ſingulariter dicit Bal. in 2. opp.licèt quis intret eccleſiā ſecularem, uel licet ſe offerat eccleſiæ ſeculari ut perpetuò ibi ſit, non poteſt retinere bona, per l.ſi quis pręsbyter.C.de epiſ.& cler.& auth.præsbyteros.eod.ti.dixi latiſſimè in tracta.obligationum.lib.8. q.22.ſi ergo talis modus religioſè viuendi repugnat pro-
23 prio, nec eſt locus retentioni pediſſequæ, ſeu ſeruitialis,† prout eſt modus uiuendi iſtarum chlamydatarum ſancti Franc.prædicatorum, & eremitarum ſancti Auguſtini, & ſimilium, prædicta D. Catharina integrè debebit conſequi uictum, & ueſtitum à prædictis hæredib. ſeu fideicōmiſſar. ſecundùm ꝙ in prædicto relicto continetur. & ſi per hæredes, & fideicōmiſſarios mora cōmitteretur, tūc conſequi deberet florenos 40.auri in annos ſingulos. Circa ſeptimā q̄ſtionem, quæ eſt tertia principalis ſm ordinem ſuprà ſcriptum, qua q̄ritur, utrum prędicta D.Catharina poſſit petere illos ducentos florenos & dotes ſuas, maximè pp reconſignationem dotium factam prædictæ D. Catharinæ poſt conditum teſtamentum, uidetur dicendum, ꝙ prędicta D. Catharina non poſſit conſequi legatum ducētorum, & petere dotes prædictas. hæc autem concluſio uidetur proba
24 ri, quia quanuis †relictum factum à marito uxori ſuę, non uideatur in dubio factum animo compenſandi in dotem, & ſi utrunque conſiſtat in quantitate, & materia compenſabili, quia debitor neceſſarius ex uoluntaria conuentione legans creditori ſuo, uidetur in dubio legare animo compenſandi.l.compenſandi.C.de hære.inſti.& l.ſi ab eo.ff.de neg.geſt.& l.ut debitum.C.de hære.acti.& l.creditorem. ff.de leg.2.& l.ſi uxor.C.de bo.auth.iudi.poſ.& l.Lucius. ff.de leg.1.& l.fi.§.pe.ff. de leg.3.traditur in l.ſi cum dotem.§.ſi pater.ff.ſol.ma.& l.quoniam in prioribus.l.omnimodo.C.de inoff.teſta.& in auth.præterea.C.unde uir & uxor.unde maritus legans uxori, uidetur legaſſe animo compenſandi, & eſt tex.expreſſus in hoc in l.ſciendum.C. de rei uxo.act.ubi dicitur, quòd edictum prætoris de alternatione, ſublatum eſt, unde & dotem relictam à marito cōſequitur uxor: tamē illud procedit in caſu dubij, & relicto ſimpliciter facto à marito; ſecus quando maritus reliquit animo compenſandi, ut traditur in dictis iuribus: Sed ita uidetur cōtigiſſe in terminis noſtris, quòd ex plurimis oſtēditur; Primò quoniam præfatus teſtator, relictum de expēſis, & uictuarijs, & ueſtibus factis prædictæ D.Catharinę, fecit ſub conditione, ſi uitam uidualem, & honeſtam ſeruauerit, & dotes ſuas non petierit, prout apparet manifeſtè ex illo capitulo teſtamenti, quod incipit. *Item (ut dixit) voluit, & declarauit quod in caſu, quo dicta D.Catharina &c.* deinde teſtator immediatè ſubiunxit aliud capitulū quod incipit: *Item in dictum caſum uiduitatis &c.* in quo capitulo dictus teſtator reliquit prædictos ducētos florenos. quare cum p̄fatus teſtator reliquerit ꝑdictis, item, videtur voluiſſe repetere conditionem, & qualitatem ꝑcedentem. vt l. in repetēdis.ff.de leg.3.& l.Seiæ.§.Caio.ff.de fundo inſtr. maximè cum eadē videatur eſſe ratio, prout videtur in terminis noſtris, vt voluit Iac.de Bel.in auth. vt cum de ap. cog.in prin.ergo qualitas illa non repetendę dotis videtur adiecta legato ducentorum florenorum, ergo animo compenſandi videtur relictum. Secundò probatur etiā clariùs ex alijs verbis poſitis in d.c.quod incipit. Item in dictum caſum viduitatis, & honeſtatis, &c. ibi dum dicitur, *& ſi deinde, ipſis florenis ducentis, ſic ſolutis, & habitis, vidualē vitam, & honeſtam non ſeruauerit, tunc de ipſis florenis ducentis ſic ſolutis, & habitis, cōpenſatio fieri debeat in reſtitutione dotium prædictarum facienda, & legatum iſtud pro nō facto habeatur.* Et ſic ex prædictis verbis colligi videtur, quòd eo caſu, quo reſtituendæ eſſent dotes, debeat fieri compenſatio ducentorum florenorum: qa D.Catharina non poteſt utrunque, uidelicet & dotes, & ducentos florenos conſequi: ut d.l.ſi compenſandi C.de hære. inſti. Tertiò proba-

ctis verbis concluditur, minimè fuisse voluntatem prædicti testatoris, ꝙ legatum ducentorum florenorum intelligeretur sub conditione non petendarum dotium. hoc autem demonstratur, quoniam compensatio opponitur duntaxat petenti, & agenti ad creditum suum, & compensatio
27 inducit exceptionem. & sic lex † compẽsat, opposita exceptione: sicut in simili dicimus in l. filio. ff. de inju. rup. & irri. testa. & traditur per glos. in l. si constat. de compen. fa. l. in diem. §. si Roman. ff. eod. ti. & l. si autem. §. fi. ff. nego. gest. Si ergo contra petentem opus est opponere exceptionem compensationis: patet quòd non erat necessarium dicere, quod in casu non seruatę uiduitatis, aut honestatis, compẽsaret, ex quo eo ipso ꝙ D. Catharina ageret ad dotes, testator uoluisset fieri compensationem ducentorum florenorum. Prosequor verba præfati capituli. subiungitur enim in d. c. *vbi autem dotes non petierit, & honestatem, & viduitatem seruauerit, dictum legatum ducentorum florenorum exequatur, & habeat, omni exceptione remota.* hæc uerba uidentur aliqualiter magis adstringere, inquãtum dr, *vbi autem dotes non petierit.* quasi dicatur a contrario sensu, ergo si petierit, habeat locum compensatio, per ea, quæ dixi suprà in 3. fundamento facto pro parte contraria. Sed ad hoc respõ
28 detur † quòd prædictum argm̃ in ꝯrium prædicto modo potest sumi. hoc autem probo per tex. apertum. in l. Titia §. 1. ff. de ma. test. vbi Iureconsultus dicit ꝙ licet testator dixerit Honofore, nisi rationes legaliter reddideris, liber ne esto: quòd licet iste Onoforus rationes reddat, non tamen erit liber, & sic non sumitur ibi argumentum a contrario sensu. & tamen ille tex. loquitur in libertate, quæ est res fauorabilis. l. libertas. ff. de re. iu. & in qua fit plenissima interpretatio, ut ibi: alia uerò verba, quæ sequuntur vsq; in finem prædicti capituli ibi. *& de suis integris dotibus, & alijs bonis quibuscunque disponere &c.* nihil faciũt ad propositũ, ut ex illorum lectura manifestè patet. Vlterius prædicta cõclusio probatur, quia, posito, quòd in dictis verbis dicti capituli esset aliqua dubitatio, & etiam posito ꝙ ipsa D. Catharina teneretur obseruare prædictas tres conditiones, videlicet viduitatis, & honestatis, & de non petenda dote, eo quòd non est necessarium prædictæ D. Catharinæ aliquam petere dotem, ex qua eidem D. Catharinæ satisfactum est in uita de dotibus suis, & augmento earum per cõtractum emptionis factæ de quibusdam plagiebus emptis a prædicto testatore, & per ꝯctum postea factum per prædictum testatorem cum prædicta D. Catharina, per quem contractũ apparet prædictũ Antonium prædictæ D. Catharinæ præsenti, & stipulanti, constituisse fundum dotalem, ut patet ibi, dum dicitur, *ita quòd dictæ terræ, & plagies, ut suprà emptæ sint, & esse intelligantur dotales dictæ D. Catharinæ &c.* & dum postea subditur. *& ex nunc voluit præfatus Antonius prædictas res emptas pretio & modis suprà scriptis, esse pro fundo dotali, & fundum dotalem esse prædictæ D. Cath. & ad prædictum effectum constituit simpliciter, & purè nomine ipsius d. C. præsentis, & stipulantis: vt suprà possidere, retenta solum potestate fructuum &c.* cùm ergo præfatus Anto. maritus in prædictis plagiebus constituerit fundum dotalem, ꝙ facere potuit, absq; tñ præiudicio eorum, quibus obligata essent dicta bona: vt. l. in re mandata. C. mandati. iuncta l. 1. quis res. in prin. ff. de lo. & l. qui balneum. §. fi. qui po. in pig. hab. & ar. l. qui solidum. §. fi. & l. peto. §. prædium. ff. de leg. 2. sequitur ꝙ dñium dictarum rerum translatum fuit in prædictam dominam. C. immediatè solu. ma. ut l. in rebus. C. de iure do. & ibi per Doct. traditur etiam per Doct. in l. si mora. ff. sol. ma. & maximè, quia in dicto ꝯctu subiũgitur, *& sic in dictam d. C. transferatur, & translatum intelligatur dominium dictarum rerum absque aliqua petitione, & apprehensione dictarum rerum, & absque aliquo consensu, licẽtia, vel facto iudicis alicuius, vel hæredum, aut fideicommissariorum fuorũ, omni meliori modo, quo de iure, & secundùm formã statutorum fieri potest, & sic immediatè prædicta dña Catharina post mortẽ dicti Antonij remaneat in plena possessiõe, & pleno dominio prædictarũ rerum, absq; aliquo extrinseco facto adhibendo, & absq; aliquo facto iudicis uel alicuius curę, et absq; aliqua licentia, consensu, volũtate, & immissione, aut traditione hæredum, aut fideicommissariorum &c.* Et sic ex prædictis verbis clarissimè patet satisfactum fuisse per dictum testatorem, & ex eius voluntate clara, & aperta prædictæ D. Catharinæ de dotibus suis & ipsarũ augmento. & sic cũ non sit opus aliqua petitione vel exactione, satisfactum videtur fuisse prædictæ conditioni non petendarum dotium vnde satis esse videtur prædictæ D. Catharinæ ad omnia prædicta legata consequenda, etiam respectu victus, & vestitus, si seruabit vitam vidualem & honestam: quoniam dotes prædictas exigere aut petere non potest, cùm tãtùm sibi satisfactum sit ex voluntate testatoris. Et hoc patet ex forma codicillorum postea confectorum per prædictum testatorem, inquantum dixit: *primò voluit, & declarauit quòd relicta, & declaratio facta Dominæ Catharinæ eius vxori de victu, & vestitu, & reliquis in capitulo ipsius testamenti declaratis, & factis, obseruentur, & fiant, non obstante quòd dictæ D. Catharinæ sit satisfactum post subscriptum cõditum testamentum, de dotibus suis, per emptionẽ bonorum immobiliũ, vt apparere dixit manu Ser Michaelis Ioannis Precij notarij de Luca, ad quod se refert.* & post pauca subditur, *alia insup legata, & relicta ipsi D. Catherinæ in testamento prædicto rata habere voluit, et mandauit, prout in testamento continetur, non obstante satisfactione dominij suprà facta, & emptione bonorum, vt suprà dictum est.* Ex quibus verbis patet prædictam satisfactionem, quam testator fecerat de dotibus prædictis, locum habere, & prædicta satisfactione stante valida, voluit nihilominus, prædictam D. Catharinam consequi omnia legata: ergo voluit quòd cõsequeretur legatum ducentorum florenorum, & uictus, & uestitus, & lecti, & aliarum rerum legatarũ, de quibus patet in dicto testamẽto. quæ uerba cùm sint clara, & aperta, non est alia interpretatio necessaria, ut dictum est. dico tamen, quòd si prædicta D. Catharina uult, poterit consequi legata, uictum, & uestitum.

Et ut suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori consilio.

SVMMAE.

1 *Executor, cui factum est legatum in testamento, an possit res sibi legatas cum alio ex executoribus, alijs inscijs, & irrequisitis, accipere: & quando solus possit easdem res exequi. num. 2.*
3 *Executor an possit seipsum in pauperem eligere.*
4 *Voluntas semper prædominatur.*
5 *Semper, dictio, quid denotet.*
6 *Electio si est data duobus uel tribus, illi possunt eligere vnum ex seipsis.*
7 *Charitas prima incipit a seipso.*
8 *Testator potest dare authoritatem, vt quis propria authoritate rem accipiat.*
9 *Mulier potest esse executrix.*
10 *Verba sunt notæ passionum animæ.*
11 *Legatum victus & vestitus debetur in principio anni.*
12 *Vestes debentur quando quis eget ipsis.*

CONSILIVM XI.

Omnipotens Deus adsit.

CIRCA pñtem consultationem, sequẽdo ordinem prædictarum quęstionum, assumo primã quæstionem, qua quæritur utrũ prædicta Catharina tanq̃ executrix relicta vnà cũ alijs executoribus prædicti testi, possit sibi ipsi cõsignare res, & vestes sibi à testatore legatas, irrequisitis, & inscijs alijs executuribus, &c. Circa quam quęstionem uĩ pri
8 mò dicendum, ꝙ † prædicta D. Catharina unà cum vno ex alijs executoribus, alijs inscijs, & irrequisitis, non agentibus in remotis, aut impeditis, aut exequi fortè nolẽtibus, non potuerit prædictã executionem facere. Hæc conclusio vĩ primò ꝓbari in simili in procuratoribus, qui magis assimilantur ipsis executoribus, q̃ tutoribus, ut patet: in qbus procuratoribus similiter constitutis clarissimum est, quòd vnus sine altero agere non põt. ut est tex. in c. si duo. de procu. lib.

cu,lib.6.& traditur in l.pluribus.ff.de procu.& in l.credi
tor.§.duobus.ff.manda.& in c.non iniustè.& in c.petitio.
ex trà de procur.vel dicamus quòd in istis seruetur simile,
quod in arbitris seruatur.ut in l.item si unus.& in l.seq.ff.
de arbi.& in c.1.de arbi.lib.6.vel quod in iudicibus ordi-
narijs,vel de legatis.vt in l.duo.& in l.inter pares.ff.de re
iudi.& in c.fi.extra eo.ti.possent etiam plura adduci simi-
lia,sed non est necessarium iudicio meo per similia incede
re.nam si rectè ponderentur verba tex.in c.fi.in uer.sanè.de
2 testa.lib.6.tex.ille decidit,quòd† ex pluribus executoribus
datis,tunc solùm potest vnus solus administrare,& volun
tatem testatoris exequi potest, vel quando alijs sunt mor-
tui, vel agunt in remotis, vel nolunt exequi,quibus casi-
bus vel altero eorum,speciali fauore vltimarũ voluntatum
hoc receptum est,vt vnus sine altero possit administrare,
& exequi,nisi testator aliud expresserit.Et aduertẽdum,ꝙ
vt ibi dicit Ioan.And.in glo.super verbo,In remotis, ꝙ si
alter executorum esset absens,non tamẽ multùm in remo
tis,non possent alij administrare,sed deberent eum voca-
re,& assignãdus esset sibi terminus,intra quem deberet ve
nire.Ex quibus concludetur decisio casus nostri,quod cũ
in casu nostro nullũ affuerit de prędictis impedimentis,se
quitur,ꝙ ipsa D.Catharina sola cum vno de executoribus
non potuit administra.& hoc etiã voluit Bal.in l.nulli.C.
de Epi.& cle.& ita ẽt intelligit Io. And.in addi.Spec.in ti.
de instru.edi.§.nunc aliqna.uer.sed nunquid vbi plures.in
magna additione,quæ incipit,Iste ver.cùm duobus præce
dẽtibus.vbi dicit ꝙ deci.2.de testa.lib.6.dat liberum exer
citium vni ex pluribus executoribus in tribus casibus, tan
tùm,videlicet cùm collega est mortuus, vel remotus, vel
non vult exequi.idem tamen dicit in non volẽte exequi ex
impedimento non modici temporis: secus si esset impedi-
mentũ modici temporis,vt probat ibi litera super ver.ni
miũ differri. & subdit præter hos casus,quòd gestio debet
esse communis.& hanc etiam opi.sentit Bar.in l.si plures.
in princ.ff.de admi.tu.& expressius in l.si tibi.§.vnius.ff.
de ope.leg.facit.l.seruo.eo.ti.& sic videtur ꝙ prædicta D.
Cath.non potuerit exequi vnà cum ex vno dictis executo
ribus,cùm quatuor fuerint dati executores. Secundo vr̃
quòd ex alio capite, quia prædicta D.Cath.non videtur
3 ꝙ potuerit exequi ad vtilitatem suam:quia† exequutor nõ
a videtur posse eligere [a] seipsum in pauperẽ, & sibijpsi dare
quod in pauperes est distribuendum:vt no.in c.fi.de insti.
& ibi tradit dominus meus.vt no.etiã in c.per vestras.de
iure pat.per illum tex.facit etiam l.si tibi mandauero.§.si
tibi centum.ff.manda.tenent Doct.in c.fi.de test.lib.6.Ve
rùm prædictis non obstantibus,dico contrariam sententiã
4 fore ueram: nam† vt in cæteris dispositionibus, & in vlti-
mis voluntatibus,testatoris voluntas semper prædomina
tur.vt in l.in conditioni . in prin.§.1.& l.cõditio.verba.&
l.pater Seuerianã.ff.de cõdi.& dem.& l.non aliter.in prin.
ff.de leg.3.cũ alijs vulgatis. & pro lege seruanda est testa-
toris uoluntas,nec in aliquo uiolanda.ut in auth.de nup.
§.disponat.13.q.2.c.ultima uoluntas.in l.contra.C.de te-
sta.manu.in c.tua nos.de testa.& c.cum Marthę.de celebr.
mis.cum simi. Cùm ergo prædictus testator in testamen-
to suo expressè disposuerit,ꝙ duo ex p̃dictis quatuor exe-
cutoribus possent exequi uoluntatẽ suã,sequitur clara cõ-
clusio,ꝙ non est necessariũ ꝙ oẽs executores interueniãt,
sed duo ex eis sufficiunt:arg.tex.in c.fi.§.1.de testa.lib.6.à
contrario sensu iũcta gl.super uerbo simpliciter.& ar. no.
in c.cùm plures.de offic.de leg.lib.6.& l.si pluribus.cum
l.seq.ff.de procur.& c.si duo.de procu.lib.6.tradit Spe.in
ti.de instr.edi.§.nunc uerò aliqua.uer.sed nunquid.facit
quod legitur & no.in c.prudentiam.de offic.dele.& quod
traditur per Bar.in l.si plures.ff.de admi.tu. Et insuper,
quia prædicti testatoris uoluntas fuit,ut prædicta d.Cath.
semper in executione deberet interuenire unà cũ uno alio
ex executoribus, sequitur quòd tam in exequendis lega-
tis in persona aliorum, quàm respectu personæ ipsius-
met potuit ipsa exequi, unà cum alio.ex quo uoluntas te
statoris fuit ut semper interueniret,dum duxit,quòd uxor
5 semper debet interuenire in executione, quæ† dictio,Sem
per,facit regulam & æquipollet vniuersali, & denotat per-
petuitatem,vt l.1.ff.solu.mat.& in l.si seruitutes. ff. de ser.
& in l.humanitatis.C.de impub. & aliis sub. & quod not.
in c.1.de restit.in integ.Et ꝙ quotidie cantatur in Ecclesia,
Sicut erat in principio,& nunc & semper &c.Et maximè
cùm testator adiecerit illa verba *aliàs ipsa non interueniẽn-
te,cæteri nil facere possint.* ex quibus verbis denotatur for-
ma substantialis,propter clausulas decreti,quam importãt
verba prædicta:per not.per Bal.Ang. & Io.de Imo. in l. 1.
ff.de libe.& posthu.& quod tradit in l.pen.& fi.C. de ven.
re.ciui.lib.x.nec est hoc absurdũ ꝙ prædicta D. Catha. vnà
6 cum alio executore exequi possit ad suam vtilitatem: † qa
si data est duobus vel tribus electio, possunt eligere vnum
ex se.vt not.glo.Bar.& Bal.in l.planè.ff. quod cuiusque v-
niuer.nomi.& no.in l.si tibi.ff.man.& per Ioan. And.in re
gula,in toto.de reg.iur.lib.6.in materia.& in c. cùm in iu-
re.de elec.& Paul.in cle.ne Romani.§.1.de ele. & per eun-
dem Pau.13.q.1.c.qui episcopatum.Quinimo & data po-
testate exequendi vni circa eligendos pauperes, potest ipse
inter alios pauperes eligere seipsum, si in veritate est pau-
per, secundũ ꝙ traditur p Pau.de Eleaza. in cle. vnica. de
testa.& secundũ Doctores moder.in c.fin.de test. lib. 6. fa-
7 cit,quia† omnis ordinata charitas incipit à seipso. vt in l.
pręses.C.de serui.& aqua.tex.& gl.in c.3.de sup.neg.pręla.
23.q.5.si non licet.& in c.1.& fi.de postu.de pe.dist.3.c. q
vult. vnde Isaias c.58. cùm videris nudum,cooperi eum,
dum tamen carnem tuam non despexeris.& Seneca in lib.
2.de Beneficiis.dabo egeno non vt ipse egeam, succurram
perituro non vt ipse peream.& idẽ Eccles. c. 33. & Cassio-
dorus etymolog.lib.1.c.14.tunc de exteris cogitandũ est,
8 cùm se ratio propriæ necessitatis expleuerit: † potest enim
testator vni soli,& vt ipse per se sibiipsi exequatur autho-
ritate propria potestatem dare circa res ipsius testatoris,vt
quis illos propria authoritate accipiat. vt not. Bar. in l.ne-
mo potest. ff.de leg.1.& in repe.l.3. C. de pig. ver. 2. prin-
cipaliter quæro.& idem tenet etiam in l. Titia cum testa-
mento.§.Lucius.ff. de leg. 3. & hoc idem tenent ibi Bald.
& moder.& traditur per glo.& Doct.in l.Lucio Titio. eo.
ti.facit l.nõ est mirũ.ff.de pig.act.tenet Bal.in l.legis.Iulię.
C.de rest.bono.& no.in l.eam,quam.C.de fideicommis.&
maximè hoc videtur esse licitum cùm apud se habeat.facit
tex.singularis.& qđ ibi no.Io.de Imo.in l.Titia cùm testa
mento.§.1.ff.de leg.2.faciunt no.per Bal.in l.res pig.C.de
pign.& per Doct.maximè Saly.in l.prętextu.C.de pig.act.
vbi voluit,ꝙ si res sit penes legatarium,sine vitio possit il
lam retinere,nec datur contra ipsum interdictum, Quo-
rum legatorum.aut quòd debet constare de impedimento
absentia vel voluntate ipsorũ:quia illud procedit,quando
testator dixisset,ꝙ si non omnes possint exequi,duo exequã
tur: secundùm ea,quæ traduntur in c.prudentiam.de offi.
deleg.& per ea,quæ traduntur per Bar.in l.multum.ff.de
condi.& demon.quòd minimè factum fuit;nã in terminis
nostris,testator voluit quòd D.Cath.vnà cum vno ex alijs
posset exequi.ergo liberè cum vno potest exequi,nec requi
ritur aliorum citatio,aut requisitio,aut impedimenti sub
sistentia,& notitia:tex.est in c.cùm plures.de offic.delega.
iuncta gl.super verbo, liberè.Nõ obstant allegata in ꝯtiũ:
quia illa procedunt qñ executores essent simpliciter dati,
9 & non cum prædictis clausulis.Nec obstat ꝙ† mulier non
possit esse executrix,per l.fœminæ.ff.de regu.iur.quia istud
est falsum, vt voluit Bal.in l.id ꝙ.& in l.si quis ad declinã
dam.C.de Epis.& cler.& tenet d.meus.in c.tua nos.de te-
sta.& no.per Doct.in c.dilecti.de arbi.Nec etiam obst.si in
dicta executione nõ interuenisset Petrus Contis,qui per co
dicillantem fuit deputatus executor in locum Galeoti do-
mini Gregorij:quia cùm ipse Petrus fuerit subrogatus in
locum alterius, illius naturam sapit, & assumit. vt in l. si
eum.§.qui iniuriarum.ff.si quis cauti.& in regula, Is, qui
in ius.de re.iu.lib.6.cum si. Circa secundam quæstionem,
qua quæritur,posito quòd prædicta D.Catharina delibera
ret habitare extra domum testatoris, prædicti hæredes
vel executores non prouiderent sibi de victu & vestitu,
& vna seruitiali honorabiliter, possit prædicta D. Ca-
tharina

tharina exigere debitores, conductores, & pensionarios dicti testatoris, vsque ad summam quadraginta florenorũ quolibet anno. breuiter dico, q̃ sic. hoc enim expressè disponunt verba prædicti testamenti, dum dicitur in dicto testamento, *Item dixit, voluit, & declarauit, quòd in casu, quo dicta domina Catharina eius vxor vitam honestam, & vidualem duxerit, & stare velit in ipsius testatoris domo, & post mortem ipsius, in primis habeat & habere debeat expensas in hæreditate dicti testatoris, victum, & vestitum honorabilẽ, & sibi condecentem, pro se & vna seruitiali.* Et subdit vlterius in dicto testamẽto, *& in casu quo p̃ suos fideicõmissarios vel hæredes sibi non prouideretur de expensis necessarijs, & diguis, ac ẽt de vestitu pro se, & sua seruitiali, vt commodè côeuenit, possit dicta domina Catharina, & ei liceat de quibuscunq; bonis pẽsionibus, reditibus, & iuribus, & nominibus debitorũ ipsius olim testatoris, ex quauis causa debentium, authoritate sua exigere, petere, & habere, vsque ad valorem, & summam florenorum quadraginta auri in auro, ad rõnẽ anni, & quoscunque sic sibi debẽtes, & soluẽtes, ipsa pro se sola liberare, & quietare possit, & efficaciter liberati intelligantur, & sic oĩ contrarietate cessante. vbi aũt ipse D. Catharina deliberaret uidualiter viuere, & honeste extra domũ ipsius testatoris, tũc in dictũ casum, prouisione sibi sufficienter nõ facta, pro expensis sibi necessarijs, p̃ dictos fideicõmissarios, & hæredes suos infrascriptos pro se, & vna seruitiali pro victu, & vestitu condecenti, & honorabili, toto tempore viduitatis suæ, & vitæ, tunc ipsa D. Catharina ẽt exigere possit, & petere, ac ẽt liberare, & quietare ab oĩbus, vt supra debẽtibus hæreditati p̃dicti testatoris, vsq; in summam dictorum florenorum xl. auri in auro, & ad rõnẽ anni, & tanto ẽt plus, quanto pensio domus suæ habitationis conueniens esset.* hæc sunt verba formalia prædicti capituli, contenta in dicto testamẽto, quę etiam confirmata sunt in codicillis per dictum testatorem confectis. quæ verba cum sint clara, & clarè decidant quæstionem prædictam pro parte affirmatiua, non videtur esse necessaria alia interpretatio: vt l. ille aut ille. §. cùm in verbis. ff. de lega. 3. & in l. si alij. ff. de vsufr. leg. & in l. omni nouatione. C. de sacrosanc. eccle. à prædictis enim verbis recedendũ non est. vt in l. non aliter. in priu. ff. de leg. 3. sed seruanda volũtas & dispositio prędicti testatoris pro lege. vt s̃. demõstra-
10 tum fuit, q̃ voluntas ex ipsis verbis manifestè apparet,† cũ
b verba sint notę passionum animę, vt inquit [b] philosophus. & 22. q. 2. c. his autem. & in l. Labeo. ff. de sup. leg. & in c. 2. requiris. de ap. & in l. 1. §. eo autem tecto. ff. ad Silla. Nã, vt inquit Cassiodorus, nullum est maius mentis testimonium, quàm qualitas inspecta verborum. refert Bal. in l. ad cognoscendos. C. de inge. manu. & in l. tres denũtiationes. C. quomodo & quando iudex. potuit enim testator dare facultatẽ prædictæ D. Catharinæ exigendi debitores suos cuiuscunque generis per se, per ea, quæ dixi suprà in pręcedenti quæstione: nam potest dari etiam mandatum duraturum post mortem. vt in l. sed interim. §. si vxor. ff. de do. inter vi. & vxo. Et quamuis tale mandatum simplex possit p̃ hæredes reuocari, tamen in terminis nostris non posset reuocari: quia induxit fideicommissum. vt l. cum pater. §. mãdato. & §. rogo. ff. de leg. 2. & hæc sufficiant quò ad secundam quæstionem. Circa 3. quæstionem, qua quæritur, vtrũ
11 † prædicti victus [c] & vestitus annui debeatur prædictæ D.
c Catharinæ in principio anni, & sic peti possint in principio anni, an verò debeat expectari finis anni: breuiter dico quòd debentur in principio cuiuslibet anni. tex. est in l. à nobis. & in l. in singulis, la 2. & l. filiæ meæ. ff. de annu. leg. vñ possunt peti prima die. vt l. habitationem. ff. de vsuf. leg. & l. generali. §. pe. ff. eo. tradit Inno. in c. propter. de locato. & glo. insti. de inutil. stipulation. & Docto. in c. 3. de arbi. & probatur etiam in l. 1. de va. & extraor. cog. vnde dantur illi duo uersus, annua si debes, tunc inspicies caput anni. Anno si debes, in fine teneberis Anni. Ex hoc procedit rubrica florenorum commissa, modò hæredes vel fideicommis. aliàs nulla commissa dici, ex quo prædicta alimenta sunt relicta ad incertum, videlicet, donec vitam vidualem, & honestam seruauerit, & dotes suas non petierit, debeantur de mense in mensem, in principio videlicet cuiuslibet mensis, per tex. in l. pecuniæ. ff. de alimen. & ciba. leg. & ibi hoc volunt Iac. de Are. & Ray. & per tex. in l. fi. ff. de libe. agno. vbi etiam idem volunt Iaco. de Are. & Ray. & quod traditur in l. si quis ad declinandã. C. de epis. & cler. & hoc cedit quò ad cibum, & potum:
12 quantum † verò ad vestes attinet, solùm debentur quando eget: vt in glo. 1. in l. Firmio. §. pater. ff. quando dies leg. ce. facit l. nec semel. §. si habitatione. eo. titu. tenet Bar. in d. l. fi. ff. de lib. agno. Circa quartam quæstionem, qua quæritur vtrum prædicta D. Catharina possit petere fructus possessionum dotalium, emptarum ex pecunijs dotalibus, pro illis conuertendis in victum, & vestitum suum & seruitialis absque metu amissionis legatorum sibi à viro relictorum, breuiter dico, quod posito quod per fideicommissarios, vel hæredes prædicti testatoris non prouideretur de necessarijs expensis, victus & vestitus prædictæ D. Cath. posset ipsa petere.

Et vt suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori consilio.

A ADNOTATIO. [a] Eligere. Adde hic, quòd electionarius non potest eligere se ipsum. glo. & Bar. in l. planè. ff. quod cuiusque vni. no. vbi dic verum, si sibi soli commissa est electio, nõ si sibi, & alijs. & tenet Bar. in l. si consul. in fi. ff. de ado. Marsil. in l. si mãdauero. §. si tibi. ff. man. 8 q. 1. qui episcopatum. c. cùm in iur. de elec. c. fi. insti. sed bene potest cõsentire ele. de se factæ ab alijs, etiam si ipse prius alium elegerit. Doct. & Io And. in d. c. cum in iu. Bar. Cæp. in cau. 177. Franc. Pepius.

b Pilosophus. in lib. qui in inscribitur, περὶ τῆς ἑρμηνείας.

c Victus. Adde hic, quòd legatum victus, & vestitus incipit deberi in tempore quo legatarius incipit egere. l. firmio. §. fina. & ibi Bar. ff. quando dies lega. ced. Barto. & An. in l. si cui legetur. in princip. de lega. 1. Franc. Pepius.

SVMMAE.

1 *Periculum vbi maius est, ibi cautius agendum est.*
2 *Diuinum auxilium in arduis implorandum est.*
3 *Deus de cęlo imperiũ cõstituit, vt de difficilibus leges imponat.*
4 *Principum Deo gratum, reddit fęlicem exitum.*
5 *Citatio necessariò requiritur pro ordine substantiali, ad validitatem processus.*
6 *Citatio est necessaria vbi causæ cognitio exigitur.*
7 *Citatio est de iure naturali.*
8 *Citatio an requiratur in crimine notorio facti permanentis.*
9 *Citatio requiritur vbi pęna requiritur ipso iure in declinatione ipsius.*
10 *Possessorio recuperandæ an possit agi pro spoliatione à iudice facta.*
11 *Spoliatus à iudice, non seruato iuris ordine, an statim sit restituendus.*
12 *Possessorium recuperandæ competit spoliato à iudice nõ suo.*
13 *Inquisitus, qui à iudice inquirente spoliatus fuit, quando agitur de crimine per viam inquisitionis, an & quando possit apponere spoliationem.*
14 *Ius antiqui iuris declaratorium, extenditur ad omnes casus in ipso iure antiquo inclusos.*
15 *Spoliatus ante omnia restituendus est in causa criminali.*
16 *Clericus etiam in minoribus, debet corã ecclesiastico cõueniri.*
17 *Clericus si conueniatur cum laicis, & causa sit indiuidua, cõuenitur coram iudice ecclesiastico.*
18 *Vxor clerici gaudet priuilegio fori, quod consequitur ex persona clerici.*
19 *Clericus effectus miles, quando perdat priuilegium clericale.*
20 *Priuilegium clericale fori, emanauit à iure diuino.*
21 *Clericus ratione feudi laici, quando coram iudice laico conuenitur.*
22 *Parium officium viget in regno Franciæ.*
23 *Suspitionem iustam habens de aliquo, an possit compelli ad eundem recipiendum.*
24 *Probatio præcipua est instrumento.*
25 *Instrumenta publica faciunt præsumptionem de veritate, & solemnitate.*

CON-

CONSILIVM XII.

Omnipotens Deus adsit: & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

QVONIAM in p̄ntiarum nō de gregibus,
mancipijs, liberis, priuatis prædijs, aut serui
tutibus, seu vectigalibus, vel de rebus me-
diocribus, sed grauissimis, & maximi ponde
1 ris agendum est. & † vbi maius periculum,
ibi cautius est agendum, vt in c. vbi periculum. de ele. libr.
6.42.dist.c.quiescamus.7.q.2.c.fi.si in cæteris consilijs di
uinum auxilium semper inuocādum duxi, tamen vel ma-
ximè in præsenti consilio, in quo de maximo præiudicio,
2 & † quasi de regno agitur, impetrandum cēseo: per ipsum
enim omnes reges regnant, & potestates iustitiam scribūt:
vt in epistola, inter claras. C. de sum. Trini. & fide cath. & l.
Deo nobis. C. de Epis. & cle. & l. 2. C. de ue. iu. enu. Deus e-
3 nim † de cœlo imperium constituit, vt de difficilibus leges
imponat, & humano generi distribuat: vt in auth. de inst.
cau. & in §. 1. vt igit. & à Deo oīs ptās ad rectū iudiciū exer
4 cendam tribuitur. cap. pro humani. §. 1. de homi. lib. 6. & †
qm̄ oīa rectè gerimus, si principium sit decens, & amabile
Deo. in auth. quo. opor. Epi. in princ. vt ergo ipse Omnipo
tens Deus adsit, & Spiritussanctus illuminet intellectum,
& mentem præparet, labia aperiat, linguam dirigat, manū
ducat ad scribēdum ea, quæ iuri consona sint, pro sua inef
fabili clementia, pietate, & misericordia, supplex ad deuo
tissime exoro. Est ergo aduertendum ꝙ ex his, quæ supra
narrantur plures possunt elici quæstiones. Prima vtrum p̄
dictus Illustrissimus Comes, prædicto modo de facto po-
tuerit spoliari nulla adhibita causæ cognitione. Secunda
vtrum vigore prędictę spoliationis, prçfato Illustrissimo
Comiti competat interdictum restitutorium. Tertia vtrū
præfatus Comes teneatur rn̄dere in iudicio Parlamēti an-
te ipsius restitutionem. Quarta, posito, ꝙ teneretur rn̄dere,
vtrum exceptiones declinatoriæ per eum oppositæ obstēt
vt curia Parlamenti teneatur illas admittere. Quinta utrū
rōne incestus Comes ueniret priuandus, & an ex causis su-
prà allegatis excusari possit. Quòad primam quæstionem
suprà formatam, qua quæritur vtrum præfatus Illustrissi-
mus Comes prædicto modo potuerit absque causæ cogni-
tione spoliari, rn̄sio est satis facilis: dico enim indubitanter
ꝙ hoc fieri non potuit: clarum enim est ꝙ curia Parlamē-
ꝯ ipsum Illustrissimum Comitem, non monitum, & non
citatum procedere non potuit. Hęc cōclusio probatur pri
mò ex regula generali disponente, ꝙ vbicunq; de alicuis
p̄iudicio tractatur, debet talis moneri aut citari ad hoc vt
possit se defendere, aliàs non tenet processus, nec iudicium
agitatum viribus subsistit. vt est tex. in l. de vno quoque. ff.
de re iu. & l. nam ita diuus. ff. de adop. in cle. pastoralis. de
5 re iu. Citatio † enim necessariò requiritur pro ordine sub-
stantiali, ad validitatem processus: vt in c. 1. de cau. pos. &
proprie. in c. cum ecclesia. de consti. in c. inter quatuor. de
ma. & obe. 2. q. 1. c. nos in quenq̄. & in l. 1. §. ex eo. ff. quæ
sententiæ sine app. rescin. & in l. ea, quæ. C. qūo, & qn̄ iu. &
in alijs iuribus suprà allegatis. tenet Ho. in sum. in ti. de sē.
§. qualiter. ver. is est ordo. & Spe. in ti. de ac. & pet. in rubr.
6 † vbicunque enim geritur actus, in quo exigatur causæ co-
gnitio, ibi est necessaria citatio. vt in ca. fi. de sup. ne. præ. &
in l. nec quicquam. §. vbi decretum. ff. de of. procon. & leg.
& l. fi. C. si per uim vel alio modo. Et probatur ēt in iuribus
statim allegatis. tradit ēt Spec. in ti. de secundo decreto. §.
nunc dicamus. in prin. non solùm est citandus quis semel,
sed ēt ad quemlibet actum, in quo de ipsius pręiudicio agi
tur, vel quem posset ipse impedire ne fieret. vt no. Io. An. in
c. solet. de ma. & obe. & gl. & Doc. in c ex castten. de app 3.
q. 9. c. omnia. de proc. c. in nostra. & ibi in gl. fi. ꝙ procedit
non solùm in inferiore a Principe, sed etiam in processu à
Prīcipe celebrato, ut est. tex. apertus in cle. pastoralis. de re
iu. no. Bal. post gl. in l. fi. C. de le. & dominus meus Abbas
Siculus. in c. cum inter. R. de ele. & no. 2. q. 1. c. quenquam.
& in c. 1. de cau. pos. & proprie. & in l. meminerint. C. unde
vi. Itē prædicta theorica procedit, siue agatur de proprieta
te, siue de possessione: qm̄ possessor nullo modo priuari de
bet sua possessione, nisi citetur etiā si sit iniustus possessor.
vt in c. licet. de præben. lib. 6. & in c. inter quatuor. de ma.
& obe. & in l. fi. C. de edi. di. Adri. tol. & per Bar. & Bal. in l.
si deserta. C. si propter publicas pensitationes. Itē hoc pro
cedit, siuè p̄cedatur iuris ordine seruato, siue sit talis iudex
qui procedere possit summariè & de plano sine strepitu &
figura iudicij, aut de facto, seu nulla iuris substantia & so-
lemnitate seruata, qm̄ illa uerba, de plano, & sine strepitu,
& figura iudicii, non excludunt quo minus citatio requira
tur, licet non requiratur citatio peremptoria. ut est tex. in
cle. sæpe. de uer. sig. Nec etiam per illa verba, omni iuris so
lemnitate sublata, excluditur quominus requiratur cita-
tio. per no. per Bal. in l. prolatam. C. de sen. nec etiam per il
lud uerbum, de facto. Quoniam illud uerbum tantùm im-
portat, ut iudex possit procedere manu regia: ut l. 2. in prī.
ff. de orig. iur. tradit Pe. de Ancha. & post eum modernio-
res in d. cle. sæpe. & sic, ut possit omittere solennitatem iu-
7 ris ciuilis, non autem diuini, aut † naturalis, prout est cita-
tio. per no. in iuribus superius allegatis. Et per Bar. in extra
gan. ap reprimen. super verbo, uidebitur. nam cum citatio
sit de iure naturali, ut l. defensionis facultas. C. de iure fisci,
& in cle. 2. de re iudi. quia fit ad finem defensionis, quæ est
de iure naturali, vt dictis iuribus. & l. ut vim. ff. de iusti. &
iur. in cle. 1. de homi. cum si. Nam & Deus citauit Adam,
& tn̄ potuit ipsum de facto punire. Item procedit siue præ
fatum Parlamentum processerit contra præfatum Comi-
tem ad petitionem alterius, siue etiam per uiam inquisitio
nis ex suo officio. vt in c. qualiter. de accu. & ibi latè scripsi
8 in 11. principali ar. quæstio 12. & q. 71. & seq. † quoniam
imò etiam si delictum diceretur notorium, dummodò nō
esset notorium facti permanentis, seu tale esset quod posset
aliqua defensione seu tergiuersatione celari. vt in c. 1. §. 1.
de offi. dele. lib. 6. & ibi no. d. Dominicus D. Ant. in c. referē
te de præben. & traditur in c. uestra. de cohabita. cle. & mul.
in op. 9. per totum. & in c. 1. de offi. deleg. lib. 6. cap. tua.
de cohab. cle. & mulie. c. ad nostram. el 2. de inreiur. & in c.
cum sit Romana. de appel. & ibi tetigi. & in aliis plerisque
9 locis. Vlterius etiam prædicta theorica procedit † ex decla
ratione, quā iudex uellet facere super pęna iam a iure im-
posita: quia licet pęna imponatur ipso iure, tamen debet
fieri citatio super delicto: vt no. gl. in verbo, constituitur.
in cle. 1. & gl. pe. in cle. 2. de pœ. no. Ioā. An. in c. statuimus.
de sen. excō. lib. 6. & est bonus tex. in l. eius, qui delatorem.
& ibi no. Bar. ff. de iure fisci. consuluit Fede. de Senis conter
raneus meus consi. 116. quare ex omnibus prædictis, quò
ad prædictam qnæstionem, sit clara conclusio, quòd curia
Parlamenti non potuit contra prædictum comitem non
monitum, nec citatum, ad prædictam spoliationem proce-
dere, cum nec ad petitionem Principis, aut summi Pontifi-
cis hoc fieri debeat, & processus aliter celebratus, & spolia-
tio inde secuta, nullius validitatis existant. Circa secundam
quæstionem, qua quæritur utrum vigore prædictæ spolia-
tionis præfato Illustrissimo Comiti competat interdictum
restitutorium, uidetur primò dicendum, quòd præfatus Il
lustrissimus Comes non possit agere interdicto restituto-
rio, quia ex quo iudex procedit iudicialiter, licet allegetur
quòd iniustè processit, tamen non videtur quòd possit prę
dictum possessorium intentare, quod competit ratione vio
lentiæ, quæ per iudicem (pro cuius sententia præsumitur.
vt l. Herennius. §. Caia. ff. de euict.) non præsumitur illa-
ta: sed grauatus debet sibi prouidere per uiam appellatio
nis, nec aliàs sententia transeat in rem iudicatā: aliàs enim
santentia iudicis etiam iniusta faceret ius inter partes. c. cū
inter: de re iu. & l. res iudicata. ff. de reg. iur. l. ingenuum. ff.
de sta. ho. no. in glo. in c. 1. de concess. pręben. iudex enim nō
uidetur uiolentiam inferre. 23. q. 2. cap. 1. quod metus cau-
10 sa. l. 3. & ideò † pro spoliatione a iudiee facta non uidetur
posse agi possessorio recuperandæ, quod uidetur expresè
tenere gloss. 7. q. 1. capit. præsentia. pro qua opinione facit
ille tex. & tex. 2. quæstione. 1. capitu. notum. quia, ut dixi,

pro his, quæ fiunt à iudice in iudicio præsumitur: vt in iuribus suprà allegatis. ij. q. vj. c. hoc etiam. & in c. præsentia. de renu. ff. de in ius vocan. l. adoptiuum. §. j. & in ca. sicut de re iud. Et quoniam iustè dicitur possidere, qui authore prætore possidet. l. iustè possidet. ff. de acqui. pos. Verum, prædictis non obstantibus dico contrariam sententiam fore veram, videlicet, quòd præfato Illustrissimo Comiti competit possessorium recuperandæ per. c. conquerente. de restit. spo. vbi hoc tenet Goff. Abbas antiquus Io. An. d. Ant. de Butr. Abbas modernus, & moderniores. Est enim aduertendum (vt dicunt Doct. in præallegatis locis) ꝙ quandoque iudex procedit, ordine iuris seruato, sed iniustitiam facit lædendo partem: vnde procedit ritè, sed non rectè, & tunc spoliatio per iniustam sententiam non competit restitutorium, ita procedunt iura, & authoritates suprà in contrarium allegatæ: quandoque verò iudex procedit non ritè, & sic non seruato debito iuris ordine, & tunc spoliato vigore talis processus nullius, competit possessorium recuperandæ, sicut si spoliatio esset facta à priuato: vt tenet expresè glo. iij. q. j. in summa: dicens, quòd licet † quis

11 sit spoliatus à iudice, si tamen est spoliatus, non seruato iuris ordine, statim est restituendus, non obstāte alicuius criminis exceptione, vel minùs canonicè institut. per c. in literis. & c. item cùm quis. de rest. spo. iij. q. vj. c. hoc quippe. & ita reducuntur ad concordiam prædictæ duæ gl. quæ ad inuicem videntur contrariæ, videlicet glo. statim allegata, quæ dicit, ꝙ datur restitutio licèt spoliatio sit facta à iudice, quando scilicet facta est iuris ordine minimè seruato: si verò sit facta iuris ordine, nō competit restitutio: ita procedit gl. vij. q. j. c. præsentiū. & ibi hoc idem voluerunt Hug. Lau. & Arch. & Bar. in l. iustè possidet. ff. de acq. pos. & traditur in l. fi. C. si per vim, vel alio modo. & l. meminerint. C. vnde vi. facit c. cū dilecta. de rescri. c. venerabili. de offi. deleg. ff. de bo. pos. contra tabu. l. non putauit. §. non quæuis. & traditur per Innoc. in c. consultationibus. de iure patro. tenet Old. in consi. ccxvij. facit etiā c. pe. de accu. & ibi dixi. Cū ergo spoliatio pfati Illustrissimi Principis facta p curiā Parlamēti, fuerit facta iuris ordine nō seruato, qa fuit facta, eo nō monito, vel citato; vt suprà demonstratū fuit, ergo prædicto Comiti competit possessorium recuperādę. pro quo etiam facit quod tradit Ioa. An. in Add. Spe. tit. de peti. & pos. §. quoniam. vbi dicit, ꝙ executor datus ad gratiam faciendam, si constituitur, ꝙ Titius possideat beneficium contra extrauagantem, execrabilis, Io. xxij. nō potest iudex conferre, seu possessionem tradere, nisi prius citata parte purificetur illa cōditio, & si aliter traderet possessionem, posset agi contra eum possessorio recuperandæ. quod etiam tenent. d. An. & d. meus Abbas Siculus in d. c. conquerente. de rest. spo. facit etiā xvj. quæstio. iij. c. volumus.

12 facit etiam ad prędicta, † quia prædicta spoliatio fuit facta à iudice non suo, ex eo quia præfatus Comes est clericus, & fuit spoliatus à iudice laico, vnde etiam si iuris ordine seruato processisset, nō valet processus, vt statim dicam in examinatione quartæ quæstionis. & ideò posito, vt dixi, ꝙ processisset iuris ordine, competeret possessorium recuperandæ: quia à non suo iudice, tenet d. An. post Spec. in d. c. conquerente. de rest. spo. quia idem est hoc casu, ac si spoliatio esset facta à priuato. Circa tertiam quæstionem, qua quæritur, vtrum præfatus Comes teneatur respondere in iudicio Parlamenti ante ipsius restitutionem: videtur primò dicendum quòd præfatus Comes non possit opponere exceptionem spoliationis ad impediendum processum

13 prædictum: † quia cum agitur de crimine per viam inquisitionis, exceptio spoliationis opposita contra promouentem inquisitionem, non videtur obstare, secundùm ꝙ dicit Ioan. An. in c. frequens. de resti. spo. lib. vj. Cùm ergo contra pręfatum Illustrissimum Comitem processum fuerit per viam inquisitionis, meritò videtur, ꝙ exceptio spoliationis non debeat obstare. Secundò prædicta conclusio videtur probari, ex eo quia c. frequens. de restitu. spolia. vj. disponens, quòd spoliatus possit opponere exceptionem spoliationis ad impediendum processum, qui fieret contra eum, loquitur per viam accusationis, & non per viam inquisitionis, de qua accusatione, & accusatore pluries ibi in tex. repetitur: & ideò in inquisitione non videtur haber locum, etiam si per viam inquisitionis veniret eadem pœna imponenda, quæ venit imponenda per viam accusationis: quia licèt hoc prima facie videatur esse æquum, vt dicit Io. An. tamen quia ille tex. exorbitat à iure communi, nō debet locum sibi vendicare, nisi in casu ibi expresso, videlicet quando agitur per viam accusationis, quæ toties ibi repetitur: vnde debet procedere in causa accusationis strictè intellectæ: per no. in c. cōstitutionem. de regula. lib. vj. & in regula, quæ à iure. de reg. iur. lib. vj. cum sua materia. & in l. quòd verò contra. ff. de leg. cum si. Et sic concludit Ioan. An. vt dixi, quòd talis spoliationis exceptio in causa inquisitionis opponi non potest. Nec ob. c. venerabili. de off. deleg. quia ratio quare cassatur ibi processus, non fuit spoliationis obiectio, sed quia factus fuit contra formā mandati secundum unum intellectum. Tertiò, prædicta conclusio videtur probari, quia ratio motiua dicti. ca. frequens. quare ad impediendum processum illa spoliationis exceptio proponi possit, est ne nudi, & inermes spoliati se inimicis opponere teneantur: vt ibi habetur in litera, quæ ratio videtur cassare seu cessare in causa prædicta, ex eo, quòd curia Parlamenti assignauit præfato Illustrissimo Comiti tertiam partem redituum suorum: cum ergo propter prædictam assignationem videatur cessare ratio prædicti c. meritò. videtur cessare dispositio. vt in ca. cessante. de app. & in l. adigere. §. quāuis ff. de iurepatro. cum alijs iuribus vulgatis. Verùm, prædictis non obstantibus, dico contrariam sententiam fore veram, videlicet, quòd præfatus Illustrissimus Comes non tenetur respondere antequā plenè restituatur. Et vt hæc conclusio clarius appareat, aduertendum est, quòd aut opponitur exceptio spoliationis facta à tertio, aut opponitur de spoliatione facta à parte aduersa. Primò casu procedit dispositio capituli, Frequens. suprà allegati. & hic non est casus noster, quia hic nō opponitur de spoliatione facta à tertio, sed de spoliatione facta ab ipsismet iudicibus, seu curia Parlamēti, ad petitionem promouentis, seu prosequentis inquisitionem. & sic potest responderi ad omnia argumenta suprà in contrarium formata. Quinimò, posito, quòd essemus in terminis prædicti capituli. Frequens. quamuis Io. An. videatur sentire, & potius inclinare in sententiam, quòd ille tex. procedat solùm in accusatione, & tanquàm exorbitans non extendatur ad inquisitionem, tamen contrariū tenet Arch. iij. q. ij. c. si Episcopus. & allegat dictum Innoc. & Ho. in c. venerabili. de offi. dele. cuius opi. videtur potius sequi. d. Dominicus in d. c. frequēs. motus, quia causa, propter quam spoliatus nō potest conueniri de crimine, est quia ex quo spoliatus non habet bona, non debet cogi nudus, & inermis ad subeundum iudiciū criminale, cum sit graue periculum. vt no. gl. iij. q. ij. c. oportet. quā rationē sequitur text. in d. c. frequēs. sed ista ratio concludit, etiamsi procedatur per viā inquisitionis. Cùm inquisitus habeat subire graues expensas pro defensione sua. sicut accusatus. vt in c. qualiter. el ij. §. debet de acc. ergo idē ius erit statuendū. arg. eorū, quæ no. glo. in cle. j. de elec. vbi statutum exorbitans extenditur ad cōprehensa sub ratione legis specifica. Et ad hoc etiā possunt allegari multa iura, q̄ qa vulgaria sunt, omitto. Nec ob. ꝙ c. frequens. loquatur de accusatione, quia cū ille tex. declaret iura antiqua, quādo quis dicatur spoliatus, & iura antiqua habeāt locum etiā quādo agatur per viam inquisitionis: vt patet iij. q. ij. c. ij. vbi dicitur, ꝙ ante restitutionē non debet aliquid obijci, sed postea ventiletur. quæ verba ita possunt adaptari ad viam inquisitionis, sicut accusationis. ad idē & melius facit c. audiuimus. in fi. eadē causa, & q. qui tex. expressè loquitur de processu p viā inquisitionis: ergo. c. frequens. similiter debet habere locum, etiam si procedatur p

14 uiā inquisitionis, quia † licèt ius antiq iuris declaratoriū loquatur strictioribus uerbis, quàm ius antiquū, tamē extēditur ad omnes casus in iure antiquo inclusos: ut not. gl. in c. is qui. de el. lib. vj. & gl. super uerbo electiones. in c. cupiētes. in §. cæterum. eo. tit. & facit etiā ꝙ no. gl. in cle. constitutionem. & in cle. ꝙ circa, de elec. & Ioa. An. in c. statutū. de

sent.

sent.exc.lib.6. faciunt etiã quæ traduntur in c.fi.de consti. Nec ob.secundũ argumentũ suprà in cõtrarium formatũ. ex quo curia Parlamẽti designauit certos reditus.& sic videtur cessare ratio dicti c.frequẽs. vnde debeat cessare etiã dispositio: quia ad hoc respondetur dupliciter, primò pôt respõderi secundum opi. Archi.quam ipse posuit in q.2.c. cum ecclesiasticæ, vbi format quæstionẽ, Quid si reus accusatus spoliatus, sit restitutus ad maiorẽ partem bonorũ, an procedat accusatio: & videtur ipse Arch. inclinare in sententiam, ꝙ non possit procedi super accusatione, si spoliatus non sit plene restitutus, ẽt si deficiat vnus sibi obolus, vel vnus denarius. mouetur per illum tex qui dixit, ꝙ ante restitutionẽ rerũ omnium nõ auditur accusans: ergo nihil debet deficere: per c.solitæ.de ma. & obe. q̃a qui totũ dicit, nihil excludit. vt ibi.& l.à procuratore.C.manda. Secundò modo potest rñderi, etiam retenta opi. eorum, qui voluerunt, quod non sit necessaria restitutio omnium bonorũ vsq; ad vnum nummũ, prout voluit Arch. sed sufficiat, ꝙ facta sit restitutio maioris partis bonorũ, ad hoc vt accusatio ꝓcedat: & hanc opi. disputando tenuit quidam frater Vbertinus, quẽ sequitur Io.An.in d.c.frequens. vbi ꝙ exceptionem de spoliatione factã à tertio, ad hoc vt non possit procedi contra eum, satis est ad tollendam exceptionẽ, ꝙ sit restitutus ad maiorẽ partem bonorum: quia sicut reus à principio non repelleret accusationẽ propter spoliationem minoris partis bonorum, ita non potest accusatorẽ repellere, si ad hunc casum deuenit: ar.not.in c. placet. de rest.spo.& in iuribus allegatis ibi in gl. & sic vř conclusio, attentis prædictis, ꝙ etiam si opponeretur de spoliatione facta à tertio, ante restitutionẽ saltem maioris partis bonorum, teneretur pfatus Illustrissimus Comes rñdere, sed (vt dixi) hic non est casus noster, quia non opponitur de spoliatione facta à tertio, sed ab aduersario, in quo nulla est dubitatio, vt statim dicam in sequenti casu. Secundò igitur casu, quando opponitur de spoliatione facta non à tertio, sed ab aduersario, prout est in terminis nostris, clarissima,
15 & indubitatissima conclusio est,† ꝙ spoliatus ante omnia restituendus est.3.q.1.in summa.& §.fi.3.q.2.c.reintegranda.& in l.fi.de vi.ff.de iudi.& in l.si maritus.C.de dona.inter.vir.& vxo.& l.1.C. si per vim. vel alio modo. & in l. si q̃s à se fundũ. C.ad l. Iul. de vi.pu.& l.fi.coloni.C.de agri. & censi.& in c.fi.de ordi. cog.& traditur etiam in l. si quis emptionem.C. de præscr.20.& 40.ann.& per Arch.84.q. quorundam. vnde taliter spoliatus nõ solùm potest opponere exceptipnes spoliationis in causa criminali, siue ꝓcedatur per viam accusationis, siue per viam inquisitionis; sed etiam in causa ciuili: vnde non debet spoliatus vexari, sed ante omnia restitui: hoc voluerũt Ioann. And. Archid. & præfatus frater Vbert. & etiam dominus Dominicus in d. c. frequens.& voluit Io.And. post præfatum fratrem Vbertinum. sequitur dominus Dominicus, ꝙ q̃n conuentus opponit de spoliatione ab aduersario, est necesse ꝙ integraliter fiat restitutio, antequàm contra eum procedatur: vt habetur 4.q.2.c.electis.& c.cùm ecclesiasticæ.& c. si Episcopus. cum ergo hic sit casus noster indubitatus, sequitur conclusio, ꝙ præfatus Illustrissimus Comes non tenetur antequàm plenè restituatur, aliquo modo respondere accusationi, seu inquisitioni contra eum propositæ: & prædicta conclusio ꝓbatur etiam ex alio capite in terminis nostris. quia vt intellexi, prouincia Aquitaniæ, qua prædictus Comes fuit spoliatus, habet speciale priuilegium, ꝙ spoliatus ante factã sibi restitutionem non teneatur respondere. Circa quartã quæstionẽ, qua quæritur, posito ꝙ teneretur respõdere, vtrũ exceptiones declinatoriæ per eum oppositæ obstent, ita vt curia Parlamenti teneatur illas admittere.
16 Breuiter dico clarissimũ esse, ꝙ † clericus etiã in minoribus constitutus, non pôt conueniri regulariter coram iudice laico: sed debet corã suo iudice ecclesiastico conueniri. vt est tex. in c.1.& 2.de for.cõpe.11.q.1.c.inolita.& c.placuit.& in c.1.& 2.de for.compe. Solus enim Episcopus de iure habet iurisdictionem cõtentiosam in clericos suę diœcesis. de quo in c. quantò. & in c.cum ab ecclesiarum.de offi.or.11.q.1.c.de persona. sunt enim clerici exẽpti à iurisdictione Imperatoris, & cuiuslibet iudicis secularis: q̃a clerici sunt res spirituales, ex quo se deputauerunt, & assumpserunt in seruitium Christi, & fortẽ.12.q.1.c. cui portio. not. Innoc.& Ioann. And. in c.1.de maio.& obe. & Innoc. & Ioan. An. in c. significantib.de offic.dele. & hoc (vt dixi) procedit non solùm in clericis in sacris, seu superiorib. ordinibus constitutis, sed etiã in quibuscunq; minoribus ordinibus constitutis, vt est tex. apertus in c.2. de fo.compe. qui loquitur per vniuersalem negatiuam, nullum clericũ. & sic nullus excluditur: & ibi hoc tenẽt omnes Doc.& idẽ no. in c.cum non ab homine.& in c. clerici. de iud. Et est a-
17 deò potẽs hoc priuilegium, vt † nõ solum si solus clericus est conueniendus, debeat conueniri coram iudice ecclesiastico, sed etiam si esset conueniendus vnà cum laico. nam
a ambo essent conueniendi [a] corã iudice ecclesiastico, si modo ipsorum causa esset connexa, & indiuisa, secus si esset diuidua, quia tunc quilibet deberet conueniri coram iudice suo: vt singulariter voluit Dy.& post eum Bar. in l.iurisperitos.§.1.in lec.Nic.de Nea.ff.de admi.tut. Quod ego arbitror ꝓcedere, etiam si plures laici essent cõueniẽdi cũ vno solo clerico, si modò causa esset in diuidua. Nec ob.quę tradit do. Ant. post Innoc.in c.dilecta.de exces.præla.& Petr. de Ancha.in repe.c.ea, quæ.de reg.iu.lib.6.in 16.q.prin.& in c.ex literis.de consti.& in c.3.de offi.ordin.& per Bar.in l.1.ff.de colle.illi.& in l.senatus. ff.de reb.dub.& per Baldum in aut.habita.C.ne fi.pro pa. vbi etiam latius per dominum Barth.de Saly. inquantum voluit, ꝙ si aliqua vniuersitas est commista ex clericis, & in ea sit maior numerus laicorum, quàm clericorum, ꝙ tunc potest conueniri coram iudice laico, per no.in l.quæritur. ff. de sta.ho. & in l.sed & si nõ sint. §.perueniamus.ff.de auro, & arg.le. quia illud procedit in vniuersitate, quod est corpus fictum, & imaginarium. in l.proponebatur.ff.de iudi & in c. Roma. §.vniuersitatem. de sen. excom. lib.6. vnde conueniendo vniuersitatem, non dicuntur conueniri singuli de vniuersitate. vt in l.sed si hac.§.qui manumittitur.ff. de in ius vocan. canonizata.11.q.2.§.qui manumittitur. de quo latius dixi in c.1.de fo.compe.in 14.principali declaratione. Verum in terminis prædictis conueniuntur singuli, vt singuli, & non vt vniuersitas. & ideò attenditur persona clerici licet laici sint plures: facit l.præcipimus. C.de ap. dixi in d. c.1.fallen.15.& ideò si plures simul sint requisiti à iudice seculari de eodem delicto, quorum aliqui sunt clerici, & aliqui sunt laici, si clerici petant se remitti ad iudicem ecclesiasticum secundum formam. c.si iudex laicus. de sen. excom.li.6. omnes etiam laici sunt remittendi ad iudicem ecclesiasticum, etiam si vnus solus esset clericus & alij omnes essent laici: ne causæ continentia diuidatur: quia omnes habent eandem causam, & ne sequatur absurdũ, & variæ proferantur sententię, & fortè etiam contrariæ. nec obstat ꝙ eadem ratione iudex secularis de omnibus etiam clericis deberet cognoscere, sicut dicimus in materia reconuẽtionis: vt nota.gloss.penu.in cap.1.de mu.petit.in c.si clerici.de iudi. per d.c.1.& c.3.de mutu.pe. & tenet glos.in l. cùm Papinianus.C.de sen.& inter.om.iudic.de qua materia latissimè dixi in d.c.1.de mu.pe.in 5.principali articulo, ponendo varias opiniones: quia respondeo, ꝙ iudex ecclesiasticus est maior, & dignior: iuxta not.in auth.quomodo oper.Epi.& in l.omni nouatione.C.de sac. san.ec. & in c.solitæ.de ma. & obe. & ideò potentius ac dignius trahit ad se minus dignum, vt l.per minorem.ff.de iu.& in c.quãto.de iudi. & ita reperio tenere quosdam moderniores in l.1.in fi.ff.quæ sen. sine appel. rescin. faciunt no. per Bal. in l.præcipimus.de app.& ibi ẽt hoc idem sentit Bar. faciunt etiam not. per moderniores in c. quintauallis. de iureiuran. dixi latè in c.fi.de mutu. peti.in 11. principali articulo, fallen. 8. si ergo in casu prædicto omnes laici, & clerici sunt ad ecclesiasticum iudicem remittendi, fortius præfatus Illustrissimus Comes cùm sit clericus, est ad ecclesiasticum iudicem remittendus. Et non solùm clericus non coniugatus, prout est præfatus Comes, gaudet priuilegio fori, sed etiam si esset coniugatus non bigamus: quia talis retinet priuilegium fori, quo ad causas criminales, vel ciuiles

les ex crimine; vt in ca. 1. de cle. cõiuga. lib. 6. quinimò ſecundũ aliquos etiam retinet priuilegium fori, quo ad cauſas merè ciuiles. ſed hoc omitto, quia non pertinet ad præ-
18 ſentẽ indagationem, quinimo† quo ad priuilegiũ fori non ſolum clericus illud retinet, etiã ſi ſit coniugatus non bigamus, ſed etiã ipſius vxor conſequitur ex perſona clerici ta-
b le priuilegium [b] fori. vt no. 22. li. in c. eius. & 11. q. 1. c. 2. & quáuis Io. An. ſentiat ɔ̃trium, ex eo ꝙ dicit, ꝙ hoc non reperiatur iure cautum, tamen eo tempore, quo clericus coniugatus gaudet priuilegio clericali quo ad forum, dico ꝙ ibi reperitur iure cautum, quod etiam vxor ipſius gaudeat priuilegio fori, quia ratione matrimonij vxor ſortitur forũ viri. vt in l. fi. C. de incolis. lib. 10. & in l. cum quædá puell. de iuriſdi. om. iud. & in l. ea, quę. & l. fi. §. 2. ff. ad municipa. & adeò gaudet vxor priuilegio fori viri, vt etiam mortuo viro, illud remaneat donec alteri nubat: vt l. filij. §. j. ff. ad munici. quia & talis forum & ſepulchrum ſui viri ſortuitur: vt in c. de vxore. de ſep. tradit Io. An. in c. is, qui fi. de ſep. lib. 6. & in c. 1. de cle. coniug. l. 6. Et ſi quis diceret ꝙ prædicta procedunt quo ad forum, quod maritus ſortitur de iure cõmuni, non ex priuilegio, dico ꝙ iſtud non eſt verùm, quia imò etiam ſi vir ſortiatur forum ratione artis, vel priuilegij perſonalis, vxor ſimiliter gaudet illo priuilegio, tex. eſt ſing. in l. pe. de fabricen. lib. 11. dixi latè in rubri. de fo. compe. ver. 66. & in c. 1. eo. titu. fallentia. 17. ſi ergo vxor clerici non bigami gaudet priuilegio fori, fortius clericus licèt ſit coniugatus, & longè fortius ipſa Comes, qui non eſt, nec vnquam fuit coniugatus, & ſic fruſtrà, & non verè fuit ſibi oppoſita in curia Parlamenti bigamia. Nec
19 ob. ꝙ † ſimiliter contra eum fuit oppoſitum de militia laicali per eum aſſumpta, quia per hoc non perdit priuilegiũ clericale: vt no. 32. diſt. c. feriatim. & c. ſi quis verò. tenet Archi. 13. q. 4. c. ſi quis. in glo. ſuper verbo, Adde. Et Inno. in c. 1. de apoſta. in glo. 1. circa medium. facit etiam. li. di. c. ſi quis miles. & quod ibi legitur, & notatur. & 53. di. c. 1. & tenet Spec. in tit. de leg. §. iuxta propoſitum. ver. miles autem. Nec etiam obſtat ꝙ ſimiliter reperio oppoſitum, ad excludendum declinatoriam fori oppoſitam per ipſum Comitem in dicta curia Parlamenti, videlicet ꝙ dictus Comes non debet gaudere priuilegio fori, ex eo quia incedit ſine habitu, & tonſura, & ſe ſæuis rebus, & enormitatibus quandoque dicitur immiſcuiſſe: quia licet ad hoc reſponſum fuerit, eo ꝙ, ſi quando militiam excercuit, illã exercuit ſe, & Regem defendendo: tamen dico ꝙ licet propter prædicta duo clericus amittat priuilegium canonis, Si quis ſuadente. non tamen amittit priuilegium fori. ita voluit Io. And. in c. perpendimus, de ſen. excom. Vbi vult, ꝙ licet perdat priuilegium canonis, tamen non perdat priuilegium fori, niſi fuiſſet inueteratus in aggreſſuris ſuis, & enormitatibus. eandem opi. tenet dominus meus Abb. Siculus. quæ opi. ꝓbatur, quia difficilius amittitur priuile-
20 gium fori, quã canonis, quia† priuilegium fori emanauit à iure diuino, & à Deo, iuxta illud, Noli tangere Chriſtos meos: vt ꝓbatur 96. di. 3. c. ſi. Imperator. notát Inn. & Ho. in c. 2. de maio. & obe. ſed priuilegiũ canonis emanauit à iure poſitiuo. dixi latius in d. c. perpendimus. Itẽ probatur. d. opi. in c. cum non ab homine, de iudi. & in c. ſi iudex laicus. de ſen. excõ. li. 6. nã cum ibi clericus ſine habitu, & tõſura repertus in flagrãti crimine, non amittat priuilegium fori, quãtomagis clericus, q nõ repitur in flagrãti crimine, nõ debet tale priuilegiũ amittere. Sit ergo concluſio circa hãc quartã qõnem, ꝙ prædicta curia Parlamenti debet remittere dictum Comitẽ, ex quo eſt clericus, ad iudicẽ ſuũ, maximè cum Epiſcopus ipſum tãquã ſibi ſubiectum repetierit, Quinimò etiã ſi p̃fatus Illuſtriſſimus Comes tacuiſſet ſe eſſe clericum, nec rõne ſui clericatus aliquã oppoſuiſſet declinatoriã, tñ ꝓceſſus Parlamenti eſſet ipſo iure nullus: p no. in c. ſi diligenti. & in c. ſignificaſti. de foro cõpetenet Spe. in ti. de citatione. §. 5. ver. ſed pone. & Arch. 15. q. 4. ver. placet. & Barto. conſ. 213. quod incipit, clericus. & glo. in c. 1. de foro compe. vt ibi dixi in 23. fallẽtia. Nec ob. ſi diceretur, ꝙ imò etiã laicus poteſt cognoſcere contra clericum ratione feudi, ꝙ clericus tenet à laico vigore cuius clericus ſortitur etiam forum iudicis laici: vt eſt tex. in c. cæterum. de iudi. quia iſta eſt theorica, quod ratione feudi eccleſiaſtici, laicus poteſt conueniri coràm eccleſiaſtico,
21 & †ratione feudi laicalis clericus poteſt conueniri coram iudice laico. vt d. c. cæterum. & in c. ex trãſmiſſa. & c. verũ. de foro compe. quare cùm præfatus Comes retineret feudum à Rege, debuit poſſe conueniri in curia Parlamenti, & coram iudice laico: quia ad hoc reſpõdetur multipliciter: Primò quia ſi quæſtio eſſet inter ipſum Sereniſſimum, & Chriſtianiſſimum Regẽ Francorum, & præfatum Illuſtriſſimum Comitem, nõ curia Parlamenti eſt iudex, ſed Pares curiæ ſunt iudices: vt eſt text. in c. 1. §. præterea. de prohib. feu. alien. per Fed. in Viſib. feud. & in c. inter. de controuerſia feu. coram Paribus terminanda. & in c. dominus. de milite vaſallo, qui contumax eſt. ergo non coram curia Parlamenti, ſed coram Paribus quæſtio feudi (ſi de feudo fuiſſet quæſtio) fuiſſet agitanda, & examinanda: quia etiam intellexit procedere non ſolùm de iure, vt ſuprà demonſtratum
22 eſt, ſed etiam de conſuetudine ipſius regni, in quo † regno viget officium Parium, qui de quæſtionibus feudalium cognoſcere debent. Secundo modo poteſt reſponderi. ꝙ poſito ꝙ curia Parlamenti teneret officium Parium, tamen adhuc non poſſet contra præfatum Comitem procedere, & cognoſcere: quia tunc ſolum clericus tenetur coràm paribus reſpondere, ſi quæſtio eſt inter ipſum dominum quando propriè quæſtio eſt feudalis, vt quia agatur ad inueſtituram feudi, vel ad præſtandam fidem, vel ad priuationem, ratione felloniæ: quia tunc ordinarius ipſius, contra quem agitur, eſt adeundus; licet alius ſit vaſallus laici: vt traditur in dictis iuribus. & per Bald. in d. c. 1. de inueſtitura inter maritum, & vxorem. vnde quando agitur alio iure, quàm ex lege, vel conſuetudine feudorum, ordinarius eſt adeundus, vt dixi. & hoc tenent Inn. & Doct. in c. cæterum. & Hoſ. in ſum. in tit. de feudis. §. fi. & probatur in d. c. 1. §. præterea. vbi etiam hoc tenet Bald. dixi latè in d. c. ex tranſmiſſa. in 1. & 3. q. primi membri. Et prædicta etiam procedunt inter conuaſallos de cauſa feudi: quia agitur coram domino, ſi recognoſcunt eundem dominum: vt in c. ex tranſmiſſa, & ſequenti. & in d. §. præterea. & in d. c. cæterum. quando ſcilicet ageretur directè de cauſa feudi: aliàs (vt dixi) ordinarius eſſet adeundus. Et ſic ex prædictis patet, ꝙ curia Parlamenti nullo modo potuit procedere contra præfatum Comitẽ. Nec ob. ſi diceretur, ꝙ Comes videatur commiſiſſe felloniam contra Regem propter non admiſſum Archiepiſcopum Anxitan. prout erat præceptũ per literas regias: qa rñdetur primò ꝙ iſtud eſt falſum: qm̃ præfatus Comes nullo modo contradixit mandato regio. Et poſito ꝙ contra dixiſſet, tamen iſta non eſt quæſtio quæ pertineat ad feudum, ita ꝙ cõtra clericum laicus poſſit cognoſcere. Et præterea ex düplici capite Comes excuſare-
23 tur, primò quia† non debuit cõpelli Comes ad recipiendũ illum præfatum, de quo iuſtam habebat ſuſpitionẽ: vt no. Inn. in c. ꝙ ſicut. de elect. & in c. ſuper his. de accu. & no. 63. diſt. c. ſi fortè. & in c. petitio. de iureiuran. dixi in cle. cõſtitutionem. de elect. & maximè cũ ab ipſo Sereniſſimo Rege non eſſet mãdatum directum Comiti, nec etiã eſſet mãdatũ pertinẽs ad officiũ Regis: quia ad ſummũ Pontificẽ, non ad ſecularẽ pertinet, vnde etiam ex hoc capite excuſatur Comes: vt 7. q. 1. c. quia frater. & not, gl. 11. q. 3. in gl. fi. in fi. Nec ob. ſi diceretur, ꝙ ex delicto inceſtarum nuptiarum præfatus Comes veniret priuandus bonis ſuis, & feudalibus, in authen. inceſta. C. de ince. nup. & in corpore vnde ſumitur. in authen. de inceſt. nuptijs. quia iſtud non eſt verum in facto ꝙ cõtractum fuerit matrimonium. nec poteſt ex hoc curia Parlamenti contra clericum cognoſcere, etiam ad priuationẽ feudi, quia etiã quãdo agitur ad priuationem feudi contra clericũ, cũ cauſa non ſit merè ciuilis, ſed ſit criminalis criminaliter vel ciuiliter intentata, illa debet intentari coram ordinario clerici, & ſic corã iudice eccleſiaſtico: vt no. Inn. in c. verum. de fo. compe. dixi in d. c. ex tranſmiſſa. in 3. membro in 4. limitatione. vnde etiam ſi clericus vaſallus veniret priuandus propter proditionẽ factam contra dominium, aut propter aliam ſimilẽ cau-

ſam

ſam criminalem, propter quam veniret feudo priuandus: non Pares cvriæ, nec alius ſecularis, nec laicus iudex poſſet cognoſcere, ſed ſolum ordinarius ipſius clerici, & ſic ad ipſum iudicem eccleſiaſticum ordinarium vaſal. clericus eſſet remittendus. Quia de crimine clerici nedum directè, ſed nec indirectè, aut incidenter poteſt laicus cognoſcere. vt in c. at ſi clerici. de iudi. tenent Innoc. & Doc. in d. c. verùm. dixi in c. ex tranſmiſſa. traditur etiam in d. c. cæterùm. Præterea etiam ex alio capite de tali matrimonio non poſſet curia Parlamenti cognoſcere, cùm cauſa matrimonialis tanquam ſpiritualis non debeat coram iudice laico tractari; vt in c. 2. & 3. de iud. nec ob. quod allegabatur per procuratorem præfati Sereniſſimi Regis de præuentione: quia reſpondeo quòd præuentio non poteſt fieri per illum qui non habet poteſtatem cognoſcendi de illa cauſa, aut contra talem perſonam; ſed ſolùm quando cauſa eſt talis, & inter tales perſonas, de qua, & inter quas tam eccleſiaſticus quàm ſecularis cognoſcere poteſt: vt traditur in c. cum ſit generale. & c. propoſuiſti. de foro compe. & ibi latè ſcripſi; ſed ſuprà demonſtratum eſt, quòd curia Parlamenti non habet iuriſdictionem contra præfatum Illuſtriſſimum Comitem, cùm ſit clericus, nec etiam de cauſa matrimoniali, ergo &c. Circa quintam & vltimam quæſtionem, qua quæritur, vtrum ratione inceſtus Comes veniret puniendus hodie ſecundum ius authenticorum, in pęnis, de quibus ſuprà dixi; arbitror quòd à prædictis excuſatur, & ſimiliter à pęna inceſtus, quæ non eſt publicatio bonorum: & hoc plurimis ex cauſis; primò excuſatur, quia negat contractas fuiſſe nuptias. Secundò quia poſito quòd fuiſſent contractæ, tamen ex quo diſpenſatio Apoſtolica dicebatur emanaſſe, & oſtendebatur bulla diſpenſationis conceſſa à Caliſto in forma curiæ Romanæ, quæ à quolibet primo aſpectu videbatur debita forma, & abſque macula emanaſſe, licet in veritate præter ſcientiam Comitis fuiſſet falsò fabricata: ideò iſtam comiti præbuit
24 excuſationem. quoniam † præcipuum inſtrumenti publici eſt, vt probet: vt in auth. de inſtru. cau. & fide. per totum. & in l. in exercendis. & ibi per Cy. Bar. & Doc. C. de fi. inſtru. & c. in cum Ioannes. & in c. ſi cautio. de fide inſtru. c. quoniam contra. de proba. & no. 25. q. 2. cap. poſtea. latè per Spe. in ti. de fide inſtru. §. reſtat. ver. quiniā autem fides. & pro ipſo inſtrumēto. & fortius, Apoſtolica bulla in forma curiæ conſueta, præſumitur ꝙ vera ſit, & valeat: vt l. cum precibus. C. de proba. & in l. optimam. C. de commit. & contrahen. ſtipu. & l. 1. ff. quemadmod. teſta. ape. in l. iu-
25 bemus. C. de proba. † Et ex talibus publicis & authenticis ſcripturis, & inſtrumentis, duæ oriuntur præſumptiooes, vna veritatis, altera ſolennitatis: vt in l. ſi poſt diuiſionem. C. de iur. & fac. igno. traditur per Inno. in c. cum Io. de fide inſtru. & per Bal. in l. 1. C. de teſta. & per Cyn. in l. ſi quis decurio. C. de fal. & talis probatio dicitur probata probatio. vt traditur per Cy. poſt Iac. de Ram. & Pe. in l. 1. C. de fide inſtru. in 6. q. & per Io. And. in Addi. Spe. in ti. de procuratore. §. ratione quoque formæ. ver. Item quod non ſunt ſigillo. dixi in cle. 1. de procu. vnde meritò Comes debuit excuſari. Tertiò excuſat præfatus Comes, ex eo quia, poſito ꝙ verum eſſet, ꝙ inceſtas cōtraxiſſet nuptias (quod tamen negatur) tamen ex quo præfatus Comes ſororem dimiſerat antequàm eſſet poſtulatus reus, remittitur pęna præteriti delicti: iſte eſt tex. apertus in l. ſi adulteriū cū inceſtu. §. idē Pollioni. ff. de adul. execuſantur enim taliter ꝯhē. multis ex cauſis: vt traditur in d. l. ſi adulteriū cū inceſtu. & quaſi per totum. & l. qui ꝯ. C. de inceſt. nup. Laus Deo.

Et ut ſuprà ſcriptum eſt, ita conſulo ego Marianus Socinus, ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

ADNOTATIO. [a] Conueniendi. An autē clericus poſſit trahi coràm iudice laico ratione ſociorū ſeculariū, vide Bal. in l. fi. 6. C. de edi. di. Ad. tol. & Alex. in l. 1. ff. de quib. re. ad eūdem iud. ea. Item nota ꝙ ſi clericus, & laicus ſint correi debendi, cōuenitur quilibet in foro ſuo, ſi cauſa eſt diuidua. Bar. in l. iuriſperitos. §. 1. ff. de excu. tut. Franc. Pepius.

Priuilegium fori, Nota hic ꝙ vxor ſortitur forum uiri. l. pen. de iur. om. iudi. in Specula. ſeu. §. quoniam. verſic. 20. Item vxor ſortitur conditionem viri, ſicut & forum: authen. qui. mo. na. effic. ſui. §. quod vero. el. 2. Franc. Pepius.

CASVS.

Facti contingentia in caſu noſtro ſic ſe habet: Reuerendus pater dominus Gilbertus de Mongoria, magiſter militiæ beatæ Mariæ de Monteſia, diœceſis Valentiæ, & ſancti Georgij ordinis Ciſtercien. nōnullos fecit, & iniuit contractus pro vtilitate ipſius religionis tempore ſuæ adminiſtrationis, ſicut & immediatus fecerat ſuus prędeceſſor, ad quę onera contracta per ipſos duos, adhuc hodie reperitur dicta religio obligata. Qui etiam magiſter Gilbertus dum viueret in humanis, à ſummo Pontifice Nicolao Papa 5. indultū, ſiue facultatem teſtandi & ordinandi, liberè diſponendi de omnibus bonis ad ſe quoquo modo, vel ratione magiſtratus, aut alterius cōmendæ, ſiue præceptoriæ pertinentibus, impetrauit vſque ad ſummā 10. milliū florenorū de camera: prout in literis Apoſtolicis plenius continetur, poſt quarū literarum impetrationem, ſecundum tenorē earundem, ſuum vltimum condidit teſtamentū, in quo inſtituit hæredē ſuum vſque ad dictam ſummam, Philip. de Caſtelinis, filium domini Ioannis de Caſtelinis, militis, nepotē ipſius Gilberti, magiſtri dicti ordinis, factis tamen nonnullis legatis pro funere ſuo, & ad alias pias cauſas, ſecundū tenorē dictæ facultatis, datis ei nonnullis executoribus. Et poſtea ſicut Deo placuit, idē Reuer. magiſter Gilbertus mortuus eſt, dimiſſis multis bonis per eum tempore ſui obitus, vſque ad ſummam dictorum decem millium florenorum de camera & vltra: cui ſucceſſit Reuerendus magiſter D. Lodouicus de Impig. impræſentiarū magiſter. petit itaque idem D. Ioannes de Caſtelinis nomine filij ſui, hæredis dicti quōdam magiſtri Gilberti, expletis illis, quæ per ipſum magiſtrū erant in ſuo teſtamento ordinata, reſiduum vſque ad dictam ſummā 10. millium florenorum. Opponitur pro parte moderni magiſtri, ꝙ cùm religio ſit obligata multis creditoribus, & fortaſſe priuilegiatis, prius eſſet ſatisfaciendū eiſdem de bonis dimiſſis per magiſtrum defunctum, quam eius voluntas mandaretur executioni. Opponitur inſuper, ꝙ bulla, ſiue facultas non confert priuilegium teſtandi, quia ſubreptitia. Et ex multiplici alio capite ex iſto themate cōtingit de aliquibus dubitari: Primò an dicta facultas ſuffragetur ipſi Reuer. patri D. Gilberto, ad effectum diſponendi de dictis 10. millibus florenis. Secundò, poſito ꝙ dicta facultas eis ſuffragetur, an ſtantibus aliis creditoribus, debeat mandari ſuum teſtamentum executioni ante ſolutionē factam creditoribus, de bonis quæ remanſerunt tempore mortis ipſius magiſtri.

SVMMAE.

1 *Conſuetudo quòd monachus poſſit teſtari, an valeat. & nu. 4.*
2 *Monachus profeſſus teſtari non poteſt.*
3 *Papa an poſſit diſpēſare quòd religioſus profeſſus poſſit teſtari.*
5 *Papa an poſſit diſpenſare cum monacho ſuper voto.*
6 *Profeſſio religionis imprimit quendam characterem in anima, qui eſt indelebilis.*
7 *Papa alienās bona eccleſiæ in caſu nō licito peccat mortaliter.*
8 *Subreptio reddit gratiam inualidam.*
9 *Imperator non poteſt facere ꝙ illud intelligatur continere lex, quod in verbis legis non continetur.*
10 *Priuilegium in præiudicium tertij, ſtrictè interpretari debet.*
11 *Diſpoſitio, ſeu conceſſio vna & eadem, non debet inducere duo ſpecialia.*
12 *Bona dicuntur, quæ ſuperſunt deducto ære alieno.*
13 *Papa diſpenſat etiam contra diſpoſitionem noui, & veteris teſtamenti.*
14 *Papa diſpenſat cum bigamo; diſpenſat etiam contra ius naturale. num. 15.*
16 *Papa abſoluit à iuramento; & de monacho facit clericum ſecularem. num. 17.*
18 *Papa diſpenſat de voto obedientiæ; diſpenſat etiam de voto caſtitatis. num. 19.*

Item de voto paupertatis.nu.20.& de abstinentia.nu. 11.
Et de monacho potest facere non monachum.nu. 22.
23 *Mutus & surdus, ex priuilegio testantur.*
23 *Obsides cum priuilegio testantur.*
25 *Deportatus, ex licentia testari potest.*
26 *Princeps potest testādi facultatem non habentibus concedere.*
27 *Papa est vicarius Christi veri Dei.*
28 *Papa omnia potest, dummodò non faciat contra fidem.*
29 *Dare qui potest, an possit etiam auferre.*
30 *Res de facili redit ad primæuam naturam.*
31 *Authoritates notabiles, secundum quas Papa potest concedere monacho faculatem testandi.*
32 *Disponere verbum: adaptatur ad vltimam voluntatem.*
33 *Testari vel donare de re aliena quando quis possit.*
34 *Papa habet omnigenam potestatem in beneficialibus.*
35 *Causa semper præsumitur iusta in principe.*
36 *Religiosorum diuersæ species.*
37 *Taciturnitas alicuius qualitatis, quādo reddat gratiā nullā.*
38 *Verba clara non indigent interpretatione.*
39 *Testari potest rector ecclesiæ de bonis ecclesiæ, pro expensis ob necessitatem ecclesiæ factis.*

CONSILIVM. XIII.

Omnipotens Deus adsit.

PRAESENS cōsultatio est satis nobilis, & subtilis, & cōtinet multos articulos, & considerationes, in primò videtur dicendum, ꝙ testamentum prædicti Gilberti viribus non subsistat: nam cùm præfatus Gilbertus esset religiosus, & professus in religione beatæ Mariæ de Mōtesia, & sancti Georgij ordinis Cisternien. sequitur quòd de iure testamentum ipsius post factam professionem non tenuit: vt in authen. ingressi. C. de sacrosanct. eccles. & traditur in c. in præsen-
1 tia. de proba. † nec valet consuetudo, quòd monachus possit testari, quamuis enim videatur valere ꝙ filiusfamilias possit testari. argumen. c. Raynutius. de testa. & quod ibi not. per Inno. tamen in monacho minimè videtur operari posse, vt eius testamentum valeat. quia repugnat ratio, &
2 regula: † nam professi, testari non possunt: vt dicta auth. ingressi. & in corpore vnde sumitur. & hoc tam respectu personæ, quia non habent velle, nec nolle: 12. q. 2. c. non dicatis. quàm etiam defectus bonorum, tam in habitu, quàm in actu: vt in c. cùm ad monasterium. de statu monacho. tum etiam quia sunt in potestate alterius: 16. q. 1. de præsentium. & d. c. non dicatis, & ille, qui est in potestate alterius, non potest testari: vt l. qui in potestate. ff. de testa. 18. q. 3. c. quia ingredientibus. cùm ergo potentia testandi in professis repugnet regulæ, quæ mutari non potest, licet cōsuetudo mutari possit, meritò non valet testamentum, nec consuetudo circa ipsius validitatem potest operari: vt dicit notabiliter Bal. in d. authen. ingressi. C. de sa. san. ecc. in princip. Cùm igitur clarissima sit conclusio, ꝙ religiosus post professionem, nec de iure, nec virtute consuetudinis testari possit, sequitur ꝙ testamentum prædicti Gilberti non tenet. sed fortè quispiam diceret, quòd quamuis de iure authen. ex consuetudine prædictum testamentum viribus non subsistat, tamen validum est ex facultate, atque potestate concessa à summo Pontifice Nicolao quinto, qui præfato D. Gilberto testandi potestatem concessit, secundum, quòd in gratia desuper inde confecta (vt superius narratur) latius continetur. Quare necessarium est vt discutiamus, utrum vigore prædictæ gratiæ, & facultatis testandi à sede Apostolica concessæ prædictus dominus Gilbertus validè testari potuerit. Circa quod videtur primò dicendum quòd non. & hæc conclusio videtur probari ex plurimus fundamentis: Primò principaliter ex defectu potestatis ipsius concedentis, neque enim videtur etiam summum Pontificem cum prædicto domino Gilberto in religione professo, vt posset testari, dispensare potuisse. iste videtur casus in c. cum ad monasterium. in fi. de sta. mo
3 na. vbi dicitur, ꝙ † Papa non potest dispensare cū ipsis regularibus contra votum paupertatis & continentiæ: sed dispensando quòd religiosus posset testari, videtur permittere quod habeat proprium: ar. l. 1. ff. de testa. cum non de alienis, sed de suis testandum sit: vt in c. filius. de test. Cùm igitur religionem professus bona non habet, nec habere possit: vt d. c. cum ad monasterium. & 12. q. 1. c. non dicatis. ergo testari non potest: vt in auth. ingressi. C. de sac. ec. quamuis enim qui de facto, & in actu, nulla bona habet, testari possit, cum possit habere in habitu, & quia habitus suus non repugnat acquisitioni bonorum: vt traditur in d. authen. ingressi. facit etiam l. hæreditas. in prin. ff. de peti. hære. & l. si defunctus. C. arbitr. tutelæ. tamen religiosus, qui nec actu, nec habitu potest bona habere, non potest testari. sic etiam videmus, ꝙ ille, qui nulla bona in ciuitate reliquit, hæredem habere non potest. in l. lex Cornalia. ff. de vulg. & pu. secundum Bal. in d. auth. ingressi. vnde cum concessio summi Pontificis non habentis potestatē habilitandi religiosum ad bona, eo existante religioso, & professo, non valeat, pari ratione non videtur posse donandi, aut testandi potestatē concedere, cum deficiat potestas medij concedendi, per ꝙ peruenitur ad extremum, videlicet ad factum testandi & donadi: secundū ea, quæ latè traduntur per Bart. in l. si is, qui emptore. de vsuca. Secundò
4 probatur dicta conclusio: quia † cum consuetudo non possit inducere vt regulares professi testari valeant. vt c. Ray. de testa. & suprà demonstratum fuit, & traditur in c. 2. de test. li. 6. & per Io. An. in regula, nemo potest. in fi. de re. iu. lib. 6. in Mercu. cuius ratio est, quam supra tetigi: quia cōsuetudo repugnaret regulæ, & regula mutari non potest: secundum Bald. in d. auth. ingressi. & suprà fuit ostensum. ergo pari ratione videtur ꝙ summus Pontifex hanc facultatem concedere non possit. Tertiò probari videtur, quo-
5 niam † Papa super voto dispensare non potest cum monacho: no. gl. in c. super eo. de bigamis. d. c. cum ad monasterium. de st. reg. & 25. quæstione. 1. c. sunt quidam. cum sit de iure diuino: vt in c. magnæ. de voto. quoniam vltimus vouentis finis ordinatur ad dilectionem Dei. Cum igitur ad potestatem donandi, & testandi necessarium videatur prædictum antecedens, deliberatio. s. à voto, ne aliàs videatur poni opposita in obiectio, ꝙ videtur penitus impossibile, per regulam, vbi repugnantia. ff. de regu. iur. & per no. in c. solicitudinem. de ap. 25. q. 2. c. si ea. quoniam eo ipso, ꝙ ponitur vnum de contrariis, necessariò excluditur reliquum: vt in c. cum locum. de sponsa. & ibi per dominum An. & no. in iuribus præalleg. & in l. prima. C. de fur. si ergo prohibitum est summo Pontifici tollere votum prædictum, & habilitare professum ad bona: de necessitate concludi videtur, ꝙ monacho testandi facultas etiam per summū Pontificem concedi non potest. Quartò prædicta con-
6 clusio probari videtur, † quoniā per professionem, & ordinis receptionem imprimitur quidam character in anima, qui est indelebilis: vt in c. degradatio. de pœnis. lib. 6. propter ꝙ etiam quidam volunt, ꝙ Papa non potest facere ꝙ professus non sit religiosus: licet contrarium teneat glo. in d. c. cum ad monasterium. ergo videtur quòd Papa non potest disponere. Quintò & fortius hæc conclusio videtur amplecti per do. meum. d. Abb. Sicu. in repe. c. cum esses. de test. vbi vult, ꝙ nec Papa uidetur dispensare posse, quòd clericus secularis possit testari de bonis, quæsitis intuitu ecclesiæ suæ: ergo longè minus videtur posse dispensare cum religioso professo, ut possit testari de bonis monasterij, & ipsius religionis, quæsitis: ut argum. aut. multomagis. C. de sacr. san. ecc. pro qua etiam cōclusionē facit notabiliter Archi. 12. q. 2. c. non liceat Papę. vbi post
7 Vgu. concludit, † Papam peccare mortaliter, si bona ecclesiæ alienat in casu non licito, puta dando illa consanguineis. quam opini. sequitur etiam d. meus Abb. Sicu. in c. constitutus. de reli. domi. ergo nec debet posse dare potestatem donandi, aut etiam testandi concedere, per quā conceditur potestas alienandi: ut l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. & per Bar. & Doc. in l. si ita quis. §. ea l. ff. de ver. ob. & l. 1. ff. de fundo. Postremò prædicta conclusio uidetur probari autho. Ioann. de Imo. in l. si quis mihi bona. §. si seruus. in fi.

in fi.ff.de acquir.hæred. vbi concludit,quòd monachus etiam Cardinalis non efficitur capax testandi,etiam consen tien.Romano Pontifice:nisi quòd ad administrationem, & sic ex hoc primo fundamento propter prædictam potestatem defectam, testamẽtum prædictum minimè videtur vi rib.subsistere. Secundo principaliter prædicta conclusio videtur probari propter defectum validitatis gratiæ concessæ per sedem Apostolicam. nam, posito ꝙ Papa potuerit hoc concedere, tñ concessio non tenet, eò ꝙ prædicta gratia videtur subreptitia. indubitatum enim est, ꝙ taciturnitas substantiæ, vel qualitatis, quæ expressa potuisset mouere Principem ad non concedendum, vel non ita faciliter
8 concedendum, reddit gratiam subreptitiam, † & per consequens inualidam. vt in c.postulasti.& c.referente. & ca. ad audientiam.de rescri.& c.si motu proprio.de præbend. li. 6.& l.fina. C.de nata.resti. sed prædicta impetratio videtur esse subreptitia, eò quòd impetrans non expressit, ꝙ prædictæ ecclesiæ præceptoriæ, seu commendæ essent debitis grauatæ, ergo gratia, seu dispensatio fuit nulla: per no. per glo.in ver.vel alteri.cle.1.de præbend.& c.dudum.de ele. & c.fina.de fil.præsby.& c.non potest.de pręben.lib.6.vbi eadem expressio requiritur in literis dispensationis, quę in beneficialibus. Facit etiam ad prædicta, quia concessio facta à quocunque, nedum à Principe, nunquam operatur in casu vitioso, doloso, aut subreptitio.l.non solum.§. si hæres. & §.ea.liberatio.iuncta le.sequen. ff.de liber.lega. Tertiò, principaliter videtur probari prædicta conclusio ex defectu virtutis comprehensiuæ dictæ gratiæ, seu dispensationis. voluit enim summus Pontifex in prædicta dispensatione facultatis concessæ, faciendi testamenti prædicto domino Gilberto, ꝙ posset testari vsque ad summam x.millium florenorum, de omnib.& singulis bonis ad ipsum pertinẽtib. sed ista bona, de quib. præfatus dñs Gilibertus testatus est, non erant ipsius testatoris, nec ad ipsum pertinebãt, eò ꝙ omnia per ipsum quæsita, immediatè erant quæsita ecclesiæ, vt s̃.demonstratum fuit. nec potest quisquam dicere, aut facere, ꝙ in dispositione includatur illud, quòd verba nequaquam important: vt dicit Bar.in l.3.ff. ad le.Iul.
9 repe. vbi dicit, quòd † nec iureconsultus, nec Imperator potest facere, quòd lex illud intelligatur continere, quod in ea, hoc est in verbis legis non continetur: facit l.si seruum. §.non dixit.ff.de acquir.hære.& in c.ad audientiam. de deci.& in l.hos accusare.§.omnibus.& §.hoc beneficio.ff. de dam.infect.& per Bal.in l.Gallus.§. videndum. ff.de lib. & posthu.post quintum notabile: cum si. Cum ergo per summum Pontificem fuerit concessa potestas prædicto domino Gilberto testandi de bonis ad eum pertinentibus, & prædicta bona non ad eum, seu dignitatem, suam sed ad ecclesiam cui quæsita sunt, pertineant, vt suprà demonstratum fuit: & in c.3.de pecu.cle.& in c. quia nos.& in ca.requisisti.de testa. meritò concessio non tenet. Quartò prædicta cõclusio principaliter probatur per regulam traditam circa interpretationem priuilegij, & dispensationis à Principe concessæ: regulare enim est, quòd quamuis huiusmodi concessiones contra ipsum concedentem recipiant latissimam interpretationem, vt est tex.in l.si quando. C.de bonis
10 vacantibus.li.10.& in c.ex parte 1.de verb.sig.cum si. † tamen in præiudicium tertij strictissimè interpretantur, & semper illas interpretamur sine præiudicio iuris tertij: vt in l.2.§.merito.& §.si quid à princ. ff. ne quid in loco publi.& in c.quamuis.in fi de rescrip.li.6.ergo videtur ꝙ prędictum priuilegium seu prædicta dispensatio, minimè nocere debeat suæ dignitati, ecclesiæ præceptoriæ, seu commendæ, vt dictis iuribus: & in c.si propter. & per consequẽs ꝙ de dictis bonis prædictus dominus Gilbertus testari non
11 potuit. Vlterius ad hoc fundamentum facit, quia † vna, & eadem dispõ seu concessio non debet inducere duo specialia, vt est tex.& ibi no.Bal.& Doc.in l.1.C.de do.promis. & in c.2.de fi.præsb.& in l.mulier.ff.de condi. & demon. & in c.non potest.in fi.de præbend.lib.6. sed in terminis nostris, si diceremus prædictum dominum Gilbertum de ꝓdictis bonis testari potuisse, duo concurrunt specialia: Primò, quoniã talis cõcessio faceret ipsum religiosum professum capacem, proprium, & propriæ voluntatis. Secundò, quia permitteret ipsum de alienis testari, ꝙ esse non debet, cum quis de suis, & non de alienis bonis testari debeat, vt s̃.demonstratum fuit: ergo prædicta interpretatio non est admittenda, per iura præallegata: & in c.quia circa. de priuile.& in l.denique.ff.ex qui.cau.maio. Quintò principaliter probatur propter inanem, & superuacuum effectũ resultantem ex dicto testõ; posito.n.quod prędicta concessio facultatis testandi teneret, nec gratia esset subreptitia, aut aliquod simile obstaret, tamen cum in instrumento narretur, complures esse creditores, quorum creditum, & sic æs alienum absorbebit, quodammodo prædictam quantitatẽ prædictorum x.millium florenorum, meritò concludendũ
12 videtur, quòd † si qua ex prædicta gratia prædicto domino Gilberto testandi facultas competeret, solummodò de his bonis, quæ superessent deducto ære alieno, & sic facta satisfactione dictis creditoribus, testandi facultas concessa intelligeretur. bona enim cuiuscunque dicuntur, quæ ære alieno deducto supersunt. vt leg. subsignatum.§.bona.ff.de ver.signi.in l.cum emancipati.§.illud.ff.de col. bo. & in l. mulier bona.ff.de iure do.& in l.Papi.§.4.ff.de inoffi. test. & insti.ad leg.Fal.§.fin.& quod no.in c.relatum.2.de test. & in l.non amplius.in princ.ff.de leg.1.cum si.de quo latissimè dixi in tractatu de obligationib.in 7.libello.q.1.& 2.& sequentibus. Et sic ex prædictis concludi videtur, ꝙ vel prædictum testamentum non tenet, vel si tenet, non debet dignitatis præceptoriæ, seu commendatoriæ prædictorum, præiudicium fieri, vel saltem ipsius creditorib. ante omnia satisfieri debet. Verùm prædictis non obstantib. arbitror contrariam sententiam fore veram: hæc autẽ conclusio probatur non quidem de iure communi; quoniam de iure communi indubitatum est, religiosum professum testandi facultatem non habere, vt suprà demonstratum fuit, sed probatur ex potestate concessa prædicto domino Gilberto à summo Pontifice, qui prædictam testandi potestatem concedere potuit. quod et pluribus rationib. & argumentis ostenditur. Primò, ex generali potestate de ligando, & soluendo, concessa Petro, & successoribus suis Matt. 17.Iõ.13.& 14.q.1.c.quodcunque.& §.sed notandum. de ma.& obe.ca.solitæ.Lucæ.c.5.14.q.1. c. non turbatur. & cap.cum beatissimus.& c.si Petrus 2.q.7.Petrus. Secundò, probatur quia authoritas prædicta potest non solùm dispensare contra legem canonicam: vt in c.fina.de const. &
13 per Host.& Doc.in c.proposuit.de concess.præbend. † sed etiam circa dispositionem veteris, & noui testamẽti, & præcepta moralia, & affirmatiua, qualia sunt de sanctificatiõe
14 sabbati, c.licet.de feriis. Tertiò probatur, quia † potest dispensare cum bigamo.33.dist.c.lector. & super matrimonio contracto duntaxat per verba de præsenti. c. ex publico.de conuer.coniuga.& alia quamplurima similia, & maiora.de quibus latè per Spéc.in ti.de legato.§.vni.& §.nũc
15 ostendendum.per totum. Quartò, quia Papa † dispensat, & constitutionem facit contra ius naturale, per quod minor doli capax obligari statuens, non obligetur.c. ad nostram,
16 & c.postulasti.de reg. Quintò probatur, quia † potest Papa dispensare, & absoluere à iuramento, per quod iurãs Deo, & homini obligatur.de iureiur.c.quãto. ergo fortius à voto, quod soli Deo obligat. Sextò, probatur maximè pro-
17 ximè ad terminos nostros; quoniam Papa facit † de monacho clericum secularem.64.di.c. quorundam. ergo debet posse dare monacho potestatem testandi. Septimò proba
18 tur, quia † potest dispensare in voto obedientiæ: vt patebit in monacho, quem facit Episcopum.18.q.1.ca.1. ergo etiã
19 hoc casu dispensare potest. Octauò probatur, quia † potest dispensare, et in voto etiam castitatis, seu continentiæ, vnde potest dispensare, vt monachus contrahat matrimonium, secundum communem opin. Inno.Ioan. And.& Docto.in c.cum ad monasterium.de sta.mo. quamuis Inn. loquatur satis obscure: sed tamen in istam inclinat sniãm, in quam etiam inclinat Ioan. And.in regula, semel Deo. de reg.iur.lib.6.in Mercu.& Pe.de Anch.in rep.c. canonum. de consti. versi.ulterius quæro.column.12.& Bald.l.si pat .§.fin.& l.si tibi filius.ff.de adop. licet Beatus Thomas

ſecunda ſecundæ.quæ.88.argumen.11. videatur cenſuiſſe contrarium: ſed præcedens opi.eſt magis communis, quã tenent etiam Zaba.& do. Abb.Siculus in dict.cap.cum ad monaſterium.& nonnulli etiam theologi, inter quos fuit Richar. de media villa, in quarto ſententiarum. diſtincti.
20 38.quæſt.9.ergo † fortius poteſt diſpenſare in voto paupertatis: cum longè præſtantius ſit votum continentiæ, quàm paupertatis: hinc dicitur Eccleſia.c.26.omnis ponderatio non eſt digna animæ continentis.32.q.1.c.nuptię. & per Apo.primæ ad Cor.cap.7.ad quod etiam facit: quia
21 † poteſt diſpenſare in voto abſtinentiæ.cap.2.in fi. de ob-
22 ſerua.iciun. Nonò probatur, quia † poteſt facere de monacho non monachum, ſecundum concluſionem communem doct.in c.cum ad monaſterium. de ſtatu. mona. ergo fortius debet poſſe teſtandi facultatem concedere: quia ſi poteſt ab eo totum remouere; fortius debet poſſe partem: argum.l. . . .§.quis cum toties. ff.de excep.rei iudi.& regulæ in toto.cum ſua materia.ff.de regu.iur. & l. quæ de tota. ff.de rei vendica. Decimò probatur: quia fortius videtur impedimentum, quod à natura cauſatur, quàm illud, quod à conſtitutionibus eccleſiæ inducitur; inſti. de iure
23 na.§.ſed & naturalia. ſed clarum eſt † quòd mutus, & ſurdus eo caſu, quo à iure prohibentur teſtari, impedimento naturali impediti dicuntur: vt l.diſcretis.C.qui teſtam. fa. poſ.& l.ſi quæramus.ff.de teſta. & tamen ex licentia Papæ cum licentia Principis poſſunt tales facere teſtamentum. ff.de teſtam.l.ſi mutus.ergo fortius debet hoc poſſe monachus de licentia Papæ, cum huiuſmodi voti ſolemnitas ſit inducta ex conſtitutione eccleſiæ: vt in c.1.de voto. li.6. Vndecimò, probatur per alios ſimiles terminos terminis
24 noſtris: † quoniam obſides dati à populo Romano hoſtib. imperij, non poſſunt facere teſtamentum: vt l.obſides. ff. de teſtam.quia iudicantur ſerui, quia ſunt in poteſtate hoſtium, & ſic etiam perdunt omnium bonorum dominiũ, vt per Doctor. in d.l.obſides.& tamen teſtandi facultatem Princeps talibus concedere poteſt: ergo idem dicendum in terminis noſtris: quamuis enim religioſus per profeſſionem perdiderit rerum dominium, tamen ex licentia Papę
25 debet poſſe teſtari. Duodecimò probatur: † nam & dubius de ſtatu ſuo, non habet teſtamenti factionem.l. de ſtatu.ff.de teſt.ſicut nec deportatus: vt l.eius qui.eod. ti.quia deportatus perdit dominia rerum, vt ibi no. & tamen tales de licentia Principis poſſunt teſtari: ſecundum glo. in l.ſi quando.in princip.C.de inoffic. teſta. ergo etiam Papa poteſt religioſo de bonis, de quibus Papa poteſt pro libito voluntatis diſponere, teſtandi facultatem concedere. Tertiodecimò probatur per regulam generalem poſitam in d. l.ſi quando.vbi tex.ſingulariter ponens regulam generalẽ,
26 vult quòd † Princeps non habentibus facultatem teſtandi poſſit illam concedere: ergo fortius debet poſſe Papa hanc concedere; cùm longè maiorem habeat poteſtatem, & authoritatem quàm Princeps: vt in c.ſolitæ. de ma. & obed. & probatur ex his, quæ ſuperius dixi in primo fundamento iſtius concluſionis, & quia Papa omnia ferè poteſt, de pœni.diſt.2.charitas.& conſtitutionem concilij tollere. c. cum ſecundum.& c.dilectus.de præbend.Dicit enim Spe. in ti.de legato.§.nunc oſtendendum.verſi.ſecundus. quòd
27 Papa † eſt vicarius Chriſti, non puri hominis, ſed veri Dei locum gerens in terris.de tranſla.præla.cap. inter corporalia.in 1.reſpon.& cap.quinto.1.reſpon.& c.licet.& ca. vt noſtrum.§.1.verſic.porrò.vt eccle. benefic.21. diſtin.ca. 1.cap.pro humani.de homi.lib.6.74.quæſtione 1. quoniã
28 † vnde omnia regit, diſponit, & iudicat, prout ſibi placet.9.quæſtio.3.capi.cuncta per mundum.& c. per principalem.& habet plenitudinem poteſtatis, ad quam vocatus eſt; alij verò in partem ſolicitudinis vocati ſunt.de autho.& vſu palij.capi.ad honorem.2.quæſtio.6.cap.decreto.& cap.qui ſe ſcit. Et dummodò contra fidem non veniat, in omnibus, & per omnia poteſt dicere quicquid placet, auferendo etiam ius ſuum cui vult: quia non eſt qui ei dicat, cur ita facis.decimanona, diſtin. cap. in memoriam. de pœni.diſt.3.§.ex perſona.aliàs in capi.quamuis.nam apud eum eſt pro ratione voluntas, & quòd ei placet legis habet vigorem.Inſti.de iure na.gen. & ciui. §. ſed quòd princi.& omne ius tollere poteſt, & facere quod habeatur pro non facto: capi.quoniam.de immu.ec.nec habet ſuperiorem.de ele.c.licèt.c.per venerabilem. prope fin. qui fil. ſint legi.ſed ipſe ſuper omnes eſt.21.diſtin.in nouo.& cap. nunc autem.& omnes iudicat, & à nemine iudicatur in terris.9.quæſtio.3.c.cuncta.& c.nunc verò &c. & in terris habet plenitudinem poteſtatis.2.quæ.6.ca. decreto. & habet cæleſte arbitrium.ca.1.de ſum.Tri.vnde non mirum ſi lex 2.C.de crimi.ſacri.dicit, quòd inſtar ſacrilegij obtinet, de potentia principis dubitare, ſeu diſputare, & l. 2. C. de diuer.reſcr.nec quæ etiam accedant verò, vt per Specu. in ti. de diſpen.§.nunc breuiter. vbi ponit regulam, dicens Papã poſſe in omnibus caſibus diſpenſare, in quibus à iure non reperitur diſpoſitum expreſsè contrarium.& idem Hoſt.in capi.curſus.qui cle.vel vouen.& Ioan. And.ibi dicit, quòd ſemper eſt inhærendum opi.quæ fauet, & non quæ detrahit ſummo Pontifici.ex quibus clariſſima ſequitur concluſio, ꝙ ex conceſſione ſummi Pontificis præfatus dominus Gilbertus potuit prædictum teſtamentum condere. Quartodecimò pro prædicta concluſione facit, quoniam in votis ſemper intelligitur authoritas ſuperioris excepta.de iureiu.c.venientes.maximè reſpectu ſolemnitatis.quæ eſt de iure poſitiuo.cap.1.de vo.lib.6. ergo &c. Quintodecimò
29 probatur concludentiſſimo argumẽto, † quoniam eius eſt tollere, cuius eſt inducere.c.primo.de regu.iuri. l.is poteſt. ff.de acquir.hæred. & de reg.iuris.l.eius eſt nolle.& l.nihil tam naturale.ff.de regu.iur.ſed clarum eſt ꝙ olim monachus nõ ſolùm ante profeſſionem, hoc eſt infra tempus ꝓbationis teſtari poterat; vt l.generali.C.de ſacroſan.eccleſ. quòd nec per iura poſteriora correctum fuit: vt traditur in cap.beneficium.de regu.iur.lib.6.ibi per Ioan. And.in nouella, & per Iac.de Bel.in authen.de monachis.§.ſi quis autem.ſed etiam poſt profeſſionem emiſſam. vt d. l. generali. quæ poteſtas demum ipſi monacho profeſſo per Principẽ poſtea ſublata fuit.de principe probatur in auth. ingreſſi. C.de ſacroſa.eccle. & in corpore vnde ſumitur. de ſummo Pontifice in cap.cum ad monaſterium.de ſta.reg.quoniam monachus non habet proprium, nec velle nec nolle: vt ibi & 12.quæſ.1.cap.non dicatis.ergo ſicut prædicta teſtandi poteſtas per Papam extitit ſublata, pari ratione per eundem poteſt reſtitui: vt dictis iuribus.nec poteſt præiudicare poteſtati ſuorum ſucceſſorum. de electio.cap. innotuit.
30 † quare cum res de facili redeat ad primæuam naturam. 25.di.cap.ab exordio.& iux.illud Boethij Seuerini, Repetunt proprios quæque recurſus, Redituq; ſuo ſingula gaudent, &c.& l.ſi vnus.§.pactus ne peteret. ff.de pact. meritò Papa debet poſſe prædictam teſtandi facultatem reſtituere, per iura præalleg.faciunt no.in ca.primo.iuncto.c.fi.de pact.lib.6.quod no.& quod tradit Ioann. Andr. in regula quod alicui gratioſe.de reg.iur.lib.6. in Mercurialib. & gl. in verſi.numerandum.in capi.ſtatutum. de præben. lib.6. & Doct.in l.leg. 12.tab.C.de legi.hæredi.& per Feder.notabiliter conſi.89.cum ſimil. Sextodecimò prædicta concluſio non ſolùm in terminis noſtris, verum etiam in monacho profeſſo probatur pluribus authoritatibus, primò authoritate Bal.in l.ſi quando.C.de inoffic. teſtamen. poſt prin.ibi dum dicit.Ex iſta leg.habes, quòd ſi Papa concedit
31 monacho, &c. † Secundò per authoritatem eiuſdem Bal. in authen.niſi rogati.C.ad Trebe.prope fin. verſicu. quæro quid ſi monachus. vbi firmat, Papam poſſe concedere monacho profeſſo poteſtatem teſtandi, & quamuis non ſpecificè exprimat de conſeſſo, tamen de neceſſitate ſic eſt intelligendum: quoniam ante profeſſionem abſque aliqua Papæ conceſſione poteſt teſtari, vt ſuprà demonſtratum fuit. Tertiò, probatur authoritate eiuſdẽ Bal.in l. certum.C.vnde legi.vbi dicit, illud non eſt dubium, quòd Papa poteſt concedere monacho teſtandi licentiam, per no. in authen.ſi qua mulier.C.de ſacro ſanctis eccleſij. Decimoſeptimò probatur authoritate Ange.& Ioann.de Imol. in leg.ſi ſeruus communis Mæuij. ff. de ſtipula.ſeruo. qui prædictam opin.videntur approbare, inquantum dicunt, quòd ſi Cardinali, qui prius fuit regularis, qui non poteſt teſtari,

teſtari,à ſummo Pontifice teſtamenti factio conceditur,qđ
tale teſtamentum,ſi ex omiſſione alicuius ſolennitatis nõ
valet iure teſtamenti,nec etiam valeret iure codicillorum,
quãuis in eo eſſet appoſita clauſula codicillaris, videlicet,
ꝙ ſi non valet iure teſtamenti,debeat valere iure codicillo
rum : quia regula Iuriſconſulti, de qua in l. conficiuntur.
ff.de iure codicil.& in l.2.ff.de leg.primo.quæ vult ꝙ qui
poteſt teſtari,poſſit codicillari,habet locum in his qui poſ-
ſunt teſtari de iure cõi,ſecus ex priuilegio cõceſſo per Prin
cipem viuentem,& ſic tacitè ſentiunt ꝙ Papa poteſt teſtan
di licentiam ex poteſtate regularibus concedere. Decimo-
octauò probatur etiam alio argumento, & fundamento
fortiſſimo,qm̃ conſequentia iſta non eſt neceſſariò conclu-
dens,eſt monachus profeſſus,ergo eff ctus eſt penitus inte
ſtabilis.& quod iſta conſequentia non ſit bona, probatur
per tex.in auth.ſi qua mulier,C.de ſa.ſan.ec. & in corpore
vnde ſumitur,canonizata 19.q.vlti.c.ſi qua mulier. vbi in
certo caſu ibi conceditur a iure poteſtas teſtandi de rebus
propriis monacho,etiam poſt profeſſionem. ſicut ergo in
illo caſu Princeps per legem, quæ hodie canonizata eſt in
teſtõ per canonem,poteſt monachum reddere teſtabilem;
vt dictis iuribus;ergo fortiùs debet hoc poſſe ſummus Pon
tifex.Nec obſt.ſi diceretur quòd in illis iurib. non permitti
tur monacho teſtandi facultas,ſed ſolùm aliter diſponẽdi,
non tñ in forma teſtamenti.nec ẽt nomine ſuo,ſed nomine
monaſterij: vt voluit D.meus Abbas Sicul.in c.in præſen
tia.de proba.ver.ex his infero ad deciſionem quæſtionis.
motus illa ratione,quia cùm omnia bona ſua iã tranſiue-
rint in monaſterium,& quæſita ſint monaſterio: ſequitur
ꝙ de ipſis non debet poſſe donare aut teſtari,cùm de alie-
no donare quis,ſeu teſtari nõ poſſit,ut ſ.dixi: & probatur
inſti.quib.non eſt permiſſ.fac.teſta.in princ.quoniam licèt
dominus meus ita dicat,non tamen bene dicit:& gl.ↄ̃rium
tenet in d.c.ſi qua mulier.19.q.vlt.vbi diſputat quõ poſ-
ſit teſtari,cùm de alienis quis teſtari non poſſit:vt dictum
eſt.Et ↄ̃,quod poteſt,ex iuris benignitate hoc permittentis.
nec eſt uerum ꝙ quis de alienis rebus teſtari non poſſit:qa
quandoque hoc permittitur.exemplum ponit in matre, q̃
tranſiuit ad ſecundas nuptias,que inter filios poteſt teſtari
de rebus priorum filiorum:vt l.fœmina.§.fi.C.de ſecũ.nu.
& cum prædicta opi.tranſeunt ibi Io.de Fan.& Arch.&
Bal.in d.auth.ſi qua mulier.col.6.in ver.principaliter.di-
cit ꝙ etiam teſtamentum,quod fit per monachum poſt in
greſſum,& ſic poſt profeſſionẽ,ex permiſſione auth.ſi qua
mulier.eſt propriè teſtamentum;quia omnia iura loquen-
tia de teſtamento,habent locum in eo:argu.l.1.§.l.Falcidia.
ff.ad l.Falc.Et ſubijcit,quod licèt Azo in corpore vnde ſu
mitur illa auth.dicat quod non curat de nomine,nã ſiue ſit
teſtamentum,ſiue non,valet talis ordinatio,tñ hoc eſt fal-
ſum ſecundum Bal.quia ſi non eſſet teſtamentum,non re-
uocaretur primum prout reuocatur. Item nõ requireretur
hæreditatis aditio; etiam quo ad ipſum hæredem inſtitu-
tum,& tranſmitteret filius emancipatus non aditã,& non
requireretur inuentarium.l.1.§.an bona bona.ff.de iure fi-
ſci.& inſti.de acqui.per arrogatio. Et ſubdit ꝙ prodeſt etiã
hoc ſcire pro formatione libelli:per l.2.& 3.C.de pe.hære.
Et ſic concludit Bal.prædicta iura loqui in uero teſtamen
to,& hæc opi.eſt uerior & communior, quã ẽt probo ego
duplici ratione.Primò,quia dicta auth.venit ad ſuppletio-
tionem auth.ingreſſi.quæ poſt ingreſſum correxit.Nam cũ
in l.generali. ut ſuprà diximus, permitteretur ẽt religioſis
ante & poſt ingreſſũ, teſtm̃ cõdere, ſuper uenit auth.ingreſ
ſi.q̃ correxit. d.l.generali. Deinde ſuperuenit auth. ſi qua
mulier.permittens diſponere in illo caſu:ergo debemus in
telligere dictam authen.loqui in caſu l.antiquæ. & ſic per
uiam teſtamẽti:ar.no.in auth.de filijs ante inſtru.dota.na.
in fi.& per gl.& doc.in cle.ſtatutum.de ele.& in l.ſi duo pa
troni.§.ſi quis iurauerit.ff.de iureiu.& in c.is qui.& ca.cu
pientes.§.cæterum. de elec.li.6.& l.nihil.ff.de coniung.cũ
eman.lib.& ca.fi.de ſimo.& ibi dixi poſt D.Ant. Secundò
probatur per verba ipſiuſmet legis:quãuis enim prædictæ
authoritates loquantur per verbum diuidere, tamen illud
verbum refertur ad præcedentia verba, videlicet per mo-

32 dum diſpoſitionis,quia† verbũ,diſponere,proprie adapta
tur ad vltimas voluntates,vt no.gl.ff.ſol.ma.in ru.& pro
batur inſti.ex qui.cauſ.man.non li.§.p.facit tex.in auth.de
nup.§ diſponat.de teſta.c.nos quidem.& C.de teſta.l.in te
ſtamentis.de ſepul.c.in his.& c.in noſtra.& pſal.88.vbi di
citur,Diſpoſui teſtamentum electis meis.& Act.Apoſtolo
rum.c.3.in fin.teſtamentum quod diſpoſuit Deus ad præ-
33 ces noſtras.cum ſi.Nec ob.quòd† de alienis bonis quis nõ
debet poſſe donare aut teſtari,vt ſępius dictum eſt:quia ad
hoc reſponſum eſt ſuprà. & hoc quòd de permiſſu domini
licitum ſit,aduerte,clarum eſt.& quòd etiam licitum ſit te-
ſtari de re aliena,tenet expreſſe Bald.in ca.1.de prohi.alie.
feu.per Fed.in vſi.feu.ver.deinde no. ꝙ de permiſſu domi-
ni.etiam alie.l.ſicut.§.vẽditionis.ff.qui mo.pig. vel hypo.
ſol.Cum ergo indubitatum ſit, monacho poſſe permitti te
ſtari a lege mortua,fortiùs hoc debet poſſe à lege uiua, &
ſic a ſummo Ponti.quod mihi vr̃ plus q̃ clariſſimum,& in
dubitatum,ac neceſſariò concludendum,per ea,quæ ſupe-
rius dicta ſunt:ad quod ur̃ profectò ſufficere ſolum hoc.18.
fundamentum.Nam monacho ſolummodò obſtant duo,
propter quæ dr̃ redditus a iure inteſtabilis:primum, defe-
ctus propriè voluntatis,quia(ut ſuperius demonſtratum
fuit in argumentis factis pro parte contraria)omnis ſua vo
luntas pendet a voluntate Abbatis.Secundum vr̃ eſſe defe
ctus bonorum,vt dictum eſt,quoniam continentia non eſt
impeditiua teſtamenti:ſed ad prędicta duo ex diſpoſitione
ſummi Pontificis prouiſum eſt,tam diſponendi inter vi-
uos,q̃ teſtandi:quoniam monachus põt aliquid, ꝙ de ſui
natura in ſe licitum eſt,quale eſt teſtamentum,uelle,& nol
le ex voluntate ſummi Pontificis,cui in primis ſubeſt, &
obedire tenetur,tanq̃ vicario Ieſu Chriſti,& ſup oẽs Chri-
ſtianos,maximè clericos,& religioſos poteſtatem habenti,
quamuis tamen dubium ſit cui potius obedire teneat Epi-
ſcopo,vel Epiſcopi prælato,ſeu ſuo,de quo latiſſimè ſcrip
ſi poſt Doc.in c.quanto.de offi.ord.tñ in ſummo Pontifice
indubitatum eſt.Secundum ẽt,de defectu bonorum, ex ip
ſius ſummi Pontificis conceſſione ſublatum eſt,qui conceſ
ſit præfato dño Gilberto ꝙ poſſet donare,& teſtari de decẽ
millibus florenis auri de camera,de oĩbus,& ſingulis bonis
mobilibus,& immobilibus ad ipſum pertinentibus vnde-
cunque,ẽt rõne magiſtratus militiæ de Monteſia, & ciſter-
cienſis ordinis:& de monaſterijs & cuiuſcunq; præcepto-
riæ,ſeu commendæ eiuſdem militiæ &c.& ſic patet mani-
feſtè ꝙ ſummus Pontifex prouidit ſibi de bonis,de quibus
poſſet diſponere.nec dicat quiſpiam ꝙ Papa non poſſit prę
iudicare eccleſijs vel monaſterijs ſuper huiuſmodi bonis:
34 qm̃ hoc eſt manifeſtè falſum,† qm̃ Papa in beneficijs, & ip-
ſorum bonis habet omnimodam, & abſolutam poteſtatẽ.
c.2.in prin.de conceſ.præ.lib.6.in cle.1.vt lite penden.no.
gl.9.q.3.c.per principalem,& probatur 78.diſt.c. oporte-
bat.& 97.diſt. eccleſiæ.tenet Io.An.in c.1.de ſum. Tri.19.
diſtin.c.in memoriam.cum ſi.Et poſito quòd verum domi
nium non ſit ſuum,ſecundum ꝙ aliqui voluerunt: tamen
ipſe habet omnimodam,& abſolutam diſpoſitionem, ad-
miniſtrationem,& diſpenſationem: & põt vnire eccleſias,
& ſupprimere dignitates,& alteram alteri ſubijcere, & iu-
ra vnius alteri dare.vt 16.q.1.c.& tẽporis.& c.ſunt duo.de
exceſſi.præla.c.ſicut vnire.de offi.lega.c.ꝙ tranſlationem.
ſicut Princeps põt de rebus fiſcalibus.l.bonæ memoriæ.C.
de qua præſcriptione.traditur in c.quæ in eccleſiarũ.de cõ
35 ſti.&† cùm cauſa põt,& in eo ſemper præſumitur iuſta cã.
facit l.ſi priuatis.ff.qui & a qui.l. toties.ff.de pollicita.l.di
uus.ff.de iure au.anu.& ff.de nata.reſt.l.nec filio.& l.patro
no.gl.& Doc.l.ↄñs.C.de preci.Impera.offe.& l.fi.C.ſi con
tra ius vel vti.pub.& per Inn.& Doc.in d.c.quæ in eccleſia
rum.& per Bal.in l. reſcripta. C. de præci. impera. offe. &
per dñm meum in c.cũ parati.de ap. ſuper gl.2. uicẽ enim
veri Dei gerit in terris,nec eſt qui dicat ei,cur ita facis?ut di
xi ſuprà.& ad hoc ẽt accedant iura quæ allegaui ad propo
ſitum primi fundamenti concluſionis noſtrę.Concluditur
ergo clariſſimè ex his, quæ ſuperius dicta ſunt, quòd Papa
poteſt facere etiam monachum profeſſum teſtabilem, &
poteſtatem concedere teſtandi, & donandi de bonis mo-

naſterio acquiſitis. Si ergo prædicta concluſio procedit in veris monachis profeſſis, quantomagis in terminis noſtris, in quibus loquimur de talibus religioſis, qui põt habere proprium: vt mihi præſupponitur: qm̃ non profitẽtur tria
36 ſubſtantialia regulæ. Eſt enim† aduertendum ꝙ religioſorum multę ſunt ſpecies: quidam enim ſunt qui nec in cõi, nec in particulari poſſunt habere proprium, quales ſunt Minores, qui ſunt penitus mẽdicantes ex conſtitutione, & ex regula in cle. exiui. de uerb. ſig. & etiam Prædicatores ex conſtitutione tamen, non ex regula: ut traditur in c. in præſentia. de prob. & per Doc. in auth. ingreſſi. C. de ſacroſan. eccle. Fede. conſi. 12. ſequitur Bal. in auth. niſi rogati. C. ad Trebel. & traditur etiam in auth. ſi qua mulier. C. de ſacro ſan. eccl. Alij verò ſunt qui licèt non poſſint habere in particulari, poſſunt tamẽ habere in cõi, quales ſunt Ciſterciẽ. no. gl. in cle. 1. de dec. & traditur in d. c. in præſentia. Nonnulli verò ſunt qui põt habere in cõi & particulari, quales ſunt iſti de quibus quæritur, vt mihi præſupponitur, qui põt eſſe etiam laici: vt traditur in c. canonica. de ſen. excõ. & ibi per glo. & per Io. An. in c. 1. de verb. ſign. Sunt ẽt quidam qui põt habere vxores, vt traditur per Ioan. And. d. c. 1. & in cle. 1. de ſen. excom. ſed propriè, & ſtrictè ſecundùm iſtas duas vltimas ſpecies, non põt dici regulares ſed late dicuntur religioſi, quendam modum regularem viuẽdi aſſumentes; ut dr̃ in c. ut lex continentiæ. 27. q. 1. & traditur in dictis locis, dixi latiſſimè in tractatu de oblationibus, & oblatis: vnde in talibus habentibus proprium, ſeu tria omnino ſubſtantialia regulæ non profitentibus, non vr̃ eſſe tãta difficultas quanta in veris monachis, qui tria ſubſtantialia regulæ ſunt profeſſi, ut de ſe manifeſtum eſt. ſi ergo in illis hæc licentia teſtandi a Papa conceſſa tenet, fortius in iſtis, in quibus ſola remanet difficultas reſpectu teſtandi de bonis ad eccleſiam, ſeu religionem illam pertinentibus: vnde tales poſſunt dici quò ad poteſtatem teſtãdi, ſicut clerici ſeculares, qui omnia ſumunt de dignitate eccleſiæ, ſeu beneficio ſuo, quos manifeſtum eſt non poſſe de bonis prædictis teſtamentum conficere. 12. q. vlti. c. 1. 2. 3. & ſeq. & quaſi per totum, niſi ad id acceſſerit ſummi Pontificis licentia. Et ſic manifeſtum eſt prædictum dominum Gilbertum potuiſſe ex prędicta facultate à ſummo Pontifice conceſſa teſtm̃ condere vſq; ad ſummam prædictam. Non ob. argumenta ſuprà in ↄ̃rium formata. Ad primum fundamentum rñdetur, ꝙ illud procedit de iure cõmuni; ſecus eſt ex diſpenſatione, & conceſſione ſummi Põtificis, prout contingit in terminis noſtris. Ad aliud argumentum de monacho profeſſo, patet clariſſima reſponſio ex his, quæ dicta fuerunt in 18. fundamento, facto pro concluſione noſtra.

Non obſt. ſecundum principale fundamentum: ꝙ cõſuetudo non poteſt dare licentiam religioſis teſtandi: quia argumentum non concludit, non põt conſuetudo, ergo non poteſt Papa: qm̃ Papa longè maiorem poteſtatem habet, q̃ conſuetudo, cùm ipſe poſſit non ſolum conſuetudinem inductam tollere, ſed prohibere ne de nouo inducatur. ca. 1. de conſti. lib. 6. cle. 3. & cle. ſtatutum. de ele. & ibi latiſſimè ſcripſi, & in aliis plериſq; locis. Ad tertium argumen. quòd Papa non poſſit diſpenſare in voto prædicto, illud eſt falſum quò ad terminos noſtros, in quibus agimus de materia poſitiua. Et ſimili modo põt reſponderi ad decimum argumentum. Ad quintum argumẽ. reſponſum patet ex his, quę ſuprà dicta ſunt, ex quibus apparet prædictã opi. non eſſe veram, & maximè ex his, quæ dixi in 16. & 17. & 18. fundamentis. Ad vltimum argumen. Ioann. de Imo. reſpõderi poteſt eodem modo quo reſponſum eſt ad præcedens argumen. Item & ſecundò reſponderi poteſt, ꝙ poſita prædicta opi. pro vera, nõ tamen infertur ad terminos noſtros quoniam iſta ſimul ſtare poſſunt, ꝙ Papa non poſſit facere quòd monachus exiſtens monachus poſſit habere propriũ, & tamen poſſit ſibi dari poteſtas teſtandi de bonis monaſterij, ſeu monaſterio quæſitis: quia per hoc non dicitur acquirere proprium, ſed teſtatur de alieno ex voluntate, & & conceſſione illius, qui poteſt hoc concedere, videlicet ex conceſſione Papæ, qui hoc poteſt, vt ſuprà demonſtratum fuit. Et ſic ex prædictis patet expeditum, & reſponſum ad omnia argumenta formata in contrarium ſuper primo fundamento. Nunc verò ſupereſt ut repondeamus ad quartũ principale fundamentum in contrarium allegatum de defectu validitatis gratiæ propter ſubreptionem. ad quod reſpõdetur, ꝙ ex eo non poteſt dici propterea ſimpliciter gratia ſubreptitia, in qua nihil falſi eſt expreſſum, & ſola taciturnitas alicuius qualitatis non reddit gratiam nullam, niſi fuiſſet talis, quæ veriſimiliter mouiſſet Principem ad nõ
37 concedendum: ſed ſi Papa† alias dediſſet literas, taciturnitas non vitiat literas. c. ſup literis. & quod ibi traditur. de reſcrip. ẽt ſi ſint gratioſæ, & ad beneficia, ut c. dudum. de præben. lib. 6. quando ſcilicet non eſt talis qualitas de qua in iure nõ reperiatur diſpoſitum ꝙ debeat exprimi: vt traditur per Doc. maximè do. meum in d. c. dudum. Regula. n. eſt, ꝙ nulla qualitas in literis gratioſis, vel ẽt ad beneficia, exprimenda eſt, niſi inquantũ in iure diſpoſitum reperiatur ꝙ exprimi debeat: vt eſt gl. no. in cle. 1. de præben. in gl. ſuper ver. vel alteri. facit ꝙ no. Io. And. in c. ad aures. de reſcrip. quare cum non reperiatur in iure expreſſum, ꝙ ad validitatem talium literarum, dicta qualitas debiti ſit exprimenda, merito tenent literę, niſi aliud oſtendatur: ad quod optimè facit. l. fi. C. de nata. reſt. & quod no. in l. 1. C. ſi ↄ̃ ius uel vti. pu. & eſt veriſimile prima fronte, ꝙ Papa omnino conceſſiſſet ꝓdictas literas, quamuis ſciuiſſet prædictas dignitates, ſeu præceptorias debitrices, ſi modo debita non eſſent nimis magna, habito reſpectu ad qualitatẽ bonorũ prædictorũ dignitatis, & ꝓceptoriæ. ex quo Papa ↄceſſit poteſtatem prædicto D. Gilberto teſtandi non ſolùm de bonis mobilibus, ſed & immobilib. ipſorum locorum vſque ad quantitatem decem millium florenor. Non ob. tertium fundamẽtum formatum in ↄ̃rium, de defectu virtutis clauſulæ comprehenſiuæ; quoniam illud fundamentum eſt falſum, ut patet ex verbis poſitis in prædicta gratia; non. n. dicitur ſolùm ꝙ poſſet diſponere de bonis ad ipſum ſpectantibus, quo caſu poſſet procedere argu. ſed ſubiunxit, *vndecunq; illa ſint, etiam ratione magiſtratus militiæ de Mõteſia & Ciſtercien. ordinis, quę obtinere dignoſcis, & cuiuſcunque præceptoriæ, ſeu commendæ eiuſdẽ militiæ, quã obtinuiſti, & in poſterum obtinere contigerit &c.* Ex quibus verbis clariſſimè conſtat, ꝙ non de propriis bonis, ſed de bonis etiã immobilibus dictarum dignitatum, & præceptoriarum, ſeu commendarum, voluit Papa prædictum dominum Gil
38 bertum poſſe diſponere. & quoniam† verba prædicta ſunt multum clara, non videtur alia interpretatione opus eſſe; vt l. ille, aut ille. §. cum in verbis. ff. de leg. 3. & l. omni nouatione. C. de ſacroſan. eccl. & l. ſi alij. ff. de vſufruct. lega. in verbis enim clarè ſignificantibus, non cadit interpretatio ſermonis, nec coniectura voluntatis: vt l. pediculis. §. argẽto. ff. de aur. & arg. leg. & l. licet Imperator. ff. de lega. 1. nec verbum illud, *ad te pertinentibus*, habet obſtare. tum propter verba ſequentia, quæ illud declarant, tum etiam quia verbũ illud, Pertinere, latiſſimum eſt. vt eſt textus notabilis in l. verbum illud, pertinere. ff. de verbo. ſign. quoniam vt ibi dicit text. non ſolùm eſt aptum continere ea, quæ domini noſtri ſunt, ſed etiam ea, quæ aliquo iure poſſidemus, quamuis dominij noſtri non ſint; & etiam quæ nec talia ſunt, ſed eſſe poſſunt: traditur per Inn. & Docto. in c. cõſtitutus. de reli. do. gl. & Doc. c. fi. de elec. li. 6. & l. ſi quis ex argentariis. §. pertinere. ff. de eden. Arch. in c. ſi Apoſtolicæ. de præb. li. 6. & l. 2. §. 2. ff. quemadm. teſt. ape. & c. Abbate. de re iud. lib. 6. cum aliis infinitis ſimilib. per verba etiã ſequentia, verbum ipſum, quod multipliciter accipi põt, declaratur. l. ſi ſeruus plurium. in fi. ff. de leg. 1. l. vtrum. ff. de peti. hær. 28. diſt. c. quia ſunt culpæ. 35. di. c. ab exordio, cum aliis vulgaribus. Non ob. quartum argum. formatum in contrarium, quoniam ad illud facilis eſt reſponſio: procedit enim quando ſumus in dubio, non quando per verba expreſſa ſummi Pontificis aliud appareat, prout eſt in terminis noſtris, in quibus clariſſimè conſtat, quod Papa voluit præiudicare prædictis dignitatibus, & commendatariis, ſeu præceptoriis, ut ſuprà demonſtratum fuit. Et eodem modo poteſt reſponderi ad aliud quod ſubiungitur

gitur duobus specialibus circa idem: quia illud procedit quãdo sumus in dubio, & aliud non est expressum. Præterea nõ est verũ simpliciter, ꝙ plura specialia nõ possint cõcurrere circa idem, ēt in dubio: vt traditur in iuribus præalle. & per Bar. & mod. in l. ex facto. ff. de vul. & pu. sed non insisto; quia nõ est necessarium examinare, in quibus casibus in dubio, & qualiter possint successiuè cõcurrere: quia in terminis nostris apparet de certa, & clara intentione concedentis: vnde non est opus cõiecturis. vt l. continuus. §. cũ ita. ff. de ver. ob. & l. precibus. C. de impub. & alijs subst. & suprà demonstratum fuit. Non ob. quintũ fundamentum de inani, & superuacuo effectu resultante ex dicto testõ, ꝓpter æs alienum, & creditores quibus satisfaciẽdum est de dictis x. millibus florenis: qm̃ ad hoc respondetur, ꝙ illud procedit qñ fuisset tale debitum, ad ꝙ ipse Prælatus, & nõ ecclesia, fuisset obligatus, eò ꝙ nõ interuenissent talia, propter quæ ecclesia esset obligata. qm̃ quantum ad hoc, dicendum, arbitror, ꝙ aut prædicta debita fuerunt cõtracta pro vtilitate, aut necessitate prædictarum dignitatum, seu præceptoriarum, & commendatariarum; quo casu dignitas, & ecclesiæ essent obligatæ, secundùm ea, quæ latè traduntur in c. 1. de deposit. nec ēt obligatur aliquo iure hæres ipsius beneficij: etiã si fuisset prælatus secularis, siue esset hæres ex testõ, vel ab intestato: vt traditur in prędicto c. 1. Imò ēt si prælatus vel rector secularis exposuisset de proprio patrimonio pro vtilitate, aut necessitate ecclesiæ, seu dignitatis, suus hæres, qui sibi successisset ex testõ, vel ab intestato,
39 repeteret. Et † potest ipse rector de dictis expẽsis, quas pro necessitate, vel vtilitate ecclesię fecit de suo, expresse in aliũ testari: tex. est, & ibi not. do. meus Abbas Siculus, & ibi dixit in c. cùm pro causa. de procur. facit tex. cum gl. 12. q. 4. c. 2. tenet do. meus in c. fi. de pecu. cle. & idem tenet in c. de multa. de præben. facit quod no. in c. 1. §. si vassallus. hic finitur lex Corra. in vsib. feu. & ibi etiam per Bal. Et idem ēt latius disputando concludit præfatus do. meus in sua solenni disputatione, quæ incipit, Sempronius. quæst. 2. vbi vult ꝙ hæres prælati possit repetere omnes expensas, quas fecit pro impetratione, & prouisione dignitatis prælaturę, vel beneficij, etiam si sint factæ pro literis super prouisione confectis, vel propter aliam similem causam: ad quod etiam faciunt no. per gl. & Docto. in c. fi. de electio. lib. 6.

Si verò debita prædicta fuissent cõtracta per prælatũ, vel rectorẽ absq; necessitate vel vtilitate ecclesiæ, nõ est dubiũ ꝙ ecclesia vel dignitas ad expẽsas restituendas nõ teneretur, per no. in d. c. 1. de deposito. & in authen. hoc ius porrectũ. C. de sa. san. ec. canonizata 10. q. 2. hoc ius. & in alijs iurib. superius allegatis. & sic hoc casu hæres teneret soluere dicta debita ex prædicta quantitate 10. milliũ ducatorũ. Et ex pdictis clara patet decisio ad secundam quæstionem suprà formatam, qm̃ debita, quæ non fuerunt ɔ̃cta pro necessitate vel vtilitate ecclesiæ, tenetur prædictus hæres satisfacere de dictis decẽ millibus ducatis. Si verò pro necessitate vel vtilitate ecclesiæ fuerunt cõtracta, hæres prędictus minimè teneretur ad satisfaciẽdũ de dictis 10. millib. ducatis.

Nec ob. ꝙ bona intelligantur deducto ære alieno: vt l. subsignatum. §. bona. ff. de verb. ob. cum alijs iuribus suprà adhuc in contrarium allegatis; quia illa iura procedunt in vniuersali appellatione bonorũ: verbi gratia, si aliquis reliquit vel concessit omnia bona sua, aut per similem modũ. verùm in terminis nostris non fuit concessa dicta facultas de vniuersitate, sed de 10. millibus ducatis; quod verbum non est verbũ vniuersale, sed speciale, & ideò eius expressione nõ venit nisi expressum. qđ clarissimũ atq; indubitatũ est. & ideò si testator, instituto hærede vniuersali, relinqueret nu. x. millium florenorum de bonis suis viginti mil lib. & ex alieno fuissent quatuor vel quinq, millia, oĩa illa teneretur soluere hæres, & minueret nihil: & maximè hoc dicendum est, quia prędicta concessio dicit, ꝙ possit liberè disponere de decẽ millibus ducatis, ꝙ verbum denotat, ut actus celebrari, & expediri possit sine alicuius requisitione, contradictione, uel impedimento; tex. ca. cùm uerum. in fi. de reg. & in c. de multa. de præbend. & ibi per Doct. & in c. licet Epi scopus. de præben. li. 6. tex. c. fi. de postula. pręla. tex. c. fi. de secun. nup. 19. q. 2. c. duæ sunt. de tempo. ordi. c. 2. in fi. li. 6. de restit. spo. c. Fœlicis. de pœ. li. 6. no. glo. in c. cũ plures. de offi. delega. lib. 6. Io. An. c. fi. de sepul. lib. 6. Lap. in cle. 1. de priui. no. in clemen. 2. de iure patro. cum simi. seu si satisfaciendum esset creditoribus de dictis decẽ millibus ducatis, non posset ibi verè testari, & disponere de decem millibus ducatis. ergo &c. Laus Deo.

Et ut suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus saluo semper saniori consilio.

Adnotatio. [a] Deportatus. An autẽ deportatus possit testari, uel hæres institui; not. in l. 1. C. de hęredib. instit. & ibi Doct. & Bal. Et an possit testari ad pias causas; uide Bar. in l. 1. 2. q. 3. principa. C. de sacrosan. eccl. Franciscus Pepius.

S V M M Æ.

1 *Filiorum appellatione in substitutione ueniũt nepotes ex filio.*
2 *Senator non potest ducere in vxorem filiam illius, qui artem ludicram exercuit, & tamen ducit neptem.*
3 *Ex, dictio, denotat causam proximam.*
4 *Masculinum comprehendit fœmininum.*
5 *Paganus, hoc est non miles, sicut nõ põt decedere respectu rerũ pro parte testatus, & pro parte intestatus; ita nec põt quis pro parte tẽporis decedere testatus, & pro parte intestatus.*
6 *Impossibilitas iuris vel facti, vel in vltimis voluntatibus vitiatur & non vitiat.*
7 *Substitutio est verbum commune.*
8 *Testator si mandat totam hæreditatẽ restitui, detrahitur Trebellianica.*

CONSILIVM XIIII.

Omnipotens Deus adsit.

SEQVENDO ordinem prædictarum quæstionũ, assumo primam quæstionẽ, qua quæritur in effectu, An substitutio facta dictę Dñæ Marchegianę, si decesserit sine filijs, defecerit per superexistentiam dictarũ neptium ex filio, maximè præsupposito statuto, ꝙ masculinum concipiat fęmininum. Circa quod quæsitum, uidetur primò dicendum, ꝙ prædicta conditio non uideatur defecisse, sed adimpleta esse: licèt enim
1 Bart. † dicat ꝙ appellatio filiorum non porrigatur ad nepotes, qñ profertur à testatore: ut l. quod si nepotes. ff. de testamen. tutela. quod tñ dicit procedere qñ testator prouidet dando tutores: quia licèt sit fauor ex parte filiorum, tñ est odium ex parte tutoris. alleg. glo. in l. iusta interpretatã. ff. de uerb. signi. tamen secus est qñ testator prouidet instituẽdo, uel aliter relinquendo: quo casu tenet Bar. ꝙ extẽ datur ad nepotes: p l. Lucius. ad fi. ff. de hęredibus instituẽdis; ubi testator prouidit filijs fratris: & dicitur ibi, ꝙ appellatione filiorum, omnes liberi continentur: tamen licet Bart, ita dicat, plures Docto. uidentur inclinare in contrariam sententiam; Andreas enim de Pisis uoluit, ꝙ quando profertur ab homine, nec sequitur aliquid durum, ut separare filios à parentibus, appellatio filiorum non extẽditur ad nepotes: ut d. l. quod si nepotes. & inst. qui da. tuto. possunt. §. fi. & l. Gallus. §. instituens. & per totam illam. l. ff. de lib. & posthu. idem etiam uidetur uoluisse Ia. de Rauẽ. qñ superuiueret solus filius, & non nepos, uel ambo superuiuerent, tunc uel nullus superuiueret, licet secus sit, quando solus nepos superuiueret: & dictã opin. tenuit etiam Cyn. in d. §. instituens. quam etiam ibi sequuntur Bald. Ange. & Ioa. de Imo. ubi dicit, ꝙ nisi hoc diceremus, superflua uideretur prouisio ꝙ instituatur filius & nepos, ex quo simpliciter facta de filio, comprehenderetur etiam nepos: quia secundum opinionem contrariam non uideretur fuisse necessaria institutio nepotis, sed satis esset instituere filium. Secundò principaliter hoc probatur per not. ff. de ritu nu-
2 ptiarum. l. lege Iulia. §. hoc capite. † ubi Senator non põt ducere filiam illius, qui artem ludicram exercuit, & tamẽ ducit neptem. Tertiò probatur per not. per glo. in uersiculo, liberi. in clemen. 1. de homi. quæ uult ꝙ appellatione liberorum, ueniant nepotes: secus est appellatione filiorũ: qui

quia tunc videntur venire nepotes, niſi cauſaliter. Verùm prædictis non obſtantibus, arbitror contrariam ſententiam fore veram. quæ concluſio probatur multiplici fundamento. Primò probatur ex prædicta authoritate Bartoli, in le. gē. l. liberorum. ff. de verborum ſignificatione. vbi Bartolus vult in diſpoſitione facta à teſtatore, quod licet quādo prouidet dando tutores, appellatione filiorum non veniant nepotes, vt dicta lege. quod ſi nepotes. ff. de teſtam. tute. tamen quando teſtator prouidet inſtituendo, vel aliter relinquendo, tenet quod extendatur ad nepotes: per l. Lucius. ad finem. ff. de hęre. inſti. vbi teſtator prouidere voluit filiis fratris: & dicitur ibi, quòd omnes liberi continentur appellatione filiorum, & ſic etiam nepotes: vt d. l. liberorum. ff. de verb. ſign. & l. 1. C. de cond. inſer. probatur etiam per le. Gallus. §. inſtituens. ff. de lib. & poſth. ſecundum lect. quam ibi poſuit: ſed ita eſt in terminis noſtris, imò termini ſunt fortiores, quia in noſtris terminis fuit pater, & ſic aſcēdēs, qui prouidit filijs: facit quod ſtatim dicam in ſecundo fundamento. Secundò prædicta concluſio probatur authoritate Frāciſci Accurſij, qui in hac materia diſtinxit, quod aut prouiſio ſit ab extraneo, & non continentur nepotes. vt ar. d. l. quod ſi nepotes. & inſti. qui da. tu. poſ. §. fi. aut prouiſio ſit ab aſcendente, & tunc appellatione filij, veniunt nepotes. vt l. filij. & l. iuſta interpretat. ff. de ver. ſig. ſed ita eſt in terminis noſtris: quia talis prouiſio & ſubſtitutio fuit facta à patre, & ſic ab aſcēdente. ergo &c. Tertiò probat̄ ex no. p Ang. in l. Lucius, la 2. ff. de hæred. inſti. vbi dicit, ꝙ quāuis teſtator ſubſtitutionem fecerit, ſi frater ſine filijs ex ſe natis
3 deceſſerit, & ſi loquutus fuerit per † dictionem, Ex, quæ ex proprio ſignificato denotat cām proximam, vt l. 1. §. ex incendio. ff. de incen. rui. & nau. & l. 1. C. ſi ſeruus exter. & traditur in c. 2. de verb. ſigni. cùm ſi. tamen vigore talis ſubſtitutionis vocantur omnes liberi, & ſic continentur nepotes. Et fortius dixit Ang. in d. l. Lucius. per illam l. ꝙ ſi teſtator inſtituit, & inſtituto ſubſtituit, ſi deceſſerit ſine filijs ex ſuo corpore natis: quod verbum filii, accipietur latiſſimè, vt omnes liberos comprehēdat: per tex. d. l. Lucius. vbi dicit eſſe caſum. & per no. per Bar. in d. l. liberorum: & hanc etiam opi. ſequitur Io. de Imo. in d. l. Lucius. Quartò prædicta concluſio probatur authoritate Iac. Bu. qui diſputauit quæſtionem, & cōcludit, ꝙ ſi ſtatuto cauetur, ꝙ ſi quis deceſſerit, relictis filijs maſculis ab inteſtato, filia ſeu filiæ dotatæ, non ſuccedant in bonis patris, quod appellatione filiorum veniunt nepotes. & ſic loquitur in terminis fortiorib. rōne ſtatuti quod v̄r ſtrictè interpretandum: quam ēt opi. refert & ſequitur Io. An. in addi. Specu. in ti. de ſucceſſionib. ab inteſtato. & Pe. de Anch. in repe. c. canonum ſtatuta. de conſti. in 14. q. prin. ver. 3. principaliter q̄ro. Quintò prædicta concluſio probatur authoritate prædicti D. Ia. Bu. qui diſputauit aliam q̄ōnem in priorib. terminis. Quid ſi teſtator inſtituit ſororem ſuam hæredem, & adiecit ꝙ ſi contingat dictam ſororem ſuam ſine filijs decedere, bona ſua debeant deuolui ad monaſterium, & contingit ꝙ ſoror deceſſit, & reliquit tantum nepotem ex filia, concludit Ia. Bu. ꝙ nepos excludit monaſterium ſubſtitutum, cuius concluſionem, & deciſionem ſequitur etiam Petr. de Anch. in repe. ca. canonum ſtatuta. de conſti. in 14. q. princi. vbi diſputauit idem Iac. in alia quæſtio. &c. fortius ergo dicendū eſt in terminis noſtris, in quibus non tranſuerſalis, ſed deſcendens fuit hæres inſtitutus. Sextò, probatur etiam authoritatē Bar. in l. Gallus. §. inſtituens. ff. de lib. & poſthum. vbi Bar. remittendo ſe ad ea, quæ ipſe dixit in l. liberorum. ff. de verbo. ſigni. intelligit quòd in terminis noſtris appellatione filij, veniat etiam nepos, & neptis ex filio, vel filia.

Septimò, probatur authoritate Bal. in l. 1. C. de cond. inſer. vbi vult, quòd licèt diſpoſitio dicat de filijs ex ſe natis, tamen vendicat ſibi locum in nepotibus: quam opinio. ſequitur Petr. de Anch. in dicta repe. c. canonum ſtatuta. 14. quæſt. principa. verſicu. quid ſi ſtatutum loquitur de filijs. fortius ergo in terminis noſtris, in quibus teſtator ſimpliciter dixit, *ſi ſine filijs deceſſerit*, & non dixit, ex ſe natis.

Octauò probatur authoritate Zab. Cardinalis Florentini in c. 2. de ver. ſig. vbi dicit quòd quando verbum, filij, profertur à teſtatore, in omnibus, & per omnia dicendum eſt, vt dixit Bar. in l. liberorum. ff. de verb. ſig. ergo comprehenditur nepos. Nonò probatur authoritate Ioan. de Imo. in cleme. 1. de bap. vbi concludit, ꝙ in huiuſmodi diſpoſitionibus, comprehenduntur nepotes appellatione filiorum.

Decimò probatur concluſio prædicta ratione concludentiſſima: quia ſi teſtator inſtituit filiam, & ſubſtituit ſimpliciter non adiecta conditione, ſi ſine filijs, tamen ſi filia inſtituta decedit cum filijs, aut nepotibus, ſubſtitutio euaneſcit: vt traditur in l. cum acutiſſimi. C. de fideicomm. & l. generali. C. de inſti. & ſubſt. ſub cond. factis. & l. cum auus. ff. de condi. & demonſtr. ergo multofortius in terminis noſtris. Vltimò, prædicta concluſio probatur: quia ſicut teſtator in portione, in qua inſtituit filiam, prædilexit ipſam filiam; ergo pariformiter deſcendentes ex filia prædilexiſſe videtur: ſecundum quòd dicunt Doc. in iurib. ſtatim al legatis, & ſecundum ea, quæ traduntur in l. Lucius. la 2. ff. de hæredib. inſtituendis. ſit ergo concluſio, quòd prædicta ſubſtitutio expirauit per exiſtentiam dictarum neptiū.

Nec obſtat, quòd loquutus fuerit per verbum, filijs, & ſic
4 videatur vſus verbo maſculini generis: † quia in terminis noſtris maſculinum comprehendit etiam fœmininum, per no. in iuribus præallegatis. & l. iuſta. & l. filij. ff. de verb. ſig. & in auth. de non eligen. ſecun. nub. §. 1. & l. quiſquis mihi. & l. Seruius ait. ff. de verbo. ſignifi. & l. ſi ita ſcriptum. ff. de leg. 2. & l. 1. C. de condi. inſer. cum ſi. Non obſtant allegata in contrarium, Et primò ad opi. Ia. de Ra. Reſpōdetur quòd illa opinio ſic intellecta non eſt vera, vt patet ex his, quæ ſuperius deducta ſunt; vnde non vendicat ſibi locum in teſtatore aſcendente, diſponente in filios vel filias, ſeu deſcendentes. Non obſtāt alia argum. & authoritates in contrarium deductæ: quia non loquuntur in vltimis voluntatib. in quib. plenior fit interpretatio: vt l. in teſtamentis. ff. de re iudica. ſed loquuntur in alijs conceſſionib. in quibus ex varijs rationib. aliter, & aliter eſt concludendum, ſecūdùm quod traditur in iuribus præallegatis, & quod traditur per Bar. in l. liberorum. ff. de verb. ſigni. Circa ſecundā quæſtionem, qua quæritur; quia in dicto teſtō teſtator inſtituit Petrum eius filium pro medietate, & Catharinam eius vxorem pro alia medietate, donec vixerit tantum, & vitam vidualem ſeruauerit: & poſt mortem ipſius dominæ Catharinæ, ſubſtituit ipſum Petrum in ipſa medietate, in qua fuit inſtituta hæres domina Catharina in vita tm̄, an poſſit detrahi Trebellianica per hæredes ipſius dñæ Catharinæ, propter verba, quæ ſunt in fine ipſius teſtamenti, quę dicunt, *in omnibus prædictis, uel aliquo ipſorum ſit hæres in totum ſupradictus Petrus*. Aduertendum ꝙ iſta qō poteſt habere duo capita, ſeu poſſunt ex ea duæ elici quæſtiones.

Prima eſt, vtrum Petrus vigore prædictæ ſubſtitutionis uideatur eſſe hæres directus in portione dominæ Catharinæ, ita ꝙ poſt mortem dominæ Catharinæ hæredes ſui nō poſſint detrahere Trebellianicam: an uerò dicatur Petrus uenire iure fideicommiſſi uniuerſalis, & ſic tanquàm hęres uniuerſaliter, & ſic detrahenda ſit Trebellianica. Secunda quæſtio poteſt elici ex eo; quia uoluit teſtator quòd Petrus poſt mortem dominæ Catharinæ ſuccederet in omnibus bonis, utrum uideatur per hoc teſtator prohibuiſſe Trebellianicam. Circa primam quæſtionem aduertendum, quòd quæſtio eſt ſatis notabilis, & difficilis: difficultas autem deſcendit ex no. in l. hæreditas ex die. ff. de hæredi. inſti. & ex no. in l. extraneum. C. de hæredib. inſtitu. nam cùm teſtator prædictus uoluerit ꝙ domina Catharina ſit hæres tm̄ in uita, & poſt eius mortem in omnib. bonis ſit hæres Petrus, ſequitur quòd cùm prædicta uerba, *ſit hæres*, ſint directa: non v̄r per conſequens poſſe detrahi aliqua Trebellianica, quæ duntaxat detrahitur de fideicommiſſaria ſubſtitutione: ut C. & ff. ad Trebel. per totum. non autem detrahitur à ſubſtituto directo: ut in ca. ſi pater. de teſt. lib. 6. & quòd iſta uer. uidelicet, *talis ſit hæres*, ſint uerba directa, traditur in l. uerbis ciuilibus. & per Bar. in l. centurio. ff. de uulg. & pup. & per can. in c. Ray. de teſtamentis. in caſu. n. prædicto, quando uxor inſtituitur, uel alius, uel frater ipſius teſtatoris, prout etiam in terminis noſtris, uolue-

runt quidam, ꝙ vxor erit hæres in vita, & post eius mortẽ erit hæres frater ipsius, & sic hæres verus, & iure directo: quia licèt quando vxor fuisset instituta in vita duntaxat, seu donec vixerit, & non vltrà, hæreditas sub tali forma dari non
5 possit, ut d.l.hæreditas. eo quòd † sicut paganus, hoc est nõ miles, non potest decedere respectu rerum pro parte testatus, & pro parte intestatus, vt in regula, ius nostrum. ff. de reg.iur.cum sua materia: ita nec potest quis pro parte temporis decedere testatus, & pro parte intestatus: vt probatur arg.a speciali in l.miles ita.§.& quia diximus.ff.de mili.testa.tamen prędicta ratio in terminis nostris vr̃ cessare, quia in terminis prædictis non videtur decedere pro parte temporis testatus, & pro parte temporis intestatus, ex quo voluit ꝙ immediatè post mortem vxoris frater esset hæres. Et sic si est hæres iure directo, videtur ꝙ nec vxor, nec eius hæredes possint detrahere aliquam Trebellianicã, per no. in d.c.si pater.de testa.lib.6. Verùm prædictis non obstantibus, arbitror contrariam sententiam fore veram. moueor quia cùm prædicta vxor semel fuerit hæres, non potest desinere esse hæres, per l.qui soluẽdo.ff.de hære.insti. vñ volũt Doc. ꝙ sicut quando datur hæreditas ad diem nullo dato cohærede vniuersali, vel substituto, detrahitur dies, & remanet purè: vt no.in l.hæreditas.ff.de hær.inst.ita in terminis nostris detrahitur tempus, uel melius, illud quòd facit impossibilitas de iure.est enim regulare, quòd sicut impos
a sibilitas facti in vltimis voluntatibus [a] vaciatur & non vitiat: vt l.si tibi & mihi.§.si quis seruos, quos grauibus.ff.de leg.1.l.obtinuit.ff.de cond.& insti.de leg.§.impossibilitas.
6 † ita impossibilitas iuris in vltimis voluntatibus vitiatur, & non vitiat: vt l.reprehendenda.C.de condi.inser.& l.1.& l.conditiones.ff.de condi.insti.vnde si vnus instituitur hæres in fundo vel ex fundo, vel duo in rebus certis; quia mẽtio facta est fundi, uel rerum singularium mentione institutus est hæres insolidum, & si sunt plures instituti, capiunt iure prælegati, ut l.1.§.si ex fundo.& l.si alterius.& l.quando.§.si duo.& l.ex fine.la grande.ff.de hære.inst.cum si. Sic ergo in simili uidetur dicendum, quòd cum illa uerba, *sit tantum hæres in vita in certis*, illa uerba, *& post mortẽ eius talis sit hæres*, faciunt impossibilitatem: quia qui semel est hæres iure directo ex testamento pagani, non data pupillari substitutione expressa uel tacita, non potest desinere esse hęres directus, secundùm ea, quæ no.in d.l.uerbis ciuilibus. & l.centurio.ff.de uulg.& pupi.& ea quæ traduntur ꝑ Bal. & Doc.in l.precibus.C.de impu.& alijs substi.& in c.Raynutius.de test.& c.si pater.de testa.lib.6.unde & alterum de duobus est necessarium dicere, uel quòd substitutio directa corruat, & non obligatur, secundum quòd traditur in iuribus præal.uel est necessarium dicere quòd substitutio ualeat non iure directo, sed per obliquum, seu per fideicõmissum: qm̃ non est absonum quòd unus sit hęres directe, alius utiliter, & per obliquũ: ut l.1.& per totũ.ff.ad Treb. & C.eo.per totum.& l.1.§.si quis. ut uoluit Ang.& refert Io.de Imo.in l.hæreditas ex die.ff.de hære.institu. Est tñ aduertendum quòd quamuis prædicta quæstio sit formata super terminis, de quibus suprà, uidelicet, *& in omnibus prędictis, vel aliquo ipsorum sit hæres in totum supradictus Petrus eius filius*.tñ substitutio facta de ipso Petro respectu medietatis, in qua domina Catharina fuit hæres instituta, fuit facta per uerbum, substituo: ut patet ibi dum dicit, *substituit eius hæredem generalem in dicta medietate supradictum Pe-*
7 *trum eius filium*: &† sic substitutio prædicta facta de Petro per uerbum cõe, ut no.gl.quam sequuntur Doc.in l.centurio.ff.de uul.& pup.tradũt Doc.in c.si pr̃.de test.li.6.& ibi late scripsi.uñ pp hoc non uř tãta difficultas, imò potius leuis. Nec ob.ꝙ dixerit, *donec vixerit tantũ &c.* quia ista uerba debẽt intelligi, ꝙ donec uixerit sit hæres directò & utiliter: sed post mortẽ per fideicõmissum alius sit hæres: unde uel est necessariũ ita interpretari, propter ea q̃ superius dixi, uel ꝙ detrahatur illud uerbũ, *tantum*.si forte prædictum uerbum aliq̃ faceret in iure impossibilitatem: per ea, q̃ superius dicta sunt. Nec ob.prædictis opi.Gui.de Cu.in l.extraneũ.C.de hær.insti.quã sequitur Ang.in d.l.hæreditas, ex die.ff.de hær.insti.vbi uoluit, quòd si post tempus datus est hæres, puta instituit vxorem, & post eius mortem fratrẽ suum vel agnatum, ꝙ frater vel agnatus post mortem vxoris erit hæres: ar.l.sed sine.§.sed ꝙ Papinia.ff.de mino.& l.ei qui soluendo.ff.de hære.insti.sed non est fideicommissarius, & ideò hæres vxoris nihil detrahit fratri vel agnato occasione Trebellianicæ. Quia respondeo, quòd illa opinio potest procedere, qñ quis fuit substitutus per verba directa non per uerba cõia, vel obliqua: & ita sonant exẽpla Guil. & Ange.& hoc procedit inquantum illa opi.esset vera: sed tamen etiam in terminis proprijs Guil.& Auge.Marti.Sylli.tenuit contrariam opi.quòd frater vel agnatus erit fideicommissarius, ac hæredes vxoris, & detrahent quartã Trebellianicam. Et sic disputando tenuit Marti.& Sylli. Et ꝑ hac parte dicit Ang.se audiuisse consultum in ciuitate Boloniæ: sed vt dixi, non loquimur in his terminis, sed in terminis magis latis, uidelicet qñ substitutio fuit facta per verbum cõe.quòd in talibus personis importat substitutionẽ fideicommissariam: ut suprà demonstratum fuit. Et quòd opi.Guil.& Ang.loquatur qñ substitutio fuit facta per verba directa, & nõ per verba obliqua, vel cõia, etiam patet ex his, quæ traduntur per Ioan. de Imo. in d. l.hæreditas ex die.ver.nam potest dubitari quid iuris, si Titius &c. vbi formata q.qñ vxor &c.fuit instituta vsq; ad pascha. & Titius in alio semisse, post plura formaliter dicit, vnde alia videt̃ fuisse opinio, per id, quod in simili inferius tangetur, quòd Titius sit hæres in ipso semisse, sublato vitio temporis de sua institutione, & quòd institutio Seij trahatur ad fideicõmissum: & sic quòd Titius intelligatur rogatus de restituẽdo semissem post pascha: & istam partem videtur tenuisse Marti.Syll.vt hic tetigit Ang.& eam sequitur Bal.in l. miles ita.§.& quia diximus.ff.de mili.testa. & videtur in illa residere Bal.in d.l.hæreditas.in simili.q.pro qua opi.etiam facit: quia institutio facta de Seio, non videtur posse valere à principio iure directo, quia videtur fieri post aditam hęreditatem, & postquam Titius fuit hæres: hoc autem esse nõ põt in pagano: vt d.l.ei qui soluendo.ff.de hæredi. insti. & insti.de pupil.substi.§.fi.ideò vr̃, quòd licet institutio Seij sit facta per verba directa, ex quo a principio non potest iure directo valere, videtur quòd valeat, & trahatur ad fideicommissum, per ea, quæ no.in l.uerbis ciuilibus.& d.l.precibus, & ideò uř ꝙ Seius solùm possit uenire per fideicommissum.& ista opin.uř uerior de iure per rationem prædictam, & quia per ipsam magis conseruatur voluntas testantis: & ista sunt verba formalia Io. de Imo. secundum quæ clarè patet, quòd termini Gui.& Ang.loquuntur in substi-
* tutione facta per uerba directa. Et tamen communis opi.uidetur esse, ꝙ post tempus ualeat iure fideicomissi: fortius ergo hoc dicendum in terminis nostris, in quibus (ut dixi) substitutio fuit facta per uerba communia. Nec obst. illa uerba posita in fine prædicti testamẽti dum dicitur, *in omnibus prædictis vel in aliqua ipsarum sit hæres*: tum quia uerba referuntur ad plura proxime disposita sub conditione illa, si contingeret dominam Catherinam transire ad secundas nuptias: quæ quidem conditio deficit: tum etiam quia illa uerba etiam si referrentur ad superiora, deberent intelligi, sit hæres utiliter, & uigore substitutionis supra factæ, hoc est, sit dominus.insti.de hære.quali.& differen.§.sui.faciunt etiam superius quæ dicta sunt. Ad prædicta etiam faciunt no.per Docto.in l.filius a patre.ff.de liber.& posthu. & maximè per Io.An.in illa quæstio.de testatore, qui reliquit uxorẽ usufructuariã donec uixerit, seu in uita: & post eius mortẽ fratrem suum reliquit hęredẽ: ubi uoluit quòd ualeat relictũ, & quòd inter substitutionẽ sit hęres: de quo etiam per Ioan.de Imo.late post Doct.in d.l.hæreditas. tenet Bal.in l.si quis institutus.de hęr.institu.& d.l.si filius a patre.& quod tradit Feder.de Se.conf.54.Concludo ergo, quòd Petrus substitutus prædictæ dominæ Catharinę, uenit iure fideicom.& per consequẽs hęredes ipsius dominæ Catharinę possunt detrahere Trebellianicam, nisi aliud obstat ipsis hæredibus: qm̃ sola uerba prædicti testamenti nõ obstant, quo minus Trebellianica non possit detrahi. Et sic ex prædictis patet sublatum esse primum obstaculum, & decisam primam quæst.secũdæ q.suprà formatæ. Quare su

pereit

pereſt ut accedamus ad tertiam. q. quæ eſt, Vtrum ex alio capite, qa teſtator dixit, ꝙ ſubſtitutus ſuccederet in omnibus bonis dicendo, *in omnibus prædictis, vel aliquo ipſorum ſit hæres in totum.* vtrum ex his verbis ſit prohibita Trebellianica. breuiter dico ꝙ per illa verba non intelligitur prohibita Trebellianica, imò poteſt detrahi, quia licet ſubſtitutio ſit facta in omnibus bonis, nõ tñ dicitur prohibita Trebellianica, vt eſt tex. in l. nam quòd. §. ſi cũ l. ſeq. ff. ad Treb. vbi dicit, vniuerſam rem meam, vel omnia bona mea, vel quicquid habeo: & tñ dicitur ꝙ poteſt detrahi Trebel. ad quod etiam facit tex. in l. qui coram. ff. ad Tre. vbi† ſi teſtator mandauerit totam hæreditatem reſtitui, tñ detrahi põt Treb. ad idem faciunt no. in l. Titius rogatus. ff. ad Treb. & pro prædicta ſententia eſt optimus tex. in c. Ray. in fi. de teſta. & ibi do. meus Abbas Sicu. no. dicens ꝙ Falcidia, & ſic fortius Trebellianica detrahitur etiam hodie contra voluntatem teſtatoris, & ſic contra auth. ſed cùm teſtator. C. ad l. Falc. quæ prouidet ꝙ teſtator poſſit prohibere Falcidiã, ſolum vendicat ſibi locum in expreſſa prohibitione, nõ in tacita: & ſic per illa verba, reſtituas omnia bona, vel integra bona, hoc apertiſſimè probatur in d. c. Ray. in fi. iuncta ꝑdicta authen. quia illa auth. præceſſit diſpoſitionem d. auth. ſed cùm teſtator: & tamen tex. in d. c. Ray. vult ꝙ contra voluntatem teſtatoris lex Falcidia ſit inducta, propter quod tibi detrahitur Falcidia cõtra voluntatem teſtatoris tacitam, ratione pœnæ adiectæ per Raynaldum, ſi per patruum, aut filium contradicetur auunculis, ꝙ omnia illa bona eſſent auũculorum. unde authen. ſed cum teſtator. ſolùm videtur habere locum in prohibitione expreſſa, nõ in tacita, & maximè hoc videtur habere locũ in portione expreſſa, non in tacita, & maximè hoc videtur dicendum in Trebellianica, de qua dubium eſt, vtrum poſſit tolli aut prohiberi per expreſſam teſtatoris voluntatem. in quo du bio gl. tenuit ꝙ non poſsit prohiberi in d. auth. ſed cum teſtator. C. ad l. Falc. & in l. ſi vt allegas. C. eo. ti. & ſequitur Iacob. de Bel. in corpore unde ſumitur illa authen. ſed cũ teſtator. & Old. conſi. 112. & diſputando decidit idem Iaco. de Bel. & tenuit Iac. But. in d. auth. ſed cum teſtator. & Io. de Imo. in l. 1. & l. Marcellus. ff. ad Trebel. omitto rationes eorum, & poſito ꝙ teſtator illam poſsit prohibere ſecundùm quòd voluit Bar. & tenuit etiã Ang. & Bal. & pleriq; Doct. ſaltem debemus dicere ꝙ non poſſit prohiberi niſi expreſsè, & ſeruata forma prædictæ authen. vt voluit ſing. Ang. in d. auth. ſed cum teſtator. & in corpore vñ ſumitur. dicens, ꝙ licet teſtator mandauerit integraliter reſtitui bona hereditaria, nihilominus poterit detrahi Trebellianica, per tex. in d. auth. ſed cùm teſtator ibi expreſſim, dicendo, quaſi tunc non ſufficiant æquipollentia verba. & idem ſentit Oldr. d. 112. conſi. & hoc maximè dicẽdũ; quia ſi per tacitam prohibitionem tolleretur Trebellianica, in ea videretur ex d auth. ſed cum teſtator. induci quodammodo quædam duplex ſpecialitas, vel ſaltem correctio in non expreſſo: & ex voluntate non expreſſa; contra no. in l. 1. C. de dotis promiſ. Concludo ergo, ꝙ nõ obſtantibus prædictis verbis, Trebellianica detrahi poteſt: & ſic eſt tertia quæſtio ſupra formata. Laus Deo.

Et ut ſuprà ſcriptum eſt, ita conſulo ego Marianus Socinus ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

ADNOTATIO. [a] Voluntatibus. No. hic ꝙ ſicut impoſſibilitas facti in vltimis uoluntatibus uitiantur, & nõ vitiat, ita etiam impoſſibilitas iuris. Adde quòd impoſſibilitas non ligat, qñ conditio eſt impoſſibilis de iure. l. ab adminiſtratione, & ibi Bal. C. de leg. Vide omnino Bald. in l. 1. in 9. & 10. oppo. C. de his, quæ pœ. no. Franciſcus Pepius.

SVMMAE.

1 *Conditiones requiſitæ, anteq̃ res eccleſiaſtica alienari poßit.*
2 *Facta non præſumuntur, niſi probentur.*
3 *Confeßio ſola de recepto mutuo, non dat robur alienationi rei eccleſiaſticæ, vt dicatur facta in vtilitatem eccleſiæ. & nu. 4.*
5 *Cauſæ cognitio requiritur in alienatione rei eccleſiæ.*
6 *Subhaſtatio nunquid requiratur in alienatione rei eccleſiaſticæ.*
7 *Abſentes debẽt vocari in omnib. actibus grauis præiudicij.*
8 *Capituli & canonicorum cõſenſus requiritur in alienationib. rei eccleſiaſticę, & ſubſcriptio illorum de capitulo: item authoritas ſuperioris. nu. 9. & 10. & nu. 49. & 50.*
11 *Mandati fines ſi ſeruati non fuerint, meritò non valet actus.*
12 *Authoritas, & decretum domini debent interuenire contemporaneè in ipſo actu.*
13 *Cõſenſus ſi reqratur ad ſubſtantiã alicuius actus, videtur exigi cõtẽporaneè cum ipſo actu ad validitatẽ actus, et n. 47.*
14 *Alienatio facta de rebus eccleſiæ pro ſatisfaciendo creditoribus eccleſiæ, tenet.*
15 *Præſumptio generalis vult, quòd quilibet præſumatur bonus.*
16 *Mendacium, eſt peccatum contra naturam.*
17 *Verba ſunt notæ paßionum animæ.*
18 *Clerici ſunt auariſſimi.*
19 *Res cõductæ, ob impẽſas utiles, et neceſſarias, poßũt retineri.*
20 *Conductor contra locatorem in quibus poßit agere.*
21 *Eccleſia antequam poßit conueniri pro mutuo contracto per eius rectorem, quid requiratur.*
22 *Ciuitas, & eccleſia non tenetur, niſi probetur verſio.*
23 *Pupillus vel minor non obligatur ex mutuo recepto per tutorem, niſi probetur verſio in rem pupilli.*
24 *Prælatus eccleſiæ æquiparatur tutori, vel curatori.*
25 *Mutuum quando fit à prælato, & capitulo, non requiritur ꝙ probetur verſio in vtilitatem eccleſiæ.*
26 *Mutuum quando eſt fœneratitiũ, tunc verſio debet probari.*
27 *Alienatio ſi eſt facta cũ ſolẽnitatib. requiſitis de reb. eccleſiæ, licèt non in caſu permiſſo, tamen talis alienatio tenet.*
28 *Expenſæ factæ in promotione, dicuntur neceſſariæ.*
29 *Confeßio extraiudicialis facta, abſente parte, ſi ſemel duntaxat facta fuit, an noceat.*
30 *Vexatio facti etiam in beneficialibus redimitur.*
31 *Decretum interpoſitum actui, facit ut omnia præſumantur ſolenniter acta.*
32 *Tractatus vnicus, an ſufficiat quando res eccleſiæ alienantur.*
33 *Generalis miniſter alicuius ordinis, gerit vices Epiſcopi, & habet iuriſdictionem temporalem.*
34 *Venditio facta cũ pacto de retrouẽdẽdo, videtur quaſi pignus.*
35 *Pretiũ dictio, de ſui natura refertur ad emptionẽ, & vendit.*
36 *Quomodolibet dictio, eſt vniuerſalis diſtributiua.*
37 *Sequentia declarant intentionem precedentium.*
38 *Interpretatio contractus admittitur, ſecundum quod eſt verõſimile contrahentes contractum facere voluiſſe.*
39 *Conſenſus ſuperioris adhibitus ex interuallo ad actum factũ, an conualidet ipſum actum.*
40 *Decretũ ſuperioris an reqratur in alienatione rei eccleſiaſticę.*
41 *Decretum etiam poſt actum perfectum interponitur.*
42 *Decretum interdum ſumitur pro cauſa fiendi.*
43 *Lege, vel à principe aliquid legitimè fieri, paria ſunt.*
44 *Authoritas ſuperioris quando interuenire poßit ex interuallo in actu.*
45 *Vniuerſitas ſi ex forma ſtatuti teneatur facere ſyndicum cũ authoritate Præſidis, ſufficit quòd authoritas interueniat ex interuallo & 46.*
47 *Iudicium licet ſit à principio nullum, tamen poteſt ratificari conſenſu illius, in cuius fauorem actus erat nullus.*
48 *Subſcriptio ad probandum conſenſum quando neceſſaria.*
49 *Limitatio capitulorum in iure canonico de ſubſcriptione loquentium.*
50 *Leue dicitur quidquid non eſt ratione monitum.*
51 *Raſura in ſcriptura quando vitiet reſcriptum.*
52 *Defectus literæ, vel ſyllabæ, & dictionis, uel orationis, quando noceat in reſcriptis.*
53 *Diuturnitas tẽporis facit præſumi õia ſolẽniter acta. & n. 54*
54 *Diuturnitas temporis facit vt præſumamus conſenſum interueniſſe.*
55 *Diuturnitas temporis inducit præſumptionem tacita dõnis.*
56 *Onus adiectum in contractu venditionis, puta de reuendendo dicitur pars pretij.*
57 *Error iuſtus habetur pro titul, & cauſat præſcriptionem.*
58 *Errans ob contrarias opiniones Doctorum dicitur errare in facto.*

CON-

CONSILIVM XV.

Omnipotens Deus adsit.

VISIS prædictis publicis instrumentis, in pri-
mis instrumento obligationis celebrato anno
1392. die 20. mensis Iulij, inter dominum
Manuelem Abbatem sanctarum Trinitatis,&
Mostiolæ de Turri,& capitulum ipsius mona
sterij ex vna parte, & dominum Benutiũ domini Sezij de
Salumbonibus de florenis, noningentis auri &c. Item alio
instrumento celebrato anno 1404. die 15. mensis Iulij in
capitulo dicti monasterij de Turri, de proposita facta per
dñm Fanciscũ Mõtini Abbatẽ dicti monasterij, de debitis,
q̃bus grauabatur dictum monasterium,& de modo satisfa
ciẽdi creditoribus dicti monasterij. Et proposita, & tracta
ta deliberatione, de vendendo vel pignerando possessionẽ
de Blena. Item alio instrumẽto celebrato in dicto capitulo
mẽse & anno p̃dictis, die vero 16. Iulij, secũdi tractatus, in
capitu. ꝑ p̃dictis debitis soluendis,& de vẽdendo de bonis
dicti monasterij immobilibus, cũ pacto de potẽtia reemẽ-
di. Item alio instrumẽto celebrato eodem die in dicto capi
tulo post vesperas, ꝙ fiat venditio possessionum de Blena
cum Iacobo Guiducij vocato el Saeta. Item alio instrumen
to facto in loco prædicto, die, mẽse, & anno p̃dictis, in quo
Abbas & monachi cõstituerũt syndicum do. Iaco. Ser Tur
rij Abbatem &c. Item alio instrumento ꝯfecto dicto anno
die 22. Augusti, de petitione licentiæ pignorandi facta per
syndicum generalem dicti ordinis &c. Item alio instrumẽ
to concessionis dictæ licentiæ, factæ per dictum generalem
Abbatem. Item alio instrumento venditionis factæ d. Iac. ꝑ
syndicum p̃dicti monasterij, sub die 5. mensis Septembris,
eod. modo. Item instrumento traditionis possessionis fa-
ctę de bonis venditis d. Iaco. sub die 22. mensis Septẽbris.
Item alio instrumento quietationis factæ per prædictũ Ia-
cobum suo nomine,& nomine filiorũ domini Benutij de
florenis noningentis, sub dicta die sexta mensis Septẽbris
dicti anni. Item alio instrumento confecto anno prædicto
die 27. mensis Febr. renuntiationis cuiusdam, & remis-
sionis,& relaxationis, & commissionis factæ in manibus
reuerendi domini Bernardi de Gian filiazzis generalis Ab
batis vallis Vmbrosę. Item alio instrumento sententiæ
laudi confirmationis, & approbationis, cum certis con-
ditionibus celebratis in castro de Turri die 28. dicti men
sis per prædictum dominum Bernardum reuerendum
generalem Abbatem vallis Vmbrosæ. Item visa quadam
commissione & delegatione facta per Gregorium 12. reue
rendo domino Anto. Episcopo Senen. super confirmatio-
ne venditionis, & transactionis prædictarum, sub anno
1409. & die 20. Iunij. Et tandem viso processu habito co-
ràm præfato domino Episcopo Senen. & visa productione
instrumentorum, quæ producta fuerunt in causa prędicta,
& tandem visa confirmatione sententię latę per præfatum
Episcopum Senen. cum condemnatione de soluendis cen-
tum florenis auri, sub anno Domini 1409. die 20. Iunij.
Itẽ alio instrumento solutionis factæ per præfatum Iaco-
bum Guiducij dictum el Saetta, de florenis centum auri,
domino Bartholomęo Episcopo Pesauriẽ. procuratori re-
uerendissimi in Christo patris,& domini. d. Gabrielis Car
dinalis,& commendatarij dictæ Abbatiæ sanctarum Tri-
nitatis & Mostiolę de Turri: Quæritur de validitate dicta-
rum alienationum, venditionum, transactionum,& confir
mationum. Circa quam consultationem videtur primò di
cendũ, quòd prædicta venditio, transactio,& confirmatio,
viribus nõ subsistãt, quominus per nouum Abbatẽ Abba
tiæ prædictæ possint irritari. Hæc autem conclusio videt̃
probari, quoniam ad validitatem alienationis talium rerũ
immobilium, quales fuerunt prædictæ, exiguntur duo. Pri
1 mò †quòd legitima causa alienationis subsistat, & vrgeat:
secundò quò talis alienatio fit celebrata cum debitis so-
lennitatibus à sacris canonibus requisitis: & hæc tra-
duntur 12.q.2. in summa. & c. sine exceptione. & per to-
tum. & c. 1. de re. ecc. non alie. lib. 6. & c. nullum. & per
totum titulum, de re. eccle. non alie. & clarius apparebit
ex infrà dicendis per totum. Ad ualiditatem enim aliena-
tionis exigitur veritas causæ,& solennitas formæ. 12.q.2.
§. his omnibus. vnde existẽtia alterius non sufficeret, vt tra
ditur in dictis iuribus: no. Arc. 10.q.2. c. hoc ius. & Doc. d.
c. 1. de reb. ecc. non alie. & clarius apparebit ex infrà dicen
dis. Sed in prædicta alienatione, neutrum prædictorum vi
detur interuenisse; non necessitas, aut vtilitas monasterij;
non solẽnitas, ergo prædicta alienatio non videtur valuis-
se. ad validationẽ enim alienationis, in primis (vt dixi) exi
gitur causa, quæ potest esse duplex, videlicet necessaria, aut
vtilis, vñ si nec necessaria, nec vtilis causa suberat, ergo nõ
debet valere: vt no. in c. nulli. de re. eccle. non alie. & in c.
cum apostolica. de his, quæ fi. à prælat. & in c. tua. eo. ti. &
in c. 1. & 2. de reb. eccl. non alie. li. 6. 12.q.2. in c. sine exce-
ptione. & in cle. 1. de reb. eccle. nõ alie. vbi est expressũ, ꝙ
requiritur ꝙ subsit necessitas, vel vtilitas ipsius monaste-
rij, ad hoc vt possit fieri alienatio. Vñ posito, ꝙ oẽs debitæ
solẽnitates à sacris canonibus requisitæ in dicta alienatio-
ne interuenissent, ex quo tñ non probatur, ꝙ subesset vti-
litas, vel necessitas, talis alienatio non videtur valuisse: vt
notat glo. in c. quæ in ecclesiarum. de const. & gl. 1. de rest.
in integ. & in c. 1. ne sede vacan. & tenẽt Doc. in c. nulli. de
reb. eccl. non alie. & in c. cũ Apostolica. de his, quæ fi. à præ
la. & Io. And. in d. c. quæ in eclesiarũ. per illum tex. Quòd
autem interuenerint necessitas, aut vtilitas pro facienda di
2 cta alienatione, non apparet, † & facta nõ præsumuntur, ni
si probentur: vt l. in libello. §. factæ. ff. de cap. & de cõse. di.
1. c. solennitates. l. asseueratio. C. de nõ nu. pec. & in c. cùm
in iure. de of. dele. cũ si. Nec obstare videtur quòd dicatur
facta fuisse occasione mutui recepti à præfato domino Be-
nutio, quia hoc non videtur releuare, multiplici ratione:
3 Primò † quia sola cõfessio de recepto mutuo nõ videtur da
re robur alienationi, ita vt videatur esse facta pro necessita
te, vel vtilitate ipsius monasterij: vt no. per Archi. 10.q.2.
c. hoc ius porrectum. & do. An. c. 1. de depo. & per Petr. An
ch. & Zaba. in c. quòd quibusdam. de fideius. per no. in d.
c. hoc ius. & authen. hoc ius porrectum. C. de sac. san. ecc.
& est bonus tex. quòd confessio Prælati non præiudicat: vt
in c. 1. de reb. eccle. non alie. lib. 6. tenet Io. An. in c. si cau-
tio. de fide instru. & in c. si. de solu. & Federi. de Se. cõsi. 150.
& Guil. de Monte Al. in cle. 1. de reb. ec. non alie. facit gl. in
l. minorum. C. de prædi. mino. quinimò nedum quòd con-
fessio solius Prælati non præiudicet, sed neq; præiudicare
videtur confessio Prælati,& capituli: vt videtur velle gl. &
Iac. de Belui. post eũ in auth. de non alie. §. si verò. & Guil.
de Cu. in d. auth. hoc ius. & Archidiaconus in dicto capitu-
lo, hoc ius porrectũ. domin. An. & Petrus de Anch. in d.
c. 1. de deposi. facit l. iubemus. la 2. C. de sacr. san. eccl. & ꝙ
no. per Cyn. Bar. & Bal. in l. 1. C. de confessis. Et ratio vide-
tur esse in promptu, quia talis confessio videtur sapere q̃-
dam donationis speciem; & ideò non videtur valere: facit
quod no. Cyn. in d. l. 1. C. de confes. q. 15. faciunt ẽt no. per
Io. de Imo. in d. c. quod quibusdam. de fideius. & quòd no.
Bar. in simili in l. à diuo Pio. §. sed si emptor. ff. de re iud. &
in l. 3. §. sed & si. ff. de in rem verso, cum si. Et maximè hoc
videtur dicẽdum in terminis nostris, quia cùm tractaretur
de confessione mutui, nõ videtur sufficere, licet probetur
mutuum, nisi probetur versum in vtilitatẽ ipsius ecclesiæ,
ẽt si sit pecunia mutuata p̃lato,& capitulo, vt probatur in
d. auth. hoc ius porrectũ; & in dicto capitulo, hoc ius. 10.
q. 2. sicut enim Prælatus,& capitulum non possunt directè
talia bona ecclesię alienare sine euidenti necessitate, aut vti
litate, sm ea, q̃ s̃. deducta sunt, ita nec videtur posse hoc cõ
cedi per viam indirectam; & sic per confessionem mutui,
vt ad bonorum immobilium alienationem perueniatur: fa
cit regula. cum quid vna uia. de re. iu. li. 6. cũ sua materia.
4 & ideò dicunt Doc. quòd † ille qui mutuat aut vendit, aut
emit, debet esse solicitus vt mutuum illud conuertatur in
utilitatem ecclesiæ, per no. in auth. de alie. emphy. §. si
uerò quis. & in d. authen. hoc ius porrectum, tradit do.
An. in c. 1. de deposi. Et potissimùm prædicta uidentur pro
cedere, quia prædictus contractus mutui recepti à præfa-
to domino Benutio, non uidetur fuisse licitus, sed fęnerati
tius,

cius, ex quo debebat lucrari fructus bonorum illorum ſibi pignoratorum; cum fructus in ſortem eſſent computandi: vt l. 1. 2. & fi. C. de pign. & in c. 1. & 2. de vſu. & l. & ſi dñiũ. C. de pig Secundò principaliter prædicta concluſio videt̃ probari: quia poſito quòd in veritate interueniſſet cauſa neceſſaria, aut vtilis, tamen alienatio non videtur valuiſſe, eo quòd non fuit facta cum legitimis ſolennitatibus à ſacris canonibus requiſitis: & ſic non vr̃ valere: vt in c. 1. de re. ecc. non ali. lib. 6. & 12. q. 2. in ſum. & c. fine excep. & clarius apparebit ex ỹ. dicendis: nã cũ tales ſolennitates (de quibus dicam) requirantur pro ſolemnitate ſubſtantiali ac formali, ſequitur ꝙ, illis omiſſis, alienatio non debuit valere. ar. c. qa pp. de ele. c. maiores. de bap. 1. q̃ſtio. 1. detrahe. l. cum hi. §. prætor. ff. de tranſactio. & in proprijs terminis, in d. c. 1. & d. c. fine exceptione. Quòd ãt prædicta alienatio fuerit facta ſine debitis ſolennitatibus. ꝓbatur ex pluribus fundamentis, iuribus, & rõnib. Primò qa† vr̃ exigi cauſæ cognitio, an poti⁹ expediat eccleſiæ, ſeu monaſterio iſtã, q̃ illam rẽ alienare. ar. no. per Inno. in c. 1. in fi. vt eccle. bene. & per Arch. 17. q. 4. c. in venditionib. quod ẽt ꝓbatur; qa regulariter alienatio rei eccleſiæ eſt prohibita: vt l. iubemus. C. de ſacro ſan. ecc. & in rubro, & nigro. maximè in c. nulli. de re. ec. non alie. in 6. & in cle. & in auth. de alie. emphy. excipiuntur ãt aliqui caſus, ex quibus vnus in d. l. iubemus. alius in d. auth. hoc ius porrectũ. Item alij de q̃bus 12. q. 2. in ſumma. & alijs pleriſq; locis. Cùm ergo ſint quidam caſus ſpeciales, in quibus alienatio permittitur, ergo regulariter exigitur cauſę cognitio, vt cognoſcatur, an talis cauſa ſubſit, vtrũ magis expediat iſtam, q̃ illam rem alienare. poſſibile enim eſt ꝙ ſubſit iuſta cauſa alienandi, & tamẽ non expediet quodlibet prędium alienari, ſed potiùs iſtud, quam illud: vt l. magis puto. §. ne paſſim. & per totam illã l. ff. de reb. eo. ſed prædicta cauſæ cognitio non interuenit, ergo, &c. Secũdò probatur: quia etiã videtur †requiri ſubhaſtatio, talis enim ſolennitas requiritur in alienationibus rerum minorum. l. & ſi ſine. ff. de mino. & l. fi. C. de fi. inſt. & iure haſtę fiſ. li. 10. tradit Spec. in ti. de emp. & ven. §. nũc dicendum. ver. hoc quæro. Bal. conſil. 52. quod incipit, vr̃ de iure. & in alienatione bonorum reip. ſeu fiſci. vt l. ſi tempore. & l. Lucius, & l. quod in bellum & l. ſeq. & l. quæcunque. C. de fi. inſtr. & iure haſtæ fiſ. priuilegium enim minorum, & reip. videntur habere eccleſiæ, quæ illis æquiparantur: vt traditur in l. 2. C. de iure reip. lib. 11. iunctis his, quę tradit dominus meus Abbas Sic. poſt Goſ. in c. pe. de iudi. & ibi dixi in lectura. ſed prędicta ſolennitas nõ interuenit: ergo &c. Tertiò videtur probari per no. per Inn. in c. 2. de ope. no. nun. vbi Inn. vult† quod in omnibus actibus grauis[a] præiudicij requiratur vocatio abſentium: ſed in terminis noſtris minimè apparet abſentes fuiſſe vocatos: ergo &c. Quartò videtur probari† quia in alienatione rei eccleſiaſticæ, exigitur conſenſus canonicorum, ſeu capituli, canonicorũ, c. 1. de his, quæ fi. à præla. ſed in terminis noſtris nõ interuenit. talis conſenſus, ergo &c. Quintò vr̃ probari, † q̃m ad ſubſtantiam, & validiatem talis alienationis, requiritur ſubſcriptio illorum de capitulo, vt in c. 1. de his, quæ fi. à præla. 26. diſt. §. inter alia. & ibi tex. & gl. & arg. 10. q. 2. c. caſellas. & c. fine exceptione. ſed in terminis noſtris nulla ſubſcriptio interuenit: ergo &c. Sextò videtur probari, q̃m† in huiuſmodi alienatione exigitur decretum ſeu authoritas ſuperioris; Inn. i c. 2. de trãſ. no. in cle. fi. de reſcri. & in c. 1. de reb. ec. non alienan. lib. 6. facit quod no. Inno. c. requiſiſti. de teſta. & Archi. 12. q. 2. c. alienationis: ſed in terminis noſtris prædicta authoritas, ſeu decretum, vel cõſenſus ſuperioris nõ interuenit; ergo &c: Nec obſt. ſi diceretur quòd imò interuenit conſenſus generalis Abbatis, vt patet ex inſtrumento celebrato die 22. Auguſti, dicti 1404. quod incipit, anno prædicto, die 22. menſis Auguſti ibi. *Qui reuerendus pater Abbas, viſis petitis &c.* quia reſpõdetur quòd præfatus generalis Abbas dedit licentiam pignorandi, non alienandi, quare † cum non fuerint ſeruati fines mandati, meritò non valet actus: vt l. diligenter. ff. man. & c. cùm dilecta. de reſcrip. & l. q Romæ. §. Callimachus. ff. de verbo. obli. & c. cum Abbas. de offi. dele. cum ſi. prædicti enim

5
6
7
a
8
9
10
11

Abbas, & conuentus de Turri non pignorauerunt, ſed vendiderunt, & alienauerunt: & ſic talis alienatio reperitur facta abſq; authoritate, & conſenſu ſuperioris, & per conſequens non vr̃ viribus ſubſiſtere: vt dictis iurib. Nec etiam obſtare vr̃ ꝙ ipſe generalis vr̃ interpoſuiſſe demum authoritatem & decretum in eo, quòd protulit quandam ſententiam inter prædictum Iacobum vocatum el Saetta, & prædictum Abbatẽ ſanctę Trinitatis, facta reſignatione per aliquos arbitros in manibus præfati generalis, quia talis ſententia non poteſt ſubſiſtere in vim ſententiæ, cum fuerit lata abſq; litis conteſtatione, nullo iuris ordine ſeruato: & ſic nulla: vt l. prolatam. C. de ſenten. no. gl. in c. eccleſia. de
12 conſtitutio. & 2. q. 1. in ſumma. †Nec etiam authoritas, & decretum ipſius domini Generalis poſtea interpoſita videt̃ opitulari: eo quod fuerũt interpoſita lõgè poſt celebratum prædictum contractum, vnde non valent, quia debẽt interuenire contemporaneè cum ipſo actu: vt l. obligari. §. tutor. ff. de authori. tut. & cura. & inſt. de autho. tuto. §. tutor. traditur per Inno. & Docto. in c. cum conſuetudinis. de conſuetudini. & in l. ait prætor. §. permittitur. ff. de minoribus. ſed talis authoritas generalis, ſeu decretum non interuenerũt contemporaneè cũ ɔ̃ctu prædicto, ſed longè poſt ipſum ɔ̃ctum, ergo non videntur opitulari: per iura pręallegata, & per no. per Bar. & Bal. in l. fi. §. neceſſitatem. C. de bo. quæ libe. & per Bal. in l. 1. C. qui admi. ad bonorũ poſſ. Nec obſtat ſi replicaretur, quòd nõ requiritur ſuperioris authoritas, & decretum, ſed conſenſus, qui poteſt pręcedere, & ẽt longè poſt maximum interuallum interuenire; vt traditur ꝑ Bar. & Doc. in l. ſi quis mihi bona. §. iuſſum. ff. de acquiren. hære. & per Inno. & Doc. in c. 1. de reb. eccl.
13 non alie. li. 6. & per Bal. in l. ſi pater. C. de ſponſa. †nam ẽt ſi conſenſus requiratur ad ſubſtantiam alicuius actus, videtur exigi contemporaneè cum ipſo actu ad validitatem ipſius actus, per no. per Inno. & docto. in d. c. cum cõſue. & per do. An. & Io. de Imo. in c. 3. de his quæ fi. à præla. & qđ no. Bal. in l. 1. C. qui admit. ad bo. poſ. poſſ. & per Inno. & Docto. in c. dudum. de reb. eccle. non alie. lib. 6. cum enim ſine tali conſenſu actus ſit nullus, ſequitur quòd cõſenſus interueniens poſt, non poteſt illum validare: in regula, non firmatur tractu temporis, quòd de iure à principio nõ ſubſiſtit. de re. iur. lib. 6. & in regula, quod ab initio. de re. iur. lib. 6. no. Bald. in c. 1. ver. ſi quis miles. de feu. ſine culpa nõ amit. & l. 1. C. qui admi. ad bon. poſ. poſſ. Nec etiam ſuffragari vr̃ confirmatio ſedis Apoſtolicæ, quoniam prædicta confirmatio fuit obtenta expreſſa falſitate, eo quòd narrauerunt quòd venditiones factæ prædicto Iacobo uocato el Saetta, fuerũt cum legitimis ſolẽnitatibus celebratæ, & cũ authoritate, & conſenſu ſuperioris, & propter debita ſubſiſtentia: quare cum hæc non eſſent vera (vt ex ſuperioribus patet) merito prædictæ literæ confirmatorię non valent, vt in c. ſuper literis. & c. referenti. & c. poſtulaſti. de reſcri. & l. & ſi legibus. & l. præſcriptione. C. de preci. Impera. offer. Verùm, prædictis non obſtantibus, arbitror cõtrariam ſententiam fore veram. Hæc autem concluſio probatur, quo
14 niam† prædicta alienatio fuit facta in caſu à canonibus cõceſſo, videlicet incumbentis æris alieni, & cum ſolemnitatibus à canonibus requiſitis: ergo valet. vt traditur in c. 1. de reb. eccl. non alie. lib. 6. & 12. q. 2. in ſumma. & c. fine exceptione. de reb. eccl. nõ alie. ꝑ totum. Quod ãt facta fuerit in caſu ſeu pp cauſam à iure conceſſam, probatur: q̃m fuit
b facta pro ſatisfaciẽdo[b] æri alieno: vt in authen. hoc ius porrectum. C. de ſac. ſan. eccle. & in corpore unde ſumitur. & canonizata. 10. q. 2. no. glo. 12. q. 2. in ſum. & eſt bonus tex. in l. ob æs. C. de prædi. mi. ſed in terminis noſtris ſuberat debitum, quia prædictum monaſterium tenebatur ſatisfacere ꝑdictis filijs domini Benutij, & Iacobo creditori ſuo; ergo cauſa fuit legitima, & à iure approbata, vt dictis iuribus. & l. magis puto. ff. de rebus eorum. erat enim prędictũ monaſterium debitor prædictorum filiorum domini Benutij, & Iacobi, propter expenſas factas in rebus conductis à prædicto monaſterio, & Prælato, & capitulo. Nec eſt verum, quod in terminis noſtris teneretur probare prædictus Iacobus pecuniam prædictam prius mutuatã, ꝓ qua excludenda

exoluenda recepit prædictas possessiones, versam fuisse in vtilitatem ecclesiæ: quoniam licèt de mutuo domini Benutij potuisset dubitari, vtrum requiratur probatio quòd versum fuisset in vtilitatē ecclesię (posito quòd verum & priū fuisset mutuum, per textum in dicta authentica, hoc ius porrectū. cum alijs iuribus superius allegatis: ꝙ tamē non vr̄ verū: de quo latius infrà dicetur) tamen dato quòd à principio talis obligatio non valuisset, non probata aliàs versione, tamē cùm inter prædictos filios domini Benutij, & prædictum monasterium fuerit facta transactio de soluēdis noningentis florenis, & restituēdis, & relaxandis possessionibus prædicti monasterij eidem monasterio, qui noningenti floreni fuerunt soluti per prædictum Iacobum, valet prædicta solutio, etiam si primum mutuum non probetur versum in vtilitatem ipsius monasterij: per no. per Innoc. in c. grauis. de depo. & per Bald. in dicta auth. hoc ius porrectū. debuit. n. credere prædictus Iac. prælato, & capitulo, asserentibus se esse debitores filiorū prædicti dn̄i Benutij
15 in prædictis noningentis florenis: † tum propter generalē præsumptionem, q̄ vult, ꝙ quilibet præsumatur bonus: vt l. meritò. ff. pro socio. & c. 1. de scruti. in ordi. fac. & c. fi. de ꝑsump. Item qa cùm omnes præsumantur scire leges. l. leges sacratissimæ. C. de leg. & l. latę culpæ. ff. de verb. sig. hoc maximè debemus præsumere in p̄latis, & viris religiosis. quare cùm leges dirigantur ad bonum. l. 1. ff. de iusti. & iure. & l. iustitia. & l. 1. 2. & 3. ff. de leg. meritò præsumuntur boni, & velle leges seruare. facit l. ab ea parte. in principio. & §. 1. ff. de proba. Item qa quilibet à Deo renatus post baptismū, est bonus. c. 1. §. diabolus. meritò debuit prædictus Iacobus aliàs el Saetta, maximè qui homo rusticus, & simplex erat, credere prædicto Prælato, & capitulo: tum etiam quia quilibet, & maximè religiosus præsumitur verax esse: de pœni. dist. 2. c. principium. in fi. cultores enim veritatis esse debemus. C. de edi. Diui. Adri. tol. l. 1. Homines enim ad veritatē apti nati, semper meliora, & veriora sequuntur: ſm Aristotelē primo Rethoricorum. dixi in c. cùm inter. de re iudi. vnde mendacium opponitur veritati; secundùm beatū Augustinum in libro contra mendacium. & beatum Tho
16 mam secunda secundæ. q. 110. à primo ergo sequitur † ꝙ sit peccatum contra naturam: vt l. Labeo. ff. de supel. leg. est enim mendacium, falsa significatio vocis. 22. q. 2. c. beatus. in fi. Cùm per vocem, & verba dicantur cognosci qualitates eorum, quæ in animo sunt, cùm nullum maius mentis testimonium sit, quàm qualitas inspecta verborū, prout etiam legitur, apud Cassiodorum, & refert Bal. in l. ad cognoscendos. C. de inge. ma. & l. tres denunciationes. C. quomodo, & quando iud. & probatur 22. q. 5. c. humanæ
17 aures. † vnde verba dicūtur notæ passionum animæ: vt est apud Philosophum: & in l. Labeo. ff. de supel. leg. 22. q. 2. c. is autem. & c. 2. requiris. de appel. & l. 1. §. eodem autem tecto. ff. ad Sylla. meritò prædictus Iacobus ipsis tanquàm veracibus credere debuit, cùm veritas super omnia amanda sit. l. cùm ita legatis. ff. de condi. & demonst. Et maximè debuit credere Prælato, ad quem in primis pertinet veritatē colere: facit quod no. gl. in c. 2. de tem. ord. & maximè iuncto. c. virorū religiosorum. pro quib. maximè præsumitur propter religionem; quia bonarum mentium est vereri culpam, etiam vbi non est: & eo maximè etiam cùm plures interuenerint, & plures tractatus diuersis tēporibus habiti fuerit, vt infrà subijciā, & per plures veritas perfectissimè releuetur. C. de fideicom. l. fi. facit c. prudentiam. de offic. deleg. Debuit ergo credere prædictis Prælato, & capitulo, asserentibus creditum dictorum filiorum domini Benutij, quibus volebant satisfieri, cùm nemo præsumatur velle iactare suum: vt l. cùm. de indebito. ff. de
18 proba. † maximè si sunt clerici, quorum auarissimum genus est, vt no. glo. in verbo, maioris. c. si pluribus. de ꝑbēn. lib. 6. & c. nonnulli. de cleri. non resi. & c. auaritiæ. de elec. & per Ioan. Andr. c. peruenit. de censi. Quare licèt aliter non probaretur primum debitum cōtractum cū domino Benutio, & demū cum filijs domini Benutij, cessisse in vtilitatem prædicti monasterij, tn̄ ex quo debitum apparebat per publica instr̄a, & per confessionem Prælati, & capituli, satis esse vr̄ prædicto Iacobo, quò ad fundandum intētionem suam super emptione prædictarum possessionum, & satisfactione prædicti debiti. Et hoc maximè etiam videtur procedere, qm̄ primum debitum contractum cum pręfato D. Benutio, propriè non fuit mutuū, nec actione mutui potuisset illud prosequi, sed actione negociorum gesto.
19 co† quia in rebus conductis à prędicto monasterio fecerat prædictas expensas necessarias, & vtiles, poterat eas retinere, & pro eis agere: vt l. in fundo. ff. de rei vendic. & l. si prędium. C. de prædi. mi. & quod dicitur. ff. de impen. in reb. dota. fac. & Insti. de rer. diui. §. ex diuerso. & quod no. in pupillo. l. in pupillo. ff. de solu. monasterium enim tenebatur ipsi ꝯductori ad reficiendum, & reparandū molēdinum, & alia ædificia, & ad alias impensas faciendas, quæ necessariæ erant, ad hoc vt ipse dominus Benutius posset vti frui rebus cōductis, & ad hoc cogi poterat dictum monasteriū actione ex conducto. l. ex conducto. in princ. ff. loca. & no.
20 in l. quæris. §. si colono. ff. de vsufru. † vnde potest agere cōductor, vt locator præstet sibi instrumenta ad præmendos fructus liquidos illorum causa parata, & illa suis expensis tractare, vt strictorium, torcular, & similia: vt l. sed & addes. §. illud nobis. ff. loca. & reficere hostium, & fenestras nimium corruptas. l. si merces. §. si vicino. ff. loca. agere enim potest conductor vt ei vti liceat: vt dicta l. ex conducto. faciūt notata in l. si in lege. §. domum. & l. si fundus. & quod no. in l. videamus. §. prospicere. & l. item quia. §. exerci. ff. loca. Spec. in ti. de loca. §. postquam. ver. sed quòd vnum conductor. & Bald. in dicta l. ex conducto. quinimò etiam impensas vtiles tenetur locator restituere conductori etiam expulso, propter pensionem non solutam. l. dominus. §. 1. & l. colonus. in prin. ff. loca. qui tex. secundùm Bar. etiam in ecclesia locum haberet: nam etiam impensas vtiles, quas fecit pro vtilitate agri, potest conductor repetere, & retinere. l. penul. ff. loca. Quinimò licèt res locata sit alienata, & transeat in singularem successorem, licèt sit talis successor, qui non teneatur stare colono. l. emptorem. C. loca. ff. de lega. 1. l. nihil. §. fi. ff. de vsufr. l. arbores. §. fi. nihilominus si conductor fecit impensas, tenetur talis successor stare colono, donec talis conductor recuperet expensas, vt l. colonus. ff. de vi & vi arma. vbi est casus notabilis: facultas enim retētionis propter impēsas iure factas. nedum conceditur aduersus eum, à quo impensas faciens causam tenendæ, vel possidendæ rei habuit. l. si necessitas. ff. de pig. act. & l. si in area. ff. de condi. indeb. cum simi. sed etiam potest repetere aduersus tertium rem. l. qui iniuriæ. §. fi. ff. de fur. vbi est casus valde notabilis. facit l. si quis rē. ff. de acquir. pos. tradit Lud. in l. filio. §. si vir. ff. solu. matr. & sic patet ꝙ cum simus extra casus authen. hoc ius porrectum. non tenetur præfatus Iacobus probare, ꝙ dictus D. Benutius aliter sigillatim tales expensas fecerit, ex quo factus est calculus cum Prælato, & capitulo: vt patet publico instrumento celebrato inter præfatos Abbatem, & capitulum, & prædictum dominum Benutium anno 1392. Prætereà posito quòd primum debitum contractum cum prædicto domino Benutio fuisset mutuum, tamen nō fuit necessarium probare quòd dominus Benutius tunc temporis esset solicitus, & curiosus, quòd verteretur in vtilitatē monasterij, eo quòd non fiebat vt necessariò pro ipso satisfaciendo; quòd propter hoc esset deueniendum ad alienationem bonorum immobilium ecclesiæ, vel bonorum mobilium pretiosorum prohibitorum alienari sine debitis solennitatibus, quo casu potest procedere opinio Innoc. & aliorum, qui voluerunt in dicto c. 1. de deposito. quòd mutuans deberet esse cautus, & solicitus vt videret, & procuraret illud mutuū verti in vtilitatem monasterij, per dictam authen. hoc ius porrectum. Verùm cùm in terminis prædictis ad prædictum finem distrahēdi bona immobilia monasterij fieret, & factū esset Prælato & capitulo, potuissetque interea satisfieri de fructibus prædicti monasterij, nō fuisset necessaria alia probatio vel curiositas, & tūc verteretur in vtilitatē prædicti monasterij, per tex. in c. quod quibusdam. de fideiuss. Sed hic aduertendum est, ad hoc vt iste articulus, & etiam sequentia clariora fiant, quod mate

ria prædicta eſt multũ intricata & difficilis, & Doct. ſunt
varij, quinimò quandoq; ſibijpſis contrarij, & etiã loquun
21 tur ſatis obſcurè. Eſt ergo aduertendum quòd † in mutuo
quidam voluerunt quòd neceſſarium ſit probare verſum
in vtilitatem eccleſiæ, ad hoc vt eccleſia poſſit conueniri,
vt patet ex ſuperioribus, ſic ſenſit P. & nedum vult ꝙ vltra
ſolẽnitates requiſitas in c. ſine exceptione. 12. q. 2. exigatur
quòd probetur verſio, ſed videtur ſecundùm aliquos dicere,
ꝙ in omnibus contractibus hoc exigatur, ita ꝙ eccleſia
ex aliquo non obligetur, niſi probetur verſum in vtilitatẽ
eccleſię. Probatur hoc per ſimile in mutuo facto ſeruo; quia
ſi pecunia fuit ſibi mutuata, oportet probare, quòd ſit ver
ſa in vtilitatem domini, ad hoc vt dominus obligetur: vt
l. 3. §. ſed ſi ſic. & quaſi ꝑ totum. ff. de in rem verſo. ſic etiã
in ſimili in muliere obligante ſe cum viro, ſeu cum alio, q̲a
ad hoc vt obligetur, neceſſarium eſt probare ꝙ pecunia ſit
uerſa in vtilitatẽ ſuam. l. antiquæ. & auth. ſi qua mulier. C.
ad Velleia. hoc (vt ſtatim apparebit.) ſenſit ẽt Archi. in l.
hoc ius porrectum. 10. q. 2. vbi dicit, ꝙ licèt aliquis à Prælato
& capitulo deſtinetur ad accipiẽdam certã pecuniam
mutuo, tñ obſtabit exceptio creditori de verſione nõ facta:
per l. verum. §. ſciendum. cum l. ſeq. ff. de mino. & l. 1. §. pupillus.
ff. quod iuſſu. idem etiam ſentire vr̃ Inn. in d. c. 1. in
quantum vult, quòd cum mutuum fiat gratia eccleſiæ, neceſſarium
ſit probari quòd verſum ſit in vtilitatẽ eccleſię,
22 per no. per gl. in c. quod quibuſdam. de fideiuſ. vbi dicit †
ꝙ ciuitas, & eccleſia nullatenus tenentur de mutuo, niſi ꝓbetur
verſio. ſed quando ꝯctus fieret gratia eccleſiæ, & alterius,
vt eſt ꝯctus emptionis, & venditionis, non ſit neceſſe
probare pretium verſum in vtilitatem eccleſiæ, niſi fieret
alienatio vt ſatisfieret creditoribus: per ea, quæ ſuprà
latiùs dixi. Vnde ſi non probatur verſum in vtilitatẽ eccleſiæ,
non vr̃ ſufficere ꝙ interuenerunt ſolennitates neceſſariæ:
per no. per Io. And. & Hoſti. in c. 1. de reſt. in integ. & ꝑ
Gof. c. tua. de his, quæ fi. à Præla. facit c. quæ in eccleſiarũ.
& c. fi. de conſti. qñ ergo fieret alienatio rei mobilis prohibitę
alienari, ad hoc vt valeat alienatio, neceſſe eſt probare
verſum in vtilitatem eccleſiæ, quia emptor debet eſſe ſolicitus,
ꝙ pretium per ipſum ſoluendum, ꝯuertatur in ſatiſfactionem
creditorum, & quòd ſoluatur priori in tempore.
Quod etiam ſequi videtur do. An. addens idem eſſe ſi
alienaretur res mobilis pretioſa; licèt aliqui ꝯ: ſed omitto,
quia non eſt caſus noſter. articulus enim eſt cùm res immobiles
fuerint alienatæ, in terminis noſtris, & maximè quando
poſſet per eccleſiam vel monaſterium de fructib. ſatiſfieri:
vt quia p̃latus vel collegium parcè viuendo poſſet ſatisfacere:
nam tunc nõ deberent vendi immobilia. Et ſi reciperetur
mutuum pro ſatisfaciendo, debet probari verſio
in illam ſatisfactionem; & ſic in vtilitatẽ eccleſiæ: vt ẽt ſentit
Inn. in d. c. 1. de depo. & Zaba. ibi per tex. in authen. de
alie. & emphy. §. ſi verò quis. col. 9. & qđ traditur in c. per
uenit. de fideiuſ. Sed poſita veritate huius opi. hic caſus excluditur
à terminis noſtris, vt patet per tractatus habitos à
p̃dictis prælato, & conuentu, ſ̃m ꝙ in inſtrumentis publicis
continetur: quia non poterat de fructibus ſatisfieri; verſum
tñ probatur in cauſam factæ alienationis: vt patet ꝑ
publica inſtrumenta ſatisfactionis, & quietationis factæ à
dicto Iacobo creditore, & à filijs prædicti dñi Benutij de
florenis noningentis: ut patet inſtrumento publico, celebrato
ſub die 6. menſis Septembris anno 1404. Vñ tenẽdo
prædictam opi. habemus intentionem quòd prædicta alienatio
tenuit ex capite neceſſitatis incumbentis ęris alieni,
& maximè propter inſurgentem utilitatem pręd icti monaſterij,
ꝙ ex calculo rõnis erat obligatum ad florenos mille
ſexcentos, ut patet per prædicta publica inſtrumẽta tractatuum
habitorum per Prælatum, & conuentum; & ſic etiã
patet ex prædictis, quòd etiam ſi loqueremur de uero mutuo,
propter emptionem bonorum immobiliũ, nihilominus
ualuit prædicta alienatio, & ſucceſſores prædicti Iacobi
emptoris debent eſſe ſecuri. Hæc antem concluſio etiã
probatur ex pluribus aijs. Primò, quia antequàm ſoli Prælato
ut particulari de eccleſia fiat mutuũ ad eccleſiã: neceſſariũ
eſt probare uerſum in utilitatẽ eccleſiæ: quia aliàs nõ
23 obligatur: ſicut † non obligatur pupillus, uel minor ex mutuo
recepto per tutorem uel curatorem, niſi probetur uerſio
in rẽ ipſius pupilli, uel minoris: ut l. 3. C. qñ ex fact. tu.
quod ẽt tenuit Cy. in auth. hoc ius porrectum. C. de ſacro
24 ſan. eccl. & per hoc, † quia æquiparari ur̃ Prælatus tutori
& curatori: ut uoluit gl. c. qualiter & qñ. ad fi. de accuſ. dixi
in cle. 1. de procu. & cle. 1. de cauſa poſ. & ꝓprie. tñ ſi mutuum
ſit Prælato & capitulo, non eſt neceſſarium ꝙ probetur
uerſum in utilitatem eccleſiæ. Hoc tenuit Azo. & eius
opi. tenuit gl. auth. hoc ius porrectũ. circa fi. C. de ſac. ſan.
eccl. & ẽt idẽ tenuerunt Lã. & Gof. ut refert Archi. 10. q. 3.
hoc ius porrectum. & Bar. & Cy. in d. auth. hoc ius. Nã eo
25 ipſo † ꝙ mutuum peruenit ad capitulũ, cenſetur uerſum
in utilitatem eccleſiæ; ſecundùm do. An. in c. 1. de depo. ur̃
eſſe caſus in c. quod quibuſdam. de fideiuſ. Et idem etiam
tenet Bar. in l. ciuitas. ff. ſi cer. pe. ubi dicit quod ſi mutuũ
eſt factum, præſente capitulo, & Prælato; non eſt neceſſe ꝓbari
uerſum, ſicut ſi fieret ciuitati, pręſente concilio. & iſtã
etiam opi. ur̃ ſequi Io. An. d. c. quod quibuſdam. ſuper gl.
quam etiam finaliter ſequitur Ioan. de Im. in c. 1. de depo.
unde ſecundum prædictam opinionem, etiam ſi mutuum
non ꝓbaretᷣ uerſum in utilitatem ecc. tñ eccl. obligatᷣ ꝑꝑ ꝯſenſum
Prælati & capituli, quamuis aliqui ꝯ dicant; ut traditᷣ
in d. c. 1. de depo. Secundo etiam ꝓbatur p̃dicta cõcluſio
expreſsè argumento optimo, qm̃ ſi mutuum ſit particulare
de eccleſia habẽte mandatũ à Pręlato & capitulo, &
fiat infrà ſummam conuentam à Pręlato & capitulo, eccleſia
obligatᷣ, nec eſt neceſſe, probare uerſum in utilitatẽ eccleſiæ,
ut ibi, & ibi ẽt per gl. & Io. & Doct. & maximè Io. de
Imo. Sic ergo qñ datᷣ mandatum alicui particulari de eccleſia,
uſq; ad ſummam comprehenſam in mandato, non eſt
neceſſe probare uerſum in utilitatẽ eccleſiæ, ad hoc ut poſſit
agi ꝯ eccleſiam. Quartò fortius non debet eſſe neceſse ꝓbare
hãc uerſionem, qñ ſit ipſi Prælato pręſente capitulo,
ſeu prælato, & capitulo: & ideò quãdo mutuum ſit Prælato
& capitulo, eo ipſo intelligitur uerſum in utilitatem eccleſiæ:
licèt aliàs non probetur uerſio. Tertiò probatur per
no. in l. uerum. cum l. ſeq. ff. de mino. & l. 1. §. ſi pupillus. ff.
quod iuſſu. per quæ iura Zaba. in c. 1. de depo. dicit probari,
ꝙ ita demum mutuãs pupillo aut minori obligat pupillum
aut minorem, ſi probat uerſum in ipſius utilitatẽ, quãdo
ſcilicet factum eſt mutuum pupillo vel minori ſine tutoris
aut curatoris authoritate: Vnde per illa iura, quæ
probant quid ſi factum eſſet pupillo aut minori cum
tutoris aut curatoris authoritate, pupillus obligatur, non
eſſet neceſſarium probare verſum in vtilitatem pupilli
aut minoris. Similiter probatur quòd ſi factum ſit mutuũ
Prælato, & capitulo, ſeu Prælato conſentiente capitulo, nõ
ſit neceſſarium aliter probare verſum in vtilitatẽ eccleſiæ,
ſed eccl. obligatur & tenetur: cùm Prælati & collegium habeant
liberam poteſtatem adminiſtrandi. c. is cui. de elect.
lib. 6. allegantur etiam no. per gl. in c. 2. de ord. cogni. Quartò
probatur ꝙ etiã reſpectu alienationis non ſit neceſſariũ
ꝙ ſoluens probet id verſum in vtilitatem eccleſiæ, ſecũdũ
ꝙ dicit do. An. in d. c. 1. de depo. ubi dicit ꝙ illud, quòd dicitur
de ſolutione cõuerſionis pretij vel pecuniæ in vtilitatem
eccleſiæ, non dr̃ quantum ad iſtũ effectum, ꝙ iſta ſolicitudo
exigatur ab ipſo creditore, ſeu mutuante uel emente;
ſed à iudice ſeu Prælato præſtante authoritatem ꝯctui, & ſimiliter
ab ipſo Prælato alienante, ꝑ l. magis puto. §. quæri
poteſt. & l. illud. ff. de re. eorum. & d. auth. hoc ius. C. de ſac.
ſan. eccl. & ſic etiam dicit dominus meus reſidere Inn. in d.
26 c. 1. de depoſito. Quintò probatur hoc idem, quia † tũc debet
probari verſio in vtilitatẽ eccleſiæ à mutuante, quãdo
eccleſia recepit mutuũ fœneratitium, in odium ipſorũ fœneratorum:
& hoc voluit in d. c. 1. de depoſito. & etiam ſentit
Io. And. & ibi do. An. & idẽ vr̃ voluiſſe glo. in l. 1. & 2.
C. ſi aduer. cre. & idẽ tenet ẽt ibi Bart. & idẽ Cy. in d. auth.
ius porrectum. ſecus aũt in mutuo gratis conceſſo. Et hãc
opinionẽ dicit Io. de Imo. in d. c. 1. de depoſito. eſse cõem.
* Cùm ergo non appareat, nec probetur dictum mutuum
fuiſse fœneratitium, imò potiùs appareat gratum, meritò
non fuit, nec eſt neceſse probare ipſam pecuniam
mutua-

mutuatam fuisse versam in vtilitatem ecclesiæ. Sextò pro
batur, quia posito ꝙ essemus in casibus, in quibus creditor
tenet probare pecuniā versam in vtilitatē ecclesiæ; illud so
lum vr̄ procedere ēt in dictis casibus qñ creditor uellet age
re ad pecuniam mutuatam; quia tūc videretur esse fundm̄
actoris ad uictoriam obtinendam. Verùm cùm in terminis
nostris non agat creditor ad pecuniam, sed ecclesia ad reuo
cationem rei alienatæ, uolens ex hoc capite reuocare, quia
quod soluit non fuit versum in vtilitatem monasterij, tene
tur illud probare, per tex. & quod ibi no. in l. ei, qui dicit. ff.
de prob. cum si. Septimò probatur conclusio prædicta ma
gis gñaliter; quia posito ꝙ alienatio prædicta in prædictū
Iacobū fuisset facta in casu concesso à iure, quod tñ est fal-
sum (vt ex superiorib. patet & specialib. apparebit) tñ si in-
teruenerint requisitę solēnitates, alienatio tenet. Quāuis.
n. aliqui tenuerint ad validitatem alienationis necessarium
esse non solùm ꝙ interueniant debitæ solemnitates, sed ēt
ꝙ facta fuerit in casibus concessis, ut suprà dictum fuit in
principio, tñ cōis snīa vr̄ esse in ↄ̃rium, uidelicet ꝙ ad vali
ditatem sufficiat interuenisse solum solēnitates requisitas.
Hanc opin. tenet glo. 12. q. 2. in summa. & G. ea. causa, & q.
27 c. sine exceptione. † vñ licet non sit facta in casibus præmis
sis, & non sit uersum, tñ pp solemnitatem adhibitam vale-
bit: & hanc opin. sensit Inn. & post eum Zaba. in d. c. 1. de
depo. & clarius do. An. ibi dicens, ꝙ non sit necessaria pro
batio versionis in vtilitatem ecclesiæ, ex eo quia sufficere
vr̄ ↄ̄ctum cum ecclesia, habere sua formalia vt valeat ↄ̄ctus,
& ex eo agatur ↄ̄ ecclesiā: per tex. d. ca. sine exceptione: nam
certæ solemnitates ibi exiguntur, inter quas nó numeratur
versio: & sic ur̄ sufficere ꝙ ↄ̄ctus initus sit ex causa mouen
te ↄ̄hentes in utilitatem ecclesiæ, licet oppositum eueniat;
per. c. cum Apostolica. & c. tua. cum ibi no. de his, quæ fi. a
præla. sine consensu capituli. & l. si voluntate. C. de rescin.
ven. in d. c. ad aures. de reb. eccl. non alie. in ca. 1. de resti. in
inte. Et prædictam opin. quod sufficiat solemnitatem for-
malem interuenisse, tenet ēt gl. in c. 5. de dona. Io. And. in
d. c. tua. de his, quæ fi. à præl. & Host. in summa, in ti. de re-
sti. in integ. §. in quib. & in summa in titu. de reb. eccl. non
alie. §. 3. ad finem. & Dama. super 2. q. de his quæ fi. à præl.
c. cùm nos. eo. tit. & Io. de Ligna. vt refert dñs meus Abbas
Sicul. in c. 1. de integ. resti. & pro ista opi. facit ꝙ, aut uerti-
tur necessitas, vel utilitas ecclesiæ ut alienetur, tunc si reti
neremus ↄ̄riā opin. ꝙ ↄ̃ctus esset nullus, nunquā daretur.
Et sic vr̄ necessarium tenere, ꝙ valeat: vñ secundùm prædi-
ctam opin. ex hoc solo capite materia esset expedita. uerùm
quia multi tenuerunt ↄ̃riam opinionem, & hodie non esse
magis cōem, ideò cōcludo ex alijs fundamentis, alienatio
nem valuisse, & valere tanquam factam in casu concesso cū
solemnitatib. requisitis, secūdum quod statim dicam: quæ
tñ conclusio ēt adiuuatur a prædicta ultima opinione, &
per prædictum casum necessitatis, & vtilitatis indubitan-
ter, & per plura, quæ in terminis nostris interuenerunt. Pri
mò occurrētia bellorum, & guerrarum, quæ fuerunt inter
magnificam cōitatem Florentinam, & Senēsem. nam cùm
præcessisset lōgum, & magnum bellum, quod patres nostri
appellabant, Primū bellum, motum circa annos dñi 1382.
tādem facta fuit pax. Et deinde ad paruum tēpus, uidelicet
circa annos 1390. fuit motum aliud bellum, quod simili-
ter durauit per plures annos, & oīa ferè prædicti monaste-
rij loca, quæ non distant a confinibus territorij Florentini,
per tria aut quatuor milliaria remāserunt inculta, & ędifi
cia destructa, & desolata, & hæc notoria sunt in ciuitate, &
tunc plusquam notoria erant. Et quamuis aliqua essent no
toria facti transeuntis, tñ quia plurima admista erant noto-
ria facti permanentis, nulla indigent probatione: secundū
ea, quæ traduntur in c. uestra. de coha. cle. & mul. per Doct.
Secundò ex calculo iam firmato inter Abbatem Manuelē,
& prædictū D. Benutium, in quo narrantur necessitates di
cti monasterij, & conbustiones domorum atq; ædificiorū,
quibus pręfatus D. Benutius conductor proprijs pecunijs
prouidit, secundum ꝙ asseritur apparere manu Ser Io. Gui
donis notarij de Senis. ex quo calculo firmato, prædictus
D. Benutius remanserat creditor pręedicti monasterij in flo
renis 900. pro quibus, hypothecata fuerunt bona dicti mo
sterij. Tertiò probatur per plures, & diuersos tractatus ha-
bitos per Prælatum cum capitulo in loco capitulari super
prouisione fienda circa solutionem prædicti debiti, quorū
primus fuit celebratus anno 1404. die 14. Iulij, vt apparet
publico instr̄o celebrato dicta die, in quo continetur, quali
ter D. Franc. Montini, Abbas pręedicti monasterij. S. Trini.
&c. proposuit de calculo firmato per prædictum monaste
rium cum p̄dicto D. Benutio, & qualiter post prædictum
calculum præfatus D. Benutius fecerat fieri fortilitium de
Serraualle, quod adhuc notoriè extat ex notorio facti pma
nentis, & florenos trecentos expendiderat, cuius occasione
dictum monasterium subpignerauerat quoddam molendi
nū de Malechio p̄dicto Iacobo, dicto el Saetta, pro flor. cē
tum, quos tenebatur habere, quia cōstruxerat p̄dictū fortili
28 tiū: & ēt p̄fatus † D. Benutius expendiderat florenos 400.
in promotione prædicti D. Francisci, ad quas ēt expensas
non est dubium prædictum monasterium teneri, tanquā
factas pro cā necessaria: ut tradit D. Abbas Sicul. in c. cum
pro cā. de proc. & per gl. & Doc. in ca. fi. de elec. lib. 6. & per
Inn. in c. bonæ. el 1. de elec. & per dñm meum in c. de mul
ta. de præben. & latiùs per eum in sua solēni disputatione,
quæ incipit, Sēpronius. in 2. principali dubio. Quare cùm
esset necessarium satisfacere dictis debitis, meritò propone
bat monachis suis capitulariter congregatis, ꝙ super pręedi
ctis cogitaretur, & maximè cùm esse necessitas, & ēt vtili-
tas prædicti monasterij, eò ꝙ cum esset mortuus præfatus
D. Benutius, & filij superuiuerent, quamuis prædicta sum
ma ascenderet ad florenos 1600. tñ filij dicti Benutij erāt
contenti de florenis 900. si eis tunc soluerentur: & sic fuit
habitus tractatus de vendendis certis rebus dicti monaste
rij pro soluendo dictum debitum, secundum quod latiùs
de prædictis apparet publico instr̄o rogato & publicato p
Ser Ioannem Ser Guidonis, publicū notariū. Secundus ve
rò tractatus fuit haabitus die sequēti, uidelicet. 15. Iulij. de
mane per p̄dictum Abbatem, & monachos congregatos ca
pitulariter in d. c. in quo capitulo similiter firmatum fuit
debitum, & habitus tractatus de modo satisfaciendi dicto
debito: ut apparet manu eiusdem notarij. Tertiùs verò tra
ctatus ad eundē effectum fuit similiter per eundem modū
habitus, & celebratus eadem die de sero, & sic patet ꝙ per
dictum tractatum, ꝓbatur ad p̄dictum debitum pręedictū
monasterium obligatum fuisse, & sic causam necessariā, &
vtilem superfuisse. faciunt no. per gl. in auth. hoc ius por
rectū. C. de sac. san. eccl. q̄ dicit, quod alienatio rei ecclesia-
siasticæ in dublo præsumitur facta ex iusta causa, si interue
nit ↄsensus capituli, & superioris. & maximè hoc dicendū
est, qñ interueniūt tot tractatus. multiplicatio. n. actus for-
tius robur tribuit actui celebrato: ut tradit per no. in c. 1.
29 de reb. eccl. non alie. lib. 6. faciunt et, q̄a † confessio extraiu
dicialis facta absente parte, si semel duntaxat fuit, nō nocet
plenè: secundū ea q̄ traduntur. ca. fi. de confes. & probatur
in l. certum. §. si q̄s absente. ff. de ↄfes. & per gl. 2. q. 1. c. uos
in quenq̄. tñ reiterata seu geminata nocet confitēti: ut no.
gl. & Bar. & in l. cùm scimus. C. de agri. & cēsi. lib. 11. & per
l. iubemus. C. de lib. c. tradit per Bar. in l. admonendi. ff. de
iureiu. & per Bal. in l. 1. C. de ser. fug. & l. bonæ fidei. C. de
iureiu. & per dñm meum Abb. Sicu. in c. fi. de iureiu. & ibi
dixi: & p Io. de Imo. in c. si cautio. de fin. instr. & ibi ēt dixi.
facit ēt quod diximus, ꝙ si idē verbum vel synonymum ge
minetur, lōgè plus operatur q̄ simplex. ut no. in c. fi. de off.
dele. & ibi dixi post Bal. in c. 1. de pace Cōstā. in uerbo, pri-
uilegia. & quod hr̄ in l. nepoti. ff. de fun. instr. geminata. n.
verba, & geminata facta, maiorē inducunt effectum obliga
tionis. ut l. ballista. ff. ad Tre. & l. si stipulatus. de usur. & l.
2. de manumis. testa. & quod hr̄ per Ang. in l. Stichū. §. sti-
pulatio. ff. de uer. obl. Quartò ꝓbatur incūbens necessitas,
& utilitas ex alio instr̄o, ↄstōnis syndici, celebratæ p dictū
D. Francis. abbatę, & p p̄dictos monachos, q̄ cōstitutio fuit
facta ut satisfieret filijs p̄dicti D. Benutij, pro dicto debito,
qđ ēt apperet publico instr̄o manu eiusdem notarij. Quin
tò probatur necessitas, & utilitas dicti soluendi debiti,
eo quod bona ipsius monasterij tenebantur, & posside-

bantur per filios & hæredes prædicti dñi Benutij, nec pote rant aliter recuperari vel haberi niſi ſatisfactione facta dicti debiti. Et ideò negari nõ poteſt ꝙ non fuerit iuſta alienatio pro recuperatione dictorum bonorum, ẽt ſi de facto fuiſſent poſſeſſa, & detenta, ad hoc ut ex ipſis nobilibus, & potentibus recuperarentur, ſoluta illis pecunia, quæ facilius poterat poſtea ab ipſis recuperari ab identitate. faciunt quæ traduntur in c. ad audientiã, de bo. eccl. non alie. & c. ex pñtia, de pig. nam ẽt præiudicium facti eſt euitandum: ut in c.
30 peruenit, de arbit. & † vexationem de facto ſuper cauſa beneficiali licite quis poteſt redimere, nec dr̃ ſimoniam committere: vt traditur 1. q. 1. c. nullus. & in c. niſi. de præben. Sextò probatur per recognitionem debiti ẽt factam à Generali ipſius ordinis, ſecundùm ꝙ ẽt apparet inſtrumentum publicum celebratum die 6. menſis Septem. anni prædict, in quo continentur, qualiter reuerendus in Chriſto pater dñs Bernardus gñalis Abb. Vallis vmbroſæ, & totius ordinis, recognouit dictum debitum, & pro ipſo debito ſatisfaciendo conceſſit poteſtatem pignerandi boſta dicti monaſterij. Septimò ꝓbatur per alia inſtrumenta abſolutionis, liberationis, & quietationis factæ p̃dicto anno, & die 6. menſis Septempris, manu p̃fati Ser Io. Ser Guidonis. Octauò ꝓbatur per aliud inſtrumẽtum factum eodẽ anno 1404. die 27. menſis Februarij, in quo quidem inſtrumẽto fit ex aſſertione prædicti debiti, tam per Abbatem, q̃ per monachos, & per iuramentũ ipſorũ in p̃ſentia reuerendi in Chriſto patris, & dñi D. Bernardi gñalis Abbatis, & miniſtri totius ordinis vallis vmbroſæ, narratio venditionis factæ prædicto Iacobo, & quietationis, & liberationis factæ à prædictis filijs dñi Benutij, ꝑꝑ ſolutionẽ factã à p̃dicto Iacobo, ſeu pecunia ſoluta per prædictum Iacobũ de dicto debito, ad qđ prædictum monaſterium erat obligatum filijs, & hæredibus prædicti d. Benutij, & interpoſitione conſenſus confirmationis, approbata authoritate, & decreti facti per dictũ gñalem Abbatem, alienationis, & ſolutionis prędictis, præmiſſæ cauſæ cognitione: vt patet ex verbis dicti inſtr̃i, dũ dr̃, *v ſis omnibus, & ſingulis, & conſideratis, quæ in prædictis, & circa prædicta videnda, & conſideranda fuerunt ſemel, & pluries &c. & ſuper his omnibus, & ſingulis, matura deliberatione habita; & habito reſpectu ad ſolum Deum, & puram, & propriam veritatem, ad ſeruanda promiſſa &c. Chriſti ac uirginis Mariæ confirmatione* &c. & † rõne prædicti conſenſus
31 confirmationis, & decreti interpoſiti, oĩa præſumuntur ſolenniter acta, & ex iuſta cauſa, ita ut taliter ut aſſerenti p̃riũ, incumbit onus probandi: alias. n. ad quid interuenit decretũ ſeu ſuperioris authoritas. facit l. & ſi præſes. & l. ſi quid. C. de prędi. mino. & l. ſi prætor. ff. de iudi. & 18. diſt. c. ſi Romanorum. & quod traditur per Spe. qui hoc expreſsè firmat in ti. de emp. & vend. §. nunc dicendum. uer. & breuiter ſcias. & Bal. in l. 2. conſti. feu. & gl. in auth. hoc ius porrectum. C. de ſac. ſan. eccle. & maximè ꝑꝑ tp̃is antiquitatẽ, & diuturnitatem, ꝑꝑ quam oĩa præſumuntur ſolenniter acta; ſecũdùm ꝙ latius ĩ. ſubijciam. Nonò ẽt probatur per approbationem, & confirmationem factam per reuerendũ patrem dñm Ep̃m Senen. vigore commiſſionis ſedis Apoſtolicæ, & per ipſius reuerendi Ep̃i ſniam, approbationem, & confirmationem latam &, factam anno Mccccix. die xx. Ianuarij. Ex quibus ominibus nimis reprehenſibile vr̃ iudicio meo, ꝙ nunc poſt tráſactos iam quinquaginta annos hæc materia tot tractatibus, tot cognitionibus, tot publicis inſtr̃is ac ſententijs prolatis, retricetur in dubium. *Religionis ergò ſublatę ſunt de medio decem verborum lineæ, in quibus Socinus inuehebatur in Clericos, & regulares nuncupatos, cuius loci teſtimonium cùm à Decio conſ. 474. nu. 4. & ab alijs aduocetur, lectorẽ hic admonere viſum eſt operæpretium, ne illis mendacij nota inuratur.* Et ſic ex prædictis patet rñſum eſſe ad vnum fundamẽtum ſ. p̃rium formatum in principio. Poſtq̃ verò oſtenſum ac demonſtratum eſt prædictam alienationem factam fuiſſe in caſu cõceſſo, ſupereſt ut oſtendamus alienationem prædictam factam fuiſſe cũ ſolemnitatibus, ac cautionibus requiſitis. Hoc aũt oñditur ex his, quę geſta fuerunt. Suppoſito. n. debito, aut alia cauſa neceſſaria vel vtili exigitur tractatus, & quáuis quidam uelint ꝙ exigatur tractatus: ut traditur per Spe. in ti. de locato. §. 2. §. & ſcias. facit quod no. gl. in c. 1. de reb. eccle. non alie. tñ Ioã.
32 And. ibi dicit ꝙ † trinus adhibetur ad maiorem cautelã, ſed pro neceſſitate ſufficit vnus. quod patet: q̃a tex. ille exigit tractatum in ſingulari, & non tractatus in plurali: & ſequuntur ibi Doc. tenent Doct. & maximè Io. de Imo. in c. 1. de his, q̃ fi. à præla. & Bal. & Doc. in auth. hoc ius porrectũ. C. de ſac. ſan. eccl. ſed in terminis noſtris nedum vnicus aut binus, ſed ẽt trinus tractatus, & diuerſis diebus habitus interuenit: ergo debet valere. Et in ipſis tractatibus cognitũ eſt, & examinatum qualiter expediebat alienare prædictas res poſtea alienatas, potiuſquã alias, uidelicet, patet ex forma prædictorum tractatuum. Item in tali alienatione pro ſolẽnitate exigitur cõſenſus monachorum: ut tradit in d. c. 1. de reb. eccl. nõ alie. q̃ p̃ſenſus hic interuenit ẽt exp̃ſſus, nõ ſolũ tacitus, qui ſecũdùm aliquos ſufficit. ſed omitto qm̃ ex prædictis tractatibus, & cõſtitutionibus ſyndici ad prædictam alienationem &c. inſtr̃is ſ. narratis apparet de expreſſo, & iterato pluries conſenſu prædictorũ monachorũ. Vlterius, & tertiò exigitur cõſenſus p̃lati: ut dictis iuribus. qui ſimiliter hic interuenit, vt patet per inſtr̃m: & eſt aduertendũ, ꝙ ſi bene ponderetur cle. 1. de reb. eccl. non alie. uĩ fuiſſe ſufficiens conſenſus ſolius Abbatis ſanctæ Trinitatis: & maximè ibi dũ tex. dicit, ꝙ debet accedere p̃ſenſus ipſius Abbatis. Sed licet tex. ita innuat, tñ illud procedit, vt dicit ibi gl, quò ad fugiendã pęnã, non quò ad validitatẽ alienationis. Vñ dicẽdũ, & quartò, ꝙ exigitur authoritas, decretum, vel conſenſus ſuperioris: vt dr̃. 12. q. 2. in ſumma. & c. ſine exceptione. & c. ſeq. & c. Abbatib. & c. placuit. 17. q. 4. in uenditionibus. & c. dudũ. de rẽb. eccl. nõ alie. & quámuis regula-
33 riter Ep̃s ſit ꝓprius ſuperior, † tñ in terminis noſtris cũ tales Abbates ſint exẽpti ab Ep̃o, & pleno iure ſubſint reuerẽdo generali Miniſtro totius ordinis Vallis umbroſę, qui in eos habet iuriſdictionẽ tp̃alẽ, meritò talis generalis dr̃ proprius ſuperior: vt traditur per gl. & Doc. in d. cl. 1. de reb. eccl. non ali. & ẽt per Zaba. in cle. 2. eo. ti. & per Inn. in c. 2. de tráſac. & per Io. de Imo. & ibi Doc. tales. n. uices Ep̃orũ gerunt: ut no. Inn. Hoſt. & Ioan. And. in c. cum & plantare. §. in eccleſijs. & ibi dixi, de priuil. Quæ authoritas, decretũ, ſeu conſenſus generalis Abbatis in terminis noſtris pluries interuenit. Et quãuis a principio ſolũmodò conceſſa fuerit ad pigneradum bona prędicta, quia ſic a ſyndico poſtulatũ
34 fuit, prout verba ſonant, † tñ qñ in tali alienatione interuenit pactum de retrouendendo, certẽ effectu uĩ quaſi quædam pigneratio ꝑꝑ facilitatẽ, & facultatẽ, quá habet uenditor ad debitum ipſius emptionis ut emptor teneatur retro uendere. facit c. ad noſtrã. de empt. & uen. & qñ tradit in c. illo vos. de pign. & quáuis inter prædictã alienationem ſeu uẽditionem, & pigneratıonem hoc interſit, quia ſi fuiſſent pignorata, fructus cõputarent in ſortem: ut l. 1. 2. & fi. C. de pign. actio. & c. 1. & 2. de vſur. ſecundo uero caſu emptor faceret fructus ſuos. vñ longè uidebatur utilior modus pignerationis, q̃ uenditionis. tã ſi rectè pòderent uerba poſtulationis, & conceſſionis authoritatis, & conſenſus, potius partes prædictæ, & prædictus dñs Abbas generlis uĩ ſenſiſſe dict ũ p̃ctum uenditionis cum pacto de retrouendendo, q̃ pure, & ſimplicis pignerationis. quod oñditur primò per uerba illa poſita in dicto inſtr̃o conceſſionis licentiæ, & conſenſus generalis Abbatis, dum dr̃, *Et pro donarijs ſeu*
35 *pretijs ex dictis poſſeſſionibus*. Vñ ponderandum eſt † uerbum, *pretium*, quod regulariter, & de ſui natura refertur ad emptionem, & vendinionem: ut no. Bar. in l. fin. C. de prædi. curia. lib. 10. Item ibi dum dr̃, *promiſſionem, & cautionẽ faciendi de legitima defenſione, & euictione dictorum bonorũ*, quæ uerba ſimiliter proprie non adaptantur ad ſimplex pignus. Item uĩ fuiſſe conceſſa prædicta licentia per alia uerba, dum poſtea ſubditur, *& omnia, & ſingula facienda, quæ & prout in prædictis, & prædictorum occaſione neceſſaria fuerint, & utilia, vel quomodolibet opportuna*. per quæ uerba non ſolùm pigneratio ſimplex uidetur conceſſa, ſed prędictus contractus uenditionis, cum pacto de retrouendendo, qui ſimilis eſt pignerationi, ut dictum eſt: hoc enim denotat uerbum, occaſio, quod etiam remotam

cauſam

cauſam ſiguificãt: vt traditur in c.fi.de iniur.& l.q occidit.
36 ff.ad legẽ Aquil.cũ ſimul. Item per illa verba, † *opportuna quomodolibet*, quæ verba denotãt, ſiue abſolutè, ſiue condi tionaliter, ſiue realiter, vel perſonaliter, ſiue directè, ſiue in directè, & oẽm ꝓuiſionis modũ: vt not.per gl.in cle. 2. de ſen.excom.faciunt ẽt no.per gl.q̃uolibet.in cle.ne in agro. §.1.de ſtatu reg.eſt enim vniuerſale diſtributiuũ, per oẽm modum, & quemcunque numerum. & quod traditur in c. ſtatutum.§.in nullo.de reſcrip.li.6.& in c.1. de cle. ægro. li.6.& per Archid.in c.identitatib.§. ſi qua.de elect. lib.6. Prætereà ẽt ſecundò probatur ex veriſimili mente, & inter pretatione dictorum poſtulantium, & dicti cõcedentis: eo
37 quod ſic immediatè fuit celebratus ɔ̃ctus, & † ſequentia im mediate declarant intentionem præcedentiũ.ff.ad Maced. l.ſed & Iulianus.§.proinde.ff.de priui.cred.l.ſi ventri.in fi. ff.de peti.hæred.l.vtrum.de conuer.coniug.c.veniens.28. diſt. c. quia ſunt culpæ 63.diſt.c.legem. faciunt quæ tradit Bart.in ſuo not.conſilio, quod incipit, cõe Spoleti.& l.ſi ſerui plurium.ff.de leg.1.cum infinitis ſimilibus. Tertiò fa cit, quia ſic eſt veriſimile intellexiſſe prædictos poſtulãtes, & concedentem, & interpretatos fuiſſe dictum ɔ̃ctum cum pacto de retrouendendo, dici pigneratiuum pp præceden tes tractatus ad id habitos, & (vt dixi) ẽt propter ſequẽtia: vt dictis iuribus: vt l.qui non militabat.§.Lucio.ff. de leg. 2.& l.voluntas.C.de fidcicom.32.q.4.c.apoſtolus.& l.Ti- tia.§.idem reſpon.ff.de verb.obli.& c. quia clerici. de iure pat.ſecundum intellectum Hoſti.Io.Cal.& Abb.faciunt ẽt optimè not.per Ioan. de Imo. in l.ſi quis cùm aliter. ff. de verb.obli. Quartò ẽt probatur, quia non erat veriſimile ꝙ monaſterium reperiret noningentos florenos mutuo, rece- ptis poſſeſſionibus ſub pignore, ex quib.fructus recepti eſ-
38 ſent computandi in ſortem. Et ideò † interpretatio conrra- ctus admittitur ſecundùm ꝙ eſt veriſimile ɔ̃hentes contra- ctum facere voluiſſe.ff.qui pot.in pig.hab.l.inſulá. ff.uſur, l.ſi ſtipulatus.ff.de dãno infec.l.dãni.§.1. l. cùm pater do- tẽ.ff.de pact.do.per Bar.l.patronus.§.Sẽproniç.ff.de leg.3. ff.de pact.l.tale. pactum.§. pater qui.cum ſimul. Quintò probatur per cõem vſum intelligendi, & opinionem vulga rem, quæ habet, ꝙ hmõi contractus dicantur pignoratitij: vt traditur d.c.ad noſtram.& c.illo nos.vulgares.n.non fa ciunt magnam vim inter prædictos ɔctus; & per vulgarem locutionem, & intellectum, qñque verba accipiuntur im- propriè, ẽt ſi ſint verba Principis. tex. & ibi not. dñs meus dñs Abbas Siculus, & ibi dixi in primò not.in c.de ſe.facit c.1.de tornea.& l. librorũ.§. ꝙ tamẽ Caſſius.& ꝙ ibi not. ff.de leg.3. Et ſic bene, diſcretè, atque æqua lance conſide- ratis prædictis, non eſt dicendum ꝙ præfatus Iacobus, qui erat homo idiota, & ruſticus, aut ſucceſſores ſui ſub vanis, & exquiſitis ſubtilitatibus, eò ꝙ prædicti vſi fuerunt vo- cabolo pignerationis, debeant defraudari.faciunt no.in l.in conuentionibus.ff.de verb.obl.& potiſſimum cum præfa tus Abb.monaſterij ſanctorum Iacobi, & Philippi, in ven- ditione, quam fecit prædicto Iacobo poſt receptum man- datum ab Abbate, & conuentu monaſterij ſanctæ Trinita tis de Turri, & licentiã atque conſenſum à generali Abba- te totius ordinis per 14. dies ante prædictum celebratum ɔ̃ctum, aſſeruerit ſe habere legitimum mandatũ ad omnia, & ſingula ſ̃.ſcripta facienda, & ſic ad prædictã venditionẽ à prædictis Abbate, & conuentu monaſterij ſanctæ Trini- tatis, & ad prædicta ẽt omnia & ſingula dixerit habere li- centiam, & voluntatem à prædicto reuerendo Abbate, & prout dixi, apparuerat manu Ser Michaelis Benedi. Caroli de Florentia: vnde vel ſic intellexerunt, & interpretati ſunt dictã licentiã, vel decipere uoluerunt pauperẽ, indoctum, & idiotã ruſticum: ꝙ vltimũ dicere, quantũ inconueniens ſit, nõ ſolùm fidei Chriſtianæ, ac tantæ religioni, ſed huma- nitati ac diſcretioni, quilibet ſanæ mentis clauſis oculis iu dicare poteſt. Prçterea ſi qua in prçdictis fuiſſet dubitatio, illa penitus ſublata eſt ex eo, quia poſtea ſecuta fuit plena cognitio, & ſentẽtia, cũ plena licentia, authoritate, & decre to eiuſdẽ Generalis, in quo confirmauit dictã alienationẽ, omnia conſiderando, & examinando quæcunq; uidẽda e- rãt, maximè primã authoritatẽ, uel præcedentẽ, de qua di- cemus: quia dixit, *cõſiderata authoritate, & licẽtia noſtra ſpe ciali, aliàs per nos data in venditione prædicta.* Per ꝙ uidetur declarare ſeipſum, uel intentionẽ ſuã.arg.l.in ambiguis o- rationib.& l.Neratius.ff.de reg.iur.& in l.ex facto. de uul- ga.& pup. & per quem etiã modũ uidetur dictam licentiã intellexiſſe, uel cognouiſſe dominus Epiſcopus Senen. cõ- miſſarius ſummi Pontificis, ut in eius apparet ſententia
39 † Demũ ſupponendo ẽt dictã alienationem, non tamen ex defectu talis cõſenſus ſuperioris, ſaltẽ negandũ non erit qn valet, vt ex tunc à tpe ſecundi conſenſus, & decre.c.cũ nos. de his, quæ fi.à præla. vbi licèt conceſſio facta per Prælatũ, reclamãte capitulo, ſit nulla: ſi tamen capitulũ tractu tpis conſenſerit, valebit cõceſſio vt ex tunc à tpe primæ conceſ ſionis.& hoc no.canoniſtç, & eſt bona gl.in c.non firmatũ. & c.ratũ.de reg.iur.lib.6. Sed hic aduertendũ eſt, ꝙ iſte ar ticulus videtur eſſe aliqualiter difficilis propter varias ma iorum noſtrorũ opiniones: quidã.n.voluerunt, ꝙ ſiue in ta
c li alienatione exigatur authoritas [c] ſiue decretũ, ſiue con- ſenſus, debeat contẽporaneè interuenire in actu, vel ſtatim incontinenti, ꝑ ea, quæ dixi ſ̃. in 6. & vltimo fundamento facto pro parte contraria. Alij vero voluerunt ꝙ ſufficiat ex interuallo interuenire, & hæc opinio in terminis noſtris
40 indubitanter eſt uerior. ſiue.n.dicamus ꝙ † requiratur de- cretũ ſuperioris in tali alienatiõe (quod tñ videtur eſſe fal- ſum, cùm hoc nõ reperiatur in canonibus expreſſum) ſiue nõ, eſt cõis cõcluſio gl.Inn.Hoſti.Io.And.& Doct. in c. du- dũ.de reb.eccleſ. nõ alie.li.6. ꝙ ſufficiat ſolẽnitas capituli ſine exceptione: prout ẽt ibi not.in ſumma. in quo capitu- lo nulla habetur mentio de decreto. & idem etiam tenent Pau.& Doct.in cle.1.de reb.eccleſ.non alie.in uer.platis.& Fe.conſi.136.vbi dicit, ꝙ de iure canonico ſi adhibitũ fuiſ ſet conſiliũ, & tractatus diligens, aliæ ſolennitates non exi-
41 gunt. Sed poſito (vt dixi) ꝙ exigeretur decretũ, tñ uidetur ſufficere ꝙ interueniat ẽt poſt actum cõpletum: per id ꝙ habetur in l.1.C.de tuto.& cura.illuſtri. & in l.fin.C.arbi. tute, ad ꝙ faciunt not.per Bal.in l.quæcunq;.C.de bo.quç lib. vbi ſingulariter dicit, ꝙ ſicut dici conſueuit, duæ ſunt principales partes cuiuſlbet actus, ſ. cã eſſendi, quæ ſub ſe comprehendit materialem, & formalem: & cã fiendi, quæ comprehendit efficiẽtem & finalẽ: vt no.Io.de Imo.in ꝓ- œmio 6.& conſueuit ẽt tradi in proœmio decretalium. ita
42 ſecundum Bal. videtur poſſe dici ꝙ † interdum decretum ſumitur pro cauſa fiendi.& iſto modo non ſumitur in ter- minis noſtris. qñque etiã pro forma actus, & id quoq; ſu- mitur à cã approbandi ſiue confirmandi, prout eſt in termi- nis noſtris; & tunc põt interuenire ex interuallo, qñ hoc ſuadet fauor illius, in cuius vtilitatẽ requiritur decretũ. & ſic intelligendũ eſt c.cura.de iure pat.ẽt not.in l.cum hi.§. cauſa.ff.de tranſac.& ꝙ traditur ibi per gl.& ꝙ legitur, & not.in c.1.ne ſede vacã.& ꝙ habetur in l.ſi quos. C. de de- cu.li.10. Secundò hæc opinio ẽt probatur in l.2.C. de iure fiſ. Tertiò ẽt probatur ſecundũ Bal. quia ſi ſuadet vtilitas eccleſiæ alienationem poſſe fieri de nouo cum decreto er- go eodẽ modo videtur ꝙ poſſit confirmari iam facta, ſi v- tilitas eccleſiæ hoc ſuadet, quaſi quodãmodo uideatur in- teruenire ɔ̃ctus. facit l.iuriſgẽtiũ.§.adeo.ff.de pactis. Quar-
43 tò ꝓbatur ẽt: † quia paria videntur eſſe, aliquid à prin.legi- timè fieri, uel lege, ẽt ex poſt facto, legitimè cõfirmari: ut in l.tribunus.ff.de teſta.mili. & ſic ex prædictis Bald. videtur cõcludere ꝙ in tali alienatiõe decretũ ſuperioris ex inter- uallo poſſit interuenire. & ſic patet ex prædictis ꝙ prædi- ctus Abbas generalis potuit interponere dictum decretũ, ad confirmandum, & validandum prædictum contractũ. Sed tamen (ut dixi) de iure canonico non reperitur cau- tum, ꝙ in talibus alienationibus requiratur decretum. Si verò diceremus quòd in talibus alienationibus requirere- tur authoritas, tunc fundamentum contrarium videtur eſ ſe difficilius ad tollendũ: quia (vt ibi dictum fuit) authori-
44 tas videtur requiri contẽporaneè in ipſo actu. Quod † au- tem exigatur authoritas, vr̃ probari per gl.Bernar. poſitam in d.c.dudum. vbi dicit ꝙ debet interuenire authoritas ſi- ue conſenſus Epiſcopi, vt etiam per gl.Ioan.And. poſitam in d.c.dudũ. vbi vult ꝙ debeat fieri cũ authoritate, & con-

ſenſu Epiſcopi. Sed tñ quamuis p̄dictæ gl. ita dicãt, nihilo-
minus non tollitur quominus poſſit interuenire in termi-
nis noſtris ex interuallo. Hæc ꝯcluſio probatur, primò per
prædictã gl. Bernardi, quia cũ Bernadus loquatur alternati
uè, ſequitur ꝙ neceſſariò non requiratur cõſenſus Epiſco-
pi per modũ authoritatis. Et ideò Bal. in l. quæcunque. C.
de bo. quæ lib. dixit ꝙ licet alienatio facta de rebus eccl. ſi-
ne conſenſu ſuperioris, non poſſit ratificari per ſequentem
authoritatem, tñ põt ratificari per ſequentem conſenſum.
Præterea cùm iura qñque loquantur per verbum conſen-
ſus, & qñque per verbum authoritatis, videtur ſufficere al-
teram interuenire, per not. per gl. in c. fraternitatis. 34. diſt.
Ad aliã verò gl. Io. And. quæ loquitur copulatiuè, rñdent
Doct. maximè Ioan. de Imol. in c. 3. de his, quę fi. à præla. ꝙ
regula eſt, ꝙ qñ conſenſus requiritur ꝑ viam authoritatis,
ꝙ debet interuenire cum ipſo actu, nec ſufficit ꝙ interue-
niat ex interuallo. fallit verò qñ aliter contrarium reperire-
tur expreſſum: ſed ita eſt in terminis noſtris, per no. in d. c.
cura. & in c. ſi qua de rebus. 12. q. 2. Vel poteſt ſecundo mo
do reſponderi, ꝙ vbi conſenſus requiritur per modum
authoritatis, tunc de iure ciuili non ſufficit ꝙ interueniat
ex interuallo; ſecus ſecundum æquitatem canonicam, quæ
non ꝯſiderat rigoroſitatẽ iuris ciuilis: per c. dilecti. de iud.
& pro prædicta ẽt opinione facit quod not. Bald. in l. ſi qs
mihi bona. §. iuſſum. ff. de acq. hęre. vbi format qõnẽ, Quid
45 iuris, † ſtatuto caueretur, ꝙ vniuerſitas debeat facere ſyndi
cum cum authoritate ſeu poteſtate præſidis, an ſufficiat ꝙ
authoritas accedat ex interuallo? & arguit primò ꝙ nõ; ſed
poſtea concludit in contrarium: per l. 2. C. de iure fiſci. lib.
10. & l. ſi quis. C. de Decu. lib. 10. & per c. cura. de iure pat.
& ita ẽt refert tenuiſſe Dy. & ſic ſecundum prædictam con
cluſionem clara eſt ꝯcluſio in terminis noſtris, ꝙ etiã p̄di-
ctus conſenſus Abbatis generalis potuit accedere ex inter-
uallo. Et pro prædicta ſententia etiã facit ꝙ tradit Bal. in l.
1. C. de ſeruis reip. manu. vbi dicit, ꝙ qñ authoritas exigi-
tur ad executionem. hoc eſt ad approbationem, tunc ſuffi-
cit ꝙ interponatur ex interuallo: per l. fi. C. arbi. tut. & ſub
dit, ꝙ quidquid dicatur, quidã magni viri dicunt ꝙ ſuffi-
cit authoritas etiã ex poſtfacto, vt l. ſui aũt. ff. de aqua plu.
arcen. & l. 2. C. de iure fiſ. li. 10. & hanc opinionẽ ꝙ Præla-
tus poſſit ex poſtfacto ad vtilitatem eccleſiæ authoritatem
præſtare, tenẽt gl. dominus meus Abbas Siculus, & Doct.
in c. edoceri. de reſcrip. & allegant etiã not. per gl. in d. c. ſi
qua. 12. q. 2. Si verò dicamus ꝙ exigatur ſolus conſenſus,
prout in rei veritate videtur requiri, cõcluſio noſtra vide-
tur eſſe magis clara, cum conſenſus poſſit etiam longo tpe
per interuallum accedere ad validandum actum, vt dixi in
ſexto fundamento facto in contrarium. Sed (vt ibi dixi) po-
ſito ꝙ ſit, dubium facit vtrũ conſenſus exigatur pro ſolen-
nitate, ſeu authoritate. nam ſi ita exigeretur, prout quidã
voluerunt, vt ibi dixi, non videretur tunc ſufficere ꝙ acce-
dat ex interuallo: ſed tñ iſtud eſt falſum ꝙ in terminis no-
ſtris conſenſus exigatur pro ſolẽnitate formali, & eſſentia-
li, vt tunc: ſed vt dicit d. Bal. in l. 1. C. qui admi. ad bo. poſ.
poſſ. in vlt. char. talis conſenſus requiritur ad ꝯfirmationẽ,
& approbationem, & ſic põt interuenire etiam ex interual
lo. & ſic dicit ꝓcedere c. cura. de iure pa. & materiam no-
ſtram circa ꝯſenſũ præſtandũ alienationi: & iſta eſt verior
46 concluſio, ꝙ † regulariter ſi ex forma legis, vel ſtatuti exigi
tur conſenſus alicuius, poſſit præcedere actum, & contem-
poraneè interuenire cum actu, & etiã ſequi actũ ex longo
interuallo: vt dixi s̃. in prin. conſilij. Quę concluſio proba
tur, & procedit etiã ſi lex vel ſtatutũ diſponeret, ꝙ actus
non poſſit celebrari ſine conſenſu talis, & ꝓ hoc eſt textus
notabilis, & apertus in d. c. cura. iũcto c. ꝙ aũt. de iure pat.
nam c. cura. loquitur in actu, in quo expreſſe ius diſponit
ꝙ non poſſit celebrari ſine conſenſu ipſorum: vt eſt tex. in
d. c. ꝙ ante. Et ſic diſponit negatiuè, ꝑ negationem iunctam
verbo, põt, & per conſequens videtur ꝙ ibi agatur etiam
de conſenſu formali, & tamen poteſt interuenire ex poſtfa-
cto, & ex interuallo: vt patet in d. c. cura. licet Bal. aliud vi-
deatur ſentire in d. l. 1. ſed eius opi. confunditur per dicta
iura, & ꝑ ea, quæ ſtatim dicã, nec eſt bona conſequentia ſeu

notitia, actus eſt nullus ꝑꝑ defectum conſenſus; ergo ſuper
ueniens conſenſus non tribuit robur. Primò ꝑ iura prædi-
cta. Scdò per tex. in c. ꝓpoſuit. de coniug. ſeruo. & in c. 1.
de eo, q̃ duxit in matr. quã polluit ꝑ adul. cũ ibi no. ꝑ Inn.
in quib. patet ꝙ matrimonium ꝙ à prin. eſt nullum ꝓpter
defectũ conſenſus illius, de cuius p̄iudicio agitur, ex inter-
uallo põt ratificari, ſaltem vt valeat ex nunc. facit ꝙ no. in
l. obſeruare. §. fi. ff. de offi. ꝓconſu. & lega. Tertiò ꝓbatur ꝑ
not. in l. filio p̄terito. ff. de iniuſto rup. & irr. teſta. vbi ꝓpter
præteritionem poſthumi, teſtamentum eſt nullum, & ta-
men conſenſus præteriti approbantis tantùm operatur ip
ſius ualiditatem. Quartò probatur. per tex. in c. cùm eos. de
his quæ fi. à p̄la. ubi patet ꝙ ꝯceſſio facta per Epiſcopũ ſine
conſenſu capituli, non tenet, & tñ poteſt ratificari ex poſt-
facto etiam ex interuallo. & maximè intelligendo ꝙ ibi a-
geretur de alienatione menſæ Epiſcopalis, & ſic non ageba
tur de præiudicio capituli; tamen conſenſu capituli, & ex
poſtfacto, & ex interuallo ualidatur. Quintò ꝓbat theori-
cam gl. in regula, non firmatur. de reg. iur. li. 6. & Ber. in d.
c. dudũ. de reb. eccleſ. non alie. & etiam ex ibi not. ꝑ Inn. u-
bi uidentur dicere ꝓ theorica, & doctrina, ꝙ licet ꝯſenſus
uideatur exigi ꝓ ſolennitate actus, quia tñ de ipſius ꝓprie
tate eſt, ut poſſit p̄cedere, & interuenire etiam ex poſt facto,
& etiam longo ex interuallo ſuccedere, actus celebratus ſi-
ne tali conſenſu, firmat ex conſenſu ex poſtfacto, ẽt ex lon-
go interuallo ſuperueniente, ꝑ not. in d. c. ſi qua de re. & d.
c. 3. de his quæ fi. à p̄la. faciunt etiam not. per Inn. in c. 1. de
eo, qui duxit in ma. Nec obſtat. c. auditis. de elect. q̃a hoc, ꝙ
dictũ eſt, fallit in electionibus, & collationib. quib. requiri-
tur initiũ: ne reperiatur aliquo modo habere initium vitio
ſum: ſcd̃m gl. prædictã. & Io. de Imo. in c. 3. de his quæ fi. à
p̄la. Sextò probatur quò ad terminos noſtros authoritate
Bal. in d. l. 1. C. qui admit. ad bo. poſ. poſſ. in pe. char. vbi di-
cit, ꝙ poſito ꝙ conſenſus requireretur de ſolennitate in ce
lebratione actus, ita ꝙ nõ poſſet poſtea ex interuallo ſtare:
tñ p̄ſtitum tenet: arg. l. cùm hi. §. cauſa. ff. de trãſac. & ꝑ not.
in l. ꝙ fauore. C. de legi. & in regula, ꝙ ob gratiã. de reg. iur.
li. 6. & quod traditur in c. 1. ne ſede vacan. ſuper gl. in uer-
bo, ſede vacante. Nec obſtat ſi dicatur ꝙ ex quo actus eſt
nullus à principio, non dẽt tractu tpis confirmari: vt in re-
gula, non firmatur. de regu. iur. lib. 6. quia rñdetur ꝙ hoc
eſt verum, ꝙ ex ſolo tractu temporis non firmatur: ſecus v-
bi vltra tractum temporis ceſſat impedimentum, & ſuper-
uenit cauſa confirmans: quia tunc non eſt abſonum ꝙ fir-
metur ipſe actus ex poſtfacto. & hoc patet ꝑ d. c. cura. iun-
cto c. ꝙ autem. de iure patro. & per d. c. ſi qua. de reb. ec-
cleſ. non alienan. & c. cùm nos. de his, quæ fiunt à prælat. &
cũ hac theorica videtur vltimo loco reſidere Ioannes de
Imo. Septimò pro prædicta opi. faciunt quæ habentur in l.
licet. ff. de iudi. & l. licet. C. de procuratorib. & in l. 3. §. fal-
ſus. ff. rem rat. hab. in quibus dicitur, quòd † licet iudicium
47 ſit à principio nullum, tamen poteſt ratificari per conſen-
ſum illius in cuius fauorem actus erat nullus: vnde po-
teſt dominus ratificare iudicium agitatum ſuo nomine per
falſum ꝓcuratorem, quamuis iudicium ſit nullum. Octa-
uò p̄dicta opinio probatur expreſsè in terminis alienatio-
nis, per tex. not. in l. Iulianus. §. ſi qs colludente. & §. ſi quis
à pupillo. de act. emp. vbi tex. vult ꝙ licet alienatio facta de
bonis pupilli per ipſum pupillũ, ſit nulla, cũ ſit facta ſine
ſolennitate requiſita, tamen pupillus, ſeu ipſius tutor põt
illam ratificare, ex quo in fauorem ipſius fuit celebrata. No
nò in terminis noſtris, ꝙ alienationes factę de rebus eccleſ.
ſine ſolennitate, teneant, probatur etiam per not. per Inn.
in cap. 1. de reb. eccleſ. non alie. lib. 6. & tenent do. An. Ioã.
de Imo. & Doc. in c. ſi quis pręsbyterorum. de reb. eccleſ.
non alie. Decimò pro prædicta ſententia facit bonus tex.
in l. ſi iudex. arg. ff. de mino. & quod not. Bart. in l. 1. ff. de
leg. 3. & quod not. per Bal. in l. cum interdictæ. arbi. tute. &
in l. eleganter. ff. de dolo. & l. fin. C. ad Maced. Vndecimò
probatur ex theorica Ioan. Cal. in d. c. ſi quis pręsbytero-
rum. dando intellectum ad c. ſi qua de rebus. 12. q. 2 vo-
lentis, ꝙ quando alienatio ſit facta in caſu permiſſo, con-
ſenſus prælati poſtea ſuperueniens validat alienationem:
per

per d.c.si quã de rebus. Duodecimò probatur etiam ex alia theorica, quam ponit Io. de Imo. in c. cum vos. de his, quæ fiunt à præl. in vlt. col. vbi dicit, ꝙ qñ in alienatione rei ecclesiasticę præcessit diligens tractatus, & in ipso diligenti tractatu habito, capitulum alienationem fecit sine consensu prælati, ꝙ tunc alienatio validatur per superuenientem consensum prælati, & ita intelligit d.c. si qua de reb. secus si alienatio fuisset facta non præcedente diligenti tractatu, & non adhibito consensu per superiorem: quia tunc licèt superueniat consensus, nõ tamen supplet defectum tractatus: sed in terminis nostris si præcesserunt diligentes tractatus super dicta causa necessaria, & interuenit consensus, & consilium Abbatis; ergo per consensum Abbatis generalis postea superuenientem, qui de prędictis plenissimâ habuit informationem, debuit confirmari. Et ex prædictis patet responsum esse ad sextum fundamentum in ꝯrium deductum. Et sic etiam sequetur ex prædictis ꝙ prædicta alienatio tenet, nec deficit propter defectum alicuius solemnitatis. Ad alia vero argu. s̃.d. in ꝯrium formata respondetur. & primò ad primum argu. de causæ cognitione, apparet responsum ex his, quæ dicta fuerunt suprà. Nam ex illis apparet, maximè ex trib. de tractatib. celebratis, ꝙ fuit adhibita diligens causæ cognitio. Ad ſm argu. de subhastatione, respondetur per ea, quæ superius dicta sunt, ꝙ ista talis solemnitas non requiritur in alienatione rei ecclesiasticæ: vt traditur in d.c. dudum. & in d.c. fine exceptione. traditur in extrauaganti Io. 22. Nec quantum ad hoc est bona æquiparatio pupilli, ciuitatis, & ecclesiæ; licèt quo ad quædam æquiparatio procedat. Ad tertium argu. de vocatione absentium, r̃ndetur ꝙ illud non est verum in alienatione rei ecclesiæ, per gl. in c. cum Apostolica. de his quæ fi. à præl. & per gl. in c. præsentium. de testi. lib. 6. & per gl. in c. hoc ius. 10. q. 2. & hanc opinionem tenent do. An. Ioã. de Imo. do. meus Abb. Sic. & Doct. in c. 1. de his, quæ fi. à præla. facit ẽt theorica, quam supra dixi tradita in c. fine exceptione. Ad quartum argumentum, de consensu canonicorum, respondetur, ꝙ illud procedit, quando alienatur res ecclesiæ cathedralis; secus quando alienantur rés ecclesiæ inferiorũ: quia tunc si ecclesia inferior habet collegium, seu conuentum, satis est quòd interueniat consensus canonicorũ vel monachorum, aut aliorum facientem collegium seu capitulum ipsius ecclesiæ inferioris: ista est clara conclusio Doctorum: maximè Ioan. de Imo. & domini mei in cap. 1. de reb. eccles. non alie. & ibi etiam do. An. & ita etiam volunt Docto. maximè dñs meus in ca. 1. de his, quæ fi. a præla. & traditur etiam in c. nouit. eod. ti. & est tex. in c. 1. de reb. eccles. non alie. lib. 6. & ibi Pau. & tenet glo. 12. q. 1. ca. videntes 12. q. 2. c. fine exceptione. Federicus consi. 149. Ad quin
48 tum argumentum. de subscriptione, respõdetur, ꝙ† illa nõ est necessaria, saltem secundùm consuetudinem longo tempore approbatam: vt traditur in cap. 1. de reb. eccles. non alie. & in c. 1. de his, quæ fi. a præla. Considerare enim oportet, ꝙ requiritur subscriptio, vt clarè probetur de consensu: vt dicit gl. in c. 1. de his, quæ fi. a præla. Si ergo manifestè, & expresse de tali consensu apparet, superuacua est talis subscriptio, & non necessaria: argumento sumpto à ratione legis cessante. & in c. cum cessante. de appel. & l. adigere. §. quamuis. de iure pa. at hic, vt s̃. attestatum fuit, patet instr̃o publico de ipsorum consensu; de superflua subscriptione igitur non est curandum. l. in testamentis. C. de testa. & l. fi. C. de don. finge namque dictos monachos nesciisse scribere, ex hoc non debebat deficere ꝯtus vtilis, & necessarius pro ecclesia: quinimò satis videri potest ꝙ in eo subscribunt, cùm alium rogant vt de consensu præfato cõficiat instrumentum: nam sic ipsimet videntur scribere, licet per alium: argu. eius, quod dicit l. fi. §. subscriptionem. C. de iure delibe. & in regula iuris, Qui per alium. mouentur etiam ad prædicta per id quod habetur in l. cõtractus. de fi. instru. & insti. de emp. & vendi. §. 1. per quem tex. dicunt Doct. in d. l. contractus. ꝙ tunc est necessaria contrahentium subscriptio, quãdo fieret priuata scriptura super contractu manu cuiusdam tertij: secus si manu contrahentium, vel à tabellione publico: & per hoc posset dari
49 verus intellectus, &† limitatio his capitulis, quæ requirũt subscriptionem clericorũ. Et illud intelligatur, qñ ab uno tertio fieret scriptura: ad hoc faciunt ea quæ hñt in c. 1. de ope. no. nun. & in 10. dist. ut veterum. pro hac parte facit ꝙ no. per Bald. in auth. sed nouo iure. C. si cer. pe. vt dicit dicta auth. quæ requirit subscriptionem restringi ad chirographum, vel priuatam scripturam, cum hodie de consuetudine sufficiat publicum instr̃m duob. testib. roboratum. idem ẽt dixit l. antiquæ. §. ut ãt. C. ad Velleia. vbi hr̃, mulierem non obligari ipso iure, nisi contractus in scriptis celebretur, & à trib. testib. subscribatur. & ibi Bal. dicit, ꝙ quia subscriptio non est hodie in vsu, publico instr̃o creditur, quòd sufficit publicũ instr̃m sine subscriptione. & ad hoc ẽt moueor: quia cum constet (vt dictum est) de consensu capituli expressè, talis subscriptio erit leuis solemnitatis,
50 † est ãt leue quidquid non est rõne munitum, vt dixit Bal. in l. ambiguitatis. C. de testa. allegando. l. Gallus. §. 1. de li. & posth. cuius omissio non vitiat, ut l. 1. ff. de ven. inspi. & ibi per Iac. de Are. & Doct. & no. per Doct. in l. fi. §. 2. de iure deli. facit ẽt ad prædicta l. non aliter. ff. de adop. vbi subscriptio accipitur pro consensu. Et sic ex prædictis clarissimè concluditur ꝙ prędicti successores, & possessores dicti Iacobi emptoris, absoluendi sunt a petitione Abbatis. Vlterius ẽt prædicta ꝯclusio probatur per mandatum factũ ab ipso Abbate gñali, qui mandauit prædictam confirmationẽ, & ꝯfirmationis sñiam per se datam obseruari, & in nihilo ꝯfacere vel venire, sub pęna priuationis, & excõicationis &c. Et posito ꝙ prædictum præceptum, seu pronunciatio Abbatis generalis non valeret ut sñia diffinitiua, ꝓꝑ defectum solemnitatum requisitarum ad sñiam diffinitiuam, tñ negari non p̃t, quominus valeat tanquam consensus adhibitus, & decretum ac præceptum iuris positũ, seu ẽt vt confirmatio: sicut in simili dr̃ per gl. & Docto. in l. 2. C. comm. vtriusque iur. Insuper ẽt conclusio prædicta ꝓbatur per confirmationem summi Pontificis, accedente cognitione, & sñia lata per Ep̃m Senẽsem Commissarium Apostolicum: mandauit. n. Papa prædicto Ep̃o Senensi, ꝙ si prædictam venditionem in vtilitatem monasterii reperiret processisse, ꝙ illam deberet authoritate Apostolica cõfirmare. Et est ponderandum, ꝙ (vt apparet ex verbis prædictæ commissionis) Papa videtur parum curasse de solẽnitatibus non adhibitis: sed solum curasse, & ponderasse monasterii vtilitatem, quæ vr̃ fuisse causa finalis mouendi ipsum summum Pontificem ad prædictam gratiam concedendam. quæ quidem oĩa summum Pontificem facere potuisse, non est dubitandum. facit quod hr̃ in ca. proposuit. de conces. præben. nam ipsum in pastorem dimisit Deus, vt posset oĩb. semper consulere: vt in simili dicit Inn. in c. quod super his. de voto. & ut dicit Hostien. in c. quanto. de transla. præla. & cùm idem sit Dei vicarius, potest Papa ferè omnia facere, quæ Deus potest, claue non errante. Et si
51 circa dictum rescriptum† obijceretur de quibusdam rasuris in dicto rescripto apparentib. ex quibus vitiari debeat dictum rescriptũ, si tñ rectè consideratur nihil nocere pñt. Non. n. sunt in aliquib. locis suspectis: ex præcedentib. ẽt, & sequentib. sensus perfectus colligitur: quib. casib. rasura non vitiat: vt habetur in c. ex literis. de fide instru. & in ca. inter dilectos. eo. ti. facit quod habetur in c. ex parte. eod. ti.
52 nec † defectus literæ vel syllabæ vitiat, quia propter modicum defectum non debet uitiari rescriptum. Et ideò dixit notanter Innoc. ꝙ idem erit si deficit una dictio uel oratio, dummodo sensus possit ex aliis deprehendi intentionis Papæ. Et facit etiam ad prædicta quod no. in l. si unus. C. de testa. & l. si ex falsis. C. de transact. Cum igitur uigore commissionis prędictæ facta fuerit confirmatio per Episcopum Senensem Commissarium Apostolicum, qui adhibuit diligentem examinationem, atq; cognitionem, ut patet ex his, quæ coram eo acta fuerunt, coram quo oĩa prædicta instrumenta producta fuerunt, & testes examinati, & omnia diligenter examinata: vt patet ex verbis illius confirmationis, maximè ex illis, videlicet, *& alijs uisis, attentis, examinatis, & consideratis, quæ pro informatione plenaria adhibenda de præmissis, & de eorum circumstantijs uni-*

uerſis videnda & examinanda uenerunt, extra ipſam uenditionem, & tranſlationem : authoritate Apoſtolica confirmauit : patet ꝙ confirmatio prædicta intelligitur facta authoritate ſedis Apoſtolicæ, & ex certa ſcientia, ita vt nullus præter Papam valeat de ipſius actus validitate cognoſcere; ſecundùm ꝙ traditur in c. 1. & 2. & c. penul. de confirm. vti. vel inuti. & in c. 1. de tranſactionib. Confirmatur etiã prædicta concluſio ex alio fundamento: quia tot, & tanta interuenerunt ſubſiſtentia, ſ. debiti, cui ſatisfaciendum erat, neceſſitas ac vtilitas propter relaxationem partis debiti, tot diligentes tractatus, conſenſus proprij Abbatis, & monachorum, interuentus aliorum Abbatum, authoritas, decretũ, conſenſus, & cõfirmatio generalis Abbatis : propter quod omnia præſumuntur ſolemniter facta, vt ſuprà tetigi, & conſuluit Feder. conſi. 138. qui allegat no. per Specu. in ti. de emp. & vend. §. nunc dicendum. ver. & breuiter. Item confirmatio facta per Epiſcopum Senenſem, cum tanta di-
53 ligenti examinatione. † accedit etiam temporis diuturnitas, & longitudo; quia iam tranſierunt quinquaginta anni, & ſic omnia præſumuntur ſolemniter acta. argu. tex. & ibi no. per Bar. Bal. & Doct. in l. qui in aliena. §. 1. ff. de acquir. hæred. & per Bar. in l. cùm de in rem verſo. ff. de vſuris. traditur etiam per dominum meum, & do. An. poſt glo. in c. peruenit. de emp. & vendi. ex parte enim præſumitur ſolẽnitas obſeruata, vt in l. ſi filius. & ibi per Bar. & Doct. C. de pe. hæred. & in l. ſi mulier. C. ad Velleia. & in l. vir vxori. ff. de dona. inter virum, & vxo. & quod no. per Inn. in c. Albericus. de teſti. & per Bal. in l. emancipatione. C. de fid. inſtr. & per Inn. & Io. And. in c. illud. de præſump. vbi volunt ꝙ ſi Prælatus diu fuit in poſſeſſione prælaturæ, præſumitur quòd legitima inſtitutio præceſſit. facit etiam quod no. Io. de Imol. in cap. 2. de his, quæ fiunt à Præla. vbi dicit quòd
54 † ex temporis diuturnitate præſumitur conſenſus interueniſſe, & non ſolùm propter talem diuturnitatem temporis præſumitur ſolemnitas intrinſeca, ſed etiam extrinſeca interueniſſe tempore celebrati contractus: vt probatur in ca. peruenit. el 2. iuncta gl. de emp. & vend. & hoc etiã firmat ibi do. An. & Io. de Imo. & etiã Arch. de conſecr. di... c. nemo. faciunt etiam no. per Doct. in l. ſciendum. ff. de verbo.
55 oblig. & † diuturnitas temporis quandoque inducit præſumptionem tacitæ donationis, vt no. gl. in l. quæ dotis. C. ſolu. ma. & per l. Procula. ff. de proba. Et ad prædicta etiam faciunt no. per Io. Mo. & Io. And. & Do. in c. 2. de preb. lib. 6. vbi volunt, quòd quando aliquis præter, vel contra ius poteſt eſſe capax alicuius iuris, poſſeſſionis, vel rei: tunc ex poſſeſsione vel quaſi poſſeſsione longæua præſumitur quãdoque Principis conceſsio, & priuilegium: & eſt quid ſingulare, vt propter temporis diuturnitatem hoc fit: licet appareat de ſcriptura, in qua ſolemnitas extrinſeca non apparet deſcripta: tamen præſumendum videtur plus etiam quàm ſcriptum ſit ratione diuturnitatis : ſecundùm ea, quæ habentur in l. errore. C. de teſtamen. & l. cùm proponeretur. ff. de lega. 2. & in l. 1. §. ex fundo. ff. de hæred. inſti. & quod no. gloſſ. in leg. verbum volo. C. de fideicom. ſicut in ſimili, plus videtur actum, & minus ſcriptum : in leg. cùm auus. ff. de condi. & demonſtra. & de his latius dixi in c. fi. de dila. 22. art. quæſt. 4. verſ. ſeruus effectus. Præterea taciturnitas Prælati, & capituli, & ſuperioris, tanto tempore ſupplet defectum ſolemnitatis omiſſæ, maximè reſpectu conſenſus, vt in c. 1. & ibi latè per Doctores. de his quæ fiun. à præla. & ideò non eſt tractandum, nec curandum, ꝙ aliquid ſolẽnitatis dicatur omiſſum, etiam ea adiuncta ratione; quoniam prædicta bona per dictum monaſterium vendita ad libitum dicti monaſterij redimi poterãt, & poſſunt vigore pacti de retrouendendo, appoſiti in dicto contractu, per quod de facili euenire poterat dictam venditionem non ſolùm eſſe longi temporis decem annorum, vel plurium, ſed etiam breuioris temporis, non ſolùm annorum, ſed etiam menſium, & dierum. Et ideò videtur fuiſſe ſufficiens taciturnitas, ſeu tacita ratificatio per taciturnitatem longo tempore adhibitam, imò longiſſimo, & pluſquàm longiſſimo : per notata in cap. 1. 2. & 3. de his, quæ fiunt à præla. & per gloſſ. in cap. primo, de rebus eccl. non ali. lib. 6. Nec obſt. ſi allegaretur tex. in cle. 1. de reb. eccleſiæ non alie. vbi alienatio facta ad vitam ſine debitis, & requiſitis ſolemnitatibus, non tenet. & tamen non eſt dubium quòd talis alienatio poterat eſſe temporalis: quia ad hoc poteſt dupliciter reſponderi. Primò quia verum eſt, ꝙ propter defectum ſolemnitatis contractus vr̃ non tenere, ſed tamen quia ꝯtus non fuit nimis præiudicialis eccleſiæ, imò vtilis in terminis noſtris, & neceſſarius: meritò vr̃ per diuturnitatem temporis, & tacitum conſenſum, & tacitam ratificationem eorum, qui poterant contradicere, & contrauenire, & non contradixerunt, nec cõtrauenerũt, approbari & validari: per dictum c. 1. 2. & 3. de his q̃ fiunt à præla. nam hoc non negatur in dicta Clementina prima. Secundò modo reſponderi poteſt, ꝙ illa clementina procedit, quando non eſt in poteſtate ipſius monaſterii aut eccleſiæ facere ipſam alienationem temporalem, ita ꝙ non extendatur ad longum tempus: quoniam vita, & mors, vel eius, in quem alienatur, vel eius, qui alienat, non eſt in poteſtate, neque in facultate ipſius monaſterii, ſed in Deo, aut fortuna, ſeu caſu. verum poſſe recolligere, & redimere dictas res alienatas, in terminis noſtris ſtat in ſola poteſtate, & facultate ipſius monaſterij: & ideo ſatis poteſt cenſeri tẽporalis. vel ſaltem debemus poſſe concludere, ꝙ non intelligatur correcta diſpoſitio dictorum capitulorũ 1. 2. & 3. de his, quæ fiunt à præla. in eo, ꝙ dicunt de conſenſu ſupplendo per temporis taciturnitatem. Et propter prædictã cauſam ſubiungo, quòd quamuis dicta bona ſimpliciter alienata valerent centum aut ducentos florenos, & etiam fortè trecentos, vltra quàm fuerunt vendita; ꝙ tamen eccleſia non diceretur læſa; eò quòd res vendita cum onere, & ſeruitute, ꝙ emptor teneatur quandocunque retrouendere pro eodem pretio ipſi venditori ad eius libitum; non valet tñ, quantum valeret, ſi ſimpliciter, & purè venderetur ad rationem vigintiquinque, aut triginta pro centenario. & infallentiſſimè arbitror, ꝙ nullus ſanæ mentis, & ꝓuidens paterfamiliàs emeret ſub dicto onere rem valentem
56 centum pro ſeptuaginta, nec ego emerem: † dictum enim onus, ſeu ſeruitus adiecta de retrouendendo quandocunq; eidem venditori videbitur eſſe pars pretii: pro quo eſt textus bonus, & ſingularis in c. cùm Ioan. de fid. inſtr. & ibi dixi in 7. no. vbi tex. vult, quòd res minus valet ratione oneris adiecti : quia (vt dixi) onus adiectum videtur eſſe pars pretij. vt l. ſi ſeruus. ff. de condict. fur. & in l. fundi partẽ. ff. de contrahenda emp. tex. & ibi no. dominus meus in ca. in aliquibus. de deci. ſic & dilatio dicitur eſſe pars pretii: vt in lege prima. §. editiones. ff. de eden. dixi in cap. fina. de dilatio. in 22. princip. articu. quæſtio. 4. verſicu. quart. effectus. Poſtremò concludo quòd ſucceſſores prædicti emptoris defenduntur etiam ex præſcriptione, maximè attentis prædictis propter iuſtum errorem, poſito quòd aliqua ſolemnitas defeciſſet; ꝙ tamen eſt falſum: vt uoluit Hoſti. in cap. primo. de his quæ fi. a præl. Cum quo tranſeunt Docto. ſiue enim uelimus dicere quòd hic fuerit error in facto, ex eo, quia ſyndicus, & procurator, qui vendidit aſſeriſſe habere legitimum mandatum, & etiam Abbatem ſuperiorem interpoſuiſſe authoritatem, & decretum, & licentiam dediſſe dicto modo alienandi: ſiue ꝙ nõ fuerit error, non eſt dubium, ꝙ potuit præſcribere: ut ſingulariter no. glo. in cap. Apoſtolicæ. de do. in verbo præſcriptione. & eſt
57 tex. & ibi no. Bar. in l. ſi uir. ff. de vſucap. talis† enim iuſtus
d error [d] habetur pro titulo: vt eſt tex. in l. Celſus. & ibi per Bar. & Docto. ff. de vſucap. & in l. ꝙ vulgò. ff. pro emptore. & l. fin. ff. pro ſuo. faciunt etiam no. 96. diſtin. c. unde quid. & per gl. & Archi. 10. q. 3. c. quia cognouimus. & in c... de præſcrip. lib. 6. & per Inno. & do. Anto. in cap. cum. de iure patro. & per Dyn. in l. nemo poteſt. ff. de leg. 1. Et in proprijs terminis eſt gl. & ibi no. Docto. maximè d. Ant. & do. Abbas Siculus. & Io. de Imo. in c. de quarta. de præſcrip. & quod traditur per Doc. in c. 2. in gl. ſuper verbo præſcribẽdi. de re. eccle. non alie. lib. 6. & gl. in c. ſi diligenti. de præſcrip. ſicut etiam ſi eſset error iuris admixtus cum errore
58 facti, vel eſset probabilis error: ut† quia ſint opiniones clariſsimorũ Doct. contrariæ: quia æquiparatur errori facti.
vt no.

vt not. In. An. in c.1. de postu. p̄la. li. 6. & D. Ant. in c. cũ dilectus. de cõsue. & legitur, & not. per gl. & Doc. in regula, q contra iura. de reg. iur. lib. 6. & per Bart. & Io. de Imo. in l. Celsus. ff. de vsuca. & in aliis iuribus superius allegatis. Sit ergo indubitatissima conclusio, ꝙ prædicti successores Iacobi actoris, sunt absoluendi à prædicta petitione legis.

Et vt suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori consilio.

ADNOTATIO. [a] Grauis præiudicij. Not. hic, quòd absentes sunt vocandi in causis multum arduis. Ant. & Abbas in c. 1. de his quæ fi. à maio. par. capi. Franc. Pepius.

b Pro satisfaciẽdo. Not. hic, ꝙ alienatio rei ecclesiasticæ nõ valet, nisi cõstet pretiũ esse solutum creditoribus ecclesiæ. Vide Bar. in auth. hoc ius porrectum. in versic. quæro, dicitur hic. C. de sac. san. eccl. & ꝑ Inn. & Doct. in c. 1. in gl. de depo. & ꝑ Gar. in cle. 1. 30. q. de reb. eccl. nõ alie. Franc. Pep.

c Authoritas. Adde hic, ꝙ alienatio rei ecclesiasticæ requirit authoritatẽ superioris immediati. s. qui debet prouidere ecclesiæ de rectore. non autẽ authoritatẽ superioris maioris mediati, secundum Bar. in auth. hoc ius porrectũ. C. de sacros. eccl. in ver. venio. ad quartam particulam. & per gl. & Car. in cle. 1. de re. ecc. non alie. 34. q. & seq. Franc. Pep.

d Error. Not. ꝙ error parit titulũ pro suo, & habetur pro titulo. Bald. in l. fi. 15. opp. C. de edict. diui Adria. tol. Adde error iustus excusat à pœna dupli, quæ crescit ꝑ negationẽ. Bal. in l. ea quæ. 1. q. C. de condi. inde. per l. 2. §. fi. ff. de iure fisci. & per c. 1. de ele. Item not. ꝙ error iustus excusat à mala fide. vide Paul. de Cast. in consil. 5. Franc. Pepius.

Titius proijciendo palum, vel saxũ in ludo, & cõcertatione ad pali, vel saxi proiectionẽ in loco consueto facta, si hominem interfecit, quæritur vtrũ teneatur aliqua pęna.

SVMMÆ.

1 *Interficiens fœtum, tenetur vt homicida.*
2 *Ludus, cessatio, & iocus, sunt necessaria in vita nostra.*
3 *Ludi virtutis, vel agilitatis, aut publicæ lætitiæ à iure sunt permissi.*
4 *Ludus est alleuiata laboris. & num.*
6 *Homicidiũ in ludo ꝑmisso factũ, ẽt extra ordinẽ non punitur.*

CONSILIVM XVI.

Omnipotens Deus adsit.

CIRCA prædictam consulationem videtur primo dicendum, quòd quamuis prædictus Petrus interfecerit prædictum puerum, nihilominus teneatur pœna mortis: ex eo quia ho-
1 micidium commisit: nam † non solum interficiens puerum iam natum tenetur pęna mortis ratione homicidij, sed etiam interficiens fętum adhuc non natum, seu puerperium iam formatum, & animatum, tenetur vt homicida. 32. q. 2. c. quod verò non formatum. à contrario sensu. & c. Moyses. & in c. si aliquis. & ibi latè dixi. & in c. sicut dignum. el. 2. de homic. & in l. si aliqui. §. qui abortionis. ff. de pęnis. vnde videtur l. Cornelia de sicar. puniendus, & tam de iure communi, quàm etiam ad formam statutorum ad pęnam mortis damnandus. de iure communi patet Instit. de pub. iud. §. item lex Cornelia. de sicar. & in veteri Testamento, habetur Exodi. & trãsumptiue in c. 1. de homic. & in Testamento nouo in Euangelio dominicæ passionis; Qui gladio ferit, gladio peribit, & habetur in 4. Ethicorum & not. in l. 3. §. penu. & in l. penu. ff. ad leg. Corn. de sicar. Item ex forma statuti suprà positi sub rub. de homic. Verùm prædictis non obstantibus, arbitror contrariam sententiam fore veram, pro cuius conclusionis clariori demonstratione, præmitto prout latè dixi post Arist. & Bea-
2 tum Thomam in c. cum continebatur. de homic. in † vita nostra cessatio, iocus, & ludus, necessaria esse videntur: à negocijs enim, quibus principaliter intendimus, quandoque cessare oportet: hæc autem cessatio non solum laicis, verumetiam clericis est permissa, dummodo aliquid vitij non admisceatur: vt est text. in c. lator, de homicid. quandoque per ludum verborum, qui potius iocus appellandus est: quia iocus propriè in verbis cõsistit, in quo mediocritas illa laudabilis est, quam Græci Eutrapeliã vocãt, nos verò quandoque festiuitatem, interdum iocunditatẽ, plerunque vrbanitatem, nonnũquam verò comitatem appellamus: vt inquit Leonardus Aret. in proęmio Ethicorum: & de hac cessatione non agitur in terminis nostris. sed de ea latè traditur per Aristot. in 2. & 4. Ethicorum, & per B. Thomam secunda secundæ. q. 68. per quatuor articulos: & traditur 46. distin. in summa. & c. 1. interdum maledicis. quandoque verò talis cessatio fit per ludum scachorum, aliàs taxillorum, aut per similem modum: & de hac cessatione, seu ludo etiam non agitur in terminis nostris. sed de materia latissimè scripsi per 19. q. principales in c. inter dilectos. de exces. præla. Interdum verò hæc cessatio fit in vita à negocijs per ludum, aut saliendo, seu saltando, currendo, hastiludendo, colluctando, telum aut saxũ proijciendo, vel similia faciendo, exercendo talia fortitudinis, seu agilitatis corporis ostendendæ causa, vt contingit in duello, seu monomachia, torneamentis, & similibus acti-
bus. & de his agitur in terminis nostris, in quibus illa est
3 clarissima, & indubitata conclusio, ꝙ † tales ludi virtutis causa, fortitudinis atque agilitatis corporis ostendendæ gratia, quando non fiunt ad iniuriam alicuius, nõ solum à iure sunt permissi, verumetiam à maioribus nostris, & à nobisipsis, vt quotidiana docet experientia, laudantur, vel etiam si publicæ lętitiæ causa fierent, vt hoc, probatur de iure ciuili: vt in l. 1. & 2. C. de spectaculis. lib. 11. & in l. vt prophanos. C. de paga. & in l. qua actione. §. si quis in colluctatione. ff. ad leg. Aquil. facit etiam ꝙ not. in l. item Mela. in princ. eod. tit. & de expen. public. lud. lib. 11. per totum, & l. solent. §. senatus. ff. de aleator. De iure autem canonico probatur aperrè in d. c. continebatur. de homi. nam talis cessatio per ludum est approbata: sicut enim fatigatio animæ soluitur per animi quietem, quies autem animæ est lætitia, ita & corporalis fatigatio soluitur per corporis quietẽ, aut etiam per delectationem circa ludos, in quibus debitus modus seruetur. Vnde legitur in Collationibus patrum, ꝙ cum quidam in Beatum Ioannem Euangelistam scandalizarentur, eo ꝙ illum cum discipulis suis ludentẽ inuenerunt, ob quam causam Ioannes vni illorum, qui arcum gerebat, mandauit vt sagittã traheret quoad facere posset: qui cum pluries fecisset, quæsiuit ab eo vtrum hoc continuò facere posset, qui respondit, ꝙ si hoc continuo faceret, arcus frangeretur. vnde Beatus Ioannes subintulit, quod similiter arcus hominis frangeretur, si nunquã à sua
4 intentione relaxaretur. † Est enim ludus quædam alleuiatio laboris, vt suprà dixi. & vt dicit text. in c. continebatur. de homic. vnde & Arist. in 2. Metaphysic. inquit. volo tamen tibi parcas: nam sapientem decet interdum remittere à gerendis rebus animũ. dixi in d. c. continebatur. Est igi-
5 tur clara, & vera conclusio, ꝙ † ludus, qui alleuiationis, vel remissionis laboris causa, aut virtutis, fortitudinis, vel agilitatis corporis ostendendæ, aut publicæ lætitiæ causa fit, dũmodo seruetur debitus modus, nec possit graue nocumentum afferre, neç verisimilis mors sit inde secutura, nedum à iure permittitur, verum in omni morali philosophia, ac etiam de iure canonico, etiam in clericis, & ecclesiasticis personis laudatur. hinc etiam legimus licitum esse spondere ac pacisci, vt si alter alterum cursu, teli proiectione, aut lapidis, aut in colluctione alium superauerit, tantum recipiat: ludere enim pecuniam, certando hasta vel pilo, iaciendo, vel currendo, saliendo, vel luctando, quia virtutis causa fit, senatus permittit. l. solent. §. senatus. ff. de alea. Sic ergo conuenit, vt qui talibus alium superauerit tantum recipere debeat, tantumque soluere si succubuerit, contraque superatum pactum obseruare nolentem, à iure prodita est actio, ut est rei iudic. l. si gratuitam. aliàs incipit, si rẽ inspiciẽdam. §. si quis sponsionis causa annulos acceperit. ff. de præscript. ver. & not. per gloss. & Doct. in l. in executione. §. fina. ff. de verbo. obligatio.

Et quãuis ex tali ludo, qui cessationis, seu alleuiationis causa, aut etiam virtutis, fortitudinis, seu agilitatis corporis, uel publicæ lætitiæ causa fit, mors sequatur; quia ta-

men talis ludus nõ eſt veriſimiliter ordinatus ad talem ca-
ſum, nulla penitus pęna venit imponenda ex tali homici-
dio: vt expreſſe ꝓbatur in iuribus ſuprà allegatis. ſi modò
6 præuiæ ſunt debitæ circunſtantiæ: videlicet † ꝙ talis ludus
nõ ſit veriſimiliter ordinatus ad mortem alterius: Item ꝙ
fiat in loco ſolito, & conſueto, ita ꝙ non poſſit culpæ aſcri
bi. Redeundo igitur ad caſum propoſitum, & ad conſulta-
tionem noſtram, breuiter cõcludo, ꝙ prædicto iuueni nul-
la venit imponẽda pęna etiam extraordinaria, ꝓpter præ-
dictum onus dicti talis ludi proiectionis pali, lapidis, vel
teli, maioris fortitudinis, & agilitatis corporis oſtendendæ
gratia. nam vbique permiſſus eſt, & laudatur, & ad ipſum
homines concurrunt: vnde ſi fiat in loco cõſueto fieri, ꝓut
fit in terminis noſtris, non tenetur: per iura ſuprà allegata.
Nam licet pro homicidio quis poteſt teneri pęna legis Cor
neliæ de ſica. & ſic pęna mortis, vt dixi ſuprà in prin. in ar-
gumento in contrarium formato, tamen ad talem pęnam
imponẽdam exigit᷑ dolus. vt l. j. §. diuus. & in l. diuus. ff. ad
l. Corn. de ſica. & in l. is, qui cum telo. eo. tit. quãdoq; ve-
rò imponitur pęna extraordinaria arbitrio iudicis, ꝓ qua-
litate, & quantitate culpæ imponẽda. & hoc procedit, quã
do homicidium non per dolum, ſed per culpam fuit com-
miſſum: vt no. in l. ſi putator. & melius in l. item Mela. in
prin. ff. ad l. Aquil. traditur per Bal. in l. 1. C. vnde vi. quan-
doque vero neque dolus præceſſit, nec etiam aliqua culpa
commiſſa eſt, & hoc caſu nulla culpa venit imponenda:
quamuis ex tali ludo vel proiectione mors ſequatur: vt ꝓ-
batur expreſſe in d. l. qua actione. §. ſi qs in colluctatione.
& in d. l. item Mela. in prin. ff. ad l. Aquil. vbi eſt caſus, ꝙ ex
eo ꝙ culpa põt imputari, tenetur occaſione legis Aquil. eo
ꝙ non in loco conſueto, vel extra locum conſuetum id a-
ctũ fuerit: ſed ſi culpa non põt imputari, quia ludus fuit in
loco ſolito celebratus, nec mors veriſimiliter inde erat ſe-
cutura, occiſor etiam l. Aquil. non tenetur: vt in dictis iuri
bus: quinimò talis nec efficitur irregularis: quæ irregulari-
tas ex ſola culpa præcedenti homicidium, vel mutilationẽ
prouenit. vt eſt tex. in d. c. lator. & in d. c. continebatur. de
homic. Sit ergo cõcluſio, ꝙ dictus iuuenis nulla pęna te-
netur de iure cõmuni. facit quod legitur, & not. in l. 1. §. be
ſtias. ff. de poſtu. & in l. athletas. ff. de his qui no. inf. quę e-
tiam cõcluſio fortificatur, & deducitur ex formatione dicti
ſtatuti, poſiti ſub rubri. de pluribus cauſis, ex quibus pęna
nõ irrogatur, quod ſtatutum iuncto principio, cum ſimi.
diſponit ꝙ nulla pęna detur de homicidio caſu cõmiſſo,
vbi malitia vel euidẽs culpa deprehendi non põt. Cũ ergo
in terminis noſtris nec malitia hoc eſt dolus, nec culpa de-
prehendi poſſit, merito nulla pęna venit imponenda. Nõ
obſtãt allegata in contrarium: quia loquuntur in homici-
dio per malitiam, & dolum commiſſo. Laus Deo.

Et vt ſuprà ſcriptum eſt, ita conſulo ego Marianus Soci
nus, ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

C A S V S.

Caſus talis eſt. Quidam iuuenis ætatis annorum 30. vel
circa, matrimoniũ ꝯxit per verba de præſenti, & anuli da-
tionem, cum M. filia P. annorum 14. & vltra: vt conſtat pu
blico inſtrumento manu publici notarij, de mẽſe Februa-
rij 1454. deinde poſt ꝯctum tale matrimonium, videlicet
de menſe Iunij, quædam mulier nomine. L. ætatis annorũ
30. & vltra, aſſerens ſe primò matrimonium contraxiſſe cũ
dicto iuuene, eum traxit in curiam coram ordinario, etiã
Cõmiſſario Apoſtolico, in huiuſmodi cauſa ſpecialiter de-
putato, petendo eum in maritum, coram quo ꝓceſſum eſt
in dicta cauſa. citra tñ concluſionem in cauſa, in qua qui-
dem cauſa credit᷑ inter dictam L. & dictum iuuenem fore
probatum, dictum aſſertum matrimonium ꝑ fratrẽ carna
lẽ dictæ L. & ꝑ vxorem dicti fratris carnalis dictæ L. & per
vnum puerum aſſerentẽ ſe eſſe in ætate 17. annorum, ha-
bitantem cum dicto fratre carnali in eadẽ domo, ſumptib.
dicti fratris carnalis dictæ L. & per vnum fratrẽ ordinis S.
Franciſci. Quærit᷑ modò an dictis teſtib. ſit fides adhibẽda,
& talis ꝙ probent dictum matrimonium, necne, & an ſint
idonei teſtes, attenta cõſanguinitate, & affinitate ipſorum
cum ipſa. L. & mutua conuerſatione, & domeſticitate. &
qd etiam de illo puero cõuerſante cum illis, & eorum ſum
ptibus, & expenſis: & qui ipſorum ſ. narratorum ſunt ido
nei teſtis, & qui non, ad probandum matrimonium fuiſſe
contractum per verba de pſenti per dictum iuuenem cum
dicta L. & per conſequens an ſit annullandũ præfatum ma
trimonium cõtractum in facie eccleſiæ ꝑ ipſum iuuenem
cũ ipſa filia P. de quo clarè conſtat ꝑ publicum inſtrumen-
tũ, & omnib. ſ. narratis conſideratis, quæritur quid iuris?

S V M M Æ.

1 Frater quãdo ſit idoneus teſtis pro ſorore in cã matrimoniali.
2 Parentes admittuntur in teſtes: in probando impedimentum matrimonij.
3 Domeſticus an repellatur à teſtimonio.
4 Domeſticus deſcendit à domo.
5 Domeſticus in quo caſu admittatur in teſtem.
6 Frater non eſt idoneus teſtis in cauſa ciuili, ardua, & graui.
7 Cauſa ciuilis ardua, æquiparatur criminali.
8 Frater, nec etiam quiſpiam de linea tranſuerſali, admittitur in teſtem in cauſa ardua.
9 Cauſa matrimonialis ex ſeipſa eſt grauis, & ardua.
10 Frater an teneatur dotare ſororem, ſi aliundè non habet.
11 Vxor pro marito, & maritus pro vxore non teſtificantur.
12 Maritus, & vxor ſunt vna caro.
13 Pauper an ſit idoneus teſtis in cauſa ardua.
14 Pauper etiam quis dicitur reſpectu morum.
15 Monachus, & Canonicus regularis, vel religioſus, aliquã religionem profeſſus, qui eſt ſub obedientia, non teſtificantur ſine licentia ſuperioris. & num. 16.
17 Religioſus ſancti Franciſci, etiam de licentia ſuperioris non poteſt eſſe executor teſtamentarius, & cauſæ piæ.

C O N S I L I V M XVII.

Omnipotens Deus adſit.

SVPRADICTA cauſæ poſitio. potuiſſet clericus
explicari, neq; explicatur clarè: vtrum frater
prædictæ L. & ipſius vxor, matertera, & puer
eſſent domeſtici, vnà cum dicto iuuene, q di-
citur matrimoniũ cõtraxiſſe. ſimiliter etiam
in eo, ꝙ dicitur de dicto fratre minore, nihil dicitur, vtrum
in ſua depoſitione acceſſerit cõſenſus ſui ſuperioris. quare
vt cõſultatio non in nube, ſed clarior reddatur, proſequar
caſus poſſibiles, proſequendo qualitates prædictorum te-
ſtium ſingulariter, ꝑꝑ quas apparebit vtrum ſint admitten
di, vel repellendi: ſicut in ſimili fecit Imperator in l. vt re-
1 ſponſum. C. de tranſac. Aſſumo ergò primò † qõnem de fra
tre, vtrum in cã prædicta dicatur teſtis idoneus. Circa quã
qõnem videtur primò dicendum, ꝙ ſit teſtis idoneus: & ꝓ
batur primò: qa ad probandũ matrimoniũ, ſeu impedimẽ
tũ matrimonij, etiã parentes vñr admittendi, ſeu idonei te
ſtes: vt in c. videtur. qui ma. acc. poſ. & in c. ſuper eo. 2. de
teſti. & ꝙ no. 35. q. 6. c. 1. & in c. cũ in tua. de ſpon. & in c.
2 cũ in tua. qui ma. acc. poſ. Si ergo † parentes admittũtur, de
quibus maior debebat eſſe dubitatio, cũ lex eos regulariter
repellat. vt l. parentes. C. de teſti. canonizata 4. q. 3. ver. itẽ
parentes. & ver. item pater, & filius. longè fortius videtur
admittendus frater, qui ſecundũ ea, quæ ſtatim dicã, nõ vi-
detur reperiri expreſsè prohibitus. Secundò principaliter
hæc concluſio probatur, eo ꝙ frater non videtur reperiri
expreſsè prohibitus, quominus poſſit admitti: ergo vide-
tur permiſſus, qm̃ edictũ de teſtibus eſt prohibitorium, vn-
de qlibet reputatur idoneus, & videtur admittendus, niſi
reperiat᷑ expreſsè ꝓhibitus: vt no. in c. 1. de teſti. in l. curent.
de teſti. & no. 3. q. 5. in ſum. & in l. gñaliter. C. de reb. cre. &
ꝙ no. in l. qm̃. C. de hær. vnde cũ frater non reperiatur ex-
preſsè prohibitus, meritò videt᷑ ꝑmiſſus. & hoc videt᷑ tene-
re gl. 1. in c. inſinuãte. de off. dele. & gl. in c. cũ R. de off. del.
& idẽ tenet Io. An. in c. cũ oporteat. de acc. & gl. in l. parẽ-
tes. C. de teſti. Verũ prædictis nõ obſtãtib. in terminis no-
ſtris aliter dicendũ arbitror: vnde dico, ꝙ aut prędictus fra
ter habitabat ſimul cũ ipſa ſorore, & ſic erat ſibi domeſti-
cus

cus rõne habitationis, & nõ probat, nec debuit admitti ad
testimoniũ. 3.q.5.c.1.2.& 3.& 14.q.2.c.1.& c.2.§.potest.
in l.3.C.de testi.& in l.pe.ff.de test.& expresse probatur in
3 c.literis. de test. Et q̃uis aliqui dicant hoc procedere† qñ
* esset talis domesticus, cui imperare posset, tamen commu-
nis opi.est in ɔ̃trium.& ɔ̃trium ego tenui in d.c.in literis.vbi
dixi, quòd domesticus pro domestico non admittitur ca-
piendo domesticitatem respectu cohabitationis adinuicẽ:
prout propriè accipitur secũdum Hug.& alios grammati
4 ticos: quia domesticus descendit à domo, quasi stans in do
mo, prout intelligitur in c.licet.de priuile.lib.6.& in c.fi.
de verb.signi.eo.lib.& insti.de testa.§.in testibus.in cle.1.de
cele.mis.& in cle.1.ad fin.de priuil.& melius in l.respiciẽ
dum.§.furta.ff.de pęnis.ibi dum tex.dixit, in eadẽ domo.
& ibi dum dicit, apud quos degunt.& ad idem l.pridem.
C.de quæstio.& in l.fi.§.fanè.C.de his qui ad eccle.cõfug.
vñ dico quòd talis repellitur, siue sit domesticus, cui põt
impetrari, siue non: quia est tex.in d.l.2.C.de testi.vbi tex.
dicit simpliciter, quòd domesticum testimonium improba
tur.& ad idem tex.in d.l.pe.ff.de testi.dum tex.dicit, de do
mo autem &c.Et sic ponderandum est, quòd nõ dicit tex.
domo sua, ita quòd non denotetur quando à solo domino
vel præsidente produceretur testis domesticus. Est tamen
verum quod fortius repelleretur, quãdo esset talis, cui pos
set imperari.& ita debet intelligi gl.in d.c.in literis.& sic
in terminis nostris fortius repelleretur pr̨ędictus frater mu
lieris ex duplici capite, tum quia domesticus, tum quia fra
ter, & sic consanguineus in primo gradu de iure canonico.
* & prædictam opin.quod domesticus nõ admittatur, com-
muniter tenent Doc.in d.l.2.& in d.l.pe.& in d.c.in lite-
ris.& Spec.in ti.de teste.§.1.ver.itẽ excipitur, quòd est do-
mesticus. Nec ob.l.cõsensu.C.de repu.vbi tex. vult, quòd
domesticus admittatur in testem pro condomestico: quia
ille tex.loquitur eo casu, quo ille, qui vult producere testes
domesticos, nõ fuit in culpa, non adhibẽdo alios testes idò
neos, per quos posset legitimè probare intentionem suã: &
ita loquitur tex.d.l.consensu.quia loquitur qñ mulier fuit
adulterata in domo propria, & vult probare adulteriũ in
præiudicium adulterantis vel alterius, quia tũc posset pro
bare per testes domesticos. faciunt ea, quę notantur in c.ve
niẽs.2.de testi.& quod no.in c.vl.qui ma.acc.pos.& quod
traditur per Io.An.& Doc.in c.cum nuncius.de test.& at
te.& no.in l.interrogari.C.de quæstio.& in auth.de mona
chis.§.cogitandum.& in l.2.C.quando, & qui.quarta pars
de.in quibus locis traditur, quòd ea, quæ agũtur in domo,
seu in capitulo, probari possunt per illos de domo, capitu-
lo, vel vniuersitate. est tamen aduertẽdum, ꝙ p̃dicta opin.
communiter principaliter fundatur super d.l.cõsensu.C.
de repudi.quam l.communiter Doct.ad hoc allegant.sed
Bal.ibi singulariter dicit, ꝙ ille tex.ignoranter, & indiscre-
tè allegatur, quia hoc non est verum nisi in tribus casib.ibi
expressis, videlicet in crimine læsæ maiestatis, & in crimine
plagij, & in crimine adulterij. & sic cum sit speciale indi-
ctis tribus casibus, & in ipsis etiam requiratur, ꝙ deficiant
aliæ probationes, sequitur quòd in alijs casibus domestici
regulariter nõ admittuntur.ar.l.1.in fi.ff.ad muni. & in l.
cùm sola.C.de primipilo.lib.12.& pro hoc dicto Bal.facit
ꝙ no.do.meus Abb. Siculus in c.insuper.de testi.vbi re-
probat dictum Ioan.An.in d.c.cùm nuncius, vbi illud li-
mitat, quod non est simpliciter verum, quòd ea, quæ agun
tur in collegio vel capitulo, probẽtur per illos de collegio,
vel capitulo: & ideo pro cõcor.dictarum opinionum ego
5 in d.c.in literis.distinxi, quod† aut loquimur de his, q̃ non
possunt aliter probari nisi per domesticos, & in quibus ca
sibus nulla potest imputari culpa illi, qui vult probare intẽ
tionem suam per domesticos, quare alios non adhibuerit,
cùm fuerit casus, in quo non potuerit alios adhibere, vel cõ
munis consuetudo sit etiam prudẽtiorum virorum, quod
alij non adhibeantur: & hoc casu domestici admittuntur
etiam pro testibus domesticis contra extraneos: & pro hoc
est tex.singularis perpetuo memorię commendandus in l.
quoties.C.de naufragijs.lib.11.vbi naufragium probatur
per nautas, & ministros nauis.& ibi Dy.& Bar.& ideo in
disputatione mea in materia incẽdij.& in c.si quis domũ.
de iniurijs.dixi ꝙ ad probandum incendium exortum in
domo, cuius culpa fuerit exortum, admittũtur domestici.
ad ꝙ etiam faciunt no.per Bar.& Bal.in l.si quando.C.vn
de vi.& quod traditur per canonistas in c.fi.quòd metus
causa, & quod ibi dixi.& secundum prædicta potest intel-
ligi.c.videtur.qui ma.accu.pos.& l.etiam matris.ff.de te-
sti.Sed si aliqua culpa possit imputari parti, quarè non ad-
hibuit aliquos testes, per quos posset probare intentionem
suam, tunc licèt sit res, quæ de sui natura agatur solum
inter domesticos, & familiares, seu coram domesticis, & fa
miliaribus, tamen non potest probari per domesticos, & fa
miliares.tex.est hic in d.l.2.nam adulterium committitur
communiter clam: & si aliqui adhibentur ob securitatem
adulterãtis, adhibentur solùm domestici, & famuli ipsius:
& tamen tales non sunt idonei testes: vt hic.secus tamẽ di
cendum est quãdo adulterata in domo propria, vellet pro
bare adulterium, vel in præiudicium adulterantis, vel alte
rius, quia tunc posset probare per testes domesticos, per ea
quæ statim dixi in casu præcedẽti.& iste est casus in d.l.cõ
sensu. Et pro hac sententia, quòd quando potest imputari
culpa, quare alios testes non adhibuit, non potest res pro-
bari per domesticos: facit quod no.dominus meus Abb.Si
culus.in cap.insuper.de testib.vbi tenet quòd quando fuit
in potestate illorũ de collegio adhibere alios testes non vl,
quòd possint probare per illos de collegio. Cùm ergo in ter
minis nostris fuerit talis actus, in quo potuit mulier volẽs
contrahere matrimoniũ alios testes adhibere, vt de se mani
festum est, ergo non est admittendus testis domesticus, ma-
ximè frater: per iura, authoritates, & rõnes prædictas. Qui-
nimo cũ sit actus, in quo præcipitur ꝙ alij adhibeantur cũ
iura canonica clãdestina mr̃onia abhorreãt, ac prohibeãt,
cũ mr̃onij celebratio fieri debeat in facie ecclesiæ, & cũ do
cre.& alijs de quib.30.q.2.c.2.& 3.& per totum. aliter au
tem contracta matrimonia præsumuntur adulterina: ut
tractatur in dictis iuribus, & per Hosti.in sum.in ti.de clã.
despon.§.1.in prin.& contrahi debeant cum dote iuxta
possibilitatem contrahentium, & publicis nuptijs.i.com-
munibus, & testibus publicè vocatis, & in facie ecclesiæ.vt
in c.1.& 2.de clan.despon.& 30.q.5.c.nullum.& c.cũ in-
hibitio.de clan.despon.tradit Hosti.in loco præallegato:
aliàs autem (vt dixi) clandestina dicũtur, & adulterina præ
sumuntur, & pęna talibus taliter contrahentibus à canoni
bus imponitur, secundum ea, quæ notantur per Hosti.in
sum.in d.ti.3.§.qua pęna. Quare cum sumus in casu, quo
nõ solũ potuerint, sed debuerint alij testes idonei adhibe-
ri, meritò domestic⁹ nõ est idoneus testis.& ex p̃dictis seq-
tur, quod nec vxor fratris, nec ille puer, nec ẽt matertera, si
domestici sunt, dicũtur admitti, & si sunt admissi cũ prote
statione secũdũ formã.c.p̃sentiũ.de testi.non debet eis ple
na fides adhiberi. Secũdo ẽt principaliter nõ vl frater ido-
neus testis in causa prædicta, rõne coniunctionis, attenta
qualitate causæ, & ipsius grauitate. Qm̃ ista est cõmunis cõ
6 clusio modernorũ doc.ꝙ† ẽt in causa ciuili ardua & graui,
frater nõ sit idoneus testis pro fratre, ad impugnandũ.per
l.humanitatis.C.de exc.tu.licet.n.gl.variauerint, & antiq
Doc.vtrum frater esset idoneus testis pro fratre, quia aliq
gl.voluerunt ꝙ frater admitteretur.vt dixi.s.in argumẽtis
factis pro contraria parte: tñ aliquæ gl.& Doc.nonnulli te
nuerunt cõtrariã sn̄iam.hoc voluit gl.3.q.5.in c.consangui
nei.de quo ẽt per Host.in sum.in ti.de test.§.1.ver.nec fra
tres.& per Spe.ti.de teste.§.1.ver.sed nũquid frater.& per
Ray.& Cy.in l.1.C.de rap.virg.& per gl.Bar.Bal.& mod.
in l.parentes.C.de test.per An.de Bu.& Doct.in c.cũ opor
teat.de accus.& per Doct.maxime moderniores in c.in li-
teris, de testib.vbi latè scripsi.ex quibus latè istę sumuntur
* hodie communiter conclusiones, vt reducãtur opi.ad cõ
cor.ꝙ si causa esset ciuilis, frater est idoneus testis ẽt pro fra
tre cõtra extraneũ: sed si causa nõ esset ciuilis, licèt nõ esset
grauis, si tñ frater esset in communione cũ fratre, non esset
idoneus testis.& hoc voluit Spe.in d.ver.sed nunquid fra-
ter.eo quia tũc causa vnius diceretur cã alterius, & sic non
esset idoneus testis: vt l.nullus.ff.de testi.& 4.q.3.item nul
lus.

lus.inſuper ẽt nõ eſt idoneus teſtis frater pro fratre in cau ſa ẽt ciuili, ſi tñ ſit grauis. hoc voluit Bal.in d.l.parentes.& do. An.de Bu.& Io.de Imol.in d.c.cum oporteat.de accu. & d.meus Abbas Siculus.& Io.de Imo.poſt dñm An.in c. in literis.de teſte.& ego hanc opi.fui ſecutus,& eãdẽ tenet Bar.de Saly.in d.l.parentes.vbi dicit ꝙ aut q̃ſtio ciuilis eſt arcua,& tũc frater non admittitur pp affectum fraternũ,q
7 reddit eũ ſuſpectũ:ar.l.humanitatis.C.de excu.tu.& qa † cauſa ciuilis ardua,æqparatur criminali,ſm ea, q̃ tradun tur ꝑ Doc.in l.admonẽdi.ff.de iureiu.& in l.itẽ.ff.de excu. tu.& inſti.eo.ti.§.pp litẽ.tradidit ẽt plenè Saly.in l.bonæ fi dei.C.de iureiu.& ego plenius ſcripſi in c.fi.de iureiur.Qui
8 nimo vult Bar.de Sal. in d.l.parẽtes.ꝙ†nedũ frater in caſu ꝑdicto non admittatur pro fratre,ſed nec alius de linea trã ſuerſali vſq; ad quartũ gradũ incluſiuè ſm ius ciuile nume randũ.ar.l.petitione.§.egredientẽ.C.de aduo.diuer.iudi.& per gl.in l.lex Cornelia.ff.de iureiu.ſed indubitatũ eſt hanc cauſam nedum grauem,ſed grauiſſimã fore: vt no.in c.1.de
9 conſan.& affi.& in c.fin.de procur.lib.6.nam†cauſa matri monialis ex ſe ipſa eſt grauis, & ardua: vt dictis iuribus.for tius ergo dicenda eſt grauis, & ardua in terminis noſtris,vt cũ nõ ſolũ de ualiditate ipſius matrimonij agatur, ſed ẽt de inualiditate alterius matrimonij, & ſic poſtea in faciẽ ec cleſiæ ꝯ̃cti,& ſic ex ea cauſa inferatur ad delictum capitale: ꝑ l.q duas. C.de adul.& alias nullo modo debemus dicere fratrẽ ꝓ fratre eſſe teſtẽ idoneũ,ꝑ ea, q̃ ſuperius dicta ſunt. Ex qb.ẽt ſeqtur,ꝙ nec matertera eſt idonea teſtis, eò ꝙ eſt ĩ.quartũ gradũ incluſiuè de iure ciuili.vt in l.Iurecõſult⁹. §.tertio gradu.ff.de gradibus.Item ex alio capite dicti non videntur idonei teſtes,eò quia hic quodammodo in termi nis noſtris vř verſare vindicatio iniuriæ illatæ prædictæ mulieri,& fratri,& ipſis de familia ipſorum,pp contractas poſteriores nuptias,ſi verũ eſſet priores nuptias fuiſſe con tractas,& ideò non videntur idonei teſtes frater,& materte ra per l.lex Cornelia. ff.de iniur.iuncta.l.nullas.ff.de teſti. eo.l.oĩb.C.de teſti.qa quodãmodo viderentur eſſe teſtes in cauſa propria:vñ nõ vidẽtur idonei: vt in dictis iuribus,& 4.q.3.itẽ nullus.& hoc voluit d.An.in c.cũ oportet.de ac
10 cu.& Saly.in d.l.parentes.Præterea ex alio† capite non vi deretur frater idone⁹ teſtis rõne donationis,ſi fortè aliũde non haberet ſoror prædicta ex quo ſe dotaret.vt no.in l.cũ in plures.§.1.& in l.cũ poſt.§.fi.ff.de admi.tu.& no.gl.in l. nõ omni.C.de admi.tu.& Bal.in l.fi.C.de do.promiſ.& gl. in l.1.de tu.& Bald.in l.pater pro filia.C.de iure do.& in l. qui filium.in fi.ff.vbi pupil. edu.debet.& d. An.de Bu.& Abb.Siculus in c.peruenit.de arbi. per Ang.in l.1.ff.ſol. ma.quam dotem teneretur frater dare ipſi iam maritatæ: qa ſi pater non tenetur (vt multi voluerũt,ſm ꝙ traditur in l.obligamur.§.legem.ff.de act.& ob.)lõgè minus debet obligari frater dotare ſororem iam maritatam.& licet mul ti in patre teneant ꝯ̃riã ſñiam,tamen in fratre non vidẽtur procedere illæ dubitationes,& rõnes q̃ ꝯcludunt in patre, nec vř eſſe tanta obligatio in fratre,quãta in patre.Nec ob. allegata in ꝯ̃rium,qm̃ ad primum argumentum reſponde tur,ꝙ illud procedit quando ageretur de matrimonio ꝯ̃hẽ do,vel diſſoluendo, rõne impedimenti ꝯſanguinitatis,ad quam probandam admittuntur etiam parẽtes: vt l.ẽr.ff.de proba.ſed in terminis noſtris loquimur de impedimento rõne aliarum nuptiarum,quo caſus ſuſpectũ habetur eorũ teſtimonium,per tex.in c.ſuper eo.el 2.ve teſti.Vel ſecun dum alios diſtinguendum eſt,ꝙ aut eſt æqualis ꝯditio ma riti,& vxoris,& tũc nõ vř ſuſpectũ eorũ teſtimoniũ, & ita ꝓcedit.c.vř.aut eſt inęqualis,quia vir excedit mulierem,& hoc caſu ſuſpectum ſit teſtimonium prædictorum, nec eis fides eſt adhibenda.& ita procedit.c.ſuper eo.& ita eſt cõis ꝯcluſio.d. An. Abb.Sicul.& aliorum doc.in d.c.ſuper eo. & in d.c.vř,tenet Io.de Imo.in d.c.ſuper eo.& hãc opi.fuit ſecutus.ſed ita eſt in terminis noſtris:quia(vt mihi præſup ponitur)dicta mulier eſt longè inferior dignitate, diuitijs, & moribus, ac familia prædicto iuuene. Præterea ſecun dum conſuetudinẽ nullo modo eſt ætate conformis, quæ omnia reddunt prædictũ teſtimoniũ ſuſpectum,tã fratris q̃ materteræ.Nõ ob.ſecundũ argumentum s.in ꝯ̃rium for

matum,qm̃ ad illud patet reſponſum ex his quæ ſuperius deducta ſunt pro hac parte.Quantum vero attinet ad vxo rem fratris,breuiter dico,ꝙ ſi prædicta vxor eſt domeſtica prædictæ mulieris,eius teſtimoniũ non eſt idoneum:per l.etiam.C.de teſt.& per no.in d.c.in literis.&per ea,q̃ ſupe rius deducta ſunt de teſtibus domeſticis: ſed ſi non eſt do- meſtica,tunc eſt maius dubiũ,qa ſit dubium vtrum admit tatur,qa Placẽtinus voluit ꝙ ex quo non reperitur expreſ sè ꝓhibita,vř permiſſa ꝑ ea,quæ ſuperius dixi.Sed tñ quia
11 cõis opinio eſt in ꝯ̃rium,ꝙ nec†vxor pro viro,nec vir pro vxore admittatur ad teſtificandum, merito poteſt in termi nis noſtris aliqualiter dubitari.ꝙ ãt vir ꝓ vxore, vel vxor pro viro non ſit idoneus teſtis, tenet gl.3.q.5.in ſumma.& gl.in l.2.C.de teſti.& Albe.Galeoti.vt refert Spe.in ti.de te ſti.§.1.ver.ſed quid de vxore.per l.1.§.ſi verò.ff.ad Syllan. & tenet Hoſtien.in ſum.in ti.de teſti.ver.qd de vxore,& te net ẽt Bal.non ſolùm in ea, quæ eſt domeſtica, ſed ẽt in ex- pulſa,ꝙ non ſit admittenda,ita ſingulariter tenet Bal.in c. in literis.de teſt.mouetur,qa propter expulſionem non de ſunt eſſe vna caro, & propter ſpẽ reconciliationis: argu- men.l.3.C.fam.erc.& quia poſſet ſimulare hoc ſeparare,
12 argumen.l.filiæ meæ. ff. ſol. ma. Et ideo cum † vxor & maritus ſint vna caro,vt hř primo Geneſ.ibi. Et erunt duo in carne vna.& 23.q.5.c.hæc imago.& in c.1.de coniu.le- pro.de cogna.ſpi.Martinus.de bigamis.c.debitum.cum ſi. ideò debet diligenter iudex coram quo caſu agitur, ani- maduertere:quia de facili vxor ſeducitur à marito ad faciẽ dum voluntatem ſuam,vt experientia rerum magiſtra om nium clariſſimè manifeſtat.& maximè ſi maritus eſſet ho- mo cholericus, & qui eſſet ſolitus malè tractare vxorẽ, & uxor eſſet debilis complexionis,& timida: ſm ea, quæ tra duntur per Bar.in l.1.§.onerandæ.ff.quarum re.act. nõ da tur.& quòd in his terminis de debilitate vxoris tradit Ho- ſtien.in ſum.de teſt.§.2.ver.quid de vxore.& Spe.in ti.de teſt.§.1.ver.quid de vxore.& Cyn.in l.2.C.de teſti.& tenet d.meus Abb.Siculus in c.2.de teſti.Quantum verò ad te- ſtimonium pueri,duo poſſent ei obſtare, vt non dicatur te ſtis idoneus.Primum,quia domeſticus per ea quæ ſuperius dicta ſunt.Secundũ quia pauper, per no.per Hoſt.in ſum. de teſti.§.2.ver.& fortuna.& Spe.in ti.de teſti.§.1.uer.item
13 ꝙ†eſt pauper.vt puta ſi non habet in bonis quinquaginta aureos, ꝯ̃quẽ præſumitur: vt in auth.de teſt.§.1.& §.ſanci mus.& 2.q.1.in primis.ver.ſed de perſonis.& C.ad l.Falci. authen.ſed cum teſtator.& 4.q.3.c.ſi teſtes.§.item teſtium, & ita ꝯſulendo ꝯcludit d.Honofrius de Peruſio in conſil.ꝙ
14 incipit, Aegrè fero.& maximè hoc dicendũ eſt†ꝙ eſſet pau per non ſolũ reſpectu bonorũ,ſed ẽt reſpectu morum.ſm ꝙ no. Bal.in l.ſi qui teſtiũ.C.de teſti.& in l.humilẽ.C.de inceſ.nup.vbi dicit ꝙ ẽt ille dř pauper q laborat malis mo ribus: tetigi in c.1.de accu.Poſtremò tractandum eſt de te ſtimonio prædicti fratris ſancti Frãciſci,vtrum ipſius teſti monium ſit admittẽdum,& probet.circa ꝙ breuiter dico, ꝙ Spe.in ti.de teſti.§.1.ver.item excipit ꝙ eſt monachus.
15 dicit ꝙ ſi †monachus canonicus regularis,vel religioſus, aliq̃ religionẽ profeſſus ſit, & ſit ſub obedientia ſuperioris poſitus,nõ poteſt eſſe teſtis ſine licentia eius,cui ſubeſt:ar. 16.q.1.c.monachi.& de poſtu.c.2.& ne cleri.vel mo.c.non magno.& ff.de capti.l.3.§.in bello.11.q.3.quid ergo.ff.de teſta.l.qui teſtamento.in prin.14.q.3.c.ſuper prudentia. in fi.fruſtra eſt enim eorum vox, quam potius interdici, quàm audiri oportet.2.q.7.c. placuit.el.2.& q.5.conſtitu- tus.in fin.C.qui accu. non poſ.l.pe.nam mortui ſunt, ſeu pro quaſi mortuis hñr. in auth.de monachis.§. illud.& §.ſi quis autem.& in l.Deo nobis.C.de Epi.& cle.16.q.1. placuit.& 2.q.7.c.placuit.& quãuis quidam dicant eos ad mittendos eo,ꝙ non reperiuntur expreſsè prohibiti.per l. 1.ff.eo.& in auth.de monachis.§.cogitandum.expeditiſſi mũ eſt.(niſi curent de licentia Abbatis, vel ſui ſuperioris) ipſorum teſtimonium non valere,per no.per Bal.in l.quo niam.C.de teſti.& ſic patet quòd tales non poſſunt teſtifi cari ſine licentia ſuperioris.vt no.Bal.in auth.ingreſſi.C. de ſac.ſan.ecc.& Bar.in auth.ſi qua mulier.eo.ti.facit tex. in d.§.cogitandum.in auth.de monachis, & licet gl.ibi vi

dearur

16 deatur sentire ꝓrium, tñ illa intelligenda est qñ monachus uel religiosus esset testis instrumẽtarius, in quo casu nõ vitiatur instrũm propter defectũ licentiæ superioris: & ita plu ries aliàs consului. verum est quòd dominus meus in c. cum nuncius. de testi. tenet ꝙ licet nõ debeant testificari sine licentia superioris, si tñ testificati sunt, valet eorum testimonium. sed ego intelligo qñ pars non opposuisset: secus si opposuisset, vt reseruata etiam exceptione per no. in dictis iuribus: faciunt etiam no. per gl. in auth. de test. §. si verò. col. 7. tales enim sine licentia superiorris non habent velle nec nolle. 12. q. 1. c. non dicatis. vnde nec põt esse executor testamenti sine licẽtia superioris, qui tñ est actus pius.† Quinimo religiosus sancti Francisci et de licentia superioris nõ potest esse dispensator seu executor testamentarius, & piæ causæ. ut in cle. exiui. §. Cumq; dicti ordinis fratres. de ver. sig. & ibi etiam dicitur ꝙ professores dicti ordinis pro nulla re temporali possunt in iudicio expediri. Et profectò mirandum est quòd solus prædictus frater interfuerit, & non consocius: cùm ipsi communiter non incedant soli.

Et ut suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus saluo semper saniori consilio.

SVMMAE.

1 *Verba contractus sunt diligenter inspicienda, ad cognoscendam vim, & sententiam ipsius contractus.*
2 *Pœna adiecta obligationi uidetur accessoria.*
3 *Ius extinctum, cedi non potest.*
4 *Pœna quando intelligatur remissa per receptionem sortis. Item quid in receptione partis. nu. 7. Quid pro parte promissionis non adimpleta. num. 8.*
5 *Pars sortis licet sit soluta, tamen obligatio pœnalis committitur in totũ, uel saltem ex æquitate cõmittitur ꝓ pte. et n. 7*
6 *Intellectus nouus ad c. suam. de pœnis.*
9 *Cessio, sublata iam obligatione, ex interuallo an fieri possit. nu. 10. 12. & 13.*
11 *Decretum primum, & secundum interpositum contra absentem ex falsa causa, non tenet.*
14 *Fideiussores quando ex interuallo dantur post primum, an primus dicatur liberatus.*
15 *Procurator primus an videatur, si secundus ex interuallo constituatur.*
16 *Cedens quando possit agere contra debitorem cessum, & ipsum exigere.*
17 *Sententia lata contra maiorem absentem contumacem per falsas probationes dolo producentis, est nulla ipso iure.*
18 *Sentẽtia lata contra minorem ex falsis allegationib. est nulla.*
19 *Pactum cessionarij nocet principali.*
20 *Effectum nullum sortiri debet id quod nullum est.*
21 *Decretum iniustum vel interpositum per errorem, non tenet, etiam si error non sit expresus.*
22 *Error iuris non prodest ad præscriptionem.*
23 *Titulus licèt sit validus, si contra ipsum possit peti restitutio ex tali titulo, non causatur præscriptio.*
24 *Simulatio probatur ex coniecturis.*
25 *Sententia lata contra contumacem, quando noceat tertio.*
26 *Collusio si detegatur, tunc sententia lata non præiudicat, etiã in casibus in quibus præiudicaret.*
27 *Dominium transfertur ex donatione absque traditione.*
28 *Conductor non suo nomine possidet, sed nomine domini.*
29 *Colono deiecto de possessione, an dominus videatur perdere possessionem.*
30 *Factum de facto, de facto reuocatur.*
31 *Clericus potest petere reductionem ad arbitrium boni viri de laudo per laicos lato, etiam de re prophana coram iudice ecclesiastico.*
32 *Ecclesia potest petere restitutionem in integrum contra laicum, etiam coram iudice ecclesiastico.*
33 *Prælatus vel rector quando possit compromittere de rebus ecclesiæ sine consensu superioris. & nu. 34.*
35 *Cõpromissum factum de iure, & de facto, est quedã transactio.*
36 *Prælatus non transigit sine consensu capituli.*
37 *Mandatum speciale requiritur compromittendi.*
38 *Laudum si sit nullum an ratificatio secuta ipsum ratificet.*
39 *Ratificatio quãdo faciat ut laudũ nullum valeat in vim pacti.*
40 *Mandatum generale habens, an possit renunciare instantiæ.*
41 *Illatio non fit ex separatis.*
42 *Transactio si fit super actione specialiter intẽtata pro vna re, nõ porrigitur ad aliã actionẽ super eadẽ re competentem.*
43 *Sententia debet esse conformis libello.*
44 *Exceptio rei iudicatæ ut obstet, qd requiratur, & qñ nõ obsit.*
46 *Sententia lata in rei uendicatione, nõ obstat agẽti Publiciana.*

CONSILIVM XVIII.

Omnipotens Deus adsit.

PROSEQVENDO ordinem prędictarũ quęstionum, assumo primã qõnẽ, qua quæritur: Quid operetur illud pactũ, & conditio apposita in dicto instro dotis Corradinæ, & in ipsis supra narratis fideiussionibus, videlicet ꝙ, facta solutione dictæ dñæ Corradinæ, omnis obligatio euanesceret. An nõ obstante tali pacto, & conditione, facta dicta solutione ipsi dominæ Corradinæ, potuerit ipsa dña cedere dicta iura dictæ dotis, dicto Chino, qui soluit vt vnus ex hæredibus dicti Manentis fideiussoris, vel non? & si potuerit cedi ius pœnæ, vel committi, vel non. Et pro tota pęna uel pro parte, & pro qua parte. Et qm̃ hæc qõ inculcat plures qõnes, eas diuisim prosequar, & de per se. Et prima qõ est, de effectu dictæ promissionis. circa quam qõnem dicẽdũ est, ꝙ ad considerandũ qd, qualiter, & ad q̃tum quis sit obligatus ex ꝯctu celebrato, ipsius verba considerari oportet. ut l. fiddiussores magistratuum. §. 1. ff. de fideiuss. & l. lecta. ff. si cer. pet.† ad sciendum. n. vim, & sniam ꝯctus, ip
1 sius verba sunt inspicienda, & attendenda: vt est tex. in l. si qs stipulat[9] sit Stichũ. & l. huiusmodi. & ibi Bar. ff. de ver. obli. vbi dicit, Celebrato siquidem ꝯctu sub certa forma, illa seruanda est, nec addi vel detrahi fas est: ut est casus no. sm Bar. ibi. & l. in ꝯuentionalibus. ff. de ver. ob. & si quid omissum est, hr̃ pro omisso: vt l. l. dedi. in prin. ff. de cõd. ob cau. & l. triticũ. & l. quicquid. & l. ita stipulat. & l. si stip. §. Chrysogonus. ff. de uer. obl. cũ si. Cũ ergo in prædicto contractu obligationis dotis pœnæ & c. factæ per Banchellũ, & D. Philippum principales, & Manentẽ fideiussorẽ, subiuncta sint illa verba, *cum pacto, & conditione ꝙ si dicta dos, & donatio reddita, & restituta fuerit, ipsa obligatio penitus euanescat, alioquin liceat dictæ D. Corradinæ, & suis hæredibus bona omnia, & in bonis omnibus præsentibus, & futuris dictorum Banchelli & domini Philippi, & Manentis, & cuiuslibet eorũ, capere ingredi, habere, tenere, & possidere, &c.* Quare prædicta verba clarissimè sonant, ꝙ facta solutione ꝑdictæ D. Corradinæ de dote, & donatione, ipsa obligatio penitus euanesceret, non solũ obligatio dotis, & donationis (quã clarũ erat per seipsam ipso iure euanescere: quia solutione eius ꝙ debetur omnis tollitur obligatio: insti. quib. mo. tolli. obli. in prin.) sed etiam euanesceret obligatio pęnæ, & aliæ obligationes appositæ in dicto ꝯctu: nec mirũ: quia non solũ facta dicta conuentione, & ex verbis prædictæ cõuentionis contingere debet, vt facta solutione dotis, & dõnis, sublata sit omnis obligatio pœnę, & aliorũ accidentiũ ad principalẽ obligationẽ, sed et si id minimè fuisset expressum, nõ solũ per solutionẽ, q̃ ipso iure inducit liberationem (vt dictum est) sed per acceptilationem, & ꝓscriptionẽ principalis debiti, debitor, & eius hæredes intelligũtur liberati ab oĩbus accessorijs, quæ tendunt ad confirmationem, & corroborationem obligationis principalis. ut est gl. ot. & no. in l. si patronus. §. patronũ. ff. qd in frau. pat. & no. in l. si tibi. C. de iudi. no Bar. in l. Aurelia. §. Caia. in fi. ff. de lib. leg. vbi ꝯcludit, ꝙ renunciatio super principali, extẽditur ad oẽs causas accessorias, licèt de eis nulla sit facta mentio. Et uoluit Bal. Bal. in l. si abs̃ntis. C. si cer. pe. & probatur expressè in regula, cũ principalis. ff. de reg. iu. & in l. regula, accessorium, cũ sua materia. de reg. iu. lib. 6. facit ꝙ no. in c. qualiter, & qñ. de elect. vbi qñ aliquid infringitur, infringi dr̃ oẽ id, ꝙ sequitur ex eo, uel ob id: per l. non dubiũ. C. de legi. & regula, cũ quid. de reg. iur. lib. 6. unde & pœne, & omnes aliæ clausulę intelligũtur sublatæ & annullatæ: ut dictis iuribus, & l. si.

cum

2 cum ibi no.ff.de consti.prin. qm̄ † ēt pęna vr̄ accessoria. l.
stipulatio hoc modo concepta.ff.de ver.ob.& d.l.non du-
biū.C.de legi.& l.si pacto,quo pęnā.C.de pact. & l.rescri-
ptum.§.si pacto.ff.de pac.& l.ita stipulatus. in prin. ff. de
verb.ob.& ibi per Bar.& Io.de Imo.& per gl.& Io.de Imo.
post Inn.in c.2.de precarijs.& quod no.in l.lis.ff.de fideiuſ.
l.ex pupillari.ff.de vul.& pu.cum ſi.Cū ergo ex facti narra
tione appareat ꝙ prædictæ D.Corradinæ fuerit integrè ſa-
tisfactū de dictis quadringentis xxv.flor.& libr.50. ſequi-
tur ꝙ tā ex pacto inito per Bāchellū, & D. Philippū & Ma
nentē,quā ex iuris diſpōne abſq; aliquo pacto omnis alia
obligatio pœnæ, & bonorū extincta fuit,ex quo prædictæ
D.Corradinæ iā erat ſatisfactū: vt patet ex illis verbis poſi
tis in inſtr̄o ceſſionis factæ per D.Corradinā Chino. ibi dū
dr̄, *& hoc ideò dixit dicta domina feciſſe,quia quidā de dena-
rijs,& pecunia propria dicti Chini,& pro dicto Chino,& de
eius voluntate,& conſenſu dedit,ſoluit,& numerauit dictæ D.
Corradinæ dictos florenos ccccxxv.dotis dictæ,& librar.quin-
quaginta donationis ſupra dictæ,& inde vocauit ſe bene paga
tā,tacitam,& contentā &c.* Si ergo à prædicto Chino iā erat
ſolutum,& ſatisfactū prædictæ D.Corradinæ de omni eo,
ꝙ debebat habere vigore dotis,& donationis: vt claſſimè
demonſtratur per confeſſionē dn̄æ Corradinæ,ergo ſequi-
tur concluſio,quam ſuprà dixi,ꝙ immediatè fuit extincta
oīs obligatio pęnalis,& ſimilis,tam ex forma ɔ̄ctus & con-
uentionis,quā de iure cōi,& ſic clariſſima ſequitur conclu
ſio,ꝙ ceſſio non potuit aliquo modo fieri reſpectu pęnæ:
3 quia † ꝙ extinctum eſt,cedi nō pōt: vt l.decē.ff.de ver. obl.
c.ad diſſoluendum.de deſpon.impu.& quod no.in l.ſed ſi
manente.ff.de preca.& l.Labeo.ff.de arbi.& in c.de cauſis.
de offi.dele.cum ſi.& quia nemo plus iurias poteſt in aliū
transferre,quam ipſe habeat.de iure patro. c. quod autem.
& de dona.inter vir.& vxo.c.nuper.1.q.7.c.Diabertum.&
l.traditio.ff.de acqui.re.do.& in regula, nemo poteſt. ff. de
iureiu.& in regula,nemo plus iuris.cū ſua materia. de re.
lib.6.eo maximè quia nō apparet ꝙ obligati ad dotem, &
donationem inciderint in aliquam pęnam. Quinimo ēt ſi
obligati incurriſſent aliq̄ pęnam,non potuit prædicta dn̄a
Corradina cedere prædictam actionē pęnalem; primò qa
recipiendo ſortē,non poterat ipſa aliquo modo exigere pę
nam:qm̄ per receptionē ſortis, ēt poſt pęnam commiſsā,
4 niſi quis recipit ſub proteſtatione,ꝙ † non intendit renun
ciare iuribus petendæ pęnæ,intelligitur remiſſa pęna: ma-
ximè quando ſuccedit loco rei prout vr̄ eſſe in terminis no
ſtris: ſm̄ ea q̄ traduntur in l.qua fide.de tranſ.& l.cum pro
ponas.per Cyn.& Doc.C.de pac.& per Bar.& Doc.in l.ita
ſtipulatus.ff.de uerb.ob.& l.Celſus.ff.de arb.& l.q Romæ.
§.duo fratres.ff.de uer.ob.& ibi per Pe.& per no.in l.2.§.1.
ff ſi quis cau.& ar.l.fi.ff.de eo,quod certo loco.dixi latè in
c.conſtitutus.de pęnis.& no.glo.in d.c.ſuam.quod non ſo
lū quis pręiudicat ſibi in pęna per receptionem totius,ſed
ēt per receptionem partis: per iura præallegata: & ſtatim
ſubijciam.Cum ergo dn̄a Corradina recepit integrā dotē,
ſequit ꝙ oīs pęnalis obligatio euanuit, quinimò ēt ſi dn̄a
Corradina non recepiſſet integram dotē & donationē, ſed
partē,maximè maiorem,obligatio pęnalis fuiſſet extincta:
vt eſt tex.fin.in c.ſuā.de pę.Nec ob.l.5.§.ſi ſortē. ff.de ver.
5 obli.† vbi licèt ſoluta ſit pars ſortis,tn̄ obligatio pęnalis cō
mittitur in totum,vel ſaltem ex equitate committitur pro
parte: ut l.ſi ſeruus.§.1.ff.ſi quis cau.Et quamuis uarii dē-
tur intellectus,& uarię ſolutiones per gl.& doc.in d.c.ſuā.
6 & per † Lud.Pon.in l.5.§.Cato.ff.de ver.ob.qui dat quartū
nouum intellectum ad prædictum.c. ſuam. de quo ibi per
eum,ut ɔtineat caſum ſingularem,qn̄ recepit maiorē par-
tē ut non poſſit peti pęna,de quo intellectu late dixi in d.
c.ſuam.ſed ſecūdum nouiſſimum,& veriſſimū intellectū
quē poſui in d.c.ſuā.dico ꝙ Ep̄s ille,de quo ibi,recipiendo
maiorē partē debiti intra terminū,quā non tenebatur recì
pere,vr̄ ſibi præiudicaſſe in pęna:& iſte intellectus eſt veriſ
ſimus,& ratio eſt in promptu concludentiſſima,quia cum
ibi eſſet vnicum debitum xl.librarū,& clarū & liquidū;nō
cogebatur creditor,etiam intra terminum recipere particu
larem ſolutionē.vt l.creditor.§.Lucius. ff.de vſu. & latius
traditur in l.quidā ęſtimauerunt ff.ſi cer.pe.ergo ſicut poſt
terminū recipiendo ſortē vel partē vr̄ ſibi præiudicaſſe in
pœna: vt dicit gl.in d.c.ſuā.& probatur in iurib.ſuperius
allegatis,vt ſuprà dixi: ita & recipiendo maiorē partē intra
terminū,ſi modo reciperet ſine alia proteſtatione, ꝙ nō in
tēdit ſibi præiudicare in pœna,ſi debito tp̄e reſiduū nō ſibi
ſolueretur.Quinimo arbitror ꝙ ēt facta ꝓteſtatione prædi
cta,non poſſet talis recipiēs partē debiti maximè maiorem
recipere ītra terminū,ſiue poſt terminū ipſam partē ſortis
retinere,& pœnā petere,per no.in d.l.Celſus.ff.de arb. & l.
2.§.1.ff.ſi quis cau.& l.fi.ff.de eo,ꝙ cer.loco.& ꝙ latius di
xi in d.c.conſtitutus.& ideò in d.c.ſuā.ille Ep̄s recipiendo
ex.49.libris.33.vr̄ ſibi præiudicaſſe in pęna, ſaltē cū vellet
ipſam ſortem retinere,& pęnam petere:qa tunc videretur
locupletari cū aliena iactura. Et ideò ſup pęna impoſitū
fuit prædicto Ep̄o ꝑpetuū ſilentiū,& iſte eſt verus intelle-
ctus illius c.Nec ob.l.ſi ſtipulatus ſim mihi a Proculo,qa
licet ibi intra terminū pars inſulæ fuerit fabricata, tn̄ credi
tor illā non acceptauerat.Et ideò creditor non vr̄ renūciaſ
ſe pœnæ,maximè non intendendo uelle ſortem,& pęnam:
ſecus qn̄ acceptaſſet partem,ſiue illam acceptaſſet intra ter
minum,ſiue poſt,vt ſ̄.dixi.Nec ob.l.5 §.ſi ſortem.ff.de ver
7 bo.obl.quia † ibi creditor recipiens partem ſuā ab uno ex
hæredib.non uidebatur renunciare petitioni pœnæ: quia
ad illā partem recipiendā oīno cogebatur: ex eo qa lex 12.
tabul.diuidit actiones diuiduas pro rata parte hæredū: ut
l.his ɔn̄r.ff.fam.erc.& l.pro hæreditarijs.C.de hæred.actio.
ſecus qn̄ creditor non cogebatur partē recipere, & illā re-
cepit. Itē quia ibi volebat retinere partem ſortis, & petere
pœnam,quia id facere non potuiſſet. Nec ob.l.ſi ſeruus.§.
8 1.ff.ſi quis caut.† ubi ſaltem committitur pęna pro parte
promiſſionis non adimpleta,quia reſpondetur ꝙ loquitur
in obligatione facienda,in qua non pōt repeti à creditore
pars ſolutæ obligationis. Et ideò licet cōmittatur pęna in
totum de iuris rigore,quia uerum ſit promiſſorē non ſtetiſ
ſe oēs illos quatuor in iudicio,quis ſtare fecerit tres: tn̄ qa
pro maio.par.adimpleuerat promiſsionē,ſiſtendo tres, &
iſtud ꝙ adimpleuit, nec pōt à creditore repetere, nec reſi-
duū pōt adimpleri: meritò cum nō ſit dare remediū ex par
te ꝓmiſſoris,nec ex parte creditoris,ita ut utriq; ɔſuli poſ
ſit circa implementū reſidui, nec circa repetitionē ſoluti,
ideò cōmittitur pęna pro rata partis non ſeruatæ. Vnde ex
oīb.prædictis clariſsima patet deciſio,ꝙ data ſatisfactione
dotis,& donationis,& ſic ſortis,nedū ꝓ parte,ſed in totū,
ꝙ nullo mō ab ipſa D.Corradina potuiſſet peti pęna, ſiue
talis ſatisfactio fuiſſet facta ante cōmiſſam morā,& ſic poſt
commiſsā pęnā,ſiue poſt commiſsā morā,& ſic poſt com-
miſſam pęnā.Ergo prædicta pęnalis obligatio per eā mini-
mè potuit cedi prædicto Chino.Quinimò arbitror ꝙ atten
tis terminis prædictis, nullo modo D. Corradina potuerit
cedere obligationē,ſeu actionē ad dotē,& donationē. hæc
āt concluſio clare oñditur,qm̄ in inſtrumento ceſsionis fa
ctæ per D.Corradinam Chino,dicitur; *Et hoc ideo dixit di
cta domina feciſſe,quia quidam de denarijs, & pecunia pro-
pria dicti Chini,& pro dicto Chino, & de eius voluntate, &
conſenſu dedit,ſoluit,tradidit,& numerauit dictæ D.Corradi-
næ dictos florenos quadringentos vigintiquinq;,& libras quin
quaginta donationis prædictæ &c.* Ex quib. uerbis clare pa-
tet,ꝙ per prius fuit facta ſolutio dotis,& donationis,quàm
fuerit facta ceſsio. Nec apparet aliquo modo ꝙ fuerit fa-
cta ſolutio eo acto tēpore ſolutionis,quo deberet fieri ceſ-
9 ſio: † unde ceſſio prædicta ex interuallo,ſublata iam obli-
gatione,fieri non potuit: ut eſt text.in l. Modeſtinus. ff. de
ſol.& ibi no.Bar. & Docto. traditur in l.cum his.& ibi per
gl.Bar.& Io.de Imo.ff.de fideiuſ.no.Io. An.in c.ſi quis prę
ſbyterorum.de re.eccl.non ali.ſuper glo. fi.& Spe.in ti.de
renun.& concluſio.uer.ꝙ ſi ceſſio.Bal.inſt.qui.mo.tol.ob.
in prin.& tex.in l.Papi.ff.man.no.Inn.in c. ſicut. de ſen. &
re iu.Nec ob.l.ſi minor.ff.de admi.tut.quia ibi fuit actum
tp̄e ſolutionis ꝙ cederet,vel aliter dicendum ut dicit Bart.
in d.l.Modeſtinus. Eſt.n.aduertendum ꝙ in terminis no-
ſtris Chinus ex perſona Manentis patris ſui, & fideiuſſo-
ris non erat obligatus niſi ad dimidiam dotis, & dona-
tionis:

tionis: vñ soluēdo aliā dimidiā soluit tanq̄ extraneus: quia ad illam nullo modo, nec principaliter, nec accessoriè erat obligatus: & ideò ad hoc vt valeret cessio, debebat fieri contemporaneè cum solutione, vel quòd tempore solutionis ageretur, quòd solutio fieret ex pacto, ꝙ fieret cessio. quia enim per solutionem eius, ꝙ debebatur, sublata esset omnis obligatio: vt insti. q. mo. tol. ob in prin. & s̄. dixi: meritò non potuit fieri cessio eius ꝙ extinctū erat, vt s̄. demonstratum fuit. Solum ergo potuit Chinus pro medietate debita à Nofrio, agere ꝯ Nofrium actione negociorum gestorum, & arbitror, ꝙ cum principl'r gessisset negocium Bāchelli, & D. Philippi, qui erant principl'r obligati, ꝙ fortè, non facta discussione illorum, seu ipsorum hæredum, non potuisset agere ꝯ Nofrium. hoc tñ pro nūc aliter non firmo: & q̄a non est necessaria multū talis indagatio, ideò omitto huius dubij examinationē: sed satis est, ꝙ ex prædictis patet clarissima ꝯclusio, quòd talis cessio non potuit fieri. Vlterius
10 ēt aduertendū, quòd† prædicta cessio ex alio capite virib. non subsistit, eo qđ ex verbis prædictæ cessionis s̄. formaliter relatis, prædicta cessio fuit per prædictā D. Corradinā prædicto Chino facta: eo quod confessa fuit D. Corradina sibi solutum, & satisfactum pro parte dicti Chini, de dotibus, & donatione prædictis: ergo si non probatur aliter de vera solutione, prædicta cessio p̄sumitur simulata, & ipsius vigore agi non potuit. tex. est in l. per diuersas. & l. ab Anastasio. C. mandati. Et posito quòd nunc vellet probare Chinus veram fuisse factam solutionem, tñ istud non opitularetur respectu iudicij iam agitati ꝯ contumacem: debebat .n. iudex coram quo actum fuit ꝯ Nofrium vigore instr̄i cessionis prædictæ, (si aliter non fuit tunc probata solutio, & satisfactio, q̄ per prædictum instr̄m, ex quo Nofrius fuit ꝯtumax) supplere pro iure ꝯtumacis, & ex quo forma instr̄i approbat de sola confessione: quia in instr̄o cessionis dr̄ ꝙ D. Corradina dixit, quòd *sibi fuerat solutum &c. & quòd ipsa vocabat se bene pagatam tacitam, & contentam*. & sic cum iudici ex dispositione appareret per sortem istr̄i aliter non probata vera solutione, quòd prædictum instr̄m præsume-
11 batur simulatum: ideò† non debebat cōcedere nec primū, nec secundum decretum: imò fortè posset attentari quòd fuerint nulla dicta decreta, ex falsa causa ꝯ absentem interposita: vt l. cum vero. §. subuentum. ff. de fideic. lib. & per ea, quæ traduntur in l. si prætor. §. Marcellus. ff. de iud. & ꝑ no. per. Inn. in c. præterea. de dila. in fi. gl. magnæ. & in c. licèt causam. de proba. super gl. & qđ no. in l. Seiæ egressę. ff. de tu. & cu. da. ab his. & l. 1. §. 1. ff. de re. eorum. & l. 1. §. hæc verba. ff. ne uis fiat ei. tenent Do. de Ro. decis. 162. & 353. Quinimò volūt quidam quòd ēt ex iniusta causa interpositum non valeat, per tex. in c. significauit. de censi. & qđ ibi no. Ioan. An. & post eum dñs meus Abbas Sicu. in c. cōsultationib. super gl. in fi. de off. dele. vbi volunt, quòd si iudex in interpositione secundi decreti fuit deceptus, quia reperit, quod causæ, pp quas decretū interposuit, non sunt ueræ, potest illud reuocare: ad quod ēt accedat tex. & quod ibi no. in l. si à non dominis. C. de his, qui à non do. manu. ubi patet quòd decretum obreptitium non ualet. Cum ergo ex ipsa ostensione instr̄i apparet extinctam fuisse obligationem, si fuit productum instr̄m dotis, & promissionis factæ per Banchellum, & D. Philippum, & per Manentem fideiussorem, secundum ea, quæ superius demōstrata sunt, vel si non fuit productum instr̄m dotis, & donationis, sed solum instr̄m cessionis, in quo tacitum, & expressum erat illud pactum, sequitur quòd prædictum decretum iniuste nulliter fuit interpositum, per iura superius allegata; maximè quia non ostēso iure, quod haberet cedēs, nō debuit iudex credere cessioni. Et maximè cum rōne ꝯfessionis D. Corradinæ, & nō probata ueritate solutionis, præsumeretr̄ simulata: ut d. l. ꝑ diuersas. & l. ab Anastasio. C. mā. & ad p̄dicta ēt accedant q̄ dicā. in 3. q. princ. ex qb. ēt ꝯcludit p̄dicta de-
12 creta fuisse nulla. Accedat etiam ad p̄dicta, ꝙ† cum p̄dicta cessio fuerit facta, eò quòd soluti dicerēt D. Corradinæ floreni 425. & libræ quinquaginta; posito quòd tunc numerata fuisset dicta quantitas, & contemporaneè, cum solutio fuisset facta, prædicta cessio, uel solutio fuisset facta spe futuræ cessionis; & ꝙ obligatio nullo modo fuisset extincta, neq; principalis, neq; pęnalis: adhuc ꝯcludendum est ꝙ p̄dicta cessio respectu pœnæ non ualuisset; q̄a cum prædicta D. Corradina fuisset stipulata duplum dotis, & donationis pro pęna, si ꝯctum fuerit; non potuit ꝑ tam parua q̄titate, quę solum ascēdebat ad sortem, cedere actionem ad sortē, & ad duplum sortis. nā ex paruitate pretij, cessio præsumit̄ simulata, & est inualida, nisi vsq; ad ꝯcurrentem quantitatem p̄tij numerati: tex. est in l. per diuersas. C. mandati. & sic ēt ex hoc capite non p̄t dici cessio valuisse respectu pę-
13 næ. † Postremò ēt quo ad prædictam primam q̄onem, vr̄ p̄dicta cessio ex alio capite virib. non subsistere, q̄a non ipse Chinus soluit, sed alius quidam assertus soluit pro Chino ipsi D. Corradinæ; ergo non vr̄ ꝙ cum ꝑ Chino facta fuerit solutio per alium, ꝙ postea potuerit fieri cessio Chino per prædictam d. Corradinam: per ea quæ superius dicta sunt. Et hæc sufficiant quo ad primam q̄onem. Circa secun-
14 dam principalem q̄onem, qua quæritur † vtrum receptis postea illis trib. fideiussorib. per dictam. d. Corradinā ꝑ dote, & donatione, & pęna, videlicet Mōte, Bernardo, & Alexandro, p̄dictus Manēs primus fideiussor fuerit liberatus?
15 Et vr̄ dicēdum ꝙ sic: nam sicut dicimus ꝙ per constitutionem secundi procuratoris ex interuallo ad idem primus ꝑcurator ītelligitur reuocatus: vt l. si quis cùm procuratore ff. de ꝑc. & traditur in l. cùm semel. ff. de tu. maximè ꝑ Bar. ita & in terminis nostris per secundam receptionē fideiussoris circa idem, vr̄ fideiussor primò receptus liberatus. Secundò ad idem facit, quia per secundam commissionē factam super eadem causa ex certa scientia iuris iurisdictio priorum iudicum intelligitur reuocata: vt in c. Pastoralis. §. p̄terea. de offi. deleg. & ibi dixi in 2. no. & in c. ex tenore. de rescri. Tertiò vr̄ dicendum, quod si non ipso iure saltem ope exceptionis, Manens primus fideiussor sit liberatus ꝑ receptionem secundorum fideiussorum ex interuallo factā pro eadem causa, & obligatione: iste vr̄ tex. in l. Valerianus. ff. de p̄ro. stip. Verùm prædictis minimè obstantibus, in terminis nostris dicendum est, ꝙ prædictus Manens ꝑ dictā receptionem aliorum fideiussorum nō intelligit̄ liberatus. hoc expressè, & in terminis nostris ꝯcludit Bar. in d. l. Valerianus. ff. de præto. stip. in fi. q. vbi Bar. format q̄onem, vtrū per donatorem secūdi fideiussoris, primus sit liberatus. & respondet ꝙ quandoque obligatio principalis est reuocata, & noui fideiussores dati, & tunc primi sunt liberati saltem ope exceptionis: vt d. l. Valerianus. & iste non est casus nr̄, qm̄ in terminis p̄dictis obligatio pricipalis nō fuit reuocata. Si verò post primos datos fideiussores debitor alios daret, & iterū alios daret, nulla facta mentione primæ obligationis, tunc primi fideiussores non sunt liberati, sed secūdi accedunt primis: ar. l. si Titius. ff. de fideiuss. vbi idem tenet Bar. & ille est propriè casus noster. Et sic concludendū est, ꝙ præfatus Manens, nulla facta nouatione prioris obligationis, propter receptionem secūdorum fideiussorū, nō fuit liberatus: faciunt etiam ea, quæ traduntur per Bar. & modern. in l. ex duob. ff. de duo. re. & l. fi. C. de noua. & ꝙ traditur per Bar. in auth. hoc ita si debitor. in sua magna rape. C. de duob. reis. Non obstāt allegata in ꝯrium. & primò nō. ob. primum, q̄a illud ideò est ne causa aduersarij in plures aduersarios distinguatur: vt no. gl. in d. l. si q̄s cū ꝑcuratore. ff. de ꝑc. per l. ne in plures. ff. de exercito. & ꝙ no. in l. iā tñ. §. pen. ff. iudi. sol. cum si. q̄ rō cessat in terminis nr̄is. Circa tertiam principalem q̄onem. Quærit̄, posito, ꝙ dicta cessio potuerit fieri per dictam dominam Corradinā prædicto Chino, eo quòd ꝑ solutionē non fuerit extincta obligatio, & postq̄ Chinus donauit filiæ suæ, vt p̄supponitur in puncto, remanserit penès dictum Chinum ius dictæ cessionis habitæ à dicta D. Corradina, vt sic vigore ipsius cessionis, non obstante donatione facta filię, potuerit Chinus idē experiri, & vti illo iure ꝯ Nofrium eius fratrē, & rq̄rere eū quòd soluat, & deinde facere eū condēnari ad pęnam, & ex illa condemnatione, & snīa pęnæ habere, & acquirere dicta bona donata monialibus, & maximè etiam cōsiderato, quòd sententia illa pęnæ vr̄ dolo lata & obreptitiè, & ꝯ Nofrium contumacem, & ꝙ filia dicti Chini donataria, & cessionaria

ſionaria ex ea,& de ea ceſſione in partem ſibi ſatisfecit,qa authore prætore habuit aliqua bona inſolutum: Breuiter dico ꝙ ſi prædicta quæſtio formaretur ſimpliciter, ſuperflua redderetur eius deciſio, ſecūdum ꝙ in ſimili dicit tex. in c.Paſtoralis. ver. vnde ſuperſlua. de reſcrip. qm̄ ex his, q̄ in 1.q. deciſa ſunt, clariſſimè infertur,quod extincta fuit obligatio maxime ad pęnam,& ſic cedi non potuit,& facta ceſſio non tenuit: verum poſito pro conſtanti,quòd ceſſio facta per D.Corradinam prædicto Chino tenuerit, ſaltem quò ad medietatem obligationis ſortis principalis, videlicet dotis,& donationis; & per cōſequens ēt tenuerit ſecūda ceſſio facta per Chinū,& quòd potuerit poſtea Chinus agere ꝯ Noſrium,maximè cū iam D.Caſſandra filia Chini ceſſionaria conſequuta eſſet florenos cētum ſeptuaginta, occaſione prædij inſolutū recepti,authore prętore,de bonis prædicti Banchelli mariti olim prædictæ dñæ Corradinæ ꝓ ęſtimatione pdicta florenorum 170.Et poſito ꝓ conſtanti,quòd ceſſio facta ꝑ Chinū pdictæ dñæ Caſſandræ tenuerit.Rńdeo ad qōnē quòd vigore pdictæ ceſſionis ſecundo loco factæ non potuit Chinus aliquo modo agere ꝯ Noſrium.Quamuis.n.creditore principali cedente obligationem,& actionem ſibi competentē aliquo legitimo titulo, dubium ſit vtrū creditor,q ceſſit, poſſit agere & exigere a debitore,in quo caſu ꝯcluditur quòd ſic,ſi interueniat alte-

16 rū de trib.de quib.in l.3.C.de noua.rōne† .n.directę actionis,quæ ſemper remanet penes cedentem(vt ſtatim dicā) potuit ille,qui ceſſit,agere ꝯ debitorē,niſi ceſſionarius fuiſſet litem conte.ꝯ debitorem,vel denunciaſſet,& certioraſſet debitorem de ceſſione ſibi facta,& denūciaſſet ei ut ſolueret cedēti, vel ſi debitor iam agnita ceſſione ſoluit partē debiti ceſſionario.vt d.l.3.C.de noua.& ibi late ꝑ Doc.& per Bar.in l.facta.§.ſi hæres.ff.ad Treb.& per Ia.de Are.in l.1.§.1.ff.ad Treb.& per Spe.& Io.An.in addi.in ti.de ꝓcu.§.ſequitur.ver.in ſumma.& per Ioan.An.& canoniſtas in c.2.de alien.iud.mu.cauſa fac. tamen ſi ceſſionarius cedit ſecundo loco,ipſe nullas pōt intentare actiones,nec poteſt exigere aliquo iure.Et rō differētiæ eſt in promptu,qm̄ ſi aliquis eſt principalis creditor,obligatio directa eſt adeo infixa oſſibus ſuis,vt ab eo non poſſit ſeparari, & in alium transferri: vt l.1.§.1.ff.ad Treb.& l.3.in prin.ff.pro ſoc.& in alijs iuribus ſuperius allegatis: ſed ad transferendum in alium poteſtatem agēdi iure ſuo,exigitur ceſſio,quæ habet vim quaſi traditionis: vt l.1.§.in ſocietate.iūctis duabus legibus ſeq.ff.pro ſoc.& l.pe.ff.de do.& quod no.in l.ſi hæredem.ff.mā. licèt.n.ceſſionarius poſſit nō ſolum vtiles,ſed etiam directas actiones intentare,tamen directas nō intentat nomine ſuo,ſed nomine cedentis:vtiles vero intentat nomine ſuo:vt traditur in dictis iurib.& in l.emptor noīs. C.de hære.vel act.ven.& l.1.& l.inſolutum.& l.nominib. C.de act.& obli.& l.ex legato.C.de leg.& per Spe.in ti.de proc.§.ſequitur.ver.ſed quæritur an talis.& ver.ſed nunquid.dixi latiſſimè in.c.2. de lib.obla.arti.12.q.11.Sed qñ ceſſionarius cedit, cum non habeat ſuo nomine niſi vtiles, ſequitur quòd cedendo, illas transfert, & ſic penes eum nulla remanet actio.eſt enim clarum,quòd etiam habens vtiles actiones,vigore ceſſionis in eum factæ poteſt illas cedere: vt l.illam.C.de dona.& l.fideicommiſſum.& l.ex aſſe.& ibi per gl.& Doct.ff.ad Trebel.& plenè per Ang. in l.1.C.de actio.& oblig. ſed penès ipſum cedentem quando vtilis competit vigore ceſſionis ſibi factæ duntaxat,nihil ſibi remanet: vt no.in l.ex aſſe.ff.ad Trebel.& l.1.§.de illo.eo.ti.tradit do.Bar.de Sali.in l.1. C.de actio.& obli.q. 11.licet ſecus ſit quando fieret ceſſio vtilis actionis, quæ ꝯpeteret alicui per extēſionem,hoc eſt per interpretationē extenſiuam ex mente legis,deficientib.verbis: ſm quod traditur in l.pe.ff.ſi qua pau.feciſ.dicatur.& l.ſi quis id,q.& ibi per gl.ff.de de iur.om.iud.& l.in hac.§. actione.ff.de nego.geſt.& quod in l.1.ff.de bo.poſ.hære.peti.tenet Sali.in d.l.1.C.de act.& obli.q.11.ſed iſte non eſt caſus noſter:qa in terminis noſtris Chino competebat vtilis actio ex ceſſione ſibi facta ꝑ dominam Corradinam.& ideò cedendo eam alteri nihil ſibi remanſit obligatum: vt traditur in dictis iurib.adeo quòd ſi debitor ſolueret ceſſionario poſt factam ſecundam ceſſionem alteri, nullam liberationem cōſequeretur.vt dicit Sali.in d.l.1.C.de act.& obli.q.12.per iura ſuperius allegata.cum ergo nulla penes eum remanſerit obligatio,ergo nec actio,quæ ſine obligatione ſubſiſtere non poteſt: vt l.licet.§.ea obligatio.ff.de procura.Et per conſequens neceſſaria ſequitur concluſio,& deciſio ad q̄ſtionem propoſitam,ꝙ dictus Chinus ,cui poſt factam ceſſionem nulla competebat actio,non potuit agere: vt in l.ſi pupilli.§.videamus.ff.de neg.geſt.& l.ꝯſequens.§.itē ſi tēporali.& l.tutores.in prin.ff.de admi.tu.& l.ſi quid.§.illud.ff.de peti.hære.cū ſimili.Et ſic etiam ſequit̄ ꝙ ex alio capite,prædicta decreta interpoſita ꝯ Noſrium contumacem ad petitionem Chini fuerunt,& ſunt nulla tanquā obreptitia, & ex falſa cauſa inſurgente à facto proprio prædicti Chini: per tex.in d.l.cùm verò.§.ſubuentū.ff.de fideicō. liber.& per ea, quę traduntur in l.ſi prętor.§.Marcellus.ff. de iudi.& eſt etiam tex.ſingularis in l.præſes.& ibi no.Bal. C.de re.eorum.& per no.per Bar.Bald.& Ioan.de Imo.in l.iuſtè poſſidet.ff.de acquir.poſſeſ.& in alijs iuribus allegatis ſuprà in 1.q.ver.vlterius etiam aduertendum.Quinimò non ſolùm decreta ſunt nulla ex prædictis falſis cauſis in-

17 terpoſita,†ſed etiam ſi fuiſſet lata ſententia diffinitiua ꝯ prædictum Noſrium,eo caſu quo ſententia diffinitiua potuiſſet ferri ꝯ ipſum abſentem: ſententia fuiſſet nulla reſpectu Noſrij ex vno capite : reſpectu verò ipſius monaſterij, ex

* duplici capite.reſpectu,quidem Noſrij,quia iſta eſt communis ꝯcluſio omniū doctorū,ꝙ ſnia lata ꝯ maiorem abſentem,& contumacem,dolo per falſas probationes ꝓducentis,eſt nulla ipſo iure,tex.eſt notabi.& ſingularis, licet difficilis,in d.l.ſi prætor.§.Marcellus.ff.de iud.& ibi per Doct.maximè per gl.& Bar.facit ꝙ no.Inno.in c.cùm Bertoldus.de re iudi.ſecundùm tertium intellectum, quē ibi poſuit,& in c.cùm dilecta.de reſcrip.& ibi per Inn.& prædictam opi.ſequit̄ dominus meus Abbas Sicu.in c.cùm venerabilis.de excep.& c.licet cauſam.de proba.vbi latiùs proſequitur,& probatur etiam in l.qui agnitis.ff.de excep. faciunt etiam l.1.2.& 3.C.ſi ex fal.inſtr.& quod no.in l. querelam.C.de fal.& per Io.An.in d.c.licet cauſam.& hoc maximè procedit,quando iudex tales probationes fuit ſecutus: vt eſt textus in d.§.Marcellus. ſecūdùm aliā opin.q̄ etiam tenent gl.Bar.Bal.& Ang.ibi:& eam fui ſecutus in c. 2.de crimi.falſi.in primo prin.articu.ver. ſecunda concluſio.& ibi latiſſimè dixi de hac materia. ſed omitto, quia non ſumus hic in terminis latę ſentētiæ,ꝙ latius examinarem ꝑ vera fundamēta,ſed ſumus in caſu interpoſiti decreti,quo caſu indubitata eſt cōcluſio,decretum eſſe nullum, per ea quę ſuperius dixi:& vt tradidi in d.c.2.de crimi.falſi.Ex parte,āt prædicti monaſterij ſnia eſſet nulla ex duplici capite quò ad præiudiciū ipſius monaſterij. Primò ex illa rōne,quæ reddit ipſam nullam ex parte Noſrij. Secun-

18 do ex eo,quia † ſicut ſententia lata ex falſis allegationibus

* ꝯ minorem eſt nulla,ſecundum communem opinio.in d. §.Marcellus.per l.1.& 2.C.ſi ex fal.inſtr.tenet Bar.in l.Diuus Adrianus.ff.de re iu.& ſequuntur communiter Doc. ſed meliùs facit iudicio meo tex. ſecundùm intellectum Dyn.in l.qui teſtamento.ff.de excu.tuto.§.ſi.allegat etiam glo.ſed illam non habeo in l.ſi is, ad quem.ff.de acquir. hæred.tangit Bar.in l.ſcire oportet.§.aliud.ff.de excu.tuto.& probatur etiam in d.l.& ſi præſes.C.de rebus eorum,& hoc fauore minorum:& ita eadem rōne idem dicēdum in hac ſnia lata ꝯ eccleſiam ſeu monaſterium.quod tenet do.meus in d.c.licèt cauſam.de proba.arg.c.1.de reſti.in integ.Et eandem ſententiam fui ſecutus in d.c.2. de cri.falſi.Inſuper etiam reſpectu prędicti monaſterij ſnia prædicta non fuit præiudicatiua prædicto monaſterio,propter defectum citationis; vt infrà ſubijciam,quamuis fuerit facta citatio de omnibus; qui ſua putauerint intereſſe,vel quorum intereſſet,aut poſſet quomodolibet intereſſe.Ex prædictis etiam infertur ad aliud contentum in d.l. 3.quia poſito,quòd ceſſio facta Chino per præfatā D.Corradinam tenuiſſet,tam reſpectu ſortis,quàm pœnæ, & ſimiliter etiam tenuiſſet ceſſio facta per Chinum prædictæ dominæ Caſſandræ tam reſpectu ſortis quàm pęnæ: tamen

men ex quò domina Cassandra egit ad sortem, & nõ ad pœnam, & consecuta est 170. floren. non potest amplius petere pœnam, per ea, quæ deducta fuerunt in prima decisione, & per consequens existente valida dicta cessione facta per Chinum dominæ Cassandræ, sicut D. Cassandra potuisset liberare Nofrium, & alios obligatos tam respectu sortis, q̃ pœnæ, etiam si aliquod ius remansisset penes Chinum cedentem, ita etiam per petitionem sortis, & consecutæ partis potuit D. Cassandra præiudicare non solum sibi, sed ẽt
19 cedenti quò ad pœnam: quoniam clarissimum est ꝙ † pactum, uel pactum cessionarii & procuratoris in rem suam nocet principali: vt l. si cùm emptore. ff. de pact. & l. sicut. ff. quib. mod. pign. vel hypo. sol. fortius ergo quò ad potestatem petendæ pœnæ præiudicauit petitio sortis in terminis nostris, nec potest Chinus de hoc conqueri, ex quò nullum ius remansit penes eum, vt suprà demonstratum fuit. Et ex prædictis etiam patet, ꝙ superuacuæ sunt aliæ quæstiones formatæ sub prædicta tertia quæstione. Explicatis prædictis trib. quæstionibus principalib. assumo nunc ex ordine quartam quæstionem principalem suprà formatam, qua quæritur, an dicta sententia secundi decreti, & adiudicationis bonorum in solutum, latã in fauorẽ Chini post lapsum anni a die secundi decreti, præscribat & præcludat uiã monialibus, vt sic contra eas habeant locum dicta statuta denegantia audientiam. Circa quam quæstionem, omissis argumentis, quæ in ꝯrium fieri possent, dico ꝙ vigore prædictæ adiudicationis & decreti, prædictus Chinus non potuit præscribere. Nam clarissimum est ꝙ prædictum statutum debet intelligi, qñ prædictum decretum & ad iudicatio esset nullum seu nulla, prout est in terminis: qm̃ actus iudicialis nullus, nullum tribuit effectum. Est. n. hoc regu
20 lare, † ꝙ id, quod nullum est, nullum debeat sortiri effectum. vt l. cum pater. §. curatoris. ff. de leg. 2. & in regula non præstat impedimentum; cum sua materia. de reg. iur. lib. 6. Old. consi. 106. Et de actib. iudicialib. expresse, ꝙ nullum debeant sortiri effectum, tradit Bal. in l. 1. C. ex delict. defun. faciunt no. in l. aut qui aliter. §. 1. in prin. & l. pen. ff. ꝙ ui aut clam. & ꝙ no. Bal. in l. 1. in fi. ff. si quis ius dic. nõ obtem. & quod no. in l. accusatoris. ff. de adul. & l. si pater. C. ne de statu defunc. vnde Bar. Bal. & Io. de Imo. in l. iustè possidet. ff. de acqui. poss. dicunt, ꝙ ille tex. dum dicit, ꝙ iustè possidet, qui authore prætore possidet, intelligitur si mõ actus sit validus, licet iniustus: secus si sit nullus, etiam si esset nullus ratiõe iniustitiæ, puta, si esset talis iniustitia, quæ redderet actum nullum, prout est in decreto obreptitio, per l. 1. §. hæc verba. ff. ne vis fiat ei. & per l. cùm uero. §. subuentum. ff. de fideic. lib. & per iura, & authoritates allegatas suprà in 1. qu. Vnde de tali nullitate semper potest opponi: quinimò voluit Bar. singulariter suo consi. 163.
21 quod incipit, Quidã magister. ꝙ † talis, qui ingreditur pos-
a sessionem virtute decreti iniusti, [a] possit accusari, & puniri de vi turbatiua. dicit. n. ꝙ licèt in sñĳs adhibeatur distinctio ad validitatem vel nullitatem, vtrum sit expressus error, vel non sit expressus; tamen in decretis non adhibetur illa distinctio, imò indistinctè qñ actor, tale decretum vel simile obtinuit, quod non habuit iustitiam in se; licet error seu iniustitia non sit expressa, tale decretum est ipso iure nullum: ut in d. l. cum verò. §. subuentum. & §. seq. ff. de fideicom. li. & d. l. 1. §. hæc verba. ff. ne uis fiat ei. & l. meminerint. C. unde ui. nec est necessarium ꝙ intentet aliquod iudicium nullitatis: quia cùm lex ista hoc faciat, non est necesse ꝙ hoc petatur à iudice, vt l. nam & si sub conditione. §. fi. ff. de condi. insti. sed sufficit in iudicium deducere ius suum, & si opponatur de sñia, vel decreto, replicat de nullitate. Item ex alio capite præfatus Chinus vigore prædicti decreti nõ potuit præscribere prædicta annali præscriptione a statuto inducta, qm̃ statutum prædictũ dẽt intelligi, si mõ possessor ex primo & secundo decreto, vel ex adiudicatione insolutum fuerit in bona fide: secus si fuerit in mala fide: per textum in c. fi. cum sua materia. de præscr. & in regula, possessor malæ fidei. de regul. iur. lib. 6. sed præfatus Chinus fuit in mala fide propter obreptionem dicti primi & secundi decreti, & adiudicationis, quam consequutus est per falsas allegationes, & probationes contra Nofrium contumacem, & vigore iuris extincti & cessionis inualidæ per se, & si fuisset valida, iam euacuatæ, & extinctæ per ces
22 sionem in alium factam. Et posito † ꝙ ipse Chinus errasset in iure, tamen talis error non prodest ad præscriptionem: vt no. in l. 4. C. pro emp. & no. glo. in l. sed & si lege. §. scire. ff. de pe. hære & ibi per doct. Nec obst. glo. in d. l. 4. quia debet intelligi, ꝙ error iuris prodest quo ad fructus, quorum possessio est vilis, & abiecta. ff. de acqui poss. l. si rem mobilem. non quò ad rem præscribendam: vt no. in l. si fur. §. 1. ff. de vsucap. & d. l. sed si lege. §. 1. & ff. de iur. & fact. igno. l. iuris ignorantia. & no. in l. nunquam. ff. de vsu. & glo. 2. in c. cùm, de iure pa. & ibi dñs meus, & Doc. & per gl. & dominum meum in ca. de quarta. de præscrip. & per dominum meum in c. cùm dilectus, de consu. & ca. ad Apostolicæ. de dona. & ꝙ traditur 2. q. 1. c. in præmissis. & 16. q. 3. c. sacerdotes. ad hoc ergo vt titulus minus iustus tribuat iustam causam præscribendi, necessarium est ꝙ causetur ab errore facti, vel saltem ab errore mixto facti, & iuris: vt l. si vir. & ꝙ ibi no. per Bar. ff. de vsucap. secus si ab errore iuris: quia tunc non causat præscriptionem, & ibi ẽt Io. de Imol. in c. ad Apostolicæ. de don. & traditur per Bar. in l. Celsus. ff. de vsuca. & 96. di. ca. bene quidem. & ibi per glo. & tenet gl. & Arch. 10. q. 3. c. quia cognouimus. & Ioan. de Ligna. in cle. 1. de reb. eccl. non alie. & l. plurimum. ff. de iur. & facti ign. & l. iusto. ff. de vsuca. & per dominum meum in c. 2. de reb. eccl. non alie. & in c. 2. de his, quæ fi. a præla. in fi. quãuis prosit error iuris quò ad fructus: vt tradit in plurimis ex prædictis iuribus. & maximè in terminis nostris, in qb. satis vr̃ ex plurimis probari dolus, propter quem causatur mala fides, & impeditur præscriptio, vbi aliàs non impediretur: vt dictis iurib. & no. Ioan. de Imo. in cap. 1. de resti. in integ. & hoc etiam probatur ex alio capite: & quia, posito
23 ꝙ titulus non fuisset nullus, sed validus, tamẽ clarum est, ꝙ propter læsionem enormem sciebat Chinus, vel scire debebat, ꝙ potest peti restitutio in inte. & sic non potuisset dici ꝙ Chinus posset præscribere, & quamuis d. An. in ca. ad apostolicæ. de dona. dicat se aliàs dubitasse; licèt allegando vnam legem, de qua dicit se non recordari, videatur inclinare ꝙ præsumatur in mala fide; tamen Ioan. de Imol. ibi dicit in veri. sed circa hoc quæro. ꝙ satis probatur talem non esse in bona fide, per id quod habetur in l. in causæ. la 1. §. interdum. cũ l. seq. ff. de mi. vbi hoc videtur apertè ꝓbari; quia ibi distinguitur, an quis sciuerit posse peti restitutionem, vel non. Et ex prædictis patet satis responsum esse sufficienter ad aliàs quæstiones contentas in quarta quæstione; quia quò ad id, quod quæritur, an forma prædictorum statutorum sit seruanda, non præiudicant, per ea quæ superius deduxi, vnde superuacuum est quęrere de eorum validitate, & effectu quò ad terminos, quò ad prædictum effectum: de qua materia plenè per Bar. & Doc. in l. 1. C. de sum. Tri. & per Bar. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iure. & latissimè per canonistas, maximè dominum meum in c. ecclesia S. Mariæ. de consti. potissimum in repeti. circa quintam qõnem principalem, qua quæritur, Quid operetur dicta scriptura simulata, facta inter Chinum, & Nofrium debitorem monialium, & qui donauerat monialibus, & qui conduxerat ad affictum bona donata à monialibus. & an ex ea scriptura possint moniales iuuari vt deceptæ, & circumuentæ: breuiter dico, ꝙ quamuis non sit necessariũ prędictis monialib. ire per prędicta suffragia simulationis, ex quo alia clarissimã remedia sibi competunt, de quib. s̄. & j. tamen ex prędicta scriptura facta, ut suprà, posito, quòd illa talis scriptura, quia est priuata, recognoscatur à prędicto Chino, & Nofrio, uel per testes probetur, non oriuntur actiones; quia alias scriptura priuata quęcunque sit illa, nisi recipiat aliquod fomentum uel supplemẽtum, ꝑ quod fiat authentica, non probat, etiam si haberet plures testes inscriptos uel subscriptos, & annum, & mensem, & diem. C. de proba. l. instrumenta. & l. exemplo. et leg. rationes. C. de conuc. fi. debi. leg. 2. et fi. ff. de dona. l. nuda. ad hoc ergo ut probet, debet recipere aliquod fomentum, uel per confessionem partium, uel recognitionem a partibus, seu ab

eo

eo, qui ſcripſit, vel à teſtib. inſcriptis vel ſubſcriptis, qui recognoſcunt vel deponunt; vel per publicam, vel aliquam ſolemnitatem ſeu diſpoſitionem ſtatuariam, vel aliud ſimile fomentum, de quib. fomentis traditur in iurib. præal legatis. & per Io. And. poſt Nic. Ma. in addi. Specul. in ti. de inſtrum. edi. §. nunc dicendum. vbi ponit plura ſupplemẽta authenticantia ſcripturam priuatam: ſed omitto. poſito ergo (vt dixi) quòd ſcriptura prædicta ex aliquo fomento fidem faceret, opitularetur monialibus, quoniam ex ea videretur probari quædam ſimulatio, & colluſio in iudicio

24 poſtea agitata† ſimulatio. n. probatur ex coniecturis, quia liquidè probari non poteſt, & conſiſtit in animo: vt probatur in l. non omnis. §. à barbaris. ff. de mili. & c. cùm in dioeceſi. de vſu. c. illo vos. de pig. & c. ad noſtram. de emp. & vẽ di. tradit Bar. in conſi. 144. quod incipit, Viſo libello. Et ꝑ Bar. conſi. 131. quod incipit, Quidam Petrus, alias, Petrus. & conſi. 158. quod incipit, Quidam habens. & per d. Dionyſi. de Peru. conſi. 12. quod incipit, Venditio. & conſi. 41. quod incipit, Viſo libello. & ſecundùm ea, quæ traduntur in le. 1. C. plus uale. quod agitur. & l. pacta nouiſſima. per Bal. & Doct. C. de pact. & in aliis pleriſque locis: ex præcedentib. n. conuentionib. prædictis, & ex pactis contentis in dicta ſcriptura factis inter prædictum Chinum, & Nofriũ, cùm iã Nofrius obtuliſſet, & donaſſet omnia monaſterio, & illis etiam ex alio capite eſſet obligatus, & demum conueniret ex ipſa ſcriptura priuata dictus Nofrius cum Chino fratre ſuo, ꝙ Chinus vigore, & prætextu dictæ ceſſionis habitæ à dicta D. Corradina, caperet dicta bona donata, & ꝙ pro ipſo Chino confiterentur ipſa bona à laboratoribus ipſorum bonorum. & ꝙ tamẽ ex ipſis bonis idem Nofrius toto tempore vitæ ſuæ fructus, & reditus dictorum bonorum habere deberet, & ꝙ omnia bona habeat dictus Chinus liberè, & ꝙ ita deberet dari laudum inter eos pro maiore ſecuritate ipſius Chini: & Chinus promiſit di. Nofrio ea, quæ promiſit, & poſtea etiam acceſſit iudicium motum per Chinum ꝯ Nofrium, eo fortè quia non conſiderunt de dicta ſcriptura, & ſic ex multis colliguntur coniecturæ ſimulationis, & colluſionis. Primò quia prius facta erat donatio & obligatio monialib. Secundò, quia prædicto Chino nihil debebatur per dictum Nofrium. Tertiò quia dictus Nofrius ex pacto remãſit in poſſeſſione. Quartò quia fuit facta de dote donationis, & pęna, vbi non debebatur, nec peti poterat niſi alterum tantùm, quinimò facta fuit de omnib. bonis. Item propter qualitates coniunctionum. Itẽ quia conuentum, ꝙ deberet dari laudum, & fortè datum fuit, licet nõ poſſit probari. & poſtea fuit ſecutum iudiciũ, & contumacia ipſius Nofrii, qui cùm deberet nominare di ctas moniales tanquàm dominas, in iudicio nullam fecit nominationem: vt infrà ſubijciam. Quæ omnia ſi rectè ac maturè conſiderentur, & ponderentur, nemo erit, qui poſſit inficiari, eas non eſſe maximas ſimulationes fraudis, & colluſionis coniecturas: & hæc omnia probantur per ea, quæ tradunt in l. poſt contractum. ff. de dona. iuncta l. ſicut. §. ſuperuacuum. quib. mod. pig. uel hypo. ſol. & in l. q teſtm̃. cum ſua materia. ff. de prob. iunctis his, quæ traduntur in l. 3. C. plus vale. quod agitur. & in l. qui. C. de diſtra. pig. & per Bal. in l. ſi filij. C. de dona. inter vir. & vxo. & l. ſi non verum. eo. ti. & per Ioan. de Imo. poſt Anch. in c. quæſitis. de rer. permu. & ꝙ traditur in l. pacta nouiſſima. C. de pact. iunctis etiam notatis per Bald. in l. executorem. C. de execu. rei iud. in 8. col. Et ſic ex prædictis tum rõne mulationis, tum ratione colluſionis, prædicta decreta, & ſnĩa adiudicatiua non potuit pręiudicare, nec præiudicauit ꝑdictis monialibus: quoniam plura concurrunt, propter q̃ prædicta decreta & ſententia non præiudicant prædictis monialibus, etiam vltra ea, quæ ſuperius dicta ſunt: quoniam inter alia requiſita, ad hoc vt ſententia inter alios lata præiudicet tertio, plura ſunt neceſſaria, de quibus in l. 1. & 2. C. quib. res iudi. non noc. & in l. ſæpe. ff. de re iud. & in c. 1. de re iud. & in ti. C. res inter alios acta. & inter alia requiſita hæc requirũtur, quæ hic non interuenerũt. primò ꝙ legitimus ꝓdictor, qui vocatus ad iudicium ſuccubuit, ſuccubuerit ſe defendendo, non per contumaciam: vt tra-

25 ditur in dictis iuribus: ſententia† enim lata contra contumacem potius præſumitur lata propter defectum contumaciæ, quàm iuſtitiæ. Et vbi pęna venit committenda aliter, quàm ex defectu iuſtitiæ, non nocet alijs: vt l. Papinianus. §. meminiſſe. & l. qui repudiantis. §. fidem. ff. de inoffi. teſtamen. facit l. ſi de eo. & leg. ſi per imprudentiam. ff. de euic. niſi fortè lata eſſet contra contumacem, facta iam concluſione in cauſa. Et idem voluit do. meus in cap. pe. de re iudi. dicens poſt Bar. quòd tunc abſentia vel contumacia procuratoris impedit facere ius quò ad alios, quando ex actis non poteſt conſtare de meritis cauſæ: quinimò & ſi principalis in plus damnatur propter contumaciam, non tenetur tertius. facit quod no. Bar. in l. 1. §. qui opem. ff. de fur. traditur etiam per modern. in l. à ſententia. §. habens. ff. de app. & quòd traditur in l. cùm filius. per Bar. & Doct. ff. de verbo. obliga. & in quæſtione ſua, quæ incipit, ſtatuto Peruſinæ ciuitatis. Et ſicut contumacia non præiudicat, ita eſt etiam ſi per aliam culpam, vel propter eius iniuriam poſſet præiudicari: vt tradit Bar. in l. ſi ſeruus plurium. §. 1. ff. de leg. 1. & d. An. in c. pen. de re iudica. Inſuper

26 etiam requiritur aliud, videlicet, ꝙ † non detegatur colluſio, quia tunc etiam in caſib. in quib. præiudicaret ſnĩa, nõ præiudicat: ita dicit Bal. poſt Mart. & Iaco. Bu. in le. ingenuum. ff. de ſta. homin. in l. 2. C. quibus res iud. non noc. & per Ioan. de Imo. in d. l. ſæpe. ff. de re iudic. traditur etiam in alijs iuribus ſuperius allegatis. Et ſic etiam ex prædictis fundamentis apparet decreta, & ſnĩam prædictam non præiudicaſſe prædictis monialibus. Vlterius etiam ex alio capite, dico ꝙ prædicta ſententia nullo modo præiudicauit prædictis monialibus, quoniam clariſſimum fuit, ꝙ præfatus Nofrius tranſtulit per donationem per eum fa-

27 ctam in prædictas moniales, iura ſua. † per quam etiã abſ-

b que alia traditione transfertur dominium: [b] vt eſt tex. in l. ſi. C. de ſacroſan. eccle. & cap. 2. de conſue. quinimo idem eſſet etiam ſi donatarius fuiſſet perſona priuata, attenta formatione donationis: & quòd prædictus Nofrius donator conduxit dicta bona à prædictis monialibus, & quod ceſſit iura ſua, & etiam debuit eſſe conſtitutum: ad quæ accedant quæ no. in l. ſi quis argentum. & l. ſi quis. C. de do. & quod no. in l. ſi. C. quãdo fiſc. uel priua. & l. 1. & 2. C. de act. & oblig. & quod no. glo. in ver. veluti. in l. cùm hic ſtatus. §. oratio. ff. de don. inter vir. & vxo. & l. 1. in ſi. ff. pro ſoc. & l. quod meo. ff. de acquir. poſſ. & l. quædam mulier. ff. fami. erciſ. & l. interdum. ff. de acqui. rer. domi. & quod ſingulariter traditur per Bar. in l. rura. C. de omni agro deſer. lib.

28 11. Cùm ergo prędictus Nofrius eſſet conductor, nec ſuo, ſed nomine ipſarum monialium poſſideret: vt leg. 1. & ibi per gl. & doc. C. commu. de vſuca. & l. non ſolùm. §. 1. ff. de vſucap. & l. cùm in plures. §. meſſem. ff. loca. & l. 1. §. interdictum. & l. 2. §. cum. & l. cum fundum. ff. de vi & vi arm. cum ſim. & cùm moniales eſſent dominæ & poſſiderent, quia Nofrius alieno nomine poſſidebat, merito Nofrius vocatus ad iudiciũ debuit nominare dominũ in iudicio: quare cùm ipſe minimè nominauerit, ſed fuerit cõtumax, ſequitur ꝙ proceſſus, & decreta interpoſita cõtra dictum Nofrium non præiudicauerunt dictis monialibus, nec etiam adiudicatio facta prædicto Chino: vt volunt Inno. Ioan. Andr. & doc. in cap. quoniam frequenter. §. quòd ſi ſuper. vt li. non conteſta. vbi dicunt, quod taciturnitas vel contumacia coloni non nocet domino, nec quo ad poſſeſſionem, nec quo ad proprietatem, per le. fina. C. ſi per vim, vel alio modo. & idem tenet ibi Zabarel. & tenet Specu. in titul. de primo decreto. §. reſtat. verſicul. hoc etiam no. & verſic. quid ſi coloni. & Bar. in leg. ſecunda. C. vbi in rem act. vbi plus dicit, quod etiam ſi facta eſſet executio contra colonum, & poſſeſſio eſſet tranſlata ad actorem, non tamen priuabitur dominus ſua poſſeſſione, quam habebat. argumen. d. leg. fina. C. ſi per vim vel alio modo.

29 Nec obſt. ſi diceretur † ꝙ ſicut abſens poſſidens per colonum, deiecto colono perdit poſſeſſionem ciuilem: vt l. 3. §. quod ſi ſeruus. ff. de acquirend. poſſeſſion. ita, & iſto caſu debet dominus amittere poſſeſſionem: quia reſpondetur ſecundum Inn. in dicto. §. quod ſi ſuper. quem ſequuntur

tur Io.And.d.Ant.Zab.& do.meus ibi.& Bar.in d.l.2.quē
etiam ſequuntur Legiſtæ, ꝙ ideo colono deiecto dñs per-
dit poſſeſſionem;quia deijciens talem violenter, intendit
ſibi poſſeſſionem acquirere,& eam cuicunq; auferre:ſecus
eſt in iudice,qui non intendit iuriſdictionem in præiudi-
cium abſentis exercere,vel ius absẽtis alteri dare, & ſi hoc
intenderet,nihil ageret · vt d.l.fi. C. ſi per uim vel alio mõ.
facit c.inter.de ma.& obe.& c.1.de cauſa poſſ. & proprie.
& hoc dictum eſt verum,& placet Hoſt.& d.meo:cùm iu-
dicialis poſſeſſio habeat plus iuris,quã facti, violenta verò
nihil habeat iuris.Et quia in quolibet iudiciali proceſſu iu
dex intẽdit alteri reſeruare ius ſuum: vt in cap.ſuper eo.de
offi.deleg.& c.inter dilectos.in fi.de do.facit l.2.§. merito.
& §.ſi quis à principe.ff.ne quid in loco pub.& c.ex tuarũ.
de auth.& vſu pal.Sed nunc circa prædicta quæro,quæ re
media competant prędictis monialibus aduerſus prędicta
decreta,& ſententiam adiudicatiuam in fauorem prædicti
Chini? reſpondendo dico,ꝙ plura competunt remedia p̃-
dictis monialibus:Primum,quia ex quo ſuprà in prima,&
tertia quæſtione concluſum fuit,ꝙ prædicta decreta,& ad-
iudicatio fuerunt,& ſunt nulla,poſſunt moniales per ſuũ
legitimum ſyndicum petere à iudice tam ſeculari, q̃ eccle-
ſiaſtico ꝙ pronunciet,quod prædicta præcepta, & ſentẽtia
adiudicatiua in ſolutum,fuerint, & ſint nulla, & de facto
nulliter proceſſiſſe,& nullum præbuiſſe effectum,vel vigo
rem prædicto Chino,& nullum præiudicium generaſſe p̃-
dictis monialib.& hoc facta prius narratione debita ad pe
titionem prædictam,ſeu prędictum libellum porrigendũ,
& facere hoc debent ſub debita forma per procuratorem
ſm̃ conſilium prudentis,& docti aduocati. & prædictum
remedium colligitur ex no.per gl.in c.2.de cri.fal. facit ꝙ
no.2.q.5.in c.argumenta.& ꝙ no.gl.in l.minor.in prin. ff.
de mino.& idem ego tenui in d.c.2.de crim.fal.in ſecundo
30 membro prin.quoniam†quæ de facto fiunt, de facto ſunt
reuocanda,& irrita & nulla nuncianda:vnde etiam poſſet
peti ab eodem iudice dicta decreta, & ſententiam adiudica
tiuã de facto irritari,& annullari, ſicut de facto proceſſum
fuit;per no.in l.1.ff.de fer.& ibi glo.Bal. in l.dies feſtos.C.
de fer.& 2.q.1.c.primates.& ibi concordantię multæ in gl.
& proximè ad materiam de tenuta de facto conceſſa. not.
Bal.in l.ſi pacto,quo pœnam.C.de pact.& facit quod tradi
tur in l.ꝙ iuſſit.ff.de re iud.Poſſet ẽt concipi prædictus li-
bellus alternatiuè ſub hac forma, videlicet, Quia facta de-
bita narratione eorum, quæ geſta & actitata fuerunt prius
cum monialib.per Nofrium de do.&c.& facta demũ nar-
ratione præceptorum,& adiudicationis factę ad petitionẽ
Chini contra Nofrium,& laboratores, ipſis monialib. in-
ſcijs,non monitis,& non citatis,& ſpoliatione facta de di-
ctis monialib.petere pronunciari,ſententiari & decerni, ꝙ
prædicta præcepta,& ſententia adiudicatiua, & quicquid
vigore prædictorum præceptorum factũ, & ſecutum fuit,
fuiſſe,& eſſe nullum,& nullius efficaciæ,roboris, vel mo-
menti,& nullum præiudicium generaſſe prædictis monia
li.& ipſas moniales reintegrandas eſſe ad earum poſſeſſio-
nem & iura.& inquantum prædicta ſubſiſterent, & eſſent
aliqua, illa enormiter læſiſſe prædictas moniales, & ipſas
moniales tanquam enormiter lęſas,reſtituendas fore.& ſic
accumulare.& ſi fortè diceretur,quomodo pñt agere mo-
niales ad iſtud corã iudice eccleſiaſtico, cum actor debeat
ſequi forum rei? vt in c.cùm ſit generale.de fo. compe. Re-
31 ſpondeo,ꝙ hoc fieri poteſt,ſicut poteſt† clericus aduerſus
laicum petere reductionem ad arbitrium boni viri ꝯ laudũ
etiam per laicos latum,& ſuper re prophana coram iudice
eccleſiaſtico:ſecundum Bar.in repe.l.ſi ſocietatem.§. arbi-
trorum.ff.pro ſoc.tenet Spec.in ti.de arbitrio.§.1.verſi.ſed
quis erit.& ibi ſequitur Io.And.in addi.& dominus meus
in d.c.cum ſit generale. qui etiam allegat ad hoc cõſilium
Fede.230.ſed ego non habeo iſtud conſilium,ſed tñ Fede.
285. conſil. tenet quòd debeat agi coram iudice rei. quam
etiam opi.tenet Ang.in quæſtione quæ incipit, duo nobi-
les.ſed Petr.de Anch.in repe.regulæ,ea quæ fiunt.de re.iu.
lib.6. tenet primam ſententiam, ſi laudũ latum ſit de reb.
eccle.per tex.in c.examinata.& c.peruenit. de arbit. & ſic
etiam ſecundùm iſtam opi.poteſt adiri in terminis noſtris
iudex eccleſiaſticus,ex quo prædicta præcepta,& ſententia
adiudicatiua emanauerunt ſuper rebus, quæ pertinebant
ad prædictum monaſterium.& idem etiam dicendum ſe-
cundum aliam opin.Pet.qui dicit ꝙ ſuper talibus ille po-
teſt adiri,qui debuiſſet adiri in illa quæſtione: Quare cùm
monaſterium poſſideret,ſicut ſi Chinus voluiſſet agere cõ
tra monaſterium,debuiſſet adire iudicem eccleſiaſticum,
ita poteſt adire nũc monaſterium. & ita etiam videtur ſen
ſiſſe Bar.in repe.d.§.arbitrorum.ſecundum Pet. de Anch.
de quo etiam per eum in quæſtione ſua,quæ incipit, cum
32 cap.laicus.†Item quia eccleſia,quæ petit reſtitutionem in
integrum contra laicum, poteſt illam petere etiam coram
iudice eccleſiaſtico,ſecundum Innoc.Ioan.And. & Docto.
in c.cum ſit generale.de foro compe. & ibi dixi in 7. fallen.
faciunt etiam not.in c.conſtitutus.de reſt.in integ. tenet d.
meus in c.ad noſtram.de reb.eccle.non alienan.ubi bonus
tex.facit etiam quod traditur in l.ſi quis Epiſcopales.& in
auth.ſi quis litigantium.C.de Epiſc.& cler.per Bal.& Bar.
in l.2.C.ubi & apud quos.faciunt etiam quę ſtatim dicam
de remedijs canonis,reintegranda. Secundum remedium
eſt,ꝙ monaſterium intentet rei vendicationem publicam,
& condictionem poſſeſſionis contra prædictum Chinum,
quæ remedia poſſunt ſimul accumulari,ſecũdum ea, quæ
traduntur per gl.& Doc.in c.Abbate ſanè.de re iud. lib.6.
Et ſi Chinus conuentus excipiet de decretis, & adiudica-
tionib.replicabit monaſterium de ipſorum nullitate, & in
ualiditate:per ea quæ ſuperius dicta ſunt,& ſic obtinebit.
Tertium remedium eſt canonis,reintegranda.3.q.1. ꝙ cõ-
petit eccleſiæ ex ſpeciali priuilegio, ſecũdum ꝙ uoluit Io.
Cald.in c.cum ad ſedem.de reſt.ſpol.ꝙ priuilegium poteſt
clericus intẽtare coram proprio iudice eccleſiaſtico, quod
tenet gl.pe.quæ non eſt alibi,ſecundum do.meum in c.pe.
quod met.cau.tenet Inn.in c.cum ſit generale.de fo. com-
pe.& ibi tenui fallentia 7.& in c.pen.de oper.noui nun.in
vlti.no.Nam hoc remedium competit tam contra ſpolia-
torem,quàm contra quemcunque tertium,ad quem etiam
ignoranter poſſeſſio perueniſset; vt ibi traditur;& Arch.in
ſumma per Inn.in c.dilectæ.de maio.& obe.& per Io.An.
in c.quia.5.de iuſt.& in.& in c.cum ad ſedem.de reſt.ſpo.
tenet Spec.in ti.de reſti.ſpol.§.1.verſ.quartam. & traditur
in cap.conſultationibus.de iure patr. Nec obſt. ꝙ Chinus
poſſidet authore prætore,quia talis poſseſſio eſt nulla, ma
ximè reſpectu iſtarum monialium,& ideò competit etiam
reſtitutorium,ſecundum Archid.not.in cap.cum cauſam
matrimonii.& in c.cum cauſam.de off.dele.& c.cùm cãm,
eod.ti.& ibi dixi,& per not. in c.conquerente.& c.cum ve
niſsent.de reſti.ſpo.& 1.q.4.quia præſulatus.& in alijs ple
riſque locis. Circa ſextam & vltimam quæſtionem ſecun
dum ordinem ſuprà formatum,aduertendum eſt, ꝙ ex ea
plures poſsunt elici quæſtiones. Prima eſt, utrum prædi-
ctum cõpromiſsum factum per Abbatiſsam, & ſyndicã,
& procuratricem monialium capituli,& cõuentus,de iu-
re & de facto in laicum tenuerit.quam quæſtionem, & ſe-
quentes paucis abſoluam,eo ꝙ attentis his, quæ ſuperius
dicta ſunt in præcedentib.quæſtionib. & quæ infrà ſubij-
ciam,hæc,& ſequentes quæſtiones quaſi ſuperfluæ reddun
33 tur.Dico ergo ꝙ non. quamuis ſit dubium vtrum†rector
vel prælatus eccleſiaſticus poſſit compromittere ſine con-
ſenſu capituli,& ſine ſuperioris authoritate de iure, & in
arbitriũ: ſcilicet modò fiat ſuper reb.eccleſiæ,maximè ſu-
per re,quæ non poſſit alienari ſine conſenſu,& tractatu ca
pituli,& authoritate ſuperioris,de quo per Doct.in c.cum
tempore.de arbi.ubi tex.videtur probare quòd non valeat.
& idem gl.fi.& Goff.in c.peruenit.de arbi.& in c.cum tem
pore.& ibi gl.& clarius per eum in ſumma in tit. de arbi.
§.de qua re.verſi.quid de clerico. vbi concludit, clericum
non poſse ſuper rebus eccleſiæ ſuæ, quas per ſe non habet,
liberam alienandi poteſtatem,compromittere, licet ſecus
ſit ſuper rebus propriis: quia rei ſuæ quilibet eſt modera-
tor & arbiter: vt l.in re mandata.C.mãda.Et quamuis qui-
34 dam alii aliter dicant,quos refert Innoc.in d.c. cum tem-
pore. † tamen communis opin o videtur eſſe quòd non

possit.tenet d.Ant.& sequitur Io.de Imo.d.c.cum tpe.vbi
dicunt ꝙ licet super reb.proprijs possint compromittere,
& etiam super fructib.præteritis,tñ super fructib. futuris,
& super iurib.ecclesiæ non pñt sine superioris authorita-
te.& idem tenet Spe.in ti.de arbi.§.restat.ver. sed nunq̃d.
& §.finitur.& ver.sed nunquid prælatus.in fin. vbi pro ista
par.alleg.ca. per tuas.de arb. & eandem opin. consulendo
* tenuit Fed.consi.88.& Lap. Abbas alleg.c.2. & tenent cō-
muniter moder.in d.c.cum tpe.de quo ēt Bar.in l.nulli.ff.
de transac.& per Bal.in l.præses.de transact. Et licet gloss.
mag.in fi.in c.si diligenti.de foro comp.& gl.in versi.iudi-
ces.in c.Romana.de for.compe.li.6.videantur velle ꝯriū,
tñ illa gl.deberet intelligi, qñ beneficiatus compromitte-
35 ret de reb.propriis.sed† quicquid sit,tñ si fit cōpromissum
de iure & de facto, tale compromissum nullo modo vr̃ fie-
ri,saltem sine consensu capituli:quia cum tale compromis
sum habeat instar transactionis: vt in auth.vt diffe.iud.§.j.
& in auth.si verò contigerit.& in auth.si qñ,C.de iudi.no.
gl.in c.exposita.de arb.tenet Bar.in l.si quis cum aliter. &
in l.si quis arbitratu.ff.de ver.obl.no.gl. in l. sub prætextu.
C.de transact.& Bar.in l.ꝙ si Ephesi.ff. de eo ꝙ cer. loc. &
l.2.ff.de iurei.Bal.in d.auth.si verò.& Io.Cremo.in authē.
vt differ.iud.Iac.But.in auth.decernimus.C.de iud.& Do.
36 in c.Quintauallis.de iureiu.sed clarum est† ꝙ solus Præla
tus sine consensu capituli non potest transigere: ergo non
potest tale cōpromissum facere.Primum probatur in c. de
cætero.& c.statuimus.de transa.tradunt Do.in c.cōtingit.
de transa.& Inn.in c.peruenit.de arb. Secundum sequitur
ex primo:quia si non potest sine consensu capituli transi-
gere,ergo nec compromittere de iure & de facto: vt dictis
iurib.no.gl.16.q.1.c.plures.tenet Lap.Abb.alleg.in 2. no.
gl.c.fi.de maio.& obe.quare ex duplici capite non vr̃ va-
luisse dictum compromissum.primò quia prædicta Abba-
tissa fecit dictum compromissum tanq̃ syndica,& procura
trix,non tanq̃ abbatissa.cum tñ non haberet mandatū nisi
37 generale.†Et ad compromittendum requiritur mandatū
speciale,vt in c.per tuas.de arb.no.Spe. in ti.de procu.§.1.
ver.15.& gl.in c.pacisci.in c.qui ad agendum.de proc. lib.
6.& ff.de procu.l.mandato.nec etiam sufficit generale mā
datum cum cl'a de rato:vt no.glo.in d. c. cum tpe.de arbi.
* quam communiter sequuntur Doc.q̃a per hoc non intelli
gitur habere liberam.& voluit gl.in c.cum dilectus.de rel.
dom.facit ꝙ no.Bar.in l.1.ff.de off.procu.Cæsa.& Cyn. &
gl.in c.si procuratorem absentis.ff.de proc.& Io. de Imo.in
d.c. cum tpe. & maximè cum factum fuerit cōpromissum
de iure & de facto,ꝙ habet instar transactionis: vt dixi s̃. &
ad transigendum requiratur speciale mādatum: vt l. man.
ff.de procur.& c.contingit.& c.per tuas.de arb. & l. nā &
nocere.cum l.seq.ff.de pact.& traditur in c. qui ad agēdū.
§.fi.de procu.lib.6.tenet Spe.ti de procu.§.1.ver.5. Secun
dò,quia posito ꝙ prædicta Abbatissa ēt fecisset compro-
missum prædictum tanq̃ Abbatissa,non tñ valuit,cū non
fecerit de iure,& de facto,ēt per ea q̃ superius dicta sunt,&
maximè cum fecerit in laicum. quo casu quidā voluit vt
Goff.non valere.sed tamen istud examinare non est necessa
rium.traditur in c.contingit.de arbi.per Arch.11.q.1. ca.
clericum cuiuslibet.& c.dilecti.& cap.exposita.de arbi.per
Lud.Pon.in l.Titia diuortium. ff.sol.mat.& Lau.disputat
d.An.de Pratoueteri in disputatione sua,quæ incipit,Mar
conaldus.Et hæc sufficiant quo ad primam q.Secūda quę-
stio,quæ sumitur ex prædicta 6.q.versatur circa validitatē
laudi,quæ quæstio satis clarè deciditur ex decisione præce
dentis quæstionis.quia clarum est,ꝙ si compromissum nō
tenet,nec etiam potest tenere laudum inde sequutum : vt
l.Pædius.§.1.ff.de arbi.& de se manifestum est:ex validita-
te.n.compromissi & ipsius forma,dependet arbitrorum,&
arbitratorum potestas.l.non distinguemus.§. de offic.& ꝙ
ibi traditur per gl.& Doct.ff.de arb.cum sim.si.n. non va-
let principale,nec accessorium: vt in regula,cum principa
lis.ff.de re.iur.& in regula,accessorium.de reg.iu.lib.6. Et
ex prædictis deciditur etiam tertia quæstio, quæ sumitur
38 ex prædicta 6.quæ. videlicet,† vtrum ratificatio tenuerit,
quæ facta fuit laudo prædicto lato, vigore prædicti com-
promissi:quia ratificatio prędicta eisdem argumentis,ratio
nib.authoritatib.& iurib.est nulla, quib.compromissum.
Quoniam posito ꝙ compromissum fuisset celebratum per
Abbatissam de consensu capituli seu conuentus sui, nō ꝓ-
pterea potuisset sola Abbatissa ratificare sine consensu ca-
pituli,vel saltem sine legitimo mandato.longè ergo minus
potuit ratificare laudum nullum,ꝙ non possunt etiam pri
uati ratificare,si est nullum:& licèt sit latum de reb.priua
tis eorum,non tenet vt laudum,licèt posset fortè tenere vt
pactum;secundum ea,quæ no.gl.singu.in l.fi.C. commun.
vtriusq; iud.facit etiam no.per gl.Io.And.& Dy.in regula,
non firmatur.de reg.iur.lib.6.de quo etiam per gl.& Doc.
maximè per Io.de Imo.in c.3.de his,quæ fiunt a præl. sine
consen.cap.vbi refert multas authoritates, quæ faciunt ad
hanc materiam,quas omitto,quia ibi videri possunt:& q̃a
de his non est multum curandum: vt statim subiiciam. fa-
ciunt ēt no.per Spec.in ti.de sent.§.sequitur.vers.pen.& ꝙ
ēt ibi sequitur Io.And.in addit. & per dominos de Rot.in
39 deci.163.in antiq.Et est aduertendum,ꝙ† tunc valeret in
vim pacti,qñ esset tale quid,ꝙ depēderet à ptāte partium:
vt tradit dñs meus,& ibi dixi post eum in c.examinata. de
confir.vti.& ibi est bonus tex. ꝙ laudum nullum non pōt
confirmari,& ꝙ confirmatio facta ēt per Papam de laudo
nullo,non tenet.Et ibi ēt no.ꝙ partes non possunt,nisi es-
set de facto qui posset suppleri à ratificante,qui non est hic.
faciunt etiam no.per dñm meum & Doct.in c. cum super.
& ibi dixi de offi.deleg.tenet expressè Bald.in titu.de pact.
Constan.in ver.sententiæ.Et prædictis ēt deciduntur aliæ
quæstione contentæ in d.6.q. quas inquantum fieri potest
comprehendam,propter longitudinem cōsilii, & procedā
per conclusiones,comprehendendo effectum omniū quæ-
stionum prædictarum,quò ad intentionem iuridicam.Pri-
ma conclusio sit,ꝙ iudex iustè pronunciaret præcepta, te-
nutam,& alia facta ad petitionem syndici dictarum monia
liū,nō ualuisse nec valere,nec potuisse fieri de iure s'm for-
mam dictorum statutorum.hæc cōclusio probatur ex his,
quæ superius dicta sunt.Item probatur ex eo: quia dictus
syndicus monialium renunciauit instātiæ ipsius cāæ.Quā-
40 uis posset dici,†ꝙ† inquantum non habet speciale man-
datum ad renunciandum,non valeat: quoniam in genera-
li mandato non venit hæc potestas: quoniam renūciare est
donare: vt no.in c.statutum.§.assessorem.de rescri.lib.6.&
in l.si quis delegauerit.ff.de noua.& ibi per Bar. unde dicit
Io.de Imo.post Zabar,in c.2.de don. ꝙ Prælatus non po-
test remittere exceptionem, ex quo non habet potestatem
donandi &c.Sed ad donandum non sufficit generale man-
datum,sed exigitur speciale mandatum: vt l.si filiusfam.ff.
de do.& l.ꝯ iuris.ff.de pact.tradit Do. meus in c.ad hæc.vt
lit.non contesta. & tradit etiam Bar.in l. omnes.§.fin.ff.de
his,quæ in frau.cred.Secunda conclusio sit, ꝙ prædicta re
nuntiatio etiam si ualuisset,& iudicis sententia inde secu-
ta etiam tenuisset,tñ nullum generauit nec generat præiu-
dicium prædictis monialib.quò ad iura eis competentia,re
spectu donationis factæ per Nofrium monialib.nec quò ad
quantitates debitas prædictis monialib.occasione mutui,
uel solutionum factarū per dictas moniales pro prædicto
Nofrio.Hæc conclusio probatur primò ex regula generali,
41 quæ vult,quòd† ex separatis non fiat illatio: vt l.naturali-
ter.§.nihil commune.ff.de acqui.pos.& l.duob.ff.de testa.
tut.l.fi.ff.de calum.l.neque natales.C.de proba.in ca. dile-
ctus.de offi.or.& c.quòd translationem.de offic.leg.c.1.de
tem.ord.lib.6.cum simi.sed clarum est, quòd separata est
causa laudi lati, vigore cuius specificè egit syndicus monia
lium,à causa donationis factæ monialibus: ergo est sentē
tia facta super causa laudi,& tenutarum, & pronunciatio-
num inde secuturarū,& potioritatis, vel prioritatis inter
moniales & dictum Chinum, respectu causæ prædictæ sic
intentatæ: ergo ex ipsa sententia per iudicem lata super
prædictis,& iuribus prædictis,non potest aliquo modo in
ferri,nec præiudicium generari iuribus dictarum monia-
lium,occasione donationis eis factæ per prædictum No-
frium: vt dictis iurib.& in c.frequens.in fi.de resti. spol. in
6.& in c.2.de transla.præla.& c.quia diuersitatem.de con-
cess.præb.

cef.præb.& c.cum capella.& feq.de priui.ff. ꝓempt.l.2.§. feparata.l.pmifceri.ff.de acquir.poff.l.maritus. ff. de don. inter uir.& vxo.cum fi.Secundò probatur dicta conclufio
42 alia regula,quæ vult, ꝙ † ubi actum eft fpecialiter ad aliquã rem aliqua fpeciali actione,& tranfactio fit fecuta, talis tranfactio non ob.quominus poffit agere ad aliam rem, vel etiã ad illam ex alia actione: vt l.age.C.de tranfac.vnde fi agebam ꝯ te act.emp.ad domũ, & fecuta fuit tranfactio, indubitanter poftea non obft.tranfac.poffum agere ad domũ ex alia caufa,vel actione,puta ex legato, uel donatione,uel rei vẽdicatione,uel alia fimili act.extranea ab actione ex empto.l.fi de certa. C. de tranfa. & l.fi ita quis. ff. de verb.obl.eft enim ifta clariffima conclufio apud Doct.tam iuris ciuis quã cano.vt per.Bar.Bal.Cyn. & Doct. in l.fub prætextu.la 2.& l.age.& d.l.fi de certa. ꝙ data tranfactione fpecialiter uel in petitione, uel in profecutione, uel in tranfactione,nunquã tranfactio extenditur ad aliam rem, uel etiam ad aliam actionem ad eandem rem: vnde fi petitio fuit fpecialis ad aliquam rem ex aliqua fpeciali caufa, vel actione:licet profecutio & tranfactio fuerit generaliter facta,non extenditur tranfactio ad aliam rem,uel etiam ad eandem ex alia caufa,uel actione: vt traditur in dictis iuribus per d.Ant.Io.de Imo.Zaba.Abba.Sicu. & Doct.canoniftas,ut in c.1.de tran.licet glo.ibi aliter fenferit,fed cõmuniter reprobatur.Item licet petitio fuerit generalis, & tranfactio fuerit generalis, fi profecutio fuit fpecialis,tranfactio licet generaliter facta,non extenditur ad aliam rem, imò nec ad eandem ex alia caufa uel actione, fi modò non fit admixtus dolus,etiam ꝙ talis generalitas poffit reftringi ad fpecialiter petita, uel fpecialiter profecuta, falua ratione recti fermonis:& ita tenet glo.fin.in d.l.1.& c.1.Bar. in d.l.fub prætextu.facit l.ex maiori.& ꝙ ibi no.Cyn.C.de excu.& l.fi.§.idẽ quæfijt.ff.de condi. indeb.& l. Aurelius. Sticho.ff.de lib.leg. Et ut dicit Bart. licèt petitio fuerit generalis,& trãfactio generalis, fi profecutio fuerit fpecialis, abfque ratione recti fermonis, debet referri ad profecuta faltem ope replicationis,& non extenditur ad aliam rem, nec etiam ad eandem ex alia caufa vel actione:& ita etiam ego tenui in d.c.j. de tranfact. Si ergo hoc in tranfactione, fortiùs eft in fententia & re iudicata:quoniam ut dicit glo. & etiam tenent Doct. ftrictior fit interpretatio in fentẽtia, quàm tranfactione: quia tranfactio fit confenfu partium: ideò latiùs extenditur, fed iudicium redditur in inuitum: vt l.inter ftipulantem.§.j.ff. de verb.oblig.Item fi in tranfactione, quando vel petitio vel profecutio fuit fpecialis, tranfactio generalis non præiudicat (vt dixi) quanto magis id dicendũ eft in fententia, quando tã petitio quã profecutio fuit fpecialis,
43 † cũ fuper fententia, & iudicio animus referatur ad profecuta, ex quibus motus animi fui debet informare,& iuxta petitionem dare fententiam: vt.l.illicitas.§.veritas.ff.de offic.præfi.iuncta cle. fæpe. de verb. fig.& l. ut fundus.ff.cõmu.diui.xxx.q.v. c. iudicantẽ. & l. hoc autem.ff.quib.ex cau.in poff.ea.& c.j. de concef.præben.lib.vj.Tertio proprijs terminis probatur dicta cõclufio;quia exceptio rei iudicatæ,nunquã extẽditur ad aliam rẽ,neque ad aliam actionem competentem ad eandẽ rem, licet fentẽtiatũ fit generaliter: vt eft tex. in l. cũ quæritur. cum l.feq.ff.excep.rei iud. & ꝙ traditur in l. & an eadem. §.actiones.& l.ex teftamento.eod.tit.ad hoc enim vt obftet
44 † exceptio rei iudicatæ, requiritur vt eadem fit res, & cã petendi,& eiufdẽ perfonæ uel interpretatiuè,ut latè tradit Bart.in l.& an eadem.§.qui cum.ff.de excep.rei iud.& per Inn.in c.2.& plenius in c.fi.de ord.cog. traditur per gl.& Doc.in c.paftoralis.de cau.pol.& ꝓprie.& per Inn. c.caufam.2.qui fil.fint legi.& c.dilectus.1.de refcr.& in aliis plerifq; locis, & non folùm hoc ꝓcedit refpectu diuerfarum actionum omninò,quinimò fi viderentur habere cõformitatẽ quandã.Vnde fi ad eãdem rem competit realis, & perfonalis,agens reali non videtur deduxiffe perfonalẽ,nec è cõuerfo: ideò non obftat exceptio rei iudicatæ: ut l. fi.& ibi
45 Bar.ff.de exce.rei iud.† nec fnĩa lata in rei ven.obftat agẽti Publiciana: vt no.Bal. in l.pe.C.de inge.& man.& eft tex. in l.minor.§.fi feru°.de euict.ad ꝙ facit ꝙ no.gl.in d.l.fi.ff. de exc.rei iud. Quinimò & fi actum fit fimpliciter, in qua fimplici actione poterant plures caufæ intercludi, & unã folam caufam profequutus fum,fi fuccubui, non ob.exceptio rei iudic.agenti mihi ex alia cã: vnde fi egi hypothecaria fimpliciter, deinde profequor vnam caufam, & fuccubui,non obftat mihi exceptio rei iudicatæ,fi ago ex alia,fecundum Guil.& Bart.in l.folutũ.§.per liberam.ff.de pig. actio.& l.exiftente.§.latius.ff.de excep.rei iud.quinimò, & fortius,fi aliquis in eodem libello plures intentauit actiones,& fuccubuit;non obft.ei except.rei iudic.nifi in eo, ꝙ fpecialiter eft profequutus:hoc fingul.voluit glof.loquendo in terminis magis dubijs in c.Abbate fanè.de re iud. li. 6.quæ vult,ꝙ fi egi rei Publiciana, & dixi, ꝙ res pertinebat ad me iure dominij,uel quafi:ꝙ fi defeci in vna,& reus abfoluitur;poffum poftea intentare aliam partem difiunctiuè,nec obft.exceptio rei iudic.quia ifta eft modò alia cã, quàm prima.per no.in c.fi.de cau.poff. & proprie. & inft. de act.§.aliæ.& fequitur Bart.in l.& an eadem. §. actiones. ff.de de exce.rei iud.& d.meus Abb.Sicul.in c. 2. de libel. obl.Et fi egi rei uendi.pro legato & fuccubui,poffum agere actione ex teftõ (fi modò reus non fit abfolutus) quia non accepi legatum;fecundum Dy.in regula,nullus pluribus. de reg.iu. lib. 6. Ex hoc etiam poffent multa exempla induci, fed breuitatis caufa omitto. Ex quibus omnibus plufquam clariffima patet conclufio quò ad terminos noftros,ꝙ cum fuerit actum per fyndicum monialium fpecialiter virtute laudi pro ipfius executione, & ipfam petitionem fit fpecialiter profecuta ipfa Abbatiffa, tamẽ quæcunque fententia fuerit fecuta,non obft.monafterio agenti uigore donationis factæ fibi per dictum Nofrium: cum penitus fit caufa feparata,& illa verba,quibus iudex pronunciauit *Iulianũ habuiffe,& habere meliora,& potiora iura,quàm moniales &c.* referuntur refpectu actionis,& petitionis intentatæ per fyndicum, videlicet vigore laudi. Et hoc eft plufquam clariffimum,& expeditiffimum per iura,& authoritates fuperius allegatas.

Et vt fuprà fcriptum eft,ita confulo ego Marianus Socinus,faluo femper faniori confilio.

ADNOTATIO. [a] Decreti iniufti. No. hic, ꝙ decretum per errorem interpofitum,eft nullum.vide Bar.in l.fi. ff. de iuft. & iur.& in l.2.in fi.per Pet.de Su.C. quomodo & quando iud. Item decretum ex falfa caufa interpofitum non valet ipfo iure.l.cum verò.§.fubuentum.ff.de fideicom. lib.l.1. §.hæc verba.ff.ne vis fiat ei.Bar.in l.iuftè.ff.de acquir.poff. Franc.Pepius.

b Transfertur dominium. Adde hic, & nota ꝙ dominium in quatuor cafibus transfertur fine traditione. Vide Per. Phil.Cor.in confil.16.incip.vifo in litera.in fecunda parte.Franc.Pepius.

S V M M AE.

1 *Filia fæmina aliquando fuccedit in feudo.*
2 *Feudi feruitia confiftunt in feruitio uirili.*
3 *Filij mafculi,& non fæminæ,nec extranei, veniunt in feudo,fi de hæredibus facta eft mentio.*
4 *Feudum fi concedatur pro fe & quibufcunque hæredibus, tale feudum tranfit ad hæredes etiam extraneos.*
5 *Feudum fi quis receperit pro fe,& filijs mafculis,feu defcendentibus fuis tam mafculis,quàm fæminis, an feudum mortuo mafculo tranfeat ad fæminam,vel reuertatur ad dominum. & nume.9.*
6 *Verba contrahentium recipiunt interpretationem,& declarationem a difpofitione iuris communis,& ftatutorum.*
7 *Verba contractuũ fecundum confuetudinem loci interpretationem recipiunt.*
8 *Ius Francorum in feudis.*
9 *De iure,& confuetudine feudorum, vafallus non poteft extraneum hæredem inftituere in feudo.*
10 *Frater quando fuccedat fratri in feudis.*
11 *Vafallus non poteft feudum in extraneum transferre.*
12 *Vafallus non poteft feudum pignorare.*
13 *Feudum an poffit dari in dotem.nu.14.*
15 *Vafallo fi concedatur, quòd poffit donare feudum, an poterit*

donare cauſa mortis.
16 *Ius accreſcendi an habeat locum in feudo nouo.*
17 *Feudum quando veniat in petitione hæreditatis.*
18 *Filij ſuccedunt æqualiter in feudo: licet vnus ipſorum in maiori parte fuerit inſtitutus.*
19 *Feudum paternum tranſit ad filium, tanquam hæredem.*
20 *Decedens cum filia, non dicitur ſine liberis decedere.*
21 *Prohibitio ſi facta ſit de non alienando, non fit alienatio etiã in vltima voluntate.*
22 *Conceſſum ad tempus, poſt tempus intelligitur prohibitum.*

CONSILIVM XIX.

Omnipotens Deus adſit.

PRo deciſione prædictæ conſultationis conueniẽs eſt vt ante omnia examinemus duas quæſtiones: Prima, vtrum prędicta filia fęmina de iure communi ſuccedat in feudo: Secunda vtrum uaſallus ſeu feudatarius poſſit de iure communi inſtituere fratrem in feudo. Circa primam quæſtionẽ dicendũ eſt, ꝙ ſi facta eſt conceſſio feudi ſimpliciter, regula eſt, ꝙ † uaſallo defunctó ſine filiis maſculis, filia fęmina non ſuccedat: ut eſt tex. in c. 1. quemad. feud. ad filiã pert. niſi in duobus caſibus ibi poſitis, & in quibuſdam alijs caſibus ſpecialibus, quos omitto: eò ꝙ non pertineat ad materiã noſtrã. Quare licet iure Romano fęmina ſuccedat ſicut maſculus: ut l. maximũ uitium. C. de lib. præte. & in auth. in ſucceſ. & in aut. ceſſante. & in aut. poſt fratres. C. de leg. hær. & in corpore unde ſumitur. tamen fęmina à
2 ſucceſſione feudi excluditur: quia † ſeruitia feudi conſiſtũt in ſeruitio uirili: ut in pugna, & ſimilibus. & ideò fęmina excluditur tanquã non capax; quia cũ non ſit capax cauſæ, & nec eſt capax cauſati: ut eſt tex. & ibi not. Bald. in tit. qui feu. da poſſ. qui eſt primus titulus feudorum uer. hoc autẽ notandũ. & etiam eſt tex. in c. 1. de ſuc. feu. ubi filia. & traditur in c. 1. quemad. feu. conſti. põt. & ibi per Bal. qui dicit ꝙ ẽt nulla facta mentione de hr̃dib. feudum pertinet ad filios maſculos: ſed non ad fęminas. no. ẽt Bal. in l. 1. ff. de rer. diuiſ. Et poſito etiã ꝙ † in receptione feudi fuerit facta mẽ-
3 tio de hr̃dibus, tñ intelligitur de filijs maſculis, & non de fæminis, aut aliis extraneis. c. 1. de na. feu. & ibi Bal. c. 1. quẽ ad. feu. conſti. poteſt. quinimò etiã ſi feudum eſt ſimpliciter conceſſum, intelligitur conceſſum pro ſe, & filijs hæred. ut not. gl. ordi. in c. 1. quib. mod. feu. conſt. põt. in uſib. feu. ea ratione, quia quilibet nõ ſolũ ſibi, ſed ẽt ſuo hæredi in dubio prouidiſſe uidetur, ut eſt tex. in c. 1. de duo. fratr. cap. inueſt. in uſi. feu. & ad idem l. ſi pactum. ff. de proba. tenet Lud. Pon. in materia noſtra in l. ẽt filios ff. ſol. mat. Facit ẽt quia in his, quæ tranſitoria ſunt ad hæredes, ſuperuacua eſt mentio hæredum: ut l. eum qui. §. 1. ff. de uerb. obl. & ideò cum in caſu prædicto filia fęmina non ſuccedat, ſimiliter dicendũ eſt ſi facta ſit mentio hr̃dum: quia expreſſio eorũ quæ tacitè inſunt &c. l. cum quid. ff. ſi cer. pet. & l. 3. ff. de leg. 1. ſiue nõ ſit facta mentio ſiue expreſſio hr̃dum, ſiue ſit facta in hac materia feudali, in tali appellatione nõ ueniũt niſi filij maſculi: ut not. gl. in l. ẽt filios. ff. ſol. mat. & l. ex facto. §. ſi. ff. ad Treb. & l. pro hr̃de. §. ſi quid tamen. ff. de acqui. hære. unde nõ refertur ad hr̃dem extraneum, ꝯ l. ſciendum. ff. de uerſi. ſig. imò nec ad filiam, ut dictũ eſt: licet Pet. de Bella. & Iac. de Rauen. tenuerunt ꝙ facta mentione hr̃dum, uenirent ẽt extranei: ut refert Bal. in d. l. etiã. ſed ipſe eos reprobat, & cõmuniter reprobantur, pro qua reprobatione, & ꝓ opi. gl. uidetur tex. apertus in c. 1. §. ſi cliẽtulus. de alie. feu. & iſta fuit opi. gl. & Dy. in d. l. ex facto. §. ſi. quam ſequit Bar. in l. ut iuriſiurandi. §. ſi liberi. ff. de ope. lib. & tenet Bal. reprobata opi. Iac. & Per. in l. lib. C. de oper. lib. uer. medio. ibi formatur hic alia quæſtio. qa in feudo ſemper uř ineſſe nomen hr̃dis. Nec eſt neceſſariũ ꝙ adiiciatur ad ampliandũ, ſed ad ſpecificãdũ naturam feudi. ar. ff. man. l. qui
4 mutuã. & ff. de aſſig. lib. l. alimentorũ. niſi † in conceſſione ipſi uerbo, hr̃dib. fuiſſet additum uerbũ, quibuſcunq;: quoniã tunc licet generalitas prima fronte uideatur debere reſtringi ſecundũ naturam ꝯctus ad filios. arg. l. damni. ver. ad ꝙ ſtip. ff. de dam. infect. & l. ſi ſtipulatus. ff. de uſur. & ſi lega. ſerui. ff. de leg. 1. cum ſi. tamen cõtra eſt: quia tunc trãſiret feudum in hæredem extraneũ. ita concludit Bal. in l. 1. ff. de rerum diui. & in c. 1. de proh. alie. feu. per Fed. arg. l. in conuentionib. ff. de uer. ſig. & l. id tẽpus. §. in re legata. ff. de uſu. cap. & uidetur eſſe caſus in c. 1. de feu. non ha. pro-
5 priã na. in uſi. feu. Quinimò fortius uidetur † ꝙ ſi aliquis recipit feudum pro ſe, & alijs maſculis, ſeu deſcententib. tam maſculis, ꝗ fęminis, tamen filia fęmina non ſuccedit, ſuperſtite filio maſculo, ſed excluditur: & ꝙ fortius eſt, defuncto poſtea maſculo, feudũ reuertitur ad dominum: ut Bal. tradit in c. 1. §. cum etiã in tit. Epiſc. uel Abb. in uſib. feud. facit c. 3. & quòd ibi no. Bald. quemad. feud. ad filiã pert. traditur per Bart. in in l. ut iuriſiurandi. §. ſi liberti. ff. de oper. libert. & per Bart. in l. liber. C. de oper. lib. Sed omitto, quia in terminis noſtris non euenit caſus, ꝙ filius maſculus ſupereſſet, ſed communis concluſio eſt ꝙ fęmina in feudo non ſuccedat. Et ſic ex prædictis infertur, ꝙ primò conceſſio prædicti feudi facta per Sereniſsimũ Regẽ Aragonum in prædictis Simoni & Vitali de Valgouerna, & eorum hæredibus de ipſorum corporibus legitimè deſcendẽtibus, de caſtro, & terra Aſſari, cũ omnibus uaſallis, uaſlagijs & c. de iure cõmuni ſeu feudorũ conſuetudine nullo modo cõprehendit filiam fęminam: per ea, quæ ſuperius dicta ſunt; & hoc indubitatũ mihi uidetur, ſi ſtaremus in hac ſimplici & mera conceſſione: uerũ quia in dicta feudi conceſſione & inueſtitura concedens dixit: *ita tamen ꝙ dicti Simon, & Vitalis, & eorũ hæredes dictum caſtrũ, & terrã cum feudis prædictis, & eorũ iuribus, tenimentis, & pertinẽtijs vniuerſis, ab eadẽ noſtra curia teneant, ac viuant iure Frãcorũ, videlicet ꝙ maior natu minoribus fratribus, & cohæredibus maſculis, ac fœminis præferatur*; uidetur rationabiliter dubitari poſſe, utrum ex illis uerbis *maſculis, ac fœminis præferatur*. in defectum maſculorum, uideantur uocatæ filiæ fęminæ. aduertendum eſt ꝙ conceſſio fuit facta Simoni, & Vitali, & eorum hæredibus, & appellatione hæredũ ueniunt filij, ut ſuprà dixi: unde cum ſubiunxit: *ita tamen vt maſculus fœminæ præferatur*: in defectum maſculi fęminã videtur uocaſſe: ſicut in ſimili dicit tex. in aut. ceſſante. C. de leg. hær. ibi, dũ tex. dicit, & quidem prædicti fratris filius, & ſi tertio gradu ſit, præfertur fratribus defuncti &c. Sed tñ licet prima fronte verba prædicta uideãtur applaudere, tñ ſi aliud nõ ſubeſſet, potius inclinarẽ in ꝯtriam ſententiã, per ea, quæ ſuperius dicta ſunt: quoniam (ut dixi) in feudis regulariter non ſuccedit fęmina, quamuis conceſſio
6 ſit facta per uerbum liberis. & iſta eſt regula, ꝙ † uerba contrahentium recipiunt interpretationem, & declarationem ſecundum iuris communis, & ſtatutorum diſpoſitionem ita ut commiſſa diſpoſitioni iuris cõmunis, & ſtatutorũ, intelligãtur conformari: ut no. in l. 1. & l. ut iuriſiurandi. & ibi per Bart. ff. de oper. lib. & per Bal. in l. liber libertæque. C. de ope. lib. facit etiam ꝙ no. Bal. in l. quocunq;. C. de ſer.
7 fugi. & ſimiliter etiã † verba contrahentium recipiunt interpretationem ſecundum cõſuetudinem loci: ut traditur in l. ſi. C. de fideiuſ. & l. ſi prius. §. rectè. ff. de aqua plu. arc. & l. ꝙ ſi nolit. §. quaſi aſſiduè. ff. de ædi. edi. & l. ſi fundus. §. in cõmiſſoria. & ibi gl. ff. de lege cõmiſſ. cum ſi. Quare verba prędicta intelliguntur ſecundũ conſuetudinem feudorum. Et poſito in caſu fortiori ꝙ prædicta cõceſſio fuiſſet facta ſub hac forma, uidelicet Simoni, & Vitali, & eorum, & cuiuſque eorum liberis maſculis, & fęminis (quo caſu in defectum filiorum maſculorum, expreſsè ſunt uocatæ fęminæ, ut ſuprà dixi. & eſt tex. in d. c. 1. §. 1. Epiſ. uel Abb. in uſi. feu. & de ſucceſ. feu. c. 1. §. filia. no. tenet Bart. in l. ut iuriſiurandi. §. ſi liberi. ff. de ope. lib.) tamen filia ſemel excluſa propter ſuperexiſtentiã maſculorum, excluditur perpetuo: ut dixi ſuprà. ſed tamen quocunq; ſit, ex iure conſuetudinario feudorum, iſta diſceptatio uidetur in terminis noſtris ſublata, eò quòd per ſtatuta ſuperius poſita, apparet, quòd filia fęmina admittitur ad ſucceſſionem feudorum: ut patet ex forma primi ſtatuti, ꝙ expreſsè diſponit, ꝙ patre mortuo, tam filij quàm filiæ ſuccedant in feudis ca

habita

habita distinctione, ꝙ si masculi, & fœminæ supersint patri decedenti cuiuscunq: fuerit conditionis pater, siue Frãcus, siue Longobardus &c. masculus præfertur fęminis: tamen, si sorores aut amitæ solæ fęminæ superstites fuerint, eas præfert in successione patris defuncti. Et idem etiam disponitur clarissimè ex forma alterius statuti suprà positi, disponentis, ꝙ tenenti feuda, filij, nepotes, pronepotes, & abnepotes, & omnes descendentes in infinitum, cuiusque sexus sint, liberè & absolutè succedere possint, seruata tamẽ sexus prærogatiua, vt masculus fœminæ præferat &c. Quæ verba cum sint clara, nulla alia indigent interpretatione, & declaratione, vt l. ille aut ille. §. cùm in verbis. ff. de lega. 3. & l. omni nouatione. C. de sacros. eccl. & l. si alii. ff. de vsufru. leg. Est ergo conclusio, ꝙ tam ex forma prædictæ stipulationis intellecta, & interpretata sm̃ prædictorum statutorum dispositionem, quam ēt verbis statutorum prædictorum, prædictæ filiæ Simonis, & Vitalis, ad prædictorũ filiorum successionem (ex quo masculi non supersunt) debent succedere. Et similiter dicendum est de feudo Campi empto per præfatos Simonem, & Vitalem, laudato, approbato, & confirmato eisdem per præfatum clarissimum regem Martinum, in qua cõcessione, & approbatione voluit similiter præfatus clarissimus Rex, ꝙ ipsi Simon & Vitalis
8 viuere debent iure Francorum, videlicet, ꝙ † maior natu minorib. fratrib. & cohæredib. suis masculis, ac fęminis pręferatur. Et sic patet ex prædictis responsum ad primã quęstionem suprà formatam, qua quæritur vtrum in dicta concessione facta per Regem Martinum prædictis fratribus, & eorum hæredib. de eorum corpore, veniat etiam filia fęmina, masculis non extantib. respondetur enim ꝙ sic. Et similiter etiam ex prædictis patet, ꝙ secundum prædictas duas concessiones, & ex forma prædictorum statutorum, si Simon, & Vitalis ab intestato diem clausissent extremum, debuissent succedere in feudum. verùm cum ipsi non decesserint ab intestato, sed condito per eos testamento, in quo vterque (vt asseritur) alium instituit, quam propriam filiã; quia Vitalis instituit Simonem fratrem suum in parte suadictorum feudorum, ita tamen ꝙ si dictus Simõ sine filijs masculis vltimum suum clauderet diem; eo casu substituebat sibi Franciscum eorum fratrem; cum hoc, ꝙ si dictus Franciscus decederet sine filijs de legitimo corpore procreatis succederet filia dicti Simonis. Et similiter præfatus Simon fertur decessisse testatus cum filia, & in testõ instituisse præfatum Franciscum de Valgouerna fratrem instituti, & cum hæreditatem adiuerunt, meritò oritur secũda quęstio, vtrum valeat hæredis institutio facta per Vitalem, & Simonem de Francisco, & non de filiab. Circa quam quæstionem aduertendum est, ꝙ prædicta narratio non continet, vtrum pędicti Vitalis, & Simon in aliquo instituerint filias prædictas, vel vtrum ipsas exhæredauerint: quoniam clarissimum est, ꝙ si præfati parentes de prædictis filiabus nullam fecissent mentionem: exhæredando legitimè, vel instituendo saltem in aliquo, prædictum testamentum etiã nouissimum esset irritum: vt in auth. ex causa. C. de li. pręte. & in corpore vnde sumitur. in authen. vt cum de appe. cog. §. aliud quoque capitulum. quare si hoc contigisset in facto, nec illius patriæ statuta aliter prouiderent, decisio esset clara, & quò ad feuda, & quò ad reliqua bona, tam respectu secundæ quæstionis, quam etiam respectu tertiæ, quoniam filia Vitalis successisset in bonis Vitalis, & filia Simonis in bonis Simonis: vt in auth. de hære. ab intest. §. seruũ. & hoc est expeditissimum, & clarissimum quò ad hæreditatem: licèt cætera, s. legata firma maneant: vt d. auth. ex causa. Verum, quia arbitror solummodò quæstionem fuisse formatam propter feuda prædicta & ꝙ præsupponatur validitas testamentorum prædictorum, & in ipsis testamentis dispositum esset, ꝙ feuda prædicta pertinerent ad ꝑdictũ Franc. & propterea prosequatur quæstionem in terminis nostris, vtrum præfati Vitalis & Simon per viam vltimæ voluntatis potuerint disponere in prædictam Franc.

Circa quam quæstionem vr̃ primò dicendũ ꝙ sic: primò
9 quia † licèt de iure, & consuetudine feudorũ, vasallus non possit hæredem extraneum instituere in feudo, nec ab intestato decedens transmittat feudum ad suum hr̃dem extraneum, sed reuertatur ad dñm: licèt cõcessio, seu inuestitura fuerit facta alicui & hæredib. suis, nisi expressa fuerit facta mentio de hæredib. etiam extraneis, vel per verbum æquipollens, non venit extraneus: per ea, quæ s̄. dixi, & per ea quæ traduntur, maximè per Bal. in c. fi. si de feu. fue. contr. inter domi. & agna. vel ēt si in concessione dictum fuisset pro se & successorib. suis in infinitum, intelligitur de suis, & de suo cõsanguineo, & non de alieno: de proh. feu. ali. c. 2. §. fi. quia his verbis successio iuris significatur: vt l. quædam. §. 1. ff. de eden. tenet Bal. in l. 1. ff. de rer. diui. q. 15. tamen quia in terminis nostris concessum fuit prædictis Vitali, & Simoni speciali gratia ꝙ possint donare per viam donationis inter viuos, & cã mortis cedere, & permutare &c. & quia ad successionem ēt habilitauit prædictum Franciscum de Valgouerna, vt prædictis Vitali, & Simoni posset ab intestato succedere, meritò vr̃ fortius concessum fuisse, ꝙ prædicti Simon, & Vitalis possent prædictum Franciscum hæredem instituere: cùm videamus, ꝙ prohibitus simpliciter alienare, non potest alienare inter viuos, & tñ vr̃ posse hæredem instituere: vt quidam volunt in le. si ita quis. §. ea lege. C. de condict. ob cau. Secundò hoc saltem vr̃ concedi ratione feudi Caropipi, ꝙ feudum fuit emptum ꝑ præfatos Vitalem & Simonem, & sic cùm sit feudum emptiuum, seu iure emptionis quæsitum, vr̃ ꝙ possit transferri etiam in hæredem extraneum. vt dicit Bal. & refert Lud.
10 Pon. in l. etiam filios. ff. sol. ma. facit etiam † quando feudũ est emptum de communibus bonis, frater fratri succedit, vt in c. 1. de benefi. frat. quinimò etiam in feudo non empto, vr̃ quod frater fratri succedat: vt in c. 1. §. 1. in ti. cõsti. Impera. ante ianuam. Verùm prædictis minimè refragantibus, dico contrariam sententiam fore veram: quoniam clarum est, ꝙ vasallus, seu feudatarius, neque per contractum inter uiuos potest feudum in extraneum alienare, neque in vltima voluntate relinquere. primum probatur in cap. 1. de prohi. ali. feu. per Fed. vbi prohibetur omnis alienatio,
11 & dicitur ibi, quòd nullus † vasallus aliquo colore captato, potest alienare, & si alienet, amittit feudum: vt d. ca. 1. in princip. & notarius scribens priuatur officio, & efficitur infamis. non ergo potest vasallus feudum alienare: vt ibi, & in c. 1. de prohi. alie. feu. per Loth. & in c. 2. extra, de feu. & dicit Bald. in d. c. 1. de proh. alie. feu. per Fed. ꝙ si est feudum nouum, prout est feudum nostrum, non potest alienare etiam in agnatos, sed si esset feudum paternum, secus esset. Bal. ibi ver. quæro an inter agnatos. quinimò nec cum vasallo suo potest vendere, seu in eum alienare feudum nouum. Bal. d. c. 1. versi. quæro an vasallus. nam inter eos nulla est conuentio. ff. de transact. l. cum hi. §. si plurib. & c. 1. §. cùm verò. in ti. qui feu. da. pos. in vsi. feu. nisi in casu, de quo per Bal. in d. c. 1. & non solùm non potest vendere, aut donare, sed nec potest in solutũ dare creditori suo: vt no. Bal. in d. c. 1. de proh. alie. feu. per Fed. versi. sed nunquid si ex consuetudine. nec etiam in emphyteosim perpetuã concedere, vel ad longum tempus, quia hoc nõ procul ab alienatione distat: vt in auth. de non alie. aut permu. §. alienationis. etiam si fieret vtile domino: quia hoc videretur factum in fraudem: iux. no. per Dy. in l. codicillis. §. instituto. ff. de leg. 2. tenet Bal. in c. 1. de proh. ali. feu. per Fed. ver.
12 quæro nũquid vasallus. col. 3. quinimò, quod † fortius est, nec potest vasallus feudum pignorare: ut est tex. in d. ca. 1. de proh. alie. feu. per Fed. non tñ priuaretur nisi traderet, ꝙ tamen procedit nisi esset solus dñs, cui pignoraret: ut ibi, & in ca. 1. & ibi no. extra de feu. nec in obligatione, aut hypotheca generali uenit. argu. l. obligatione generali. ff. de pig. & per hoc clarè reprobatur dictum Bar. in l. si constante. ff. sol. matr. in 3. q. secundæ partis prin. ubi concludit, iure tacitæ hypothecæ uxorem posse aduocare bona feudalia, & emphyteoticaria mariti: quoniam etiam ista cadunt sub obligatione, quãdiu durat ius feudi, & emphyteosis. l. e. lex uectigalis. ff. de pig. quoniam in hoc clarè errauit Bar. quãdo feudum cum non possit uenire in hypotheca generali expressa sine consensu domini: ut est tex. in dicto cap. primo de proh. alie. feu. per Fed. ergo multominus uenire po-

terit in hypotheca generali: cū in generali obligatione non
veniant ea, quæ quis in ſpecie veriſimiliter non eſſet con-
ceſſurus: vt in prædicta l. obligatione generali. & le. alum-
nos. C. quæ res pign. oblig. poſſ. & hanc opi. tenuit Spec. in
ti. de pig. §. 1. verſi. ſed nunquid feudum. circa fin. Nec obſt.
l. vectigali. per quam mouetur: quia illam oportet intelli-
gere, quando interuenerit conſenſus domini. per d. c. Impe
rialem. de proh. alie. feu. per Fed. & hanc eandem opinionē
ſentit Bar. rectè intuenti, in l. codicillis. §. inſtituto. ff. de le
ga. 2. eandem etiam tenuit Lud. Ponta. in l. ſi conſtante. ff.
ſol. matr. verſi. item inquantum. in 3. quæſtio. eiuſdem par-
tis. &c. nec etiam poteſt pater pro filia in dotem dare irre-
quiſito domino, etiam ſi non habet aliunde, vnde eam do
tet. caſus eſt expreſſus in c. 1. de prohi. alien. feu. per Fede.
13 ver. quæro † an vaſallus poſſit dare feudum in dotem. Nec
obſt. ſecundum Bal. auth. res quæ. C. commu. de leg. quia il
la auth. non habet locum in iure feudali, & in aliis, quæ ſui
natura prohibentur alienari, ſed ſolum in terminis illius
auth. vnde illa ſolum ſeruanda eſt in caſu ſuo, & non trāſit
ad coniecturas: & cùm ibi ſit ius ſpeciale, in cōtrarium eſt
ius commune: vt in l. ius ſingulare. ff. de legib. Sed aduertē
14 dum, † quia contrariam opinionem, quod poſſit dari in
dotem, tenuit Inn. in c. nuper. de dona. inter virum, & vxo.
& Hoſti. in c. 2. de feudis. ſed primam ſententiam, quæ eſt
verior, per d. §. donaret, tenet Spec. in ti. de feudis. ſ. quoniā
ſuper homagijs, verſic. 38. mouetur per d. ca. nuper. & d. §.
donare. & hanc opinio. tenet Io. And. in add. Spec. in ti. de
loca. §. 108. & Ioan. de Imo. in c. 2. de feu. & etiam tenet ibi
Henri. Bohic. & ibi reſpondet Ioan. de Imo. allega. per Inn.
& Hoſti. nec poteſt fieri alienatio feudi domino irrequiſi-
to, & eo exiſtente bannito vel excommunicato. tenet Bal.
in cap. 1. hic finitur lex Corra. & ſic patet ex prædictis, ꝙ
prædicti Simon, & Vitalis vaſalli etiam inter ſe nō potuiſ-
ſent alienare feuda prędicta domino irrequiſito, niſi ex ſpe
ciali gratia fuiſſet eis conceſſum à clariſſimo rege Martino,
quòd poſſent inter ſe donare, & permutare: prout patet in
ſecunda gratia ſuperius narrata: ſed talis conceſſio non
extenditur extra terminos ſuos, quando cum talis conceſ-
ſio ſpeciali fauore contra iuris diſpoſitionem fuerit facta,
non extenditur extra terminos ſuos: vt l. ſi cum dotem. in
princip. ff. ſolu. matrim. vt ſuprà dixi ſecundum Bald. in l.
ius ſingulare. ff. de leg. Et quia non mutatur, pari iure ſtare
cenſetur: vt in iuribus vulgatis, & non eundo per locum,
dico ꝙ in fortioribus terminis hoc concludit Bald. in cap.
1. de proh. alien. feu. per Fede. verſi. quid ſi vaſallo conceſ-
15 ſum eſt à domino. colum. 6. vbi dicit, ꝙ † licèt à domino
ſit conceſſum vaſallo, quòd poſſit donare, non tamen po-
terit donare cauſa mortis. mouetur per l. filius. ff. de dona.
quia vt dicit Iacob. de Are. donatio cauſa mortis non eſt
propria donatio. in l. 1. §. 1. ff. de dona. vnde illi cui permit
titur donatio ſimpliciter, non intelligitur permiſſa dona-
tio cauſa mortis, ſed requiritur quòd de ipſa fiat ſpecialis
mentio: vt eſt tex. in l. filiusfamilias. ff. de dona. & ibi hoc
no. Ioan. de Imol. & aſſignat rationes, quas omitto: quia nō
expedit illas referre; quia in terminis noſtris non fuit con-
ceſſa prædictis Vitali, & Simoni ſimplex poteſtas donan-
di, ſed donationem faciendi inter viuos: & ſic patet ꝙ lon
gè minus prædicti Vitalis, & Simon potuerunt in teſtō re
linquere feuda eis cōceſſa per uiam vltimæ voluntatis, quę
omnino diſcrepat à contractibus inter viuos: & ſic patet
non obſtare argumentum ſuprà in contrarium formatū,
& ſi non potuerunt inter ſe donare inter viuos, & longè
minus etiam potuerunt relinquere Franciſco prædicto, ſe-
cundum ꝙ ſtatim ſubijciam. Eſt enim aduertendum, ꝙ ſi-
cut vaſallus, ſeu feudatarius non poteſt alienare, hæredem
extraneum inſtituendo, aut eidem ſpecialiter legando, etiā
ſi legatum, ſeu relictum in teſtamento fieret pro anima: vt
eſt tex. & ibi no. Bal. in c. 1. §. donare. qualiter feu. alie. poſ.
in vſibus feu. extranei enim, & alij in conceſſione feudi,
ſeu inueſtituræ expreſſi, non pōt hæredes inſtitui, nec ab in
teſtato ſuccedunt: vnde etiam frater non ſuccedit fratri re-
gulariter: vt in c. 1. de benefic. frat. in vſi. feu. ita ſi uni fra-
trum fuit aſsignatum feudum, & ipſe decedat ſine filijs, nō
reuertitur ad fratrem. ita no. Bald. in l. 1. ff. de rer. diui. quę.
11. per c. 1. §. ſatis bene. de prohi. alien. feud. per Lotha. Et
ex eo, ꝙ quis recepiſset ſimpliciter feudum pro ſe, & hære-
dib. non tamen ueniret extraneus hæres: vt in c. 2. §. fin. de
prohi. alie. feu. Et vt ſuperius latius dixi. Et adeò prædicta
ſunt vera, vt etiam in feudo duob. fratrib. acquiſito, vnus ex
dictis fratrib. alteri non ſuccedit: vt in c. 1. de fra. de nouo
benef. inueſt. Et nedum, ꝙ fratres ipſi non ſuccedant, niſi
eſset feudum antiquum, ſeu paternum, & ambo eſsent cō-
prehenſi in conceſsione, & inueſtitura, vt deſcendentes,
16 † nec inter dictos fratres de beneficio, ſeu feudo inueſtitos,
locus eſt iuri accreſcendi, ſi feudum eſt nouum, prout eſt
noſtrum: vt in cap. 1. de fratribus de nouo benefic. inueſti.
tradit Ioan. de Imo. in c. ex parte. de feud. cùm non ſit feu-
dum ab Imperatore, ſed ab inferiore collatum. tradit Bal.
in c. 1. de duob. fratr. à cap. inueſti. Et quamuis etiam eſſet
emptum de pecunia communi feudum, ſi ſit emptum per
vnum, ſeu nomine vnius, non pertinet ad alium pro ſua
parte, licet fratres ſtarent & habitarent communiter, & p
indiuiſo: vt in c. fi. de frat. de nouo benefic. inueſti. imò nec
aſcendens ſuccedit in feudo: vnde licet filius feudatarius,
ſeu vaſallus moriatur ſine filijs, & pater & alij aſcendentes
non ſuccedunt in feudo: vt in c. 1. de noua. ſucceſſ. feu. qui
nimò nec filius adoptatus, vel arrogatus ſuccedit ī feudo:
vt eſt tex. & ibi no. Bal. & Iacob. de Belui. in c. adoptiuas. ſi
de feud. fuerit contro. inter dominum, & agnat. nec etiam
filij naturales legitimati, aliter quàm per ſubſequentiā ma
trimonij in feudum ſuccedere poſſunt: vt in c. naturales. ſi
de feud. fuer. controuer. inter domi. & agna. tradit Oldrad.
conſi. 9. quod incipit, factum tale eſt, quidam Rex. Quin-
imò nec filij maſculi ſuccedunt in feudo iure ſucceſſionis,
ſed titulo proprio, & ſingulari donatiōe, ſeu beneficio do-
mini concedentis: non autem titulo vniuerſali, & titulo
pro hærede: quia feudum à cæteris bonis ſeparatur, & non
poteſt poſſideri niſi beneficio domini, & ideò non venit
17 † in petitione hæreditatis per ſe, ſed fortè cum vniuerſita-
te. de quo in l. item videndum. §. fin. ff. de peti. hæred. tenet
Bald. in l. 1. ff. de rerum diuiſi. quæſtio. 37. & ideò licet filii
ſint inæqualiter inſtituti, tamen in feudo ſuccedunt æqua-
liter, vt no. Bald. in cap. 1. in princip. de ſucceſſ. feud. & in
primo titulo feudorum. §. primo. quia videmus. vnde dicit
Bald. quòd licèt vnus ex filijs ſit inſtitutus in tribus parti-
bus, & alius in quarta parte, tamen vterque ſuccedit in me
dietate: vt traditur in dict. cap. in princip. quia vt ibi dicit
28 textus ex † conſuetudine feudorum filij æqualiter ſucce-
dunt, & pro virili portione cuiuſque, & ſi ſupereſt unus
filius, & ex altero filio præmortuo plures nepotes, filius
ſuccedit pro medietate, & nepotes in ſtirpem, & ſic p alia
medietate: vt d. cap. 1. in princip. & ſubditur ibi, ꝙ vaſal-
lus per ſuam vltimam voluntatem non poteſt mutare hūc
ſucceſſionis ordinem: vnde dicit ibi Bald. in verſic. quæro
vtrum filius. quòd licet vnus filius ſit inſtitutus in re cer-
ta, & alius ſit vniuerſaliter inſtitutus, quòd ambo ſucce-
dunt æqualiter. & idem tenet Specul. in ti. de teſt. verſic.
fin. & Iacob. de Belui. in ti. an agna. vel filii. & Bar. in leg. vt
iuriſiurandi. §. ſi liberi. ff. de oper. libe. ubi Bar. idem tenet,
etiam ſi dictum fuerit, quod non poſſit plus petere. omit
to rationes per quas latè mouetur Bartol. quæ ibi videri
poſſunt. Et ſic ex prædictis clara patet deciſio, quod prę-
dictus Vitalis non potuit, excluſa filia à feudo prædicto,
alium extraneum etiam fratrem hæredem inſtituere, nec
etiam Simon potuit relinquere dictum feudum prædicto
Franciſco, per iura ſuperius allegata. Vnde concludo,
quod aut fuit in aliquo inſtituta, & ſuccedit in feudo ex
donatione, & beneficio domini, vt ſuprà dictum fuit,
& ſi in nihilo fuit inſtituta, etiam ſuccedit in feudo ex do
natione, & beneficio domini, vt ſuprà dictum fuerat: &
tunc aut fuit legitimè exhæredata totaliter ab hæreditate,
19 et tunc non ſuccederet in feudo, † quoniam feudum pa-
ternum tranſit ad filium, vt hæredem: vt in capitu. pri-
mo. an agna. vel fil. in vſibus feud. aut non fuit legitimè
exhæredata, et tunc teſtamentum eſſet irritum quo ad
iſtam inſtitutionem: vt in authen. ex cauſa. C. de lib. præ-
ter.

ter.& in auth.vt cùm de app. cog.§. aliud quoque capitulum.& sic prædictæ filiæ ad hæreditatem vocarētur, & ad feudum: vt dictis iuribus.iuncto c. 1. de succes. feu. & ista conclusio expresse etiam approbatur,quasi in terminis nostris proprijs,licet aliqualiter fortioribus, & magis dubitabilibus.in c.1.de duob.fra.in c. inuestitura. vbi tex. vult, quòd si duo fratres simul de nouo beneficio seu feudo à capitaneo fuerint inuestiti,ut quandiu ipsi,uel eorum hæredes masculi uiuerent, & masculis deficientibus fœminæ feudum haberent:quòd decedente postea altero vasallo, si ex eo non superest malculus,sed fœmina,feudum illud non ad alterum vasallum, sed ad fœminam pertinet. & sic ille textus expresse decidit quæstionem nostram quasi in proprijs terminis: quoniam prædicta inuestitura de prædictis Simone, & Vitali fuit facta, in casu quo ipsos Simonem, & Vitalem mori contigerit absque legitimis liberis, eis & cuilibet eorum succedat & succedere possit Franciscus de Valgouerna miles.quare cùm tam prædictus Simon,quàm

20 etiam prædictus Vitalis † diem suū obierint,quilibet cum vna filia fœmina, nullus eorum dicitur obijsse sine liberis: vt est tex. in l. 1.C.de condictio. infer. & in l. non est sine liberis. ff. de verb. signifi. & sic ex prædictis infertur, quòd cùm tam ex forma concessionum prædictarum,ex eo quia in ipsis dictum fuit, quòd masculus fœminæ præferretur,& sic videtur voluisse concedens vocare fœminas,deficientibus masculis,& maximè cùm prędicta verba intellecta tam secumdum iuris communis dispositionem, seu feudorum consuetudinem, quàm etiam secundum formā prædictorum statutorum, non obstantibus masculis, filia fœmina vocetur ad successionem in feudo, secundum ea, quæ superius clarè demonstrata sunt, & de iure communi, seu feudorum consuetudine non possit vasallus extraneo feudum relinquere, vt etiam suprà clarissimè demonstratum fuit, meritò omnibus prædictis simul iunctis, sequitur clara conclusio, quòd prædicta filia Vitalis debet habere feudum patris sui,& similiter prædicta filia Simonis, debet habere feudum, quod ad ipsum Simonem pertinebat. & sic ex prædictis patet responsum non solùm ad secundam quæstionem suprà formatam, sed etiam ad tertiā. Non obst.allegata in contrarium:quoniam ad ipsa contraria pro maiori, parte ex his, quæ superius dicta sunt, responsum apparet. ad primum enim fundamentum apparet responsum, quia licet præfato Vitali & Simoni fuerit concessum, quòd possent adinuicem donare, & permutare;tamen talis concessio non extenditur, ꝙ exclusa filia fœmina,posset quispiam eorum in vltima volūtate extraneo relinquere: vt suprà demonstratum fuit. nec est verum,

21 † quòd prohibitus simpliciter alienare, licet non possit alienare inter viuos, tamen videtur posse per viam vltimæ voluntatis: quia causa alienationis prohibita, intelligitur prohibitus omnis actus per quem fiat dominij trāslatio.l. alienationis.ff. de verb. sig.l. j. C.de fund. dot. & l. j.& ij. & l.si fundus.ff.de fund.dot. & l. vni.ff.de vsucap.glos. fi. in fin.& ibi dominus meus Abbas Sicul.in c. ij. de postuland.& probatur. l. statuliber. in fin.ff. de statuliber. cum alijs infinitis similib.Sed per viam vltimæ voluntatis,siue titulo vniuersali,siue titulo singulari, dominium transfertur: vt l.cùm hæredes.ff.de acquir.possess. & l.cùm pater. §.surdo.ff.de legat. ij. & l.j.C. communia de legatis. ergo &c.pro casu inducitur.l.si quis prioris. §.certum.C.de secundis nuptijs.& ibi Iacobus de Belui.glos.Bart.& Doctores in l.si quis.§.eadem lege.ff.de verb.oblig. tenet.glos.& sequuntur Doctores in l.peto. §. frater. ff.de legat. ij.& ibi Dyn.& Saly.in l.ea lege.C.de condictione ob causam.glo. & Bart.in l. litibus.C.de agricol.& censi.lib.xj.& maximè, quando fuit facta prohibitio respectu ac fauore certarum personarum: traditur in iuribus præallegatis,& l.cùm pater.§.cùm inter.ff.de leg.2.& quod not. in l.quoniā.C. de donationibus,quæ sub modo.facit l.fin.§.sed quia mea.C. communia delegatis. Verùm in terminis nostris concessio fuit qualificata,tam respectu personarum,quia inter se.ergo non inter extraneos, quàm respectu modi, & qualitatis actus agendi, vnde valet, vt suprà dixi, quoniam vnius inclusio alterius est exclusio. cap. nonne. de præsumptionibus. l.incertus.C.de procuratoribus.l.cùm prætor. ff. de iud.c.2.de coniu.lepro. cum alijs vulgatis. & quia limitata dispositio limitatum parit effectum: vt l. fideiussores magistratum.§.pro Aurelio.ff. de fideius. & quod no. in l. cancellauerat.ff.de his,quæ in testa.del.& l.fi. ff. de hæred. instituen.& l.in agris. ff. de acqui. rerum domi. de senten. excommu.c.ea noscitur.l.cùm pater.§.dulcissimis.ff. de le

22 ga.2.cum si.& quia † ad tempus concessum post tempus intelligitur prohibitum.c.de causis.de off.dele.l.4.in prin. ff.de ser.& ibi Bal.& l.statuliberum.§. Stichus.& l.cum testamento.ff.de statulib.& l.obseruare.§.proficisci.ff. de offic.procon.& leg cum si.vnde volunt Doct.quòd si prohibitio sit facta tantum in vita, non extenditur ad vltimam voluntatem. tradit Saly.in d.l.ea lege.C.de cond. ob. cau. Non obst. quòd secundo loco allegabatur de feudo pecuniis empto: quia potest responderi multipliciter,vno modo, quòd illa opinio non sit uera: quia dum quæritur de transmissione in hæredem facienda, potius contractus debet regulari secundum naturam rei, quàm econtrà: ut l. stipulatio ista.§.si quis ita. ff. de verb. oblig. vbi deciditur, quòd quamuis stipulatio de sui natura sit transmissibilis in hæredem:tamen in hæredem non transit quando est interposita super actu merè personali: vt est usus fructus, nisi fiat expressa mentio hæredum.ad idem l.si quis domum. §.hic subiungi potest.ff.loca.& l.necessariò.§. fi. de peri. & commo. Secundò modo potest responderi,quòd illud procedit quando filia non ueniret secundum formam statutorum: nam eo casu non esset admittenda, prout est in terminis nostris, & suprà demonstratum fuit. Tertiò modo potest responderi, quòd illud procedit, quando concessio non appareret aliter qualificata: secus quando appareret restricta & mutata: prout est in terminis nostris, & suprà dixi. Non obst. quòd vltimo loco allegabatur, quia illud loquitur quando non superest filia descendens, quæ sit capax, prout est in terminis nostris. Secundò respondetur quòd illud dictum procedit in feudo antiquo, seu paterno, & non in feudo nouo: prout est nostrum: nam respectu feudi paterni,illi propriè non dicuntur extranei. Laus Deo.

Et vt suprà scriptum est,ita consulo ego Marianus Socinus,saluo semper saniori consilio.

S V M M Æ.

1 *Compromissum est stricti iuris.*
2 *Petitio saltem qualis qualis,coram arbitratore danda est.*
3 *Citatio si sit facta pro una die ad producendum libellum, & productio fit alia die;productio non tenet.*
4 *Substitutus si non petijt tutorem dari pupillo instituto, quando excludatur ab hæreditate,& substitutione.*
5 *Mater tutrix in testamento, an dicatur testamentaria,datiua vel legitima.*
6 *Mater minor annorum non potest esse tutrix.*
7 *Mater minor quæ tenebatur petere tutorem pupillo, excusatur si non petijt.*
8 *Mater minor quando est relicta tutrix, & sic esse non potest; an & quando sit locus legitimo vel datiuo.*
9 *Tutoris officium, est officium virile.*
10 *Mater data tutrix, si transiuit ad secundas nuptias, quando sit locus tutori datiuo vel legitimo.*
11 *Statutum an possit minorem maiorem facere.*
12 *Substitutio quando est facta vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, est in electione substituti ex quo capite succedat.*
13 *Conclusio in libellis principaliter attenditur.*
14 *Suus hæreditatem non agnitam transmittit ad quoscunque.*
15 *Suitas per dationem substituti vulgaris tollitur.*
16 *Substitutio fideicommissaria, tollit beneficium abstinendi.*
17 *Mater quando admittatur ad probandam ætatem filij.*
18 *Frater quando admittatur in testem pro fratre.*

CONSILIVM XX.

Omnipotens Deus adſit.

VISIS actis, & productis atteſtationibus teſtiũ, & inſtrumẽtis productis coram Magnifico & Illuſtri Domino Do. Rodulfo de Varano, Domino Camerini,&c. arbitro electo, & aſſumpto de communi concordia per Gui. Petr. ex vna parte, & d. Franciſcam vxorem Bartholomæi Angeli de Camerino ex alia parte, & literis ad me tranſmiſſis per præfatum Illuſtrem,& Magnificum D. Rodulfum petentẽ per me conſuli, quænam debeant eſſe partes ſuæ in iudicãdo,& arbitrando inter partes prædictas. Præmitto pro clariori conſultationis deciſione ac declaratione, ꝙ prædicta acta, atteſtationes,& inſtrumenta fuerint ſub triplici faſciculo tranſmiſſa, in quorum altero ſuprà ſcriptum erat ſub hac forma. *ſcritture di donna Franciſca infra li otto di prodotte infra li termini delli otto di, che dice il compromeſſo.* in alio verò faſciculo ſimiliter ligato ſubſcriptiones duę erant ſub infraſcripta forma, videlicet *ſcritture di donna Franceſca.* non producta actualiter, ſed uerba intra terminum octo dierum. Alia uerò ſupraſcriptio dicebat, *ragioni, & ſcritture di Gulielmo prodotte dopo li otto di* Quare uiſo cõpromiſſo facto in præfatum M.& I. dictum d.R. in quo inter alia continetur, *cum hac tamen conditione, & pacto &c.* & poſt pauca ſubijcitur, *ac etiam quòd dictæ partes & quælibet earum teneatur intra terminum octo dierum proximè futurorum poſt celebratos præſentes contractus, portare ſeu portari facere prælibato Illuſtri, & potenti Domino Do. Rodulfo eorum arbitro, omnia iura ipſarum partium, & cum illis iuribus, quæ dictæ partes portarent etiam, ſeu portari facerent ad ipſum Illuſtrem, & potentem Dominum Do. Rodulfum arbitrum & arbitratorem, ipſe Illuſt. & po. Dominus Do. Ro. arbiter teneatur dicta eorum iura tranſmittere ad conſilium ſapiẽtis, expenſis dictarum partium & ſecundum conſi. dicti ſapientis teneatur ferre ſententiam.* ſequitur concluſio, quòd attenta forma prædicta in dicto compromiſſo appoſita, ꝙ illa productio facta poſt terminum octo dierum, non releuat producentem, nec prædicta acta ad conſulentem debuerunt tranſmitti, quoniam officium eius, & poteſtas arbitrorum perpenditur, & firmatur ex tenore compromiſſi. l. non diſtinguemus. §. de officio. & ibi gl. ff. de arb. debet enim arbiter ſequi formam compromiſſi. l. Pædius. ff. de

1 arb. Nam in† compromiſſo tanquam ſtricti iuris ueniũt ſolum ea, de quibus ſpecialiter actũ eſt ut ueniant. l. ſi cùm dies. §. plenum. ff. de arbi. facit etiam d. l. Pædius. §. fin. & l. non diſtinguemus. §. quæſitum. ff. de arb. facit not. in l. diligenter. ff. man. & in c. cùm dilecta. de reſc. cum ſi. Hoc ergo præſuppoſito, non vehementer admitor, quòd acta incompoſita, inordinata,& penitus imperfecta fuerint ad me tranſmiſſa. Et cùm fuerit factum compromiſſum in præfatum Magnif. Do. Rodulfum, non reperio coram eo per aliquam partium prædictarum aliquam petitionem fuiſſe porrectam, ita ut directè intelligi poſſit: quoniam nedum coram arbitro dãdus eſt libellus: ut l. pe. circa fi. C. de arb. & ibi per glo. & Doct. & per Cyn. in authen. offeratur. C. de lit. conteſt. & Rofred. in libellis ſuis rub. 14. Spec. de li-

2 belli concept. § reſtat. uerſ. 1. imò† & coram arbitratore, qualis uidet eſſe præfatus Magnificus Dominus, reſpectu modi ꝓcedendi, ſaltem qualis qualis petitio eſt dãda, ſaltẽ ad inſtructionem, ut apparere poſſit quid ſit petitum,& à quo: ut dicit Spec. d. §. reſtat. in fin. dixi latiſſimè in c. 1. de libelli oblat. in 10. principali articulo. nec etiam coram alio iudice reperio inter acta producta intra terminũ octo dierum, niſi ſolùm & duntaxat unam petitionẽ porrectam coram Domi. Liueroto de Maneſſeis de Interanne Iudice cauſarum ciuilium Domini poteſtatis, per præfatam dominam Franciſcam, in qua petit ſe declarari hæredem uniuerſalem dicti Ia. & patris, matris, & fratris, ſub die 19. Decembris 1454. & inter acta tranſmiſſa pro parte Gulielmi, reperio etiam aliam petitionem porrectam ſolùm contra Marianum, & ſic non inter perſonas compromittens, de qua parum eſt curandum propter plura; potiſſimum quia non fuit producta in termino: quoniam cùm coram præfato dño Liueroto comparuiſſet Gulielmus die prima menſis Nouembris 1454. & petijſſet citari Marianum Marini &c. quatenus intra terminum quinq; dierum deberet comparere coram præfato Domino Iudice, ad uidendum fieri productionem petitionis per eũ por-

3 rigendæ: & prædicta† die fuiſſet facta citatio & relatio: tamen petitio prædicta fuit porrecta die 24. dicti menſis Nouembris, & ſic nihil valuit, niſi facta fuiſſet noua citatio: vt per Bar. in l. fin. ff. quod vi aut clam. & per dominum meum Abbatem Sicul. c. dilecti. de dolo & contu. & in c. conſuluit. de offic. dele. & adſunt etiam alij defectus: ſed non inſiſto: & fortè infrà tangentur. Et ſic ex prædictis apparet, ꝙ non multum de facili poteſt formari ſententia abſolutoria, vel condemnatiua. quicquid tamen ſit, de ipſo inordinato & imperfecto proceſſu, ex eo poſſum colligere, quòd cum uariæ eſſent ortæ controuerſiæ, tam inter Do. Franciſcam,& Marianum, & do. Mathiam, & Gulielmum, & tandem eſſet facta ceſſio per præfatum Marianũ, prædictæ do. Franciſcæ; tandem omnis materia controuerſiarum, & litium ac quæſtionum prædictarum remanſit inter præfatam d. Franciſcam, & prædictum Gulielmum, inter quos in effectu contenditur de hæreditate Oliuerij hæredis Iacobi patris ſui principaliter: licet in conſequentiam neceſſariò veniant diſceptatio,& examinatio, quid iuris de hæreditate Mariani patris præfatæ do. Franciſcæ & do. Catherinæ matris eiuſdem, ac etiam Ser Clementis fratris prædictæ do. Franciſcæ, vtrum videlicet prædicta do. Franciſca ſuccedat in hæreditatibus omnium prædictorum Mariani, do. Catherinæ, Ser Clementis Iacobi,& Oliuerij infantis,& pro qua parte, habita conſideratione ꝙ ceſſionem recipit à Mariano ſubſtituto per Iac. patrem Oliuerij in tertia parte, & prætẽdentẽ in ſe habere alia iura in prædictis hæreditatibus: proſequar ergo hanc materiã, qua examinata, apparebit quis prædictorum Guilielmi & do. Franciſcæ in hæreditatem dicti Ia. habeat potiora iura, & pro qua parte. Et profectò articulus ipſe tum in ſe ex qualitate,& natura ipſius tum propter maiorum noſtrorum diſſonas contrariaſque ſententias, eſt valde intricatus ac ſubtilis,& difficilis; maximè quãtum ad prædictæ quęſtionis deciſionem, cui plures alij difficiles, & ſubtiles articuli admiſcentur; vt ex infrà dicendis latius apparebit. Verſatur ergo principalis quæſtio ac dubitatio conſultationis noſtræ, vtrum D. Mathia mater, cuius G. eſt ceſſionarius, ſit excluſa ab hęreditate dicti Oliuerij, propter ſubſtitutionem factam de prædictis, D. Franciſca, & Mariano. quoniam de iure communi clariſſimum eſt, ꝙ ab inteſtato iure ſucceſſiſſet Oliuerio, excluſis penitus D. Fran. & Mar. vt in aut. defuncto. C. ad Tert. & in corpore vnde ſumitur. ſed propter ſubſtitutionẽ factam per prædictum Ia. teſtatorem, qui in omnibus bonis inſtituit præfatum Oliueriũ; & ſi dictus Oliuerius deceſſerit in pupillari ætate, poſtea quãdoque ſine filiis legitimis & naturalibus, vel cum filijs non peruenientibus ad ætatẽ 25. annorum, ſubſtituit eidem Oliuerio vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, D. Franciſcam pro duabus partibus de tribus partib. totius hæreditatis &c. Et reliqua tertia parte Marianũ fratrem ſuũ carnalẽ. Quare cũ præfatus Oliuerius in infantili ætate deceſſerit, & ſic extiterit conditio ſubſtitutionis prędictæ, meritò vocãtur ſubſtituti, ſiue hæreditas non fuerit adita (quo caſu ſimiliter clarũ eſt, ꝙ per caput vulgare vocantur ſubſtituti) ſiue hr̃ditas pro infante fuerit adita; quo caſu ſimiliter clarũ eſt, quod vocan t̃ ſubſtituti, excluſa matre per pupillarẽ: ut eſt tex. in c. ſi pater. de teſt. li. 6. & l. precibus. C. de impu. & aliis ſubſt. & l. Papinianus. §. ſed nec impuberis. ff. de inoff. teſta. quamuis Bart. matre exiſtente in medio, facta ſubſtitutio per uerbum cõmune, uideatur aliud uelle in l. centurio, ff. de uulg. & pup. ſuper cuius articuli, qui ſubtilis eſt, examinatione, non intendo inſiſtere, eo quòd (ut infrà apparebit) non appareat prædictam hæreditatem per Oliuerium unquam fuiſſe aditam. Item quia ex infrà dicendis clarè apparebit inutilem fore hanc indagationem, utrum in terminis noſtris per exiſten-

tium

tiam patris in medio, substitutio prædicta facta per verbum commune, expirauerit: de quo articulo latissimè dixi in repe.d.c.si pater.de test.lib.6. Verum licet extiterit conditio substitutionis, quoniam Oliuerius in infantili ætate diem clausit extremum, tamen ex alio capite prædicti substituti videntur exclusi & vterque substitutus vr̄ vniformiter excludi ex eodem fundamento, Marianus verò ex duplici fundamēto: excluduntur enim à prædicta hæreditate
4 & substitutione tam Francisca quàm Marianus, eo ꝙ † cū essent substituti, non petierunt tutorem prędicto pupillo, & cum essent extranei, nec esset locus substitutioni fideicommissariæ, per quam succederetur patri & non pupillo: vt l.credendā.§.si verò.ff.qui pe.tu.& traditur in l.sciāt cuncti.C.de legi.hær.meritò videntur exclusi: & ita vr̄ concludere Bar.in q.sua, quæ incipit, Pupillus. quam etiam sequitur in l.2.qui pe.tu. Sed hic aduertendū est, quia si essemus in terminis, quibus simpliciter esset facta prædicta substitutio Oliuerio, & mater non esset data tutrix in prædicto testamento prædicto Oliuerio, nos essemus in quæstione prædicta, quā latè disputat Bar.q.quæ incipit, Pupillus cui erat. quam ego habeo pro consi.113.in ordine. vbi Bar. multum egregiè & subtiliter loquitur. Sed in terminis nostris longè maior dubitatio oritur, eò ꝙ prædicto Oliuerio per testatorem fuit data tutrix prædicta Mathia mater, meritò videntur ambo substituti excusari, quoniā ex quo Oliuerius testamentarium habeat tutorē, merito nō fuit opus alium tuorem petere: quoniam habenti tutorem, tutor peti non potest.l.cum iure.C. qui pe.tu.nec ex eo, ꝙ prædicta mater decreta tutrix non administrauerit, vr̄ imputandum prædictis substitutis, per nota.per Bal.in l.precibus. C.de impub.& alijs subst.ver.sed nunquid punitur.vbi dicit, ꝙ mater non punitur si non petijt cogi tutores testamētarios ad administrandum: nam si propter tutelam non administratam per substitutum, nō repellitur substitutus ab hæreditate sibi vigore substitutionis delata: vt l.amicissimos.in prin.ff.de admi.tu.facit l.tutor petiit.§.1.eo ti.tradit Bar.in q.prædicta, quæ incipit, Pupillus.in prin.quāto magis non debet repelli, si alius testamentarius non administrauit.tenet Bar.in l.2.ff.qui pe.col.3.inquantum dicit, ꝙ l.sciant cuncti.C.de leg.hær.imponit necessitatem in faciendo ordinari tutorem, quando lex non facit: & postea
5 subdit, & idem dicerem in substitu.pupillariter, ꝙ † non ꝑcederet, siue mater in casu prædicto dicatur testamentaria, de quo per gl.in l.si quis sub conditione.ff.de testa.tu. & per gl.in l.1.C.eo.ti.& gl.in auth.matri & auiæ.C.quādo mul.tu.offi.fun.potest.quæ litera primò arguit, ꝙ sit datiua, deinde subiungit ꝙ non est dicenda datiua, nec simpliciter legitima, sed anomala, id est exordinariam naturam habens. subdit tamen quòd vr̄ legitima. & Bar.in d.l.si quis.dicit qđ testamentaria & est volūtaria.Bal.no.ibi dicit, quòd qualitercunque appelletur, siue testamentaria, siue legitima, siue anomala, non est tutrix, nisi volens, per d.authen.matri, & auiæ. siue etiam fuisset legitima, vt traditur in dictis iuribus, in quam partem tandem vr̄ inclinare gl.in d.auth.matri.dicens quòd legitima vr̄ ꝑ tex.in auth. de hære.ab intest.§.ex his.vnde sumitur.d.auth.matri & auiæ.& in auth. præsbyteros. C.de Epis.& cle.& hæc est veritas, secundum Bar.de Saly.ibi, qui dicit ꝙ essentia est legitima: vt dicit tex.in l.2.§.qđ si pater.ff.ad Ter.& l.omnem.C.ad Tertul. Nec obst.ꝙ demum volēs admittat, qa ex hoc non desinit esse legitima ſm Sal.nec est imputandū præfatis substitutis, quòd mater fuerit negligens in legitimè administrando, quia tunc non propterea fuisset locus datiuo tutori, quo casu esset quod posset imputari prædictis substitutis: sed esset locus tutori legitimo, secūdum ꝙ traditur in l.2.ff.qui pe.tu.& ibi ꝑ Bar.ea potissimū rōne, quia matre transeunte ad secunda vota, vel habitante continuò in domo prædicti Oliuerij, testator prædictam matrem priuauit tutela, & reliquit D.Franciscam tutricem, & post ipsius dominæ Franciscæ mortem, Gulielmum: quare non vr̄ posse imputari prædictis substitutis si non petierūt tutorem, ex quo per testatorem etiam in locum deficiētis matris pater prouiderat, & q̄uis tales sint dati in codicillis, tamen quia sunt dati codicillis testamento confirmatis, dati videntur in testamento, per no.in l.2.de testa.tutel. & insti.de codic.§.non autem tantum.& l.2.C. de testa.tutel. quia loquuntur in codicillis ab intesta.conditis. Quamuis enim hæc videantur vrgere, quod substituti prædicti potuissent sibi locum uendicare, quan-
6 do † mater fuisset maior, & sic tanquàm maior dari potuisset tutrix in testamento, tamen ex quo in terminis nostris videtur probatum fuisse prædictam D. Mathiam matrem Oliuerij fuisse minorem 25. annis, tam tempore testamenti, quàm mortis Oliuerij, & Oliuerius vixerit spacio ferè trium annorum, & maximè per annum cum dimidio, postquàm mater transiuit ad secunda vota; merito prædicti substituti non videntur excusari, & si cùm esset minor, erat inhabilis ad tutelam: vt l.fi.C. de legi.hær.& inst.de fi.tu.§.fi.& inst.de exc.tu.§.minores. & traditur l.quæro.§.Lucius.ff.de test.tu.Nā vt dicit tex. in d.§.minores.inciuile est eos, qui alieno auxilio in rebus suis, administrandis egere noscantur, & sub alijs regantur, aliorum tutelam, & curam subire.facit c.Indecorum.de ætate, & quali.Quare si mater tutelam non gessit, non est quòd sibi imputetur, nec propterea à successione repellere-
7 tur: † minor enim excusatur, si pupillo cui tenebatur petere tutorem, non petijt: vt l.2.C.si aduer.delic.& l.matris. C.ad Tertul.& l.2.§.si mater.& §.seq.ff.qui pe.tu.Quinimo etiam si interea, viuente pupillo, sit effecta maior, videtur nihilominus excusari, secundum Ange.in d.l.2.C. si aduer.delic.alij tamen contra.Sed non insisto, quoniam ad præsentem indagationem non pertinet. cùm ergo mater tanquam minor nō posset esse tutrix, meritò necessariò incumbebat prouidere pupillo de tutore. Vnde nūc insur-
8 git dubitatio, † vtrum esset locus legitimo vel datiuo: quā quæstionem tractat Bar.in l.si quis sub conditione. versi. quid si mater.ff.de testa.tu.sed ibi, factis argumentis pro vtraque parte, non videtur firmare pedes, sed inde potiùs videtur inclinare, quòd cum hæc tutela respectu matris (quamuis in testamento relicta sit tutrix) pendeat à voluntate ipsius matris: per auth.matri & auię.suprà, quādo mul.tu.off.fungi potest, & suprà dixi secundū Bar.& Bal. ꝙ sit legitima.Bal.no.in l.fi.C.de legi.tu.distinguit, ꝙ aut ætas affert impedimentum perpetuum, & succedit alius legitimus: aut temporale, & locus est datiuo, per tex.in l.non solum.§.libertis.ff.de excu.tu. Et ita dicit se consuluisse in matre minore. concludit ergo, quòd in terminis nostris locus esset datiuo & non legitimo, licet Bar. aliud senserit, ꝯ quem etiam idem Bal.in auth.matri & auiæ.q̄uis dicat passum esse dubium.mouetur, quia tutela legitima superueniens, nunquam facit cessare legitimam, eò ꝙ paris potentiæ, & virtutis sunt: quare introductū est, ꝙ si legitimus in primo gradu est minor, ita ꝙ speret fieri maior, durante pupillari ætate, ꝙ non perueniatur ad alium legitimum sequentem in gradu. quare posset sequi absurdum, & inconueniens, quod postea durāte pupillari ætate, minore effecto maiore, reperirentur duo in dispari gradu simul tutores, quòd est inconueniēs, cum tutela legitima deferatur secundum ordinem succedendi.l.quo tutela.ff.de regu.iur.& ideo locus est datiuo, & non legitimo, cùm etiā in terminis nostris, mater, cui deferetur legitima tutela filij, sit minor, locus est datiuo, ne durante pupillari, eadem deueniente ad maiorem, & sic ad legitimam ætatem, si prouisum esset de legitimo, sequatur illud inconueniens, & ideò concludit quòd locus sit datiuo. Quare cùm secundum prædictam opin.in terminis nostris propter illegitimam ętatem matris, locus esset datiuo, & non legitimo, sequitur quòd substitutus debebat illum petere, & si non petijt, exclusus fuit ab hæreditate dicti Oliuerij: per no.in d. l.sciant cuncti.& d.l.credendum.§.si vero. Et pro prædicta opi.facit etiam quòd no.idem Bar.in d.l.si quis sub conditione.ff.de testa.tu. vbi dicit, quòd aut tutor testamētarius nunquam fuit, sed eius est spes, & locus est datiuo, vt ibi.& inst.de auth.tu.§.fi.cum ergo in terminis nostris nunquam fuerit tutor testamentarius, quia nō potuit esse propter minorem ætatem, erat tamen spes quòd esse posset, cum efficeretur

ceretur maior. ad quod etiam facit, quia inhabilis datus tutor in teſtamento, in quo ſpes eſt vt ceſſet inhabilitas, vr datus cum fuerit habilis: vt l. ſi hæreditas. §. ſi furioſus. ff. de teſta. tu. ergo interim locus eſt datiuo. Præterea poſitò ꝙ dicta tutela diceretur legitima, tamen theorica eſt Bar. in d. l. ſi quis ſub conditione. verſ. quid ſi fuit vnus legitimus, & deſinit eſſe, ꝙ eodem modo diſtinguendum ſit vt in teſtamentaria: videlicet aut tutor legitimus nunꝗ fuit, ſed eſt ſpes vnus primi legitimi qui alios præcederet, & tunc non eſt locus legitimo: vt l. non ſolum. §. ſi libertus. & ibi no. ff. de exc. tu. & l. non tutor reipublicæ. ff. de tu. & ra. diſtra. Cũ ergo mater nunquam fuerit tutrix legitima, quia minor, ſed eſſe ſperabatur; ideò locus fuit datiuo. facit quod no. Bar. in l. impuberi. ver. no. ex hoc primò. ff. de tu. & cur. da. ab his. quare cum prædicti ſubſtituti fuerint negligentes in petendo tutore datiuo, meritò excluduntur à prædicta hæreditate. Nec iuuari videntur per prædictam prouiſionem factam per Iacob. in prædictis codicillis teſtamento confirmatis, cũ perinde ſit, ac ſi tutor in ipſis datus eſſet in teſtamento: tñ hoc non releuat eos, quia licet fuerit prædicta Franciſca relicta tutrix, non valuit, quia non potuit relinqui: fœmina enim tutrix eſſe non poteſt: vt l. 1. C. quando mul. tu. off. fungi poteſt. & l. ſcire oportet. ff. de tu. & cur. da. ab his. eſt † enim virile officium, quo mulier

9 fungi non poteſt: vt l. fœminæ. ff. de reg. iur. ſpeciali enim priuilegio conceſſum eſt matri, & auiæ, vt volentes, poſſint eſſe tutrices filiorum ac nepotum. vt d. auth. matri & auiæ. ergo ſequitur ꝙ fuit locus datiuo, non obſtante datione facta de dicta D. Fràciſca: per regulam non præſtat impedimentum. cum ſua materia. de reg. iur. lib. 6. & quod no. in l. quoties. ff. qui ſatiſd. cog. cum ſi. Et quamuis Guliel mus eſſet ſubſtitutus tutor in locum F. tamen fuit ſubſtitutus ſub conditione, & ex die, videlicet poſt mortem dictæ F. vnde ſuccedit regula, ꝙ quãdo tutor relinquitur ſub ꝯditione, vel ex die quis ſuperſit legitimus, tamen eſt locus datiuo: vt probat tex. in d. l. ſi quis ſub conditione. in prin. patet ergo ex prædictis, ꝙ prædicti ſubſtituti non excuſan

10 tur, ex quo locus erat datiuo. Nec obſtat ſi diceretur, ꝙ † ex quo mater tranſiuit ad ſecunda vota, videtur fuiſſe locus legitimo, & non datiuo, cum videatur defeciſſe ſpes tutelę aſſumendæ, per ea, quæ traduntur in d. auth. matri & auię. & ſic videatur excuſari, quia licet iſte paſſus ſit magis dubius, quia gl. in auth. ſacramentum. C. quãdo mulier tu. oſſi. fungi poteſt. videatur concludere, quòd ſit locus datiuo, ad inſtar eius, qui remouet vt ſuſpectus, cùm mater remoueatur vt ſuſpecta, in l. lex quæ tutores. C. de admi. tu. & d. l. ſi quis ſub conditione. vbi gl. magna. in fi. idem tenet. & idē tenet in l. 3. §. quæri. ff. de leg. tu. omitto rationes breuitatis cauſa, & eãdem opi. tenuerunt Dyn. Iac. de Are. Iaco. de Rauen. & Pe. Per. & ita in quæſtione facti conſuluit do. Vbaldinus de Maleuoltis de Bononia, & nonnulli Doct. Bonon. & inducebat pro caſu l. 2. in fi. C. quando mul. tu. offic. fun. poteſt. vbi mater propter ſecundas nuptias refutãs, datur tutor cum inquiſitione iudicis. Sed quidam D. Alb. de Sal. & ſequaces, voluerunt, ꝙ eſſet locus legitimo, quia mater non admittebatur de iure communi, quia fœmina, vt ſuprà dixi; ſed de iure ſpeciali contra ius commune, ſi ſecundis nuptijs ſe abſtineat: ergo cõtractis ſecundis nuptiis, ipſo iure funditus deſinit eſſe tutrix, ita quòd nullæ reliquiæ remanẽt, & per conſequens ad legitimum peruenitur: vt d. l. ſi quis ſub conditione. & quia res de facili reuertitur ad naturã ſuam: vt l. ſi vnus. §. pactus. ver. quid in ſpecie. ff. de pact. 35. di. c. ab exordio. & ad oẽs leges in ꝯtrium allegatas reſpondebat, quòd intelligi debent, in caſu, quo non extarent legitimi: poſtea vero cũ ciuitate Peruſij in tutela filij comitis de Mariano, vt refert Bar. in d. l. ſi qs ſub conditione. ver. quæro matre excluſa. cùm tandem qõ prædicta fuiſſet commiſſa quatuor Doctoribus Bonon. ipſi diuerſa ſenſerunt: nam Iaco. Bu. & Ray. de Forli. conſuluerunt, quòd locus eſſet legitimo. ſed Ray. & Iaco. de Belu. in eadem quæſtione conſuluerunt contrarium, quòd eſſet locus datiuo. Bar. no. in dicta l. ſi quis ſub conditione. diſtinguit tres caſus: quandoque enim mater nunquam aſſumpſit tutelam, ſed vadit ad iudicem, & dicit volo eſſe tutrix, & tunc licet legitimus ſuperſit ei defertur tutela: vt l. 2. ff. qui pe. tu. quandoque verò mater aſſumpſit tutelam, & poſtea deſijt eſſe tutrix, & hoc poteſt dupliciter contingere: vno modo, quia dicit Iudici, intendo tranſire ad ſecunda vota, detis tutorem filio meo. & tũc locus eſt datiuo, & ita procedit glo. in auth. ſacramenta. & quòd ibi no. quandoque verò mater non curat neque de iudice, neque de filijs, ſed ſimpliciter tranſit ad ſecunda vota, & tunc ipſo iure deſinit eſſe tutrix: vt dicta auth. & hoc caſu, quia ipſa deſinit eſſe tutrix facto legis, abſque aliquo iudicis miniſterio, meritò locus eſt legitimo, & non datiuo: vt d. l. ſi quis ſub conditione. & cùm pdicta opinione videtur tranſire Bal. in l. matres. C. ad Tertul. remittendo ad no. per ſe in l. præcibus. C. de impub. & alijs ſubſti. & ſequit Paul. de Caſt. in d. l. matres. Ange. verò in d. aut. matri, & auiæ. tenet indiſtinctè ꝙ quomodocũq; mater effugiat tutelam, & nuptias, propter non habitã differentiam, vtrum à principio fugiat, vel ex poſt facto, locus eſt datiuo: & ſic ſequitur primam opi. gl. & ad iura Bar. reſpondet, ꝙ loquuntur in tutela regulari, ſed in hac tutela irregulari per iura aliter prouiſum eſt, videlicet quòd ea deficiente ſit locus datiuo, & dicit iſtud eſſe euãgelium. Bar. de Sal. in auth. ſacramẽta. dicit quòd formidabile eſt inter tãtos Doctores eligere, ſeu veritatem decernere, ſed primũ vr approbare diſtinctionem Bar. quam etiam fortificat pluribus rõnibus. & deinde in ꝯrium allegat aliquas rões, & iura, & quas breuitatis cauſa omittendas cenſui, per quas dicit, quòd dominus ſuus ſequebatur opi. gl. quam ſniam ſine dubio putabat in iudicijs ſequendam fore. Paſſus profecto & articulus eſt valde dubius, ſed ſi rectè conſidere-

8 mus, caſus noſter eſt diuerſus à prędictis membris, quoniã hic data fuit tutrix in teſtamento, quæ non potuit dari, & tranſiuit ad ſecundas nuptias, eo tempore, quo non potuit dici deſijſſe eſſe tutrix, aut renuntiaſſe tutelæ, cum præſupponatur quòd quando tranſiuit ad ſecundas nuptias, eſſet minor 25. annis: vnde non potuit eſſe priuatio, vel renunciatio tutelæ, vbi non fuit tutela. arg. l. decem. ff. de verb. obli. & c. ad diſſoluendum. de deſpon. impub. vnde ſolummodo poſſumus dicere, quòd ſi renunciatio ſpei de tutela, quæ tamen poſſet ſubſiſtere marito demum mortuo; niſi quòd aduerſa fortuna non eſt ſpectanda: vt l. inter ſtipulantem. §. ſacram. ff. de verb. oblig. ſed inſtitui hunc articulum omittere, quia prædicta diſceptatio poſſet habere locum, quando mater tranſiuiſſet anno iã elapſo, ſed cùm prędicta mater (vt dictum eſt) nõ potuerit eſſe tutrix, & antequam tranſiret ad ſecundas nuptias, ſtetit per annum cum dimidio, & ſic interea prædictus pupillus caruit tutore. & videbatur eſſe locus datiuo, vt ſuprà demonſtratum fuit, & non fuit petitus per ſubſtitutos, ergo fuerũt priuati & excluſi à ſucceſſione. ſed (vt dixi) omittendum ſtatui hunc articulum, eo ꝙ ex alijs cauſis, & rationibus conſultatio prædicta venit decidenda. Inſuper dici poſſet, quòd Marianus vnus ex ſubſtitutis etiam ex alio capite excluditur à prædicta ſucceſſione, etiam ſi ponamus pro conſtanti, ꝙ in terminis noſtris fuerit locus legitimo, & non datiuo, ꝗa ipſemet eſſet legitimus in primo gradu cõſtitutus dicto pupillo: cũ eſſet illi patruus, & ſic ad eum excluſa matre, primo loco ſpectaret hæreditas: vt in auth. poſt fratres. C. de leg. hær. & in corpore vnde ſumitur. & tutela deferatur per eum modum, ſecundum quem defertur hæreditas. l. 1. & 2. ff. de legi. tu. & l. quo tutela. ff. de regu. iur. ergo ex hoc cap. vr ipſe G. repellẽdus, nõ ex eo quòd non petierit tutorem: ſed quia tutor erat legitimus, & debuit petere intra tempus debitum decerni ſibi adminiſtrationem, ſi non fecit, priuatur ſecundum Bar. in d. l. ſi quis ſub conditione. & Bal. in l. ſciant cuncti. C. de leg. hęr. ſimili ratione videtur dicendum de d. F. ſexus impedimentum ſibi non obſtare. Sed hic aduertendum, antequam ad vlteriora progreſſum faciam, quòd ſi prædicta ciuita-

11 te Cametini hoc uigeret † ſtatutum, Aetatem legitimam dicimus & arbitramur 18. vel 20. ann. in omnibus contractibus, iudicijs, negocijs, & cauſis, prout eſt in quibuſdam

busdam locis,& viget Florentiæ,ꝙ ex quo tunc minor 25.
annis,maioritate a statuto disposita,admitteretur ad tute-
lam,secundum ꝙ consuluerunt Bar. de Sal. & plures alij
Doct.& refert & sequitur Pet.de Anch.in repet.c. canonū
statuta.de const.14.q.princ.ver.vl.hic refero qõnem. tunc
(ut ex prædictis colligitur)excusarentur prædicti substitu
ti.Insuper ēt ur̄,ꝙ ea,quæ superius obijciūtur ꝯ prædictos
substitutos,nullo modo habeant stare:eo ꝙ prædicti sub-
stituti non solùm fuerunt substituti pupillariter prædicto
Oliuerio,sed vulgariter,& per fideicōmissum: quare ex du
plici capite nō uidentur posse priuari, quia qñ substitutio
12 fit cum cl'a prædicta,†videlicet,substituit vulgariter, pu-
pillariter,& per fideicommissum,vr̄ esse in electione susti-
ti,ex quo capite uelit succedere: ut in l.recusare. §. Titius.
ff.ad Treb.& ibi Bar.& Ioan.de Imo.& per Bar.in l.Titio.
ff.de vsufr.leg.& per Bal.& Cy.in l.præcibus.C.de impub.
& aliis substi.& per Bar.in l.centurio.ff.de uul.& pup.& p
Bal.in l.iam hoc iure.ff.de vul.& pup.quare præfati substi
tuti eligentes succedere per vulgarem,excludunt omnia p̄
dicta fundamenta ad exclusionem eorum:quoniā per vul
garem non succeditur pupillo,sed testatori: vt tradit Bar.
in l.1.de uulg.& pup.facit l.cohæredi §.cum filiæ.eod.ti.&
inst.eo.ti.in prin.sed hac viā vident' elegisse dicti substituti,
qm̄ præfata D.Francisca vigore p̄dictæ substitutionis factę
de ea,& de dicto M.sub forma prædicta vt ipsa,& vt cessio
naria G.petiit pronunciari se hæredem vniuersalem dicti
Iacobi testatoris patris dicti pupilli,& sic elegit uulgarem,
13 vt patet ex forma†concludendi,quæ principaliter atten-
ditur in libello: vt p Bar.Bal.& Doct.in l.edita.C.de eden.
no.in c.ex parte.de foro compe.& in c.literæ.de dila.& ibi
per d.meū Abb.Sicul.& in c.cùm ad sedem.de resti.spol.
& ibi etiā dominus meus in c.cùm dilecti.de emp.& vend.
& c.2.de ord.cogn.& per Cy.in l.cùm te.C.de proba.dixi
latè in c.2.de li.ob.in 12.principali articulo. in 12.q.prin.
versi.12.quero ergo omnia fundamenta suprà in §.facta de
non petito tuto.uidentur euanescere: per no. in l. creden-
dum.§.si uero.ff.qui pet.tut.& ꝙ traditur in d. sciant cun
cti.& per Bar.in d.q.quæ incipit,Pupillus.& d. l. 2. ff. qui
pet.tu.Secundò,quia ex quo non fuit adita hæreditas,ergo
non potuit esse locus pupillari substitutioni:ut uolūt Bar.
Doc.in l.2.ff.de vulg.& pupil.& per Io.de Imo.in repet.ca.
Raynutius.de testa.in materia pupillari,in tertio membro
princ.in 8.requisitio.Nec obst.si diceretur ꝙ licet non sit
adita hæreditas,tñ ex quo Oliuerius erat suus, vigore cu-
ius non vr̄ esse locus vulgari: quia uulgaris substitutio nō
solum habet illa duo capita,uidelicet si noluerit, uel non
potuerit esse hæres:sed etiam vr̄ habere aliud caput,uideli
cet si hæres non erit,uel alium hęredem non fecerit,ex quo
est suus:ut.l.cum proponas.C.de hęr.insti.de uul.sub.§.fi,
& l.si pater.ff.de hær.inst.& per Bar.in l.1. ff.de uul.& pu.
in 4.q.princ.& per Io.de Imo.plenius in repe.d.c. Raynu-
tius.sed beneficio suitatis & transmissionis,prædictus Oli-
uerius videtur fecisse hæredem præfatam.d.Mathiam ma-
14 trem:† qm̄ suus hæreditatem non agnitam transmittit ad
quoscunq; ut l.apud hostes.de suis & legi.& l. hæreditatē.
§.filius.ff.de castr.pecu.& l.liber homo.§.fi.ff.de stipu.ser.
& l.ex militari.in fi.ff.de mili.testa.& per Bar.Bald.& Ang.
& Io.de Imo.in l.uentre.ff.de acqui.hæred. & per Bal.in l.
15 in suis. ff. de liber.& posth. in repe.quia rñdetur,ꝙ † talis
suitas tollitur per dationem substituti vulgaris, secundum
Bar.in l.si filius hæres.ff.de liber.& posth.ubi dicit esse ca-
sum,& l.si filius,qui patri.ff.de uulg. & pupil. tradit Bar.
in l.1.ff.de uul.& pupil.Sed hic aduertendum est, quoniā
articulus iste est ualdè dubius,& subtilis.& Ange.in l.si fi-
lius,qui patri.ff.de libe.& posthu.tenet ꝯriam sniam,ꝙ per
dationem substituti vulgaris,non tollatur existentia suita-
tis,& tradit Io.de Imo.in dicta repet.c.Raynutius. remit-
tens se ad dictam l.filius, qui patri.& eandem opinionem
ur̄ tenuisse Bal.& tenet Ang.in l.fratris. C. de iure deliber.
& dicit ibi Pau.de Cast.ꝙ moderni tenent hanc secundam
opinionem,quæ sibi plus placet,sed Salycet.in l.prima.C.
ad senatusconsultum Tertullianum, non vr̄ inclinare in p̄
dictā sniām,in repetitione l.in suis.ff.de liberis & posthu-
mis.licet latius ibi disputat necessariam prædictā,per plu-
res & plures columnas:uñ quia passus est multum dubius
quidam dicunt ꝙ indigeret decisione Cæsarea. Est tamen
aduertendum ꝙ minus dubium respectu transmissionis
impedimento suitatis vr̄ esse in terminis nostris, eo quòd
fuerunt conglutinatæ prædictæ tres substitutiones per illā
clausulam,videlicet vulgariter,pupillariter,& per fideicō
16 missum.unde cùm † per substitutionem fideicommissariā
non uideatur esse sublatum beneficium abstinendi, merito
suitas operatur omnes suos effectus:& sic effectum trans-
missionis:ut singulariter uoluit Bal.in l.non iustam.C. ad
* senatusc.Treb.& ibi communiter sequūtur Mod. & idem
tenet Bal.in repe.l.in suis.ff.de lib.& posth.col.121.in ver.
sexto quæro.& per hanc rationem in terminis nostris vide
retur concludendum,prędictam matrem potius admittē-
dam,data exclusione substitutorum iure trāsmissionis.Sed
hic diligenter & subtiliter est aduertendum,quòd hoc non
procedit ita de facili propter duo.Primò quoniam clarum
est,ꝙ in terminis nostris excludit pupillaris. si ergo exclu-
ditur pupillaris,tunc sic,aut tu uis ꝙ sit locus soli vulgari,
& non fideicommissarię & tunc uidetur ꝙ per dationem
substituti vulgaris,sit sublata suitas:secundum opi.glo.&
Bar.& sequacium.& sic non operabitur transmissionem,
sed substituti succedent per vulgarem,nec priuantur hære
ditate propter non petitum tutorem,vt suprà demonstra-
fuit.aut tu vis quòd conseruetur suitas ratione fideicom-
missi,quod fecit ipsum necessarium, & tunc si iure fideicō
missi conseruatur,sequitur,ꝙ propter non petitum tutorē
excluditur substitutus fideicōmissarius:quia id,ad ꝙ quis
uocatur ex substitutione fideicommissaria,cōsequitur quis
ex bonis testatoris,non pupilli:ut l. credendum. §. si verò
maritus.ff.qui pet.tut.& ita intelligunt Doct.l.sciant cun-
C.de legi.hæred.tenet Bar.in d.q.quæ incipit,Pupillus,cui
erat substitutus extraneus.& in d.l.2.ff.qui pet.tuto. quod
est singulariter,& maturè notandum. ad quod etiam ali-
qualiter facit quòd dictus Iac.testator non dixit,quòd sub
stituebat simpliciter:sed dixit,quòd substituebat in hære-
ditatem ipsius testatoris ipsam dominā Franc.& ipsam M.
possent etiam alia plura pro dictis substitutis allegari, sed
breuitatis causa omitto:eo, quòd in terminis nostris non
videtur necessaria tanta discussio per ea,quæ statim subij-
ciam.Dico enim,ꝙ quamuis stantibus simpliciter prædi-
ctis fundamentis probatum esset prædictos substitutos ha
buisse notitiam testamenti,& notitiam minoris ætatis ma-
tris prædicto toto tempore,quo possent substituti cōstitui
in mora petendi tutorem,decisio esset plurimum dubita-
bilis,propter ea,quæ superius deducta sunt,& alia quam-
plura,quæ pro utraque parte allegari possent:tamen attē-
tis his quæ deducta & probata sunt,uidetur mihi,quòd p̄
dictus Gulielmus cessionarius dominæ Matthiæ matris di
cti Oliuerij nullo modo possit obtinere.imò excludatur a
prædictis substitutis,a quibus excluderetur mater. ad fun-
dandum enim intentionem prædictæ matris ad excluden-
dum ambos substitutos,necessarium fuit probare quòd p̄-
dicti substituti sciuerint testamentum esse conditum, & se
substitutos,item ꝙ mater esset minor. item quòd esset in
tanta minori ætate, propter quam durante minori ætate
substituti constituerentur in mora.item ꝙ prædicti substi-
tuti notitiam habuerint de prædicta minori ætate. videa-
mus ergo singillatim.Et quo ad primum de scientia testa-
menti respectu Mariani,non reperio probatum esse prædi-
ctum Marianum habuisse scientiam prædicti testamenti,
& substitutionis de eo factæ.Quamuis enim prælatus G.ar
ticulauit,prout apparet in decimo articulo,quòd pręfatus
M. Mariani nominatus in dicto testamēto, intra mensem
post mortem dicti Iacobi, notitiam habuit de testamento
dicti Iacobi, & quòd ipse erat substitutus pro tertia parte
dicto oliuerio in dicto testamento, & sic pluries confessus
fuit,præsente & acceptante dicto G. & aliquando in eius
absentia: tamen prædictus articulus non est probatus tali
probatione,quæ releuet prædictum G.quando Ioan.Ang.
primus testis productus ad probandum prædictum arti-
culum,deponit uera esse contenta in dicto articulo, uide-

licet

licet quòd dictus Marianus in articulo nominatus ad in-
terrogationem dicti Gulielmi confeſſus fuit contenta in di
cto articulo, vt ſimiliter deponunt Ser Philip. & Venãtius
duo teſtes, qui omnes teſtes interrogati de tempore, depo-
nunt quòd fuit de menſe Auguſti 1454. ſed non recordari
de die. certè iſti teſtes non probant, quia ſolummodo depo
nunt de confeſſione ſcientię prędicti Mariani, quòd Maria
nus confeſſus fuit ſe habuiſſe notitiam dicti teſtamenti, &
ſubſtitutionis de ſe factæ infra menſem poſt mortem dicti
Iacobi: quare non probant, quia prædicta confeſſio non
emanauit in præſentia prædictæ d. Mathię matris, cuius in
tererat, ſeu intereſſe poterat prędictum M. habuiſſe notitiã
de prædictis. Confeſſio verò ad ipſius validitatem, & vt p̃iu
dicet confitenti, exigit inter alia. ꝙ fiat præſente parte: vt l.
certum. §. ſi quis abſente. ff. de confeſ. & c. 2. & fi. & ibi per
gl. & ibi de confeſſis. 2. q. 1. c. nos in quenquam. & ibi etiã
tradit. & l. fi. ff. de interro. act. cum alijs infinitis ſimilibus.
Nec obſt. ſi diceretur, ꝙ intererat prædicti Gulielmi, qui
erat ceſſionarius prædictæ d. Mathiæ, & ſic procurator in
rem ſuam: quia hoc eſt falſum, qm̃ prędicti teſtes deponũt,
quòd prædicta confeſſio facta coram G. fuit facta de mẽſe
Auguſti 1454. & ceſſio facta dicto Guliel. per prædictam
d. Mathiam, fuit die quinta Septembris, 1454. & ſic appa-
ret, quód tempore factæ cõfeſſionis per Marianum, Guliel
mi non intererat: quia non erat ceſſionarius. Secundò, vi-
deamus vtrum ſit probatum de minori ætate prædictæ do
minæ Matthiæ. & breuiter dico, eo quòd teſtes exhibiti ad
petitionem dicti G. quòd licet hic ſatis bene videatur pro-
batum reſpectu depoſiti, tñ aduertendum eſt, quòd ex te-
ſtibus productis inter G. & dominam Franc. Iacob. primus
teſtis non probat. Philippus, & Auſonia referunt ſe ad alia
teſtificata per eos. Paulus dicit ſe nihil ſcire, & ſic ſolum
in præſenti iudicio agitato inter G. & D. Franc. ſolummo-
do, prædicti autẽ Philippus, & Auſonia referunt ſe ad alia
teſtificata per eos. Paulus dicit ſe nihil ſcire. Et Noſrius vl
timus teſtis dicit ſe nihil ſcire, & ſic ſolum pręſenti iudicio
agitato inter G. & d. Franc. reperiunt fuiſſe teſtificati pro p̃-
dicta domina Matthia: cum eſſet lis inter eam. & dominã
Franc. propter quod non uidetũr, quòd eis vſquequaque fi
des eſſet adhibenda, eo quòd Auſonia erat mater prædictæ
Matthiæ, & quamuis agamus de probanda ætate, quo caſu
teſtimonium matris videtur admittendum, ut l. etiam ma-
tris. ff. de proba. & per conſequens etiam Philippus videa-
tur admittendus, licèt ſit frater dictæ dominæ Matthiæ. ta
17 men gl. in d. l. etiam matris. dicit, †ꝙ mater ibi non recipi
tur ut teſtis, ſed ad hoc vt iudex ex reſponſo ipſius melius
ſciat veritatẽ. & idem etiam tenet Azo in ſũmma in ti. de
teſti. uer. item & inuenio. dicens quòd admittitur tanquàm
ad præſumptionem, ut ſcilicet tanquam adminiculum coa
diuuet dicta aliorum teſtium. facit c. fi. de ſucceſ. ab inteſt.
& ſequitur Hoſt. in ſum. de teſte. §. 2. uer. 5. ſed, & perſonæ.
dicens dictum Azo. eſſe uerum quò ad terminos, ſecus quã
do produceretur ad probandum matrimonium; quia tunc
nedum faceret adminiculum, ſed plus creditur ei, quàm
18 alijs. De Philip. uerò, qui eſt† frater carnalis, dubitatur: q̃a
ſunt opin. Gl. enim in c. inſinuante. de offi. dele. tenet quòd
fratres admittantur. gl. no. 3. q. 5. c. conſanguinei. tenet con-
trarium. Hoſt. etiam in ſumma de teſtib. §. 1. verſi. ſed nun-
quid frater. tenet contrarium. & gl. in l. parentes. C. de te-
ſtib. ſed Doct. ibi in cauſa ciuili diſtinguunt, an ſit cauſa gra
uis præiudicij, vel leuis. primò caſu non admittatur. ſecun
do admittatur. Sed Ioan. de Imo. in c. in literis. de teſtib. cõ-
cludit, quod licet cauſa non eſſet multum periculoſa, licet
non eſſet multum leuis, licet frater pro fratre admittatur,
tamen minus crederetur ei, nec uideretur omnino integer.
ſit ergo in arbitrio iudicare debentis quanta fides ſit adhi-
benda teſtibus: ut l. 3. §. tu magis. ff. de teſtibus. Et ſi fortè
diceretur, quòd prædicti teſtes nunc teſtificantur pro Gu-
lielmo, & non pro domina Matthia, tamẽ remanet, quòd
tunc prædictis teſtibus non ſit fides adhibenda, & etiam re
manet quæſtio de cauſa ceſſionarij: Vtrum, ſcilicet qui nõ
erat idoneus teſtis, procedens ſit pro ceſſionario & c. ſuper
quo propter conſilij prolixitatem non intendo inſiſtere.

Sed hic ad unum aduertendum eſt incidenter, quòd uirtu-
te prædictæ ceſſionis, dictus Gulielmus non videtur audiẽ
dus, eò quòd prædicta ceſſio fuiſſet nulla, cum fuerit facta
de re ſeu actione litigioſa, ſciente pręđicto Gulielmo ceſſio
nario, quod ſatis patere poteſt ex actis. & alienatio facta de
litigioſa non ualet. l. fin. & auth. ibi poſita. C. de litigio. ſed
non intendo etiam in hoc inſiſtere. Sed venio ad tertiam,
quia non ſolum fuit neceſſarium probare, quòd prædi-
cta mater eſſet minor xxv. annis, ſed etiam quòd hic mi-
nor ætas fuerit nota prædictis. Nam ſtant iſta ſimul, quòd
potuerit eſſe minor xxv. annis, & tamẽ iſta minor ætas fue
rit incognita prædictis ſubſtitutis, maximè cum debuerint 1
præſumere vehemẽter, quòd fuerit maior 25. annis. ex quo
Iac. maritus eam reliquit tutricem: quia cum quilibet præ
ſumatur ſcire leges, & ex legum diſpoſitione, clariſſimum
ſit minorem 25. annis non poſſe dari tutricem, etiam in te
ſtamento, ut ſupra demõſtratum fuit, & teſtator ipſam de-
derit tutricem, qui ueriſimiliter debebat præſumi ſcire vxo
ris ſuę ętatem, cum eam puellam duxerit uxorem, & apud
ſe tenuerit, & cum ea uxore conuerſatus fuerit, uidetur
tenuiſſe, & reputaſſe eam maiorem ætatis 25. annorum,
unde longè fortius debebant eam ſic reputare prædicti ſub
ſtituti; quo fit ut excuſentur ſi tutorem non petant, eò ꝙ te
ſtator tutorem dederat in teſtamento, nec facta fuit aliqua
renunciatio, uel repudiatio. & licet datus eſſet minor, in
hoc habebant iuſtam ignorantiam, & ſic excuſantur. facit l.
cùm a matribus. C. qui pet. tut. & quod tradit Bar. in d. q.
que incipit, Pupillus cui erat extraneus. & l. 2. ff. qui pet. tu.
iſte enim ignorans, neque negligere, neque contemnere di-
citur: ut l. ſi quis in graui. §. ſi ignorans. ff. ad ſenatuſc. Syl-
la. & l. generali. C. de tab. lib. 10. de excep. c. apoſtolicæ. de
ſent. excom. c. ſi verò. ff. de his qui notã. infa. l. genero. Oldr.
conſi. 184. cum ſi. quare cùm nec probatum, nec deductũ
fuerit, quòd prædicti ſubſtituti habuerint notitiam ætatis
prædictæ d. Matth. meritò excuſantur, per ea, quæ ſuperius
dicta ſunt in conſi. Quare ſit concluſio, ꝙ partes prædicti
illuſtris ac magnifici domini arbitri ſunt, pronunciare præ
dictam dominam Franciſcam hæredem dicti Iacobi, vigo-
re ſubſtitutionis prædictæ factæ per dictũ Ia. in dicto teſta
mento, & aliorum contentorum in petitione porrecta per
prædictam Franciſcam. Laus Deo.

Et vt ſupra ſcriptum eſt, ita conſulo ego Marianus Soci
nus, ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

S V M M AE.

1 Nouatio, quæ de iure Digeſtorum inducebatur, licèt non fiat ip ſo iure, hodie tamen fit ope exceptionis.
2 Nouatio quid ſit.
3 Nouatio etiam hodie non fit ope exceptionis, niſi hoc appareat ex aliquibus coniecturis.
4 Conſenſus non præſumitur ex taciturnitate, quando de incõmodo agitur.
5 Nihil uerbum, eſt uerbum vniuerſale negatiuum.
6 Penitus dictio, quid importet.
7 Nouatio etiam hodie non fit ope exceptionis, ſi promittitur illud, & idem ſecundo modo, quod erat in prima obligatione.
8 Nouatio nõ fit hodie ope exceptionis in caſibus, in quibus olim ipſo iure fiebat.
9 Nouatio an fiat per alium contractum, quàm per ſtipulationẽ.
10 Nouatio non inducitur per prorogationem termini.
11 Fideiuſſores non tenentur, tempore prorogato.

CONSILIVM XXI.

Omnipotens Deus adſit.

VISIS & diligenter lectis, & maturè cõſidera-
tis quibuſdam obligationibus, ſeu conuentio
nibus celebratis inter Ioannem Bartholomęi
ſocerum, & Philippum Pieri generum circa
promiſſionem dotis factam per dictum Io.
pro Magdalena filia ſua. & viſa quadã ſcriptura priuata in

terclusa in primo instrumento, in quo etiam pro securitate dotium, quidam Barth. Namus, & quidam alius Bartholomæus Antonij se obligauerunt: & visa etiam quadā alia scriptura, facta per dictum Ioannem Bartholomæi, qui cōfessus fuit se debere dare dicto Philippo genero suo libras septingētas pro residuo dotium dictæ Magdalenæ, quæ septuaginta libræ ɔtinētur in primo instro, & prima scriptura priuata inclusa in dicto instro: & lectis & maturè ponderatis alijs verbis ɔtentis in dicta priuata scriptura secundo loco facta; dubitatur, vtrum per prædictā secundā scripturam secundo loco celebratam inter prædictum Ioannem, & Philippum, præfati Bartholomæus Namus, & Bartho. Antonij sint liberati ab obligatione per eos facta. Circa quam quæstionem vr̄ primò dicendum quòd sic, tāquā per secundam obligationem factam per prædictum Ioannem, fuerit facta nouatio. & hæc conclusio vr̄ probari pluribus fundamentis Primò, quia licèt hodie iure Codicis introducto per Iustinianum, non sit nouatio ipso iure, quantum ad hoc vt prima obligatio tollatur ipso iure, nisi hoc agatur expresse, siue quod secundo loco promittitur, contineat tantundem quod cōtinebatur in prima, siue minus,
1 siue plus, vr̄ est textus in l.fi.C.de noua. † tamen vbicunq; olim iure digestorum fiebat nouatio, licèt hodie nō fiat ipso iure, tamen inducitur nouatio saltem ope exceptionis:
* gl.in d.l.fi.& Doct. communiter ibi, & in l.Valerianus.ff. de præto.stip.& ibi per Ang.& Doct.tenet Bar.in l.si pecuniam.la 2.ff.si cer.pe.& Ang.in l.rescripto.§.si pactum.ff. de pact.traditur etiam per Doct.in l.qui vsumfructum.ff. de ver.obl.vnde sicut olim solùm ante ius digestorū, quo iure siue secunda promissio, & conuentio contineret idē, siue plus, siue minus, fiebat nouatio, quæ iuris dispositio tā quàm nociua corrigitur in d.l.fin.C.de noua. Sed etiam iure digestorum nouatio fiebat ipso iure, si secunda obligatio continebat plus, quàm prima: licèt secus esset si tantundē aut minus contineret: vt in l.qui vsumfructum.ff.de ver. oblig.in princ.iuncto ver.sed quod actum.prout aduersatur primo casui.ff.de verb.obl.l.scire debemus.2.respon. & ff.de noua.l.si pupillus.§.quòd actum. Vnde sequitur conclusio, quòd cum nouatione tollatur obligatio prima.
2 insti.quib.mod.tolli.oblig. §. præterea. quia † nouatio est prioris debiti in aliam obligationem, vel ciuilem, vel naturalem transfusio, atque translatio: vt l.1.ff.de noua. sicut ergo olim per nouationem ipso iure tollebatur obligatio, sic hodie, licèt ipso iure non fiat nouatio, tamen tolli vr̄ ope exceptionis, vt dictum est. Cum ergo in vltima scriptura & obligatione facta per prædictum Ioannem prædicto Philippo contineatur plus quàm in prima. ergo licet partes non dixerint expresse quòd vellent nouare obligationem, tamen nouata intelligitur, saltem ope exceptionis: per iura præallegata. Cum autem in secunda scriptura continebatur obligatio septuaginta librarum: interea verò fuit facta obligatio septuaginta librarum, & solidorum decē. Et sic apparet, quòd in maiori summa fuit facta obligatio, & per consequens inducta nouatio ope exceptionis: vt supra demonstratum fuit. Secundò, quia diuersa videtur esse ɔuentio facta in secunda scriptura, quàm in prima: quia in prima erat obligatus Baptista ad libras septingēta soluēdas intra tres annos, & à dicto tēpore in antea ad alimenta, ad rationem florenorum vndecim cum dimidio ꝓ centenario: ad q̄ alimenta p̄dicti Bartholomæus Namus & Bartholomæus Antonij se minimè obligauerunt. & sic non pōt dici quòd vigore alimentorum prædicti fideiussores essent obligati ad illud, quod prędictus Baptista, ꝓmisit in secunda scriptura. & cū in prima scriptura sit obligatus Ioannes ad certum terminum, secunda obligatio in secunda scriptura fuit facta simpliciter, & purè, hoc est sine termino, quamuis adiectum fuerit, quòd donec Ioannes tardaret soluere, teneretur ad rōnem triginta librarum quolibet anno pro centenario florenorum. vnde cum per huiusmodi conditiones, & grauiores obligationes olim inducta esset nouatio ipso iure, hodie debet videri inducta ope exceptionis, vt s. dictum fuit. Tertiò ad idem vr̄ facta nouatio secundæ ad primam obligationem, quia in ꝑima erant obligati tres, videlicet Io.Bar.& alter Bartho.in secunda verò solummodo Ioannes se obligauit, & non reliqui duo. Et per consequēs vr̄ inducta nouatio, saltem ope exceptionis. vt per no.per glo.in d.l.fi.& ibi per Docto.& l.2.ff.de noua. nec est dicendum, quòd personę dictorum Bartho. & Bartho. intelligantur repetitæ, quia in contractibus persona extrinseca nunquam subintelligitur repetita: vt l.si.§. fi.ff.si cer.pe.& in l.stipulatus.§.Chrysogonus.ff.de verb. obli. regulariter enim in contractibus omissum habetur pro omisso: vt l.triticum.& l.quicquid astringēdæ.& in l. ita stipulatus.ff.de uerb.oblig.& in l.si cùm dotē.in princ. ff.sol.matri.cum simil. Verum prædictis non obstantibus, dico contrariam sententiam fore veram, videlicet quòd prædicti fideiussores non sunt liberati. hæc autem conclusio probatur pluribus fundamentis. Primò, quia non videtur esse verum, quòd etiam in casibus, in quibus olim fiebat nouatio ipso iure, hodie videatur fieri ope exceptionis: quia tex.in d.l.fi.vr̄ expresse contradicere. nā tex. ille dicit, nihil penitus innouari. ꝑpter quas duas dictiones vniuersales, ille textus l.fi.C.de noua. apertè innuit, quòd hodie non fit nouatio etiam ope exceptionis. Nec obst.glo.in ɔ̄rium allegatæ, videlicet gl.in dict. l.fi.& glo.in l.pe.ff.de præto.stipu.& similes: uia prædictæ glos. non loquuntur
3 ita generaliter, vt dicunt Docto. videlicet, quòd † vbicūq; olim fiebat nouatio ipso iure, hodie fiat nouatio ope exceptionis, sed voluit dicere quòd illud procedit quādo inter partes verisimiliter est tacitè omnino fieri nouationem: vt patet in exemplis positis per glos. præallegatā. & hanc opinionem sequitur Io.de Imo.in l.qui vsumfructū.ff.de verbo.oblig. licèt etiam nō sic bene firmet: sed clariùs eam firmat præfatus Io.de Imo.in l.2.ff.de noua. & sic patet ex prædictis secundum opinionem, quod in terminis nostris non intelligitur facta nouatio, & secundum prædictā opinionem, tolluntur omnia contraria. pro qua opinione etiā facit quod voluit Cyn.in l.cum quid.ff.si cer.peta. vbi singulariter dixit, quòd ad considerandum vtrum facta fuerit nouatio, saltem tacitè ope exceptionis, plurimum attendimus coniecturatam mentem contrahentium. & hoc idem voluit Io.de Imo.in dicta l.penul.ff.de præto. stipu. vbi dicit, quòd hodie nunquam fit nouatio, neque ipso iure neq; ope exceptionis: nisi hoc expresse sit actum, per tex.in d.l. fi.C.de noua. etiam in casibus in quibus olim fiebat nouatio, nisi sint adeo verisimiliter, & vrgentes coniecturæ, quòd per illas appareat, partes voluisse recedere à prima obligatione, & illam in aliam transfundere, seu trāsferre. sed in terminis nostris nullo modo ex coniecturis potest deprehendi, ꝙ Ioannes voluerit recedere à prima obligatione, quinimo potest clarè, & apertè colligi totum contrarium. nemo. n. est adeò mentis inops, qui debeat hoc sibi persuadere, quòd præfatus Philippus qui propter timorem inopiæ soceri sui, voluit fideiussores diuites pro libris septuaginta, quas ꝓ residuo dotium suarū debebat habere, ꝙ postea per prædictam simplicem scripturam vellet nouare priorem obligationem, & à priori obligatione securiori recedere, & illam transfundere in debitorem: item recedere ab obligatione tutoris, quæ continebatur in primo instrumēto, in quo principalis, & fideiussores erant obligati sub hypotheca bonorum suorum, cū pœnarum adiectionib. renunciationibus, iuramento, & guarentigia, & trāsire ad obligationem minus tutam, imo debilissimam: cùm nemo præsumatur suū iactare: vt in l.cùm de indebito.de prob. & in c.super hoc.de renunc. neque enim præsumendum
4 est, quòd † quis consentiat ex taciturnitate, quando tractatur de incōmodo suo. vnde sicut fortior præsumptio quæ superat minus fortem: & in c.fin.in fin.de pręsby. de non bap. debet vincere aliam: prout in terminis præsumpti, & taciti consensus traditur in l.quæ dotis. ff. solu. matr. & ibi per Bar.& modernio. maximè Pontanum, & Cy.& Doct.in l.subditus.ff.de procura.& per glo.17.dist.c.1.& in regula, qui tacet.de iureiuran.lib.6.& in alijs plerisque locis. & pro prædicta opinione Io.de Imol. etiam ꝙ hodie nullo modo inducat nouatio, etiam ope exceptionis, nisi adsit verisimilis vrgēs cōiectura, dico quòd probat tex.

expresse

expreſsè in d.l.fi.C.de noua.vbi tex.dicit,nihil penitus in-
5 nouari: vnde pondero in primis † verbum, Nihil, quod eſt
verbum vniuerſale negatiuum, per quod excluditur quan-
tucunq; modicum præiudicium reſpectu eius, de quo quę
ritur: vt ſingulariter voluit Ioan. in extrauag. Ioan. 22. quæ
incipit, Suſcepti regiminis. ſuper verbo, nihil facit. facit et
quòd ſingulariter tradit Ioan. Mo. in l. peregre. §. quibus. ff.
de acquir. poſſ. vbi dixit, quòd iſta diſpoſitio vniuerſalis p
verbum, nihil, iuncta conditione, penitus vr̃ falſificari ex
quolibet particulari præiudicio. l. is qui. §. vtrũ. ff. de reb.
6 dub. † Item ponderandum eſt verbum, Penitus; quòd im-
mediatè ſubiungitur, ꝙ importat, ſiue de iure, ſiue de facto:
vt in l. qui autem. §. ſi quid cũ pupillo. ff. quæ in frau. cred.
& in cle. 1. de vita & hone. cle. & eſt bonus tex. cum glo. in
l. Græcè. §. illud. ff. de fideiuſſo. & idem ſenſit quòd ex toto,
vel prorſus, vel omnino, vt no. in c. 1. de ſuppl. negli. pręla.
& ibi per Archi. & etiam in c. ordinarijs. de offic. ordi. lib.
6. & tradit Io. de Imol. in d. l. peregrè. §. quib. vbi etiam da
tur prædictus intellectus ad l. fin. de noua. vbi dicit quòd
dicta verba excludũt quodlibet minimum præiudicium:
ergo excludunt qlibet nouationem, per not. per Io. And. in
c. 1. de poſt. præl. lib. 6. & per no. in l. ſi is qui. ducenta. §.
vtrum. ff. de reb. dub. Secundò prædicta concluſio probatr̃,
7 quia quotieſcunque † illud idem, & aliud omnino diſtin-
ctum ſecundo loco promittitur, non fit hodie nouatio et
ope exceptionis: ita dicit ſingulariter Ang. in l. Valeria-
nus. ff. de præto. ſtipul. dando prædictam fallentiam ad p̃di
ctam theoricam gl. quòd vbi olim fiebat nouatio ipſo iure,
hodie fiat ope exceptionis, per l. ſcire debemus. ff. de verb.
obli. Cùm ergo in terminis noſtris in iſta ſecunda ſcriptu-
ra fuerit facta commemoratio debiti ſeptuaginta librarũ,
& alterius debiti diſtincti vigintiquatuor librarum, ergo
nec ope exceptionis intelligitur eſſe facta nouatio. Tertiò
probatur, poſito etiam (vt dixi) quòd præcedat prædicta
8 opi. gl. † ꝙ in caſibus, in quibus olim ipſo iure fiebat noua
tio, hodie fiat ope exceptionis. Ang. enim in dicta l. Valeria
nus. tradit etiam ad hoc notabilem fallentiam, quando id,
quod ſubiungitur ſecundo loco, non eſt coæquale ad
primum, per l. ſi inſulam. ff. de verbo. obliga. & l. item
ſtipulatus. ff. de verborum obligationibus, cùm ergo
non fuiſſet facta nouatio ad ſeptuaginta libras quas Io. pro
miſiſſet Philip. per promiſſionem ſeptem florenorum cum
dimidio pro centenario florenorum ſingulis annis, qui-
bus Ioan. tardaret, ſoluere ſub nomine alimentorum, per
iura ſuprà allegata, ita nec per adiectionem dictarum 24.
librarum in ſecunda ſcriptura. Quartò probatur prædicta
concluſio, retenta opin. gl. vt dixi: nouatio non fit niſi per
ſtipulationem. inſtitu. quib. mod. tol. oblig. §. præterea. &
probatur in l. 1. ff. e. ſed in terminis noſtris in ſecunda ſcri-
ptura nulla interuenit ſtipulatio, ſed tantum confeſſio ſim
plex: vt ſtatim dicam. Nec etiam ſi Ioan. dixiſſet quòd pro-
miſit, deberet intelligi, ſ. per ſtipulationẽ, ſed per ſimp' ex
pactum, ſecundùm ea quæ late tradunt per Doct. in l. ſciẽ-
dum. ff. de verb. ob. & l. ſciendum §. ſi dictum. ff. de ędil.
edic. & in l. optimam. C. de contra. ſtipu. Nec ob. ſi diceret
9 quòd imò Bar. in l. 1. de nouatio. dicit † quòd quamuis no-
uatio non videatur poſſe fieri niſi per ſtipulationem. per l.
item illa. ff. de conſti. pecu. tamen dicit ipſe quod eſt tex.
apertus, etiam per alium contractum quàm per ſtipulatio
nem fieri nouationem. allegat tex. quem dicit ſe neſcire ali
bi in l. ſi mandato meo. ff. mãdati. ſed pro eo etiam facit in
l. eleganter. ff. eo. ti. traditur per Bar. in l. vbi quis. ff. de ꝯſti.
pecu. tradit etiam per Cy. Bar. & Docto. in l. ſi ex pretio. C.
ſi cer. pe. Sed hic aduertendum diligenter, quòd licèt hoc
ſit verum, quòd per alium contractum quàm per ſtipula-
tionem poſſit fieri nouatio: tamen iſtud eſt verum, ſi mo-
do partes expreſsè volebant fieri nouationem: ſed tacitè p
alium contractum, quàm per ſtipulationem, nunquam in-
telligeretur facta nouatio. hoc voluit ſingulariter Bar. in
d. l. 1. ff. de noua. & in l. vbi quis. ff. de conſt. pe. vbi hoc idẽ
tenet pau. de Caſt. ex quo fundamento, & ex qua theorica
ſequitur clariſſima & indubitata probatio dictę concluſio
nis: nam ſolummodo hodie ſecundum opinionem quam
allegaui in contrarium fit nouatio opẽ exceptionis, in caſi
bus in quibus olim nulla fuiſſet facta nouatio ipſo iure: ni
ſi partes hoc expreſsè agerent, vt dictum eſt: ergo in termi
nis noſtris olim nulla fuit facta nouatio, quia partes prædi
ctæ non expreſſerunt ſe velle nouare. ergò hodie non po-
teſt dici inducta nouatio ope exceptionis: per eandẽ theo-
ricam Doct. & iſtud, iudicio meo, ſolum ſufficeret ad prędi
ctam deciſionem. Quintò prædicta concluſio probatr̃ qua-
ſi in proprijs terminis noſtris, in antiquis deciſionibus Ro
tæ deciſio. 444. vbi ipſi ponunt hunc caſum. Quidam de-
poſuit apud campſorem mille, & fuit factum depoſitum
non in ſacculo, ſed ad numerum: & dati fuerunt fideiuſſo-
res per campſorem de reſtituendo poſt annum, vel bien-
nium. deinde finito tempore cum creditor uellet recupera
re pecuniam ſuam, campſor rogauit vt illam ſibi dimitte-
ret ad tres annos, ſub certis annuis vſuris: creditor ꝯſenſit,
& demum finito triennio cum creditor vellet recuperare
pecunias ſuas, & campſor eſſet effectus non ſoluẽdo, cępit
agere contra fideiuſſores: ipſi verò opponebant ſe liberatos
vigore ſecundi contractus, per quem dicebant inductam
nouationem, per quam cum prima obligatio videatr̃ tranſ
fuſa in ſecundam. & ſic prima ſublata. inſti. qui. mo. tol.
oblig. §. præterea. & vt ſuprà dictum fuit, meritò fideiuſſo-
res videntur eſſe liberati per l. nouationem. ff. de fideiuſſo
ri. Verùm præfati Domini de Rota decidunt in contrariũ,
dicentes prædictam obligationem veram eſſe in quantum
fuiſſet facta nouatio: per no. in l. fi. ff. de pac. & in l. ſi cum
Hermes. C. loc. Sed ipſi dicunt non eſſe verum ꝙ intelliga
10 tur facta nouatio, † nec prorogatiua termini inducit no-
uationem. Et quamuis ipſi non allegent, tamẽ dico quòd
per terminũ prorogationum non inducitur nouatio, nec
fideiuſſores liberãtur; quia in hoc aduertendum eſt, ꝙ aut
quæritur de prorogatione obligationis, & tunc fideiuſſores
non tenentur ad tp̃s prorogatum: verbi gratia, conduxit
quis pro certo tempore, & dedit fideiuſſores, locator pro-
rogauit tempus, certè fideiuſſor non tenetur pro tempore
prorogato ſeu reconductionis celebratę: per dictam l. ſi cũ
Hermes. C. locati. & idem ſi aliquis fideiuberet pro officia
li, qui pro certo tempore debet ſtare in officio, vel pro cu-
11 ſtode arcis ad certum tempus, quia † non tenetur pro tem-
pore prorogato, ſed tenetur pro tempore primo, pro quo
fideiuſſit, ſecũdum Bal. in d. l. ſi cum Hermes. & etiam ſen-
ſit gl. fi. in fi. tenet Pe. de Anch. in c. fi. de fideiuſſo. & etiam
per Henricum Boic. & idem etiam voluit Iaco. de Are. in
l. Labeo. in fi. ff. de arb. & etiam Io. de Imo. in d. c. fi. & do-
mi. meus Abbas Sicu. in c. conſtitutis. de fideiuſ. & ean-
dem opi. latè ſecutus fuit in c. fi. de dilatio. 19. q. 8. Redeo
ad deciſionem dominorum de Rota, qui dicunt ꝙ non ob
ſtat primus contractus. & præterea licet primus contra-
ctus fuerit ſub nomine depoſiti, tamẽ dicitur eſſe mutuũ:
vt eſt tex. in l. Lucius. & in l. diem ſponſaliorum. ff. depo-
ſiti. Et ſic ex prædicta deciſione Dominorum de Rota, in
iudicio poteſt dici deciſus caſus noſter: & longè fortius in
terminis noſtris, quia nulla fuit diuerſitas qualitatis contra
ctus ſecundi à primo, & præterea nulla fuit facta promiſſio
dictarum ſeptuaginta librarum, vt ſtatim dicam, & præte
rea nulla fuit facta termini prorogatio: quia iam tranſiue-
rat nedum terminus appoſitus in primo contractu, ſed trã
ſiuerat ſecunda ſcriptura, quæ fuit facta mulieri. Sexto præ
dicta concluſio demonſtratur ex verbis prædictæ ſcriptu-
ræ, ex quibus clariſſimè conſtat quòd poſito etiam, quòd
per ſimplicem promiſſionem eius, abſque ſtipulatione, ad
quod ipſe primo loco tenebatur, intelligeretur facta no-
uatio, tamẽ in terminis noſtris poſſet dici facta nouatio de
dictis ſeptingentis libris, quia prædictus Ioannes ſolum
modo fuit confeſſus ſe debere ſoluere prædicto Philip.
libras ſeptingentas 24. & ſolidos 10. & ſubdit *& quæ
ſumma librarum ſeptingẽtarum ſunt pro reſiduo dotium quas
debet habere* quæ verba ſunt enunciatiua de præterito,
non autem obligatiua de præſenti. nam tali confeſſione ex
traiudicali non inducitur obligatio, ſed obligationis iam
inductæ probatio: vt traditur in l. ſi ita ſtipulatus. §.
Chryſogonus. ff. de verb. obligat. & l. Publia. ff. depo-
ſi. &

si.&in l.cum de indebito.§.fin.ff.de proba.tradit Bar.in l. triticũ.ff.de ver.ob.& do.Ant.Io. de Imo. & Canonistę in c.si cautio.de fide instru.vbi dicunt quò talis confessio est probatio obligationis inductæ ex causa contenta in confessione.& ad idem tex.in l.generaliter.C.de non nu. pe.& ibi Bal.vbi dicit ꝙ non perimit,sed detegit obligationem iam natam.solummodò enim in dicta scriptura fit promissio librarum 24,& solidorum 10.vnde alia remanet in terminis suis,prout prius erãt.Et profectò nullo modo video ꝙ ex aliquo capite possit dici aut imaginari aliquam fuisse factam nouationem: Sit ergo conclusio,ꝙ prædicti fideiussores nullo modo per ea,quę continentur in dicta secũda scriptura,intelliguntur esse liberati.Non ob.argumenta suprà in contrarium formata.& primò ad arg. patent plures responsiones tam ex his , quæ dicta sunt in primò fundamento,quàm in sequentibus factis. Et similiter ex prædictis etiam colligitur responsio ad secundum fundamẽtum & etiam ad tertium: vt patet experioribus,nec est bonum argu.aut bona ɔña, in hoc secundo contractu continetur plus vel minus respectu cautionum ad primam obligationem: eago est facta nouatio,& fideiussores sunt liberati.hoc patet ex his,quæ suprà dixi de prorogatione termini. Item hoc patet, quia per receptionem secundorum fideiussorũ ad obligationem pręcedentem, pro qua accepti erant fideiussores alij,non liberantur primi fideiussores. ergo non intelligitur facta nouatio.ita voluit Bar.in l.Titius.ff.de fideius.ita etiam dicit Bar.in l.Valerianus.& idem etiã vult Ange.vbi dicit,ꝙ vbi non renouatur obligatio principalis,sed solum fideiussoria,aut pignorum, ꝙ nec olim, nec hodie,nec ipso iure,nec ope exceptionis intelligitur etiam facta nouatio.exemplum ponit Ang.Pone Titius promisit 10.pro quibus dedit fideissorem, vel etiam pignora: deinde pro eisdem 10.dedit alios fideiussores,seu alia pignora, dicit ipse certè non liberantur primi fideinssores seu prima pignora,per d.l.si Titius.ver.sed ita demum,& idẽ voluit etiam Bar.in l.delegare.ff. de noua.& Io.de Imo.in l.q vsumfru.ff.de verb.ob.& in l.2.ff.de noua. Nec ob.si diceretur ꝙ per illa verba posita in secunda scriptura,dum dr̃, ꝙ donec Io.traderet solueret,debeat habere tantum quolibet anno pro centenario.quòd per hoc Philip.non videatur posse agere.quia istud est ridiculum propter plura. Primò quia cum istud fuerit appositum in fauorem Phil. non debet in eius odium retorqueri.ut l. quod fauore. C. de le. & in regula,ꝙ ob gratiam.de reg.iur.lib.6.Secundò ꝑ no. per Bal.in l.qui fidem.ff.de transa.& per Cyn.Bal.& Doc. in l.cum proponas.C.de pact.vbi volunt,quòd quando in pœnam non seruati contractus promittitur aliquid extrinsecum,ꝙ non contineat ipsam rem principalem, tunc põt peti res principalis,& pœna.facit etiam no. per Bar.in repe.l.ita stipulatus.ff.de ver.ob.Tertiò respõdetur ꝙ nõ potest Ioan.se defendere,ex eo quò non seruauit. per no. in d. l.cum proponas.secundum d.l.qui fidem. Quartò dico ꝙ de hoc est tex.si rectè põderetur,in l.item quia.§. idem Iuli.& alias est lex quæ incipit,idem Iulia, & secundum aliquos libsos incipit,ex facto.ibi dum tex.dicit,Vt donec vsuræ soluentur,non peteretur sors.& sic Iureconsultus ibi ponderat,quòd ad hoc vt non possit peti sors,debet hoc expressè deduci in pœna. Laus Deo.

Et vt suprà scriptum est,ita consulo ego Marianus Socinus,saluo semper saniori consilio.

S V M M AE.

1 *Statutum imponens pœnam,qñ loquitur per uerba futuri tẽporis,non inducitur pœna ipso iure,sed requiritur sententia.*
2 *Tyrannus quis hodie dicatur,& unde.*
3 *Crimen læsæ maiestatis,qui committere dicantur.*
4 *Maiestas quotuplex sit.*
5 *Maiestas nulla est apud Guelfos,& Gebellinos.*
6 *Ciuitati suæ repugnans,an dicatur committere crimẽ læsæ maiestatis.*
7 *Hæreditatem adire non potest, qui commisit crimen læsæ maiestatis.*
8 *Crimen læsę maiestatis committens amittit dominium bonorũ suorum iure.*
9 *Crimen læsæ maiestatis committenti,est interdicta bonorum administratio.*
10 *Hęreditatem an adire possit,qui non potest se obligare.*
11 *Statutum loquens per verbum executiuum futuri temporis,requirit aliam declarationem.*
12 *Iudex in notorio, dicitur potius procedere exequendo, quàm sententiando.*
13 *Legati vel hæreditatis quando aliquis est incapax,eius hæreditas non vadit in fiscum,sed remanet penès uenientes ab intestato.*
14 *Diuisio facta ab eo,cui bona sunt interdicta, quando valeat.*
15 *Tyranno an sit administratio interdicta propter tyrannidẽ.*
16 *Contractus gestus cum tyranno,quando valeat.*
17 *Minorum res emens sine solemnitatibus requisitis, dicitur emptor malæ fidei,& tenetur ad restitutionem fructuum.*
18 *Emens scienter rem alienam,dicitur esse in mala fide, & non præscribit.*

CONSILIVM XXII.

Omnipotens Deus adsit.

SEQVENDO ordinem prædictarum quæstionum,assumo primam quæstiionem, qua quæritur an tẽpore dictę tyrãnidis Pauli de Gũgis,antequam esset condemnatus,potuerit ipse adire hæreditatem dicti Bartholomæi eius fratris, Circa quam quæstionem uĩ primò dicendum ꝙ sic. & quòd prædicta statuta non obstant aliquo modo, quominus valuerit prædicta aditio: quoniam prædicta statuta nullum verbũ ponunt,propter quod delinquentes prædicti sunt ipso iure condemnati,aut propter quod redduntur ipsi incapaces hæreditatum, aut acquisitionis bonorum: sed adhuc vt pœnæ in eis dispositæ vendicent sibi locum, exiguntur sententiæ.quod patet ex primò statuto in ordine suprà posito,sub rub. *de pœna tractantis seu tractari facientis.* ibi dũ dr̃. *transducatur per ciuitatẽ sine tabula,& deinde capite puniatur, & bona ipsius publicentur Lucano communi.*
1 Quare † cùm præfatum statutum loquatur per verbum futuri temporis,non inducit pœnam ipso iure, sed necessaria est sentẽtia.vt no. in l.in criminali.C. de iur. om.iud.& l.iubemus.§.sanè.C.de sac.san.eccl.in c.si dilig. de fo.comp.& in c.graue.de exces.præla.in c.3.de rapto.& ibi tangitur,& c.ad falsariorum.de crimi.falsa.& c.Iudæi. el ij.de Iudæis.& ibi latè scripsi.& eodem modo per verba de futuro loquitur aliud statutũ sequens,quod incipit, *statuimus & ordinamus ꝙ si qua persona cuiuscunq; conditionis &c.* ibi dum dicit, *strascinetur per ciuitatem Lucanam, & deinde foris laqueo suspendatur,ita quòd moriatur,& omnia sua bona publicentur communi Lucano.* & sic semper loquitur per verba futuri temporis. similiter verbis futuris utitur additio ultima ad prædicta statuta.vt patet ibi, *capite puniatur,& eius bona publicentur.* Quæ quidem conclusio satis probabiliter attentari posset,si in terminis non esset admixta tyrannia,& ex alio delicto prædictus Paulus ꝑdictis pęnis venisset puniendis. Verùm quia in terminis nostris prædictæ pęnæ veniunt imponendæ propter occupationẽ dñij Lucani: & de iure communi intelligitur cõmissum crimen læsæ maiestatis,seu saltem crimen perduellionis,meritò oportet videre,& examinare,Vtrũ ꝑdicto Pau. concessa fuerit potestas adeundi prædictam hæreditatem. Pro cuius dubij indagatione, & clariori decisione,ante oĩa examinare oportet,vtrum pręfatus Pau.potuerit appellari tyrannus,& qualis. Est igitur aduertendum ꝙ tyrannus dicitur à tyro Græcè,quod latinè dr̃ fortis. vnde olim Reges,& tyranni nullam habebant differentiam. & fortes reges
2 tyranni uocabantur: sed postea † accidit tyrannos vocari pessimos,& improbos reges,luxuriosæ dominationis cupiditatem,& crudelissimam dominationem in populos exercentes,a tyro quod est angustia,qui angustiant, & cruciant suos.ut est apud Papiam.& Catholicon.tradit Bar.in tractatu de Tyranno.in principio.facit c.1.quod met. causa.uer.

sa.uer.probatur quia ex eo q̃ uir ille Dñs motus fuit ad sæuitiam ꝯ vxorem, & ꝯ debitũ rationis. dicitur ibi in tex. sed alter Episcoporum ut tyrannidi satisfaceret &c. & ad idem tex. in c. cum non ab homine. de sen. excom. & etiam idem offenditur ut dicit Bar. in interpretationibus vocabulorũ hebraicorum, & bibliæ. vbi habetur q̃ tyrus interpretatur angustia vel tribulatio, quæ conueniunt his, quos propriè nos tyrannos appellamus: unde describitur tyrannus secũdum Grego. in lib. 12. moralium, q̃ tyrannus propriè dr̃ q in cõi republica non iure principatur. subdit tñ sciendũ esse q̃ omnis superbus iuxta nomen ꝓprium tyrannidem exercet, quam tyrannidem qñque quis exercet in republica, qñque in prouincia, qñque in ciuitate &c. Sicut enim Imperator Romanorum, & quicunque alius legitimus rex est iustus princeps uniuersaliter, & rex in regno, & si quis iniustè rem publicam scilicet Romanorum, seu imperium, vel regnum aliquod retinere nititur, tyrãnus meritò appellatur. de quo tyranno etiam habetur in d. l. decernimus. & in l. omni nouatione. C. de sac. san. eccle. & idem etiam est, qñ quis in communi republica, seu ciuitate, maximè subiecta Imperio, seu recognoscẽte Imperatorem dñium, seu tyrãnidem occupauit, secundum q̃ tradit Bar. in d. tractatu de tyrannide. Cum igitur hæc vera sint, ergo præfatus Pau. de Gungis non est dubium q̃ tyrannus fuit, & nõn iustus dñs, per iura & authoritates superius allegatas. Et ex prædictis vr̃ inferendum, q̃ præfatus Paulus incidit in crimem læsæ maiestatis. hoc videtur voluisse Bar. expressè in tractatu de tyranno, q. 6. ubi dicit, q̃ si aliquis gerat se pro rectore absque aliquo titulo, talis est tyrannus: quia non iure principatur, & tenet lege Iulia maiestatis: ut l. 3. in fi. ff. ad l. Iul. maie. si ergo occupans rectoria alicuius ciuitatis, propria authoritate dr̃ tyrannus, & committere crimen læsæ maiestatis, quanto magis præfatus Paulus dicitur dictum crimẽ commisisse, cum dominium prædictæ ciuitatis occupauerit.

3 Sed hoc aduertendum: quia † de his qui ꝯ statutum ciuitatis committunt, aut patriam oppugnant, non parua uĩ esse dubitatio, utrũ dicantur committere crimen læsæ maiestatis. & q̃ non committant, satis vr̃ probari, quia illi dicuntur committere crimen læsæ maiestatis, qui ꝯ principem, aut ꝯ eos, qui iuxta latus suum sunt, uel ꝯ rempublicam Romanorum moliuntur: ut l. quisquis. C. ad leg. Iul. ma. & l. 4. in fi. ff. ad le. Iuliam pecu. non autem illi, qui contra alias ciuitates moliuntur: ut probatur in l. fallaciter in fine. C. de aboli. vbi læsæ maie. crimen, & occupatæ patriæ ponuntur ut species differẽtes. & ad hoc gl. in l. 1. ff. ad leg. Iul. maiest. Ciuitates enim aliæ ab urbe Romana funguntur iure priuatorum. l. eum qui vectiga. ff. de uer. sig. & hoc etiam consulendo uidetur tenuisse Bal. ex eo quia titulus talis criminis est seditionis non perduellionis vel maiesta-

4 tis, q̃ sic probat, † Duplex est maiestas, diuina, & humana. C. de hæreticis. authentica, gazaros. Item humana est triplex scilicet Imperatoris. vt insti. in proœmij principio. ibi Imperatoriam maiestatem, & etiam regia. vt l. 1. C. vt nemo priua. ibi regiæ maiestatis &c. Item populi Romani. vt l. 1. ff. ad l. Iu. maiestatis. dicitur enim maiestas prætoris. vt l.

5 pen. & l. si familia. ff. de iuris. om. iud. partis † autem Gebellinæ & Guelfæ nulla dicit esse maiestas. hæ enim sunt duæ sectæ solùm approbatæ pro locis, in quib. sunt: vt no. Bar. in l. si quis à filio. §. si parti. & per Io. An. in c. statutum. §. 1. de rescri. lib. 6. Hæc enim nomina ab iniuria, inuidia, & discordia orta, nõ illustrantur supremo nomine maiestatis. Ciuitates etiam quanquam maximæ non gauderent tanto nomine ciuitatis, si redigantur ad instar priuatorum: vt d. l. eum qui vectigal. Et idem voluit Bar. in extrauag. Henri. qui sunt rebelles. in ver. rebellando. & sic videtur quòd per talem ciuitatis oppugnationem non dicatur committi crimen læsæ maiestatis. Verum prædictis non obstantibus, dico contrariam sententiam in terminis nostris fore veram, & quòd prædictus Paulus dicatur commisisse læsæ crimen maiestatis. quę conclusio probatur ꝑ tex. cum gl. in d. l. fallaciter. C. de aboli. Item per tex. in d. l. 1. ff. ad le. Iul. maie.

6 Item probatur quia † conscius perturbationis ciuitatis suę vel alterius delicti commissi in ciuitatem suam, punitur ut particeps ex sola scientia. l. vtrum. ff. ad l. Pompe. de parici. & quod ibi no. per Docto. sicut si contra principem sciret quid molire tur. ut d. l. quisquis. C. ad l. Iul. maie. Et sic sicut dicunt de illo crimine perduntur bona, ita damnati de isto. facit etiam l. non dubio. ff. de capti. & l. 3. C. de Epi. aud. ad idem etiam authoritas Bar. quam suprà retuli in tractatu de tyranno in 6. q. Vnde concludo quòd attentis terminis nostris, dictus Paulus dicitur commisisse crimen læsæ maiesta. Nec ob. argumenta in contrarium allegata, quia aduertendum est quod aut loquimur de his, qui oppugnant ciuitatem per partialitatem, expellẽdo vnam partem seu factionem, eo q̃ sunt de alia parte seu factione, & introducendo partem suam, non tamen occupando dominium ipsius ciuitatis, & tunc non dicitur committi crimẽ læsæ maiestatis: & ita loquũtur argumenta in contrarium allegata. Et maximè hoc locum sibi vendicaret in ciuitatibus nõ recognoscentibus Imperatorem in dominum. Aut quis oppugnat ciuitatem Imperio subiectam, & Imperatori obedientem, illius dominium, & iurisdictionis mixtum & merum imperium occupando. & tunc talis indubitanter dicitur crimen læsæ maiest. incurrere: tunc enim contra Principem arma sumuntur. qui eum autem tangit &c. l. vulgaris. de fur. & ita loquuntur alia iura superius pro hac parte allega. Ex quibus concluditur, quòd præfatus Paulus dicitur fuisse tyrannus à die occupationis prædicti dominij, & ita crimen læsæ maiest. incurrisse. Ex quibus conclusionibus nunc sequũtur aliæ conclusiones decisiuæ quæstionum formatarum. sequitur enim decisio ad primam quæstionẽ, q̃ prædicta hereditatis aditio facta per dictum Paulum non valuit. Hæc autem con-

7 clusio probatur multis medijs. Primò, † quia ad eum nulla potuit deferri hæreditas, neque ex testamento, neq; ab intesta. Et hoc probatur per tex. in l. 1. C. de hære. inst. Ab intesta. no. per tex. in l. quisquis. C. ad l. Iul. maie. quia si propter crimen læsæ maie. commissum per patrem, filij priuantur vt reddantur in capaces hæreditatum & successionum. vt d. l. quoniam hæreditas est de iure ciuili. l. obuenire hæreditatem. ff. de uerbo. signi. l. tutelas. ff. de cap. dimi. 1. dist. ca. ius quiritum. & l. 3. ff. de acquirend. hæredi. & per Bar. ibi in rub. siue obueniat ab intestato siue ex testamento. ut dicit glo. in d. c. ius Quiritum. si ergo filij a successionibus excludũtur propter delictum paternum, quanto magis ipsi parentes: quia si propter quod unumquodque est, & illud magis. ut in authen. multò magis. C. de sacrosan. ecc. no. in ex diuerso. ff. solu. ma. & ibi Ioan. de Imo. si ergo non fuit delata talis successio prædicto Paulo, ergo, illam non potuit adire. ut l. 10. ff. de verb. oblig. & l. manumissiones. ff. de iusti. & iure. cum alijs iuribus vulgatis. Secundò principaliter hoc ostenditur secundum opin. Dyn. qui voluit,

8 quòd eo ipso quòd quis † committit crimen læsæ maiesta, amittit dominium bonorum ipso iure. ita tenet Dyn. in l. Imperator. ff. de iure fis. per illam l. & per l. pen. & fi. C. ad l. Iul. maiest. l. donationes. in fi. ff. de donatio. & in l. ex iudiciorum. ff. de accusa. si ergo talis ipso iure amittit omnia bona, fortius inhabilis fit ad acquirendum bona aliqua acquisibilia ciuili iure: arg. cap. quemadm. de iureiu. Dy. cap. quicunque, & quia facilius aliquid retinetur quam de nouo acquiratur. ff. de his, qui sunt sui vel alieni iur. l. patre furioso. ff. de verb. obliga. l. pluribus. §. & si placet. & l. existimo. de cura. fu. l. fina. iuncta. l. cum hæres. ff. ad Trebel. & c. 1. §. mutus. in ti. Episc. vel Abb. iu v sibus feu. & ibi Bal. Tertiò probatur secũdum opinionem Bar. in l. Imperator.

9 ff. de iure fisci. vbi reprobata opinione Dyn. dicit † quòd ei, qui committit crimẽ læsæ maie. interdicitur ius & omnis administrandi potestas. Vt per dictam l. Imperator. & per l. pe. & fi. ubi gl. C. ad legem Iul. maie. & d. l. iudiciorum. & ibi gl. ff. de publi. iu. & l. donationes. §. fi. ff. de donati. l. quæsitum. ff. qui, & a quibus. no. Cyn. in l. fin. C. ad l. Iul. maie. & Bar. in l. post contractum. ff. de dona. & ibi Io. de Imo. si ergo ipsa sibi interdicta est administratio, ergo non potest hæreditatem adire, quia ista est regula quòd ille, qui nõ potest se obligare, non potest hæreditatem adire. ut l. more. & ibi per Bartol. ff. de acquirend. hæredi. & l. mutum. §. 1. eod.

10 §.1.eo.tit.& ibi per Bar.& Io.de Imo.†Et quãuis dubium
sit eo casu,quo aliquis prohibetur,an possit adire hæredi-
tatem;de quo per Bar.in d.l.more.& in d.l.apud Iu.§.1.ff.
qui.ex cau.in pos.ea.& l. Labeo. §.contractum.ff. de verb.
sig.& per Bald.& Ang.in l.mutum.§.cui lege bonis. ff. de
acq.hær.tamen ei cui interdicta est administratio bonorũ,
seu qui non potest obligari, talis non potest adire secundũ
Doct.tenent Bald.Ang.& Io.de Imo.in d.l.mutũ.§. cui le-
ge bonis.Quartò hoc probatur,quia clarum est, ꝙ effectus
seruus pœnæ,non potest adire hæreditatem.vt l. si quis bo
na.§.si quis planè.ff.de acq. hær. quia talis non potest hæ-
res institui.ut l.1.C.de hære.inst.ergo non potest adire. sed
talis,qui commisit crimen læsæ maiestatis, fuit effectus ser
uus pœnæ.vt d.l.quisquis.C.ad l.Iul. ma. ergo non potuit
adire:quinimò & fortè posset attentari, ꝙ ex forma prædi-
ctorum statutorũ prædictus Paulus fuerit effectus seruus
pœnę occasione prædicti delicti,quod iudicio meo satis o-
stenditur; eo ꝙ per prædictum statutũ disponitur, ꝙ talis
11 extrascinetur sine tabula per ciuitatem Lucanam:† vndè
licèt statutũ loquatur per verbum futuri temporis, tamen
tale statutum non dicit condemnetur, sed solùm loquitur
per verbum executiuum pęnæ, videlicet extrascinetur. Et
sic statutum præsupponit quòd taliter delinquentes incur
rant pęnam ipso iure, nec sit necessaria alia sententia, sed
absq; sententia pręambula possit fieri executio facti.ꝙ pro
batur:quia cum statutum concedat executionem,videtur
tacitè velle necessarium præambulum antecedens, videli-
cet condemnationem,quam intelligitur facere ipso iure:vt
lege,ad legatum.& l.ad rem mobilem.ff.de procura.in l.&
quia.ff.de iur.om.iud.c.ex literis.de offi.deleg.& l. Olym-
pico.ff.de ser.vrb.præd.l.1.ff.de offi.eius cui man.est iu.cũ
similib.hinc videmus,ꝙ ille qui testatur de hæreditate sibi
delata,videtur illam adire.l. si auia. C.de iure deli. Et hoc
maximè videtur dici posse in terminis nostris,propter no-
torietatem facti permanentis : cum præfatus Paulus tanto
tempore dictum dominium retinuerit occupatum : ꝑ no.
12 per Inn.in c.ex parte.de verb.sig.vbi dicit†ꝙ iudex in no-
torio potius dicitur procedere exequendo,quàm sententiã
do.facit tex.& quod ibi no.gl.in l.ictus fustium.ff.de his,ꝗ
no.infam.vbi secundum vnam lecturam no. ꝙ in notorio
non exigitur causæ cognitio,nec sententiæ solemnitas,sed
sufficit præceptum iudicis ad exequendum : facit etiam l.
2.§.quod de frumẽtaria.ff.de admi.re.ad ciui. perti. & per
gl.& Doc.in c.ad oostram.el 3.de iureiu.dixi in c.vestra.de
coha.cle.& mul.qu. 24. sit ergo conclusio quoad primam
quæstionem suprà formatã,quòd præfatus Paulus non po
tuit adire hæreditatem prædictam.Nec obstant allegata in
cõtrarium,qm̃ ad ea patet responsum ex his, quæ superius
deducta sunt:procedunt enim illa,nisi commissa esset tyrã
nia,& crimen læsæ maiestatis.Circa secundam quæs.suprà
formatam,qua quæritur,posito quòd dictus Paulus nõ po
tuerit adire,an accipiat fiscus, vel accrescat hæredib. alijs
ab intestato.succedentibus. Videtur primò dicendũ quòd
portionem pręδicti Pauli debeat habere fiscus:secundum
gl.in l.1.C.de hær.insti.facit l.si deportati.ff. de leg.3.& ac
quiritur fisco,eo quòd deportatus non est capax dictæ hæ-
reditatis:vt suprà demonstratum fuit:ergo illam capit fis-
cus.facit etiam quia in ablatis ab indigno fiscus succedit.
ff.de inoff.test.l.Pa.§.meminisse.& ff.de his,qui. vt indig.l.
cum talibus.§.fi.& hanc opi.secutus fuit Fran.Accu.Verũ
prædictis non obstantibus,dico contrariam sententiam fo
re veram,moueor quoniam ex his,quæ superius in prædi-
cta q.dicta sunt, demonstratum est ipsum Paulum prædi-
ctæ hæreditatis fuisse incapacem , ergo sequitur necessaria
conclusio,ꝙ talis portio hæreditatis pertinet ad cohęredes
suos:quoniã ista datur regula ac doctrina per maiores no-
13 stros,quòd quando aliquis†est incapax hæreditatis vel le-
gati,illa non auferetur à fisco tanquàm ab indigno, sed re-
maneat penes venientes ab intestato: tex.est in l. si quis mi
hi bona.§.si quis planè.ff.de acq.hær.& probatur in l.si in
metallum.ff.de his quæ pro scriptis habentur. & l. in me-
tallum.ff.de iure fis.tenent Ia.de Are.Pe.Cy.Bar.Bal. Ang.
Pau.de Cast.& Raph.Ful.& moder.in l.1.C.de hære.insti.
& Ang.ibi.qui etiã allegat ad prædicta l.in metallum.ff.de
iure fis.& l.quidam.ff.de pęnis.& l.fi.ff.de his, quæ pro nõ
scriptis habentur.tenent etiam Doctores in d.§. si quis pla
nè.& Bar.in l.si deportati seruo.ff.de leg.3.Bal.in l.1. C.de
secun.nup.ubi Bal.post Pe.ibi dicit,quòd qñ quis non po-
test capere, non est locus fisco: sed illud efficitur pro non
scripto.quod enim non potest acquiri, non potest auferri:
vt l.decem.ff.de uerb.ob.& in c.ad dissoluendum.de desp.
impub.& ideò remanet alijs succedentibus ab intestato.&
hanc opi.maximè in hæreditatibus,quæ ab intestato defe-
runtur,tenuit Iac.Bu.in d.l.1.C.de hęre.facit quod no. gl.
Insti.de leg.§.legati.& in l.si quis mihi bona.§.si quis.ff.de
acq.hære.tenet Io.de Imo.in l.si seruus eius.ff.de acq.hęre.
secus si aliquis non esset incapax,sed indignus, quia tũc fi-
scus aufert tanquàm ab indigno. & sic tolluntur iura in cõ
trarium allegata,quæ loquuntur,quando quis non esset in
capax,sed veniret priuandus tanquam indignus. Circa ter
14 tiam quæstionem qua in effectu quæritur vtrum † prædi-
cta diuisio facta per dictum Paulum cum fratribus suis va
luerit de prædictis bonis.breuiter dico ꝙ non:hæc autem
conclusio probatur primò ex his , quæ superius dicta sunt
in prima quæstione:quia si prædicta Paulo fuit interdicta
ipso iure bonorum administratio,vt ibi dictum fuit, ergo
prædicta diuisio nõ valuit:ar.no.in l.is cui bonis. de uerb.
ob.vbi patet,quòd contractus celebratus per prodigũ post
interdictam sibi administrationẽ,non tenet. Quinimò nec
tenet antequàm sit interdicta administratio,qñ prodigali-
tas est notoria:vt tenet gl.in l.is cui.ff.de test.quam opi.se-
quutus fuit Pet.Et licèt alij quantum ad hoc cõtradicant,
quãdo à iudice adhuc non est interdicta administratio:eò,
ꝙ in illis terminis sola prodigalitas interdicit administra-
tionem ipso iure,de quo dicendum vt ibi dicitur. tamẽ in
15 terminis nostris†administratio est interdicta propter tyrã-
nidem,cui admixtum est crimen læsæ maiestatis, vt suprà
demostratum fuit;eo ipso dictus contractus nõ tenuit.Se-
cundò probatur per ea,quæ traduntur per Bar. in tractatu
de Tyranno in 7.q.prin.vbi loquens simpliciter de Tyran
no,intelligit etiam de Tyranno, qui occupando tyrannidẽ
non commisit crimen læsæ maie. quoniam de illo esset du
bium,per ea,quæ statim dixi.solũ enim Bar. tractat de qua
litate tyrannidis quantum ad hoc: & tamen vult ꝙ contra
ctus cum ipso celebratus non teneat:per l.1.C. de cõtract.
iudi.si enim in vno iudice ꝯctus cum eo gestus , multòfor-
tius contractus gestus cum Tyranno debet esse nullus,arg.
eorum,quæ no.in auth.de restit.& ea,quæ parit.§. fi. & qđ
no.C.quando mulier tu.off.fun.potest.auth.hoc sacramẽ-
tum.faciunt etiam no.in ca.non minus. de immuni. eccle.
Tertiò probatur ex authoritate Bald.in auth. decernimus.
16 C.de sac.san.ec.vbi Bal.vult†ꝙ licèt contractus gestus cũ
Tyranno in se valeat,illud est uerum nisi interueniat dolus
vel impressio, quia tunc non valet. Et subdit,ꝙ tunc pro-
batur interuenisse dolus vel impressio, quando quis ex illo
contractu est enormiter lęsus:sed ex terminis suprà positis
narratur enormis læsio dictorum pupillorum: ergo prædi
ctus contractus non tenet. Et est aduertendum quia Bald.
etiam loquitur de simplici Tyranno,qui non commisisset
crimen læsæ maiestatis dominium occupando : quia tunc
nulla videretur esse dubitatio ratione interdictæ admini-
strationis,propter tale delictum. Quartò ad prædicta acce
dant,quia cum nos præsupponamus prædictos diuidẽtes,
& contrahentes fuisse tutores,& curatores filiorum Laza-
ri,& res ad eos pertinentes pro parte indiuisa inter se diui-
sisse, sequitur quòd contractus prædictus non potuit ali-
quo modo præiudicare præfatis pupillis,& adultis,nec po
tuerunt etiam alij fratres Pauli & longè minus ipse Paul.
præscribere,etiam si ipse non fuisset Tyrannus , nec com-
misisset crimen læsæ maiest. propter malam fidem eorum.
vt in c.fi.de præscri.& in regula,possessor malæfidei.de reg.
iu.lib.6.iunctis his,quæ traduntur.ff.de reb.eorum per to
17 tum.& C.de prædi.mi.Quoniam videmus† etiam quòd si
extraneus emit rẽ pupilli vel minorum sine debitis solen-
nitatib. emptio non valet: vt l.magis puto.§.ne passim. ff.
de reb.eorum.& per totũ titulum.ut dixi. & talis emptor.

dicitur malæfidei, & tenetur ad fructuum reſtitutionem, vt latè,& clarè concludit do. Ant.in repe. l. quod in libellum.C.de fide inſtr.& iu.& ha.fiſ.li.x.& probatur in l.2.& 3.C.ſi qs igno.rem min.facit no.in l.fi.C.de prædi. cur.li. 10.Nec mirum:quia, vt dixi,talis dr̃ emptor malæf. & qui libet emptor malefi.tenetur ad fructuum reſtitutionem:vt l.certum.cũ ſua materia. C. de rei ven. nec põt præſcribere (vt dixi) propter malam fidem.longè ergo minus in terminis noſtris:cũ ipſi eſſent patrui,& tutores, & ſcirent partẽ dictæ domus ad ipſos pupillos, & adultos pertinere:quia etiam qñ extraneus emit rem ab extraneo quocunque,etiã maiore,qui ſciat illam rem ad alium pertinere,nec vſuca-
18 pit,nec facit fructus ſuos propter malã fidẽ.Quinimò† & ſi præſumptio ſit,ꝙ illud ſciat,ut quia ſciebat in vicinia,in qua erat publica vox,& fama,quòd res illa non pertinebat ad emptorem,ſed ad aliũ, dicitur ipſi poſſeſſor malæfidei, & non poteſt præſcribere,nec facit fructus ſuos.no.gl. Bal. & Ang.in l.ſi tutor,C.de pe,tu.& cur.& per Bar. in l,2.C. ſi ſeruus uel liber.ad dig.aſpi.tradit Ab.Sic.in c.de quarta de præſcri.& quod no.in l.ſi mater.C.de ſtat. defun. & per Spe.in tit.de emp.& ven.§.nunc dicendum.in vltimis verbis.vbi allegantur multa iura.ſed etiam alia quãplura poſſent allegari,quia materia eſt ampla;fortiùs ergo in terminis noſtris;cũ hæc cõcurrent videlicet,ꝙ ipſi eſſent patrui, ſcientiam certam haberent ꝙ pro certo domus illa pertineret ad ipſos pupillos,& adultos,& ipſimet diuidentes eſſent tutores,& curatores.Et ex prædictis patet deciſio vltimæ quæſtionis ſuprà formatæ,qua quæritur, vtrum prædicta diuiſio ſit aliqua , vel nulla, vel poſſit annullari reſpectu Baldaſaris,& Ioannis,&c.qm̃ eo capite ꝙ facta cũ Tyranno,& poſt commiſſum crimen læſæ maieſt,ſuperius cõcluſum eſt,contractum nullum eſſe : ea enim quæ ex dicto duplici fundamento,videlicet tyrannidis, & criminis læſæ maieſt.ſuperius dicta ſunt,concludunt inter prædictos cõtrahentes dicto tyranno,unde hæredibus prædictorum ꝙ nullum eſt,non præſtat impedimentum : vt in regula non præſtat impedimentum.de regul.iuris lib.6.

Et vt ſuprà ſcriptum eſt,ita conſulo ego Marianus Socinus,ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

CASVS.

Caſus talis eſt. Quidam Iacobus,vnicam habens filiam nomine Catharinam,ex qua habebat duas neptes, filias dictæ dominæ Cath.ex diuerſis matrimonijs natas, videlicet Ioannam,& Philippam;condidit teſtamentum,in quo inter cætera legauit dictis ſuis neptibus decem florenos ꝓ P. annis vidualib. Item legauit hoſpitali S.Nico. amore Dei, & pro anima ipſius teſtatoris prædicti 25. poſtea verò ſi dictam dominam Catharinam eius filiã legitimam & naturalem, hæredem uniuerſalem inſtituit in vita ſua tantum. poſt mortẽ eius verò ſubſtituit dictum hoſpitale ſancti Nicolai pro dimidia parte hæreditatis,& ꝓ alia dimidia ſubſtituit quendam Franciſcum ſibi teſtatori affinem. deinde, mortuo dicto Iacobo teſtatore, dicta domina Catharina hæredes prædicta deceſſit,condito teſtamento, in quo ſibi hæredes vniuerſales inſtituit dictas dominam Ioannam,& Philippã eius filias,diuerſis matrimonijs natas,æquis portionib. Modo quæritur,an dictæ neptes dicti teſtatoris, & filiæ dominæ Catharinæ admittantur ad ſucceſſionem & hæreditatem dicti Iacobi eorum aui materni, & quo iure, videlicet an ex teſtamento,uel ab inteſtato , ex cluſis dictis ſubſtitutis,videlicet hoſpitali,& Franciſco prædictis.

SVMMAE.

1 *Diſpoſitio legis,cum auus, an habeat etiam locum in nepotibus natis tempore teſtamenti,& de quibus teſtator plenam notitiam habeat. & nume. 2. & 4.*

3 *Clauſula codicillaris, an rupto teſtamento natiuitate poſthumi, aliquid operetur.*

4 *Diſpoſitio legis cum auus. cum ſimilibus , eſt fundata in affectione naturali.*

5 *Affectio videtur maior ad iam natum, quàm ad naſciturum.*

7 *Conditio, ſi decedat ſine liberis, vel cum liberis infrà xx. annum, intelligitur ſi liberi decedant ſine filijs.*

8 *Feudum ſi pro ſe quis recipiat , & poſt mortem ſuam pro fratre vel filijs fratris: filij recipientis excludunt fratrem , & filios ipſius fratris.*

9 *Tacita pupillaris quando excludat matrem.& nume. 10.*

11 *Bona parentũ debentur filijs, et deſcendentibus iure naturali.*

12 *Amor dicitur potius deſcendere, quam aſcendere.*

13 *Diſpoſitio l. cum auus. non habet locum in aſcendentibus.*

14 *Præſumptiones legum, ſunt liquidiſſimæ probationes.*

15 *Probatio quando admittatur contra præſumptiones iuris.*

16 *Fictio tantum operatur in caſu quem finxit , quantum veritas in caſu vero.*

17 *Diſpoſitio legis ſi unquam. C. de reuocandis donationibus. eſt inducta fauore filiorum.*

18 *Teſtatoris diſpoſitio debet ſic intelligi, vt conformetur cum iure communi.*

19 *Teſtatoris diſpoſitio in benigniorem partem interpretatione ſumitur.*

20 *Filiorum cauſa magis priuilegiata, quam piæ cauſæ.*

21 *Coniectura affectionis in teſtamentis præponderat alijs coniecturis.*

22 *Conſtitutio declaratoria ſeu confirmatoria,recipit omnes declarationes, ampliationes , & limitationes conſtitutionis declaratæ.*

23 *Subiecta talia demonſtrant,qualia prædicata.*

CONSILIVM XXIII.

Omnipotens Deus adſit.

CIRCA prædictam conſultationẽ videtur primò dicendũ,prædictos hoſpitale,& Franciſcum ſubſtitutos per præfatum Ia.teſtatorẽ præfatæ dominæ Catharinæ filiæ,& hr̃di inſtitutæ, excludere præfatas Ioannem,& Philippam filias præfatæ dominæ Catharinæ, & neptes prædicti teſtatoris. hæc autem cõcluſio uidetur probari pluribus medijs , id eſt ex verbis prædictæ ſubſtitutionis. præfatus enim teſtator poſt mortem dictæ dominæ Catharinæ ſubſtituit prædictum hoſpitale,& Frã. nec aliquam fecit ſubſtitutionem de nepotibus ſuis : ergo ſecundum verba prædictą,mortua domina Catharina hærede,& ſic adimpleta ſubſtitutione, prædicti ſubſtituti debent admitti; cum ſit adimpleta conditio, & ceſſerit dies. vt l.cedere diem.ff.de verb.ſig.& cùm verba prædicta ſunt clara,non videtur ab ipſis recedendum : in l.non aliter. in prin.ff.de leg.3.& cũ ſunt clara,non videtur eſſe opus alia interpretatione: vt l.ille aut ille.§.cum in verbis. ff.de leg.
1 3.& in l.ſi alij.ff.de vſufr.lega. Nec† obſtare videtur l. cùm auus.ff.de condi.& demon.& l.cum acutiſſimi.C.de fideicommiſſ.l.generaliter.C.de inſti.& ſubſti.ſub condi fac.in quibus iuribus cauetur,quòd ſi pater inſtituit filium,vel filiam,& poſt ipſius mortem ſubſtituit extraneos,ꝙ ex coniecturata,& præſumpta teſtatoris mente,præſumitur à teſtatore plus dictum,& minus ſcriptum: quo fit vt ex interpretatione acutiſſimi atq; diſcretiſſimi Papiniani reſponſum fuerit in huiuſmodi caſibus, illã ſubintelligi conditionẽ,uidelicet, ſi filius vel filia ſine filijs deceſſerit. cuius prudentiſſi. Papiniani reſpõſum à ſereniſſimo Imperatore laudatum,confirmatum,& extenſum extitit in d. l. cum acutiſſimi.& d.l.generaliter.quoniã ad prædicta iura videtur poſſe reſponderi,ꝙ illa vendicant ſibi locum,quãdo nepotes ex filio vel filia , conditi teſtamenti tempore non eſſent nati, vel ſi forent nati,teſtator illos ignoraſſet:ſecus autem videtur reſpondendum quando nepotes & nati erant, & illos natos eſſe,atque in humanis agere teſtator ſciuiſſet : ſecundum ꝙ in terminis noſtris demonſtratur,in quibus nõ eſt opus ire per illam coniecturam.l.uni.ff.unde cogna.cò ꝙ de ipſis nepotib. (vt ex facti ſerie demonſtratur) teſtator in prædicto teſtamento expreſſam fecit mentionem. Quòd autem prædictæ leges ſic ſint intelligendæ, & ex illarum verbis,& rationibus, & maiorum noſtrorum authoritatibus ſatis clarè videtur poſſe demonſtrari.primò per rex. in d. l. cum auus. ibi dum rex. dicit : nepos liberis relictis in-

tia

tra ætatem suprascriptam: vnde videtur loqui in eo testatore, qui de nepotibus (ex quo non erant nati tempore testamenti) minimè cogitauit. Secundò & hoc idē & melius videtur probari in d.l.generaliter. C. de insti. & substi.sub cōdi.fac.in prin.ibi dum text. dicit, nulla liberorum ex his procreandorum adiectione habita.& sic clarè sentit tex.ꝙ illa dispositio prædicta subintelligens conditionem, si sine liberis decesserit, solum respectu procreandorum liberorū subaudiri uidetur. Tertiò & clarius hoc probari videtur ex eadem l.4.§.cum autem.ibi dum tex. dicit, intelligendum est patrem, si de nepotibus cogitasset, ꝙ talē nō fecisset substitutionem. sed indubitatū est in terminis nostris, præfatum testatorem de prædictis nepotibus cogitasse, cum de illis in ipso testamento mentionem fecerit,ergo &c.Quartò hoc videtur probari per c.quicunque.16.q.3.vbi tex.videtur probare,ꝙ vbi donator donationis tempore habuisset filios, vel se habiturum sperasset, non haberet locum dispositio illius canonis.Quintò hoc probari videtur per l. qui iure.ff.de mil. testamen. Sextò probatur etiam per id, quod in simi.dicimus in l.sicut certi.& l.si cum vel in vtero.C.de mili.test.in quibus iuribus dicitur ꝙ si miles nullam de filijs fecerit mentionem,quia ignorauit se eos habere;& alios scripsit hæredes,non videtur hæreditatem filijs suis, quos ignorauit,per suam præteritionem adimere voluisse: secus si sciuit: quoniam si sciebat se illos habere, & eos succedere voluisset,illos instituisset:vt ibi per Bar.in l. filio præterito.ff.de iniusto testa. & quod not. idem Barth. in auth.ex cā.C.de li.p̄te.Et quāuis speciale sit in milite,ꝙ præteritio habeatur pro exhæredatione,tamen ratio reddita in dictis iuribus inter ignorantem,& scientem, est vniuersalis. Septimò idem videtur probari per tex. & quod ibi traditur, in l.si vnquam. C. de reuoc. donatio. iunctis not.per Bart.in l.Titia.l.2.§.Imperator.ff.de leg.2.in quibus iuribus quò ad potestatem reuocandi donationem factam per patrem, distinguitur, vtrum donator habuerit filios tempore donationis, & tunc solū reuocatur tanquàm inofficiosa, & vsque ad debitum bonorum subsidium: vt l. 1. C. de inoffi. do. & per totum tit.sed si fuit facta ab eo, qui liberos non habebat, tunc reuocatur in totum.vt d.l. si vnquam.& in d.c.quicunque. 17.q.4. Octauò probatur authoritate Bar.in d.l.cùm auus.ubi Bar.videtur velle, ꝙ
a †dispositio illius. l. locum habeat, si dicti liberi fuerunt concepti & nati post mortem testatoris. allegat.l. Paulus.§. Paulus.ff.de bo.li.Nonò probatur authoritate Cyn. in simili in l.præcibus.C.de impu.& aliis substitu.qui voluit,quòd si pater instituit filium,& grauauit eum ut in vita sua restituat post certum tempus hæreditatem extraneo, quòd tunc tenebitur restituere,licet habeat filios, si apparere potest,quòd testator prædilexerat extraneum proprio filio instituto: quia tunc etiam capitur coniectura, vt eum longè magis prædilexit nepotibus. sic ergo videtur dicendum in terminis nostris,ex quo testator sciens se habere nepotes,prædilexit extraneum.Decimò probatur ex not. per glo.& Ioan.And.D.Anto. & Doc.in c. fin. de donatio. vbi similiter faciunt differentiam quò ad reuocationem donationis inter filios natos tempore factæ donationis,& filios postea susceptos. Vndecimò probatur per ea, quæ tradun-
3 tur per Ang.consil. 11. vbi concludit, ꝙ clausula codicillaris, rupto testamento natiuitate posthumi, nihil operatur,quia non est verisimile testatorem voluisse filios suos à propria successione excludere,si de illis cogitasset: per tex. in d.l.cùm acutissimi. & in d. l. generaliter. quare si de eis cogitasset,aliud esset dicendum: prout etiam consuluit Oldra.consil. 149.& per Bart. consil. 172. Duodecimò prædicta conclusio probari videtur,ex eo quia, si præfatus testator voluisset prædictas neptes succedere,illas substituisset,& non substituisset hospitale & prędictum Franciscum sicut in simili dicit tex.in l.1.§.sinautem ad deficientis. C. de cadu.tol.ibi,nam si p̄rium volebat testator,nulla erat difficultas ꝯiunctim ea disponere,& in certis, nō certis locus est coniecturæ:ut in l.precibus. C. de impu. & in l. continuus.§.cùm ita.ff.de verb.oblig. ad quod etiam accedant no.in l. 3. C. de inofficioso testa. ibi dum tex.dicit cùm mutare idem testamentum potuisset,hic facere neglexit,merito nōn iustis rationibus neglectis, de inofficioso quærelam mouere poterit. vnde vult ille text.quòd cùm mater potuerit mutare testamentum,& non fecerit, non habet locum præsumptio illius legis.Cùm ergo & in terminis nostris testator potuerit neptes substituere,& illas præponere hospitali,& Francisco substituto; nec illud fecerit,sed simpliciter ipsum hospitale ac Franciscum substituerit, dicti substituti debent excludere dictas neptes. Tertiodecimò facit, quia cum in terminis nostris videatur facta esse substitutio in piam causam,quia fuit substitutum hospitale, quæ quidem pia causa respicit fauorem animæ, qui fauor omnibus aliis bonis,& etiam propriæ charitati filiorum est præponēdus:cum nihil prosit homini si totum mundum lucretur, & animæ suæ de trimentum patiatur: vt in c.Matthæus.desimo.& in c.cùm infirmitas.de pęniten. & remiss. facit etiam l.sancinus.C.de sac.san.eccle.cum si. Postremò prædicta conclusio videtur probari authoritate Pau. de Ca.in l.cùm acutissimi. C. de fideicommiss. vbi dicit se habuisse quæstionem de facto, in qua consuluit: pater enim filium institerat, & post eius mortem substituerat nepotem ex eo. demum contigit ꝙ prædictus filius institutus decessit cum nepote substituto, & pluribus aliis nepotib. qui substitutus debebat habere oīa bona aui,tanq̄ ad eum prouenientia iure substitutionis, excepta legitima, & Trebellianica secundum dispositionem. c. Raynutius. & c. Raynaldus.de testam.de legitima etiam, & Trebellianica volebat portionem suam: alij verò filij,& fratres eius substituti dicebant substitutionem euanuisse: consuluit Pau. de Ca.quòd si prædicti filij fuissent nati ante tempus conditi testamenti,quòd ipsi intelligerētur exclusi. arg. l. cùm prætor.in prin.ff.de iudi.secus si fuissent nati postea per d. l.cum acutissimi.& l.cum auus. ita ergo & pari ratione videtur concludendum in terminis nostris.Verùm prędictis non ob.arbitror contrariam sententiam fore veram. quæ
4 quidem conclusio† probatur apertè in d.l.cùm auus.ff. de condi. & demon. quæ l. est clauis aperiēs intellectum in materia nostra.dicit enim l.illa, filio instituto, cui erat extraneus substitutus post mortem,mortuo eo filio, relictis filijs, fideicommissi conditionem defecisse coniectura pietatis,quasi minus scriptum,quàm dictū fuerat, inueniretur: quasi dicat,ideò submittitur tacita conditio,si sine liberis decesserit,quia creditur testatorem illam conditionem expressisse,& à tabellione,qui scripsit, fuisse in scribendo errorem commissum.Et hinc est quod tex. dicit, respōderi defecisse, ꝙ minus scriptum quàm dictum fuerat, inueniretur. secundum vnam literam.vel secundum aliam lectionem,quam habent aliqui libri,quòd minus scriptū, quàm adiectum inueniretur. Quæ quidem prouisio Papiniani tanquàm prudentissimi Iurisconsulti à Serenissimo Principe fuit summopere laudata, & probata, & extensa seu prorogata: per l.cùm acutissimi.C.de fideicommiss. quoniā licet prouisio Papiniani loquatur de filio vel nepote grauato.l.verò,cùm acutissimi. extendit eam ad omnem posteritatem: licet aliqui velint quòd intelligatur facta extensio vsque ad nepotem.Item cùm d.l.cùm auus.loqueretur de filiis masculis, prædicta l. cùm acutissimi. extendit illam etiam ad fęminas. Similiter etiam fuit approbata, si sub conditione fertur.Quare pro clara decisione prædictæ consultationis,necessariū est diligenter discutere,& maturè considerare fundamentalem rationem & verā ipsius Papiani.Quæ quidem ratio sumitur ex verbis ipsius l.cum auus.superius inductis,dum tex.dicit, fideicommissi conditionem coniectura pietatis respondeři defecisse, ꝙ minus scriptū quàm dictum fuerat, inueniretur. intelligit ergo in tex.ꝙ licet nepos non reperiatur scriptus in testamento, hoc non fit ex defectu voluntatis, sed ex eo,qui per indiligentiam minùs fuisset scriptum per testatorē aut tabellionē,q̄ cogitatum: sicut in simili dicitur l. quoties. §. 1. ver. idéque.& ver.sed si maiorem. ff. de hæredibus instituend.
5 vult † ergo ibi Iurisconsultus in effectu, ꝙ tanta sit vis naturalis affectionis,quam habet auus erga nepotem,ꝙ si omisit de illo dicere in testamento, illud sit,non quia volens

prætermiſerit, ſed quia plus cogitauit, & minus dixit, vel ſcripſit. & ita plerunq; poteſt accedere, præcipuè in his, qui teſtamenta faciunt in articulo mortis cõſtituti, qui ab infirmitate perturbati neque firmum intellectum habent, ut l. hac cõſultiſſima. §. at cùm humana fragilitas. C. de reſ. Quare prædicta ratio affectionis naturalis, quam auus veriſimiter habet ad nepotem, ſit illa fundamentalis ratio, quæ induxit Papinianum ad excludendum ſubſtitutum extraneũ propter nepotes, & hæc ratio vendicet ſibi locum, etiam quando nepotes erant iam nati, meritò debet etiam habere locum diſpoſitio. & ſic ſequitur ꝙ prædictæ neptes debent excludere ſubſtitutos prædictos, tanquam plus fuerit dictum, & minus ſcriptum. Secundò prædicta concluſio probatur per eandem l. cum auus. quæ l. ex ipſa coniectura naturalis affectionis indiſtinctè vult prædictam conditionem in huiuſmodi diſpoſitionibus ſubintelligi debere, ergo generaliter & indiſtinctè eſt intelligenda tam de nepotibus iam natis quàm de naſcituris: per l. tam de pretio. ff. de publi. & 19. diſt. c. ſi Romanorum. Tertiò probatur per tex. in d. l. cùm acutiſſimi. vbi ſimiliter Imperator ad extenſionem, quam fecit ad dictum Papiniani, quare ſubintelligatur prædicta conditio, ſi ſine filiis deceſſerit. illam ſolam aſſignat rationem, ne videatur teſtator alienas ſucceſſiones propriis anteponere. & ſic hæc ratio tanquàm finalis conſiderata fuit tam à Papiniano, q̃ ab Imperatore. Quartò probatur per tex. in d. l. generaliter. quæ ſimiliter in diſpoſitione ſui, in ver. & ſi quis naturales. vult prædictam ſubſtitutionẽ euaneſcere, nec locum ſibi uendicare, niſi filij inſtituti ſine iuſta ſobole deceſſerint. Conſiderauerunt ergo iura prædicta duntaxat affectionis charitatem, uigore cuius dictam conditionem, ſi ſine liberis deceſſerit, ſubintellexerunt, tanquam fuerit à teſtatore dicta: ſed à ſcribẽte omiſſa. Quintò probatur; quia ſi talis coniectura pietatis, & naturalis affectionis operatur, ut non ſolùm ad nepotes ex filio vel filia, ſed ad omnẽ poſteritatem filij, & filiæ prædicta prouiſio extendatur, ut prædicta conditio ſubintelligatur: & ſic etiam reſpectu pronepotum, & abnepotum, & aliorum, qui fuerint in vlteriori gradu conſtituti, ad quos veriſimiliter teſtator nullam habuit cogitationem, tamen dixerit prout vult text. in d. l. cum acutiſſimi. & prout fatentur omnes Doctores, quantò magis hoc concludere debemus reſpectu nepotum iam natorũ, ſecundum ea quæ traduntur per Bart. in l. Lucius. ff. de hæredi. inſtit. Nemo enim ſanæ mentis, iudicio meo poteſt iuſta ratione inficiari,
6 ꝙ † auus non uideatur magis affectus circa nepotem iam natũ, q̃ circa naſciturũ. niſi fortè ab ipſo iam nato aliquid indignum receperit, cum in iam nato de facili applicetur affectio in eſſe, quæ quidẽ penitus ceſſat in naſcituro: quoniam non ens non implicat ſpecies, & ſic non cauſat ſubiectum: quoniam negotiationum ſint cauſæ, ſecundum Philoſophum. faciunt no. per Ioan. And. & melius per Ioan. de Ligna. in c. bonæ. de elect. no. Bal. in repe. l. edita. C. de edẽ. circa finem. Et hinc eſt, ꝙ nepos natus poſt mortem aui, reſpectu ipſius aui dicebatur poſthumus, & olim ante prouiſionem Galli non poterat hæres inſtitui. ut in l. Gallus. in princ. ff. de libe. & poſthu. & inſtit. de leg. §. poſthumo. & in l. pe. ff. de lega. 1. ſi ergo propter nepotes nondum natos, reſpectu quorum non poteſt certa ſpecialis cauſari affectio, prædicta conditio ſubintelligitur, & facit euaneſcere ſubſtitutionem extranei, multò fortiùs idem dicendum eſt in terminis noſtris. arg. auth. multomagis. C. de ſac. ſan. eccl. Sextò probatur autho. Bar. in d. l. cũ auus, ubi Bart. formaliter dicit, ꝙ † ſi aliquis roget reſtituere, ſi deceſſerit ſine li-
7 beris, uel cũ liberis deſcendentibus, ꝫ. 20. an. ꝙ. ſubintelligitur dicta cõditio ſi liberi decedant ſine filiis. per d. l. cùm auus. & d. l. cùm acutiſſimi. & ſubdit, ẽt ſi dicti liberi nati, & concepti ſint poſt mortẽ teſtatoris: arg. l. Paulus. §. Paulus. ff. de bo. libe. Vnde põderandum eſt ꝙ cum miniſterio Bar. loquitur per dictionẽ implicatiuam, Etiam, de cuius natura eſt, ꝙ adiungatur ad caſum magis dubitabilẽ; & tacitè implicet caſum minus dubitabilẽ. per not. per gl. in l. ſi cõtendat. ff. de fideiuſ. & l. fi. C. qui admit. ad bonorũ poſſeſſionem poſſunt. tex. & gl. in cle. ad compenſandas. de ſeque. poſ. & fru. & in l. etiam partem. & l. etiã hoc modo. ff. de leg. 1. & in c. cum in illis. & ibi per Io. An. & Doc. de pb. lib. 6. Et ex pdictis patet reſponſum ad 8. arg. ſ. in contrariũ formatũ. Et pro prædicta concluſione ꝙ potius debeat ſubaudiri prædicta conditio nepotibus iam natis q̃ naſcituris: facit ꝙ tradunt Doct. in l. 1. C. de his, qui ante aper. vbi in illa materia ratio dubitandi videbatur eſſe, quia reſpectu eorũ, qui nati non erant non videbatur cadere affectio: & ſic ceſſabat præſumptio mentis ipſius teſtatoris. Septimò probatur ex not. per Bal. in d. l. cum acutiſſimi. vbi
8 ponit quæſtionem de eo, † qui recepit feudũ pro ſe, & poſt mortem ſuam pro fratre uel filiis fratris: cõcludit enim, ꝙ ſi recipiens moriatur, relicto filio, ꝙ frater & filij fratris excluduntur: arg. illius l. & l. tale pactum. §. fi. ff. de pac. & tamen Bal. ibi præſupponit, ꝙ ipſius ſtipulantis filius, ſtipulationis tempore iam erat natus: de quo tamen nullam fecit mentionem, ꝙ frater uel filii fratris, ipſo ſine filiis decedente, ſuccederent. & tamẽ Bal. uult ar. d. l. cum acutiſſimi. prædictam conditionem ſubaudiri: ꝙ profectò eſt magis mirabile, cum in ſtipulationibus ſtricta fiat intepretatio: ut in l. quicquid aſtringendæ. ff. de uerb. obli. & in teſtamentis latior fiat interpretatio: vt in regula, in teſtamentis. cũ ſua materia. ff. de reg. iur. Octauò probatur, quia non eſt dubium ꝙ ea dubitatio, quæ contingit in terminis noſtris, ex eo capite contingit, quia prædictæ neptes erant iam natæ: propter quam cauſam cum teſtator eas non ſubſtituiſſet, & de ipſis natis notitiam habuiſſet, & alios fecerit ſubſtitutos, tatitè præſumere poſſumus, ꝙ teſtator uoluerit eas excludere poſt mortem filiæ inſtitutæ: & iſtud eſt ex quadã præſumptione, quæ poteſt colligi ex d. l. generaliter. C. de inſti. & ſubſti. ſub condi. fac. & tamen potuit eſſe, ꝙ teſtator aliud ſenſerit, ſubintelligendo clauſulam illam à iure ſubintellectam, ſi filia ſine filiis deceſſerit: ita ꝙ quàuis filij tunc nati eſſent, & fortè morerentur ante mortem filiæ, ſubſtituti vocarentur. ſed iſta regula eſt, ꝙ quotieſcũq; hinc inde ſunt iſtæ præſumptiones, ex qualitate perſonæ ſubſtituti decedentis ante ipſum debentem excludere, teſtatoris mentẽ penſamus: & hinc eſt, ꝙ licet per tacitam pupillarem mater nõ excludatur à ſubſtituto, ſecundũ ea, quæ traduntur in l. precibus. C. de impu. & aliis ſubſti. & in c. ſi pater. de teſta. lib. 6. & per Bart. in l. morib. ff. de vul. & pu. & per mod. in c. Ray. de teſt. tamẽ ſi filius teſtatoris frater pupilli inſtituti eſt ſubſtitutus vulgariter, & demum obit adita hæreditate, per quam expirauit vulgaris. ut l. poſt aditã. C. de impu. & aliis ſubſti. & ſic remanet tacita pupillaris,
9 cõprehenſa ſub vulgari: licet iſta † tacita pupillaris regulariter (vt dixi) non excludat matrem, tamen ratione qualitatis perſonæ coniunctæ ipſi teſtatori, ex præſumpta mente ipſius teſtatoris, excluditur ipſa mater, quæ aliàs non excludebatur: vt dicit Bar. in d. l. morib. ff. de vulg. & pup. in fi. col. in ver. 4. quæro. & aſſignat ibi Bart. rationẽ, quia veriſimile eſt, ꝙ teſtator voluit filiũ ſuũ præferri vxori. ar. l. cum acutiſſimi. C. de fideic. & hoc etiam videtur ſentire gl. in d. l. precibus. circa fi. & Azo. in ſum. eo. ti. & Io. de Are. & plures alij in l. fi. C. de inſti. & ſubſtit. ſub condi. fac. iſtud enim videtur magis conſonum uoluntati defuncti, per d. l. generaliter. ſic ergo pari ratione idem vr̃ decendum in terminis noſtris, ratione qualitatis perſonæ præſumptæ affectionis. Nonò probatur ex alia theorica Bart. in d. l. morib. in pe. col. vbi Bar. dicit, ꝙ ad hoc vt perſona, quæ tacitè admittitur ex interpretata mẽte teſtatoris à lege inducta, excludat ꝑ ſubſtitutũ, ſi aliàs tacitè vocabatur, neceſſariũ eſt ꝙ non ſolũ appareat de mente teſtatoris per donationem ſubſtituti, ſed neceſſariũ eſt ꝙ appareat ꝑ prohibitionẽ expreſſam. Et hinc eſt ꝙ mater, quæ tacitè vocatur à lege, non obſtante datione ſubſtituti per tacitã pupillarem, ita demũ excluditur, ſi teſtator expreſsè declarauerit ipſam matrem nolle ſuccedere. arg. l. quoties. §. 1. ff. de hæred. inſtit. ut puta ſi teſtator dixit, ꝙ nollet ꝙ mater haberet aliquid, ſeu vnũ obolum de bonis ſuis. facit etiam l. Titia. §. idem reſpõdit ff. de verb. oblig. & ita videtur dicendum in terminis noſtris. imò & longè fortiùs, quoniam ſi mater non excludit per dationem ſubſtituti per tacitam pupillarem, eo quòd

tacitè

tacitè vocat à lege, si id testator alijs verbis exprimat, quan
to magis debemus concludere ꝙ filius, qui est ex ossibus
patris, & ipsius testatoris posteritas, rõne præsumptæ affe-
ctionis, à lege tacitè subintelligitur vocatus, tanquã sub cõ
ditione sit minus scriptũ, & plus dictũ, videlicet si sine libe
ris decesserit: non dẽt excludi, licèt sit natus, nisi testator ꝑ
verba sua demonstrauerit, nolle ipsum succedere, sed sub-
stitutum sibi preferri. Decimò ꝓbatur ex theorica eiusdem
Bar. quã etiã oẽs Doc. sequunt in d.l. morib. in antepe. col.
10 in ver. 2. potest apparere. vbi vult† ꝙ licèt tacita pupillaris
non excludat matrem vt s. dixi, & probatur in l. Lucius.
ff. de vul. & pu. & in l. fi. C. de insti. & subst. sub ꝯdi. fa. & in
d.l. precibus. tñ secus est si testator in testõ suo fecit relictũ
à substituto ipsi matri, ea conditione, ꝙ plus de bonis suis
petere non possit: tunc. n. præsumitur ꝙ voluerit substitu
tum præferri ipsi matri: ar. l. peto. in prin. ff. de leg. 2. & l. si
deicõmissa. §. si quis ita. ff. de leg. 3. & quod ibi no. Bar. licèt
ipsa mater ex tacita pupillari vocaretur à lege, vt dictũ est.
sed si testator ab ipso filio pupillo instituto reliquisset lega
tum, etiã adiecta conditione, ut plus petere non posset; nõ
propterea excluderetur à successione, & à tacita pupillari,
quæ venit post mortem ipsius pupilli. vt l. Paulo Callima-
* cho. §. 1. ff. de leg. 3. & ita voluit Gui. de Cu. cuius opi. Bart.
dicit esse verã, & eã approbant oẽs moderni. & sic ex deci-
sione predictę qõnis, nostrę qõnis patet decisio, vt ẜm prę
dictã decisionem dicendum uideatur, ꝙ etiã præfatus Ia.
testator legata, quæ fecit ab ipsa domina Catharina hęrede
instituta, prædictis Ioannæ, & Philippę, non solum si fecis-
set simpliciter vt fecit, quinimò & fortius si fecisset sub ea
conditione, ꝙ plus de bonis suis petere nõ possent; quia ta
lis clausula videretur adiecta, vt nõ possent plus petere ab
instituto donec viuit, & non post eius mortẽ; nihilominus
post mortem dñæ Catharinæ admitterentur, & ex illa ta-
cita cõditione à iure subintellecta excluderent substitutos
sed potissimũ, nulla adiecta conditione: prout est in termi-
nis nostris. Et sic prædicta decisio expresse concludit deci-
sionem prædictã, & etiã duæ aliæ superiores decisiones ad
idẽ tendant, & longè magis in terminis nostris, in quib. tra
ctatur de uocãdo descendentem, & posteriorem testatoris;
& termini prædicti loquuntur in vocãdo ascendentem: vt
in auth. in successione. C. de leg. hæ. & in auth. de hæred. ab
11 intest. §. 1. † parentum. n. bona naturali quodã iure, & rõne
debentur filijs & descendentib. vt l. scripto. ff. vnde liberi.
& in l. maximum vitium. C. de liberis præte. & in auth. de
triente & semis. §. huic nos. no. Bal. in l. legi. C. de legi. hær.
& patet apud Aposto. ad Galatas c. 4. & gl. & Bal. in l. 4. C.
de iur. & fac. ign. & no. in l. si quis ad declinãdũ. C. de Epi.
12 & cler. Nec mirum, quia† amor dr̃ potius descendere, quã
ascendere: vt l. illi quidem. ff. quod me. cau. & no. in l. fi. C.
de curat. furio. naturaliter. n. parentes liberorum appetunt
incrementum. vt in c. super eo. el 2. de test. stimulus. n. car
nis hortatur, & vrget ad cogitandũ pro filijs, & descenden
tib. vt l. amicissimos. §. fi. ff. de excu. tu. no. Bal. in l. precib.
& ꝓbatur in d.l. cum acutissimi. in fi. nec mirum, qm̃ sunt
ipsi liberi pars parentum, & quodammodo ipsorum visce-
ra: vt in c. afferte. de præsum. Et iõ ad bona parentum pari
ter uocantur, vt ponit Philosophus viij. Ethi. quæ quidem
non reperiuntur in ascendentibus, vel non ita de facili. ad
ꝙ faciunt no. in proprijs terminis per Doc. in l. cum auus.
ff. de cond. & dem. quę vult, ꝙ illa pia ac fauorabilis consi
deratio Papiniani ex mente testatoris, ꝑ quam tanquã plus
dictum, & minus scriptum sit, extraneus substitutus exclu
ditur à nepotibus, nõ habet locum in ascendentib. Quàm
ẽt opi. tenuit Ang. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Tre.
& Io. de Imo. in d. §. si quis rogatus. licèt ipse postea distin-
guat. si ergo in terminis prædictorũ qõnum, prædicta ma-
ter tacitè vocata à lege, non excluditur per substitutum, lõ
gè minus debent excludi neptes descendentes. Vndecimò
probatur prædicta cõclusio, & longè fortius, si teneremus
opi. Cy. & quorundam aliorum, de qua in l. generaliter. §.
13 cum autem. qui voluerunt, ꝙ † dispositio. d. l. cum auus.
habeat locum etiam in ascendentibus, quos clarum est vi-
uere tempore testamenti, & tñ nõ excluderẽtur ꝑ substitu-
tũ ẜm illam opi. longè igitur minus in terminis nostris: se
quia de prædicta opi. satis dubito: eo, quia (vt dixi) non est
æqualis rõ ascendẽtiũ, & descendẽtiũ, vt de se manifestum
est, iõ omitto. Duodecimò ꝓbatur, quia aut volumus dice
re, ꝙ rigore respõsi Papiniani resultat sola ac simplex præ-
sumptio, ꝙ fuit plus dictũ, & minus scriptum; & nõ est du
bium ꝙ prædicti nepotes quamuis tempore testamẽti nõ
fuerint, debẽt admitti, & excludere substitutos, si sumus in
dubio, & aliter nõ probatur de ꝯ̃ria voluntate ipsius testa
14 toris: † qm̃ præsumptiones legũ sunt liquidissimæ proba-
tiones: vt no. gl. in l. si tutor petitus. & ibi Doc. C. de peri.
tu. & cura. & gl. in c. ex parte decani. de rescri. tex. cũ gl. in
c. vt necessariũ. ut ec. bene. gl. & Doc. in c. proposuit. de cle.
exc. ministrã. & ibi dixi. vñ transfert onus probandi in ad-
uersariũ. ut in c. ꝯ̃ mortẽ. de præsum. c. quia verisimile. de
res. spo. c. solicitæ. in l. quinquaginta. & l. cum de indebito.
de prob. & in l. Quintus Mutius. ff. de dona. in c. super his.
de renun. in l. siue possideris. C. de prob. in c. fi. de iureiu. &
in l. si adulteriũ cum incestu. §. idẽ Pollioni. ff. de adul. cum
si. Aut volumus dicere Papinianum in d. responso. l. cum
auus. nõ solũ induxisse, sed statuisse, pp naturalẽ charitatẽ,
15 & rõnem, per prædictam l. cũ rõ. † & alia iura superius al-
legata, induxisset præsumptionẽ iuris, & de iure; ꝙ magis
vr̃ dicendum, eo ꝙ lex sic præsumit, & de eo ꝙ præsumit,
ẽt statuit. ut in c. is qui fidem. de spõ. & per Bal. in rub. & l.
siue possidetis. C. de prob. & per Ang. in repetitione. l. sciẽ-
dum. ff. de uerb. ob. vñ ꝯ̃ non admittitur probatio, nisi per
propriam confessionem partis: vt no. in auth. sed iã neces-
se. C. de don. ante nup. & in auth. de æqualitate do. §. 1. & ꝑ
Bar. in l. Iul. verum debitorem. ff. de cond. inde. & sic patet
ex hoc capite fortius, ꝙ nõ admitteretur probatio, testato
rẽ sic voluisse: prout in d. respõso Papiniani. Aut volumus
intelligere ꝙ Papinianus in d. respõso finxerit dictã condi-
tionẽ ex æquitate, tanquã plus dictũ, & minus scriptũ sit:
sicut in si. lex fingit stipulationẽ in qbusdã casib. de quibus
per gl. & Doc. in l. vnica. in gl. super ver. subsecuta. C. de rei
vxo. act. nec mirũ, quia omnis fictio fundatur super ęquita
te: ẜm ea q̃ traduntur ꝑ Bar. in l. si is, qui ꝓ emptore. ff. de
vsuc. & in l. postlimi. ff. de capti. & sic sequitur ꝙ probatio
in ꝯ̃riũ non admitteretur, maximè cum lex fingat disponẽ
do; vt no. Bal. in d. auth. sed iã necesse. & traditur in d. c. is
q fidẽ. & per Doc. in cle. 1. de fo. cõpe. in gl. in uers. p̃sumat.
16 & ibi dixi: & in l. si duo. de acq. hær. nec mirũ q a† tantum
operatur fictio in casu quẽ fingit, quantum ueritas in casu
uero, habetur. n. pro ueritate: vt no. in gl. auth. de san. Epis.
§. si verò. & gl. in l. 1. §. accedit. C. de rei vxo. act. & no. in l. 3.
§. hæc verba. & est bo. tex. in c. p̃latũ. aliàs, relatũ. q filij sint
legi. & ibi per d. m. Abbatẽ Sicu. in 5. lec. facit l. ꝙ si posses-
sor. ff. de relig. & sump. fune. faciunt ẽt quæ statim dicam
in sequẽti arg. Tertiò probatur ex his, q̃ traduntur per do.
Raph. Cu. in d. l. cum auus. vult. n. præfatus Doc. ꝙ prædi
cta conditio, si sine liberis decesserit, subauditur ex conie-
ctura pietatis. & postea dr̃ in text. ꝙ minus fuit dictum, q̃
scriptum. quæ duo sunt manifestè contra. Nam qñ aliquid
subauditur ut dictum quasi non scriptum, illud nõ subau-
ditur ex coniectura, imò expressis uerbis testatoris. arg. no.
in l. 1. §. si veritus. C. de fideicõ. & si det in hoc verum esse,
ꝙ ista est coniectura ꝓcedens ex pietate, cùm testator istum
casum quasi cogitauerit. sed quia verisimile est ꝙ si istum
casum cogitasset, noluisset excludere nepotes, & ista est p̃-
sumptio: cum verò postea tex. ibi subdit, tanquàm plus di-
ctum, & minus scriptum. ista fictio est cum cõiectura: nam
lex hoc colore nepotem admittit, quasi velit patrem istud
dixisse, & scriptum non fuisse. non autem ꝙ in veritate di-
ctum fuerit. & sic sentit quòd lex fingit patrem intellexisse
illam conditionem in testamento: & sic patet ꝙ probatio
per coniecturã, quinimò per alium modum in ꝯ̃rium non
admittetur. Quartodecimò ꝓbatur ex his quæ traduntur
per gl. in l. conficiuntur. in prin. in gl. super ver. creditur. ff.
de iure codicil. in eo, quòd tex. dicit, quòd credẽdum est pa
trẽfam. spõte sua relinquere filijs legitimam hæreditatẽ. &
gl. ibi dicit, adeò hoc creditur, quòd non possit probari cõ-
trarium: quia magis est fictio q̃ præsumptio, cõtra quàm

non admittitur probatio ut ſ. demonſtratum fuit: ergo cũ
in terminis noſtris l. præſumat plus dictum, & minus ſcri
ptum, non poterit probari ꝯrium. Quinto decimò proba-
tur authoritate Raph. Cu. in d. l. cum auus. qui ſimiliter di
cit, ꝙ dum tex. ibi dicit minus ſcriptum q̃ dictum, intelli-
gere debemus, ꝙ lex inducit fictionem, ut perinde ſit, ac ſi
uerè dictus teſtator ſubſtituiſſet ſub conditione, ſi filius in
ſtitutus ſine filijs decederet. ꝯ quam fictionem non dẽt ad
mitti probatio in ꝯriũ. ſicut ſi uerè illam oppoſuiſſet. Sex-
todecimò probatur ex his, q̃ tradit Io. An. in addi. Spec. in
ti. de inſtr. edi. §. porrò. uer. hoc aũt certum. vbi ꝯcludit, ꝙ
pr̃ſami. ea potiſſima rõne non põt renũciare diſpoſitioni.
17 l. ſi vnquã. C. de reuo. do. quia † talis diſpoſitio inducta eſt
fauore filiorum; per ea, quæ traduntur in l. ꝙ de bonis. ad
fi. ff. ad l. Fal. de qua materia lalè dixi in c. ſi diligenti. de fo.
compe. ſic ergo vr̃ fore dicẽdũ, ꝙ pr̃ ex eo ſolo ꝙ ſciuerit
nepotes natos, non intelligat præiudicaſſe ipſis nepotibus,
ex quo. l. inducit in tali diſpoſitione illam tacitam conditio
nẽ. Decimoſeptimò probatur: qm̃ clariſſimum eſt, ꝙ ſi ne-
ptes prædictæ non fuiſſent natæ tp̃e teſti, ꝙ prædicti ſubſti
tuti excluderentur, per d. l. cum auus. & l. cum notiſſimi.
& l. generaliter. & ſi qua ſit dubitatio, ſit ex eo, quia prædi-
ctæ neptes iam erant natæ, ut patet ex omnibus fundamen
tis factis pro parte ꝯria: ſed iſta regula, ꝙ quotieſcunque ali
qua dubietas oritur ex diſpoſitione teſtatoris, illa regulan-
18 da eſt ſm iuris diſpoſitionem. qm̃ † intelligi debet confor-
mari cum ipſo iure, ſecundum no. per Bar. in l. 1. & in l. ut
iureiu. §. ſi liberi. ff. de ope. li. & per Bar. in l. ſi duo. ff. de ac
qui. hær. & per Cy. in l. fi. §. in compu. C. de iu. deli. & ut po
tius concordare intelligantur voluntates teſtatorum cum
decreto iuris ordine, q̃ extra ordinem, per no. in c. cãm, de
reſcri. & in l. teſtõ. C. de teſt. & in c. dudum. de deci. & in c.
exhibita. de iud. & ibi dixi. faciunt ẽt no. per Bal. in l. quicũ
que. C. de ſeruis fu. & per Pet. de Anch. in repe. c. canonicũ.
de conſti. 14. q. principali. ver. ſed occurrit circa prædicta.
Decimooctauò probat̃, quia quotieſcunq; agitur de inter-
pretanda diſpoſitione alicuius teſtatoris ẽt circũſcripta iu-
ris fictione, aut p̃ſum. iuris aut de iure, ita ꝙ debeamus eſ
ſe ſolum in ſimplici ꝯiectura aut p̃ſumptione, ſemp debe
mus interp̃tari ĩ partẽ benigniorẽ: ut in l. Gallus. §. qd ſi ex
his. ff. de lib. & poſth. & in l. cum apud. C. de cõi ſeruo ma
nu. & in l. fi. C. qui bo. cedere poſ. facit l. Titius. ff. de condi.
19 & demon. vñ † ſi aliquis põt eſſe ſpurius, & legitimus, in-
terpretamur ꝙ ſit legitimus: ut l. miles. §. defuncto. ff. de a-
dul. ſm Bal. & in benigniorem & humaniorem partem de
bet fieri interpretatio, quæ magis conueniat naturali rõni:
ſm no. in c. fi. de tranſact. & in iuribus præallegatis. & in l.
maiorẽ. ff. de pac. & in l. ꝙ ſi Epheſi. ff. de eo ꝙ cer. loco, &
& in l. 2. C. de reſcrin. uen. & ſm talẽ interpretationem iu-
dicandum eſt, ẽt ſi qñ contingeret ꝙ rigoroſa aliqualiter
vr̃ fortior. ut no. in c. 2. de cogna. ſpi. & in l. fi. C. qui bo. ce-
de. poſ. ſed nemini põt eſſe dubium, ꝙ humanior & beni-
gnior eſt interpretatio, ꝙ filij admittantur & excludant ex
traneos, quam ꝯ. ut in d. l. cum acutiſſimi. in fin. & in alijs
multis iuribus ſuperius allegatis. Nec ob. ꝙ ſit ſubſtitutũ
20 hoſpitale, quia † longè magis priuilegiata & debita eſt cau-
ſa filiorum, q̃ ſit fauor piæ cauſæ: ut eſt tex. in d. c. quicũq;.
17. q. 4. & in l. ſi quis ad declinandam. C. de Epiſc. & cleri.
& no. Bar. & Bal. in l. 1. C. de ſac. ſan. eccl. per Ioan. An. & d.
meum in c. fi. de poſtu. & in proprijs terminis per Bald. &
Nic. de Mat. in l. cũ acutiſſimi. & ſic ex prædictis patet re-
ſponſum eſſe ad 13. ar. in ꝯrium formatũ. Decimononò pro
batur: quia (vt dictum eſt) quotieſcunq; agimus de interpre
tanda, aut coniecturanda, ſeu præſumenda teſtatoris uolũ-
21 tate, qñ aliqua ineſſet dubietas, ſemper † coniectura ſumi-
tur ex affectione, quæ præponderat non ſolũ alijs coniectu
ris ſed ẽt verbis: dummodo uerba poſſint habere aliq̃ dubi
tationem: ut in d. l. cũ auus. & in d. l. cũ acutiſſi & in l. gñа
liter. & in l. ſi ſeru. plurium. § fi. ff. de le. 1. & in l. cũ ſeru. ff.
de mã. & in l. Aureli. §. Titi. ff. li. le. & in l. procula. ff. de ꝓb.
& in l. Vranius. ff. de ne. ge. & propter hanc coniecturã affe
ctionis, præſumunt iura ꝙ teſtator voluerit amplum face
re legatum: ut d. l. ſi ſeruus plurium. §. fi. & d. l. Aurelius. §.
Titio. ff. de lib. le. & ſimiliter ꝙ in p̃ſona alterius, faceret cõ
dõnem non faciet in p̃ſona filij: vt eſt tex. in l. Seius Satur-
ninus. ff. ad Treb. & in l. ſi cui legetur. ff. de le. 1. & probatur
in l. firmio. ff. qñ di. leg. ce. & ſic ẽt in terminis nr̃is facit ſub-
audiri condõnem, ſi ſine liberis deceſſerit, q̃ aliàs non ſub-
audiretur. ut d. l. cum auus. & d. l. cum acutiſſimi. & d. l. ge
neraliter. nec mirũ, qa in fideicommiſſis lex facilius inter-
pretatur, quã in cæteris diſpoſitionibus, vt interp̃tatio ma-
gis ꝯueniat mẽti regulatę ſm naturalẽ, & ueriſimilẽ, & hu-
maniorẽ rõnem; eò ꝙ illa debet magis intelligi ꝯſentanea
mẽti ipſius teſtatoris: licet uerba qñq; prima fronte aliud
ſonare uideatur. ut no. in d. l. vnũ ex familia. §. fi. ff. de le. 2.
vbi tex. dicit, ſi omiſſa ſint verba fideicõmiſſi, & cætera, q̃ le
guntur cũ his, quæ ſcribi debuerunt, ꝯgruant, rectè datũ, &
minus ſcriptũ exemplo inſtõnis, legatorũq; intelligitur. &
eſt optimus tex. in l. hæredes mei. §. cũ ita. ff. ad Treb. facit l.
fideicommiſſa. §. hęc verba. ff. de le. 3. quare non eſt mirũ ſi
in terminis fideicommiſſi nr̃i lex ſubintelligit illã ꝯdõnem
ſi ſine liberis deceſſerit, tanq̃ dictã à teſtatore: eo ꝙ ille dice
re debuerit, & minus ſit ſcriptũ. Quæ qdẽ lex (ut ſtatim ſu
bijciã, & ex ſuperioribus apparet) vẽdicat ſibi locum, ẽt in
nepotibus iã natis. Vigeſimò ꝓbatur, qa clarũ eſt ꝙ diſpõ.
d. l. cũ auus. ſimpliciter, & indiſtinctè loq̃tur, ſiue ſup̃ſint
nepotes, ſiue nõ ſup̃ſint tp̃e cõditi teſti, & ad ipſam diſpõ-
nem declarandã, & ꝯfirmandã, editæ fuerũt p̃dictæ duę cõ
ſtõnes Imperiales, videlicet. l. cũ acutiſſimi. & l. generaliter.
22 ſed iſta eſt regula maiorum nr̃orum, ꝙ † conſtõ declarato-
ria, ſeu confirmatoria recipit oẽs declarationes, ampliatio
nes, & limitationes cõſtõnis declaratæ. ut no. gl. in ver. con
ſuetudinem. & Doc. ſup ea, in cle. ſtatutum. de ele. & gl. 2.
in c. is qui. de ele. lib. 6. & ꝓbatur in auth. de filijs ante inſt.
dota. na. in fi. & in l. 1. in fi. C. de inoffi. dona. no. gl. in c. cu-
pientes. in §. cæterum. de ele. li. 6. & in c. ſi cui. eo. ti. & in l.
nihil. ff. de coniungẽ. cũ emanci. li. & in l. ſi duo patroni. §. ſi
q̃s iurauerit. ff. de iureiu. & p D. Ant. in c. fi. de ſim. & ibi di
xi. & p Io. An. in c. ſtatutum. de ſen. exc. li. 6. & per Old. cõſi.
221. & p gl. in cle. ꝙ circa. de elec. cũ alijs multis ſi. cùm er-
go p̃dictę l. cũ acutiſſimi. & l. gñaliter. veniãt ad ĩterpreta-
tionẽ, & ꝯfirmationẽ d. l. cũ auus. ergo debẽt ĩtelligi in ter
minis ipſius legis, cũ auus. quare cũ Papinian⁹ in d. l. p̃ſide-
rauerit affectionẽ, quã debet hr̃e auus ad nepotes, & nõ ꝯſi
derauerit vtrũ nati, vel nõ geniti eſſẽt: optima rõne, piaq;
ꝯſideratione, prudentiq; interpretatione, rñdendo, ſtatuit
in ſubſtõne extranei facta ad filiã, vel ad filiũ, ſubintelligiã
teſtatore dictã illã ꝯdõnẽ, ſi ſine filijs deceſſerit; quia qua ra
tione p̃tulit filiã extraneo, eadẽ rõne & nepotes ex filio in-
telligr̃ prętuliſſe, ſicq; poſterioritatem ſuã ꝯdilexiſſe: ar. l. li
berorũ. ff. de ver. ſig. & l. dedit dotẽ. ff. de colla. bo. qm̃ pru-
dens teſtator ſp ſolet poſterioritatem ſuã extraneo ſubſtitu
to anteferre. vt l. Lucius. la ij. ff. de hær. inſti. cũ igr̃ Papinia-
nus in fauorẽ nepotũ & poſterioritatis ſimpliciter rñderit,
hãc ſubaudiri ꝯdõnem, meritò prædictæ duæ ꝯſtõnes Im-
periales editæ ad confirmationem, & declarationem prædi
ctæ l. cũ auus. prædictã, dñt recipere interpretationem, vt
in iurib. ſuperius allegatis, & p Io. Mo. in c. diſpendia. de re
ſcri. li. 6. & p gl. in c. licet Ep̃s. de p̃ben. ii. 6. & p Io. An. in c.
auaritiæ. de ele. li. 6. Vigeſimoprimò ꝓbatur, qm̃ prædictæ
duæ conſtõnes, videlicet. d. l. cum acutiſſimi. & d. l. gñaliter
editæ fuerunt ad ampliandũ non ſolũ, ſed ad cõfirmandũ
p̃dictũ rñſum Papiniani, vt ſ. demonſtratum fuit: ergo nõ
debet operari diminutionem, & reſtrictionem. vt l. legata
inutiliter. ff. de adim. leg. & in c. cũ dilec. de ord. cog. & in l.
eleganter. §. fi. & in l. cum is. §. fi. ff. de cond. inde. quia indu
cta ad vnum effectũ, non debent ad alium effectum, maxi
mè ꝯrium operari: vt eſt tex. & ibi no. Bal. in l. pro hęrede.
in prin. de acqui. hæ. & l. qui in hominem. ff. de ſolu. ſed ſi
dicerem, ꝙ reſponſum Papiniani deberet reſtringi per d.
l. generaliter. ſolum ad filios naſcituros; ſequeretur reſtri-
ctio non ampliatio: ergo talis interpretatio nequaq̃ eſt
admittenda, ut in iuribus præallegatis. faciunt quæ ſta-
tum dicam in ar. ſeq. Vigeſimoſecundò probatur, qm̃ cla-
riſſimũ eſt, ꝙ prædictæ duæ cõſtitutiones emanauerint in
fauorem filiorũ, ut patet ex ipſis cõſti. ergo fauorem & non
odium

odiū debent operari:vt in l.ꝙ fauore.C.de le.& in c.qđ ob gratiā,de reg.iu.lib.6.sed si fieret interpretatio dicto modo quo intelligitur responsum Pap.duntaxat de filijs nascituris,& non natis,tales cōstitutiones tēderēt in dānum filiorū,cū rn̄sum Papi.simpliciter emanauerit:ergo talis interpretatio non est admittenda:vt in dictis iuribus.& in l.plures.C.de fi.instr.& ibi ponuntur cōcor.in gl. Vigesimotertio†probtur,quoniā talia debēt esse subiecta,qualia prædicata demonstrāt,& permittūt.vt in c.inter dilectos. ver.cæterū.de fi.instr.& ff.de vino tri.& ol.lega.l. qui vinū. & ibi Iac.de Are.& in l.3.ff.de fun.instr.& ibi per Bar.& in l.si vno.ff.loca.sed responsum Papi.in d.l.cū auus.prædicat simpliciter de filijs iam natis,tanq̄ nascituris,vt s̄.dictū est,ergo subiectæ postea constitutiones Imperiales debēt intelligi secundū prædictū responsum:vt in præallegatis iuribus. & in l.1.§.si quis sub conditione.ff.vt lega.no. caueatur. & in l.si quando.C.de inoff.test.& in l.Aurelius.§. Sticho. ff. de lib.leg.& in l.defensor.§.qui interrogatus. ff. de inter.actio.Postremò in proprijs terminis & in indiuiduo non reperio aliquē ex maioribus nostris hanc specificā formasse quæstionē,de qua non possum non vehementer admirari, intellexi tñ ꝙ quidā non paruæ authoritatis dixerūt, ꝙ cū semel hæc quæstio Paduæ de facto cōtingeret, Clarissimus Iureconsultus Rapha.Cu.consuluit pro hac parte: sed tñ in leg.sua non plus dicit,quā s̄. retulerim. sed cōclusio sua clarissimè approbatur ex his, q̄ superius deducta sunt.Nō obst.arg.s̄.in ꝯ̄rium formata. Ad primū argu.enim respondetur,ꝙ ante responsum Papi.ex verbis testatoris illa videbatur sumēda interpetatio:sed tñ Papinia.considerans debitā parentū affectionē, tanq̄ plus dictū,& minus scriptū, illā subintellexit conditionē,si sine liberis decesserit:secundū quā procedit cōclusio superius formata. Ad secundum verò & tertiū argumentū,& ad finē primi,inquantū prædicta l.cum acutissimi.& l.generaliter,uidentur sentire de filiis nascituris,& non de natis:respōdetur ꝙ ex d.l. cū auus & ex prædicta.l.cū acutissimi.& l.generaliter. duæ possunt colligi rationes assignatæ,propter quas lex introduxit hāc tacitā conditionem fauore liberorū;una est,quā ponit tex. in.d.l.generaliter.§.cū autē.videlicet,quia quantū ad nepotes non natos,ideò subintelligitur illa conditio, quia testator de illis non cogitauit,nā si cogitasset,verisimile, est qđ illas prætulisset extraneo: quia sicut prædilexit filium, ita videtur prædilexisse nepotes,ut præferri debeant substitutis.& quantum ad nepotes non natos, illa sola coniectura est purissima,quia testator de illis non cogitauit, quia aliàs magis præsumeret lex,testatoris fauore de iam natis,q̄ nascituris:ut s̄. demonstratum fuit, & probatur in l.qui filiab. & in l.qui quartam.§.fi.ff.de le.1.ꝙ maximè procederet in nepotibus natis post mortem aui,qui cum auo nulla agnatione iuris inserti fuissent.Quare si inspicimus præsumptā & ordinatam testatoris affectionem,præsumptio est,quòd testator magis dilexerit nepotes iam natos,quàm nascituros.vt suprà demonstratum fuit.Alia ratio redditur in tex. d.l.cùm auus.vt ratione debitæ affectionis testator uideatur plus dixisse, & minus scriptum esse;secundum ꝙ prouidentissimè Papi.induxisse videtur,& s̄. latius demōstratum extitit: qua etiam affectionis ratione extraneus propriæ posteritati anteferri videatur, deducitur etiam in d.l. cum acutissimi.ibi dum tex.dicit,ne videatur testator alienas successiones proprijs anteponere.quæ quidē ratio absque dubitatione longè magis locum sibi uendicat in natis, q̄ nasciturís.vnde in nascituris duplex est ratio.Prima quia potuit de illis non cogitare in genere; secundū ꝙ in simili voluit Ang.in l.qui Romæ.§.duo fratres.ff.de uerb.obl.& in aut.ex causa.C.de li.præte.Secunda est ratio affectionis, quæ est ā genere ad posteritatē,& non ad speciē, seu ad indiuiduū,cum ad non entia certa,& indiuidua effectio non possit applicari,sed dūtaxat respectu cuiusdā speciei in genere,per quā multi testatores posteritati suæ nō solùm primas,sed secundas,& tertias, & vlteriores faciunt substitutiones.sed in iam natis,licet cesset ipsa ratio,tñ longè potētior fit secunda, q̄ sit in nascituris;vt de se monstratur, & suprà clarissimè demōstratū est: cum licet cesset prima ratio,tñ ex quo remanet secunda, & potentior, & quæ fuit principaliter & potissimè inductiua p̄dictę dispositionis.l. cū auus.debet remanere effectus prædictæ dispositionis,ut est tex.Insti.de nup.§.affinitatis.& in l.si nō lex.ff. de hære. insti.& ī c.ex tuarū.de autho.& usu pallii.& ff.de serui.ur. p̄di.l. domus. & traditur in c.licet. de proba. & p Bar.in l. Diuus.ff.de re iu. & per Doc.in c.cum cessante.ff. de ap. & ibi dixi.Quinimò videtur posse attentari, ꝙ ipsa natiuitas non habeat obstare ad primā rationem, maximè si mortis timore turbatus testator,in ipsa substitutione omisit prędictam exprimere substitutionem de filiis.vel posset dici,qđ hoc est, quia testator omisit conditionē.s.si sine liberis,tanquā à lege subintellectam.uel potest dici,ꝙ cum d.l.generaliter.§.cum autē.C.de inst.& subst.sub condi.factis. loquatur de filijs nascituris, loquitur in narratione, & non in dispositione,ꝓut in facto cōtingit,uel ex causa impulsiua,& cā finali:& sic licet cesset, nō propterea cessat dispositio.vt in l.1.§.sextū.ff.de post.& in c. ex parte.de conuer. coniu.cū aliis vulgatis.& ideò illa pro finali ponitur in fi. d.l.cū acutissimi. quæ ponitur ad iustificandā diffinitionē illam,& rn̄sum Pap.ibi dū tex.dicit,ne videatur testator alienas successiones &c. & ideo potuit Imperator in d.l. cū autē. mentionē facere de filiis nascituris,arguēdo à verisimiler & cōiter contingentib.quia talis conditio cōiter admittitur potius nepotib. nondum natis, q̄ illis iam natis. nec enim est rationabile,ꝙ respectu iam natorum dicamus non debere subaudire dictā conditionē:pp fundamenta,& rationes supra deductas ad conclusionē s̄. firmatam, tū ēt quia si aliud diceremus, de facili posset resultare absurdū. Pone enim in terminis nostris, ꝙ prædictæ neptes nō substitutæ procreassent filias,ante mortē Catharinæ institutæ, istę non essent exclusę,nec de eis testator cogitasset:etenim sunt de ꝓpria posteritate testatoris:vnde tam secundum l. cùm auus.q̄ secundū prædictam l.cū acutissimi. & l.generaliter.essent admittēdæ,& sic excluderentur neptes,& nō proneptes, ꝙ esset absurdum. Vnde prædictus intellectus minimè est assumēdus. vt l.nā absurdū.ff.de ope. li. & in c. 1.de conc.pręben.cum si.& maximè cū non appareat de aliqua inimicitia, quam haberet testator ad dictas neptes, quinimò apparet ꝯ̄riū, cū illas ēt in vita D. Catharinæ hæredis institutæ legatis legādo honorauerit. Non ob.4.arg.qa ille tex.loquitur in ꝯ̄ctu inter viuos, & non in ultima dispositione.in qua Papi.facit prædictam interpretationem. Non ob.5.ar.de l.q iure.qa illa.l.parū facit,& loquit̄ in iusto milite.Non ob.6. ar.qa sola ignorātia vel sciētia in l.si cut certi.& in d.l.si cū uel in utero.pōderant̄ ꝓ cā ꝯiectuatiua mentis ipsius testatoris: sed in terminis nostris non solū ponderatur sciētia,uel ignorantia, sed ēt naturalis affectio,scđm ꝙ demonstratum fuit s̄:propter quā remanet à iure interpretatio subintellectiua prædictæ conditionis,si sine liberis.&c.& eodē modo pōt rn̄deri ad 7. ar. Non ob. 8.ar.de authoritate Bar.in d.l.cùm auus.quia illa potius facit in ꝯ̄rium. ut s̄.demonstratum fuit in 6.fundamento,facto pro prædicta conclusione.Non ob.9.ar.quia ad ipsum potest responderi, vt responsum fuit ad 6.& ad 7.arg. Et eodem modo potest responderi ad 10.arg. quamuis etiam ad ipsum posset responderi vt responsum fuit ad 4. arg. Et similiter potest responderi ad 11. arg. Non ob. 12. quia ad illud potest responderi ut responsum fuit ad 1. ar.Non ob.13.arg.quia ad illud responsum fuit suprà in.4. fundamēto.Non ob.vltimum ar.de authoritate Pau. de ca.quia dico ꝙ illa authoritas facit pro prædicta conclusione, quā s̄. firmauimus, quia Pau. de Cast.loquitur quando aliquis ex nepotibus fuit substitutus:nam tunc ex eo quia testator inclusit vnum ex his,qui aliàs includebantur, non facta de aliis mentione,talis inclusio ex dispositione iuris operatur aliorum exclusionē: ut est tex.apertus in d.l. cum prętor. in princip.ff.de iudi.quod allegat præfatus ꝯsultor. & in c. nonne.de præsump.& in l.maritus. C. de procu. cum si.à contrario ergo sensu sequitur, quando nepotes essent iam nati,& vnus ex ipsis nepotibus non esset substitutus,sed alius extraneus: & sic prædicta authoritas concludit pro conclusione nostra, & pro hac responsione facit text. in l.

humanitatis. C. de impub. & alijs substi. & quod tradit Bart. in l. ex facto. ff. de vulga. & pupil.

Et vt suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori cōsilio.

SVMMAE.

1 *Appellare quando liceat à sententia lata de consilio sapientis, vel ab ea reclamere.*
2 *Sententiæ iudicis, qualiscunq; fuerit, si partes promiserint stare, intelligitur si secundum iustitiam iudicauerit.*
3 *Consilium iniustum non est sequendum. & num. 4.*
5 *Læsionis enormis ratione, etiam si sit iuratum, reclamatur, & petitur reductio ad arbitrium boni uiri.*
6 *Renuncians appellationi, non potest contra iudicem postea in syndicatu agere.*
7 *Iura, & remedia plura si vni competunt, & ille renunciet vni non præiudicatur ei in altero.*
8 *Appellare licet quis omittat, siue si appellet, nulliter appellet, siue appellationem differat, nihilominus potest agere cōtra iudicem in syndicatu.*
9 *Appellationi si renunciatum sit an possit agi contra iudicem in syndicatu.*
10 *Renunciare instrumento aliud est, quando oppositum est contra instrumētū de falso, & aliud si nulla sit facta oppositio.*
11 *Causa regulat causatum.*
12 *Effectus rerum ex causis colligitur.*
13 *Causa fin alis in renunciationibus attenditur.*
14 *Verbum, suprascriptum, refertur solùm ad præcedentia.*
15 *Suprà scriptum, & infrascriptum, quid dicatur.*
16 *Actio pro socio licet sit personalis, tamen sequitur socium camerarium insolidum.*
17 *Ius excipiendi transit etiam ad singularem successorem.*
18 *Aestimatio non facit emptionem, quando aliquid ponitur in societatem, & æstimatur.*
19 *Excussio, quando agitur contra tertios possessores, requiritur: & pronunciari debet ipsam esse legitimè factam.*
20 *Appellans quid probare debeat.*
21 *Forma data à statuto, debet ad unguem seruari, nec potest fieri per æquipollens.*
22 *Notarius, qui habet licentiam extendendi instrumentum, an possit illi addere iuramentum.*
23 *Dispositio inducens aliquid pro forma, quando habet clausulā decreti, non licet illi renunciari etiam cum iuramento.*
24 *Accessorium corruit, sublato principali.*
25 *Notarius, qui fuit rogatus de aliquo contractu, quando possit committere eius publicationem alteri.*
26 *Scriptura redditur suspecta ratione dissimilitudinis literarū.*
27 *Pluralitas factorum quando præsumatur.*
28 *Articulus de vnitate actus debet fieri quandocunque timetur de varietate attestationum plurimorum testium, aliàs præsumeretur pluralitas factorum.*
29 *Diuersitas temporis, diuersitatem actuum inducit.*
30 *Copia instrumentorum debet inseri in intimatione.*
31 *Exprimere confusè aut dubiè, & non exprimere, paria sunt.*
32 *Prorogatio instantiæ potest fieri per procuratorem habentem speciale mandatum, vel generale cum libera.*
33 *Societate finita, quilibet ex socijs dēt extrahere suū capitale.*
34 *Aestimatio in contractu societatis quando faciat emptionem.*
35 *Libellus generalis, quando ratio reddatur, admittitur.*
36 *Causas plures licet quis deducat circa idem, tamen si vna probetur iuridica, illa sufficit.*
37 *Administrationis rationem tenetur reddere quilibet gerens negotia alterius.*
38 *Redditio rationis de administratis quomodo dicatur fieri.*
39 *Socius tenetur consocio de dolo, & culpa.*
40 *Casu rem perdidisse allegans, tenetur id probare.*
41 *Præsumptio est, quod quis lucretur in dubio.*
42 *Paupertatem allegans, debet illam probare.*
43 *Obijcere de iure tertiæ personæ ad excludendum alterum, nemo potest.*
44 *Tutor quādo possit pecuniā pupillarē ponere ad aliquod exercitium, num. 45.*
46 *Præsumptio tacitæ volūtatis, nō resultat ex actu indifferenti.*
47 *Aestimatio variatur varietate temporum.*
48 *Excussio non requiritur, quando proceditur summariè, sine strepitu, &c.*

CONSILIVM XXIIII.

Omnipotens Deus adsit.

VISIS ac diligenter, & maturè inspectis, & examinatis quibusdā conuentionib. initis inter famosissimos Doctores, dominum Franci. de Cle. & dominum Albertū de Vicentia, & alijs actis, instrumētis, statutis, allegationib. & scripturis ad me transmissis, super quib. à me consilium quæritur: antequam ad consultationis materiā condescendā, p̄mitto ꝙ parum prudētes fuerunt p̄dicti Iureconsulti alienam litē ꝓpriam faciēdo; ea potissimum rōne, ꝙ inter eos non de re familiari, sed de honore agitur; quare sicut à principio parum prudētes fuere, similiter ꝓsequendo suum errorē, sunt non parua reprehensione digni. ac si meo etiam nunc inuicē sibi deferentes vterentur iudicio, iuxta cōsiliū c. qualiter. el j. de accu. aliqua legitima palliatione utriusq; honorē cōseruarent, ꝙ quidē ipsis rācorē animi deponētibus minimè difficile foret: atq; hoc subiungere libet, ꝙ si causa p̄dicta ad me prius delata fuisset, nequaq̄ hoc labore opus esset: neq; enim dubio ꝙ eosdē absentes, nisi omnino ac penitus ceruicosi, & absoluta ptinacia defessi fuissent, in vicē amicos remisissem. Prima quæstio est, vtrū à sententia lata scd̄m ꝯsilium dn̄i Iacobi potuerit appellari, seu à consilio reclamari. Secunda quæstio, utrū p̄fatus dn̄s Albertus potuerit syndicari de p̄dicta sentētia lata p eum in dicta cā appellationis, attētis his, quæ in facto narrant̄, maximè attenta renunciatione facta per p̄dictum actorē. Tertia, posito ꝙ non obstante p̄dicta renunciatione, præfatus domin⁹ Albertus potuerit syndicari, vtrum sententia p eum lata fuerit valida, iusta, vel non. Circa primam qōnem, quam s.
1 formaui, † utrum à p̄dicta sententia lata scd̄m ꝯsilium dn̄i Iacobi potuerit appellari, seu à cōsilio reclamari: breuiter dico aduertendum esse, ꝙ nec ex forma dictatum conuentionū, nec ēt ex ad me transmissis, apparet, ꝙ debuerit ferri sententia secundum consilium domini Iacobi. nec apparet ꝙ lata fuerit sententia p magnificos Antianos: & ex forma conuentionum videtur, qđ potius partes conuenerint stare dicto consilio absq; alia sententia: verùm ut cōplectamur casus possibiliter ꝯtingētes, distinguēdum est, ꝙ Aut quærimus vtrū à ꝯsilio reddito scd̄m ꝙ fert sententia, pos-
* sit appellari, & cōmunis opinio videtur esse ꝙ non pōt appellari. Aut quærimus utrū possit appellari à sententia la-
* ta scd̄m illud consilium, & cōmunis conclusio est ꝙ sic: nisi sentētia lata expresse vel tacitè fuerit approbata. hoc voluit Bar. in l. si ꝯuenerit. ff. de re iud. & sequūtur ibi moderniores. omitto rationes, quæ videri possunt. idē tenet Bart. & Doc. in l. 1. §. quæsitum. ff. de appel. & l. ex consensu. eo. tit. & vtrobiq; moderniores, maximè d. An. idem tenet gl. & Ang. in l. iubemus. C. de traditur l. 1. & 2. C. de relati. & per dominum meū Abbatē Siculū. in c. cùm causam. de re iudi. quare à dicta sententia, licet fuerit lata secundum formam consilij, potuit appellari. Nec ob. ꝙ partes prædictæ conuenerint se seruaturas consilium, statim soluendo, & adimplendo secundū quod in conuentionibus continetur, quo casu videtur ꝙ non sit licitum appellare: secundū no. per Bal. post gl. in l. tale pactum. §. qui ꝓuocauit. ff. de pac. facit l. si conuenerit. ff. de re iudi. quia ad hoc respondetur
2 ꝙ illa opi. ꝓcedit, qn̄ quis † promisit stare sententiæ iudicis qualiscunq; erit sententia; sed in terminis nostris partes p̄dictæ cōmiserūt causam cognoscendam, & terminandam scd̄m iustitiam, vn̄ quamuis postea dederint illam formam ꝯsilio, secundū ꝙ in cōuentionib. apparet, promittendo statim soluere, & adimplere &c. tamen subintelligitur dūmodò cognoscat, & determinet secūdum iustitiam: tum quia verba præmissæ clausulæ debent totum qualificare, secundum ea quæ traduntur, maximè per dominū meum Abbatem Siculum, & ita latius scripsi. in ca. 2. requiris. de ap. & per Bar. & mod. in l. talis scriptura. ff. de le. 1. tum quia de iure

de iure subauditur talis clausula: vt l.creditor.§.Lucius.ff. man.& in c.quintauallis.de iureiu.& qͣ ibi traditur p Doc. maximè Io.de Imo.facit quod no.in l.3.§.fi.ff.rem ra.ha.& l.cum apud.ff.iud.sol.& tex.in l.vnde si Neruæ.ff.pro soc. maximè in terminis nostris,in quibus dicta clausula pce-dit generaliter,secundum quòd partes voluerũt,quòd prædictus ↄsultor iustè cognoscat & determinet dictã causam, nec per verba postea sequentia præsumuntur prædictę partes se voluisse corrigere,& velle stare prædicto cõsilio,qualecunque esset:arg.l.nam ad ea.ff.de condi.& demon.Vlte-
3 rius etiam posito qͣ † partes expresse dixissent se velle stare dictæ sententiæ; hoc non præiudicat.quia quanquam partes petant ferri sententiam secundum formam consi.tamen vr̃ subintelligi tacita conditio,si cõsilium iustum fuerit:vt d.l.si libertus.ff.de ope.li.& quia(vt dixi)non tenentur sequi,nec debet esse consilium iniustum: Bal.in l.1.ff. de iu.om.iud.Io.And.in regula,nullus ex ↄsilio.de re.iur. lib.6.Spe.de consi.requi.ver.quid si iudex.aliàs autem si iudex iniustè pronunciat,tenetur parti.ff.de iudi.l.si filius, qualiscunque esset. tamen Ia.Bu.dixit quòd per ista verba non vr̃ renunciatum iuri communi,idest appellationi,nisi specialiter renuncietur. Non ob.l.si ↄuenerit.ff.de re iud.p quam mouentur glo.& Bal.quia secundum Iac. Bu.ibi nõ dr̃,quod non possit appellari:sed Bal.in re.dictis.§.qui pro uocauit.vbi latius tractat hunc articulũ,qͣ in lectura dicit quòd, Aut partes conuenerunt,qͣ iudex ferat sententiam sub certa forma:& sic dant formam iudici,secundum quã debeat ferre sententiam,& tunc non possunt appellare;imò procedat.l.si conuenerit. Aut partes non dant certam formã sententiæ ferendæ,sed simpliciter conueniunt stare sententiæ,quæcunque illa fuerit, & tũc possunt appellare per l.si libertus ita.ff.de ope.li.fortius ergo in terminis nostris indubitanter licitum est appellare à sententia prædicta,nõ consilio: maximè attenta illa clausula,quòd consultor debet cognoscere,& terminare secundum iustitiam. ex eo.n. quòd partes fuerunt in concordia, quòd causa decidatur consilio sapientis,excluditur condemnatus à potestate appellandi.vt in c.causam.de re iud.nam iudex simpliciter requiritur super prolatione sententiæ,non autem requiritur à partibus qualem sententiam ferat.& quia hæc requisitio generalis,quòd iudex ferat sentẽtiam, intelligitur, vt iudex iustam ferat sentẽtiam,non autem iniustam, quia non præsumitur quis mandare vel consentire ei,quòd sibi ↄ iustitiam præiudicaret.ff.de cond.inde.l.si procuratoris. iuncta l.cum de indebito.de proba.& qui iudex est,non cogitur,imò non debet iniustum sequi consilium.l.quidam
4 decedens.& l.Titium & Mæuium.ff.de admi.tu.†Quę cõclusio habet locum etiam si post redditum consilium,imò & apertum,partes requirant à iudice,vt secundum consilij formam sñiam ferat, dummodo partes cõsilij notitiam nequaquam habuerint: quia talis partium consensus nihil operatur.faciunt no.in l.qui cum tutoribus.& l.de his.ff. de transa.& l.nec ignorans.C.eo.& l.tres fratres.de pa.Quinimò et vr̃ hoc procedere,si simpliciter ante cognitionem consilij ipsum ratificassent,per iura prædicta:& quia in generali,& simplici ratificatione nõ intelligitur remissus dolus etiam de pacto.vt no.in l.C.si maior fac.& quia potest ratificari consilium vt redditum,sed non vt sic redditum. facit etiam quòd no.Ang.& post eum Io.de Imo.in l.si ita stipulatus.§.Chrysogonus.ff.de ver.obl.vbi dr̃, quòd stipulatio facta vacuè vel ignotè, non præiudicat.& quanquam partes petant ferri sñiam secundum formam consilij,tamẽ vr̃ subintelligi tacita conditio, si consilium iustum fuerit, vt d.l.si libertus.ff.de ope.li.Et quia(vt dixi)iudex nõ tenetur,nec debet sequi consilium iniustum.Bal.l.1.de iu.om. iud.Io.An.in regula,nullus ex cõsilio.de re.iur.lib.6.Spe. de consi.requi.ver.quid si iudex.aliàs autem si iudex iniustè pronunciat, tenetur parti.ff.de iudi.l.si filius. Si verò nulla fuit lata sententia per Magnificos Antianos, nec est ferenda: eo quia partes commiserint consulenda,& promiserint stare consilio.decisio est clara, & aperta, quòd etiam si conuenissent stare dicto consilio qualecunque esset,nec reclamare ratione cuiuscunque iniquitatis, & enormis læsionis, possent nihilominus partes reclamare,quia istud est compromissum tãquàm in arbitratorem,
5 quo casu etiam si†iuramentum interuenisset, posset rõne iniquitatis,& enormis læsionis reclamari, & reduci arbitramentum ad arbitrium boni viri.ut d.l.unde si Neruæ. Bart.in repe.l.si societatem.§.arbitrorum.ff.pro soc.Doct. maximè Ioan.de Imo.in rep.c.Quintauallis.de iureiur.facit dicta l.tertia.ff.rem ra.ha.& l.cum apud.ff.iudic.solui. & l.si liber iurauerit.ff.de ope.lib.tenet glo.in l.qui cum maior.C.de trans.in c.ex posita.de arb.in c.veniens.de iureiur.in c.cum causam.de elec.c.nisi.de præben.2.q.6.à iudicibus.ca.3.de arbi.Ioan.An.in addi.Spec.de iu.c.de arbitro.§.fin.ver.quid si compromissum.Bal.in l.fi.C.de nõ nu.pe.& in repe.l.ex compromisso.ff.de arb.Dy.& Ioan. An.in regula,sciente.de reg. iu.lib.6.& dicit Bal.in d.§.arbitrorum.sequendo Dy. quòd propter quãcunque amplissimam potestatem concessam talibus,nunquam potuit obtinere quòd fieret reductio propter enormem læsionem. Dy.consilio, quòd incipit, Ptolomæus.Ang.in rep.l.tale pactum.§.qui prouocauit.ff.de pac.& in sua disputatione, quæ incipit,Duo ad inuicem litigantes.& in alijs plerisq; locis.sit ergo conclusio quòd in terminis prædictis, vel pt appellari,vel reclamari rõne iniquitatis, & enormis læsionis.Nec potest dici hoc casu quòd si super consilio non est ferenda sententia p magnificos Antianos habentes iurisdictionem,quòd à consilio non possit reclamari rõne iniquitatis,quia nec appellari,per id,quòd dictum fuit in principio:quia dico quòd verum est,quòd appellari non posset tanquàm à sententia iudicis,quia partes ipsæ potuerũt dare iurisdictionem ipsi consultori: per l.priuatorum.C.de iur.om.iud.nec etiam ipsi magnifici Antiani extra eorum territorium potuerint iurisdictionem dare: vt in l.fi.ff.de iu.om.iud.& c.2.in fine.de const.lib.6.sed à tali cõsilio potuerit reclamari rõne prædictæ iniquitatis.per no.in l.cum antea.C.de arbi.& hæc sufficiant quo ad primam qõnẽ.Circa secundam quæstionem principalem,qua quęritur,vtrũ præfatus dominus Albertus potuerit syndicari de prędicta sententia lata per eum in causa appellationis, attentis his, quæ in facto narrantur;videtur Primo dicendum qͣ non:
6 nã cũm†ex actis appareat,quòd præfatus Thomasius Narducij per actum renunciauerit iuri appellandi, & per consequens videatur fateri se iniustam causam fouere, merito dictus Thomasius non potuit agere in sindicatu ↄ dictum dominum Albertum. hoc vr̃ tenere Bald.in c.1.§.indices in fi.de pace iur.fir.in usi.feu.ubi dicit quòd si appellãs expressè renũciet appellationi,vr̃ fateri se malam causam habere.per l.3.C.de fi.inst. & ideo iudex etiam liberatur per talem tacitam confessionem.quam opi.sequitur dominus meus Abbas Siculus in c.pastoralis.§.quia uero. de of.del. Verum prædictis non obstantibus ↄriam sñiam in terminis nostris puto ueram.quæ conclusio probatur pluribus fundamentis. Primo moueor per regulam generalem,
7 quæ habet,quòd † ubicunq; alicui competunt plura iura, & remedia,per renũciationem factam uni, non præiudicatur alteri:ut l.si seruo meo.ff.de leg.1.& l.si domus.ff.de serui.ur.præ.in c.ex tuarum.de authori.& usu pallij.sicut ad positionem unius,non uenit positio alterius, cum ex separatis non fiat illatio.l.naturalis.§.nihil commune.ff. de acqu. pos.& c.quod translationem. de offi.leg.cum alijs iuribus uulga. Quinimo istud ex eo, quod quis non præsumitur uelle iactare suum : ut l.cum de indebito. de proba. & remittere sit dare. ut l. si quis delegauerit. & quod ibi no.Bar. ff. de noua. & l.in ædibus. §. 1.ff.de don. & c.ueniens.el 1.de testi.& ibi gl.9.q.3.c.talia. Secundo principaliter probatur ex doctrina gloss.& Doct.qui communiter uolunt, † quòd licet quis omit-
8 tat appellare, siue appellet, & nulliter appellet,siue appellet,& appellationem deserat,nihilominus potest agere contra iudicem in syndicatu.hoc singulariter uoluit glo. quam ibi sequuntur Inn.& Io.An.& Doct.in c.pastoralis. §.quia uero.de of.del.& Doct. post Inn.in c.sæpe.de ap.& c.sacro.de senten.ex com.Bar.in disputatione,quæ incipit, A sententia iudicis.& Bar.in l.1.ff.quod quisque iuris.& l. 4.§.fi.&

4.§.fi.& ibi Ange.ff.de dam.infec.& per Ange in l.ſi filius. ff.de iud.l.obſeruare.§.proficiſci.ff.de offi.proconſ.& leg. ſed rõ diuerſitatis non vr̃,quando idem eſſe vr̃ renunciare appellationi expreſsè,& renunciare tacitè,non appellãdo, vel appellationem deſerendo,cùm non magis verbis , quã factis detur voluntas intelligi. l. 3. §.falſus.& l.Pau.reſpondit non tantum.& l.fi.ff. rem ra. ha.no. 11.q. 3.c. æſtimant.& ibi Arch.22.q.5.cauete.& in ca.cum ſuper, & ibi gl.de offi.dele. Quinimò ſi in prædictis caſibus rectè ponderetur rõ aſſignata per Doc.illa etiam concludit in terminis noſtris: quia illam rationem aſſignant videlicet, quia renunciatio vnius remedij, non tollit ius competens renunciãti ex alio remedio,per ea,quę ſuperius dixi.& hoc maximè vr̃ indubitatum in terminis noſtris , in quibus ex ipſis verbis renunciatum apparet limitata cauſa renunciationis prædictæ : vt infrà clarè demonſtrabitur. Tertiò hæc opinio expreſsè approbatur per Bal.in c.ſæpe.de ap-
9 pel.vbi Bal.expreſsè concludit,quòd † pars ꝯ quam iudex iniuſtè iudicauit,& qui fecit litem ſuam,poteſt agere ꝯ iudicem in ſyndicatu,non obſtante quòd renunciauerit appellationi.& ſic vult quod prædicta opi.procedat non ſolum in renunciatione tacita,non appellando vel deſerendo appellationem , ſed etiam in expreſſa renunciatione. hanc eandem ſententiam reperio tenuiſſe Bal.in l.fi.§.finautem.C.de tem.ap.vbi dicit quòd quamuis quis renũciet appellationi,tamen iudex tenetur in ſyndicatu, quia facit litem ſuam.& idem allegando Bal.tenet Ange. in l. 1.ff.de ap.in noua lec.hanc eandem ſniã reperio expreſsè de renunciatione facta de non appellando , tenere quendam dominum Cathaldinum de Viſo, qui fuit vnus maximus practicus,in quodã notabili tractatu,quem fecit de materia ſyndicatus,quam materiam ipſe per theoricam, & practicam longiſſimam bene notiſſimam habebat, vt ipſe tractatus atteſtatur,qm̃ ſeptuaginta fortè & ultra officia adminiſtrauit, & in dicto tractatu ipſe firmat hanc opi.quòd non obſtante quòd quis renunciet poteſtati appellandi, tamen agere poteſt in ſyndicatu.hoc firmat ipſe in dicto tractatu in tribus locis,primò in ver.342.ſecundo in verſicu. 1086.tertiò in ver.1447.quaſi in fi.operis.Et nullibi tenet ꝯrium in dicto tractatu.& præſumendum eſt quòd potius in re dubia voluiſſet inclinare in contrariam ſniã.Verum quia in hoc allegantur in ꝯrium prædictæ duæ authoritates, videlicet Bal.& d.mei , merito examinare oportet quæ prædictarum opi.ſit verior,& an ſint ꝯ.& primò incipiendo ab opi.Bal.quia Bal.ſe fundat ſuper tali confeſſione, vr̃ quòd illa ideò non ſit ſufficiens,quia non vr̃ eſſe vera,quòd renunciatio habeat vim confeſſionis:per no.in l. ſicut.C.de repu.hære.& per Bal.in l.1.C.qui admitti.facit. l.fuit quęſtionis.ff.de acqui.hę.vbi tex.expreſsè vult,quòd ille, qui renunciat hæreditatem , ad hoc vt alij quærantur, non tenetur propterea hæreditatem adire, & adeundo in illum transferre. Sed omitendo nunc examinationem vtrùm in terminis Bal.de quibus in d.§. [a] iudices. opin.ſua ſit vera,quia talis diſputatio parum procedit in terminis noſtris: dico ꝙ prædictæ opi.Bal.non ſunt adinuicem contrariæ.Bal.enim in §.iudices.loquitur quando poſt appellationem iam interpoſitam, pars renunciauit ipſi appellationi.nam Bal.primò loquitur quando victa appellauit: & poſtea ſubdit, Porrò ſi appellans (de quo ſuperius dixi)renunciaret expreſsè appellationi,fatetur ſe malã cauſam habere.& ſic expreſsè patet ex verbis Bal.quòd loquitur quando renunciatio facta fuit appellationi iam interpoſitæ.ſed Bal.in d.c.ſæpe.& aliæ authoritates ſupra allegatę loquuntur qñ fuit facta renunciatio potẽtię appellandi, appellatione adhuc non interpoſita.& ſic termini ſunt diuerſi.& ſi quis quæret de rõne differentiæ : dico ꝙ rõ differentiæ poteſt colligi ex eiſdem dictis Bal.in d.§.vbi ipſe dicit,quòd.ſi appellatum fuit,& ſnĩa fuit lata in cauſa appellationis,& vtraq; fuit iniqua,quòd ſecundus iudex eſt ille qui fecit litem ſuam., & non primus , quia prima fuit reuocata per ſecũdam quæ tranſiuit in rem iudicatam.Sed quia agitur ex confirmante non ex confirmato,vt in iuribus vulgatis,tunc ergo ſic,aut iudex ad quem pronunciaſſet bene appellatum,& malè ꝓnunciatũ , & iud.ꝗ à quo releuaretur in totũ,ſi ex nouis actis fuiſſet iudicatũ, vel ſaltem quo ad ipſam cauſam principalem releuaretur. Aut iudex ad quem pronunciaſſet malè appellatum, & bñ iudicatum,tunc ẽt iudex à quo releuaretur , vt dictum eſt: ſed qñ nõ eſt adhuc appellatũ,& facta eſt renunciatio, nõ põt iudex à quo ꝯqueri de renunciatione,q̃ adhuc non fuit in eſſe deducta.pro qua dr̃ia ẽt facit ꝙ no.gl.in l.4.C.de fi.
10 inſtr.per quam ſe fundat Bal.in §.iudices.q vult† ꝙ aliud eſt renunciare iſtr̃o,quando oppoſitum eſt ꝯ iſtr̃m de falſo: aliud renunciare,ſi nulla eſt facta oppoſitio.primo caſu vr̃ fateri iſtr̃m falſum: ſecundo caſu non.vnde dicit ibidẽ Sal. poſt Cy.& Doc.quòd illa tacita confeſſio,de qua ibi ſolum habet locum in his,quæ ſunt intentata,& in iudicium deducta.ſic ergo & in terminis nr̃is ſi appellatione interpoſita , adhuc nihil dictũ ſit de iudicis iniqtate,ſed ſolum poſt appellationem interpoſitam; ergo poſt prædictam renunciationem non poteſt dici renunciatum ius primi,ꝑ quam renunciationem videatur induci tacita confeſſio,ꝙ ſnĩa lata euenerit iuſta.vel poſſumus dicere,& concordare Bal.& ꝑfatos Docto.quòd Aut nos quærimus vtrum renuncians appellationi interpoſitæ poſſit agere ꝯ iudicem reſpectu ſubſtantiæ cauſæ principalis: & procedat dictum Bald.in §.iudices. Aut quærimus vtrum , non obſtante appellatione renunciationis,poſſit agi ad expẽſas : quare cum in terminis noſtris non quæramus de ꝯdemnatione expẽſarum, & ſumptuum, ergo &c. Cæterum ſi rectè ponderent termini noſtri,dico ꝙ poſito ꝑ ꝯſtanti,ꝙ opi.Bal.de qua in d.§. iudices.eſſet vera, tñ non opitulatur prædicto dño Alberto, quominus potuerit agi ꝯ eum in ſyndicatu.Primo quia
11 poſito†ꝙ generalis renunciatio poſſit ſe habere ad plura, tamen ſi cauſa renunciationis in ea exprimitur, talis cauſa regulat cauſatum,ſecundum no.in c.cum ceſsãte,de ap. & l.adigere.§.quamuis.ff.de iure patro.quoniam potẽtior eſt cauſa,quàm ipſius effectus: vt in authen.multo magis. C.de ſac.ſan.eccle.l.ſi pater.in pri.ff.de adop.l.cum pater. §.dulciſſimis. ff. de le.2.§.2.effectus enim rerum ex cauſis
12 †colligunt.vt l.2.§.fi.& l.ſeq.ff.de do.& l.voluntas.C.de fideicom.l.fi.C. de prædijs curia.li.10.& magis proximè in terminis renunciationis traditur per Bal.in l.iubemus. C.ad Velle.l.1.C.qui admitti ad bon.poſ.verſi.quò ad ter
13 tiũ,ſed in terminis nr̃is†cã finalis renũciationis fuit ne ꝯdẽnaretur in expẽſis, vt apparet ex forma renunciationis : ergo talis renunciatio non debet extendi ad potentiã agendi in ſyndicatu , & maximè quia etiam non poteſt colligi alia cauſa prædictæ renunciationis,cùm alia iura ſibi ſalua remanerent ex forma ſententiæ : quia quo ad cauſam principalem reſeruatum erat prædicto Thomaſio ius agendi & ius hypothecæ &c.quare timore prædictæ condemnationis , de qua veriſimiliter poterat dubitare, cum ſemel eſſet grauatus, poteſt dici facta prædicta renunciatio.Quinimo ex prædicta reſeruatione condẽnationis & abſolutionis ab expenſis,facta ad prędictum terminum duorũ dierum, ſatis ueriſimile ſuſpicatus fuiſſet,quòd fuerit facta ad hoc,ut poſtquam reſeruatum erat ius prædicto Thomaſio , quòd Thomaſius renunciaret poteſtati appellandi , reſpectu expenſarum, eſſet certus ne condemnaretur.Secundò prędicta ꝯcluſio ꝙ prędicta renunciatio non potuerit prodeſſe iudici in ſyndicatu, expreſsè demonſtratur in plurimis ex forma,& uerbis prædictæ renunciationis. Et primò ibi dum dicitur , *ita quòd intelligatur ſic dicta ſententia,ac ſi tranſiſſet in rẽ iudicatam.* ſed ſi ſententia tranſiſſet ſimpliciter in rem iudicatam , non eſt dubium quòd nihilominus potuiſſet iudex conueniri in ſyndicatu, per no.per gl.in d.c.paſtoralis.§.quia uero.de off.del.cum alijs iuribus ſuperius allegatis. ergo &c. denotat enim hæc dictio , ita , ſimilitudinem.l.fructus.ff.ſo.ma. & eſt apud grammaticos. Secũdò ex illis uerbis, *dictis Thomaſio, & ſer Matthęo dicto nomine renunciantibus iuribus appellandi,& de nullitate dicendi à dicta ſententia ad magnificos dominos &c.* Vnde prædicti ablatiui denotant conditionẽ: ut l.à teſtatore.de cond.& demo. & l.euictis.ff.de uſu.cũ ſi.ũnde eſt ſenſus,quod abſoluerentur etiam ab expenſis, ſi renunciarent

ciarent &c.deinde sequuntur post pauca.illa verba, *& ita incontinenti d.Thomasius,& Ser Matthæus sponte & ex certa scientia,& per pactum renunciauernnt iuri appellandi, & de nullitate dicendi, modo, & forma suprascriptis, à sententia suprascripta, & non aliter, vel alio modo.* Ex quib. verbis clarè & apertè demonstratur ꝙ pro parte Thomasij non fuit renunciatum nisi iuri appellandi, & de nullitate dicendi ad magnificos D. Antianos, sed ad alium iudicem appellationis.cum ergo dicat, *renũciauerunt iuri appellandi.&c. modo & forma suprascriptis.* prædicta renunciatio nullo mõ potest extendi ad ius agendi in syndicatu ꝯ iudicem, qui fecit litẽ suam pro iniquitate sententiæ. cum isti sint modi di-
14 uersi, & remedia penitus diuersa: † verbum. n. suprascriptum, restringitur, & refertur solum ad præcedentia. l.1.§. eum qui, ff.de postu.tradit Bal.in l.talis scriptura.ver. quæro ergo quid si.ff.de leg.1.& sic non potest dici ꝙ referatur ẽt ad remedium ꝯ iudicem in syndicatu, maximè per no. ꝑ mod.post Bar.in l.sed si plures.ff.de vul.& pu. vbi dicit, ꝙ
15 † illud dr̃ suprascriptum vel infrascriptum, ꝙ legi potest ad oculum, non autem per tacitum intellectum: per tex.in l.1.§.legi.ff.de his quæ in testa. delen.& præsertim qñ casus clari, & specifici sunt expressi, prout est in terminis nostris. faciunt no.in l.4. in fi.C.ad l.Iul.ma. Tertiò probatur ex alijs verbis, dum dr̃. *& non aliter, vel alio modo.* per quę verba excluditur à dicta renunciatione omnis alius modus dicendi de iniquitate, vel nullitate sententię.facit tex.in c.fi. de proc.lib.6.& in l.1.§.1.ff.quemadmo.test.ape. & l.1.§. viam.ibi, aliter atque &c. ff.ne quid in loco pub. Quartò quia dicta renunciatio apparet facta ex verbis ẽt subsequẽtib.solum ad vtilitatem dictæ Do. Nicolosæ: ibi *acceptante dicta D.Nic.&c.* aut ad vtilitatem iudicis.imò inde expressè reseruauit ambabus partib.omnia alia iura. & sic etiam ex ista tali reseruatione intelligitur fuisse reseruatũ ius dicẽdi de iniquitate iudicis in syndicatu. Quare iudicio meo vr̃ indubitatum esse ꝙ ex dicta renunciatione nullo modo intelligatur ex authoritatibus, causis, rationibus & iuribus scriptis, quin agi potuerit ꝯ prędictum D. Albertum in syndicatu. Et ex prædictis apparet ꝙ etiam ex alio capite non ob.dictum Bal.per no.per eum, & per Doc. maximè Bar. de Saly.in d.l.3.C.de fi.instr.quam Bal.allegat pro fundamento prædictæ opi.dicunt.n.Bal.& Saly.& Docto. ibi ꝙ illa l.procedit in quãtum ibi dicitur de tacita confessione, nisi pars aliter protestata fuerit: quia tunc protestatio operatur vt renunciatio non extendatur nisi in eo ꝙ specificatur & expressum est. Postremò quo ad hanc quæstionem, si vera sunt quæ mihi narrantur, ꝙ prædicta renunciatio non fuerit producta coram dicto syndicatore, non est quid possit imputari dicto syndicatori: sed præfatus dominus Alb.debet sibi imputare, qui iura sua non produxit, secundum ea quæ no.in l.1.ff.de appel.& in regula, damnum ꝙ quis.cum sua materia.de reg.iur.& hæc sufficiant quo ad secundam principalem quæstionem. Assumo nũc tertiam quæstionem, qua quæritur, Posito ꝙ, non obstante dicta renunciatione, ꝙ prædictus D.Alb.potuerit syndicari: vtrũ sententia per eum lata fuerit iusta, valida vel non. Circa quam quæstionem vr̃ Primò dicendum, ꝙ prædicta sententia fuerit iusta, & ꝙ sententia D.Francisci primi iudicis fuerit iniusta.quæ conclusio videtur probari primò ex persona prædictorum hæredum. Secundò ex iure competente ipsi dominæ Nicolaæ, & iure competente hæredib. prædictis, probatur, quoniam clarum est, ꝙ prædicti hæredes cõuenti poterant opponere contra agentem, ꝙ non poterant conueniri: sed prius debebat conueniri Blasius Mei bursarius: poterant enim dicere, videamus & calculemus libros rationum, & videamus quæ pecuniæ sunt apud Blasium Mei depositarium, & nostrum communem bursarium per l.actione.§.si communis pecunia.ff.pro soc.ubi text.dicit, quod si communis pecunia sit penes aliquem sociorum, vt quia fecerunt eum camerarium vel bursarium, quod prius
16 agendum est cum isto, quàm cum alijs socijs: vnde † licẽt actio pro socio sit personalis, tamen ꝯsequitur socium camerarium insolidum. quod secundùm Raphael. Fulgo. ibi est verum, vbi proceditur ex quadã æquitate, quæ versari debet in iudicijs bonæfidei.& hoc videtur suadere omnis æquitas, quæ maximè inter socios versari debet: cũ societas habeat instar fraternitatis: vt l.verum.in princ. ff. ꝑ soc.ergo hæc exceptio, quæ cõpetebat, & opponi potuit à prædictis hæredib.Thomasij potuit ẽt opponi à prædicta
17 d.Nic.quia † ius excipiendi transit ad successorem ẽt singularem.ut l.si tertius.§.si prius.& ibi per Bar. & Doct. ff.de aqua plu.arc.& probatur in l.si superatus. ff.de pigno. nec contumacia dictorum hæredum debet nocere prædictę.d. Nicolosæ, vt ibi. Secundò videtur probari: quia posito ꝙ nullus fuisset bursarius, tñ prædicti hæredes non poterant conueniri, nec condemnari ad certam quantitatem; quia cum fuerit intentata actio pro socio, quæ est generalis, petẽdo rationem administratiõis.l.pro socio arbiter.ff.pro soc. & no.gl.in l.1.ff.de eden.meritò cum in tali redditione rationis veniant debita, & credita, commoda, & incõmoda. vt l.omne æs alienum.& l.coiri.& l.actione.§.1.& l. si non fuerint.& l.socium qui in eo.§.1.& ibi per Bart.ff.pro soci. meritò non potuit peti certa sñia trecẽtorum florenorum prout petita fuit: quare cum prædicti hæredes Thom. Testæ ꝯuenti potuissent opp.dictam exceptionem, meritò po
18 tuit illam opponere prædicta D.Nic.qm̃ in dicta † societate non fuit posita certa q̃titas, sed positi panni, & q̃uis prędicti panni fuerint æstimati, tñ prædicta æstimatio non fecit emptionem: vt no.Bal.in l.1.ver.ergo quæstio. C.ꝑ so. quare cum Thomasius Testa non obligauerit se ad certam q̃titatem, sed ad reddendam bonam, & diligentẽ rõnẽ, meritò non potuerunt ꝑdicti panni designari ad certam & determinatam q̃titatem. Tertiò probat᷑, quia ad hoc vt possit agi hypothecaria, necessarium est ꝙ debitor fuerit in mora soluẽdi. vt l.si debitor.& ibi no.C.de pig.act. sed non apparet probatũ ꝙ prædicti hr̃des, aut eorũ pater vnquam fuerint in mora soluendi, ergo sicut non possent ipsi ꝯueniri hypothecaria, longè minus dẽt posse ꝯueniri prædicta d. Nico.quinimò non vr̃ ꝙ prædicti hr̃des, aut eorum pater potuerit ꝯstitui in mora, ex quo primò ꝯueniẽdus & discutiendus erat Blasius bursarius, per ea q̃ superius dicta sunt. Quartò vr̃ probari, qm̃ adhoc vt tertius possessor possit ꝯueniri hypothecaria necessarium est ꝙ præcedat condẽnatio principalis debitoris, & eiusdem legitima & solẽnis excussio: vt traditur in aut.hoc si debitor.C. de pig.& ꝑ Bar.
19 & ẽt Iac.de Are.in suo tractatu excussionum.& † debebat citari prædicta D.Ni.citatione speciali, cùm esset certa: vel saltem generaliter: ſm varias opi.Do.in l.decem. ff.de ver. ob.& in l.stipulatio.§.1.ff.de ope.nou.nun.maximè ad hoc vt posset pronunciari excussionem legitimè factã, & apertã esse viã agendi ꝯ tertios possessores.ergo cum prædicta minimè fuerint seruata, meritò non potuit prædicta d.Nic.hypothecaria conueniri. Nec ob.si diceretur, ꝙ ꝯ absẽtẽ non est necessaria excussio: vt no.gl.ĩ d.auth. hoc si debitor.quasi cum in terminis propositis hæreditas esset iacẽs, meritò non videbatur necessaria excussio: quia ad hoc r̃ndetur, negando ꝙ hæreditas habeatur loco absentis, qm̃ imò voluit Bar.in l.persecutione.& d.auth.hoc si debitor, ꝙ ꝯ hæreditatem iacentem locus est excussioni, debet.n. dari curator hæreditati cum quo agatur.l.1.& 2. ff. de cura. bo. dan. & sic peti ꝑ prædicta d.Nico. & maximè cum opposita fuerit per prædictam d.Nic.exceptio excussionis ante li.contestatio.iux.ea quæ no.Bal.in l.exceptionem.C.de prob. & quæ traduntur in auth.hoc si debitor. Quinimò ẽt si dicta exceptio excussionis non fuisset opposita ante li.contesta. tñ ex quo agens post litis contestationem fecit excussionẽ, vel probationem de inopia principalis debitoris, debuit succũbere: quia ligatum est exercitium agentis: ita singulariter dicit Bal.in l.2.C.commu. diui. Quintò probat᷑, quia actor eligit sibi formam statuti Lucani, sub rubr. de fideiussorib. & bonorum possessorib. ergo forma illius statuti debuit ꝑ eum obseruari, ſm no.per Guil.& Bar.in l.si duo.ff.de acqui. hæ.sed prædictus actor non seruauit formam prædicti statuti: ergo &c. Quod ãt non seruauerit, patet quia statutum exigit ꝙ in ipsa excussione, principalis debitor citetur, & debeat esse conuictus vel contumax. & in casu nr̃o nullus reus principalis fuit citatus, conuictus, vel contumax,

max, cum hæreditas adhuc eſset iacens: ergo &c. Sextò p̄batur, quia ex productione inſtr̄orum facta per actoré, apparet qualiter Blaſius in prædicta ſocietate fuerat electus burſarius oīum pecuniarum dictæ ſocietatis: & ſic ex ipſa productione videbatur fateri oīa contēta in dictis inſtr̄is: vt in c.cum venerabilis.de excep.c.cum olim.de cen.l.cum præcum.& ꝙ ibi no.C.de lib. cā. quæ confeſſio cum eſſet facta in iudicio, videbatur inducere notoriū. vt in c.olim. de ver.ſig.traditur in c.veſtra.de coha.cle.& mulie. cùm ergo notoriè conſtaret Blaſium eſſe communem burſariū, & depoſitarium pecuniarum, & per ꝯñs penes eū eſſe oēs pecunias, & cōmoda dictæ ſocietatis, debebat index ex ſuo officio facere prius excuti dictum Blaſium, & alium agentē & hæredes prædictos, repellere ex officio: ſm̄ no.in leg. eum qui ita.ff.de verb.ob.& l.vbi pactum.C.de tranſa.& ꝑ Bal. in l.lecta.ff.ſi cer.pe. Verùm prædictis non obſtantib. arbitror p̄riam ſnīam fore veram, ponendo concluſionem ꝙ prædictus D.Fran.iniuſtè iudicauerit, pronunciando deferendum fuiſſe appellationi prædictæ d.Nic. & ſic per d.F. fuiſſe malè pronūciatum, & per d.N.bene appellatum &c. hæc concluſio primò probatur: Appellatio interpoſita per d.Nic.non fuit legitimè interpoſita, imò nulliter, quia non ſeruata debita forma à ſtatuto requiſita, ergo prædicta ſnīa lata per iudicem ad quem, non fuit valida. debuit.n. pronūciare libellum reſciſſorium non debere nec debuiſſe admitti, ex quo non præceſſerit validus libellus appellationis.

20 † qm̄ licèt Do. N. fuerit rea in cauſa principali, tñ ex quo appellauit, & ſic eſt actrix in cauſa appellationis, incumbebat ſibi probare ſnīam ꝯ ſe latam per iudicem à quo, fuiſſe iniuſtè latam, & coram iudice ad quem appellatum eſſet per eam, legitimè, & infra legitima tempora eſſe appellatū: vt in l.hi qui ad ciuilia.& ibi per Bal.& Doct.C.de ap.per Bar.in l.1.in prin.ff.ſi pen.ap.& l.1. C. vt cauſa poſt pu. & in c.qm̄ contra.de prob.per gl.d.An.& Do .in ca.in p̄ntia. de renun.per dn̄m meum in c.paſtoralis.§.verum.de app. & latè per Do.Nellum de S.Gem. in tractatu bannitorum. in 4.par.1.ṗis.q.2.ſed prædicta d. N.non probauit legitimè appellaſſe, imo nulliter vt dixi, ergo &c. Quod autem nulliter appellauerit, probatur: qm̄ ſtatutum ciuitatis ad validitatem appellationis (vt mihi præſupponitur) diſponit, ꝙ qñ quis non poteſt habere commodè p̄ntiam iudicis, appellet corā notarijs curiæ, vel honeſtis perſonis. quo caſu debet appellans iurare corporaliter, ꝙ non animo calumniæ vel executionem protelandi, appellationem interponit, & ꝙ appellatio ſibi vr̄ iuſta. & ſubdit ſtatutum formaliter, *& niſi ſic iurauerit, non valeat ipſo iure.* cùm ergo p̄fata.d.N.appellauerit coram honeſtis viris, nec ſeruauerit prædictam formam requiſitam pro ſubſtantialitate ſolēni, ergo appellatio non tenuit: vt ī c.quia propter.de ele. l. cū hi.§ prætor.ff.de tranſact.cum alijs vulgatis. Nec obſt. ꝙ imò prædicta d.N. vr̄ ſeruaſſe dictam formam, quia dicit, *quòd iurat, quòd ipſam appellationem non facit animo calumniæ, ſed pro ueritate tuenda, & alia omnia iurat, quæ iurari debent ſecundum formam iuris & ſtatutorum Lucanæ ciuita-*

21 *tis.* quia qñcunque ſtatutum ſic diſponit, † forma illa à ſtatuto tradita debet ſeruari ad vnguem, & ſpecificè, nec habet locum regula, ꝙ nihil intereſt quid ex æquipollentibus fiat. ita ſingulariter dicunt Bal.& Ang.in l.1.ff.de liber. & poſth. vnde ſi ſtatutum exigit pro forma, quod tabellio in inſtr̄o debeat ponere nomen, & prænomen contrahentiū, quamuis hæc ponantur ad demonſtrandum, tñ non ſufficit ſi appoſitum ſit nomen elegans, vt gallo preſſus. de quo in l.hac conſultiſſima.C.qui teſt.face. poſ. & ibidem tenet Bal.quia vt dicit Bal.in d.l.1.magis attendi debet forma.l. quæ dat eſſe, quàm res.& quia notorietas non excuſat a forma.l.1.& 2.ff.de libe.& poſthu.& ſequitur Io.de Imo. d.l. 1.qñ in lege vel ſtatuto ſubijcitur clauſula decreti.facit ad prædicta quod no.in leg.quæcunque. C.de bo.quæ li.& ꝙ ſcribit Bar.in l.prætor.in princ.ff.de ope.no.nunc.& l.legitimos.in prin.ff.de leg.tu.ubi ſingulariter voluit, ꝙ illa verba quæ tutores debent exprimere pro forma ſecundum diſpoſitionem l.ſi.§.defenſionem.de admi.tuto. debent exprimi formaliter, nec ſufficiunt verba generalia idem importātia in effectu. Cum ergo in terminis noſtris prædicta appellatio non fuerit interpoſita, ſecundum formam dicti ſtatuti. quia ſimpliciter dicit, ꝙ ipſa iurat, & non dr̄ corporaliter, & ſic tactis euangelijs: vt traditur. 22.q.1.in ſumma.& c.ſi.de iur.cal.lib.6.11.q.1.c.teſtimonium.& c. & ſi.Chriſtus.& do.Ant.in c.ego N.de iureiu.cum ſi.& ſubdit, ꝙ *ipſam appellationem non facit animo calumniandi, ſed pro ueritate tantum,* & ſic omiſit illa verba, *vel executionem protelādi.* & ſubdit, ꝙ *ipſa omnia alia iurat, quæ iurari debent ſecundum formam iuris ſtatutorum ciuitatis Lucanæ,* nec formaliter ſubdit, ꝙ appl̄atio ſibi iuſta vr̄. quare cum forma p̄dicta non fuerit ſeruata, ſequitur ꝙ appl̄atio non tenuit: nec .n.ſufficit oīa alia iurare &c. per ea q̄ ſuperius ſūt deducta. Ad ꝙ accedat ꝙ no.d.An.in c.pe.de iureiu. vbi ſingulariter dicit, ꝙ vbi exigitur formalis expreſſio ad concludēdā obligationem, ſeu validitatē actus, non ſufficit ſimplex ꝯſenſus cum relatione ad aliud, alias expreſſe p̄ſtitus per il-

* lum tex.& cōiter ſequuntur Doct. & ibi ſcripſi. vnde dicit

22 ibi Io.de Imo. ꝙ † ſi detur licentia notario vel iudici vt extendat inſtr̄m prout vult, ꝙ non p̄t illi addere iur̄m, aut ſtipulationem, vel aliud, ꝙ formaliter non interceſſit, q̄a ñ p̄t hoc ſimplici facto notarij ſuppleri, cum hēat, & req̄rat ſpecificam formam. faciunt ēt no.per Ang.in l. ſi quis mihi bona.§.ſi pater.ff.de acq.hær.& per Bal.in l.quicunque. C.de bo.quæ lib. vbi dn̄t, ꝙ ſi lex requirit authoritatem interponi, non ſufficit dicere per verbum conſenſus. facit ēt ꝙ ſingulariter tradunt Inn.Ho.& Io. An.in c.2.de conſue. vbi dn̄t, ꝙ qñ certa verba particularia requiruntur, ꝙ illa formaliter exprimi debent vt iacent, & ſic non ſufficiunt verba generalia: vt ēt dicit Bar. & ſic non ſufficeret ꝙ dicta appellās dixerit generaliter, & alia omnia iura &c. qm̄ imo dn̄t Inn.Hoſt.& Io. And.in d.c.2. ꝙ ēt ſi illud ꝙ exigitur pro forma, tacitè ſubintelligitur in verbis expreſſis, nō ſufficit. faciunt etiam no.per Ba.in leg.ſi inſtitutorem. ff. ſi cer.pe. vbi dicit, ꝙ qñ eſt defectus formæ mandati, longè differt quid ex æquipollentib. fiat. facit ꝙ ſingulariter voluit Bal.in repe.Paduana.l.edita.C.de eden. ver. circa ſextum. vbi dicit, ꝙ ſi ſtatutū exigit, ꝙ in libello exprimatur vulnus, non ſufficit dicere ꝙ percuſſit cum enſe, cum ſanguinis effuſione, & hoc dico clarum eſſe, qñ ſtatutum vlterius aggreditur, annullando actum ſi ſecus fiat. ita ego firmaui in c.2.de libe.obla.in 12.p̄rinc.ar.4.memb.12.prin. quæſtione illius articuli per iura ſuperius allegata.& maximè per no.per Bal.Ang.& Io.de Imo.in d.l.1.ff. de libe. & poſth.quam opi.ſequitur ēt Pe.de Anch.in re.c.1. de ꝯſti. in 14.q.prin. verſ.quæro ēt ſi ſtatuto. Et aſt aduertendum

23 ꝙ † taciturnitas partis hoc caſu nihil opponentis non opitulatur, quinimò nec expreſsè renunciari poteſt, qñ habet cl̄am decreti, quamuis ſolemnitas illa formalis videat̄ adiecta in vtilitatem priuatam: hoc ſingulariter voluit gl.in c. 1.& c.diſpendia.& c.ſtatutum.de reſcr.lib.6. & vtrobique d.Do.& in cle.de reſcri.& ibi dixi.& d.Do.in c.ſi. ſuper gl. ver.præſumat.de of.dele.li.6.dixi in d.12.q. in 4. memb. Cum ergo prædicta applo non tenuerit, quia non interpoſita ſub debita forma, ſequitur ꝙ nec libellus applōnis nec

24 proceſſus geſtus corā iudice ad quem: quia † ſublata principali ſolemnitate ſine qua &c. vt in l. cum principalis. ff. de reg.iur.& in regula, acceſſorium.de reg.iur.lib.6.cū ſua materia: & ad terminos in cle.ſi appellatione. de ap. & q̄d tradit Bal.in auth.ſi hodie.C.de ap. & quod tradunt Doc. in d.l.hi qui ad multa.eo.ti.cum alijs iurib. ſuperius allegatis. Ex quib. expreſsè concluditur ꝙ prædicta ſnīa lata p̄ dn̄m A.iudicem ad quem, non tenuit, nec fuit iuſta, & illud iudicio meo ſufficit ad oſtendendum, ꝙ ipſe teneretur in ſyndicatu. Nec eſſet opus alio labore, qm̄ ex hoc tolluntur omnia argumenta ſuprà in ꝯrium formata. & ad prædicta etiam accedat, ꝙ formalis ſolemnitas à ſtatuto requiſita ad vnguem ſeruanda eſt: vt no.Bal.in c.1.de mili. uaſ.qui ꝯt. eſt.& l.ceſſante.C.quomodo & qñ iu.& authen.qui ſemel. eo.ti.facit gl.in c.conſtitutus.de ſenten.excom.li.6. vnde ſi data ſit forma à ſtatuto, ꝙ fiant duæ citationes ante bānū, & iudex in ipſa citatione vult mittere, vel p̄miſit peremptorium, non valet bānum, quia eſt data alia forma: ꝙ pluries

citatur

citetur.& ideò omissio formæ vitiat bannum: secundum Mar.Syll.& Bal. post eum in l.non sunt liberi.ff.de sta.ho. p illā l.& l.qui Romę.§.Flauius.ff.de uer.ob.& sic,ut dixi, ad ostendendum iniustitiam & inualiditatem dictæ snīæ non videretur opus esse alia indagatione, vel labore.Secundò principaliter probatur cōclusio,quia vt mihi præsuppo nitur,ad probandum appellationē interpositam,prout necessarium est ſm ea quæ s.dixi,fuit productū quoddam appellationis instrm non publicatum per notarium qui fuit rogatus de appellatione,nec fuit transumptum de licentia Potestatis,sicut requirit statutum,vt mihi narratur,nec in instrumēto fuerunt solēnitates à iure reqsitę,de quib. Spe. in ti.de instr.edi.§.ostenso.ver.& vt hic plenius.& p Doc. in c.pe.& fi.de instr.& latè dixi.in trac.instrorū.§.87.inter q̄ requirebatur citatio pdicti Thomasij.vt d.c.fi.& c.significauit.& c.Albericus.de test.& ibi Inn.& Host.in c.pe.de confir.vti.vel inuti.& probatur in c.cum olim.de priui.& ibi dixi in primo no.tenent Ho.Io. An.& Doc.in d.c.pe.& fi.Gof.Dy.Vin.Gui.Cy.Bar.& Bal.in auth.si qs in aliquo. C.de eden.Bar.consi.156.quòd incipit,Visa.& quāuis forte propter legitima impedimenta notarius,q fuit rogatus, possit alteri cōmittere,quia alias nō ualent:ut sentit Spec. in ti.de instr.edi.§.restat.uer.qui de hoc regulare enim est quòd notarius,qui fuit rogatus, possit alteri committere publicationē,uel per aliū scribere instrm. ut l.uniuersos. C.de Decu.li.10.tradit Ang.in l.si uacātia.C.de bo. uac. li.11.in rep.posito tamen & dato impedimento debet talem commissionem facere iudicis authoritate.ita uolunt Doc.post gl.2.in c.pe.de fi.instr.sed dato impedimento & 25 consuetudine,quod† rōne impedimenti notarius,qui fuit rogatus,possit alteri cōmittere, tamen ad ualiditatē notarius,qui fuit rogatus,solū dēt committere, ut ille fideliter transcribat contractum usq; ad publicationem exclusiuè: & demum ipse,qui fuit rogatus,debet se subscribere, & publicare,& signum suum apponere,& post subscriptionē dictam, *& alijs quàm plurimis negocijs meis familiaribus, vel alijs impeditus, tali prudenti viro Ser Lucæ &c.subscribere commisi*.est.n.talis subscriptio necessaria,per no.per Inn.in c.qm̄ s.de proba.& per Doc.in c.inter dilect.de fi.inst.& per gl.& Doc.in c.cùm P.tabellio.eo.ti.fa.tex.21.q.1.c.fi. quòd & traditur per Bar.in l.Diuus.§.item senatus.ff.de fal.& per Bal.in rub.C.de fi.instr.& quòd tradit Spe.in ti. de instr.edi.§.instr.uer.item quòd non est à tabellione.& c. cum olim. de priui.& per Doc.in c.2.de fi.instr.& c.cum Io.eo.ti.ſm intellectum Inn. cum si.Item debet hoc facere & attestari de cōmissione alteri facta:quoniam aliàs esset suspitio falsitatis propter diuersitatem formæ literarum,quæ posset esse inter eum q transcripsit, & eū q fuit 26 rogatus,† qm̄ scriptura redditur suspecta rōne dissimilitudinis literarum,ſm Bal.& Saly.in l.scripturę,& l.impetrationes.C.de fi.inst.& probatur in c.inter dilectos.§.instrm de fi.inst.& per Host.in sum.eo.ti.§.ex quibus.in fi.facit ēt quia si interlineatio reddit instrm suspectum,nisi notarius de illa specialem faciat mentionem:ut no.Bar.in l.Diuus. §.item senatus.& §.itē filium.ff.de fal.& p Arch.36.q.9.c. 2.§.his ita.& per Bar.in l.1.ff.de his, quæ in test.delen.& in fi.de fal.& ibi dixi. longè fortius debet fieri de scriptura pdicta alterius notarij manu scripta.& istud ēt solum esset sufficiens ad ondendum quòd prędictus d. A. iudex ad quem,non legitimè iudicauerit.Tertiò principaliter pbatur prædicta conclusio,quoniam vt supra dixi, necessarium est q appellās pbet appellationem per eum fuisse interpositam ī.legitima tempora,& per no.per Bal.in auth. hodie.C.de app.sed vt mihi præsupponitur probatio,quæ facta fuit per intimationem,non concludit appellationem fuisse ī.legitima tempora,ergo &c.pręsupponitur.n.q intimatio facta iudici de appellatione interposita de mense Febr.& q D.Nico.non fuit prosequuta hācappellationē, quæ dr fuisse interposita de mense Martij,& sic præsumit error.quia hoc non est verum. potuit enim. Dom. Nicol. quæ succubuit, multipliciter appellare, viua voce, & postea in scriptis,& ipsam appellationem in scriptis interpositam reiterare, & vnam interponere de mense Feb.& aliam de mense Martij.& plures habere causas, & plures aliàs sententias,& plures appellationes interpositas: quo-27 niam† licèt pluralitas factorum non pręsumatur.l.1.C.de prob.l.asseueratio.C.de non nu.pe.de conse.di.2.c.solennitate.c.cum in iure.de of.dele.tñ rōne diuersitatis actuū, personarum & temporum,præsumitur diuersitas facto-28 rum,& ideò quandocunque† timetur de veritate attestationum plurimorum testium,cautela est quòd fiat articulus de vnitate actus, aliàs p̄sumeretur pluralitas factorū, vt traditur in c.cum Io.de fi.instr.tradit Spe.in ti.de teste. §.iā nunc.ver. quid si vnus.Bar.& Bal.& Bar.de Sal.in l. testium.C.de testib. facit quod colligitur ex gl.& ex dictis domini mei ibi in c.cum contig.de offi.deleg.& per Bar.in l.2.ff.quemad.test.ap.& in consilio q incipit, Accusata.& per Io.de Imo.in l. is,qui reus.ff.de pub.iu. dixi in c.in nostra.de test.in 4.principali ar.sed latius hoc examinaui,tenēdo dictam conclusionem.in c.qualiter.de accu. in 2.& 3. 29 principali ar.vbi ēt aliàs allegaui authoritates:† diuersitas .n.tpis,vt dixi,inducit diuersitatem actuum: vt no.in l.Pātonius.§.tei.ff.de acq.hær.& l.libellorum.ff.de accu.& per Bar.in l.non solum.§.sed vt probari.ff.de ope.no.nū.& in d.c.cum Io.& per Bar.in l.2. de bo.pos.ſm tabu.vñ cum potuerint esse duæ appellationes, vel ab eadem, vel à diuersis sentētijs,& altera interposita infra debita tempora; nō sequitur q talis appellatio non est legitima, qa præsumit vnam appellationē intimasse, & aliā psecutā fuisse, quam non intimauit:quare cùm illa,q̄ intimata est,nō valeat,nō seruata forma statuti,vt mihi narratur,vt s.demōstratum est in eo,qđ deductum est de forma,quia nec dies, nec mēsis in ea positi sunt:ergo &c.maximè quia dubia probatio non releuat probātem,vt in c.in pñtia.de probatio.Et via illius appellationis,quam elegit,debet sibi patrocinari, & nō alia.l.si cum exce.in fi.ff.q me. cau.& per Bar.in l.Clodius.ff.de acq.hær.per Bal.in l.fi.§.si verò.C.de iure del.& quod no.in c.cum super Abbatia. de offic.dele. cum ergo intimatio debuerit fieri cū die,& mense &c.secundum ea, quæ traduntur in cle.causam.de ele.vbi dixi.& cle.1.de ap. & cle.1.de renun.nec fuerit insertus tenor appellationis, vt debebat inseri.vt d.cle.causam.& l.nomen.C.quæ res pig.ob.pos.ergo &c.Nec est dria in casu isto inter partē,& 30 iudicem,cui sit notificandum,quia† in quacunque certificatoria vel citatoria intimatione,debent transmitti instra, vel copia instrorum: vt latè tradit Bar.in l.non solum.§. morte.ff.de ope.no.nun.& d.An.& moderniores.in c.cū M.de const.faciunt no.in l.fi.§.1.C.de bo.auth.iu. pos.ibi dum tex.dicit,suum debitum certum faciant.& q legitur & no.in c.cum in iure.de of.dele.& q no.in l.si quis inficiatus.ff.deposi.& q traditur in regula, qui in alterius.& ibi per gl.ff.de reg.iur.Cum ergo prædicta intimatio non fuerit legitimè facta,nec potuerit certificare iudicem,cum nec tenor appellationis nec snīæ, seu causæ, super qua fuerat appellatū,nec mensis, vel dies interpositæ appellatio-31 nis fuerit specificatus,meritò non tenuit:quia† paria sunt aliquid non exprimere,vel confusè aut dubiè exprimere.l. non intelligitur.& l.ita fidei.ff.de iu.fi.& l.sed etsi.§.pscribere.ff.de instito.& ff.de inter.act.l.de ætate.§.nihil.& l. Fulcinius.§.illud.ff.q.ex cau.in pos.ea.& l.Titiæ textores. §.nihil.ff.de leg.1.& l.1.§.Labeo.ff.de flu. Quintò principaliter pbatur quia prædicta instantia causæ appellationis fuerat deserta,& sic remansit firma snīa prima.nec ob.postea snīa lata per D.Albertum,quia fuit lata extra tempus instantię:ergo sequit q snīa prędicta non debuit dicto modo pferri, sed debuit d. A. psequi appellōnem desertam.nā si vera sunt,q̄ mihi narrātur,clarū est,q si nō fuisset facta prorogatio instantiæ pdictæ,pdicta snīa reperiretur lata extra instantiam:ergo non valet,vt tradit in l.properādū.C. de iud.dixi latè in c.pe.de iud.& clarum est quo ad priuatū seruatū non esse modū debitū,q̄uis iudex ex officio possit procedere,si est aliquid,q ptineat ad publicā vtilitatē in c. 32 cstitutus.de ap.Cū ergo† absq; prorogatione reperiatur lata extra instātiam,videamus,vtrū prædicta prorogatio valuerit.& q nō valuerit facta per prædictū procuratorē, ostēditur ex duplici capite, primò si præfatus procurator non habuisset

habuiſſet mandatū ſpāle ad ꝓrogandū inſtantiā, qa ad hāc
prorogare exigitur ſpeciale mādatum, vel ſaltem generale
mandatum cum libera ſm Inn. in c. de cauſis. de offi. dele.
tenent Gof. & dñs meus in c. cum olim Abbas. eo. ti. & eam
opi. ſequutus fui in c. ſignificaſti. de fo. compe. in 3. princi-
pali ar. q. 8. & hoc dico ita eſſe, quia non vidi mandatum.
Scđo qa poſito ꝙ habuiſſet mādatū, ex quo principalis fuit
litem ꝯteſtatus, & poſt li. ꝯte. ꝯparuit pluries nulla facta ꝓ
teſtatione in forma cōſueta, videlicet, citra reuocationem
ꝓcuratorum ſuorū ꝓcurator ab eo ſimpliciter ꝯſtitutus, in
telligitur reuocatus: tex. in c. pe. de procu. lib. 6. & maximè
cū ꝯparitio, & aliqua acta facta per prædictum Thomaſiū
actorē fuerūt facta, vt in narratione, ēt pſente aduerſario,
nec videantur tot facta ut aſſiſteret procuratori, ſed vt ab
eo principali, meritò cū intelligat̃ reuocatū mandatū ſi ꝙ
habuiſſet, vt in d. c. ꝓrogatio inſtantiæ per eum niſi fuiſſet
facta præſente ꝓcuratore ante ipſam ratificationē, non val
uiſſet, & remaneret firma prima ſnīa, ꝓut ſupra dixi, & ꝓba
tur in l. furti. §. 1. ff. de his qui no. infa. Et ex prædictis clariſ
ſima patet concluſio, ꝙ prȩfatus. d. Albertus debuit aliter
iudicare, quā iudicauerit, vnde ſnīa ſua nec iuſta nec vali
da fuit, & ſic potuit ſyndicari, & in ſyndicatu cōdēnari. &
hæc ſufficerent iudicio meo ad p̄dictā ꝯcluſionē, nec opus
eſſet examinare reliqua circa inſtantiā cauſȩ principalis
& ſnīam latā per primum iudicem: Verum vt aliqua etiā
circa inſtantiam cauſæ principalis attingamus, eādem ſub
compēdio perſtringam, in cæteris, q̄ multum latè & per ꝯſi
lia, & allegationes examinata ſunt, detur verborum repli
catio. & qm̄ (vt ex ſuperioribus patet) ſolita deducunt̃ ad
oſtendendam iuſtitiam ſnīæ primo loco latæ ꝯ̈ dictam D.
Nic. illam examinare oportet. & quo ad primum, & ſm ar
gumentum ſ. in ꝯ̈rium formatum, ꝙ debuerit primò con
ueniri burſarius, & ꝙ nō potuerit agi actione pro ſocio ad
certam quantitatem, qm̄ hæc duo fundamēta latiſſimè exa
minantur, & pleniſſimè per clariſſimum Iureconſultum
dñm Benedictum de Accoltis de Aretio, qui optimis & cō
cludentiſſimis rationibus, authoritatibus, & iurib. conclu-
dendo contrarium, & iuſtificando actionem, modum, &
formam intentatos ad ipſa fundamenta, in ꝯ̈riū rñdet, ideò
ne eadem pluries replicentur, ſufficiat mihi me ad illud cō
ſiliū retuliſſe, & hoc quod nunc dico pro ſubſcriptione ad
illud conſilium haberi volo: neque enim eſt verum quòd
debuerit diſtrahi dictus Blaſius, ſtātibus terminis noſtris,
neque etiam verum eſt, ꝙ non potuerit peti certa quātitas
per authoritates, iura, & rationes in prædicto conſilio de-
ductas. Et eſt aduertendum circa id, qđ dr̄, ꝙ nō potuit pe
ti certa quantitas, quia non video vnde hoc fundam̄. poſ-
ſit inſurgere: & quamuis etiam hoc ſit ſufficientiſſimè de
33 claratum, tamen cui dubium, ꝙ † finita ſocietate quilibet
ex ſocijs debet extrahere ſuum capitale. vt no. Bal. in l. ſi
non fuerint. ff. pro ſo. & l. ſi duobus. §. ſi in coeunda. eo. ti. &
ibi ꝑ Bal. no. Iac. de Are. Bal. & Doc. in l. 1. ff. pro ſo. Cy. in
l. 1. ſi voluntate. C. de do. promiſ. & quamuis glo. in l. 1. C.
pro ſocio dicat, hoc eſſe de iure, & ibi per Ia. Bu. Cy. Bar.
Bal. & Saly. pro quo tex. in l. coiri. cū l. ſeq. ff. pro ſocio. vbi
in dubio de ſolo lucro, & quæſtu ſocietas videtur eſſe con-
tracta: aliàs ſequeretur abſurdum, ꝙ maius emolumētum
conſequeretur qui non poneret capitale, q̄ qui poneret. Et
quamuis allegetur, ꝙ in prædicta ſocietate pro parte dicti
actoris non fuit poſita quantitas, ſed fuerunt immiſſi pan-
34 ni æſtimati, & † ꝙ talis æſtimatio non facit emptionem, qa
non eſt contractus ordinatus ad dominij trāſlationem: vt
per Bal. d. l. 1. C. pro ſo. in 8. quȩſtio. & l. cum dotem. C. de
iure do. & per Spe. in ti. de loc. §. iam dicendum. ver. ad eui
dētiam. & eſt tex. l. pe. §. fi. ff. de contrah. emp. quia ad hoc
primò rñderi poteſt, imò talis ꝯtus reſpectu ipſorum, ſo-
ciorum qui intendunt omnes prædictas res habere æſtima
tas, talis æſtimatio faciat emptionem. poteſt enim dici, ꝙ
ſocij vt ſocij dicātur emere, & ipſa emptio faciat capitale
cuilibet pro ſua rata æſtimationis factæ, vt amodò ſit in ſo
cietate quantitas, & non res: quia ſi dominiū rei remane-
ret penes ponentem rem æſtimatam, & res illa periret, pe
riret in totum vni ex ſocijs, & non alteri, quod eſt abſurdū.
vnde ſi duo contraherent ſocietatem, & vterque poneret
pannos æſtimatos mille & panni vnius igne combuſti eſ
ſent, ſi dominium illorum remaneret penès ipſum, periret
domino, quia res regulariter perit domino. quod eſſe nō de
bet, & contrarium tenent Doc. in d. l. 1. C. pro ſo. & hoc ma
ximè dicendum eſt in terminis noſtris, nam ſi quis rectè pō
derauerit verba dicti inſtrumenti, & contractus ſocietatis,
hoc facilè intelligere poterit, vt patet ex illis verbis. 1312.
floren. & dū poſtea ſubditur, *pannos valentes florenos.* 400. &
poſteà pluries replicatur ſumma florenorum 1312. & flo-
renorum 400. Non obſt. argumentum ſuprà formatum: &
pro æſtimatione veritatis ipſius articuli præſuppono pri-
mò, ꝙ licet in iudicijs petitio pura, vt reddatur ratio geſto-
ris, admittatur, nihilominus poteſt etiā agi particulariter
ad certam rem, vel quantitatatem. vt in l. 1. & ibi per Bar.
35 C. ſi aduer. rem. † Quinimò procedit libellus generalis, in
quo quis petit reddi rationem, non tamen poteſt ferri ſen
tētia ſuper tali libello, niſi actor in proſecutione cauſæ de-
ducat certas res vel quantitates, & probet: vt ſatis probat
tex. iuncta gl. in l. licèt. C. de iudi. & volūt hoc Bar. & mod.
in d. l. 1. ff. de edē. & facit regula. l. 2. & l. hæc ſententia. C. de
ſen. quȩ ſine cer. quan. vnde non eſt dubium modo aliquo,
quin potuerit, & poſſit agi ad certam q̄titatem debitam, ēt
poſito ꝙ in caſu noſtro fuiſſet actū actione pro ſocio, & ꝙ
ſocietas valuiſſet. de quo poſtea diceretur: ideo bene egit di
ctus Thomaſius qui petijt certam q̄titatem, ſeu egit hypo-
thecaria ꝯ̈ bona poſſeſſa per tertium pro certa q̄titate flore
norum: licèt non probaſſet debitū ex lucro factum, tn̄ ſatis
eſt ꝙ probauit debitū ex capitali: qm̄ ꝓ oīb. particularib.
cauſis contingentib. in ſocietate, vna eſt actio pro ſocio, vt
in l. ſi quis ſeparatim. §. 1. ff. de app. ꝙ ponit Bar. in l. edita.
C. de eden. Igitur ſiue probetur debita illa q̄titas pro capi
tali, ſiue pro lucro, qa eadem eſt actio, & cauſa debiti, ſuffi
cit ad obtinendum: facit tex. in l. Gallus. §. ſi eius. ff. de libe.
36 & poſth. Item facit, † quia licèt quis deducat plures cauſas
circa idem, tn̄ ſi vna probetur iuridica, illa ſufficit. vt in l.
ſcire. & l. oportet. §. ſcire. & l. propter litem. §. 1. ff. de exc.
tu. & ponit Bar. in l. Diuus. ff. de re iu. & Dy. in regula, nul
lus pluribus. de re. iu. lib. 6. & ideò ex quo Thomaſius de-
duxit etiam debitum capitale, ſufficit ſi illud probauit, dū
taxat. facit etiā tex. in l. ſcio quȩſitū. ff. de ap. & facit optimè
ꝙ ponit Bar. in l. denunciaſſe. §. quid tn̄. ff. de adul. dum di
cit, ꝙ ſi intentat̃ vna cauſa, quæ non facit diuerſum factū,
licèt illa non ꝓbetur, tn̄ ſequi debet cōdemnatio. tn̄ nō eſt
opus dicere iſtud in caſu noſto, quia expreſſè fuit intētatū
debitum capitale virtute inſtrumenti. nec proſequor vltrà
iſtud, qa non eſt opus: Modò hoc p̄ſuppoſito videndū eſt,
an Thomaſius ꝓbauerit hoc debitum certȩ quantitatis per
inſtrm̄ illud publicum, in quo Thomaſius Teſta confeſſus
fuit recepiſſe à tutrice illorum hæredum Thomaſij Nardu
cij, certam pecuniarum quantitatem, & dicēdum eſt ꝙ ſic.
nō ob. ſ. deductis in ꝯ̈rium. Et primò quia Thomaſius ha-
bet fundatam intentionē ſuam in inſtro publico: nā ex quo
Thomaſius Teſta cōfeſſus fuit ſe habuiſſe dictam pecuniā
ex illa ꝯfeſſione, ꝓbatur debitum Thomaſij de certa quāti
tate, ſicut per inſtrm̄ inuentarij probatur debitum tutoris
de contentis in inuentario. vt l. fi. C. arb. tu. licèt ēt tutor te
neatur reddere rōnem ſuæ adminiſtrationis. vt l. 1. in prin.
& §. officio. ff. de tu. & rō. diſtra. ergo ex quo Thomaſius ha
bet fundatam intentionem ſuam de certo debito, qui di-
cit illud debitum diſſolutum, debet illud ꝓbare: vt l. cum
de indebitis. §. ſin aūt. ff. de ꝓba. nec debet rōne incerti cre
diti, executio eius, ꝙ eſt certū tardari, ſed incertū relinquit
examinādū, certum verò ſolui debet: vt in l. ſtatu l. rōnē.
ff. de ſtat. lib. vbi eſt tex. in terminis. & in d. l. reſiduū. & ibi
no. C. de diſtr. pig. Accedit ad hoc regula, q̄ ponitur in l. fi.
C. de compen. quȩ eſt quòd non pōt obijci exceptio cōpen
ſationis de credito non liquido, ad creditum liquidum. vn
de non poteſt nunc dici, quòd poſſet eſſe quòd reuiſis ratio
nibus Thomaſius Teſta fuiſſet creditor, & quòd ideò de-
bet reuideri ratio, quoniā de credito Thomaſij non cōſtat,
& ideò non impeditur agere iſte pro certa quantitate debi-
ta, & liquida. Item quia tertius, ſicut eſt iſta mulier, non po
teſt

test obijcere compensationem de eo, ꝙ fuisset debitũ Thomasio Testæ: vt in l. eius, & ibi no. C. de comp. Secundò quia duo sunt casus satis diuersi quantum ad propositum: Vnus ẽ, quando duo socij ponũt aliquid in societate, ut ambo exerceãt se in negocijs societatis. hic. n. si vnus diceret se creditorem alterius in certa quantitate capitalis positi in communi, possit rñdere alius, ꝙ illa pecunia peruenit ad manus socii, sicut ad suas, & ꝙ non potest constare in quantum sit creditor, nisi reuideatur ratio: quia ex quo vterque posuit, vterque tenetur reddere rationem suæ gestionis. Alius casus est quando vnus ex socijs nihil gessit, sed dedit pecuniam alteri consocio administrandam: sicut fuit in casu nostro, & tunc ille, qui nihil gessit, non tenetur reddere rõnem administrationis: sed ille qui gessit, tam rõne promissionis suæ, quam ẽt de iu-
37 re: quia † quilibet gerens negocia alterius, tenetur reddere rationem administrationis suæ, siue sit tutor, vt in iurib. supradictis, siue sit negociorũ gestor: vt in l. 2. in fi. ff. de neg. gest. siue sit procurator. in l. idemque. §. 1. & l. ex mandato. ff. man. & in l. quædam. ff. de proc. siue sit seruus, vel filius, administrantes per alium. vt in l. sed si damnum. §. siue aũt. ff. de pe. & d. l. si plures. ff. de fideic. libe. siue sit socius. vt d. l. quidam. in princ. ff. de eden. cum sim. Et iõ cum supradicta materia velit ꝙ administrans negocia alterius debeat reddere rõnem suæ administrationis, iura imponunt illi onus probandi, id quod in administratione gestũ est. Et iõ dicũt
38 iura † ꝙ debet scribere & ostendere libros rõnum. vt l. Labeo. §. 1. ff. de sta. lib. & eo. ti. l. statu libera. §. cæterum. & d. l. si cui. & l. cum seruus. ff. de condi. & de. & d. l. 1. §. offi. ff. de tute. & ratio distra. & reliqua quæ habet in manib. debet restituere: vt dictis iurib. quib. patet clarè, ꝙ ipse administrãs debet ꝓbare gesta in administratione sua, & est necessariũ ita dicere, quia iste qui gessit, est qui scit, & scire debet quẽmadmodum administrauit, ad quem pertinet diligentia, & solicitudo: ille. n. cuius negocia geruntur, ignorat quid gesserit administrator, & ignorantia præsumitur in dubio. vt in l. nec ueniunt. §. 1. ff. de pet. hæ. & in l. ꝙ vulgo. ff. ꝓ emp. & ponit in gl. in l. naturaliter. §. nihil cõe. ff. de acqu. poss. & iõ ad ipsum non spectat reddere rationem aliquam, sed ad eũ, qui gessit, vnde cum rõnem reddere nihil aliud sit nisi ostendere singulos actus administrationis, & restituere reliqua, vt in supradictis iurib. clarum est ex illis, ꝙ ad gerentes pertinet probatio, maximè in eorũ fauorem circa gesta vel administrata. vnde si administrator dicit se impendisse aliquid pro eo, pro quo administrauit, debet probare de impensa, & obijcere compensationem, vel agere principaliter ad impensas. vt l. 1. §. præterea. ff. de contr. ac. tu. & in d. l. 2. in fi. & l. atqui natura. §. non tñ. & l. siue hrditaria. & l. quia aliena. in prin. ff. de ne. ge. in quib. legib. patet, ꝙ sicut dño datur actio aduersus gerentem pro his, quæ administrauit, & ita gerenti datur contraria actio pro his impensis ratione administrationis: agens verò debet probare quòd deducit agendo, per regulam quæ est, ꝙ fundans intentionem in aliquo, debet illud probare: vt l. pe. §. docere. ff. ne quis eum. & l. 1. & 2. ff. de proba. & l. matrem. C. eo. ti. fa. quod ponit Bar. in l. non solum. §. sed vt probari. ff. de no. ope. nunc. & l. hoc iure. & in illa. ff. de verb. obl. vnde ex quo gerens dicit se impendisse, vel se fecisse debita, vel erogasse in iustis causis de pecunia dñi, debet hoc probare, quoniam dñs habet fun-
39 datam intentionem. Tertiò probat hoc, quia † socius tenetur socio suo de culpa & dolo. vt l. socius à socio. ff. pro socio. & insti. pro so. §. fi. & in l. a tutorib. ff. de admi. tu. ideò si aliquid perditum est culpa vel dolo socij administrantis, vel omissum est lucrum, tenetur socius. vt in l. cum duob. §. 1. & §. si in coeunda. & l. sed si causa. §. 1. & l. de illo. §. fin. cum l. se. ff. pro soc. sed si perditio vel damnum accidit casu fortuito, non tenetur. vt d. l. cum duob. §. damna fatalia. ff. pro socio. Modo ad propositum, si iste Thomasius Testa viueret, & diceret se perdidisse pecuniam illam, uel cõsumpsisse, vel non potuisse exigere creditores quib. crediderat, siquidem non doceret de diligentia, & sic fuisset in culpa, certè fuisset obligatus, etiam si probasset consumptionem pecuniæ: si vero dixisset pecuniam fuisse perditam casu,
40 sine culpa sua, habuisset hoc probare: quia † qui allegat perditionem per casum, illam probare debet. ut in l. si qui ex argentarijs. §. fi. ff. de eden. & in l. si creditor. & ibi ꝑ Bal. C. de pig. actio. & per eundem. in l. 3. C. de proba. facit etiã tex. in l. test. in fi. C. de test. Item & si diceret se non fuisse lucratum ex illa negociatione, incumberet sibi ꝓbatio: quia
41 † in dubio quilibet præsumitur lucrari, non autem perdidisse. vt l. cura. §. deficientium. ff. de mune. & hono. & in l. si defunctus. C. arbit. tu. quod maximè verum est in negociante. vt l. semper. §. negociatio. ff. de iure immu. & ideò dicimus, ꝙ in casib. quib. leges obligant aliquem, qui factus est locupletior ex re, quæ ad illũ peruenit: in dubio factus locupletior præsumitur, nisi probet contrarium, vt in leg. vtrum. iuncta glo. ff. de pe. hæredi. & ibi eleganter hoc dicit
42 Ang. per illam gl. Confirmatur hoc, † si quis fundat intentionem suam in paupertate, debet illam probare: vt dicũt gl. & Doc. in l. si verò. §. qui pro rei. ff. qui satisf. cog. & patet etiam ex no. in l. si constante. ff. sol. matr. & facit quod ponit Bar. in l. 1. C. de peric. no. lib. 12. sed si iste Thomasius Testa allegaret se perdidisse, & fuisse factum pauperiorem, hoc diceret pro fundamento intentionis suæ, vt exoneraret se ab eo, ꝙ debebat, ergo sibi incumberet probatio talis amissionis substantiæ, nec excusaretur (vt iam dixi) si allegaret pecuniam cõuersam in creditores: quoniam debuit eos exigere, aliàs fuit obligatus de sua negligẽtia. vt in l. sed & si lege. §. ꝙ autem. iuncta gl. ff. de pe. hære. & in l. Pomponius. ff. de ne. ge. & in l. si tutor constitutus. ff. de admin. tu. Item & hoc deberet probare, videlicet, se illis credidisse, quib. credi oportebat. vt in l. si tutelæ. §. vlt. ff. de admin. tu. unde ex prædictis patet, ꝙ præsumptio est pro hæredibus Thomasij Narducij, videlicet ꝙ capitale eorum sit saluũ, & ꝙ ille Thomasius Testa lucratus fuerit cum illo. & ideò quousque non probet contrarium, isti hæredes Thomasij habẽt fundatam intentionem. vt ẽt probatur notabiliter iuncta gl. in l. creditor. §. si inter. ff. man. vbi gl. dicit notabiliter ꝑ illum tex. ꝙ si constat aliquid peruenisse ad manus alicuius, allegans consumptionem eius, debet illam probare: & allegat ibi gl. & tex. ad hoc in l. si quis pro redemptione. C. de do. & sic patet liquidissimè ꝙ fundata est intẽtio istius agentis per instrũm istud factum cum Thomasio: donec contrarium non probetur. Quartò confirmatur hoc ex notabili tex. in l. actione. §. si communis. ff. pro soc. ubi si communis pecunia sociorum peruenit ad manus vnius ex eis, ꝙ ipsum prius debet agi ab eo, cui aliquid deest, & postea fieri debet diuisio societatis pro rata. & sic ante reuisam rationem socius, qui totam pecuniam habuit in manib. debitor est partis aliorum, & potest exigi: igitur ex quo constat Thomasium habuisse pecuniam suorum sociorum, per confessionem eius, de illa fuit debitor, alio non docto, etiam nulla re-
43 missa ratione. Quintò quia † regulariter nemo potest obijcere de iure tertiæ personæ ad excludendum alterum: vt in l. sicuti. §. si quærantur. ff. si serui. uen. & l. cum seruũ quispiam, & ibi no. C. de ser. fu. & per Bal. in l. 2. ff. de excep. rei iud. & probatur ad propositum in d. l. eius. C. de comp. vnde ista mulier non potest petere ex persona Thomasij Testæ, ꝙ reuideatur rõ, vel dicere ꝙ Thomasius Testa erat creditor. &c. Nec etiam potest petere ꝙ libri exhibeantur, qui non fuerunt scripti ad suam instantiam. ut in l. si quis ex argenta. §. pertinen. ff. de eden. & ideò frustra opponit tales cauillationes. Vltimò super hac parte facit tex. cum gl. in l. cũ de lege. ff. de proba. & quod hr̃ in l. fin. §. licentia. C. de iure deli. vbi hr̃, ꝙ si legatarijs agentib. ad integra legata obijcitur per hæredem Falcidia, quia non sufficiunt facultates, ipsi incumbit probatio, ꝙ facultates non sufficiant. Vnde eodem modo incumbit probatio docendi dictum capitale non superasse, & lucrum factum non esse. Insuper: confir-
44 matur hoc ex alio capite manifestè, † nam tutor non potest ponere pecuniam pupillarem ad aliquod exercitium, nisi quando tale exercitium fuisset consuetum & vsitatum à patre ipsius pupilli: vt dicit no. gl. in auth. vt hi q obli. §. si uerò. ar. tex. in l. si negocia. ff. de neg. ge. & ita vult Bar. in l. Titiũ, & Mæuium. §. alterum. ff. de admi. tu. addens ibi, ꝙ si tutor non est industriosus, sicut pater pupilli fuerat, nõ debet ẽt ponere pecuniam in illis negocijs, in quib. consuetus fuerat

rat defunctus:ar.tex.in l.1.§.ſi defunctus.ff.de reb.eo. & in l.idemq;.verſ.ſed hoc. ff.pro ſoc.ſed in propoſito caſu iſta mulier tutrix non erat induſtrioſa vel habilis ad tale exercitium ſocietatis:nec præſupponitur, ꝙ pater iſtorum pupillorum fuerat conſuetus talem mercantiam exercere: ergo periculum,& damnum dicti traffici pertineret ad tutricem,lucrum verò ad dictos pupillos. nec poteſt eis replicari,ꝙ aliquod damnum emerſerit in ſocietate: & ideò ſunt
45 certi creditores.†Præterea ſi iſti pupilli erant maiores infantibus tempore ſocietatis contractæ,requirebatur ꝙ ipſi conſentirent tali ſocietati, aliàs ſola tutrix non poterat illum contractum facere.arg.tex.in l. potuit.C.de iure deli. Tutor enim eſt introductus ut authoretur pupillo ꝯhenti. in toto ti.ff.& C.de auth.tu.vnde etiam ex hoc defectu talis ſocietas fuit nulla;& ideò ipſi pupilli facti maiores,non fuerunt obligati ſtare dictæ ſocietati, nec pupillus tenetur ex tali geſtione,niſi quatenus ſit locupletior.vt in le.ſi pupilli.ff.de ne.ge.Nec ob.dum dictum eſt ſuprà, ꝙ iſte Thomaſius maior factus,vr̃ approbaſſe talem ſocietatem,petẽdo redditionem rationis,& vocando illam ſocietatem . nã hoc falſum eſt;quia etiam negociorum geſtor tenetur reddere rationem adminiſtrationis: vt in l.2.in fin. & per totum.ff.de nego.geſt. Et ideo videmus,ꝙ ille, qui geſſit pro tutore cum non eſſet,tenetur reddere rationem ſuæ geſtionis.vt in l.1.in princ. & §. pro tutelæ. ff.de eo,qui pro tu. vnde non ſequitur, iſte petijt rationem adminiſtrationis, ergo ratificauit ſocietatem:quia talem rationem potuit pe
46 tere abſque alia ratificatione,†& ex actu indifferenti nunquam reſultat præſumptio tacitæ voluntatis : vt in l. pro hr̃de.§.Papinianus.ff.de acq.poſ.& in l.non ob hoc. C.vnde leg.& ibi per Bar.in c.illud.de præſum. & ponit Bal. in d.l.quæ dotis.ff.ſol.ma.& in l.potuit.C.de iure delib.facit bo.tex.in l.cũ duob.§.fratres.ff.pro ſoc.& quod ponit Bar. in l.quæ dotis.ff.ſo.ma.& in d.§.alterum. Nec obſt. ꝙ iſte T.vocauit iſtam ſocietatem : quia narrauit ſocietatem de facto emanaſſe,ſicut emanauerat,nec ipſe per iſta verba potuit facere ꝙ ab initio talis ſocietas valuerit, ſed vocat ſocietatem vulgari modo,& etiam in præiudicium ipſius tutricis ſocietas valuit:Vnde licèt vocauerit iſtam ſocietatẽ, tamen non ſequitur ꝙ approbauerit eam pro valida , ſed ideò vocauit illam ſocietatem , quia ita continebatur in inſtr̃o confeſſionis Thomaſij Teſtæ. Quilibet ergo prædictorum ſociorum cõicauit alteri partem ſuam ſecuta traditione,ſeu immiſſione rei quantitatis:arg.l.2.& per totum. ff.pro ſo.iuncta l.quæ de tota.ff.de rei ven.& cõicat pro ęſtimatione,quam faciunt,& ſic pro partib.ſocietatis,quilibet vr̃ alteri cõicare pro æſtimatione prædicta. & optimè probatur in l.ſi id ꝙ §.item Celſus.iuncto prin.ff. pro ſoc. nec ex eo,ꝙ facta ſit communicatio inter eos, ſequitur ꝙ finita ſocietate quilibet non dẽat habere ſuum capitale ꝑ iura ſuperius allegata,niſi fortè totum capitale doceat ꝑditum:nec p̃t habere capitale in pannis venditis . nec ẽt ſi
47 eſſent ipſimet panni,qm̃†ex varietate temporũ , & curſu, variatur æſtimatio vt docet experientia, & traditur in leg. pretia rerum.ff.ad l.Fal.& ẽt per curſum t̃pis deteriorant̃, & decurtantur:& ideò vt videatur lucrum, & dãnum q̃tũ ſit,& cuilibet pro ſua rata contingat, meritò neceſſaria eſt æſtimatio,quæ facit ꝙ ſocius poſſit quantitatem ęſtimationis petere pro ſuo capitali (vt dictum eſt) niſi fortè conueniſſet(vt ſæpenumero vidi)ꝙ deberent pro capitali recipere merces in ſocietate exiſtentes,pro communi æſtimatione:aliàs pro tali æſtimatione,non video ꝙ aliquid obſtiterit ꝑdicto Thomaſio,quo minus potuerit petere dictã q̃titatem.Et ad id,ꝙ dr̃ ꝙ agi debeat ꝯ burſarium,peregregiè, & clare r̃nſum eſt in conſilio dñi Benedicti,& ex ꝑdictis,& ex deductis in conſilio infertur r̃nſum ad tertium fundamentum ꝯ petitionem porrectam ꝯ pręfatos hęredes,illos fuiſſe conſtitutos in mora,ita vt potuerit agi ꝯ d. Nico.hypothecaria.& maximè attenta forma cuiuſdam ſtatuti poſiti ſub rubric.de curatore à lege dato.quòd dr̃ fuiſſe ſeruatum in proceſſu intentato per Thomaſium contra hęredes alterius Thomaſij.Et ad 3.& 4. fundamentum de non facta legitima excuſſione, quia non fuit ſeruata forma iuris communis,quæ requiritur ad hoc,vt poſſit agi contra tertium poſſeſſorem : breuiter concludo, quòd verum eſt, ꝙ forma iuris communis non fuit ſeruata, & ſic ex hoc defectu ſentẽtia domini F. fuiſſet iniuſta:ſed mihi præſupponitur,& narratur ꝙ dictum iudicium intentatũ contra prædictam d.N.validatur ex forma ſtatutorum communis Lucani,vt vidi in quibuſdam allegationib.ad me tranſmiſſis: ſed non vidi ſtatutum,& ideò non potui examinare.quare in ipſis ſubſiſto.Inſuper de iure communi poſſet defendi, inquantum ex forma ſtatutorum in cauſis procederetur
48 ſummariè,de plano ſine ſtrepitu, & figura iudicij : † quia hoc caſu non vr̃ neceſſaria excuſſio, cum illa ſit de apicib. iuris.& dicit gl.in l.ſi mancipium.ff.de euictio. & ita dicit Bal.& per talia verba intelligitur remiſſa omnis ſolẽnitas iuris poſitiui,vt in cle.ſæpe de verb.ſig.& per Bar.in extrauag.ad reprimendam.in ver.ſine figura.& idem ſentit Bal. in d.l.ſi mancipium.ſi eſt talis iudex qui debeat procedere ſm̃ æquitatem,& idem vr̃ voluiſſe Spec. in arbitratore, ꝙ non tenetur ſeruare iuris ordinem in addi.Specul. in ti.de arbi.facit etiam,quia ſi per verba prædicta intelligitur ſublata ſubſtantia ordinis poſitiui cauſarum de ſeipſis ad ſeipſas,ſeu de ſeipſa ad ſeipſam.vt d.cle. ſæpe.& d. extraua. ad reprimendam . quantomagis intelligitur remiſſa vnius cã ad aliam cãm,prout eſt exceptio præpoſteritatis cauſæ, ad cãm,& ſic excuſſionis:quia facilius tollitur talis ordo,quã vnius cauſæ ad ſeipſam:qm̃ ſi omititur ordo cauſæ ad ſeipſam,ſine alia exceptione oppoſita,apparet proceſſus annullatus ipſo iure.vt l.prolatam.C.de ſen.Et tamen ſi non opponitur exceptio ipſa præpoſterationis ordinis cauſæ ad cauſam,tenet proceſſus. vt no.in leg.ſi mancipium.§. ſi communi.ff.de euic.per quem tex. hoc notabiliter dicit ibi Bal.& l.1.C.de ap.& l.1.§.nũc tractemus.ff.de tute. & rõ. diſtr.& hoc principaliter dicit Bal. in excuſſione in authe. hoc ita.C.de pi.& l.1.ſi quid in frau.patro.Io.de Imó.in l. decem.ff.de ver.ob.& ſic etiam reperio conſuluiſſe Ludo. Pon. ꝙ vbi iur̃m eſt appoſitum , non poteſt opponi exceptio non factæ executionis. idem tamen Pon. fuit ſibi ꝯrius,& quidam etiam tenent contrariam opin.ſed propter ea,quæ ſuperius dicta ſunt,aliter non inſiſtam.Quidam ẽt volunt,ꝙ ſi obligatio bonorum fuit facta per inſtr̃m guarentigiatum , vel per inſtrumentum publicum, quod hẽat paratam executionem , ꝙ non ſit neceſſaria excuſſio : ita dicit do.Bene.allegando Ang.in l.decem.ff.de ver.obli.facit : quia cùm videatur conſtitui pignus prætorium, ſicut ex ſñia, vr̃ debitor non potuiſſe poſtea præiudicare alienãdo in alium:per no.in l.à Diuo Pio.§.1.ff.de re iudi. & per no.per Bar.in d.l.à Diuo Pio.§.in venditione.verſi. iure.n. guarentigiæ hr̃ pro condemnato:vt dicit Bal. in l. factum. C.fam.erci.facit l.pater filiam.ff.ad leg.Falcid.Et ex prædictis etiam patet, non obſtante eo,quòd quinto loco allegabatur , quia ſatis eſt quòd prædictus actor ſeruauerit formam ſtatutorum,quæ de materia noſtra loquuntur, ſecundùm quæ debet intelligi prædictum ſtatutum.Nam ſecundùm alia ſtatuta,ſatis apparet hæredes Thomaſij Teſtæ fuiſſe contumaces,cùm ſeruata fuerit forma ſtatuti fideiuſſo. & per alia ſtatuta,quæ mihi allegantur , quorum alterum poſitum eſt lib.1.c.134.iuncto ſtatuto poſito. eod. lib.ſo. 30.& alio ſtatuto poſito eo.li.c.21. & alio poſito.2. lib.c. 12.quæ ſtatuta in dicto proceſſu dicuntur fuiſſe ſeruata, vigore quorum potuit deueniri ad prædictam d. N. & ſic etiam patet reſponſum ad vltimum .

Et ut ſuprà ſcriptum eſt,ita cõſulo ego Marianus Socinus,ſaluo ſemper ſeniori conſilio.

ADNOTATIO. [a] Concordia. Adde Bal.ĩ c.1.§.iudices.de pac. iura.firman.& eundem Bal.in c.ſæpe.de app.Fran. Pepus.

S V M M Æ.

Generalis

4 Generans, & generatus distinguuntur.
6 Nepotis appellatione non uenit pronepos.
7 Verba contractus debent intelligi secundùm subiectã materiã.
8 Consuetudo ecclesiæ in emphyteosi attendi debet.
9 Emphyteoticarius an possit donare, & legare emphyteosim.
10 Emphyteosis potest dari in dotem.
11 Pater recipiens emphyteosim pro filijs, & nepotib. an & quando possit illam in præiudicium filiorum alienare. & nu. 12. & nu. 18.
13 Pater an possit filijs præiudicare in his, quæ filijs quæsiuit ex contractu paterno.
14 Emphyteosi concessa per ecclesiam vsque ad tertiam generationem, ipsa concessio dicitur donatio causa mortis, respectu iuris quæsiti per stipulantem.
15 Actio, seu ius quæsitum absenti, reuocari potest.
16 Princeps licèt non possit reuocare, quando pretio accepto aliquid concessit alicui, secus tamen si ex liberalitate cõcessit.
17 Absente electo ad aliquod officium, ante acceptationem an reuocari possit electio.
19 Ius accrescendi admittitur in emphyteosi.
20 Dos est proprium patrimonium filiæ.
21 Dos datur filiæ loco alimentorum.
22 Dos succedit loco legitimæ.
23 Inclusio vnius, videtur alterius exclusio.
24 Doti fauetur in dubio.
25 Dubium in disputatione declaratur ex sequentibus.
26 Consequentis concessio, necessariò antecedentis concessionem infert.
27 Exceptio firmat regulam in casibus non exceptis.
28 Argumentũ à sufficienti partium enumeratione, est ualidum.
29 Priuatus contra ecclesiam præscribit spatio quadraginta annorum.
30 Rei, quæ non est, non potest aliquid accrescere.

CONSILIVM XXV.

DOMINVS Franciscus syndicus, & procurator monasterij S. Geruasij de Rheate, cum mãdato sufficienti dedit, & locauit ad liuellum, & emphy. Dionysio Ser Angeli de Rheate, pro se, & suis filijs, & nepotib. vsque in tertiam gñationem dicti Diony. finitam, & completam vtriusq; sexus, vnam domum. deinde dictus Dionysius dictam domũ pro inæstimata, cum licentia, & voluntate d. D. Fran. procuratoris dicti monasterij, dedit pro dote dictæ dñæ Lucretiæ filiæ suæ magistro Florentino Petri, pñti stipulanti, & recipienti pro se, & suis hẽdib. & ius suum concessit ad hñdũ, & tenendum, & possidendum, vtendum, & fruendum, & oĩa, & singula faciendum, q̃ quilibet verus maritus de reb. dotalib. pro re æstimata facere potest. saluo semper iure dicti monasterii. & promisit ꝙ de dicta domo nemini alii ius est datum, & promisit defensionem, quam dotẽ dictus Florentinus obligando se, & sua bona promisit D. Dionysio, recipienti pro prædicta Do. Lucretia, & pro hæredib. ipsius dñæ, & cui dictus Dionysius ius suum concesserit, reddere, & restituere in omnem casum, & euentum restituendæ dotis, sm formam iuris. Demum occurrit, ꝙ mortuus est Dionysius primus stipulator, superstitib. sibi dict. D. Lucretia, & D. Catharina, & tribus filii Barnabei filij dicti Dionysij primi stipulantis. postea mortuus est Florentinus, maritus D. Lucretiæ, cui dicta domus data fuit in dotem, superstitib. D. Lucr. eius vxore, & Petro filio magistri Florentini, & D. Lucretiæ: qui Petrus vt filius, & hæres D. L. uendidit dictam domum Christophoro de Rheate, cum consensu, & licentia procuratoris dicti monasterii, demum mortuus est dictus Petrus, superstitib. duob. filiis, & dicta Do. Catharina, & filiis Barnabei filii dicti stipulãtis primi. Modò q̃ritur de duob. Primò an dictus Dionysius potuerit dictã domum in dotem dare D. Lucretiæ filiæ suæ, in præiudicium D. Catharinæ, & filiorum d. Barnabei, pro quib. stipulatus est, ipsis non consentiẽtib. Secundò præsupposito ꝙ Dionysius hoc facere posset, an dicta domus sit reuersa ad monasterium pp mortem dicti Petri filii d. Do. Lucre. cum per eius mortẽ finita sit tertia generatio dicti Dionysii ex persona dictæ L. vel sit reuersa ad Do. Cathar. & ad filios dicti Barnabei prætextu primæ stipulationis: vel si de iure non reuertitur ad dictam dominam C. & ad filios d. Barnabei; quia fortè Dionysius primus stipulator potuit illam domũ alteri filiæ dare, & dominam Catharinam priuare, an Christophorus emptor vltimus dictæ domus à dicto Petro, possit se tueri aduersus dictum monasterium, donec viuit aliquis generationis tertiæ d. Dionysij; eo quia dr̃ omne ius, ꝙ habebat Petrus, & hæredes dicti magistri Florentini; sibi in dicto ꝯtu emptionis fuisse cessum, & dictus Petrus sm formam contractus dotis videtur habere omnia iura, quæ habere posset d. Cath. & filij dicti Barnabei nepotis dicti stipulantis, videlicet Dionysij. & Bar. cons. suo ꝙ incipit, Statuto communis Tuderti. dicit ꝙ sic: quamuis etiam in hoc casu communis opinio videatur esse in ꝯ̃rium, per tex. in l. 1 1. C. de cond. inser. † vbi nepos ex filia comprehenditur appellatione liberorum aui materni. si ergo dicitur de liberis, ergo de generatione, cum non dicantur liberi, nisi qui generantur à primo parẽte immediatè, vel mediatè. ad idẽ facit quod no. Bal. in ti. de suc. feu. §. fi. vbi dicit, ꝙ si accipio emphyteosim pro me, & filiis meis ex meo corpore descendentibus, continetur nepos ex filia: & idem ẽt concludit in d. l. 1. C. de condi. inser. & l. cùm acutissimi. C. de fideico. fortius ergo talis dr̃ de generatione. ad idem glo. sup ver. perpetuum. in authen. de non alie. §. alienationis. relata ad §. emphyteosim. eo. ti. & Bal. l. 2. C. de iur. emph. licet confusè loquatur. & in authen. defuncto. C. ad se. con. Ter. & Spe. ti. de lo §. nunc aliqua. ver. 146. & in 1. ti. feu. §. hoc quoque. versi. gradum. utraque litera simul iuncta. nam aliqui tex. habent gradum, & aliqui, geniculum. & sic sunt synonyma, & ita ibi tenet expressè gl. super versi. geniculum. ꝙ idem est ꝙ generatio: vt patet ad sensum, & no. Bald. in auth. si quas ruinas. C. de sacrosa. ecc. post princ. & in aliis plerisque locis idem probatur: tñ omittẽdam censeo in terminis nostris hanc disceptationem, tum ob iura & authoritates prædictas: tum quia est emphyteosis ecclesiastica, in qua succedit fœmina. in auth. de alie. & emphy. §. emphyteosim. tum etiam quia prædictus B. fuit stipulatus tam in prima, q̃ in secunda stipulatione pro filiis, & nepotib. suis vtriusque sexus, usque in tertiam generationem. tum ẽt pp concessionem quam dedit dictus. d. in dotem. d. Luc. filiæ, sub forma de qua in puncto. tum etiam quia non uertitur nunc disceptatio inter ecclesiam, & genitos ex Lucretia, sed inter ecclesiam, & emptorem. Et ex his sit satisfactum prædictæ primæ quæstioni contentæ sub prima quæstione principali. Quare assumo illam secundam quæstionẽ con-
2 tentam sub ipsa prima quæstione principali, videlicet † qualiter intelligantur illa verba, usque in tertiam generationẽ. utrum dictio Vsque, ponatur inclusiuè, ita ut comprehendat pronepotes ipsius Dionysij, an uero exclusiuè, & sic nõ comprehendantur pronepotes, sed solum nepotes. in qua materia pluries consului, semel Eugubii, & iterum Fulginei. & etiam aliàs consului in ciuitate Camerini, & uidetur attentis uerbis utriusque stipulationis, ꝙ dictio prædicta stet inclusiuè, & sic comprehendantur pronepotes: quia
3 † qñ dictio, Vsque, ponitur ad gradum determinatum, ponitur inclusiuè, & non exclusiuè, ut no. Bar. in l. patronus. §. Sempronio. ff. de leg. 3. per l. fin. ff. de sena. & l. Diuo Marco. C. de quæstio. & c. statutum. & c. quicunque. de hæret. li. 6. & est bonus tex. in l. iureconsultus. §. parentes. ff. de gradib. ibi parentes usque ad tritauum, liberi usque ad trinepotem. Secundò hoc uidetur probari ex illis uerbis, *vsque in tertiam generationem completam*: unde uidetur facta stipulatio, & concessio donec tertia generatio completa, & finita sit: arg. l. 1. C. de ope. pu. nam prima generatio Dionysii est filiorum, quia ipsemet non potest dici prima gñatio, qa
4 nemo generat seipsum, ut de se patet. Et † inter generantẽ, & generatum debet esse distinctio. l. licet. §. ea obligatio. ff. de procu. & ar. c. per nostram. de iure pa. & l. pen. ff. de ar. & ca. debitum. de bap. cap. fina. de insti. & ibi gloss. allegat multas concord. maximè quia in terminis nostris uidetur concepta stipulatio, taliter quòd uidetur stipulator di-

ſtinxiſſe generatum à generante: cum dixit, *ipſius Diony. tertiam generationem completam.* & ita ↄſuluit Bar. vt refert Bal. in auth. ſi quas ruinas. C. de ſacroſ. ecc. pro quo allegat Bal. gl. ſuper ver. gradum. in vſi. feu. ti. 1. quæ dicit, ꝙ generatio idem eſt ꝙ gradus: vnde ſicut gradus non incipit a ſtipite, ſed pater, & filius faciunt vnum gradum, ſic ijdem ēt faciunt vnam generationem: & idem conſuluit Bar. in quodam conſilio ꝙ incipit, in caſu præmiſſo, anteꝙ veniam. facit c. ſtatutum. & ꝙ ibi no. de pę. li. 6. & cle. 1. de pę. licet ſecus ſit ſm Bar. qñ recipiens concepiſſet verba ſub hac forma, videlicet, pro me, & filiis, & nepotib. in tertiam gñationem, vel uſque ad tertiam generationem, qa tunc ſtipes, & ſic perſona ipſius ſtipulatoris computatur, & hr̄ pro prima generatione, filius pro ſecunda, & nepos pro tertia, & prædictam diſtinctionem tenet ēt Bal. ī d. auth. ſi quas ruinas. ſubdit tñ ſeruandam in hoc conſuetudinem eccleſiæ concedentis. Sed in ↄrium facit quod no. Bal. in aut. defuncto. C. ad ſena. Ter. & ꝙ tenet Io. de Imo. in l. ꝙ dr̄. ff. de uerbo. obli. vbi concludit, ꝙ licet ſtipulatio concipiatur pro recipiente, & eius filiis, & nepotib. uſque in tertiam generationem completā, † cum dictio Vſque, poſſit ſtare incluſiuè,
5 & excluſiuè, ſm ea, quæ traduntur latè in d. l. patro. §. Sempronio. meritò ſtabit excluſiuè, vt fiat interpretatio ↄ recipientem, qui verba ad ſui commodum debuit apertius declarare. l. veterib. ff. de pac. Item quia eccleſia vr̄ concedere voluiſſe ſecundum formam antiquam ſibi a iure permiſſam. de qua in auth. de non alie. §. emphyteoſim. & §. quia uerò Leonis. & §. neque illud. & §. alienationis. in auth. de nō alie. & ſic eccleſia vr̄ rediſſe ad ſui naturam primæuā, & conſuetam, cum res de facili redeant ad naturam ſuam. 35. di. c. ab exordio. l. ſi unus. §. pactum. ff. de pact. Et hanc opin. videtur ſequi Bal. in l. meminiſſe. ff. de offi. proc. Item facit quia ſtipulatio fuit concepta pro ſe, filiis, & nepotib. & de pronepotib. nihil fuit dictum, ergo omiſſum, vt leg.
6 quicquid aſtringendæ. ff. de ver. ob. nec† appellatione nepotis, venit pronepos. no. gl. in l. Gallus. §. inſtituens. ff. de lib. & poſthum. Bar. in l. liberorum. ff. de verb. ſign. facit etiam glo. in auth. de non alie. §. emphyteoſim. vbi glo. vult, prædictum. §. debere intelligi in tertiam generationem, & per conſequens paria eſſe videntur ſtipulari pro ſe, filijs, & ne-
7 potibus, & ſtipulari in tertiam generationem. † Præterea verba huiuſmodi adiecta in contractibus, intelligēda ſunt ſecundum ſubiectam materiam. ca. ſuper eo. de offic. dele. & l. ſi. C. de ſen. & interlo. omn. iudi. & l. Imperatores. ff. de in diem adie. cum aliis uulgatis. ergo ſecundum dictum §. emphyteoſim. & alia iura ſuperius allegata, quæ interpretantur, ut intelligatur in tertiam generationem, accipiēdo perſonam ſtipulatoris pro prima generatione, ita ut non extendatur ad pronepotes. ad prædicta etiam ſingulariter faciunt no. per Spec. in tit. de loca. §. nunc aliqua. uer. 155. ubi format quæſtionem: Conceſſa fuit emphyteoſis uſque in tertiam generationem completam: ſupereſt tandem nepos primi inueſtiti, & alterius nepotis filius: quæritur qd iuris? dicit ipſe, uidetur ꝙ filius nepotis licèt ſit in quarta generatione, conſequatur ius ex perſona paterna, licèt ex perſona ſua nihil poſſit habere: quia eſt extra tertiam generationem. & ſic ibi cōcludit, ꝙ ipſe nihil debet habere, ſed totum debet habere patruus: & ſic ſequitur, ꝙ ex tali ſtipulatione, & inueſtitura intelligit̄ ꝙ perſona patris ſit in prima generatione, perſona filii in ſecunda generatione, perſona nepotis in tertia generatione, perſona pronepotis in quarta, & ſic non comprehenditur in inueſtitura, & in ſtipulatione, & eandem opin. tenet Bar. & idem in effectu uoluerunt Dy. & Raine. in l. codicillis. ff. de uſufr. lega. ipſi tamen non loquuntur per uerbum, generationis. & Mar. de Fano. in tractatu emp. q. 24. ponit quęſtionem, ſed decidit, ꝙ portio illius reuertitur ad eccleſiam. ſed Bar. in l. mihi, & Titio. ff. de uer. obl. tenet ꝙ accreſcat alteri. loquitur tamē ut loquitur Dy. quando pater fuit ſtipulatus pro ſe, & filiis ſuis, & unus filiorum moritur. ſed Bar. de Saly. in l. 2. C. de iur. emp. q. 23. in propriis terminis Spe. ſequitur opi. Spe. per rationes quas allegat Bar. Ex quib. (ut dixi) colligitur, ꝙ mēs prædictorum eſt, quòd ſi aliquis ſtipuletur uſque in tertiam generationem, ēt finita perſona inueſtita hr̄ ꝓ prima generatione, et ſic pronepotes excluduntur, ꝙ ēt vr̄ tenere Bal. in addi. Spec. in ti. de loca. & in proœmio feu. vbi dicit, ꝙ licet quis non haberet ſeipſum, tñ eſt principium generationis, ſicut dicimus de vno, qui non eſt numerus, ſed principium numeri. & ſic uir & vxor ſunt principium
8 affinitatis, † quia in hoc principaliter attendenda eſſet ↄſuetudo eccleſiæ: vt voluit Bal. in d. auth. ſi quas ruinas. & Io. de Imo. in d. l. ſi mihi, & Titio. & l. quod dr̄. ff. de verbo. ob. vbi pluries explicat conſuetudinem eccleſiæ eſſe attendendam. & d. Bar. de Saly. in d. l. 2. & Spec. etiam in locis præallegatis: & latius ibi Bald. in addi. qui ſimiliter pluries replicat attendendam eſſe conſuetudinem. & Ioā. de Imo. in c. potuit. de locato. & mihi præſupponitur, ꝙ conſuetudo eccleſiæ ſit, ꝙ eccleſia, &c. Sed poteſt dici ꝙ hoc procedit, qñ recipiens recepiſſet pro ſe, filijs, & nepotib. in tertiam generationem, ſecus ſi dicat vſque in tertiam ſuam, vel ipſius generationē. Et ſic iſte articulus videtur ſatis dubius, de quo etiam per Bal. in addi. Spe. in ti. de loca. ver. nomine tertiæ generationis. de quo etiam ipſe dubitauit eod. ti. in addi. quæ incipit, Eccleſia poteſt dare. Et profectò articulus eſt valde dubius, ſed in hac diſceptatione vlterius non inſiſtam. Aſſumo nunc ex ordine ſecundam principalem quæſtionem, qua quæritur, vtrum prædictus Dionyſius potuerit dictam domum dare in dotem. circa quā quęſtionem duplex poteſt contingere dubitatio, vna reſpectu dationis in dotem per ſe conſideratæ: alia ratione ſtipulationis conceptæ per ipſum Dionyſium, qui ſtipulatus fuit pro ſe, filijs, & nepotib. &c. quò ad primam paucis inſiſtā:
9 † quamuis. n. apud maiores noſtros dubitatio fuerit, vtrū emphyteoticarius poſſet donare vel legare emphyteoſim, ſm ea, quæ traduntùr in l. 2. & ſi. C. de iure emphy. Iac. Bu. Bar. & Bal. & doct. in l. ſi domus. §. ſi. ff. de leg. 1. Io. And. & Io. de Imo. in d. c. potuit. de locato. & per Spe. in ti. de loca. §. nunc aliqua. verſ. 107. tamen reſpectu dotis licèt quidā videantur dubitaſſe, arguentes, quòd non: per c. 1. §. donare. qualiter feu. alien. poſ. arguendo a ſimili de feudo. & ibi Bal. & clarius de prohibita alienatione feu. per Fe. c. Imperialem. in 3. col. tamen Specu. in tit. de loca. §. nunc aliqua.
10 ver. 109. tenet † quòd fauore dotis poteſt pater rem emphyteoticam dare in dotem, maximè ſi id faciat ſaluo iure eccleſiæ. & idem tenet ibi Ioan. And. in addi. vbi aſſignat differentiam eſſe inter emphyteoſim, & feudum, quantum ad dotem, remittendo ſe ad no. per eum in c. nuper. de dona. inter vi. & vxo. & idem tradit in c. potuit. de loca. & ibi per Pe. & Ioan. de Imo. nec mirum, quia dotis fauore, res quæ ſubiacent reſtitutioni, & etiam res litigioſæ, quæ non poſſunt alienari, poſſent in dotem concedi: vt in auth. res quę. C. com. de le. & l. ſi. in ſi. C. de litig. ſed in hoc non multum inſiſtendum arbitror, ex quo præſupponitur, ꝙ pater dictā domum dedit in dotem filiæ de conſenſu eccleſiæ, & ſic domini directi. Vnde ſupereſt vt videamus ſecundam du-
11 bitationem, vtrum † ex quo pater fuit ſtipulatus ſibi, & filiis, & nepotib. uſque in tertiam ipſius generationem, an ex quo ius eſt quæſitum filiis, potuerit ipſis filiis præiudicare? & videtur ꝙ non, quia id, ꝙ noſtrum eſt, ſine facto noſtro à nobis euelli non poteſt. vt in regula, id ꝙ noſtrum. ff. de re. iu. cum ſua materia. ſed per ſtipulationem paternam fuit quæſitum ius ipſis filijs, ergo ſine conſenſu ipſorum non vr̄ pater potuiſſe dictæ filiæ dare dictam domum in dotē, in præiudicium aliorum. & pro hac ſnīa facit ꝙ no. Iac. de Rauen. in l. Gallus. ff. de lib. & poſt. quem allegat, & ſequitur Bal. in l. apud Iul. §. ſi quis. ff. de leg. 1. & Angel. ibi. ubi
12 concludunt, † ꝙ pater, qui ſtipulatus eſt emphyteoſim ſibi, & filiis ſuis, non poteſt in præiudicium filiorū illi renūciare, ex quo q̄ſitum eſt ius filiis, quamuis. n. ſi eſſet emphyteoſis habita à priuato, videretur poſſe præiudicare, prælegando vni, vel etiam dando in dotem, quia tunc vr̄ uoluiſſe præiudicare eius hæredib. cum talis emphyteoſis ſui natura poſſit tranſire ad extraneos hæredes. ut habetur in l. ſi pactum. ff. de pact. & per no. per glo. in l. ſi tibi. §. ſi pactus eod. tit. & per Bar. in l. quod dicitur. ff. de uerb. obli. tamen cum iſta ſit emphyteoſis habita ab eccleſia, tenendo quòd

non transeat ad extraneos hæredes, vt voluit Io. An. in c. in p̄sentia.de proba. stipulando vt s. videtur voluisse prouidere filiis, vt filiis,& nepotibus,vt nepotibus,non vt hæredibus: & vr̄ ꝙ ipsis filijs fuerit vtile ius quæsitum,& vtilis actio ex ꝯctu paterno,per id,quod legitur,& not.in l.quod dr̄.ff.de verb.obl.& l.si quis operas.& l. vt iurisiurandi.§. si liberi.ff.de ope.vnde vr̄ ꝙ sine eorum consensu non possit pater illis præiudicare per dictam regulam,id quod nostrū.& not.in fi.ff.de pac. & ad hoc videtur text.in c. 1. de suc.feu.in vsib.feu.in fi. Et quamuis ibi loquatur in feudo, tn̄ propter rōnis identitatē idem vr̄ dicendum in emphyteosi,per l.illud.cū si.ff.ad l. Aq. & ad hoc possent tē addu ci plura argumenta,quæ ad hoc facit Spe. in ti. de loca. §. nunc aliqua. ver.78.ad ꝙ etiam accedat ꝙ.no.in d. §. si li
13 beri.vbi videtur probari,ꝙ † etiam si filius non sit hæres, vel sit hęres in re certa,nihilominus competat sibi ius quęsitum ex ꝯctu paterno:& voluit Cy.in l. liberti. C. de ope. lib.& Ia.But.in l.si non sortem.§.libertus. ff. de condi. inde.Spe.d.§.nunc aliqua.ver.156. & Saly.in d.l.2.C.de iure emphy.de quo latè disputat Ioan. de Imo. post Bar.in l. ꝙ dicitur.ff.de ver.obli.& sic ex omnibus prædictis videtur posse concludi, ꝙ prædictus Dionysius non potuerit præiudicare aliis filiis,assignando, domū illam vni filiæ in dotem.ad ꝙ etiam facit quod no.gl.in l. certi condictio.§. si nummos.ff.si cert.pet.& l.absentis.C.si cer.pet. quæ dicit,ꝙ nobis quęrit̄ actio per numerationem nostro nomine factā per tertium,& illā tertius nobis inuitis auferre nō pōt.Verùm his,& similibus non ob. rn̄deo ꝙ quamuis pater sic fuerit stipulatus, & vsque in tertiam generationem, & pro ipsa Catharina, nihilominus potuit p̄iudicare aliis filiis,& Catherinæ,alienando,& dando in dotem vni filię, maximè cum consensu ecclesiæ, & sic reuocando ab alijs. Hoc Primò probatur,quia si dicamus, ꝙ ex dicta stipulatione resultet mortis cā capio,ꝑut voluit Bar.in l. si mihi, & Titio. ff. de uerb. obl. & sentit Saly. in d. l. 2. C.de iure empsi. q. 23. Secundò, quia si reuocari pōt, vt statim di-
14 cemus† vr̄ ꝙ ista dicatur donatio cā mortis,ꝑut etiam voluit Bal.in d.auth.si quas ruinas.C.de sac.san.ecc. & Io. de Imo.in c.potuit.de loca.ex eo potissimè,quia ista verba apposita in ꝯctu emphyteotico, *Pro se,& filijs*,seu *vsque in tertiam generationē* intelliguntur ordine successiuo:per id,ꝙ legitur & not.in l.Gallus.§.1.ff.de lib.& posth.& ibi etiam per Io.de Imo.no.Bar.in l.ꝙ dicitur.ff.de ver.ob.facit etiā ꝙ ipse no.in d.l.si mihi,& Titio.ff.de ver.ob.& sic ꝑ hoc videtur censeri donatio cā mortis; per not. ꝑ gl.in l.fi. C.de pac.& ꝑ no.in l.1.& per totū ti.ff.de do.cā mor. & per Bar. in d.l.si mihi, & Titio.patet conclusio ex prædictis manifesta,ꝙ sola voluntate donantis pōt donatio causa mortis reuocari: vt l.nō omnis.ff.si cer. pet. & l. qui mortis.ff.de dona.causa mor. Quinimò ēt si diceremus ipsam donationem inter viuos,tn̄ videtur posse reuocari, ex quo enim ex stipulatione ipsius Dionysij patris fuit quæsitum prædictū ius filiis, dicitur quodammodo peculium profectitium l.profectitia.ff.de iure do.& sentit Bar.in l.vt iurisiurandi. §.si liberi.ff.de liber. vbi dicit, ꝙ hoc quærit filius vt profectitiū,licet videat̄ in alio sibi non firmare,maximè cum ipse pater de suo patrimonio pecuniā soluisset,ꝑ receptione dictæ emphyteosis:per no.per Bal.in d.auth. si quas ruinas.& in l.1.in fi.C.per quas perso.no. ac. & ꝑ Io.de Imo. in d.c.potuit.quoniam cum nihil hodie sit immutatum in ꝓfectitiis.vt l.placet.ff.de acquir. hr̄. iunctis his, quæ traduntur per Bart.& Doct.in l.frater à fratre.ff. de condi.inde.sequitur,ꝙ sicut peculiū ꝓfectitiū pōt & pro parte, & in totum regulariter adimi filio in p̄tāte.l. eū dominus. §. filius.ff.de pecu.le.ita pōt in alium transferre adimēdo ab altero filio.ꝑ hoc optimè facit ꝙ legitur, & no.in l.q Romæ.§.Flauius.ff.de uer.ob.iunctis his,quæ ibi traduntur ꝑ Bar.vbi patet,ꝙ qn̄ ꝯho cum aliquo,& in contractu appo-
15 no pactum, ꝙ † alteri tertio aliqua actio seu ius aliquod quæratur;dicta actio,& dictum ius ita demū irreuocabiliter acquiritur,si non interuenit præsentia:vt ibi probatur. iuncta l.3.ff.de seruis expor.& hoc potissimum in filiis adimendo ab vno uel plurib.& dando alteri,maximè cum lo filiæ in dotem,per ea,quæ superius dicta sunt. quo tn̄ casu fauore dotis non posset ab ea reuocare. vt l.Pōponius Philadelphus.ff.fa.ercis.maximè quia maritus recipit ꝓ onerib. matrimonij sustinendis.vt l.pro onerib.C.de iure do. Tertiò facit etiam ꝙ dicimus de iure patronatus patris,in quo licet filij veniant vt filij, & non hr̄des, tamen pater pōt vni soli assignare,& sic omnibus alijs præiudicare, alios excludendo.vt l.iurisiurandi.§.si liberi.ff.de ope. lib. Quartò ꝓbatur optimè ꝑ text. quem quasi ad materiam nostram in simili pōderat Bar.in l.3 ff.de ser.expor.vbi pactum de præstando libertatē ī.certum tempus seruo vendito, pōt de venditoris voluntate reuocari. & nihilominus seruo vendito ex huiusmodi pacto ad consequendam libertatem ius erat quæsitū:vt est tex.not.in d.l.qui Romæ.§. Flauius Hermes.ff.de verbo.oblig.vbi hanc sententiā latiùs sequutus fuit Bar.& pro hac ꝯclusione facit ēt tex.in l.fi. C.si mā cip.ita fue.ali.& ad p̄dicta faciūt ēt q̄ tradunt̄ per Bal. in l. cum à socero.C.de iure do. Quintò probatur in simili per notabile dictum Bal.in l.qui se patris.C.vnde lib.qui dicit
16 †ꝙ licet Princeps non possit reuocare, qn̄ precio accepto aliquid concessit alicui,secus tn̄ est qn̄ ex liberalitate. Sextò faciunt no.in donatione facta absenti, quæ pōt reuocari. vt l.absenti.ff.de dona.iunctis his,quæ traduntur in l. 2. §. sed & si quis.ff.de dona.Septimò faciunt ea,quæ de electio
17 ne absentis dicuntur †nam si aliquis absens per aliquos ex voluntate ad aliquod officium eligatur, sicut eligi pōt, sic sibi ius quæritur ex tali electione: vt l.Labeo.& ibi no.ff. de iureiuran.& l.Publius.ff.de condi.& demon.tamen ante acceptationem potest huiusmodi electio reuocari, ex quo illi nō est quæsitum ius plenum, & sic irreuocabile. & sic latè ꝯcludunt per plures rōnes Bar.Ang. & Io. de Imo. in d.l. absenti. & Ang. in l.ex eo.ff. de testa. milit. & tn̄ loquunt̄ in p̄dictis casib.extraneis,& inter ꝑsonas, inter quas pōt cadere onus obligationis naturalis, & ciuilis.& sic patet ꝙ prædictus Sempronius tam filiis,q̄ Seiæ potuit præiudicare.Si ergo illud est in extraneis, quantò magis debet hoc licere patri, cuius contemplatione, & pacto sub forma prædicta ius est quæsitū filijs,ad quæ dignè accedunt, quia
18 †sicut pater posset in præiudicium ipsorum filiorum in totum expresse renunciare dictæ emphyteosi,& sic & sibi & filijs, etiam & cæteris descendentibus præiudicare, secundum ea,quæ traduntur per Bal.in d.auth.si quas ruinas. & Io.de Imo.d.c.potuit.quibus tamen ex stipulatione paterna quæsitum fuit ius.per l.stipulatio ista. §. alteri. & ꝙ ibi traditur per Doc.ff.de verbo.oblig.ita & multò fortius debet posse aliquibus filijs præiudicare, cui non videtur ita potuisse stipulari.vt d.§.alteri.& insti. de inut. stip. §. si alij:ꝑ no.in auth.multo magis.C.de sac.san.ec. Octauò p̄dicta ꝯclusio ꝓbatur ex no.ꝑ Bal.singulariter in l.cū & socero.in fi.C.de iure do.vbi dicit ꝙ qn̄que est in potestate prouidentis, ita ꝙ ꝓuidendo illi resultat prouisionis effectus relatiuè in ipso ꝓuidente. & tunc à tali prouisione pōt recedere, videlicet si dn̄s prouidet seruo suo, uel pater filio in potestate:ar.l.1.C.si ser.extero. & tunc indubitanter pater pōt pœnitere. Et pro prædicta parte dicit Io. de Imo. se cōsuluisse.ita dicit in d.c.potuit.& ego pluries cōsului. Non ob.allegata in ꝯtium.& primò nō ob. regula, Id, ꝙ nostrū. quia procedit qn̄ de præsenti ius est quæsitum alicui,& irreuocabiliter,non in spe: prout est in terminis nostris, & ex causa residente in potestate patris.faciunt ēt quæ statim dicā.Nec ob.no.in l.seruus & l.filius.C.de pac.& in l.fi. ff. de pac.quia rn̄deri pōt,ꝙ interdum iste,ex cuius pacto, & facto alteri acquiritur,non est sui iuris, sed alteri iuri subiectus:vt seruus,& filius;& sic tenentur illi acquirere:& tūc post ius quæsitum illi, cuius iuri est subiectus, non potest ex p̄sentia illi fieri p̄iudicium:& ita ꝓcedunt.l.seruus. & l. filius.Interdum verò non est alteri subiectus, & si quidem teneatur illi acquirere:idem est,& ita loquitur.l.fi. de pac. Qn̄q; vero quis est sui iuris,nec tenebatur alteri acquirere, & tunc videtur ꝙ ex p̄ntia impediri possit effectus acquisitio: ut d.l.qui Romæ.§.Flauius.& d.l.3.ff.de ser.expor.& sic est in terminis nostris. Nec ob.opi.Bal. & Ang.allegata in contrarium, quia ipsemet Bald.tenet cōiter contrariū,

& ēt ex ſuperiorib. patet ꝙ p̄dicta opi. non eſt vera. Et poſito ꝙ pater videretur voluiſſe prouidere filijs, & nepotib. vt nepotib. tñ ex prouiſione cum reſultet mortis cauſa capio, uel donatio cā mortis, uel etiam ſimplex donatio, pōt ſtipulator illam reuocare. vt ſ̃. dixi. Nec ob. not. in l. iuriſiurandi. §. ſi liberi. quia imò Bar. in d. §. tenet contrarium. & ꝑ concluſione noſtra inquantum dicit, ꝙ pater, qui ſtipulatus eſt à liberto operas ſibi & filijs, poteſt tale ius aſſignare vni filiorum. vt ſ̃. dixi. Et ad rationes Spe. in d. ver. 78. reſpondetur, ꝙ Spe. ibi tandē, nō obſtantibus illis rationib. decidit in ɔ̄rium, concludens ꝙ pater poteſt uni gratificare, & vni aſſignare & prælegare: quia ſi pater in vita p̄iudicaret per actum odioſum, non ſoluendo canonē, aut alienando, de quo etiā per Bart. in l. 1. ff. de interdic. & rele. fortiùs debet poſſe per actum fauorabilem. & ibi allegat multa iura, quæ breuitatis cauſa omitto. Et inter alia allegat, quod dictum eſt de iure patro. ꝙ pertinet ad omnes filios patroni, non quia hr̄des, ſed quia liberi. vt ff. de iur. patr. l. iura. & ff. ad l. Iul. maie. l. eorum. & tñ ſi pater vni ex filiis aſſignauerit, eius erit. vt l. 1. 1. reſpon. ff. de aſſig. li. quinimò voluit ibi Io. And. in addi. in fortiorib. terminis, ꝙ ſi voluntas fuit patris, ꝙ vnus ſolus filius haberet, licet ignoretur de quo filio, tñ ille habebit quem eleget dominus emphyteoſis. per l. legato generali. cum ſi. ff. de leg. 1. fortius ergo concludendū eſt in terminis noſtris, ꝙ potuit Sempronius ex voluntate ipſius Epiſcopi directi domini alienare. Nec ob. vltima argumenta. & §. ſi nummos. & ſimilia iura, quia ad illa reſponderi pōt. vt ſ̃. reſpondi ad regulam, Id ꝙ noſtrum. Aſſumo nunc ex ordine tertiam quæſtionem principalem, Quas vires habuit dicta conceſſio in dotē, & quos effectus produxerit. & ſic in hac quæſtione examinabitur, quis habeat meliora iura in dicta domo emphyteotica, vtrū prædicti nepotes ex Lucretia, qui ſunt pronepotes Dionyſij, an verò nepotes Dionyſij ex Barnabeo, an prædictus Chriſtophorus emptor, an verò eccleſia: ita ꝙ ad eam intelligatur reuerſa domus per mortem filij Lucretiæ. materia eſt magis intricata & difficilis, in ea tñ proſequar prædictū ordinem. Et primò tractabo de nepotibus Lucretiæ: & demum de reliquis. Quantum ergo ad nepotes Lucretiæ, breuibus me abſoluam, quoniam, ſtantibus his, quæ concluſi in fine primæ principalis quæſtionis; quoniam quamuis de iure ſit dubitatio, utrum illa uerba, *vſq; in tertiam generationem dicti Dionyſii*, primi ſtipulatoris, extendantur ſolum ad nepotes ſtipulatoris: an verò etiam ad pronepotes, tñ ex quo ex conſuetudine eccleſię ex interpretatiōe dictorū verborum, nepos ſtipulatoris habetur pro tertia generatione, non eſt dubium ꝙ pronepos non continetur. Quinimò quando conſuetudo eſſet eccleſiæ concedere ſolum vſque in tertiam generationem dicto modo intellectam: eſt dubium ſi fuit clarè facta conceſſio pro vlteriori generatione, vtrùm teneat ēt quò ad generationes, ad quas conſueta eſt cōcedi. de quo per Bart. in aut. qui rem. C. de ſac. ſan. ec. & per Io. de Imo. in l. ꝙ dr̄. ff. de uer. ob. & per Bal. in auth. ſi quas ruinas. C. de ſa. ſan. ec. Sed omitto quia talis inueſtgiatio non eſt nunc neceſſaria. ſit ergo concluſio, quòd nepotes Lucretiæ penitus excluduntur, nec conſeruantur ipſi pronepotes ex ſuperexiſtentia neptum ex filio Dionyſij: per ea quę ſtatim ſubiiciam, ad ꝙ ēt accedat alienatio facta per filiū Lucretiæ, per ea quæ ĩ. dicam. Quò ad ſecundam quæſtionem de nepotibus Dionyſij, qui ſuperuiuunt: & ſic ſumus intra tertiam generationem, vtrū ipſi ſint excluſi, videtur primò dicendū ꝙ non: quia dicta domus fuit accepta in emphyteoſim per Dionyſium pro ſe, & nepotibus, & filiis, vſq; in tertiam generationē &c. ſed nepotes Dionyſij ſuperuiuunt, ergo locus eſt ſtipulationi, & per conſequens ad ipſos pertinere debet. Nec ob. ꝙ aliqui nepotes Dionyſij mortui ſunt, & ſolū ex ipſis ſuperuiuūt
19 filij, qui ſunt pronepotes ad Dionyſium: † quoniam licet illis non ſuccedāt, tñ illi, qui ſunt intra tertiam generationē, ſuccedere videntur in totum; & hoc voluit Spe. in ti. de loc. §. nec aliqua. ver. 155. & ver. 69. & Bar. & Io. de Imn. in l. ſi mihi & Titio. ff. de verb. ob. & Saly. in l. 2. C. de iure emaphy. q. 28. Nec videtur ob. conceſſio dictæ domus facta per Dionyſium in dotem Lucretiæ filiæ ſuæ. quoniam videtur poſſe reſponderi, ꝙ dictus Dionyſius ſic concedēdo in dotem, vr̄ voluiſſe ſolū dare in dotē ius, ꝙ habebat in dicta domo in vita ſua, ex quo tale ius habebat in vita. hoc ꝓbatur in ſimili in l. ꝙ in rerum. §. qui vſusfructus. ff. de le. 1. & l. vxor patrui. C. de leg. in quibus dr̄, ꝙ ſi teſtator habet aliquòd ius in re, quā ſimpliciter legat, nō ipſam rem ſimpliciter, ſed illud ius ꝙ habet, videt̃ legaſſe, ergo pari ratione idē videtur dicendū in terminis noſtris, ꝙ cùm dictus Dionyſius haberet ius in dicta domo in dotem data in vita ſua, licèt ipſam ſimpliciter dederit in dotē, vr̄ dediſſe dictū ius, ꝙ habebat in dictis iurib. vt l. ſerui electi. §. fi. & l. apud Iulianū. §. ſi Titius. & l. ſi domus. §. fi. ff. de leg. 1. vt ſtatim dicam. Nec ob. ſi diceretur, ꝙ iſtud ius eſt perſonale reſpectu Dionyſij; quin ēt poſito, ꝙ ius debitum teſtatoris ſit perſonale, licet ſimpliciter liget, nō debetur illud ius, quia extinguitur. Nec debetur etiam æſtimatio, etiam ſi fuit legatum cōiunctæ ꝑſonæ; vt ſingulariter dicit Bal. in l. habitatio. C. de vſuf. allegat. l. Sticho. ff. de vſuf. le. quā dicit not. ad hoc. Secundò probatur, quia non eſt de facili præſumendum, ꝙ ipſe pater, qui dictam emphyteoſim fuit ſtipulatus pro ſe, & filiis, & nepotibus, tam maſculis, quàm fœminis, voluerit eo mortuo priuare alios filios, & filias, & nepotes, pro quibus ſtipulatus eſt, & inæqualitatem facere inter filios, per quā inter eos inuidia oritur, & diſcordia, vt l. illud. C. de colla. iuncta. l. cum pater. §. dulciſſimus. de leg. 2. & l. cū oportet. poſt prin. C. de bo. quæ libe. & per Bal. in §. ſinautē. Verum prædictis non obſtantibus, arbitror contrariam ſententiā fore veram, ꝙ prædicti filij Dionyſij, quāuis ſint intra tertiā generationē, non poſſint petere dictam domū. & hoc deducitur ex plurimis fundamentis. Primò quia clarum eſt, vt ſ̃. deduxi in 2. q. principali, ꝙ Dionyſius potuit ipſam domum dare in dotem dictæ Lucretiæ. ſi ergo dicta
20 conceſſio in dotem valuit, ſi dedit, & valuit; ergo † dicta domus intelligitur effecta patrimoniū filiæ, vt l. Pompo. Philadelphus. ff. fa. erc. & l. 3. §. vtrum. ff. de mino. & l. pater filium. ff. ad l. Fal. & l. 1. in fi. ff. de colla. do. nec curatur ſi ſunt res profectitiæ, quia ſpeciale eſt in dote vt fiat proprium patrimonium ipſius filiæ: vt dicit Ange. in auth. de æqualita. do. §. quia verò. col. 8. Et ideò publicatis bonis patris, non publicatur dos etiam ꝓfectitia, ut traditur l. poſt dotem. ff. ſol. ma. & propterea ſola agit, ſi pater ſtipulatus filiæ reddi, quamuis ipſa filia ſit in ptāte: ita refert Bal. Iac. But. conſuluiſſe in l. 2. §. voluntate. ff. ſol. ma. Et quamuis non ſit ſtipulatus filiæ, tamen morte patris cōſolidatur velit nolit pater, in perſona filiæ. l. ſocer in prin. ff. ſo. ma. & l. 1. §. videamus. C. de rei vxo. act. Secundò hoc probatur ex ipſa natura dotis, quia dos conceditur pro ſuſtentandis oneribus matrimonij. vt l. pro onerib. C. de iure do. l. ſi is q. & l. dotis fructus. ff. eo. ergo non eſt præſumendum, ꝙ pater voluerit dotem duntaxat durare, donec vixerit, cum filia potuerit largè plus ſuperuiuere patri. imò ſecundum ordinem naturalē p̄ſumptio eſt ꝙ ſuperuiuat. vt l. nam & ſi parentibus. ff. de inoffic. teſta. & in l. fi. C. de ſacr. ſanc. eccl. & l. q duos. §. cum in bello. cum ſua materia. ff. de re. du. ad
21 ꝙ ſtatim dicam. Tertiò hoc ꝓbatur, † qa dos ſuccedit loco aliemētatorū. vt in regula, indultū. de reg. iur. lib. 6. per Dy. & in l. Titio gn̄o. ff. de cond. & demō. & l. vxorē. §. pater naturalis. ff. de leg. 3. Bart. in l. fi. ff. de his, qui. vt indi. d. meus Abb. Sicu. in c. cū haberet. de eo, q du. in ma. quam pol. ꝑ adul. datur em̄ dos ꝓ onerib. matrimonij, vt dixi, & vt ſe ſuosq; alat. vt l. mutus. §. manentes. ff. de iure do. quare nō eſt p̄ſumēdū ꝙ pater voluerit p̄dictā rē ēphyteoticā dare, ſua duntaxat vita duraturā. nec eſt ueriſimile ꝙ maritꝰ ſic voluerit recipere, ita vt mortuo patre vxoris, q poſſet ēt vnico momento, vel q̃ minimo tēpore vixiſſe poſt matrimoniū, ſine dote ſupportaret onera matrimonij; cum ad illa teneatur, etiā ſi vxor ſit indotata, dūmodo nulla culpa cōmiſſa ſit per vxorē: vt no. in l. quod ſi nulla. ff. de relig. & ſum. fune. & per Cy. in l. quod in vxorem. C. de neg. geſt. & Goffr. & Cyn. l. pro onerib. C. de iure dot. Quartò ꝓbatur
22 quia † dos ſuccedit loco legitimæ; vt traditur per Dyn. & Bart. in d. l. Titio genero. ff. de condi. & de. tenet Guil. de

Cu.

Cu.& Bal.in l.1.ff.de iu.& iur.Cy.in l.sancimus.C.de nup.
Bal.l.1.ff.sol.matr.facit l.quisquis.§.ad filias.C.ad l.Iu.ma
ie.sed in legitima onus appositum reijci debet, quo minus
filius illam habeat liberam: vt l.scimus.§.cum autem . & l.
cùm antiquiorib.l.qm̃ in priorib.C.de inoff.testa.ergo da-
ta dote simpliciter, quæ succedit in locum legitimæ , longè
minus debemus illi onus adijcere:ar.c.quemadm.de iure-
iur.l.dist.c.quicunque.Hoc probatur qñ talis concessio do
tis etiam si fuisset facta,debebat & debet intelligi s̃m subie
ctam materiam, vt in c.Abbate.de ver.signi.& in ca.si Pa-
pa.de priuil.l.si stipulatus.ff.de vsuris.l.si vno.ff.loc. cum
alijs vulgatis,sed subiecta materia dotis est,vt intelligatur
s̃m ꝙ suprà demonstratum est . ergo &c. Sextò probatur ,
qm̃ qñ quis includit vnum specificè insolidum,de alijs pa
riter inclusis,& est in potestate includere, & excludere ; in-
23 clusio † vnius,intelligitur omnium aliorum exclusio.l.cũ
delanionis.§.cui fundus.§.quidam.ff.de fun.instr.in l.cum
prætor.ff.de iu.in c.nonne.de præsum. sed ex stipulatione
prædicti Dionysij omnibus filijs , & fœminis erat quæsitũ
ius;& in potestate eiusdem Dionysij patris erat posse vni
soli assignare,vel concedere,quinimò de voluntate dñi di-
recti etiam extraneo,vt suprà demonstratum fuit; ergo per
concessionem factam Lucretiæ , soli filiæ intelligitur facta
adeptio cum qualitatibus.vt l.Pomponius.§.sed & hoc.ff.
de procura.& l.maritus.C.de procur.25.dist.c. qualis.45.
dis.c.disciplinam.Septimò etiam probatur, ille qui donat,
vel legat , aut concedit rem simpliciter , vr̃ non solum re-
linquere aut concedere ius,ꝙ habet ex persona sua , sed ẽt
in dubio ius alterius personæ , de cuius bonis habet libe-
ram disponendi potestatem: vnde non restringitur talis cõ
cessio ad ius testatoris.vt l.Mæuius.§.fundo. & l. cũ filius.
§.hæres.& §.dñs.ff.de lega.2.& ratio colligitur ex l.vnum
ex familia.§.si rem.eo.ti.Et si testator legat rem simpliciter
quam habet cõem cum hærede,debetur tota. vt d. l. cum
filius.§.domus.& tradit Bar.in d.§.si rem. Et si legat rem ,
quam debet hæredi, tota debetur.vt d. l. vnum ex familia.
§.sed si vnum.& ibi Bar.& per Bar.in d.§.si rem.ergo præ-
dictus Dionysius non solùm ex eo capite , quo concessum
erat à iure,posse vni filiorum insolidum assignare,maximè
filiæ pro dote,videtur omne ius,ꝙ erat penes eum, & om-
ne ius,ꝙ erat,& ꝙ futurum fuisset penes hæredes suos,cõ-
cedere, per iura prędicta: maximè cum illud ex prouisione
sua futurum erat penes ipsos filios,& cuius iuris extinguẽ-
di inter viuos,& in vltima voluntate potestatem habebat.
vt suprà probatum extitit. Octauò probatur,quoniam, vt
suprà dixi,& infrà subijciam , pater Dionysius ẽt simplici-
ter dando in dotem , ẽt in dubio vr̃ dedisse , & concessisse
omne ius,ꝙ dare atque concedere poterat, vt infrà etiã de-
monstrabitur.sed ipse Dionysius poterat dare,& sibi,& fi-
lijs in vita,& post mortem præiudicare, & totum ius ap-
plicare filiæ,& nepotib.ex filia , ergo illud ius vr̃ trãstulis-
se, maximè (vt dixi) respectu subiectæ materiæ,& vt volun
tas sua plenum sortiretur effectum,& ne verba in dicto ɔ-
tractu concessionis posita,ponantur ludibrio.ɔ̃ leg. 3. ff.de
mili.testa.iuncta l.ꝙ Labeo.ff.de Carb.edic.& ꝙ ibi no.&
24 no.in c.commissa.de elect.li.6.Nonò probatur,† quoniam
in dubio pro dotibus,& ipsarum fauore interpretari,& iu-
dicare debemus, vt l.in ambiguis.ff.de iur.do. & in regula
in ambiguis.ff.de re.iu.iuncta materia sua.l.1.ff.sol.matr.
maximè,cum ista interpretatio cõuenit subiectæ materiæ,
& verbis,de quib.statim dicam,& sit humanior , ergo ista
sequenda est,vt l.Gallus.§.& quid si tantum. ff. de libe. &
post.& l.cum apud.eo.ti.& c.fi.de transa.& l.ꝙ si Ephe. ff.
de eo,ꝙ cer.loc.& l.fi.C.de bon.pos.& no.in c.2. de cogn.
spi.& quia magis verisimilis.l.tale pactum.§.pater,qui de-
dit dotem.ff.de pac.l.3.C.de inof.test.Et pro ea parte,quæ
maiorem vtilitatem ɔtinet.l.benignius.& leg.ꝙ verò.ff.de
le.& l.quoties.ff.de re iu.& pro cã magis priuilegiata,qua-
lis est causa dotis: vt l.1.C.de priui.do.Decimò probatur ,
25 † quia si qñ aliqua dubietas oritur ex aliqua dispõne,obser
uationes sequentes declarant illam dubietatem: l.sed & Iu
lianus.§.proinde.§.interdum.vers.si ab initio.ff. ad Mace.
& l.si ventri.in fi.ff.de priui.cre.& l.vt non.ff.de pe. hære.
& l.quædam.ff.de re.du.l.sæpe.ff.de re.iu.& l.post ɔ̃ctum.
ff.de don.facit 28.di.c.quia sunt culpæ.63.di.c.legem. sed
post mortem Dionysii p̄dicta Lucretia,& post mortem Lu
cretiæ,& quoad filius ipsius alienauit dictam domũ de cõ-
sensu ecclesiæ,semper solutus fuit canon longissimo tp̃e p̄-
dictæ ecclesiæ pro domo p̄dicta:ergo si quã potuisset prius
esse dubitatio, vtrum fuisset facta ɔcessio per Dionysium ,
solùm de iure residente in eo in vita sua , ista dubietas est
sublata per declarationem sequentium solutionũ.ad ꝙ ac-
cedant no.in l.si certum ãt.C.de pac.& in l.cum de in rem
verso.ff.de vsu.& ea,q̃ traduntur in ca. peruenit.de censib.
Vndecimò expresè prædicta voluntas non tm̃ ex ɔiectu-
ris supradictis,& rõnib. & fundamentis , sed ẽt necessariò
concluditur ex verbis prędictę dationis,& concessionis in
dotem,ibi dum dr̃,*quòd dedit pro dote dominæ Lucretiæ filiæ
suæ Florentino præsenti,recipienti,& stipulanti,pro se, & suis
hæredibus*.cum ergo stipularetur non solum pro filia,sed ẽt
pro hæredib.filiæ,non est aliquo modo dicẽdum ꝙ solum-
modo voluerint concedere ius,ꝙ habebat eo uiuente:nam
si mortuus esset illa adhuc viua,ista verba,*pro hæredib.suis*.
penitus euanescerent: nam si hoc aliquo modo intellexis-
set,subiunxisset,*duntaxat,eo viuẽte*.cum ergo non dixerit,
deficiunt verba,& sic,deficit dispositio,& talis interpreta-
tio.l.sed & si seruum.§.non dixit.ff.de acqu.hær. l. scire o-
portet.§.illud.ff.de excus.tu.c.ad audientiam.de deci. l. ꝙ
dictum.& quod ibi no.ff.de pac. Duodecimò probatur ex
aliis verbis postea sequentib.in dicto ɔ̃ctu,videlicet , *& cui
ius concesserit suum,ad habendum,tenendum, & possidendum,
& fouendum, & omnia,& singula faciendum,quæ quilibet ve
rus maritus de rebus dotalibus facere potest* . Ex quib. verbis
nemo sanæ mentis iudicauerit,ꝙ Dionysius voluerit solũ
concedere ius ꝙ habebat eo uiuente,imò ex quo dedit po-
testatem,ꝙ etiam posset alteri concedere, & in alium trans
ferre; vr̃ non solum ius suum,quòd habebat ab se abdicare,
sed ẽt abdicare à filiis ius filiorum,& ipsum transferre: ar.
no.in l.translatio,& in le. rem legatam.& l.si transferam.
ff.de adim.lega.& l.fideicommissa.§.si rem.ff.de leg.3. De-
cimotertiò probatur ex aliis verbis positis in dicto contra-
ctu,& dum dicit: *& promisit quòd nemini alij ius est datum*.
per quæ verba includitur,quòd si alij erat datũ ius , quòd
poterat reuocari,& censetur ex hoc reuocatum, ex quo as-
serit ius illud nemini fortè datum.Ex prædictis.n.uerbis ni
hil aliud vr̃ concludi,quam quòd prædictus Dionysius as
serit liberam dictam domum ex facto suo,præterquam ab
ecclesia,quam excepit, vt statim dicã . ergo cum verba hoc
importent,& in potestate sua erat facere ipsam domum li
beram ab aliis filijs,& nepotibus suis,ergo ipsam vr̃ à præ-
26 dictis aliis filiis,& nepotibus liberasse;quia † qui vult con
sequens,necessariò vult antecedens suum, ut l.ad legatum.
& l.ad rem mobilem.ff.de procur.in ca. præterea.de offic.
deleg.l.Imperialis.C.de nuptiis.& l.Olympico.ff. de seru.
ru.prædi.cum sim.Decimoquartò probatur ex aliis uerbis,
dum dicitur, *saluo semper iure dicti monasterij* . & sic cum
prædicta tam lata concessione in dotem , solum excluserit
ius monasterii,seu ecclesiæ quod illud,seu illa ecc.habebat
ratione directi dñi,& canonis soluendi à prædicta conces
sione,intelliguntur exclusi omnes alii , qui aliquod ius ha-
27 bebant,quos excludere poterat: quia † exceptio firmat re-
gulam in casibus uon exceptis,secundum Dy. & Io. An.in
rub.de reg.iu.lib.6.& no.in c.cum apud.de spon.& l.cum
delanionis.§.cui fundus.& l.quęsitũ.§.denique.ff.de fund.
instru.& sic sequitur quòd omnes alii intelligantur exclusi
ab omni iure,quòd habebant super dicta domo emphyteo
tica,excepta dicta ecclesia : & sic omnes alii filii: faciunt l.
cum prætor.de iud. & quæ dixi suprà in fundamẽto ꝓ hac
parte.Quintodecimò probatur,qm̃ d.Dionysius,dando in
dotem dictæ filiæ dictam domum,sub forma prædicta , est
obligatus de euictione,præterquam ex facto ecclesiæ, ergo
alii filii sui,qui sunt vniuersales hæredes ipsius , non pos-
sunt contrauenire: ut in l.uendicantem.ff. de euictio. cum
sua materia.Ex prædictis ergo omnib.concludo,quòd prę
dicti filii p̄dicti Dionysii non possunt ius aliquod præten-
dere super dicta domo , ex eo , quòd fuit infra tertiam ge-

nerationem, & ex dicto Dionyſio per mediam perſonā Lu-
cretiæ nullus ſit filius, vel nepos Dionyſij prædicti. Nec
ob. allegata in ɔ̄rium, & primò non ob. primum fundamē-
tum factum in cōtrarium in fauorem dictorum filiorum,
quia illud procedit, quando Dionyſius nullam feciſſet præ
dictæ Lucretiæ conceſſionem, ſed hic fecit conceſſionem
ſub tali forma, per quam manifeſtè apparet illos excluſos,
quamuis ſint infra tertiam generationem. Nec eſt verū ꝙ
videatur ſolùm dediſſe in dotē ius, ꝙ habebat in uita ſua;
per ea quæ ſuprà clariſſimè demonſtrata ſunt. Ad ſ̄m fun-
damentum in contrarium formatum, r̄ndetur, ꝙ poſito,
ꝙ illud procedat ꝙ videatur per prędictam ſtipulationem
prædicto Dionyſio ſtipulatore mortuo prædictam emphy
teoſim renouari in filijs, tn̄ illud procedit, niſi ſtipulator,
ſeu inueſtitus ex poteſtate ſibi attributa à iure nihil diſpo-
ſuerit, aut propter ꝙ impediatur dicta renouatio in perſo-
na filiorum, prout fecit dictus Dionyſius, qui potuit per
prædictam conceſſionem factam Lucretiæ filiæ ſuæ præiu-
dicare dictis filijs, & impedire dictam renouationem, vt ſu
prà demonſtratum fuit. Ad tertium, & vltimum fundamē
tum in ɔ̄rium formatum reſpondetur, ꝙ illa præſumptio,
ꝙ pater, ex quo fuit ſtipulatus pro filijs & nepotib. omnib.
noluerit filios ſuos priuare poſt mortem ſuā dicta emphy-
theoſi: tollitur per vrgētiores & fortiores præſumptiones,
de quibus ſuprà apparet. Item tollitur per contrarium fa-
ctum: & per dictam conceſſionem, & ipſius verba, quibus
præſumptionibus, & verbis expreſsè declaratur, volunta-
tem ſuam fuiſſe transferre integrum ius, ꝙ habebat ipſe, &
alij filii, in dictam Lucretiam, ſicut ſuprà clariſſimè demō
ſtratum eſt. Supereſt nunc vt ex ordine deſcendamus ad iu
ra ipſius Chriſtophori emptoris, vtrum in dicta domo em-
phyteotica ipſe foueat meliora iura cæteris. Et omiſſa alia
diſceptatione, breuiter dico, ꝙ prædictus Chriſtophorus
emptor non poteſt nunc aliquo iure retinere ſibi dictam
domum, quo fit vt cōcludatur, domum ipſam redijſſe ad
eccleſiam, & conſolidatum eſſe dominium vtile, cum do-
28 minio directo, hoc probatur à † ſufficienti partium enu-
meratione, ꝙ argumentum potiſſimum in iure validū eſt:
vt eſt apud Boethium, & Ciceronem in topicis, & proba-
tur in l. patre furioſo. ff. de his, qui ſun. ſui vel ali. iu. & l. ex
maleficijs. §. hæres. & l. obligationum ferè. §. placet. ff. de
act. & obli. & c. cum dilectus. de iure pa. cum ſi. aut enim ip
ſe voluit inniti in iure ipſius domus ex perſona propria, &
non poteſt, quia emit ius emphyteuticum, ꝙ erat penes fi-
lium Lucretiæ. quare cum ſit ſucceſſor ipſius iuris, non po
tuit ipſe plus iuris conſequi, quàm fuerit penes ſuum prin
cipalem: vt in regula, nemo plus iuris. ff. de re iu. & reperi-
tur in 6. cum alijs iurib. vtrobique allegatis. Et quia res ip-
ſa vendita vt emphyteoſis, tranſit in emptorem, cum his
conditionib. onerib. & qualitatib. quibus erat penes ipſum
venditorem: vt l. uia conſtitui. §. quæcunque. ff. de ſer. vrb.
præd. & l. 2. §. fi. & l. ſeq. ff. ſi ſerui ven. & l. Titio & Mæuio.
§. fi. ff. de leg. 2. & l. Pomponius. §. cum quis. ff. de acq. poſſ.
& l. 2. §. pro ſecundo. C. de cad. tol. cum alijs plurimiſq; iu
rib. oportet ergo ad hoc, vt ipſe doceat ſe poſſe retinere di-
ctam domum, ꝙ doceat quod poſſit illam retinere vel ex
perſona venditoris, qui erat emphyteuticarius, aut hæredū
ipſius, vel ex perſona nepotum prædicti Dionyſij, ex quo
filio præmortuo & ex nullo prædictorum capitum poteſt
ſe tueri, vt probabo: ergo ſeq̄tur ꝙ nullo iure poteſt ſe tue-
ri, & concluditur ꝙ eccleſia habet meliora, & potiora iura.
Quòd ex capite venditoris non poteſt ſe tueri, manifeſtè pa
tet, quia iam diem clauſit extremum & ſic omne ius ſuum
fuit extinctum. in auth. de nup. §. diſponat. ex perſona hæ-
redis vel hæredum dicti Dionyſij etiam non poteſt, quo-
niam, ſuprà concluſum fuit, ꝙ prædicta emphyteoſis ex ɔ-
ſuetudine, & inueterata interpretatione finita fuit in perſo
na dicti venditoris nepotis Dionyſij ex filio nunc defun-
cto, & non tranſiuit in pronepotem ex ipſa filia, & ſic in
quartam generationem; ergo ſi prædicta emphyteoſis non
fuiſſet alienata per filium Lucretiæ, finita fuiſſet emphyteo
ſis prædicta, & redijſſet ad eccleſiam: vt ſupra demonſtra-
tum fuit; ergo non poteſt ipſe emptor in plus firmare ius
ſuum reſpectu iuris emphyteutici, quam potuiſſet ipſius
author, vt dictum eſt: ſed ipſius author nō p̄t, ergo &c. nec
p̄t dici ꝙ ipſius author potuiſſet inniti ex perſona nepotū
Dionyſij ex Barnabeo filio q̄ ſunt infra tertiam gn̄ationē;
q̄a ipſe pronepos Dionyſij ex Lucretia nō potuiſſet aliquo
modo, ēt ſi pater ſuus non alienaſſet, ipſam domum retine
re ex perſonis nepotū Dionyſij ex filio ſuo: vt expreſsè de-
cidit Spec. in ti. de loca. §. nunc aliqua. ver. 150. tenent Bar.
& Doc. in l. ſi mihi, & Titio. ff. de ver. ob. & Bar. de Saly. in
l. 2. C. de iure emphy. q. 23. in quib. locis volunt p̄fati Do.
ꝙ ſi aliquis receperit emphyteoſim pro ſe, & filijs, nepoti-
bus, & vſque in tertiam generationē, ꝙ ſi ſupereſt nepos, &
alterius nepotis filius, & ſic pronepos, prout eſt in terminis
noſtris, ꝙ pronepos excludatur in totum, & dubitatio eſt
pro par. nepotis mortui, an redeat ad ecl̄am, vel per ius te-
ſtandi, aut alio iure redeat vel remaneat in perſonam nepo
tis. Cùm ergo non ſit dubium ꝙ pronepos excludatur; er-
go ex perſona pronepotis nō p̄t ipſe inniti. aut ipſe emptor
vult inniti ex perſona nepotum Dionyſij ex Barnabeo fi-
lio præmortuo: & ēt ex hoc capite clariſſimum eſt ꝙ non
p̄t; quia cùm ipſi per ɔ̄ceſſionem factam in dotem, fuerint
totaliter excluſi à dicta emphyteoſi, ut ſuprà demonſtratū
fuit latiſſimè, meritò ex iure, nullo mō in eis reſidente, non
p̄t ipſe emptor fundare intentionem aliquam. Quod ēt ſic
oñditur, aut alij filij, & nepotes fuerūt penitus excluſi, ita
ꝙ aliquod ius remanſit in eis, ſaltem poſt mortem Diony-
ſij, & hoc caſu ad ipſos pertineret non ad emptorē. qd̄ p̄-
batur clarè, quia ſi non fuiſſet facta venditio per D. Petrū,
ſed nūc reperiret penes filios Petri pronepotes Dionyſij ex
Lucretia præmortua, in quib. extincta erat emphytheoſis,
dicta emphyteoſis redijſſet ad p̄dictos nepotes Dionyſij ex
Barnabeo prędmortuo, per authoritates Spec. Bar. & Sal. &
aliorum Doctorum in locis pręallegatis: ergo ipſe emptor
penitus excluditur: ſed (vt ſuperius demonſtratum fuit)
alij filij & nepotes Dionyſij, excepta Lucretia, & ipſius fi-
lijs ex dicta conceſſione in dotem, fuerunt penitus excluſi.
Et poſito ꝙ non fuiſſent ex ſola ɔceſſione, fuiſſent excluſi
per præſcriptionem, ex qua, mortuo Dionyſio, tenuerunt
29 longiſſimo tp̄e. † quia licèt ɔ̄ eccleſiam non præſcribatur à
priuato minori ſpacio 40. annor. vt no. Docto. in cap. 2. de
mut. pet. & in c. de quarta. & c. illud. de præſcr. & c. fin. de
præſcri. lib. 6. 16. q. 4. c. fi. & q. 3. c. facultates. in authen. de
eccleſ. ti. §. pro temporalib. vnde cùm ipſi ſint penitus ex-
cluſi tam per conceſſionem in dotem, q̄ per viam præſcri
ptionis, per quam totum ius fuit acquiſitum Lucretiæ, &
filijs ſuis, ſequitur ꝙ præfatus emptor ex iure, ꝙ non eſt,
non poteſt inniti, ac ſe tueri. Ad prædicta ēt facit, quia ad
hoc vt poſſet dictus emptor inniti ex iure reſidente in per-
ſona dictorum nepotum Dionyſij ex perſona Barnabei, ne
ceſſarium eſſet, ꝙ prius iſtud ius conſolidaretur in perſona
dictorum nepotum, quo conſolidato, poſſent ipſi inniti, vt
patet ex ſuperiorib. ſed ipſi nepotes Dionyſij ex Barnabeo
non poſſunt aliquo modo in ſeipſis conſolidare dictū ius
(vt demonſtratum eſt:) ergo ſequitur ꝙ emptor nō poteſt
ex iure in illis non reſidente inniti, & q̄ non poſſit conſoli
dari, demonſtratur, quia ſi ɔſolidaretur aliquo iure in eis,
conſolidaretur per ius accreſcendi, ſ̄m ea quæ voluit Spec.
in ti. de loca. §. nunc aliqua verſ. 155. & Bar. in l. ſi mihi &
Titio. ff. de verb. obli. & ibi Doct. Sal. in l. 2. C. de iure em-
phy. qm̄ ſiue ſimpliciter dicamus ꝙ habet ex mortis cauſa
capione: vt voluit Bar. quia in ipſis nepotib. Dionyſij ex
Barnabeo nullum prædictorum iurium reſidet. nō primū,
quia in ɔ̄ctibus non habet locum ius accreſcendi: vt d. l. ſi
mihi & Titio. non per uiam cauſa mortis, aut vſucapionē,
ex quo per mortem Dionyſij, filij ipſius vel nepotes nihil
30 cęperint, non poteſt eſſe locus iuri accreſcendi. quia † rei,
quæ non eſt, nō poteſt aliquid accreſcere, vt l. planè. de leg.
1. & l. re coniuncti. & ibi latè per Bar. ff. de lega. 3. dixi la-
tius in c. ſi pater. de teſt. li. 6. latè tradūt D. Chriſtophorus,
& D. Franc. de Caſtelliono, qui fuerunt præceptores mei.
in l. 1. §. ſi ex fundo. ff. de hæredi. inſti. & probatur in leg. ſi
alterius. & leg. ſequens. §. ſi duo. ff. de hæredi. inſti. faciunt
no. in regula, acceſſorium. de regul. iuri. lib. 6. faciunt etiam

quæ

quæ tradit Bar.in repe.l.si is, qui pro emptore.ff.de vsuca. Et de se manifestū est, & ꝙ si nullū ius cōsistit in nepotib. Dionysij ex Barnabeo p̄mortuo, ꝙ ex iure ꝙ non est, non potest inniti dictus emptor:quoniā si ꝙ iuris esset in eis, ac cresceret eis, & non alteri extra tertiam generationē, ut s. demonstratum fuit. Et sic ex prædictis omnibus patet clara conclusio, ꝙ prædicta ecclesia domina directa, in dicta domo reliquis omnibus fouet potiora iura. Laus Deo.

Et vt suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori consilio.

S V M M AE.

1 *Argumentum à sufficienti partiū enumeratione, in iure tenet.*
2 *Charitas prima à seipso incipit.*
3 *Obligatus ad aliquid faciendū, debet illud facere suis sumptib.*
4 *Impēsæ factæ rōne cōsanguinitatis, & amicitiæ, nō repetūtur.*
5 *Res transit cum onere suo.*
6 *Testes licet discordent in verbis, tamen si concordant in effectu rei probant.*
7 *Mandatum de gerendo si præcedat licet inutile sit, oritur tamen actio mandati.*
8 *Negotiū si est vtiliter gestū, datur actio negotiorum gestorum.*
9 *Maritus repetit impensas pro custodia castri factas.*
10 *Actio de in rem verso, datur vbi actio negotiorum gestorum habet locum.*
11 *Medicus repetit sumptus ab infirmo; licet infirmus ipsum medicum habuerit exosum.*
12 *Potestatio an, & quando iuuet protestantem.*
13 *Expensas faciens etiam pro inuito: si expensæ respiciant Reipub. interesse, aut similem causam, potest eas repetere.*
14 *Procurator ad negotia constitutus, si reuocetur à domino, repetit tamen expensas pro domino factas, donec certioratus fuerit à domino de reuocatione.*

C O N S I L I V M XXVI.

Omnipotens Deus adsit.

EX his, quæ in facto narrantur, collectis ex actis actitatis in causa, & quæstione intentata per spectabiles ac Magnificos dominum Georgiū, & dominum Franciscum de Gonzaga, olim cōtra spectabilem, ac Magnificum dominum Guidonem de Gonzaga, & post ipsius domini Guidonis mortē, ꝯ ipsius domini Guidonis hǣdes, coram spectabilibus dominis de Consilio iustitiæ &c. Illustris domini D. Marchionis Mantuæ &c. occasione expensarum factarum in succurrendo, & defendēdo castrum Bagnoli, petitarum à p̄fatis Georgio, & domino Francisco: quæritur, Quænam debeant esse partes præfatorum spectabilium dominorum de Consilio in causa prædicta. Circa ꝙ quæsitum videtur primò dicendum, ꝙ partes ipsorum debent esse in absoluendo prædictos à petitione prædicta. hæc autē conclusio videtur probari ex multiplici fundamento: Et primò, quia præfatis actoribus ad prædictas impensas repetendas, nulla actio competere uidetur, illud autē clarissimū est: ꝙ nemo sine actione experitur: vt l. si pupilli. §. videamus. ff. de negotijs gestis. & institut. de actionib. §. 1. Quòd autem
1 prædictis actorib. nulla competat actio, probatur † à sufficienti partium enumeratione. ꝙ argumentum validum est in iure, vt in l. ex maleficiis. §. hæres. ff. de actionibus, & obligationib. & in l. à patre furioso. ff. qui sunt sui uel alieni iuris. & in capitu. per tuas. de sententia excommunicationis. & in capitu. si uir. de cogna. spiri. Cùm enim alius contractus nō præcesserit mādati, uel similis, non potest dici ꝙ hǣdes prædicti teneantur ad prędictas impensas, nisi ex eo; ꝙ necessario vel vtiliter negotia ipsiꝰ domini Guidonis ꝑ ipsos Georgium, & Franciscum gesta fuerint; propter quæ negotia gesta non potest dici ꝙ aliquo modo præfatus Guido, & sui hæredes teneantur; vt probabitur: ergo &c. Quod autem non possit agi contra prædictos actione negotiorū gestorum ostenditur ex multiplici fundamento: Primò quia præfati Georgius & dominus Franciscus videntur accessisse ad prædictum castrum Bagnoli cùm gētibus suis potius pro recuperatione castri Nuuolariæ amissi per præfatos Georgium, & dictum dominum Franciscum, & occupati per dominum Gilbertum, & alios de Corrigio, adhoc vt possent ipsum castrū Nuuolarię recuperare, vt vidētur innuere quidam testes, ꝙ satis videtur esse rationabile,
2 quia † omnis ordinata charitas regulariter incipit à seipso: vt in l. præses. C. de serui. & aqua. 23. q. 5. c. si non licet. & in c. 1. & fi. de postul. cum aliis similib. ergo cùm potius suū quàm alienum negotium videantur gessisse, non possunt agere actione nego. gest. quæ actio solùm cōpetit pro alieno negotio gesto, & non pro suo, ut ff. & C. de neg. gest. per totum & ex infrà dicendis clariùs apparebit. Secundò principaliter hoc probatur, quia posito ꝙ prædicti Georgius, & dominus Franciscus non conduxissent prædictas gentes in prædictum castrum Bagnoli occasione prædicta, sed pro defensione & custodia ipsius castri, tamen propter hanc causam præfatus Guido, & ipsius hæredes non videntur obligati; eo quòd præfati Georgius, & dominus Franciscus ipsas gentes viderentur cōduxisse ex mandato Illustris Marchionis Mantuæ; eo ꝙ ad prædictum Illustrem Marchionē pertinebat defensio ipsius domini Guidonis. Quoniam ex capitulis & conuentionibus initis inter præfatum Illustrem Marchionem, & prædictum D. Guidonem, apparet, ꝙ præfatus Illustris D. Marchio acceptauit præfatum D. Guidonem cum castro Bagnoli, arce, fortilitiis, iurisdictionibus, personis, & omnibus, ibidem habitantibus, in suum vasallum, & indubitatum adhærentem, & recommendatum, ac etiam sub eius tutela, protectione, & defensinne, promittens ipsum D. Guidonem cum dicto castro, fortilitiis, pertinentiis, & incolis suis, ab omni, & quacunque persona, dominio, uel communitate, aut potentia, in prædictis offendere, turbare, aut molestare uolente, tueri, defendere, conseruare, & manutenere, pro posse, viribusque suis, & omnia, & singula operari, facere, & præstare, quæ quilibet dominus erga suum adhærentem optimum & recommendatum facere debet, & tenetur. ex quibus capitulis, & conuentionibus, colligitur, ꝙ præfatus Illustris Marchio tenebatur, & obligatus erat ipsum D. Guidonem suis expensis defendere: arg. l. suo sumptu. ff. de ope. li. ubi
3 probatur, ꝙ † quando aliquid faciendum est ab aliquo, illud fieri debet sumptu illius, qui obligatus est. ꝙ etiā probatur, quia si alimenta præstentur alicui, ad quæ non tenebatur præstans, sed alius tertius ad ipsa præstanda tenebatur, potest agi cōtra ipsum tertium, qui ad id tenebatur, secundū ea, quæ traduntur in l. alimenta. C. de neg. gest. & ꝙ traditur in l. Nesennius. ff. eod. tit. faciunt no. per do. Ant. in c. cùm haberet. de eo, qui duxit in mat. quam pol. per adul. & ꝙ no. in l. ex duobus. §. Titium. ff. de neg. & tradidit Bald. cons. 23. ꝙ incipit, Si patruus. Vlterius etiam facit ꝙ in simili dicimus de venditore, qui tenetur defendere emptorem suis sumptibus. & qui tenetur, qn̄ promiserit habere licere, & sic per consequens agere, & curare, vt dictus D. Guido sit defensus, prout præfatus Illustris dominus Marchio promisit dicto domino Guidoni: quo fit vt suis sumptibus ipsum defendere teneatur; per no. in l. stipulatio ista, habere licere. ff. de ver. obl. Cùm ergo præfatus D. Guido deberet defendi ab Illustri domino Marchione suis sumptib. sequitur ꝙ præfati Georgius, & dominus Franciscus pro prædictis impensis non possunt agere contra præfatū D. Guidonem; per not. in d. l. alimenta. & d. l. Nesennius. & d. c. cùm haberet. cum simil. & in l. 2. C. de neg. gest. Tertiò principaliter probatꝰ: quia in facto præsupponit ꝙ cùm Magnificus dominus Carolus de Gonzaga discederet, propter cuius discessum Illustris do. Ludouic. Marchio Mantuæ cepit p̄dictum castrū Bagnoli, ꝓmisit & conuenit cum prædicto D. Guidone, ꝙ eo casu, quo do. Guido moreretur sine filijs legitimis, prædictum castrū Bagnoli remaneret præfato Illustri Marchioni: & ꝙ intereà pręfatus dn̄s Guido pręfatū castrum alicui personæ minimè posset alienare, & hoc ideò ꝙ cū prædicto domino Guidone præfatus Illustris dominus Marchio dicitur cōuenisse, ad hoc ut post mortē p̄fati dn̄i Guidonis absque legitimis filiis decedentis, castrū

prædictum remaneret præfatis Georgio, & D. Franciſco de
Gonzaga, pp quam cauſam cùm caſus mortis p̄fati dñi Gui
donis abſq; filijs cõtigerit, prędictũ caſtrũ fuit conceſſum
per p̄fatum Illuſtrem Marchionẽ prædictis Georgio, & D.
Franciſco: & ſic ex hoc capite videtur dici poſſe, ꝙ præfati
Georgius & dominus Frãciſcus nõ poſſint dictas impẽſas
repetere: per ea, quæ in ſimili notãtur de legatarijs, & fidei
cõmiſſariis, qui aliquas impẽſas fecerunt in rebus ſub con
ditione relictis, quas adueniente conditione, & conſecuto
legato, & fideicõmiſſo, minimè ab hæredibus inſtituti repe
tere poſſunt: ut l. fundus. de leg. 1. quinimò ſi hr̃des inſtitu
ti aliquas impenſas feciſſent, videntur poſſe repetere à di-
ctis legatarijs, & fideicommiſſariis: per ea, quæ notãtur in
d. l. fundus. quo fit vt etiã in terminis noſtris videatur di-
cendum, ꝙ ſi Comes Guido feciſſet prædictas impẽſas, poſ
ſet recuparare à prædicto Georgio & domino Franciſco.
Quare cùm prædicti Georgius & d. Franciſcus videantur
quodammodo geſſiſſe negotium ſuum, & in rem ſuam in-
tendiſſe, meritò non videntur dictas impenſas repetere poſ
ſe. Quartò principaliter prædicta cõcluſio videtur proba-
4 ri: quia poſito † ꝙ prædicta coditio non fuiſſet cogitata, vel
nõ fuiſſet appoſita, cùm præfati Georgius, & dominus Frã-
ciſcus non videntur poſſe petere prædictas impenſas, quia
ratione conſtringente conſanguinitatis, & amicitiæ vñr di
ctas impenſas feciſſe, & ſic non vñr poſſe repetere: per. l. ex
duobus. §. fi. ff. de neg. geſt. Quintò principaliter prædicta
concluſio videtur probari, quia cum prædicti Georgius, &
D. Franciſcus impenderint in prædicto caſtro Bagnoli, &
5 p̄dictum caſtrũ Bagnoli † demũ poſt mortẽ domini Guido
nis tranſiuerit in præfatos Georgium & dominum Franciſ
cum, videtur tranſiſſe cum omnibus oneribus, & emolu-
mentis ſuis: vt dicit tex. in l. ſi ab eo. ff. de vſufr. leg. & in l.
vnica. §. pro ſecundo. C. de cadu. tol. eſt enim regulare, vt
trãſeat cum ſua natura, & qualitate: vt l. Põponius. §. cùm
quis. ff. de acqui. poſ. & no. in l. q̃ religioſis. ff. de rei vendi.
cùm ergo prædictũ caſtrũ tranſiuerit in præfatos Georgiũ,
& D. Franciſcum, non uidẽtur ab alio poſſe repetere, id ad
ꝙ ipſi alijs tenerentur, ſi alij feciſſent. Sextò principaliter
prædicta concluſio vr̃ probari: qm̃ probatũ videtur ꝙ præ
fati Georgius, & D. Franciſcus habuerint frumentũ, vinum
bladum, & alias tot & tantas res deſcriptas in inuentarijs
productis, ꝙ ad longè maiorem ſummam videntur aſcen-
dere, q̃ debeatur prædictis Georgio, & D. Franciſco, pro vt
vñr deponere teſtes, & maximè Philippus de Almarenis, &
D. Manfredus de Corrigio, & quidam alij; ergo ſequitur ꝙ
prædictæ gentes non fuerunt manutentæ impenſis prædi-
ctorũ Georgij, & D. Franciſci, ſeu proprijs impenſis D. Gui
donis, & ſic clarũ eſt, ꝙ repeti nõ poſſunt. Poſtremò poſito
ꝙ prędictæ expẽſæ poſſent repeti, eo ꝙ factę eſſent à prædi
ctis Georgio, & D. Frãciſco de bonis proprijs, & pecunia
propria ipſorum, & aliæ rationes ſuperiùs aſſignatæ ceſſa-
rent, tñ non videntur poſſe peti pro tanto tempore, eò, ꝙ
non fuit neceſſarium ꝙ ibi tanto tempore ſtarent, nec pro
tanta quantitate ſtipendiariorũ, cùm tot ſtipendiarij non
videantur fuiſſe neceſſarij: cauſa enim defenſionis limita-
batur, & pro quantitate temporis, & quantitate neceſſita-
tis gentium: qm̃ cauſa regulariter cauſatur, & ea ceſſante,
ceſſat cauſatum: vt l. adigere. §. quãuis. ff. de iur. pa. & in c.
cùm ceſſante. cum ſua materia. de appel. cum ſi. limitata e-
nim diſpoſitio, limitatũ parit effectum, vt l. cancellauerat.
ff. de his, quæ in teſt. delen. & l. in agris. ff. de acqui. re. do. c.
ea noſcitur. de ſen. ex com. & l. cũ pater. §. dulciſſimus. ff. de
leg. 2. nam pro maiori tẽpore quã expediret, aut cum ma-
iori gentiũ quantitate q̃ expediret, nec neceſſariò, nec vtili
ter negotiũ geſſiſſe videntur, & per cõſequens negotiorum
geſtorum actio ceſſare videtur, vt not. in l. quæ vtiliter. & l.
1. & 2. ff. de neg. geſt. & per totũ. & in l. ſi ſeruum. C. eo. tit.
Verùm, prædictis non obſtantibus, arbitror contrariã ſen-
tentiã fore veram. Hæc autem concluſio pluribus medijs
deducitur, & comprobatur: primò, præſupponendo pro
indubitato, probatum eſſe per teſtes productos pro parte
prædictorum agentium, prout clariſſimè probatum appa
ret, dictum caſtrum Bagnoli dũ eſſet & pertineret ad præ-
fatum dominum Guidonem, defenſum, & cuſtoditũ fuiſſe
per præfatos Georgium, & D. Fraciſcũ: probatur enim per
teſtes pacem ruptam, & guerram factam per illos de Cor-
rigio, & qualiter poſt captũ caſtrum Nuuolariæ, gentes il-
lorũ de Corrigio fecerunt diffidationem contra caſtrũ Ba-
gnoli, & oppreſſionem, receperunt obſides &c. quam diffi-
dationem, inſultum, & aggreſſuram, caſtrametationem &
oppreſſionem, fecerunt ipſi domini de Corrigio, poſt ca-
ptum caſtrum Nuuolariæ, ꝙ cęperunt frangendo guerram
contra promiſſiones per eos factas: probatur enim, ꝙ oc-
cupato caſtro Nuuolariæ, prædicti domini de Corrigio mi
ſerunt ad homines Bagnoli, & ab ipſis petierunt dari ſibi
dictum caſtrum, nomine regis Arragonum, & ipſorum do
minorũ de Corrigio, & ſi hoc non facerent, venirẽt ad ex-
pugnandum caſtra contra Bagnolum. Et probatur ꝙ inter
occupationem Nuuolarię, & prædictam diffidationem, &
inſultum, & aggreſſurã factam contra caſtrum, & homines
Bagnoli, fuit tam modicum tẽporis interuallũ, ꝙ non po-
tuerunt ſibi interea prouidere, vt probatur ex atteſtationi-
bus Philippi de Armabonis, & clariùs per Semenianum,
qui deponit, ꝙ immediatè poſt ſubiugatum Nuuolariam
per Corrigenſes, miſſus eſt ad homines Bagnoli Baldaſar
Theutonicus, qui ex parte dictorum de Corrigio petijt ca
ſtrum Bagnoli nomine regis Arragonũ, Illuſtriſſimi D. Ca-
roli de Gonzada, cui homines de Bagnolo reſpõderunt, ꝙ
nolebant id facere, ſed uolebant retinere Bagnolum ad pe-
titionẽ Illuſtriſſimi do. Marchionis Mantuæ, & domini
Guidonis de Gõza. tunc dicti homines petierunt inducias
trium dierum, vt poſſent conſulere do. Guidonem. Quib.
reſpondit dictus Baldaſar, ꝙ eis dabat tantùm terminum,
vt poſſet ire Nuuolariam & redire: quia oĩa parata erant
ad bellum, & ipſe teſtis credit, ꝙ die Veneris venerunt cũ
gentibus, & diſcurrerunt territorium Bagnoli, ſecando bla
da, & inter ſe diuidendo, capiendo homines, auferendo a-
quã de foueis, & ſagittãdo in caſtrum, & illud circũeundo,
ne ullus exire poſſet, tandẽ deuenerũt ipſi homines ad treu
gã, & dederunt obſides, & habuerũt terminũ trium dierũ
ad ſignificandũ p̄dicta p̄fato Illuſtriſſimo dño Marchioni,
& domino Guidoni. probatur etiam per depoſitionẽ Iaco-
pini de Carpo, ſuper ſecundo, qui deponit, ꝙ immediatè
poſtquã dicti dñi de Corrigio cæperunt, & ſubiungauerunt
caſtrum Nuuolariæ, ſ̃m credere ipſius teſtis, quadam die
Iouis de menſe Iulij anni 1402. miſerunt Baldaſarẽ Theu
tonicum, Turchum, & quendã tubicinẽ qui petierunt no-
mine domini Manfredi ſibi dari caſtrum Bagnoli: quib. ho
mines reſponderunt ſe illud nolle dare, ſed velle tenere ad
petitionem Illuſtriſſimi D. Marchionis, & D. Guidonis: &
tunc dictus Baldaſar dixit, ꝙ niſi dicti homines facerent,
quod ipſe petierat, ꝙ die ſequẽti expectarent caſtra ſeu cã-
pum prædictorum de Corrigio, & die Veneris ſequenti D.
Manfredus venit cum ſuo exercitu in territorium Bagno-
li, & illud territoriũ diſcurrit, ac homines, & bona cępit, &
appropinquauit caſtro, quærendo illud intrare: qua die e-
tiam receſſerunt, & die ſequenti cum D. Gilberto reuerſi
ſunt cum toto eorum exercitu, & caſtramentati ſunt apud
caſtrum Bagnoli, & nocte ſequenti abſtulerunt aquam de
foueis dicti caſtri: & die Lunæ ſequenti homines venerũt
ad concordiam cum Corrigienſibus per medium Andreæ
de Zobellis, & Antonij Caroli, & ſi bene memini, capitula
fuerunt ſic facta, ꝙ infra tres dies debuerent conſulere illũ
D. Marchionem, & D. Guidonem quid erant facuri. Simili
ter etiam idem ponunt alij plures teſtes, & quamuis ipſi a-
liqualiter varient in verbis, tñ concordant in effectu: & ſic
6 plenè probant: † nec enim curamus de ſingularitate aut va
rietate in verbis, dummodo teſtes ſint cõcordes in effectu
rei probandæ; attendi enim debet effectus rei, non modus
ſciendi, narrandi, vel p̄ferendi, vt dicit Bal. in l. 2. C. de bo.
poſ. ſecundùm tab. & Spec. in tit. de inquiſitionibus. circa
medium. facit ꝙ no. idem Spec in ti. de teſti. §. 1. ver. item
quid ſi teſtis. maximè qa memoria hominũ labilis eſt, maxi
mè quantum ad circunſtantias, & quædã minima. C. de te
ſta, l. iubemus. & l. hac cõſultiſſima. §. at cùm humana. 23.
diſt. c. pręterea. ff. de pig. l. cõtrahitur. & de p̄ba. l. ſi arbiter.

probant enim testes, licèt differant verbis, dummodo non differant re, vt no.gl.in c.cùm ecclesia.de causa pos.& proprie.super verbo vacillasse.& no.in c.nihil.de verb.sig.& in c.capellanus.de fer.& ibi per Doct.sentit gl.3.q.9.c.nihilominus.nihil enim obstat narrandi diuersitas, dummodo eadem sit sententia.vt d.c.nihil.& 11.q.3.antecessor.& de consuetu.c.cum dilectus.facit etiam ꝙ no.Bal.in l.2.C.de dona.ante nup.Et licèt vnus testis dicat plura verba, ꝗ alius,ex hoc non vitiatur dictū eorū.facit tex.no.in c.cùm Matthæ.de celeb.mis.faciunt etiam no.in l.qui sniam.C.de pę.tenet Hosti.in sum.eo.ti.de test.§.quàm diuersitates.& per no.in l.ob carmen.§.1.ff.de testi.& l.testamentum.C.de test.& c.cùm causam.& c.licet causam.de testi.p Bal.in l.conuenticulam.C.de epis.& cle.cum si.Insuper etiam per præfatos,& alios testes probatur qualiter Georgius accersitus ad succurrēdū prædictum castrum Bagnoli, misit ipsius quosdam milites,& postea in propria persona venit ad succurrēdum dictum castrum cum armigeris,& peditibus,quos secum habebat,& qualiter postea plures alios armigeros & pedites conduxit,& castrū ipsum muniuit, & adeò operatus est,ꝙ ipsum castrū saluauit pfato D.Guidoni.Scdo pdictis pmissis pbatur pdicta conclusio,qm̄ p testes pductos p parte pdictorum actorum,pbatr rogatio,& mandatum factum pdicto Georgio,ꝙ deberet habere curā Bagnoli.& pmissio facta p pfatum Georgium.Nam cùm venisset prædictus Georgius Bagnolum,pręfatus D.Guido dixit eidem congratulando de ducatu suo, ego valde caripendo,ꝙ huc venisti,quia nunc sum recessurus de hoc castro,& iturus Mātuam,vt sim cum Illustri D.nostro Marchione.Et quia audio hincinde dici, & à quibusdam opinari de guerra fienda,habeo aliquam suspicionem de ista terra mea Bagnoli,propter istos D.de Corrigio,qui sunt ppinqui,quare vobis hanc meam terram commendo,& rogo ꝙ habeatis eam recommendatam sicut & vestram terram Nuuolariæ: quia ego tempore præterito sic egi versus Nuuolariam,& ita promptus fui in defendendo eam,sicuti & hanc meam terram Bagnoli.Et tunc præfatus Georgius rn̄dit pfato D.Guidoni,teneatis p certo,quia ex nunc vobis promitto,ꝙ non minus ero promptus, & vigilabo ad defensionem huius vestræ terræ,quàm meæ Nuuolariç,& ita vobis promitto,ꝙ quandocunque opus fuerit,dabo omnem fauorem, auxilium, & consilium in defendendo eam;nec timeo quin possim eam defendere,& tueri à quocunque,& de prædictis testificantur Mag.Ioānes Gemignanus & Iacopinus.Et quāuis aliqualiter varient in verbis, tamen in reali effectu idem dicunt,& ideò probant, nec ppter talem varietatem detrahitur fidei ipsorum.vt superiùs demonstratum fuit.& sic patet,ꝙ præfatus D.Guido obligaretur,vt traditur in l.liberta.in princ.ff.de neg.gest.& l.si seruus.§.qui mutuam.ff.de in rem verso.Et sic indubitatum est præfatum Dom. Guidonem,& suos hæredes obligatos fuisse. Et hoc modo responderi ad vnum fundamentum partis aduersæ vt infrà subijciam: quoniam meri
7 tò†quando præcedit mandatum,etiam si mādatum fuerit inutile,tamen oritur actio ex gestione, vt no.in l.ꝗquam.in fi.ff.ad senatusconsul.Velleia.& satis est,ꝙ tunc à principio fuerit vtiliter gestū,etiā si absente domino, licet fortè res habuerint malum exitū: per l.sed an vltro.ff.de neg.gest.facit ꝙ no.gl.in c.cùm pro causa.de procu.& ibi tenet dom. meus Abbas Siculus, per nota. in l. si remu.§.qui passus.ff.mand.& l.per ea.C.de neg.gest. Tertio principaliter probatur; quia posito quòd alius mandasset prædictam defensionem, tamen obligaretur D.Guido actione negotiorum gestorum,& maximè ex quo sciuit D.Guidonem fore dominum rei,cuius suscepta fuit custodia,& defensio: vt probatur per no.in l.ait prętor.§.si.iuncta gl.ff. de neg.gest.quinimò & si geram negocium pro vno,ad quem arbitror pertinere,tamen alius,ad quem verè pertinet,obligatur si necessariò aut vtiliter gessit.vt l.si pupilli.§.si Titij.& l.ꝗ vtiliter.§.Titius.& d.l.ait prætor.ff.eo.Quartò prin
8 cipaliter†probatur,qm̄ satis est ad parandam actionem negotiorū gestorum, ꝙ quis gesserit negotia alterius vtiliter & necessariò,vt probat in iuribus superiùs allegatis, & infrà allegandis.Quod autem necessariò,& vtiliter prædictū negotium gestum fuerit,apparet expressè ex depositionib. testium deponentium,ꝙ nisi præfatus Georgius succurrisset,& defendisset pdictum castrum Bagnoli, pdictū castrū fuisset deperditum,& occupatum à dn̄is de Corrigio. Et in proprijs terminis in materia defensionis, serui aut alterius rei,vt castri,vel ne in re alterius iniuria inferatur,probat in d.l.quæ vtiliter.§.Titius.& l.1.& 2.ff.de neg.gest.
9 Quinimò & fortiùs,si maritus†expendit p custodiendo & defendendo castro,quòd alius occupare volebat,impensas pro ipsa defensione factas repetere potest, vt singulariter voluit Bar.in l.cùm quęreretur.§.prędijs.ff.de leg.3.& hoc idem voluit Ang.in l.diuortio.§.impēdia.ff.sol.matr.vbi dicit se ita in qōne facti consuluisse.Et prædicta conclusio fortificatur: eo ꝙ præfatus dominus Guido habuerit ratū,& gratum,succursum,& introitum factum per dominum Georgium in prędictum castrum Bagnoli pro ipsius castri defensione,prout patet ex eo,quia postquam pręfatus Georgius intrauit dictum castrum,prędictus dominus Guido eidem Georgio scripsit, ꝙ in prædicto castro faceret ꝙ sibi videbatur,& inanimauit dominum Marchionem ne cum Corrigiensibus ad treugam veniret,vt ipsius dn̄i Guidonis literis demonstratur.Quapropter, sicut pręcedente volūtate,seu mandato tenetur mandans ad impensas non solùm vtiles,& necessarias,sed etiā ad voluptuarias, ita ratihabitione secuta,tenetur ad prædictas impensas non solùm vtiles & necessarias,per no.in d.l.ꝙ si seruus.§.sed si mutuā pecuniam.ff.de in rem verso.qui tex.etiam habet locum in gestore,prout probatur in eadem l.1.§.regulariter.vbi di-
10 cit tex.ꝙ † vbi locum habet negotiorum gestorum actio, ibi etiam locum habet actio de in rem verso.ad ꝙ etiā facit tex.no.in l.si in rem alterius ex socijs.ff.de in rem verso. vbi dr̄,ꝙ quamuis gestor vtiliter gerat in re,super qua erat societas inter duos,sicut quodammodo vr̄ dici posse inter Illustrem Marchionem,& D.Guidonem,potest agere ꝯ alterum ex ipsis,& sic potest agere ꝯ D.Guidonem actione neg.gest.cùm ipsius esset dictum castrum Bagnoli;per præallegatam l.quæ licet loquatur de actione de in rem verso, tamen etiam in actione nego.gest.& mandati locum habet. Et sic ex prædictis apparet quoddam fundamentum,quòd fit pro parte aduersa super quibusdam assertis literis, in quibus Illustris domina Marchionissa scribit D.Sandro, quòd pro factis Bagnoli debeat se restringere cum D.Georgio & D.Frācisco,& ꝙ Georgius obtulit se iturum Bagnolū,& ꝙ illa domina noluit grauare ipsum Georgiū de hoc: quia ante steterat in Nuuolaria: & ꝙ bonum erat prouidere Bagnolo,vt melius erat possibile de peditibus, & munitione,& vno superiore,nec p illud,ꝙ scribit dominus Guido Potestati suo Bagnolū,ꝙ intellexit ab Orlando de Suardis,ꝙ Georgius se obtulit Illust.D.Marchionissę ire Bagnolum,& ꝙ D.Guido mandauit Potestati suo, ꝙ si D. Marchionissa mitteret Georgium,deberet acceptare: quia dico ꝙ per prædicta nō apparet ꝙ Georgius iuerit Bagnolū de mādato vel commissione Illustris D.Marchionis, & D. Marchionissæ,quamuis videantur ipse D.Marchio, & D. Marchionissa annuisse,& cōtenti extitisse,ꝙ Georgius iuerit Bagnolum pro defensione Bagnoli:nam si mandato Illust.D.vel Illust. D.Georgius iuisset, & fuisset acceptatus in Bagnolo,vt videbatur verè sentire D.Guido pdicta scribens,dictæ literæ fuissent præsentatæ per Potestatem,sicut aliæ literæ minoris importantiæ,ꝗ pductæ sunt in iudicio, ꝗ ideò non fuerunt pductæ,qa nunquam factæ,neq; exhibitæ,nec ex causa commissionis vel mandati Illust. D.seu Illust.D.iuit Georgius Bagnolum,vt mihi præsupponitur, quamuis præscientes accessum Georgij Bagnolum, prout Georgius significauerat,eisdem annuebat,& dicebat ea, de quibus in literis;non quia ipsa Illus. D.miserit Georgium, vel de ipsius mandato iuerit, sed dictus Georgius iuit Bagnolum propter verba habita iam dudum cum D.Guidone in Bagnolo: propter quæ D.Franciscus missus ab hominibus Bagnoli ad Georgium pro succursu,& ex deliberatione facta per ipsum Georgium cum D.Francisco, prout patet ex literis in iudicio productis,manu D.Guido

nis

nis ſcriptis D.Marchioniſſæ, & ex literis Georgij, ſcriptis dictæ D.Marchioniſſæ die 14.Iulij, ꝓductis ꝑ partem aduerſam, faciētib. fidem ꝯ eos propter eorum productionē, in quibus ſic dicit. *conoſcendo io queſta terra di Bagnolo eſſe re preſa venendo le genti inanzi ad accamparſi à quella, non perche alcuno mancamento ſia ne gli huomini della terra, nè d'altra perſona, che ſia; ma piu toſto per gli huomini pazzi, che ſono in quella vi rimaſe M. Franceſco, &c.* Ex quibus literis demonſtratur dies introitus Georgij Bagnolum, & ꝙ tamen à ſua deliberatione iuit pro defenſa, & ſuccurſu Bagnoli pro D.Guidone, pro quo intelligebat expendere bona dicti D.Guidonis, etiam tranſcurrendo aliquantulum, & deprædando, pro quo tranſcurſu implorabat ab Illuſtri D.Marchioniſſa, vt deberet ſe īterponere, caſu quo D.Guido conquereretur, q nunquam conqueſtus eſt, ꝙ bene fuit contentus ipſe Georgius, quoniam nunquam conqueſtus eſt D.Guido, nec cum D.Marchioniſſa, nec cum Illuſtr. D. Marchione, nec aliter, ꝙ appareat ex agitatione, & produ-

11 ctione. Sextò probatur quia † ēt ſi aliquis gerat negocium neceſſarium aut vtile, pro eo, q ipſum gerentē habet odio, ſeu exoſum; nihilominus poteſt repetere, ſicut eſt de infirmo, q habet exoſum medicum qñ doq; curantem, à quo tñ medicus, q ipſum gubernat, poteſt ſumptus repetere actione neg.geſt. vt ſingulariter dicit gl. in c.prouidendum. diſt. 83. Vnde etiamſi in terminis noſtris etiam quòd D.Guido habuiſſet exoſum dictum Georgium, potuiſſet tamē ipſe Georgius ipſos ſumptus repetere. Quinimò attentis termi-

12 nis noſtris, licèt aliter † proteſtatio iuuet proteſtantem ad impediendā actionem negoc. geſt. vt in l.fi.C.de neg.geſt. tñ non tenuiſſet. vnde vr̃ ſatis iuſtè aut maxima æquitate attentari poſſe, ꝙ prędicto caſtro Bagnolo exiſtente & diffidente prout erat, ēt ſi D. Guido prohibuiſſet D.Georgio ſuccurſum, & defenſionem ipſius, qua proteſtatione & ꝓhibitione non attenta, præfatus Georgius ipſum ſuccurriſ ſet, & defendiſſet, & ꝓ tali defenſione ſumptus feciſſet, poſ

13 ſet tales ſumptus repetere: qa † quotieſcunq; qs impēdit etiam pro inuito, quæ impenſæ reſpiciunt reipu. intereſſe, aut ſimilem cauſam, licet impendat pro inuito, pōt ab illo repetere, prout de ſoluente, ꝓ condemnato ad aliquam pœnam corporalem, niſi ſoluatur pecuniaria, & inuito ſeu proteſtante ne ſoluatur, pōt ſolutam repetere à condēnato, vt no.Bar.in l.Stichꝰ.ff.de pecu.leg.& fuit no.Io. And. quem ſequuntur ibi Dominicus, & Doct.in c.laicus. extra de fo.comp.lib.6.facit etiam no.gl.in l.apud antiquos. C. de fur.& eſt bonus tex.in l.ſi quis mancipijs.§.Proculus.ff. de inſti.faciunt etiam no.in l.at ſi quis.§.Labeo.ff.de relig. & ſump.fune.per quæ iura prædictam cōcluſionem tenet etiam Bal.in d.l.fi.C.de neg.geſt.faciunt etiā no. in d.l.3. de lib.cau.& ꝙ no.in l.non tm̃.ff.de app.ſicut ergo in illis caſibus ratione iuris tam priuati quàm reipublicæ, proteſtatio non iuuat proteſtantem quominus poſſit conueniri acti.neg.geſt.ita in propoſito, ſi D.Guido fuiſſet etiam proteſtatus prædicto Georgio, ꝙ ſibi non defenderet Bagnolum, quamuis hoc non fecerit, imò eum rogauerit de dicta defenſione, non tamen liberaſſet ſe ab actione neg.geſt. pro ſumptibus, & impenſis factis per D.Georgium, non ſolùm pro iam geſtis, ſed nec etiam pro gerendis, propter reipublicæ fauorem ac intereſſe: intererat enim totius communis Mantuę, ac Illuſtris D.Marchionis Mātuæ, cui adhærebat idem D.Guido, vt prædictum caſtrum Bagnoli defenderetur; & intererat etiam Illuſtris dñi Ducis Mediolani, cui adhærebat Illuſtr. Marchio Mantuanus, & ideò ꝑ talem proteſtationem nō potuiſſet defendi quominus teneretur acti.neg.geſt. pro impenſis & ſumptibus pro dicta defenſione factis, per iura præallegata. & per no.in l.ſi verò procuratori.ff.de ſolu.& pro prædicta deciſione eſt optimus tex.in d.l.Stichus.ff.de pecu. leg. vbi apparet, ꝙ qñ fit ſolutio ne fiat tranſmutatio de vno domino ad alium dominum; non pt̃ dicere is, pro quo ſoluitur, non debuiſti pro me ſoluere. & ſic quando tranſmutatio fit de vna ciuitate ad aliam. & ſic in caſtro de vno domino ad alium, non poteſt dici, nō debuiſtis pro me ſoluere, ꝙ eſt no.& hoc voluit Bar.in d.l.Stichus. tamen inductio in terminis noſtris non vr̃ eſſe neceſſaria, ex quo præfatus dominus Guido nō ſolùm non fuit proteſtatus in ɔ̃rium, imò mandauit, & rogauit vt id fieret, nec potuit ipſum poſtea reuocare à dicta commiſſione & defenſione iam inchoata: arg. no. in l.poſt litem.ff.de procur.& per Bal.in d.l.fi.C.de manci.& ꝑ ea, quæ ſuperiùs dicta ſunt. & per ea, quæ habētur in l.ſed aut vltro.§.fi.& in l.Pōponius ſcribit ſi negotiū.ff.de neg.geſt. Ex quibus probatur, quia illud præfatus Dominus Guido ſemel approbauit, cōmittendo prædictam defenſionē Bagnoli ipſi Georgio, non potuit poſtea iſtud improbare ſine legitima cauſa, ꝑ rōnes prædictas; quinimò poſito quòd potuiſſet, debebat facere ipſum improbatum vel reuocatum trāſire in notitiam dicti Georgij, nec ex eo, quòd ſcripſiſſet de ɔ̃ria voluntate ſua alteri fortè Illuſtri Marchioni Mantuæ, aut Illuſtriſſime Marchioniſſæ, præiudicaſſet præfato Georgio, quominus poſſet repetere prædictas im

14 pēſas, & ſumptus. Facit † quòd in ſimili dicimus de procuratore conſtituto ad negotia, ꝙ licèt poſſit reuocari à dño, non tamen ſufficit reuocatio, niſi de reuocatione certiorauit dictum procuratorem: licèt.n. certiorauerit eum, cū quo contrahendum erat, certe ſi non certiorauit dictum ꝓcuratorem, nō effugit dominus quominus teneatur ad expēſas, & intereſſe ipſi procuratori; vt no.gl. quam ſequūtur Docto.in c.fi.de procu.lib.6.probatur in l.ſi præcedēte.& in l.inter cauſas, in prin.ff.mand. Ex prędictis ergo ɔcluditur, quòd prædictus dominus Guido & poſt ipſius mortem hæredes ipſius tenentur ad prædictas impenſas, & ſumptus. Ad argumenta ſuprà in ɔ̃rium formata, ex ſuperioribus ſatis clarè patet reſponſio. Et ad primū generale fundamentum ꝙ nemo ſine actione &c. reſpondetur quòd illud eſt verum, ſed in terminis noſtris, vt ex ſuperioribus demonſtratum eſt clariſſimè, conſtat actionem competere. Nec obſtat quòd ſpecialiter ſubijcitur primo loco, quòd præfatus Georgius fecerit animo repetendi Nuolariam, & ſic negotium ſuum, nō alienum videatur geſſiſſe: quia hoc minimè probatum eſt: & ſi iſte fuiſſet animus ſuus, non expectaſſet vocari, nec expectaſſet quòd dictum caſtrum Bagnoli fuiſſet obſeſſum, & dediſſet obſides pro aditione Domini March.& D.Guidonis vt haberet ſuccurſum, prout probatur in terminis noſtris eueniſſe. Non obſtat ſecundùm principale fundamētum, in quo vr̃ concludi, ꝙ ex eo, ꝙ Illuſtris Marchio Mantuanus eſſet obligatus rōne adhærentię & recommendationis, non videtur poſſe repeti tantæ impenſæ. ad hoc multipliciter reſpondetur: Primò quia illud fundm̃ non procedit, quādo vigore mandati quis gerit talia negocia; quia tunc nō attenditur vtrū geſtio ſit neceſſaria vel vtilis; ꝑ l.liberto.in princ. ff.de nego.geſt.& ea, quæ latius deducuntur in ſecundo fundamento ſuprà formato per concluſione noſtra. Nam in caſu prædicto non habet locum d.l.fi.C.de neg.geſt.ſuper qua fundatur prædictum argumentum, per ea, quæ dicta fuerunt in dicto ſecundo fundamento. Item & ſecūdò reſponderi poteſt, quòd dicta lex vltima non habet locum in gerente, quādo ignorabat alium fuiſſe gratis geſturum, prout in terminis præſumitur: quia quis p̃ſumitur factum alienum ignorare: argu.l. verius.ff.de prob.& ſic ex quo Georgius veriſimiliter ignorauit, neceſſario poteſt repetere; licèt alius fuiſſet gratis geſturus. Laus Deo.

Et ut ſuprà ſcriptum eſt, ita cōſulo ego Marianus Socinus, ſaluo ſemper ſeniori conſilio.

SVMMAE.

1 *Compromiſſum de vna re, & de pluribus, & omnibus, & de litibus præſentibus, & futuris, fieri poteſt.*

2 *Schedula ſi datur arbitro, ſecundùm quam arbitrari debeat, an laudum inde ferendum, ſit nullum.*

3 *Compromiſſum fit ex nuda conuentione, & pacto.*

4 *Pacta non præſumuntur, niſi probentur.*

5 *Ratificari quando poſſit laudum ferendum.*

6 *Laudum latum extra formam compromiſſi, non tenet.*

7 *Compromiſſo ſi addatur aliqua qualitas vel forma, dicitur nouum compromiſſum.*

8 *Dene-*

8 *Denegato toto,denegatur,& quælibet eius pars.*
9 *Partes possunt conuenire cum arbitro,vt certam ferat sñiam.*
10 *Doctori attestanti de consuetudine,creditur.*
11 *Lex,qualem.ff.de arbitris. quomodo sit intelligenda. & nume ro 12.14.16.& 17.*
13 *Arbiter,& arbitrator quomodo differant.*
15 *Arbiter electus ex forma statuti,æquiparatur iudici.*
18 *Lex,qualem.ff.de arbi. quomodo intelligatur à Bartolo.*
19 *Compromissum simpliciter factum,non extenditur ad lites futuras.*

CONSILIVM XXVII.

Omnipotens Deus adsit.

PRO decisione præsentis cõsultationis, aduer
tẽdũ est, ꝙ si non fuissent datæ ꝑdictę schedu
læ ꝑdicto arbitro,& arbitratori,& laudũ, seu
arbitramẽtum per ipsum arbitratorẽ fuissent
prolata sub forma prędicta, ꝙ prædicta lauda,& arbitra-
menta viribus subsisterent, & prædicta statuta de compro-
missis,& executione laudorũ sibi locum vendicarent: qm̃
indubitatũ est tam de iure communi, ꝗa ex forma statuto
1 rum,sic posse compromissa celebrari:† potestas enim com
promittendi de rebus proprijs, regulariter cuilibet est per.
missa,& non solùm de vna re,sed de plurib. rebus possunt
compromissa celebrari:vt in c.cum tempore.& c.ex parte.
de arbi.& l. quid tamen.ff.de arbi. cum multis similibus.
& de omnibus ẽt rebus,& controuersijs fieri potest cõpro
missum,vt in l.si cũ dies.§.plenum.ff. de arbi. & ex forma
statutorum inter fratres prædictos de omnibus controuer
sijs cõpromissum erat necessarium,ut patet ex forma præ-
dicti statuti.Et non solùm de præsentibus litibus aut con-
trouersijs potest fieri compromissum,si partes uolunt, sed
etiam de quibuscunque futuris litibus,dummodo hoc in-
ter partes ipsas expresse conueniat,per ea, quæ traduntur
in c.fi.de rescri.& l.fi.C.quæ res pig.ob.pos.& in l.si ita. &
ibi per Bar.ff.de auro,& arg.leg. & infrà subijciam. Et hoc
ẽt est expeditum ex forma prædicti statuti,positi sub rubri
ca de cõpromissis fiendis.ibi,orta vel oriunda.Et clariùs ex
infrà dicendis apparebit:& põt fieri cõpromissum cũ clau
sula prędicta,ꝙ possit quis semel,& pluries laudare,& lau
data corrigere:ẜm Bar.& Bald.in l.qd tñ.ff.de arbi. & in l.
societatem.§.arbitrorũ.ff.ꝓ soc.& ꝙ tradit in l. si diuersa.
C.de transa.& per D.meum Abb.Siculũ in c. cum tpe. de
arbi.Stat ergo clara cõclusio,compromissum prædictũ in-
ter prædictas partes celebratum,viribus subsistere, vigore
cuius tam primum,ꝗ̃ secundum laudum per dictum arbi
tratorem prolatum viribus subsistit,& paratam executio-
nem habere ex forma prædicti statuti,sub rubr. de ꝑcepto
guarentigię:iuncto prędicto statuto,de compromissis fien
dis.Verùm quia vigore prædictarum schedularum, & ma
ximè primæ schedulæ opponit̃ de annullatione primi cõ-
promissi, & de nullitate prædictorum laudorum inde se-
cutorũ;Examinare oportet ea, quæ opponuntur ad ipsius
tam compromissi, ꝗ̃ laudorum inde secutorũ nullitatem.
Et qm̃ fundata est intentio alterius partis intendẽtis ad va-
liditatem compromissi,& laudorum prolatorum: iõ prius
ponam hanc cooclusionem, quæ mihi in terminis nostris
verissima vr̃,videlicet,ꝙ lauda per prędictum Petrum pro
lata,viribus subsistunt,& paratam ex prædictis statutis exe
cutionem merentur.Et ut ista cõclusio clariùs demonstre-
tur,prosequar singulariter quæ in ꝯrium,opponuntur,cui
libet argumento ac fundamento solutionẽ subijciẽdo.Pri-
2 mò opponitur,ꝙ† ex quo post factum compromissum in ꝑ
dictum Petrum,eidem arbitrio fuerit data schedula quędã,
in qua continebatur secundum quam formam prædictus
Petrus deberet arbitrari,seu laudare,& in ea schedula dice-
batur sub hac forma, *il quale Pietro loro arbitro non possa,
& non debba lodare più,che in questa scritta si contiene.* Tum
quasi incontinẽti eadem die dicta schedula fuerit data prę
dicto arbitro, videtur vel primum ꝯpromissum sic qualifi
catũ,vt non posset aliàs laudare, uel quasi per nouum cõ-
promissum recessum ab illo cõpromisso, & factum nouũ
compromissum.sed quodcũq; prædictorum accipiamus,
lauda inde secuta videntur nulla;tum primum cõpromis-
sum limitatum, & informatum est à schedula immediatè
tradita per partes prędictas prædicto arbitro,per l.lecta.§.
dicebam.ff.si cer.pe. & c.officij.de elect. & quia pacta no-
uissima priorib. derogant,ut l.pacta nouissima.C.de pact.
cum alijs vulgatis.Et quia sicut per secũdum compromis-
sum vr̃ recessum à primo,vt l.sed si in seruum.§.fi.ff.ad ar-
bi.ita per secundam formam compromissi videatur reces-
sum à prima forma cõpromissi.Sed si sic est, siue dicamus
primum compromissum à schedula informatum,nõ tenet
ipsum compromissum primum: siue per ipsam schedulã
3 tanquam nouum compromissum continentem; quia† ex
nuda conuentione,pacto,& voluntate,potest compromis-
sum celebrari, vt in c.exposita.& ibi per Host.& Io.An. &
c.per tuas.de arbi.& per Bal.in repe.c.ex compromisso.de
arbi.& Bar.consi.256.quod incipit, statuto.primum intel
ligitur reuocatum ꝑ prædictam l.sed si in seruũ.§.fin.ff.de
arbi.Ex quo sequitur duplex conclusio:Prima ꝙ primum
laudum non vr̃ ualere,quia non valet compromissũ ea cõ-
ditione adiecta, vt arbiter certam debeat ferre sentẽtiam,
prout fuit in terminis nostris: per ea, quæ statim dicam.
& sic non valet primum laudum, deficiente fundamento
validitatis compromissi.1.q.1.c.cũ Paulus.& quia oĩs arbi
tri potestas à compromisso dependet.l. non distinguemus.
§.de offi.& §.quæsitũ.& l.Pædius.ff.de arbi. & in c.ꝑ tuas.
de arbit.& quia esset clarum inualidato compromisso.Se-
cunda conclusio sequeretur,ꝙ nec secundùm laudum te-
neret,non virtute primi compromissi, nam non potest va
lere ex quo reuocatum intelligeretur:nec etiam virtute se-
cundi,quia eo ipso ꝙ arbiter primo loco laudauit,vr̃ fun-
ctus officio suo,etiam si sit arbitrator: vt l.si societatẽ. §.ar
bitrorum.ff.pro soc.& ibi per gl.& Doc.& in c.Quintaual
lis.de iureiu.ex eo autem quia secundum compromissum,
contentum in schedula compromissum cõtinere dicatur;
uel ꝙ primum non teneat,si à schedula dicatur fuisse limi-
tatum,& restrictum atque informatum,prout etiam vide-
tur,ex eo,quia eodẽ die &c. & quia dr̃ in schedula ꝑdicta,
*che Pietro non possa,& non debba laudare più,che in essa scrit
ta si contiene.* quæ verba indubitanter sunt limitatiua,& re
strictiua cuiuscunque præcedentis generalitatis: sequitur
ꝙ prædictum compromissum non tenet, qm̃ potestas iudi
candi,seu arbitrandi in arbitro debet esse libera, vt l. item
si vnus.§.idem Pomponius.& l.qualem.ff.de arbi. Et ideò
non vr̃ valere compromissum,quòd arbiter certam senten
tiam ferat,& prout in schedula sibi data continetur: vt di-
ctis iuribus.faciunt no.per Io.And.& Io.de Imo.& do.Do
minicum in c. pe.de elec.lib.6.super gl.in verbo,de certa.
sed ita punctualiter vr̃ esse in terminis nostris,quia partes
prædictæ conuenerunt, vt ipse arbiter non deberet lauda-
re,nisi prout in prædicta scriptura contineretur,ergo com
promissum non vr̃ valere: nisi dicamus de primo, ex quo
fuit informatio,& rescriptum,cum dicta qualitate: siue di
camus de secundo compromisso, tanquam celebrato per
dictam schedulam,per iura præallegata. Nec obstat si dice
retur,ꝙ verum est cum textus dicunt,ꝙ talis arbiter non
cogitur laudare; sed tamen non dicunt ꝙ si laudat virtute
talis compromissi,quòd laudum sit nullũ.quamuis ad hoc
respondetur,quòd imò tex.in d.l. qualem. dicit arbitrium
esse nullum.Et posito etiã quòd tex. ille simpliciter dice-
ret,ꝙ talis non cogatur sententiam dicere:talia verba vidẽ
tur importare,vt ideò non cogitur, si cõpromissum sit nul
lum.ꝙ probatur per tex.in l.si pupillus.ff.de arb.vbi tex.
dicit,ꝙ si pupillus,siue tutor compromisit,non est cogen-
dus arbiter pronunciare;& tñ clarum esse videtur, cõpro-
missum prædictum nullum esse.facit etiam text. in l. non
distinguemus.§.sentẽtia rei.cum simil.ff.de arbi.Et prædi-
cta opi.in terminis prædictis uidetur probari authoritate
Bal.in d.l.qualem.sic formaliter inquientis;Et est argumẽ
tum quòd arbiter non cogatur pronunciare secundũ sche-
dulam sibi datam à partibus,sicut plerunque fit; quia licèt
committant libere, tamen in secreto dant sibi schedulam
de communi voluntate factam,vt ab ea non discedat.Et sic
ex

ex prædictis vr̃ concludendum, compromiſſum fuiſſe nullum,& ſimiliter laudum inde ferendum fuiſſe nullum,per ea,quæ ſuperiùs dicta ſunt.Verùm prædictis minimè refragantibus,arbitror primam concluſionem veram,ꝙ & compromiſſum,& laudum valeat;eo ꝙ ad prędicta non vr̃ mihi difficilis reſponſio;imò quàm plures poſſunt dari ſolutiones:Primò quia(vt ex mihi narratis poſſum intelligere) non probatur ꝙ prædicta ſchedula fuerit nota prædicto
4 arbitro,nec illã ſibi fuiſſe traditã,nec illam acceptaſſe: † & facta non præſumuntur,niſi probentur,vt in l.bello. §. factæ.ff.de captiuis.de offi.deleg.c.cùm à iure. l. aſſeueratio. C.de non nu pe.& l.1.C.de proba.cum ſi. Et ſic ex hac reſponſione omnia fundamenta inducta corruũt. Nec obſt. ꝙ prædictus Petrus punctualiter arbitratus eſt, prout in ſcriptura ſchedæ continetur,ꝙ non præſumitur, niſi illam vidiſſet:quia reſpondeo ꝙ potuit eſse ꝙ non vidit, ſed examinando partium voluntatem ſic intellexit, quo fit vt videns eorum voluntatem,ſic fuerit arbitratus: facit ꝙ not.
5 Bal.in l.fi.C.de contrah.emp.q.12.vbi dicit,† quod quamuis ante latum laudum non poſſit ratificari,iſtud eſt verũ, niſi per priùs antequam laudum feratur, forma futuri laudi ſit à contrahentibus explanata;quia tũc valet, ex quo ratificatio cadit ſuper certis allegatis.l. ſi conuenerit.ff.de re iudi.ꝙ dicit procedere,ſiue loquamur in arbitro,ſiue in arbitratore.& ſic expreſsè ſentit Bal. quòd partes poſſunt cõuenire cum arbitro vel arbitratore, vt certum laudum ferat:poſito etiam ꝙ à principio non poſſunt compromittere,ea conditione vt certum laudum ferret.Secundò reſpõdetur, ꝙ poſito ꝙ prædicta ſchedula fuiſſet data prædicto arbitro,vt ſecundùm prædictã ſchedulam laudum ferret, non propterea laudem annullatur;quia poſito quòd prædictam ſchedulam ſic darent, tamen non apparet quòd ipſe expreſsè conſenſerit,& ſe obligauerit prædictis partib. de laudo ſic ferendo. Vnde poſito ꝙ eidem arbitro dediſſent dictam ſchedulam,tamen potuit arbiter, ſeu arbitrator eo modo etiam aliter laudare,& ſi aliter laudaſſet,quãuis ambæ partes potuiſſent de communi voluntate ab ipſo laudo recedere,& ipſum annullare,tamen laudũ in ſe valuiſſet:ſecus autem ſi à principio ea conditione cõpromiſſum feciſſent,ut certum laudum ferret;quia tunc aliter latũ laudum non valuiſſet.rõ differentiæ eſt hæc:Primo caſu arbiter vel arbitrator reperit ſe habere poteſtatem ſic laudãdi, nec excedit formam compromiſſi,& ideò laudũ tenet, niſi
6 aliud obſiſtat.Secundo verò† caſu excederet,ſeu faceret cõtra formam compromiſſi;& ideò non valeret.c. cum dilecta.de reſcri.c.prętereà.de offi.deleg.l.diligenter.ff.manda. l.Pædius.ff.de arbi.Bar.l.1.ff.de op.lib.per illum text.& ꝑ Bar.in d.l.diem proferri.§.ſtari.ff.de arbi.& quod no. in l. quid tamen erit.& l.ſi in lege.in prin. ff.loc.cum ſi. & iſta poteſt eſſe ratio, quare non poteſt cogi arbiter acceptare compromiſſum ſub dicta forma celebrata, vt d.l. qualem. quia cùm debeat eſſe liberum:vt l.item ſi vnus.§. idem Põponius.ff.de arbi.ſi ſub dicta forma acceptaret,nullum eſſet arbitrium ſuum,ſed partium: & ideò, vt ſtatim ſubijciam,circa intellectum dictæ l.qualem.illud verbum,nullum eſt arbitrium,aliter intelligitur quàm quidam dicant. Tertiò probatur,quia, poſito ꝙ prædicta ſchedula fuiſſet data prædicto arbitro,tamen potuit,vt dixi,prædictus arbiter aliter arbitrium dicere,& ſi dixiſſet,valuiſſet,& partes ad ipſius obſeruantiam obligatæ fuiſent,non obſtante prædicta ſchedula,& ꝙ in prædicta ſchedula partes prædictæ non conuenerunt,ꝙ ſi præfatus Petrus aliter laudaret, quàm in prędicta ſchedula contineretur, ad laudũ ipſum ſeruandum nulla prædictarum partium teneretur. ſi enim rectè inſpiciantur,& ponderentur verba prædictæ ſchedulæ,nullum eſt ibi verbum obligatiuum ad inuicẽ;imò ſunt verba narratiua:narrant enim compromiſſum celebratũ, referentes ſe ad inſtrumentum compromiſſi rogatum per notarium. Et ſubditur etiam narratiuè,ꝙ arbiter non poſſit laudare, niſi prout in dicta ſcriptura continetur: vnde verba prædicta non ſunt obligatiua dictarum partium,vt legitur,& not.in l.ſciendum.§.dictum.ff.de ædi. edic. nec etiam obligant arbitrium,imò nec ipſum arbitriũ potuiſſent poſteà obligare ad aliam qualitatem, vel formã quàm
7 acceptati per eum compromiſſi,† quia propter adiectum alterius qualitatis vel formæ,diceretur nouum cõpromiſſum,vt l.ius ciuile.ff.de iuſti.& iure.& ibi per gl. & Doct. & in c.de cauſis.& ibi dixi.de offi.deleg. & l. ſed ſi manente.& quod ibi traditur.ff.de preca. & l. Labeo. & quod ibi no.ff.de arbi.& D.Ant.de Butr.conſi.66. & quod latè dixi in c.fi.de dila.in 19.prin.arli.q.8.vnde ſicut à prin.regulariter arbiter non cogitur acceptare compromiſſum.l.3.§. tam & ſi.ff.de arbi.& in c.paſtoralis.de offi.deleg.& ibi per gl.ita nec hoc compromiſſum tanquam nouum acceptare compelleretur.Quartò vr̃ probari, quia poſito ꝙ in prædicta ſchedula fuiſſent etiam verba obligatiua inuicem , tamen non propterea viderentur annullari lauda data per ꝑ dictum arbitratorem,ex quo de hoc ſolùm priuata ſcriptura,& non publicum inſtrumẽ appareret.& hoc ex forma ſtatuti poſiti ſub rub.de compromiſſis fiendis inter cõſortes, in ver.Et etiam.vbi ſtatutum diſponit,ꝙ cõtra laudata vigore alicuius compromiſſi, non poſſit opponi renunciatio compromiſſi,vel receſſus ab eo, niſi hoc appareat per
8 publicum inſtrumentũ. quare ſequitur ꝙ† cui denegatur totũ,denegatr̃ quælibet pars:vt in regula,in tota. ff. de reg. iur.& in l.ſi cã cognita.C.de tranſa.& l.duob.§.colonus.& ſeq.ff.de iureiu.& l.ſi quis cũ totũ.in princ.ff. de excep.rei iudic. Quintò ꝓbatur, quia poſito ꝙ partes potuiſſent ita conuenire , & ita conueniſſent etiam de conſenſu arbitri, tamen non propterea poſſet vitiari laudum prædictũ: qa, poſito ꝙ à prin.partes non poſſent compromittere in arbitrum ut certam ſñiam ferret,de quo ſtatim dicam ; tamen
9 poſt prædictum factum cõpromiſſum ſimpliciter,†& ſine aliqua limitatione, poteſt arbiter vnà cum partibus conuenire,& partes cum ipſo vt certam ferat ſententiam.hoc ſingulariter voluit gl.in l.ſi conuenerit.ff.de re iudi. ibi, vel lite hic iam agitata.ibi à prin.& quãuis Bar. in arbitro aliud videatur ſentire,vt ibi per eũ:tamen ex verbis Bar.in prin. Baldus ſentit,ꝙ hodie non habet locum.l.qualem.ff.de arbi.ſed Io.de Imo.prędictam opi.referendo,& non reprobãdo,videtur approbare, & mihi multum placet:nulla enim ratio ſuadet quominus inchoata controuerſia coram arbitro,partes volentes à lite diſcedere,conueniant vt ſub certo modo ſententia feratur,vt in ſimili dicit tex.in d.l.ſi cõuenerit.vbi tex.dicit, quòd non eſt ab re ut iudex dictã cõuentionem ſequatur,poteſt enim ſequi , vt ibi, non autem compellitur,vt d.l.qualem.in fin.niſi fortè conuenirent in cauſa appellationis.ꝙ omitto,quia nõ pertinet ad præſentem inueſtigationem.faciũt etiam quæ ſubijciam.Nec obſtat prædictum dictum Bal.in d.l.qualem. quia ad illud dictum multipliciter poteſt reſponderi,primùm quia Bald. non dicit quòd laudum non teneat , ſed dicit ꝙ arbiter nõ cogitur iudicare ſecundùm ſchedulam ſibi datam à partibus:vnde ponderandum ꝙ dicit,ꝙ non cogitur: poteſt ergo ſi vult ſecundum illam ſchedulam arbitrari,& etiam ſi vellet poſſet aliter arbitrari,quamuis partes poſſent de cõmuni concordia illud laudum annullare: quia per quaſcũque cauſas,&c.in regula 1.extra de reg.iur.& l.nihil tã naturale.ff.de reg.iur.& l.ab emp.ff.de pact.cum ſimil.& faciunt quæ ſuprà dixi.Nec obſtat ſi diceretur quòd illa verba,non cogitur ſententiam diſcere,videntur importare vt annulletur compromiſſum :per text. d. l.qualem.& latius dicam infrà:quia Bal.non dicit, non cogitur ſecundũ ſchedulam ſimpliciter ſententiam dicere,ſed dicit,non cogitur ſecundùm ſchedulam ſibi datam à partibus pronunciare. Nec obſtat ratio præcedens allegata per Bald. quia illa loquitur quò ad principium,quãdo fiebat compromiſſum; quia ex quo à princip. fieret cum prædicta qualitate compromiſſum , cùm aliter laudandum non videtur veriſimile,vt dixit.meritò arbitrium non uidetur eſſe,& etiam quę infrà ſubijciam.poteſt etiam reſponderi & aliter;quia Bal. finaliter videtur ex conſuetudine concludere in oppoſitũ, vt ſtatim dicam. Sextò probatur ſecundùm opi.Bal.in pręallega.l.qualem.vbi poſt illatum argumentum,dicit contrarium.facit l.ſi cõuenerit.ff.de re iud.& ſic videmus quotidie obſeruari.Et ſic in hac vltima opi. videtur Bal. reſide-

re.facit c.fin.de his qui fil. occid. & l. pacta nouissima.C. de pac.no.Io.And.& Inn.in c.i.de sen.excom.lib.6.& c.1. de pœ.lib.6.& l.qui filium.§.Sabinus.ff. ad Treb.ergo ser-
10 uanda.l.minimè.& inueterata.ff.de legi.& †cùm ista consuetudo sic allegatur per Bal.non vr̃ necessaria ipsius probatio:sicut in simili dñt Io.And.Tancr.Pille.& Azo.circa consuetudinẽ satisdandi,de quo in §.hodie.Insti.de satisd. vt no.Io.And.post Spec.in ti.de satisd.§.1.& Ang.in auth. gñaliter.C.de epi.& cler.& in repe.l.tale pactũ.§.qui ꝓuocauit.ff.de pac.col.13.per l.fin.C.de iniurijs.nec mirum ꝙ ꝯsuetudo induxerit, vt arbiter scd̃m schedulam arbitrium proferat,quia cùm sit quidam mediator,non debet quærere nisi ꝙ partes volunt,vt infrà subijciã.& vt intellexi,hęc consuetudo multùm viget Florentiæ.Septimò probat̃, q̃a posito ꝙ à prin.partes prædictæ fecissent compromissum, ꝓut fecerunt,& ipsam schedulam seu contenta in ea in ipso compromisso,& publico rogitu interclusissẽt, nõ tamẽ propterea dictum compromissum fuisset nullum,& laudũ in ea parte sic prolatum fuisset irritum:eo ꝙ non reperitur
11 ius in ꝯ̃rium dispositum.†Nec obstat l.qualem.ff.de arbi. quoniam ad illam legem potest multipliciter responderi: Primò quia lex prædicta loquitur in arbitro,sed nos loqui
12 mur in arbitratore,in quo secundùm Ang.†ꝑdicta l.qualem.non vendicat sibi locum:vult enim Ang.ꝙ licèt in arbitrũ non possit fieri compromissum vt certam sententiã ferat,vt d.l.qualem.tñ secus est in arbitratore,quãuis Ang. nihil alleget,ego allego tex.in l.1.§.& post operis.& seq.ff. de ope.no.nun. intelligendo ꝙ cõpromissum ibi factum fuit in iudicem,vt in arbitratorem,& tamẽ sic compromissum,& laudum profertur secundum partium voluntatẽ: quia vt ibi dicit tex.nihil aliud debet quærere prætor, qui scilicet assumptus est in arbitratorem,quam partium concordiam.& pro prædicta etiam differentia faciunt q̃ tradũtur per do.An.Ioan.de Imo.& Doct.in c.Quintauallis.de
13 iure iuran.†& maxima differentia quæ est; quia licèt in facto proprio quis non possit esse arbiter, tamen arbitrator esse potest.l.generaliter.ff.de fideicomm.lib.& l.fideicommissa.§.quanquam.& §.si sic.ff.de leg.3.Bar.& Doct.in l.si sic.l.senatus.§.legatus.& l.si ita legatũ.§.illi si volet.ff.de leg.1.& l.1.ff.de leg.2.20.dist.c.nunc traditur.& in d.c. Quintauallis.Oldr.consi.156.do.meus in c.causam q̃.de offi.deleg.Si ergo potest sibijpsi esse arbitrator,fortiùs vtraque voluntate partium debet posse arbitrium recipere sub certa forma;& quia faciliùs etiam compellitur arbitrator ad resumendum.Nec obstat ꝙ in ꝯ̃rium allegatur,ꝙ valet authoritas Ioan.de Imo.in d.l.si conuenerit.quia si rectè inspiciatur contingentia casus nostri,& maturè ponderentur verba Ang.ex ipsius verbis,& mente satis colligit̃ conclusio pręd1cta:dicit enim formaliter Io.de Imo.Item quatenus Ang.dicit secus in arbitratore,non vr̃ bene dictum, quòd saltem stante rõne Bar.nil operabitur tunc sñia arbitrorum:cùm etiam illa hodie non emologetur, nec expressè nec tacitè;cùm non sit iure cautum:vt no.idem Bar.in d.§.arbitrorum.hæc sunt verba sua: ex quibus sequitur, quòd si tale compromissum in arbitratorem aliquid operaretur,valeret,quamuis sub pręd1cta forma esset factum cõpromissum,& laudum etiam sub dicta forma ferendum. sed in casu nostro,laudũ prædictum operatur,cùm in primis laudum prædictum habet paratã executionem, sicut instr̃m guarentigiatum in rebus & personis,etiam incipiendo à personæ captura ad voluntatem ipsius,in cuius fauorem tale laudum fuit:vt patet ex forma statuti positi sub Rubrica,De generali executione laudorũ.qui effectus non sequerentur ex conuentione ipsarum partium, etiam per stipulationem contractã firmatam, & etiam ꝑ iuramenti appositionem,vel etiam per instr̃m publicum,per no.in l.à Diuo Pio.cum sua materia.de re iud.dummodo ipsi instr̃o publico non esset apposita guarentigia, quinimò etiam si appositum esset præceptum guarentigiæ,tamen plus operatur laudũ,& maiorem vim habet executio laudi, quàm ipsum præceptum guarentigiæ:quia laudum habet paratam executionem immediatè,sed sub forma prædicti æris, & personæ:sed instrumentum publicum, & guarentigiatum non consequitur prædictum effectum nisi adueniẽte termino apposito,vel si non sit appositus terminus, factis requisitionibus, & transacto deinde termino disposito à statuto; secundùm ꝙ prædicta colliguntur ex forma prædicti statuti de generali executione, & alterius statuti de ipso præcepto guarentigiæ. Cùm ergo appareat in terminis nostris prædictum compromissum etiam sub dicta forma celebratum magni esse effectus,meritò cessat rõ,per quam Ioannes de Imol.sentire vr̃ ꝯ̃ opinionem Ang.& remanet firma opinio Ang.Secundo modo potest responderi secundùm opinionem Bar.in l.si conuenerit.ff.de re iudic. volẽtis ꝙ prędicta l.qualem.hodie sit correcta,ex eo quòd ideò olim iure Digestorum non poterat prædicto modo compromitti;quia sñia arbitri nõ pariebat actionem; sed cùm hodie sñia arbitri emologata expresè vel tacitè pariat actionem,vt l.pe.C.de arbi.eodem modo valere debet compromissum factum in arbitrum,etiam ad certam sñiam ferendam,sicut in iudice,secundum prædictam l.si conuenerit. Et quamuis Ang.conetur impugnare prædictã opi. ex eo, quia iurium correctio est euitanda.& etiam Ioan.de Imo. ꝯ̃ prædictam opi.alleget ꝙ sñia arbitri non videatur posse emologari antequàm feratur,vt d.l.penul.iuncta gl.tamen idem Ioan.de Imo.dicit ꝙ hoc non habet obstare:q̃a aliud est emologare incognitum.quo casu loquitur ꝙ traditur in d.l.pe.& aliud est committere certum arbitrium: vnde secundùm sñiam Bar.remanet conclusio,ꝙ prædictum cõ
14 promissum,& laudum inde secutum tenet.†Tertiò potest responderi ꝙ prædicta lex,qualem.loquitur in arbitro vo
15 luntario.sed termini nostri loquuntur in arbitro† necessariò electo inter fratres ꝑdictos, ex formã statuti positi sub rubrica,de compromissis fiendis inter consortes, qui arbiter æquiparat̃ iudici, vt in l.cum speciali.& in l.cùm apertissimi.C.de iudic.& in c.ab arbitris.de offic.delega.li.6.& in c.cum speciali.de appel.& in l.fi.ff.à quib.app.non li.& l.arbitro.& l.ab arbitro.ff.qui satisd.cog.sicut ergo in iudice tenet conditio,vt certam ferat sñiam, ita & in arbitro.
16 †Quarto modo responderi potest, vt d.l.qualem. ꝓcedat quando arbiter esset assumptus ad quid certum laudandũ,ita quòd nihil aliud potestatis vel arbitrij haberet, sed solùm in ea re per eum laudandum esset assumptus:sed in terminis nostris non fuit assumptus sub forma prædicta, sed generaliter ad omnes eorũ lites,causas,quæstiones,cõtrouersias, & differentias,inter partes prædictas vertẽtes, & quæ verti,& oriri possent &c.& non solùm ad ortas,sed etiã ad oriundas quacunq; rõne,modo,iure,vel causa &c. cum plenissima potestate pronunciãdi de iure,& de facto, etiam & semel,& pluries quandocunq; &c.& ipsius arbitratoris sñias,diffinitiones, & præcepta, & quãlibet partẽ semel,& pluries,& quoties voluerit corrigendi, declarãdi &c.vnde posito ꝙ in prædicto compromisso fuisset apposita prædicta schedula,seu incertus tenor ipsius,qui potest negare in casu nostro maximum ipsi arbitratori concessum fuisse?profectò nullo modo possum ꝯ̃rium intelligere. Quamuis enim si speciale fuisset factum compromissum de his,quæ tñ in ipsa schedula continentur, posset dubitari vtrum valeret,de quo statim dicam; tamen in terminis nostris nulla(vt dixi)potest esse dubitatio, maximè per ea; quę statim dicam in 8.principali fundamento.& hoc vr̃ mihi omnino excludere omnẽ cauillationem in cõtrarium. Octauò principaliter probatur prædicta cõclusio, quia posito quòd nullum aliud fuisset factum compromissum secundùm formam prædictæ schedulæ, adhuc non obstaret prædicta l.qualem.eo quòd d.l.qualem.procedit quando quid certum fuit compromissum,eo modo vt datum est arbitro,certo & specifico modo pronunciandum. per tex.illum dum dicit,vt sic certam sñiam dicat &c. cæterùm in terminis nostris non sic fuit actum.Nam verba dictę schedulæ,super quibus pars aduersa potest fundamentum facere,sunt. *ilquale Pietro loro arbitro non possa,& nõ debba laudare piu, che in questa scritta si contiene*, quæ verba si rectè examinentur,& maturè ponderentur, non concludunt aliquam certitudinem nisi respectu pluris:licèt enim sit sublatum arbitrium in pluri, tamen remanet arbitrium in pauciori,

ciori,& minori,ſecundùm regulam generalem, ꝙ excluſio
vnius,alterius eſt incluſio.l.cùm prætor.ff.de iudi.c.non-
ne.de præſump.& in l.maritus.cum ſimil.de procu.facit
optimè quod no.gl.fi.in c.1.de arbi.quæ vult quo ad hoc,
vt in eo,quòd plus eſt vſq; ad tm̃,contineatur quod minus
eſt niſi fiat proteſtatio,ita ꝙ non in plus,neq; in minus.Cũ
ergo in terminis noſtris arbiter ſolùm eſſet ꝓhibitus plus
laudare,& non in minus,ſequitur ꝙ arbitrium ipſius re-
manſit in minus,facit ꝙ no.gl.in c.2.de ſortileg.facit l.pu
pillus.§.fi.de verb.ſig.& quod no.in l.cùm furti.ff.de in li
tem iuran.& ad hoc poſſent allegari omnia iura, q̃ loquũ-
tur de taxatione iudicis, quæ procedit in iuramento in li-
tem;quia licèt quis non poſſit iurare ſuprà eam quantita-
tem,tamen poteſt iurare infra illam quãtitatem,ſecũdùm
ea,quæ traduntur in l.in actio.& per totum titulum.ff.de
in litem iur.& in c.fi.ꝙ me.cauſ.& in l.ſi qñ.C.vnde vi.Et
eſt illud expeditiſſimum.Nonò probatur ẽt poſitis termi
nis præcedentis fundamenti,ſi ſolummodo factum fuiſſet
compromiſſum ſecũdùm formam prædictæ ſchedulæ;quo
niam ex dicta ſchedula vltra ea,quæ dicta ſunt,apparet nõ
eſſe ſublatum arbitrium prædicto arbitro.hoc expreſsè col
ligitur ex alijs plurimis verbis, videlicet ibi dum dr̃, *Et deb
baſi il ſopradetto Pietro loro arbitro ſeruare l'auttorità di po-
tere rilodare in dietro,& rendere al ſopradetto Dominico quel
lo pezzo della terra olmata &c.* Item ex illis verbis. *Et la ſo-
pradetta terra non poſſa,nè debba il ſopradetto arbitro rilodar
la in dietro à detto Dominico di quì à noue meſi.* vnde prohi-
bita ad illud tempus,poſt tempus videntur eſſe permiſſa:
vt l. ſtatuliberis, §.Stichum.ff.de lega.2.& l.Imperatores.
ff.de poſtulan.coniuncto tempore duorum annorum,qui-
bus durabat compromiſſum,& iuncto laudo ſeu arbitrio
eodem,prolato per prædictum Petrum,& ratificatione &
approbatione inde ſecuta per partes prædictas.Et ſic ex p̃
dictis apparet ꝙ poteſtas ſeu arbitrum prædicti Petri non
erat omnino limitatum,vt certum laudum fieret, & om-
nis per ipſum arbitrum poteſtas expiraret; imo tam ex cõ-
promiſſo,quam ex laudo , & tranſactione habuit arbitriũ,
& remanſit in arbitrio,& ſic nõ obſtar prædicta l.qualem.
Decimò & vltimò probatur prædicta concluſio in fortiori
bus terminis iudicio meo: poſito enim quòd omnino præ
dictus arbitrator fuiſſet aſſumptus ad certum laudum fe-
rendum,nec aliquid ſibi arbitrij cõcederetur, & ipſe dictũ
compromiſſum acceptaſſet, & laudaſſet,& partes ratificaſ
ſent;profectò non intelligo qua rõne prædictum laudum
non deberet viribus ſubſiſtere.dicet quiſpiam,imò hoc eſt
expeditum per tex.apertum in d.l.qualem .ſed per Deum
17 ſine peruicatia aut pertinacia videamus quid dicat tex.† in
d.l.qualem.fortè reſpondebitur,ꝙ tex.dicit nullum eſſe ar
bitriũ,ergo.ſed tunc ego dicam , ſequitur ergo ꝙ nullum
ſit compromiſſum,ſi illud recipit,ſed ꝙ nullum eſt arbi-
trium,quia ex quo partes certam volunt ſnĩam ferri,nõ vr̃
ſibi arbitrium remanere;quia ſi non obſeruaret ſchedulã,
non valet laudam, tanquam ꝯ formam compromiſſi prolà
tum,vt ſuprà dixi. ſi verò ſeruat arbitrium ſuum, nullum
eſt.Et hoc oſtendit tex.dum immediatè ſubdit.Nec cogen
dum eſſe ſnĩam ferre ſi compromiſſum fuiſſet nullum: q̃a
& etiam ſi coactus ſnĩam diceret,nihil ageret, ſi compro-
miſſum eſſet nullum, tanquàm deficiente fundamento.1.
q.1.cùm Paulus.& ſuprà demonſtratum fuit: vnde minus
ineptè locutus fuiſſet Iureconſultus Pau.ꝙ de tam nobiliſ
ſimo Iureconſulto dicere abſurdum eſset.Nec obſt.verba
illa,Nec cogendũ eſſe: quaſi prædicta verba importẽt nul
litatem compromiſſi;quoniam dico quòd hoc eſt falſum;
quia (vt dixi) non ſequit̃,nõ cogitur ſnĩam ferre, ergo valet
compromiſſum tex. in l.ſi pupillus.ff.de arbi.nam ibi dr̃,
ꝙ ſi pupillus facit compromiſſum ſine tutoris authorita-
te,non cogit̃ arbiter ſnĩam ferre,vt patet ibi ex tex.ibi dum
dicit,non eſt arbiter cogendus pronunciare.tamen cõpro
miſſum valet;quia ſi compromiſſum nullum eſſet,nõ poſ
ſet accedere fideiuſsor.ad idem facit tex.in l.non diſtingue
mus.§.1.iuncto §.ſummam rei.ff.de arbitris.nam in §.1.
dicit Paulus,quòd arbiter non cogit̃ ſnĩam dicere, niſi pę
na compromiſsa ſit.deinde in §.ſummam rei.dicit quòd
prætor non interponit ſe ſiue ſit nullum compromiſsum,
ſiue validum,ſed ſi pęna non ſit certa an debeat̃ vel nõ.fa
cit etiam l.nam magiſtratus.in prin.ff.de arbi.Et rõ om-
nium prædictorum eſt quare non cogat̃, non quòd cõpro
miſsum nõ teneat;ſed quia ſnĩa arbitri poſset eſse fruſtra
toria: quare cùm in terminis noſtris, ẽt poſito ꝙ partes ip
ſæ compromittentes dediſsent certam formam ſnĩæ, quia
laudum non eſset fruſtratorium,eo quòd conſequeret̃ be
neficium ſtatuti prædicti , loquentis de executione laudi;
meritò non eſt dicendũ cõpromiſsum nõ valere : ſed fa-
ciunt no.per Cy.in l.fi.C.de ꝯh.emp.& per dominũ meũ
Abbatem Siculum in c. Quintauallis.de iurei.ver.46.di-
ctum eſt.Quid enim aliud debet quærere amicabilis com
poſitor,quàm ipſarum partium voluntatem, & vt mediã-
te laudo ſuo,ab omni lite diſcedat̃, maximè inter fratres?
ad hoc.l.quidam æſtimauerunt.& d.l.1.§.& poſt operis.ff.
de oper.no.nunc.cum alijs vulgatis &c.Nec obſt.quòd
18 † Bar.ſum met d.l.qualem.quòd nullum eſt compromiſ-
ſum,quia Bar.ibi impropriè loquit̃,& per fictionem:ſicut
& in multis talib.facit ar. patet ex ſummario.l.1.C.de of-
fi. pręfecti ann.Et pręterea conſiderat̃ potiùs effectus,quã
impropria locutio.Sit ergo concluſio quò ad primum fun
damentum in ꝯrium oppoſitum , quòd valuit prædictum
compromiſsum & vtrunq; laudum inde ſecutum.Ex p̃di
ctis colligit̃ clarè , & apertè vnum ſecũdum fundamentũ,
quòd allegat̃ in ꝯrium, videlicet ꝙ prædictum laudum nõ
valet,quia fuit latum virtute generalis compromiſſi,cuius
vigore non poterat arbiter laudare,cum per ſchedulam ſe
cundo loco traditam,videret̃ ſublatum primum compro
miſsum,& ſic poſito quòd potuiſset laudare virtute ſche
dulę,tamen non laudauit;vnde habet locum c.cum ſuper
abbatia.de offic.deleg.& quod no.per Inno.in c.cum ex
officij.de reſcrip.quia hoc eſt clariſſimè falſum , ꝙ in illa
ſchedula contineret̃ aliquod compromiſsum , vt patet ex
his,quæ ſuperius dicta ſunt;vnde virtute primi compro-
miſſi fuit prolatum laudum,& ſic fuit validum,& q̃a hoc
eſt pluſquàm clariſſimum,ideo omitto ſolem velle facib.
adiuuare.6.q.1.c.ſi omnia.Nec ob.quòd laudum prædi-
ctum non valuit,ex eo quia latum fuit laudum ſuper futu
ris non habentibus dependentiam a præteritis : quia tam
ex forma prædicti compromiſſi , quàm ex forma ſtatuti
facilis patet reſponſio.ex forma compromiſſi,dum dr̃ , *&
oriri poſſent vſque in diem duraturi compromiſſi.* vnde volue
runt partes prædictæ conſiderare ortum quęcunque,durã
te tempore compromiſſi.& ſimiliter ex verbis,quæ poſtea
ſubijciunt̃,dum dr̃ *tam ortas , quàm oriundas*.& ſic verba
ſunt clara;& ideò non eſt alia interpretatione opus.l.ille.
§.cum in verbis.ff.de leg.3.& l. omnes nouationes.C.de
ſac.ſan.eccl.cum alijs vulgatis.& etiam ex ipſa duplicitate
eorum verborum magis hoc colligit̃, quia maiorem vim
habẽt, per nõ.in l.nepoti ff.de fund.inſtr.& quod no.Bal.
de pace Cõſtan.in ver.priuilegia.& per dominum meum
Abbatem Siculum poſt Bal.de verbis geminatis in c.fin.
de off.dele.& l.balliſta.ad Treb.& l.ſi ſtipulatus.ff.de vſu,
& l.2.ff.de manu.te.& per Auge.in.l.ſtichum.§.ſtipulatio,
ff.de ver.obli.Item patet ex forma compromiſſi, dum dr̃,
*ac etiam expreßè actum,quòd de omnibus,& ſingulis his quę,
ſeu de quibus ſecundum ſuprà diſpoſita per dictum arbitrũ,&
arbitratorem laudari , & arbitrari contigerit , intelligatur
fuiſſe,& eſſe inter dictas partes litem,& quæſtionem,& ip-
ſas expreßè compromiſſas,& in p̃ſenti cõpromiſſo veniſſe &c.*
faciunt no.de dicta clauſula per An.de Bu. & do. meũ. &
Zab.in c.expoſita.de arbi.& An. in q̃buſdã lect.in l.1.& l.
cũ hi.§.ſed cùm lis.ff.de tranſac. Item ꝙ de prædictis eſset
factum compromiſsum,apparet per lauda , & ratificatio-
nes inde ſequutas,ex quibus p̄cedens aĩus compromitten
tium declaratur.l.ſed & Iulianus.§.p̄inde.ff.ad Mace.& l.
ventri.in fi.ff.de priuil.cred.28.d.c.quia ſunt culpæ.35.
diſt.c. ab exordio.l.quidam.ff.de reb.dub.& l.voluntas.
C.de fideicom.cum ſi.Et hoc potiſſimum præſumendum
eſt , etiam vt euitetur circuitus . per l.Dominus teſta-
mento.ff.de condi.inde.& cle.auditor.de reſcrip.Nam ſi
durante cõpromiſso lis etiam omnino noua oritur,quare
non

non debent verba prædicta intelligi vt arbiter possit de illis laudare, cum de ipsis ad compromissum cōpellerentur ex forma statuti ꝙ loquitur de compromissis inter consortes. Accedant etiam ad prædicta no. per Bar. & Bal. in l. de his.
19 ff. de arbi. qui dicunt, ꝙ † licèt compromissum factum simpliciter nō extendatur ad lites futuras, tamē secus est si de futuris dictū sit. allegabat Bal. Guidonē de Suza. hoc tenētem. d. l. de his. & Spe. in ti. de arbitrio. §. fi. ver. quid ergo si compromissum. vbi Spe. primò arguit in ꝯrium, & tādem concludit secūdum prædictam conclusionem, quam etiā sequitur Io. Andr. allegando Albertum Galeoti hoc tenentē in ti. de arbi. facit optimè c. pe. & quod ibi no. de procu. facit etiam l. nec emptor. ff. de contrah. emp. cum simi. tum quia per talia compromissa partes discedunt ab omnib. litibus: tum quia (vt supra dixi) de necessitate compellerentur orta lite ad illam compromittendam: fauor enim videtur. arg. l. congruentis. C. de pat. pot. & per no. per Host. & Io. And. in c. 1. de transa. per tex. l. 4. §. potest. ff. de alie. mu. iud. causa fac. & no. Bal. in l. qui separatus. C. vnde liber. & meliùs in l. affinitatis. C. commu. de suc. facit l. fratris. C. de transac. & l. terminata. C. de fru. & lit. expen. & c. fi. de dolo & cōtu. tenet D. Ant. in c. 1. de mu. pe. & quod no. d. Ant. post gl. & do. meus, & Io. de Imo. in c. pen. de emp. & vend. vbi dicunt, ꝙ eo ipso ꝙ aliter diceretur, dicitur quis habere commodum, & vtilitatem. Item faciunt no. per Bar. in l. cōsti. C. de habē. autho. super publica vtilitate. Laus Deo.

Et vt suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori consilio.

C A S V S.

Casus talis est. Quidem Petrus ardētissimè captus amore cuiusdam Catharinæ mulieris, seu fœminæ satis dissolutę & meretricio more viuentis, animaduertens ꝙ eadē Catherina multùm diligebatur à quodam Iuliano, qui & ab ipsa Catharina ēt mirum in modū diligebatur: idem Petrus vt prædicta Catharina solus ad libitū potiretur, & vt ipsam in suum amorem magis attraheret, & ipsam à prædicti Iuliani amore distraheret, in veritate nullo mō gerens in animo, & cōsciētia sua matrimoniū ꝯhere, sed solùm ipsam ad suam voluntatem reducere, & vt ipsius maiorē dilectionē induceret, & à pdicti Iuliani concubitu, & dilectione abstraheret, prædictæ Catharinæ promisit eandē disponsare. Verū prædicta Catharina ætate matura, & fœmina astuta, & callida, dixit ꝙ volebat ꝙ de matrimonio inter eos ꝯhēdo appareret publicum instrumentum. quare idē Petrus iuuenili ætate ductus (erat. n. ætatis forte 23. vel 24. ann.) compulsus etiam amoris ardore, & vehemētissimè motus, ex causis prædictis, nullo modo gerens in animo prædictū matrimonium ꝯhere, rogauit dictum instrumentum ꝑ manum publici notarij de matrimonio inter eos contrahēdo, per verba de præsenti. & post prædictum instrumentū publicum pluries, ac infinitis vicibus se eidem copulauit, & eam carnaliter cognouit. sed ipsa, q̃ in veritate cognoscebat qualiter induxisset dictum iuuenem ad dictū matrimoniū ꝯhendum, ab eo aufugit, & vt prius incepit meretricari, & sic pluribus annis stetit, quandoque clam in concubinatu alterius, & maximè dicti Iuliani, quia vxorē habebat: quandoque quasi palàm prostituta. nūc uerò dictus Petrus uellet cum alia matrimonium contrahere, unde quæritur de duobus: Primò utrum prædictum matrimonium tenuerit, ita ꝙ sit impedimento alteri matrimonio, ꝙ prædictus Petrus uellet contrahere. Secundò dato ꝙ tenuerit quò ad forum iudiciale, seu contentiosum, utrum Papa possit dispensare si non tenet quò ad pęnitentiales.

S V M M Æ.

1 *Concubitus non facit nuptias, sed consensus.*
2 *Cor hominis est imperscrutabile, & solum per exteriora cognoscitur.*
3 *Fortè dictio, aliquando assertiuè ponitur.*
4 *Ecclesia quò ad forum contentiosum, non iudicat de occultis.*
5 *Homo non separat, quos Deus coniunxit.*
6 *Papa dispensat super matrimonio per verba de præsenti ꝯcto.*
7 *Sponsalia de futuro si quis bona intentione contraxit, deinde fornicationis affectu talem sponsam cognouit, non est in veritate matrimonium, & potest hic cum alia contrahere matrimonium.*
8 *Mulieri si quis consenserit nomine matrimonij tantùm cā extorquendi carnalem copulam, an teneat matrimonium.*
9 *Papa an possit dispensare cum monacho vt matrimonium contrahat vsque quo habeat filium.*
10 *Papa potest statuere augmentando, vel diminuendo verbum Euangelicæ legis.*
11 *Princeps, & statutum, & consuetudo, possunt inducere vt probatio minus legitima, sit valida.*
12 *Consuetudo vel statutum, & fortius Principis rescriptum valet, quòd ad probandum damnum illatum stetur dicto damnum passi.*
13 *Iuramento probantur, quæ in animo, & conscientia cōsistunt.*
14 *Animus per præsumptionem & coniecturas declaratur.*

CONSILIVM XXVIII.

Omnipotens Deus adsit.

CIRCA primum quæsitum uī dicendū ꝙ prædictum matrimonium tenuerit, adeo ꝙ solui non possit, nec prædicti ꝯhentes possint aliud ꝯhere matrimonium, nisi altero mortuo. Primò quia posito, ꝙ ita fuerit ꝙ prędictus Pet. uerba exteriora expresserit, denotantia consensum ad mr̄imonium per verba de præsenti, intentione interius retenta non ꝯhendi mr̄imonium; tamen istud non vr̄ prodesse dicto Petro, nec obesse dicto matrimonio intentione in mente retenta: quia illa nihil vr̄ operari: vt l. si non repetendi. C. de condi. ob
1 caus. † quāuis. n. nuptias non concubitus sed consensus faciat. vt l. nuptias. ff. de reg. iu. & c. is qui fidem. & c. si inter. §. verùm. ve spon. & c. 1. de spō. duo. nec in veritate videatur dictus Pet. consensisse, tum quia, vt dixi, dicta intentio in animo retēta, nec verbis, nec alijs signis declarata, nihil operatur, sed potest dici ꝙ non deficit ibi ius, sed proba-
2 tio: in l. duo sunt Titii. ff. de testa. tute. † cor enim hominis imperscrutabile est, & solum per exteriora cognoscitur: vt no. c. & si quæstiones. & c. tua nos. de simo. c. j. ne sede uac. 33. dist. c. erubescant. no. gl. l. 2. ff. de interrog. actio. & in l. vbi autem non apparet. ff. de verb. signi. & in c. nouit. de iudicijs. item quia ex quo verba cōcludunt ad matrimoniū, non debet credi confessioni ipsius Petri in p̄iudiciū matrimonij. c. super eo. de eo, qui cognouit consang. vxoris suæ. maximè cùm consensus fuerit de pręsenti, & copula carnalis subsecuta, quæ copula ēt sponsalia de futuro facit transire in matrimonium. c. is qui. de sponsa. & pro ista parte vr̄ tex. apertus in c. tua nos. de spon. vbi in terminis nostris de illo, qui cā decipiendi, & causa tm̄ extorquendi copulā, cōsensit, Papa dicit, ꝙ qualiter tibi constiterit, non videmus, quasi dicat, non potest sibi constare hoc, cum soli Deo hoc pateat, & non homnibus. nec habet obesse ꝙ ista meretricaretur, quia vr̄ perficere remissionem peccatoris: vt in c. inter opera charitatis. de spon. Verùm his non obstantibus, in præsenti articulo aliter est dicendum: est enim distinguēdum inter forum contentiosum, & forum pęnitentiale: secundum forum cōtentiosum, & verum intellectum, ac cō-
* munem opinionem dicēdum est, matrimonium probari, quāquàm enim proferens verba apta ad matrimonium ꝑ verba de præsenti, in veritate in mente non intendat consentire, tamen quia hoc hominibus, & iudici, qui habet iudicare secundùm allegata, & probata. ut in l. illicitas. §. veritas. ff. de offi. præsi. hæc mens non est nota. & ideò quò ad forum contentiosum videtur fortè pro coniugio præsumēdum: cùm sit carnalis copula subsecuta. iste est tex. in cap. tua nos. de spon. Et quamuis ille tex. dicat fortè pro coniu-
3 gio præsumendū, tamen quò ad forum contentiosum † dictio Fortè, non ponitur dubitatiuè, sed assertiuè, secundū Ioan. And. Gof. Innocen. & Ioan. Andr. D. Ant. & Abba. siculum, simili. 33. quæst. 2. cap. admonere. de pęni. distin. 1. capi. quamobrem. Vnde exponitur fortè pro fortiter. faciunt etiam no. per Archi. 11. quæst. 3. ca. cum ergo. est er-

go cõis opi.ꝙ prædictum matrimonium tenet ſine dubita
4 tione quò ad forum contentioſum, nec mirum: quia† eccleſia quo ad dictum forum contentioſum non iudicat de occultis: ſed illa diuino relinquit iudicio. 32.diſ.c.erubeſcãt. & 2.q.5.c.conſuluiſti. 6.q.1.c.ſi omnia. 32.q.c. christiana. & c.ex tuæ.& c.ſicut tuus.& c.ſeq.de ſymo.& in cle. multorum.de hæreticis.& ſecundum hanc opinionem, & forũ contentioſum procedunt omnia argumenta, ſuprà formata in prin. Si verò loquimur quò ad forum pœnitentiale, tex.eſt clarus,& apertus in d.c.tua nos.ꝙ prædictum mrimoniũ non tenet: dr̃ enim ibi in ver.nos autem, Nos autẽ quid iuris ſit reſcribentes, dicimus[in foro pęnitentiali; ſecundum communem opinionem Doctorum]ꝙ ſi res ita ſe habet videlicet ꝙ ille eam non propoſuerit ducere in vxorem, nec vnquam conſenſit in prædictam perſonã, non dẽt ex illo facto[ſcilicet ex verbis denotantib. conſenſum matrimonium per verba de pſ̃nti, & copulam carnalem ſubſecuta, put in facto contingiſſe propoſitũ fuit ſummo Põtifici]cõiugium iudicari]ſcilicet in foro pęnitentiali; ut dictũ eſt, cùm in eo nec ſubſtantia coniugalis pctus, nec forma ꝑhendi coniugium valeat inueniri: quoniam ex altera parte dolus ſolummodò affuit, & defuit omnino conſenſus, ſine quo cætera verba etiam denotantia prima fronte conſenſum ad mrimonium,& copula carnalis ſubſecuta, nequeunt perficere fędus coniugale. ita dicit ille tex. per per quẽ in terminis noſtris quoad forũ pęnitentiale clarè deciditur mrimonium non valere: deficit enim in terminis noſtris ſubſtantia pctus matrimonij: ſcilicet conſenſus, ſine quo matrimonium nullo modo tenet: vt in l.nuptias. ff.de reg.iur.& in c.cùm locum.& in c.cũ apud.de ſpon.de reſti.ſpol.in c.ex parte.M.xxvij.q.2.c.ſufficiat.nã vbi non eſt conſenſus vtriuſque, ibi non eſt coniugium. 32.q.2.ca. vbi non eſt.cum alijs ſimilib. Cùm igitur in terminis prædictis non affuerit verus conſenſus ex parte ipſius Petri, meritò quò ad Deum,& quò ad forum pęnitentiale dictũ matrimoniũ viribus non ſubſiſtit: ſi prædictus Petrus nunquam conſenſit in matrimonium dictæ Catherinæ. & hoc tenet Abbas antiquus, Hoſt.& Io. And.& Mode. in d.cap. tua nos.& Hoſt.in ſum.in ti.de matrimonijs.verſi.quid ſi præmittat.& ver.vbi verò cauſa decipiendi,& tantùm carnalem copulã extorqueri.licet .n. pro dicta Catherina tria faciant, videlicet contractus præcedens per verba de præſenti, copula carnalis ſubſecuta, & bona fides mulieris, ſi tñ illa adfuit, dico autem ſi bona fides affuit: ex eo quia cũ illa eſſet fęmina valde malitioſa,& aſtuta, et fęmina abiectiſſima quæſtum faciens de corpore ſuo, & longè maioris ætatis, ꝙ̃ eſſet ipſe iuuenis: pſatus verò Petrus eſſet iuuenis: libidinis ardore inflammatus, & diues,& ex bonis parentibus genitus: præſumendum eſt pdictæ Catherinæ bonã fidem abfuiſſe,& ipſam ſuis blandicijs,& illecebri aſtutia,& caliditate ad id induxiſſe. Sed quicquid ſit, poſito ꝙ prędictæ tres rõnes pro muliere facerent, tamen ex parte ipſius Petri in foro pęnitẽtiali vnica tñ rõ cõſideratur, quæ omnes alias deſtruit,& ſeparat, ſcilicet ꝙ nunquam conſenſit. per tex.in d.c.tua nos.in fi.ſecundùm Abb.Hoſt. & Ioan And.ibi.cum quibus concordat Ray.in ſum.in ti. de mrimonijs.§.4.& Tho.Pe.& Alb. in tractatu de matrimonio. q.14.pone ꝙ aliquis tex.& Aſte.lib.8.ti.de cauſa effici. matri.1.q.5.vtrùm conſenſus expreſſus.& quid ſi quis dicat: & ad hoc facit ꝙ ipſe Aſte.no.tit.de bo.matri.in communi ti.1.q.vtrum intentio.vbi quærit, vtrum intentio libidinis excludat matrimonium, cùm quis conſentit in aliquem ꝑpter diuitias, vel pulchritudinem,& ſoluit, ſecũdum Vin. quòd libido poteſt intelligi dupliciter, aut per modũ finis & obiecti, vt cùm aliquis nihil quærit niſi copulam carnalem extorquere, non vxorem ducere, aut ſolum per modũ finis, vt cum quis conſenſit in aliquam vt ducat eam vxorem. hoc tamen non facit propter ſeruandam caſtitatẽ, ſed propter explendam voluptatẽ libidinis. primo mõ eſt contra ſacramenti matrimonij veritatem: ſecundo modo contra vtilitatem, non contra veritatẽ. ideò primo excluditur matrimonium, non ſecundo.& ſequitur etiam Henri. Bohic in d.c.tua nos.in 1.diſt.& hæc ſufficiant quò ad primã

ꝙ̃ſtionem. Circa ſecundam quæſtionem principalem, vtrũ Papa poſſit ſuper dicto matrimonio diſpenſare, videtur dicendum ꝙ non, ex quo prædictum matrimonium fuit contractum per verba de præſenti, & fuit carnali capula
5 conſummatũ: quia† quos Deus coniunxit, homo non ſeparet. vt in c.inter corporalia.de transla. 32.q.1.c.dixit dominus. 33.q.2.quos Deus.& habetur originaliter Marci.c.x. Mat.c.5.& c.19. Lucæ.c.9.& ſic propter hanc cauſam videtur ꝙ Papa non poſſit diſpenſare, quia non poteſt diſpẽſare contra ius diuinum. vt no. Gul. in c.propoſui.de conceſ.præbendum ſi.25.q.1.c.ſunt quidam.26.di.c. deinde. 14.diſt.c.ſicut.facit de celeb.miſ.c.cum Matthæ.cũ ſi.not. Spec.in ti.de leg.§.nunc breuiter.ver.3. ſuper matrimonio enim conſummato per copulam carnalẽ Papa nec dirimẽdo, nec diſpẽſando, nec canonem faciendo, poteſt ſtatuere, vt latè traditur in c.tuas.de ſpon.duo. Verum his non obſtantibus, arbitror in terminis noſtris contrariam ſententiam fore veram. Ad hoc dicendum moueor primò: quoniam ad matrimonium contrahendum longè plus operatur ſolus cõſenſus per verba de præſenti, quam ſola carnalis copula, quoniam ſolus conſenſus ꝑ verba de præſenti, inducit verum matrimonium. vt ſuprà demonſtratũ fuit: ſed ſola carnalis copula nõ inducit matrimoniũ, etiã ſi poſtea ſequerentur ſponſalia per verba de futuro. ſecus ſi prius præceſſiſſent. vt in cap.is qui fidem,& c.ſeq.de ſpon.ſed
6 ſi† matrimonium ſit contractum mutuo conſenſu, per verba de præſenti,& adhuc non ſit ſubſecuta copula carnalis ſuper tali matrimonio etiam dirimendo, poteſt Papa ſtatuere & diſpenſare. vt in c.ex publico, de conuer.coniuga. Nec obſtat ſi diceretur ꝙ illud eſt fauore religionis, quia hoc non eſt verum, nam Hoſtiẽ.ibi, quem communiter ſequuntur Doct. concludit ꝙ ex conſenſu cuiuſque ſponſi Papa poteſt ex poteſtate abſoluta diſſoluere tale matrimonium, nulla legitima cã ſubſiſtente, ex poteſtate verò ordinaria etiam poteſt aliqua rationabili cauſa ſubſiſtente. & idem etiam tenent Hoſt.& cõiter do.in c.tuas.de ſpõ.duo ſi ergo poteſt diſſoluere pdictum matrimoniũ, quãuis nõ omnino conſummatum per carnalem copulã, quia matrimonium quò ad ſui eſſentiam neceſſariò non requirit coniunctionem carnalem.vñ ẽt ante copulam eſt verũ matrimonium: vt ſingulariter vult gl.in d.c.ex publico. de conuer.coniug.& probatur.ca.fin.de ſpon.duo.& c.1. de voto.lib.6.vbi dr̃, ꝙ matrimonium fuit inſtitutum à Deo in ſtatu innocentiæ,& ſi tpe inſtitutionis matrimonium nõ fuit conſummatum, de quo in dicto c.1.& 35.q.2.c.fraternitatis. ſi inquam Papa ex poteſtate abſoluta, ſine cã põt ſuper hoc matrimonio vero diſpenſare, longè fortiùs poteſt in terminis noſtris, in quibus in veritate nullum fuit mrimonium, propter defectũ cõſenſus, qui pro ſubſtantia validitatis matrimonij neceſſariò requiritur ſm ꝙ ſuprà clarè demonſtratum fuit. Secundò principaliter hoc oſtendit ex theorica Vincen.& Ioannis And.& Doc. poſt eum in c.
7 is qui fidem.de ſpon.vbi dicit, †ꝙ ſi aliquis bona intentione contraxit ſponſalia de futuro, deinde fornicationis affectus talem ſponſam cognauit, non eſt in veritate matrimonium: unde ſi poſtea contrahit cum alia, tenet ſecundum matrimonium,& ſubdit ꝙ ſi caſus contingeret, ꝙ compelleretur redire ad primam, ſcilicet, eo quia nõ poſſet probare intentionem ſuam fuiſſe duntaxat fornicariam, quia illã non declarauit,& quia nollet redire, excommunicaret, debet potiùs excommunicationem pati, quàm redire ad primam.& dicit ibi.Hoſt.quem ſequitur Io. And.ꝙ Papa poſſet ſuper matrimonio non vero propter cõſenſus defectũ ſeu non cõſummato, ſtatuere, quãuis non poſſit ſtatuere ꝙ ſine conſenſu vero non tacito ſit matrimonium. idem etiã Hoſt.& Io.An.in c.tuas.de ſpon. duo.vbi dicit ꝙ circa matrimonium non cõſummatum, latiſſimè patet poteſtas Papæ,& ad hoc ponderat verbum, volumus, poſitum in d.c. tuas.quaſi dicat Hoſtien.ꝙ ſicut ibi Papa ſtatuit pro matrimonio ſecundo (& idem etiam tenet ibi Io. Andr.) fortius ergo hoc dicendum in caſu noſtro, in quo ſtantib. terminis prædictis in veritate quò ad Deum, matrimonium prædictum propter conſenſus defectum minimè tenuit.

Tertiò

Tertiò hoc probatur per Host.in summa in ti. de matrimo
8 nio.vbi in terminis nostris dicit,quòd † si aliquis cōsensit in aliquam, tantùm causa extorquendi carnalem copulā, quòd non tenet matrimonium,sed si deceptor veram vult agere pœnitentiam,sine aliqua fictione illam ducet in vxorem:vel si hoc non potest fieri,debet ei dare virum conuenientem,vel aliter satisfacere:iuxta testimoniū veritatis, Si offers munus tuum ante altare. secundum Ray. & probat de adul.c.1.& 2.& 36.q.3.c.tua.quare cùm in terminis nostris non possit illam ducere in vxorem,quia hic iuuenis ætatis.23.annorū vel circa,ex nobili ac magnifica familia;illa verò iam ætatis 42.annorum vel circa,& abiectissima,q̄ post dictum ꝯtum,vel continuò stetit in publico concubinatu habentis vxorem, vel in publico prostibulo. vnde non dr̄ hic Petrus posse,quia salua honestate,& decore non potest eam in vxorē ducere,vt l.nepos Procula. ff. de verb. sig.l.filius.de condi.insti.no.gl.cle.sæpe.de ver.sig. maximè cum quasi clarissimum sit,illam minimè fidem seruaturā, sed continuò meretricaturam:quia sicut meretur qui meretricem ducit,si arbitraretur illam desinere meretricari: vt d.c.inter opera.sic etiam ille non meretur,& peccat qui eam,ducit quam credit non desinere meretricari.q.32.q.1. c.non est.tradit Io.And.in regula,sine culpa.de reg.iur.lib. 6.in Merc.Quare ex prædictis indubitatum est summum Pontificem posse disponere,ꝙ præfatus Petrus possit cum alia ꝯhere;quia sumus in terminis illius authoritatis,Quos Deus coniunxit,homo nō separet. quoniam hic nulla fuit coniuncto animorum propter defectum cōsensus, qui est potissima,& principalis,& necessaria substantia ad matrimonii validitatem,vt superius fuit demōstratū.& sic nō dicitur Papa aliquo modo ꝯ Euangelium,& contra legem diuinam dispensare.Quartò principaliter hoc ostenditur, ex his,quæ tradit Io.And.in regula,actus legitimi.de reg.iur.
9 lib.6.in Mercu.vbi format qōnem,vtrum† Papa possit dispensare cū monacho,vt possit ꝯhere matrimonium vsque quo habeat filiū masculū, quo nato dirimatur m̄rimoniū. & arguit Primò ꝙ nō possit:quia licèt in lege Euāgelica cōtineatur,ꝙ in ore duorū vel triū stet omne verbū, Matth. 18.tamen Papa hoc immutat,addendo & minuendo.2.q. 4.c.Præsul.de testib.c.in omni.de cōse.dist.4.c.paruulo.& infrà dicam. Secundò quia dispensat contra diuinum ꝓceptum;& ꝓmittit aliquid recipi vltra sortē, ꝙ est vsura. 14. q.3.c.plerique.de vsuris.c.1.& c.salubriter.de quò latè scripsi in ti.de vsu.Quartò quia dissoluit matrimonium verū. c.ex publico.de conuer.coniug.& carnali copula consummatum.de consanguini.& affini. c. de infidelib. nec in his facit contra Euangelium vt homo,sed vice Dei.33. quæ.2. quos Deus.de translatio.Prælato.per totum. Quintò quia ipsius authoritate contrahitur matrimonium spirituale ad tempus.8.q.1.c.pastoralis. Sextò quia in matrimonijs immutat generalem obseruantiam ecclesiæ.de consang. & affi.c.non debet.& substātias etiam rerum;de conse.distinctione.2.reuera.§.fi.Et quamuis idem Ioan. And. non soluat,sed solùm pro solutione dicat,ne lingua transiens super terram,os ponat in cœlum,contra id quòd legitur 21. dist.c.in tantùm,ꝙ ipse Papa,de cuius potentia quæritur, quid soluit.Et subdit,ꝙ multis videtur, ꝙ dispensatio teneat,secundùm quos,c.sunt quidam.25.quæst.1.non vetat Papā contra Euangelium ex causa dispensare,sed Euangelia destruere.& sic per prædicta Io. And. uidetur potius inclinare in partem affirmatiuam,ꝙ possit.Si ergo in prædictis terminis,quanto magis hoc dicendum est in terminis nostris,in quibus in veritate nullum fuit matrimoniū,
10 propter defectum consensus.†Potest enim Papa secundū ea,quæ superius demonstrata sunt, non solùm dispensare, sed etiam statuere,augmentando vel diminuendo verbum Euangelicæ legis,ꝙ in ore duorum,vel trium &c. augmentando verum,patet ex his quæ traduntur per Speculatorē in titulo de testamentis.§.restat. in principio. & per Host. in summa,in ti.de testamentis.§.quoties.& per glo.2. q.6. in summa.& in regula,pluralis locutio. de reg. iur. libr.6. Item diminuendo verum,secundū quod tradit Spec. in d. §.restat.a ver.hoc tamen fallit in quibusdam. vsque in fine. Hosti.in d.§.& per plures.moder.in l.admodum. ff.de iureiu. ego latissimè dixi in tracta.de testa. in quarto libello. quinimò & Princeps potest hoc facere, vt patet ex casibus
11 enumeratis in dictis locis;†nam Princeps,& statutum, & consuetudo,possunt inducere vt probatio minus legitima sit valida,& ꝙ stetur priuatis scripturis. item ꝙ stetur proprio sacramento alicuius,etiam in eius vtilitatem. vt hæc traduntur in c.1.de consue.& ibi Io. And.& post eum do-
12 minus meus.& in c.1.de probationibus.†valet enim consuetudo, vel statutum,& fortiùs Principis rescriptum, ꝙ ad probandum damnū illatum stetur dicto passi damnū, & ita seruatur in plurib. locis.notat Bal.in l.1.C.si aduer. liberta.& l.1.C.de iureiur.& l.contra negantem. C.ad leg. Aquil.& in rub.C.de fide instru.& ꝙ no.Bar.in l.admonēdi.ff.de iureiu.& l.quædam.§.nummularios.ff.de edend. Quare sit conclusio,ꝙ Papa potest dispensare super dicto præsumpto matrimonio,& non vero, vt non obstante dicto contractu apparente,& in veritate non existente, prædictus Petrus possit cum alia matrimonium contrahere, imponendo eidem pęnitentiam condignam; non ꝙ eam ducat in vxorem, cùm continuo stet in exercitio meretricio,sed aliam,& maximè accedente ipsius fęminæ consen-
13 su,& admittendo,& conualidando probationes, † ꝑ quas probantur quæ in animo,& in conscientia consistunt, videlicet per proprium sacramentum. no.glo. in cap. significasti.de homi.glo.3.§.aliæ.insti.de actio.& authen. de testibus.§.quia vero.de testi.c.præsentium.& c. pe.de excep. c.pastoralis.de elect.c.vt circa.& c.nulli. lib. 6.& c.tua.de spon.& auth.qui semel.C. de prob. cum si. Et ꝑ prædictas
14 circunstantias,præsumptiones,& coniecturas, † per quas etiam probantur quæ in animo & conscientia consistunt, per no.in c.v.& ibi per Gui.& Doct.de renun.lib. 6. & c. 2.de tempo.ordi.lib.6.62.dist.c.cùm Adrianus.42.q.4.c. si illic.no.glo.in l.Fulcinius.§.quid sit latitare.ff. ex quib. cau.in pos.eatur.& l.apud Celsum.de do.excep.& l. si margaritam.ff.pro socio.inst.de rerum diuisio.§.seruos.l.non omnes.§.à barbaris.ff.de re mi.nam & per hanc viam animus dicitur sensibilis,qui per præsumptionis indicia, & coniecturas declaratur:& quòd in corde gestum est, in dubio ex istis circunstantijs colligitur; neq; enim præsumendum,aut aliquo modo coniecturandum est,iuuenem notabilem,ex notabili familia,& optimis parentibus genitum, ciuem,ac diuitem,fęminam meretricem, longè maiorē natu,pauperem,& peregrinam,& abiectissimam veri ꝯhendi matrimonij animo, sed potiùs ob causas in facti contingentia enarratas,in eam consensisse. Quare concludēdum est, vt sæpius conclusum est ad iura suprà ad cōtrarium adducta.ex quibus ad ea,quæ superius deducta sunt,patet respōsio manifesta. Laus Deo.

Et vt suprà scriptum est,ita consulo ego Marianus Socinus,saluo semper saniori consilio.

SVMMAE.

1 *Alienatio facta de re ecclesiæ,aliqua necessaria, vel vtili cā interueniente,& cum solennitatib. requisitis,quando ualeat.*
2 *Expensæ factæ pro consequenda dignitate à Prælato, repetuntur ab ecclesia per eius hæredes.*
3 *Prælatus alienat rem,quam emit sine solennitate.*
4 *Probanda tam in Publicana,q̄ in rei vendicatione, quæ sint.*
5 *Contractus illicitus non obstat ecclesiæ in possessionis reintegratione.*
6 *Subhastatio requiritur in alienatione res ecclesiasticæ.*
7 *Iuris canonici solennitates seruandæ sunt in alienatione rerum ecclesiæ.*
8 *Causa legitima debet subesse,& probari, quando alienātur res ecclesiæ:& quæ dicatur causa legitima.*
9 *Alienatio rei ecclesiasticæ quibus solennitatibus fieri debeat.*
10 *Confessio prælati asserentis,se mutuo accepisse pecuniā pro vtilitate ecclesiæ,non præiudicat ecclesiæ.*
11 *Confessio solius prælati in ecclesia collegiata,nocet ecclesiæ.*
12 *Confessio Abbatis,& conuentus,quando ecclesiæ præiudicet.*
13 *Patri asserenti donasse filio ob merita,non creditur.*

14 *Eccleſia, & ciuitates non obligantur ex mutuo, niſi quatenus probatur verſum in vtilitatem eius.*
15 *Cautela pro mutuante prælato, vel capitulo, vt mutuans videat pecuniam conuerti in vtilitatem eccleſiæ.*
16 *Cauſæ cognitio requiritur in alienatione rerum eccleſiæ.*
17 *Actus deficit, deficiente forma.*
18 *Tractatus, & conſenſus capituli, ſeu conuentus, requiritur quando res eccleſiæ alienatur.*
19 *Authoritas Epiſcopi requiritur in alienationibus rerum eccleſiaſticarum.*
20 *Solennitas intrinſeca quando præſumatur interueniſſe.*
21 *Conſenſus an præſumatur interueniſſe ex diuturnitate temporis.*
22 *Error iuſtus in præſcriptione, habetur pro titulo.*
23 *Error facti non impedit vſucapionem, ſed error iuris.*
24 *Error iniuſtus non tribuit iuſtam cauſam præſcribendi.*
25 *Errans in iure, quando præſcribat.*
26 *Conſuetudo quòd res eccleſiæ alienari poſſint ſine ſolennitatib. an teneat.*
27 *Adminiculo authoris ſui volens vti, illo debet vti cum ſua qualitate.*
28 *Errans in iure licet non præſcribat, facit tamen fructus ſuos, fallit tamen fauore eccleſiæ. nu. 29.*
30 *Eccleſia, fiſcus. & minor, æquiparantur.*

CONSILIVM XXIX.

Omnipotens Deus adſit.

VISO quodam inſtrumento celebrato die 16. mẽſis Aprilis, anno domini M.cccc. primò narrationis alterius inſtrumenti factę per Abbatem Corradũ, Abbatem ſancti Nicolai de Arixino de incumbente ære alieno, & impotentia ſatisfaciendi, niſi vendatur de rebus immobilibus: & petitionis factæ per prædictum Abbatẽ ab Epiſcopo Auximano, & capitulo ſuo, & electionis æſtimatorum, & iuramẽto eorũ ex his, quæ ſerioſius in ipſo inſtrumento aſſeruntur, tam per Abbatem, q̃ per ſer Feltronium notariũ, & alio inſtrumento celebrato die 20. dicti menſis Aprilis, æſtimationis factæ per præfatos homines electos ad æſtimandum, qui æſtimauerunt quaſdam res ducatis ducentis quadraginta: & conceſſionis licentiæ factæ p̃ præfatum Epiſcopum, & aſſertum Capitulum ſuum, de vendẽdo poſſeſſiones in dictis inſtrumentis contentas, & alijs in dicto inſtr̃o contentis; & quodam tertio inſtrumẽto ſuprà ſic in ordine poſito (ſed iudicio meo potius debet poni primum in ordine) ſine dicta die. 16. prædicti mẽſis Aprilis, in quo ipſe narrat incumbens æs alienum, & cauſas ipſius æris alieni incumbentis. & qualiter de rebus mobilibus dicti monaſterij nõ poteſt commodè ſatisfieri &c. & ꝙ in rebus immobilibus dicti monaſterij non erãt res minùs vtiles, quàm expreſſæ in prædicto inſtr̃o, & conceſſionis licentiæ vendendi pro æquo pretio &c. factæ per præfatum Epiſcopum & canonicos. & quodam alio inſtrumento celebrato die 22. dicti menſis Aprilis. in quo, facta narratione quorundam geſtorum, præfatus Abbas venditionem fecit de quibuſdam rebus Andr. Phili. &c. Et ponderatis omnibus, quæ in dictis inſtrumentis continentur; & accepta informatione qualiter prædictus emptor poſſedit dictas res emptas p̃ annos 40. vel circa, quibus ipſe vixit. & poſt eius mortem poſſederunt ipſius emptoris filij, & hæredes vſq; ad tẽpus motæ litis de dictis rebus p̃ Abbatem ſucceſſorem: in dubiũ reuocatur, Quis prædictorum iuſtitiã foueat, Abbas, qui egit rei vendicatione & Publiciana; iuxta ea, quæ tradunt per Io. And. & Doct. in c. Abbate ſanè. de re iudi. lib. 6. per Nico. Matt. & Bar. in l. 1. ff. de pub. & per Dy. Inſti. de act. §. ſed iſtę. cum ſimil. An Philippinus cõuentus, nepos, & hæres dicti emptoris. Circa ꝙ dubium duo principaliter examinanda veniunt: Primum vtrum ꝯtus prædictus venditionis, & emptionis virib. ſubſiſtat, ita quòd vigore prædicti contractus, prædictus conuentus poſſit ſe tueri. Secundum, poſito quòd vigore ſolius contractus prælibati pſatus reus non poſſet ſe defendere, an vigore præſcriptionis poſſit ſe tueri, cùm ipſe Philippinus conuentus pro ſe, & authorib. ſuis poſſederit prædictas res emptas ſpacio quinquaginta anno. & vltrà. Tertium inſuper oritur dubium, poſito, quòd, non obſtantibus prædictis, præfatus Philippinus conuentus teneretur ad reſtitutionem dictarum rerũ; vtrum teneatur ad reſtitutionem fructuum perceptorũ, & vtrum poſſit repetere pretium dictarum rerũ à dicto monaſterio? Circa primum dubium videtur Primò dicẽdum quòd præfatus Philippinus conuentus foueat iuſtam cauſam: eo, quòd p̃dicta venditio videtur viribus ſubſiſtere: quamuis enim de iure ciuili plures videantur requiri ſolẽnitates in terminis prædictis, quæ minimè interuenerunt, vt ex ipſorum inſtrumentorum ſerie euidenter apparet: ta
1 men de iure canonico ſatis eſſe videtur, quòd † alienatio fuerit facta, aliqua legitima cauſa ſubſiſtente neceſſaria, vel vtili; & quòd interuenerint ſolennitates requiſitæ à iure canonico. de quibus in c. 1. & 2. de reb. eccl. non alien. lib. 6. 12. q. 2. in ſum. & c. fine exceptione. & ibi per glo. & Doct. & in c. tua. & c. cùm Apoſtolica. de his, quæ fiunt à Præla. & cle. 1. de reb. eccle. non alie. & inter legitimas cauſas computatur cauſa incumbentis æris alieni, vt traditur in dictis iuribus: quæ quidem cauſa æris alieni perſoluendi, in terminis prædictis quę incumbebat, ſatis legitima videbatur. ratione mutui recepti pro defendendo, & purgando Abba
2 tẽ à calumnia & infamia ſibi inflicta: † nam ſi pro cõſequẽda Prælaturæ factæ expenſæ à Prælato poſſunt per hæredes prælati repeti ab eccleſia: quia talis dicitur geſſiſſe eccleſiæ negotium vtile, & neceſſarium ipſius eccleſiæ, ergo tales expenſas repetere poteſt, vt in c. cũ pro cauſa. de procur. & 12. q. 4. cap. quicunque. & in c. vt præteritæ. & c. cupientes. de ele. lib. 6. facit l. ſed an vltrò. cũ ſi. ff. de neg. geſt. Si ergo pro habendo Prælato expenſæ factæ repeti poſſunt ab eccleſia, fortiùs pro eo manutenendo, ne turpiter eijceretur: arg. c. quemadmodum. de iureiuran. Secundò hoc uidetur probari, quia, poſito quòd fortè aliquæ ſolennitates requiſitæ expreſſæ non appareant, vel non probarentur interueniſſe; tamen ex quo interuenit conſenſus canonicorum, & authoritas Epiſcopi, omnia debent præſumi ſolenniter acta, & interueniſſe, per not. in l. ſciendum. ff. de ver. obli. & per ea, quæ traduntur in l. quæcunque. ff. de publi. Tertiò hoc probari videtur, quia in dictis inſtrumentis dicitur, quòd prædictus Abbas emit dictam poſſeſſionem, er
3 go videtur † quòd prædicta alienatio potuerit fieri ſine aliqua ſolennitate, cùm venditio facta fuerit pro debitis ipſius acquirentis, per not. ſingulariter per dominum Ant. in cap. in præſentia, de probatio. Verùm prædictis non obſtantibus. arbitror contrariam ſententiam fore veram. Et quamuis in aliquibus poſſent prædicta inſtrumenta redargui de varietate, tamen quia inſtrumenta eadem die eiuſdem menſis, & anni ſunt celebratæ; quorum alterum dicit debitum ducentorum florenorum, & alterum debitum ſubeſſe trecentorum florenorum, quorum vnum alterius eſt relatiuum, & narratiuum: & in quibuſdam alijs; propter quòd prædicta inſtrumenta non videntur carere falſitatis aut doli ſuſpitione; per l. quæ falſa. ff. de teſti. & ſecundùm ea, quæ traduntur per Doct. in l. ſcripturæ. C. de fide inſtrum. & c. imputari. de fide inſtru. tamen hæc omittẽda ſtatuti, & ad deciſionem primi dubij deſcendens, reſpõdeo, iuſtitiam eſſe pro dicto Abbatẽ quò ad hanc quæſtio-
4 nem: pręſuppoſito quòd † probata ſint incumbentia ex parte agentis, ſub forma ſuperius dicta: prout præſupponitur in ſcripturis ad me tranſmiſſis, tam ex atteſtationibus teſtium, quàm ẽt ex confeſſione conuenti, ex quibus nedum quaſi dominium quod tribuit publiciana: vt ff. de public. l. quecunque. & cùm l. quis prætor. §. finali. & optimè per Bald. in l. 1. C. ſi plu. vna ſententia. cum ſimilibus. ſed etiã dominium ex parte ipſius monaſterij, quod erat neceſſarium ex parte monaſterij agentis rei vendicatione, & ex parte conuenti in vtroque poſſeſſio vel detentio: vt. l. in rem. & l. officium. & l. ſi autem. ff. de rei vendicatio. tex. ſingularis, & ibi ſingulariter Bald. & Ange. in l. non aliàs. ff. de iudi. & l. non poteſt. eo. tit. & l. ſi. C. de hære. vel actio.

ver.

uen.& l.1.C.de alie.indi.mu.causa fact. Et sic postquam apud ipsum monasterium tempore venditionis probatur fuisse dominium dictarũ rerũ venditarum, videndum est de validitate ipsius alienationis,& vẽditionis factæ per præfatum dominum Abbatem. Et vtrum necessariç causæ, & solennitates interuenerint, de quibus statim dicam, quæ non solum, videntur esse necessariæ quando alienatur res ad ecclesiam spectans iure dominij, sed etiam iure quasi dominij pertinens. Et si apud ecclesiam esset possessio, secundùm ꝙ singulariter not.Bald.in l.iubemus.la 2.in fin. princ.C.de sac. sanc. eccle. uer. extra quæstio. allegat not. per Innoc.in c.Episcopi.de reb.eccle.nõ ali.& per Archid.
5 12.q.2.c.illi.cõcludens ꝙ † contractus illicitus nunquam obstat ecclesiç quominus fiat sibi reintegratio possessionis. quod est singulariter notandum. Ad validitatem autem prædictæ uenditionis bonorum immobilium,& si de iure ciuili plures solennitates requiruntur, quàm de iure canonico,quæ minimè fuerunt seruatæ, vt ex serie instrumẽtorum apparet,de quibus in d.auth.hoc porrectum.
6 † & inter alia requiritur subhastatio, secundùm ea, quæ traduntur per Ange.in repetitio.l.quàm in libellum.C.de fide instru. & iure. ha. fis. lib. 10. colum. 9. per dictam authen. hoc ius porrectum. & in corpore vnde sumitur. ibi, actio pia constituitur à Deo.est necessaria subhastatio de iure ciuili, cuius omissio vitiat alienationem secundùm Ang. in dicto loco.& Iac.de Bal.in aut.de alie.& emphy.& §.quoniã.
7 † tamen de iure canonico tot solennitates non sunt necessariæ, & in hoc seruandum est ius canonicum. & quamuis auth.hoc ius porrectum.sit canonizata. 12.q.2. c. hoc ius.tamen hoc non habet obstare.per no.per Ioan. And.& Doct.in c.2.de rescri. Quare examinandum est utrũ de iure canonico prædicta alienatio uiribus subsistat, & dicendum est ꝙ non.
8 † Quoniam in primis ad hoc ut teneat alienatio talis rei immobilis non vilis, exigitur quòd subsit legitima causa,& subesse legitimè ostẽdatur.12.q.2. in sum. & c.sine exceptione: sed in terminis prædictis non apparet ꝙ propter legitimam causam fuerit celebrata: debet enim subesse causa necessitatis, vtilitatis ecclesiæ, vel monasterij: vt in cap.si quis præsbyterorum.de reb.eccle.non alie.quod loquitur in monasterijs.& traditur per Doct.in c. 1.de reb.eccl.non alie.lib.6. & ad istas duas causas aliæ causæ pietatis & similes possunt referri. Et est adeò hoc necessariũ, ꝙ alienatio nõ facta ꝓ euidẽti vtilitate ecclesiç, vel necessaria, ꝓut requirit, vt dictis iuribus.& 12.q.2. c. liberti. §.pro renunciatione.& c.quicunque suffragio. & not. in c. ad hoc.& c.relatum.de testa.& per Ioan.And.in addi.Spec. super rub.de reb.eccl.non alie.l.iubemus.& ibi Bar. C. de sacrosan.eccle.nullius est momenti, etiam si interuenerint solennitates à iure requisitæ. secundum Doct.in c.nulli.de reb.eccle.non alie.& in d. c. cùm Apostolica. & ibi Host. Ioan.de Imo. & istam opi. tenet gl.pe.in c.1. de resti.in integ.& ibi do.meus Abbas Siculus, & Ioan. de Imo. ibi. & tenet etiam glo.2.& ibi D. meus.c.pe de reb.eccl.non alie. Archid.& Ioan.And.in c.2. de reb.eccle.non alie.lib. 6. vbi est bonus tex. vbi litera videtur velle quòd copulatiuè requiratur, quòd alienatio sit facta in casu permisso, & cum debita forma iuris.ergo si alterum prædictorum deficiat,ipso iure non tenet: quia ad veritatem copulatiuæ, requiritur cõcursus utriusque.ut l.si hæredi plures.ff.de cõdi.instit.cum alijs vulgatis.ad idem gl.in cap.quæ in ecclesiarum.de consti.& in cap.1.ne sede vac.& Host.in c.ad nostram.de reb.eccle.non alienan.& in summa.dicens ꝙ si alienatio sit facta in casu licito,& cum solennitatibus à iure requisitis,& ecclesia sit læsa, datur restitutio: sed altero deficiente,contractus est nullus.& idem do.Anto.& Ioan. de Imo.d.c.cùm Apostolica.de his quæ fiunt à Præla. & isto modo potest intelligi glo.12.q.2. in sum. & c. sine exceptione. Et opi.Dama.qui uoluit quòd contractus sit validus,quia debet intelligi quando ecclesia est læsa, & contractus est celebratus in casibus à iure permissis,& cum de-
9 bitis solennitatibus: † est ergo communis & indubitatiua conclusio,quòd contractus est nullus, si alienatio non fuit facta ex causa permissa, quamuis fuerit facta cum debita forma, & seruatis solennitatib. à iure requisitis: sed in terminis nostris non probatur, ꝙ fuerit celebrata ex legitima causa: ergo. &c. Nec obst. ꝙ propter æs alienum incumbens exoluendum, causa sit legitima. & hic videatur fuisse celebrata propter causam prædictam,quoniam hic põderanda sunt duo: Primum utrum prædicta causa sit probata. Secundum posito quòd esset probata, vtrum causa
10 prædicta sit legitima. Quò ad primum, videtur satis † clarè concludi ex ipsa confessione domini Abbatis,non fuisse probatum causam subesse. hoc videtur expresse probari per text.in c.2.de reb.eccle.nõ alie.lib.6. tenent Ioã. And. & Ioan.de Imo.in c.si cautio. de fide instru. & Ioan. And. & Ioan.de Imo.(si rectè memini)quia nunc videre non potui,in c.fin.de solutio.Fede.de Sen.cons.cl.facit quod not. gl.C.de prędijs mino.l.minoris. Archid.10.q.11.c.hoc ius porrectum.Guid.de Montalb.in cle.1.de reb eccle.non alie.Fede etiam consi.246.Bart.post gl.in auth.hoc ius porrectum.C.de sacrosan.eccles.vbi expresse concludit, quòd confessio Prælati, qui dicit recepisse mutuo pro necessitate ecclesiæ,& pecuniam receptam fuisse conuersam in Vtilitatem ecclesiæ, non præiudicat ecclesiæ. debet probari causa aliter quàm ex sola confessione solius Prælati, aliàs de facili posset ecclesia lædi, si soli Prælato crederetur: de facili enim posset sibi parare causam alienãdi: & ideò non creditur, nisi aliter probetur:ut etiam dicit Zaba.Cardinalis Florentinus in dicta clementina prima, de rebus eccle.non alienan.facit.l. iubemus.§. scientes. C. de sac.san. eccl. & l. non omnes. §. à barbaris.ff.de re milita. & notat Pet.de Anch.in c.dudum.de rebus eccle. non alienan. lib. 6.& in d.cle.prima.eo.titu. ad quod etiam possent adduci
11 iura quæ simpliciter uolunt † quòd confessio solius Prælati in ecclesia collegiata,non nocet ecclesiç.vt in c.secundò. de testibus.lib.6.22. di.c.de Cõstantinopolitana. & ibi gl. & Archi.no. dominus meus in c. si diligenti. de præscrip. Respondendo ad illum tex. inquãtum ille tex. videtur innuere contrarium. & Cyn.in l.1.C.de confes.in 15.p.principali. & Bal.ibi uer.modò sequitur uidere.col.20. qui tenent quòd cùm Prælatus seu Abbas, & conuentus faciant vnum corpus,& sint vna vox ecclesiæ,qui dicunt eam tanquàm vas suum possidere in sanctificatione & honore.iux tà dictum Apostoli ad Thessal.c.4. neuter solus potest confiteri vt præiudicet sibi aut ecclesiæ.glo. in ver. decidenda. in c.dudum.el. 2.de elec. dominus Anto. Host. & Pet. de Ancha.in c.1.de deposi.Ioan. in c.fi.de solutio.qui fortiùs
12 volunt, † quòd licet Abbas, & conuentus confiteantur pecuniam recepisse, non præiudicatur ecclesiæ. & uoluit etiam Bar.in auth.hoc ius porrectum. C. de sac. san. eccle. & hoc est indubitatum, ubi mille aliæ apparent præsumptiones: vt etiam sentit Bald.in d.auth. hoc ius. vbi dicit, quòd si apparet vel probaretur monachos non fuisse indutos,& sic uestimentis egere; & constaret monasterium non habere pecuniam, neque vnde aliunde potuisset haberi: & tandem Abbas,& monachi reperirentur vestiti, quòd ipsis asserentibus pecuniam mutuo acceptam fuisse, & in vtilitatem ecclesiæ conuersam pro uestimentis ipsorum, ꝙ isto casu staretur confessioni,& assertioni Abbatis,& monachorum.arg.l. fi. ff.de ali. pupil. præstan. subdit tamen quòd non sufficit confessio;vbi requiritur vera conuersio.hoc idem uidetur uoluisse gl.in auth.de non alie.§.si verò.& ibi Iaco.de Belui.& Guil.de Cun.in dicta aut.hoc ius. & Ioã. de Imo.in c.quibusdam.de solu. Et præcipua ratione, quia confessio emanans per modum uoluntariæ iurisdictionis, non debet præiudicare ecclesiæ, per id, quod habetur in l. certùm.§.sed an ipsos.ff.de cõfessis. & ibi per Bar.& per ea quæ superius dicta sunt. atque etiam in similibus possent
13 alia plura allegari, maximè quæ dicimus † de assertione meritorum facta per patrem de filio, ad ualidandum donationem.in l.si fortè. ff.de castren.pecu.& l.qui testamentum.ff.de proba. in lege,cùm quis decedens. §. Titia. ff. de leg. 3.& l.si donatus. de collatio. Oldra. consil. 226. Bal. etiam in simili in l. illud. C. de sacro san. eccle. & l. Lucius.de exercito.& l.2.C.ne lice.pot. cum simi. Et maximè hoc dicendum est in mutuo, ex quo ecclesia non obli-

gatur niſi probetur uerſum in vtilitatem eccleſiæ: ſpeciale
14 enim eſt † in eccleſia & ciuitate, vt non obligetur &c. niſi probetur verſum in utilitatem eccleſiæ vel ciuitatis. vt latè traditur per Inno. Ioan. And. do. Anto. do. Pet. Zaba. do. meum Abbatem Siculum, & Ioan. de Imo. in c. 1. de depoſito. & in c. quod quibuſdam. de fideiuſ. & ibi gloſ. in l. ciuitatis. C. ſi cert. peta. in auth. hoc ius porrectum. de ſac. ſan. eccl. & ibi per Bal. Cy. & Doct. 12. q. c. hoc ius. Et ibi Archid. qui dicit ꝙ licet aliquis à Prælato, & capitulo deſtinetur cum ſpeciali mandato ad capiendum pecuniā mutuo, tamen obſtabit exceptio creditori de uerſione non facta, per l. utrum. cum l. ſequen. ff. de inſtito. & l. 1. §. ſi pupillos. ff. quod iuſſu. Et ſic nō ſolùm ꝙ eccleſia non obligetur ex mutuo facto Prælato, niſi probetur uerſum in vtilitatē eccleſiæ, ꝙ apud omnes eſt expeditiſſimum, ſed etiam ſi mutuum ſit factum procuratori Prælati, & capituli ad id conſtituto, vt dixi. & ſequitur Card. Floren. in d. c. 1. de depoſi. Quinimò etiam ſi quidē expreſsè determinat ipſi prælato pariter, & capitulo mutuum pro certa cauſa, ad quam deberet conuerti, non obligaretur eccleſia, niſi probaretur in illam cauſam expreſſam, & determinatā, pecuniā mutuā fuiſſe conuerſam, ſecundum Innocen. Ioan. And. & Anto. & Zaba. d. c. 1. vnde dicunt præfati Doctores, ꝙ ille, qui pecuniam mutuat Prælato, vel capitulo, aut Prælato, & capitulo in certam cauſam, debet eſſe ſolicitus vt uideat illam
15 conuerti in illam cauſam. † Et quamuis in mutuo facto Prælato & capitulo ſint uariæ opiniones vtrum neceſſariū ſit ꝙ probetur verſum in vtilitatem eccleſiæ, quia Azo. gl. Lau. & Gof. tenet ꝙ non ſit neceſſarium. tamē glo. in auth. de aliena. & emphy. §. ſi verò quis. tenet contrarium, per illum tex. & per id, quod habetur in d. auth. hoc ius. quia dicta iura loquuntur indiſtinctè, ꝙ debet probari verſum. & idem tenet Iac. de Bel. ibi & Inno. in d. c. 1. de depoſito. & in c. quod quibuſdam. de fideiuſſo. ubi dicit, ꝙ ciuitas, & eccleſia nunquam tenentur ex mutuo, niſi probetur verſum in vtilitatem eccleſiæ. & idem Archid. d. c. hoc ius. quas opinio. do. Anto. in d. c. 1. nititur concordare, ꝙ Si ſint receptæ ſimpliciter pro neceſſitatibus eccleſiæ, non eſt neceſſariū, ꝙ probetur verſum. & ſic procedat prima opi. Si nō fuit mutuata in certam ſpecificam cauſam, tunc debet probari uerſum in illam cauſam. & ſic procedat ſecunda opinio. ſed quando mutuum eſt factum ſibi Prælato, omnes tenent quòd ſit neceſſarium probare uerſum in vtilitatem eccleſiæ. fortiùs ergo fuit neceſſarium probare uerſum in vtilitatem monaſterij in terminis noſtris, in quibus factū fuit mutuum ſoli Abbati, & non conuentui: & maximè quia dicitur fuiſſe acceptatum mutuum in cauſa defenſionis monaſterij & prælati: vnde poſito ꝙ iſta fuiſſet legitima cauſa accipiendi mutuum, ſecundum ea, quæ ſuprà in contrarium allegata ſunt, tamen debebat probari verſum in illam cauſam, ut clarè demonſtratum eſt. Quinimò videtur poſſe attentare, quòd cauſa illa non fuerit legitima: quamuis enim iuſta ſit defenſio Prælati innocentis, & calumnioſè accuſati: tamen nocentis, & non calūnioſè accuſati non eſt iuſta: prout potuit eſſe cauſa prædicta. nam ſi Abbas cōmiſit, aut cauſam dedit iuſtæ accuſationi, uel iuſtæ inducendæ purgationis, ſibi debet imputare, per regulam, damnum. cum ſua materia, de regu. iur. libr. 6. Nec pro dicta cauſa debuit ſolus Prælatus accipere pecuniam mutuo, ſed Prælatus & conuentus. quòd cùm non fuerit obſeruatum, videtur præſumendum potius in malā partem, quòd dubitauit Abbas ne fortè Conuentus qui notitiam habebat nocentiæ Abbatis, contradiceret defenſioni, & receptioni mutui pro cauſa iniuſta. ſed propter alia plurima; in hoc minimè aliter inſiſtendum arbitror. Ex prædictis ergo patet clariſſima concluſio, quòd prædicta alienatio viribus non ſubſiſtit, cùm fuerit facta ex ſola aſſertione ipſius Abbatis, aſſerētis debitum ſubeſſe ex cauſa mutui accepti pro defenſione Abbatis, & monaſterij, nō facta aliter probatione, nec aliter accedente conſenſu conuentus monachorum, qui præſupponitur abfuiſſe. Secundò principaliter prædicta alienatio oſtenditur fuiſſe nulla, quia fuit facta à non habente poteſtatem: ſolus enim Prælatus non poteſt aliquo modo ſine conſenſu capituli ſui, & Abbas ſine conſenſu conuentus, huiuſmodi res alienare, etiam ſi cauſa fuiſſet vrgentiſſima, & adhibitæ fuiſſent aliæ ſolennitates à iure requiſitæ, per ea, quæ infra ſtatim ſubiiciam. Nom enim permittitur prælato habenti capitulum, & potiſſimū Abbati habenti collegiū, uel conuentū, alienare ſine ipſius conſenſu, niſi in caſib. à iure expreſsis, vt ſtatim clarius ſubiiciam. Tertiò principaliter prædicta alienatio redditur nulla ex defectu ſolennitatum requiſita
16 rum à iure in huiuſmodi alienationibus. inter † aliàs ſolennitates requiritur cauſæ cognitio tractatus ſcilicet, & conſenſus capituli, ſi eſt Prælatus eccleſiæ ſecularis, & conuentus, ſi Prælatus eccleſiæ regularis. cauſæ cognitio requiritur, quæ habetur per ipſos tractatus vnū, uel plures, ſed vtile eſt ꝙ plures ſint, ut dicitur in c. 1. de rebus eccle. non alie. in tractatu enim per Prælatum cum clero ſuo habito, examinatur, vtrum ſubſit legitima cauſa: & an per aliam viā, q̄ alienationis poſſit prouideri, puta ex fructibus, & ſi non de fructibus, an de mobilibus: & ſi non de mobilibus, an magis de quibuſdā rebus minùs fructuoſis, quàm aliis: ad inſtar alienationis bonorum pupillorum ſeu minorum, vt l. magis puto. §. non paſſim. & ſequen. ff. de reb. eorum. hoc tenet gl. in c. 1. de reb. eccle. non alienan. lib. 6. & ibi Doct. requiritur ergo tractatus, & conſenſus cle. vt 12. q. 2. in ſumma. & c. ſine exceptione. & in c. 1. & c. tua. de his, quæ fiunt à Præla. & formam inſtrumenti inde conficiendi ponit Specu. in tit. de loc. §. 2. ver. & ſcias. Et quāuis Specu. ibi dicat tractatum debere eſſe trinū, & de quolibet debere confici publicum inſtrumentū, Ioan. And. ibi dicit, ꝙ ſufficit vnus, dummodo ſolennis: & idem tenet in d. c. 1. de reb. eccle. non alienan. lib. 6. & communiter tenet Doct. quod eſt verum, eo ſaluo ꝙ infrà ſubiiciam. Quare cùm prædictæ ſolennitates non interuenerint, imò penitus defecerint, ſequitur ꝙ cōtractus fuit ipſo iure nullus,
17 tam ex regula generali, quæ uult ꝙ † deficiente forma, deficiat actus: ut in c. quia propter. de elect. 1. q. 1. c. detrahe. c. maiores. de baptiſ. l. cùm hi. §. prætor. & l. de his. ff. de tranſact. quàm etiam, quia in terminis propriis iura annullant alienotiones aliter factas: vt in c. 1. & 2. de reb. eccle. non alienan. lib. 6. & in c. 1. de his, quæ fiunt à Præla. Quod etiam procedit quando alienatio fuiſſet facta ex cauſa neceſſaria, & à iure permiſſa: quia licet cā urgentiſſima, & neceſſaria ſubeſſet, tamen omiſſio dictarum ſolennitatum reddit contractum nullum, vt dictis iuribus, & c. nulli. de rebus eccl. non alie. faciunt quæ ſuprà dixi de defectu cauſæ, licet affuiſſent ſolennitates. & eſt text. in cle. 1. de reb. eccle. non alienan. ubi apertè deciditur, ꝙ non ualet alienatio, niſi ſeruetur debita forma, & ſit in caſu licito. & ſic requiruntur copulatiuè hæc duo vt ſ. dixi, & ibi omnes hoc tenent. Nec obſt. ſi diceretur hic interuenit tractatus, & conſenſus capituli, & canonicorū, & Abbatis, & Epiſco-
18 pi. ergo &c. Quia † cùm ageretur de alienatione rei immobilis eccleſiæ inferioris collegiatæ, non ſuperioris eccleſiæ cathedralis, ſed ipſius collegij, & conuentus eccleſiæ inferioris, tractatus, & conſenſus exigebatur: vt eſt text. apertus in terminis noſtris in cle. 1. de reb. eccle. non alie. ibi dum tex. dicit, conuentus ſui & c. maximè cùm conuentus ſit regularium. not. do. meus in ca. niſi. de præben. & quia dicit, ſui. Et probantur optimè in ca. 1. de his, quæ fiunt à Præla. ubi hoc etiam tenent Innoc. do. meus ibi, & in c. edoceri. de reſcrip. facit text. & quod ibi not. Ioan. de Imo. in c. 1. de reb. eccle. non alie. & hoc idem expreſsè voluit Specu. in titu. de loc. §. 2. ver. & ſocias. ubi in forma alienationis ponit tractatum, & conſenſum conuentus. & ibidem ſentit Ioan. And. in addit. poſt Orlandinum in aurora. Et
19 † debet etiam accedere conſenſus, & authoritas Epiſcopi. 12. q. 2. c. Abbatibus. & 17. quæſt. 4. cap. in venditionibus. Quinimò ſecundùm aliquos vltra tractatum, & conſenſum proprij conuentus, multi requirunt tractatum canonicorum eccleſiæ cathedralis, vltra etiam conſenſum Epiſcopi, de quo per Ioā. And. in c. 1. de his, quæ fiunt à prælа. de quo remittit ad not. in cap. 1. de reb. eccle. non alie. lib. 6. ſed in hoc non eſt inſiſtendum. Quinimò aduertendum

ctum est, quoniam ignoro qualis sit regula dictorum monachorum; quia si esset regula monachorum nigrorum, requireretur tractatus non solùm vnius diei, sed duorũ dierum. hoc expresè voluit Io. And. in addi. Spec. in d. ver. Et scias allegando constitutiones Benedicti. & sequitur Io. de Imo. in d. c. 1. de his, quæ fiunt à præla. quinimò dicunt p̃fati Doct. in dictis locis, ꝙ etiam interdum non potest fieri alienatio sine licentia Papæ. Et quãuis præfati Doc. videantur velle hoc esse speciale monachis nigris, tamen idem videtur dicendum omnibus Abbatibus, ꝙ non possint alienare, summo Pontifice inconsulto: quo casu nullo modo valuisset alienatio prædicta, si præfatus Abbas præstitit iuramentum, quòd soliti sunt præstare, quando installantur, de non alienando, Romano Pontifice inconsulto: quo casu nullo modo valuisset alienatio prædicta, etiam pro causa necessaria, absque summi Pontificis licentia; secundùm Io. And. quem sequitur dom. Ant. & Io. de Imo. in c. pastoralis. de his, quæ fiunt à prę la. tenent Io. And. & Henri. Bohic. in c. tua. de eccl. ædi. & probatur in c. aduersus. de immu. eccl. faciunt no. p gl. in ver. ecclesiam. in cle. 2. de reb. eccle. non alie. & ꝙ tradit Fede. consi. 203. arguendo à casu speciali. sit ergo conclusio quò ad prædictam primã quęstionem, quòd prædicta alienatio non tenuit: tum quia nõ probata legitimatione causæ, tum quia facta non seruatis debitis solennitatibus, vt suprà demonstratum est: tum qa à non habente potestatem, tum etiam propter qualitatem religionis, & iuramẽti, si prædictæ duæ qualitates adessent quæ de facili possunt adesse. Et ex prædictis patet responsum ad ea, quæ superius in contrarium allegata sunt. Primum enim non obst. quia falsum est, quòd fuerit facta pro causa necessaria, & cum debitis solẽnitatibus, vt supra ostẽsum est. Secundum arg. similiter ob. quia ista est clarissima
20 conclusio, † ꝙ solennitas exrrinseca, de qua non fit mentio in instrumento, non præsumitur interuenisse, quãuis possibile fuerit illam tempore actus gesti interuenisse, etiam si esset talis, cui partes potuissent renunciare; vt l. quæcunq:. ff. de publi. tenet Ludo. Ponta. post Doct. in d. l. sciendum. allegata in contrarium in 3. q. Sed de prædicta solennitate tractatus conuentus monachorum nulla fit mentio in instrumentis prædictis; ergo &c. quinimò etiam si facta fuisset mentio in instrumento de ipsa solennitate, nihilominus si non probaretur aliter interuenisse dicta solennitas, non sufficeret in terminis nostris, nec faceret fidem etiam inter dictas partes; quoniam ista datur regula, & clara conclusio, quòd solennitas extrinseca, de qua fit mentio in instrumento, non præsumitur interuenisse, qñ est talis, quæ tẽpore actus gesti non potuit interuenire, & cui partes nõ potuerunt renunciare: sed huiusmodi est solennitas tractatus conuentus ipsius monasterij, quæ est extrinseca, & cui partes nullo modo possunt renunciare; ergo non præsumeretur interuenisse, etiam si de ea fieret mentio in instrumẽto, etiam inter easdem personas: vt probatur in l. si fortè. ff. de cast. pe. & no. in simili in l. si donatione. C. de colla. & p prędicta iura expresè cõcludit Ludo. Ponta. in d. l. si. sciẽdum. in 6. q. vbi etiam allegat ad hoc not. per Ioan. And. in addi. Spec. in rubr. de reb. eccle. non alie. quamuis in gestis per prælatum ratione antiquitatis, quidam voluerunt præsumi consensum capituli interuenisse; tamen illud po
21 test saluari, quia † consensus potest interuenire contemporaneè cum ipso actu; tamen tractatus nunquam præsumitur interuenisse; vt colligitur ex cap. 1. de reb. eccle. non alie. lib. 6. & hoc est quòd ista, vt dixi, solẽnitas extrinseca, quæ non potuit simul cum ipso actu interuenire, in actu gesto simulaneè, & cui partes renunciare non posunt, non dicitur interuenisse, & ideò diuturnitas non operatur: quinimò dominus meus Abbas Siculus in hac materia etiam in solennitate consensus, concludit etiam consensum capituli non præsumi, per cap. 1. de his, quæ fiunt à prælat. vbi requiritur subscriptio, vt clare probetur consensus: & dicit glo. in cap. 2. eod. titul. & ad idem dicit tex. no. in capit. 1. de reb. eccle. non alien. vbi in alienatione facta per prælatum, & capitulum, non præsumitur interuenisse tractatus, & fortius non debet præsumi consensus expresus, licèt fortè ex diuturnitate temporis præsumeretur consensus tacitus. quare verior conclusio videtur esse, vt non prę sumatur, aliàs de facili fraudaretur ecclesia, allegando prædictas solennitates interuenisse, cùm facile sit illas allegare, & de facili datur temporis cursus, & negligentia conuẽtus; maximè viuente eo Abbate, vel Prælato, qui alienauit: & satis difficile esset postea probare contrarium, maximè in conuentu Minorum aut monachorum, qui paruo tempore mutantur, moriuntur, & alij surrogantur. Et ideò non est hoc admittẽdum, quòd prædictæ solennitates præsumantur interuenisse. pro qua opinione est glo. not. in l. 1. C. de fide instrumen. & iure ha. fisc. & ibi Bartol. vbi concludit, quòd instrumento facienti mentionem de solennitatibus, non est standum, nisi in his, quæ illa hora, seu temporis momento, quo contractus celebrabatur, interuenire poterant: per cap. quoniam contra falsam. & quod ibi not. Innoc. de probat. & idem Alanus tradit, & Ange. in repetitione d. l. 1. vbi dicit quòd malè dicunt, qui volunt quod alleganti solennitatis defectum, incumbat onus probandi, eo quia præsumuntur omnia esse solenniter acta, vbi decretum, & authoritas iudicis interuenit; quia hoc est falsum, quia solennitas extrinseca nunquam præsumitur, d. l. quęcunque. & per Bartol. in d. l. sciendum. & suprà dixi. & l. actor. ff. rem rat. hab. Spec. in titu. de emptio. & vendi. §. nunc videndum. & per Bald. in l. fi. C. de prædijs mino. facit etiam l. 1. §. cùm ex eo. ff. quæ sen. sine appel. rescin. & C. de sen. l. stipula. Cùm ergo prædictæ solennitates extrinsecæ sint tales, quòd non fuerit possibile eas interuenire tempore dictorum cõtractuum, & de ipsis nulla fiat mẽtio in verbis instrumentorum prædictorum, nõ video quo modo possint præsumi; quia extrinsecæ causæ non præsumuntur; quia non significãtur, nec concipi posunt ex qualitate verborum; vt d. l. quæcunque. & l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verbo. obliga. not. Bald. in l. 1. C. de vsuris. facit quod no. Bal. in l. iurisiurandi. C. de testi. Non obst. vltimum argu. quia illud procedit quando res aliqua erat alicuius, qui erat obligatus, & obnoxius creditoribus, & ingresus est monasterium; quia acquiritur monasterio, deducto ęre alieno: secundùm ea, quæ latiùs traduntur in c. 1. de oblig. ad ratio. facilius conceditur alienatio: hic verò res erant monasterij, & acquisitę monasterio, & ex rebus monasterij. Vnde posito quòd esset verum quod asseritur, quod tamen non probatur, non habet obstare. & hæc sufficiant quo ad primam quęstionem. Circa secundum principale quęsitum, quo in effectu quęritur, vtrum dictus Philippinus conuentus saltẽ possit se defendere exceptione pręscriptionis. si verum eset, ꝙ reperio allegatũ, & deductum in quibusdam scripturis ad me transmissis, ꝙ prædictæ posesiones in veritate nõ fuisent venditæ, sed pignoratæ, res eset clara, ꝙ nulla obstaret præscriptio: qa creditor possidens, cùm non possideat vt suum, sed vt debitoris, nullo tempore potest præscribere, vt in cap. fin. de præscrip. & in regula, posesor. de regu. iur. lib. 6. Sed hoc omitto, quia ipsa forma substantialis apparet per instrumẽtum venditionis, vnde stat dubium, vtrum vigore dicti instrumenti dictus emptor potuerit præscribere: & videt dicendum ꝙ hic videtur adese titulus saltem putatiuus, & ex titulo putatiuo procedit præscriptio: vt l. Celsus. ff. de
22 vsu. quia † iustus error habetur pro titulo; vt ibi, & ff. de emptore. l. quòd vulgò. & ff. pro suo. l. fin. & no. in cap. si diligenti. de præscrip. & l. eleganter. ff. de dolo. & l. 1. C. de suffra. Insuper etiam suffragatur posessio cũ tempore 40. anno. requisito ad præscribendum contra ecclesias inferiores à Romana ecclesia: vt in c. de quarta. de præsc. C. de sa. san. eccles. auth. quas actio. canonizata 16. quæstio. 4.

Verùm prædictis non obstantibus, dico contrariam sententiam fore veram. quoniam clarum est, quòd ille, qui est in mala fide, nullo tempore præscribit: vt dicta regula, posesor malę fidei. & c. fi. de præscrip. sed ille, qui contra iura mercatur, præsumitur malæ fidei. vt in regula, qui contra. de regu. iur. lib. 6. Sed præfatus emptor emendo sub forma prædicta, videtur contra iura mercatus; ergo non potuit præscribere: nam præfato aserto emptori (posito quòd

emerit in casibus non permissis, & absque debitis solennitatibus, & subsistentibus impedimentis, de quibus suprà, prædicta venditio nullius fuit momẽti, & per consequens nullum ei tribuit ius, nec cām præscribēdi: iste vr̃ tex. apertus in c. 2. de reb. eccl. non alie. lib. 6. vbi tex. dicit ꝙ contractus de reb. eccl. sine prædictis solẽnitatibus celebratus, & quidqd ex eo sequutum fuerit, virib. caret, nec ius aliquod tribuit, nec causam præscribendi parat. Et est speciale fauore ecclesiæ in terminis nostris, ꝙ ex tali tit. putatiuo, nõ paretur cā præscribendi, vt dicit glos. in d. c. 2. in ver. præscribendi. Et ista fuit olim opi. Guido. licet Bertran. tenuerit contrarium. Sed vt dicit Io. And. in c. 1. de iure patro. & sequitur D. Dominicus in d. c. 2. vtraque opi. potest saluari: quia aut emens errat in facto, eo quia asserebatur tractatũ habitum, & prælatum consensum capituli habere, quẽ nõ habebat, & præscribit iusto errore facti ductus ex d. ti. putatiuo. Et procedit opi. Ber. & arg. suprà in cõtrarium formatum. Aut talis errat in iure; quia putat solum Prelatũ sine consensu capituli, & absque dictis solẽnitatibus posse alienare; & hoc casu non prescribit, & ita procedit opi. Hugo. & similem solutionem ponit glo. in c. 2. de his, quæ fiunt à

23 Præla. in gl. pe. vbi dicit, † ꝙ talis non præscribit, quia contra leges mercatur. p l. quemadmodum. C. de agri. & censi. lib. 11. per quẽ tex. etiam mouetur glo. in d. c. 2. quia error impedit vsucapionem: vt legitur, & no. in c. Apostolicæ. de don. & l. nunquã. ff. de vsuca. Secus si sit error facti; & ita ꝓcedit gl. in c. de quarta. de præscri. & gl. in c. cùm dilectus. de consue. & gl. in c. cura. de iure pat. quæ ad idem tendũt, & ita etiam soluũt & intelligunt doc. & domi. meus. & Io. de Imo. in d. c. 2. de his quæ fiunt à prela. & gl. in c. Apostolicæ. de do. in ver. præscriptum. vbi hoc idem tenent, & et no. in d. c. cùm dilectus. & in cle. 1. de reb. eccl. nõ alien. & ibi Pau. de Leaza. & Io. de Ligna. & tenent Ray. & Bal. in l.

24 Celsus. ff. de vsuca. vbi volunt ꝙ † error iniustus qualis error iuris, non tribuit iustam causam præscribẽdi. tenet dominus meus in capit. si diligẽti. de præscriptio. & pro dicta conclusione faciunt no. per Cy. & Doct. in l. 3. C. de auth. præstã. vbi tex. probat ꝙ emens à pupillo, seu minore sine solennitatibus requisitis, non præscribit. ꝙ etiam no. in l. eũ. C. de vsuca. nisi ducat iusto errore facti, ita ꝙ eius opi. sit iusta. & idem tenet Bal. in l. fin. de vsucap. pro dot. Et ex

25 prædictis sequitur. quòd si quando reperiatur † quod errans in iure potest præscribere, illud intelligitur quãdo qs mercaretur contra ius, quòd esset dubium propter varias opi. Doct. vt no. dicta regula, qui contra iura. & in ca. cùm dilectus. de consue. & per Ioan. And. in cap. 1. de postul. prę la. lib. 6. vel propter consuetudinem in contrarium, quorum neutrum in terminis cõtingit: quia clarissima sunt iu-

26 ra nullis obfuscata varijs opi. quantùm ad hoc, quòd † res immobiles ecclesiæ nisi ex legitima causa, & cum debitis solennitatibus, non possunt alienari, & consuetudo in cõtrarium non tenet si fortè allegatur. vt in cap. nulli. & ibi per Doctores. de reb. ecclesi. non alien. & cap. pastoralia. de donation. text. cum glo. in cap. cùm causam. de re iudicata. & gloss. in clem. 2. de rebus ecclesi. non alien. Docto. in cap. ea noscitur. de his, quæ fiunt à Prela. Pau. in clem. 1. de reb. eccle. non alie. Ioan. Andr. in cap. Romana. super versi. præscripta. de appel. lib. 6. facit etiam quod no. in cap. 1. de consue. iuncto cap. sine exceptione. 12. quæst. 2. cum similibus. Et sic patet ex prædictis, quòd prædictus emptor non potuit præscribere, obstante mala fide ipsius, & per iura prius allegata. Quare cùm, deducto tempore ipsius emptoris, q̃ vixit (vt mihi dicitur) annis quadraginta, vel circa, sequitur quòd non superest tantùm temporis, quod sufficiat ad præscriptionem; quoniam non remanent nisi 11. anni, vel circa, & necessarij sunt quadraginta, vt superius dictum fuit. quoniam autem iste hæres vult vti adminiculo authoris sui, debet vti cũ qualitate sua. & sic nullo modo posset prescribere. vt l. Pomponius. §. cum quis. ff. de acquirend. posses. & l. vitia. C. de acquiren. posses. & l. cum

27 hæredes. ff. de diuer. & temp. præscrip. aut † iste non vult vti adminiculo sui authoris, & (vt dixi) non sufficit tempus quod superest: nam cùm necessarij sint quadraginta anni, hic non supersunt nisi 11. vel circa. Circa tertium principale quæsitum de fructibus, paucis insistam. Et in hoc indubitata est conclusio, quòd si fuisset pignus, omnes fructus debent computari in sortem, & receptos vltra sortem debent restitui. vt l. 1. 2. 3. & finali. C. de pign. acti. & in c. 1. & 2. & c. salubriter. de vsuris. Et hoc posito, quòd ecclesia fuisset obligata ad mutuum receptũ, pro quo fuissent res pignoratæ, alias nõ esset quid imputandum etiam in sortem, sed omnes essent restituendi: sed si fuisset vera venditio, de iuris rigore, videtur etiam concludendum, quòd prædictus emptor teneatur ad fructuum compensationem, si ecclesia erat læsa, & ad restitutionem reliquorũ vel omnium perceptorum, donec vixit ipse, per not. per Docto. in capitul. si quis præsbyterorum. & ibi per Ioan. Cal. & Ioan. de Imol. de reb. eccle. non alie. & c. non liceat Papæ. 12. quæst. 2. facit quod tradit Cyn. alias Saly. in l. 2. C. de peti. hæred. Et licèt multi teneant, quòd quis propter titulum excusetur à percipiendis, vt traditur in l. si fundum. C. de rei vendi. de quo ibi per gloss. & Docto. tamen Petr. & post eum Cyn. in d. l. si fundum. dicit, quòd quando quis est malæ fidei, licèt habeat titulum, non excusatur à percipiendis. & quamuis error iuris prosit quò ad

28 fructus iudiciales faciendos suos, † quia licet errans in iure non præscribat (vt dixi) tamen facit fructus suos: vt l. penul. & ibi Bartol. ff. ad leg. Falcid. & l. si eius. de rei vend. & per Bald. in l. 1. C. de vsur. & fructi. lega. & l. pro honoribus. C. de iure dotium. traditur in l. ex diuersa. ff. de rei vendi. & est gloss. singularis in l. si fur. ff. de vsucapio. quæ dat hunc intellectum ad l. sed si l. §. scire. ff. de peti. hære. Et

29 sequitur Ludo. Ponta. in singularibus suis, licèt † Petr. videatur sensisse contrarium: tamen fauore ecclesiæ error iuris non excusat: vt not. in d. capitul. non liceat Papæ. & per Ioan. de Imol. in d. capitul. si quis præsbyterorum. sic etiam videamus in minore, fauore ætatis, quòd malæ fidei possessor etiam cum tit. non excusatur à percipiendis. tex. no. iuncta glo. & sequuntur Docto. Bar. & Bal. in l. pater. §. prædium. ff. de mino. voluit glo. in l. qui fundum. C. de rei vendi. & ita debet intelligi. l. si prædium. C. de prædi. mino. & l. si fundos. ff. eo. facit etiam quod no. in l. quemadmodum. C. de agrico. & censi. lib. 11. & idem videmus in fisco. C. de fide instrum. & iure hastæ fisca. lib. 10. &

30 † istæ tres personæ videntur æquiparari: vt l. 2. C. de iure reipub. lib. 11. & per dominum meum in c. pe. de iudicijs. cum similibus.

Et vt suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori consilio.

SVMMAE.

1 *Statutum an possit auferre legitimam.*
2 *Bona parentum iure naturali ad filios deferuntur.*
3 *Alimenta in bonis hæretici, vel condemnati pro crimine læsæ maiestatis, debentur filio.*
4 *Legitima habetur loco alimentorum.*
5 *Filia dotata exclusa per statutum, an & quando possit petere supplementum legitimæ.*
6 *Statutum exclusiuum fœminarum, videtur editum in fauorem agnatorum.*
7 *Frater dicitur quasi ferè alter.*
8 *Lex viuit per rationem, sicut corpus per animam.*
9 *Ratio illa, quæ potuit mouere statuentes, debet coniecturari.*
10 *Lex corrigens ab intestato, extenditur ad causam testati.*
11 *Causæ testati, & intestati, sunt connexæ.*
12 *Habitus non inducitur ex dispositione priuata.*
13 *Materiatum non potest dari, vbi non est materia.*
14 *Testamentum defuncti querelans, admittitur ad legitimæ petitionem.*
16 *Filia exclusa per statutum à successione patris, reddita est ad instar extranei.*
16 *Testator an possit prohibere quòd filia plus petere non possit.*
17 *Masculus, & fœmina ad hæreditatem patris ab intestato pariter veniunt de iure communi.*
18 *Statutum excludens fœminas, strictissimè interpretari debet*

19 *Extensi*

19 *Extensio non fit in exorbitantib. etiã à maioritate rationis.*
20 *Verba statuti vbi propriè non adaptantur, non habet locum dispositio.*
21 *Extensio non fit in correctorÿs.*
22 *Extensio ad casum similem, quando fiat in statutis.*
23 *Interpretatione traditum, dicitur venire ex tacito intellectu.*
24 *Extensio non fit contra expressam dispositionem.*
25 *Statutum excludens filiam propter patruum, non excludit ipsam propter patruum magnum.*
26 *Extensio statuti correctiui, non fit de persona ad personam.*
27 *Statutum excludens filiam propter fratrem, intelligitur de fratribus primi gradus.*
28 *Statutum quando disponit ꝙ extendatur ad preterita, tunc nõ fit extensio etiam vbi alias concederetur.*
29 *Arguere licitum est à rubrica habente sensum perfectum.*
30 *Statutum excludens filiam dotatam, debet intelligi ab hæreditate dotantis.*
31 *Dispositio deficit vbi verba deficiunt, & etiam vbi verba non adaptantur.*
32 *Successionis verbũ, an comprehendat cãm testati, & intestati.*
33 *Filius in legitima quodammodo dicitur creditor.*
34 *Verba generalia ciuiliter, & humanè intelligi debent.*
35 *Filia quando pacta est non succedere, pactũ intelligitur, & restringitur ad successionem vniuersalem habita tamen legitima.*
36 *Succedens in legitima quando dicatur succedere in iure vniuersali, & in quota hæreditatis.*
37 *Legitima quid sit. & num. 38. & 39.*
40 *Testator non potest facere quòd leges, & statuta non habeant locum in suo testamento.*
41 *Institutus in aliqua re sub conditione, ꝙ non possit plus petere, quamuis illam rem acceptet, nihilominus potest petere residuum, & supplementum legitimæ.*
42 *Hæres prohibitus non molestare vxorẽ testatoris vsufructuariam potest ab ea cautionem petere.*
43 *Legitima, & supplementum legitimę, de quib. bonis debeatur.*
44 *Legitima, & eius supplementum, an debeatur de bonis feudalibus, & emphyteosi ecclesiastica.*
46 *Princeps secularis põt ius diuinum interpretari, & alterare.*
46 *Bona feudalia, & emphyteotica, non regulantur vt propria.*

CONSILIVM XXX.

Omnipotens Deus adsit.

QVAMVIS ex his, quæ s. narrata sunt, duæ principales videantur oriri quæstiones; quarũ prima est circa supplementum legitimæ: secunda verò uersatur circa ius ꝙ cõpetit pdĩctæ dñæ Azolinæ in bonis feudalibus, seu emphyteoticis ecclesiasticis; quas quęstiones distinctè prosequar: tamẽ circa primã quęstionẽ, quę videt̃ notabilis, & subtilis, ꝓ clariori ipsius quæstionis examinatione, has quæstiones singulariter prosequar. Prima est vtrum legitima possit tolli per statutum. Secunda, posito ꝙ nõ possit in totum tolli, an saltẽ minui possit. Tertia, posito ꝙ possit minui, & non tolli, utrum prædicta statuta videantur tollere vel minuere legitimam. Quarta, attentis, & diligenter consideratis dictis causis, vtrũ prædicta domina Azolina possit legitimæ supplementũ petere. Quinta, posito ꝙ petere possit, quantũ sit huiusmodi legitimę supplementum, & quæ bona cõprehendat. & hoc dico propter quoddã dubiũ, quod videtur oriri ex testamento Frãcischini, aut prædicti Francisci, & prædictę dominæ Azolinæ. Circa primã quæstionem, qua quęritur
1 vtrum † statutum possit tollere legitimã, variæ fuerunt maiorũ nostrorum sententię. Quidam enim tenuerunt, illam tolli non posse; alij uerò contrariam tenuerũt sententiam: nonnulli uerò mediam uiã tenuerunt, ut quãuis in totum non possit tolli, tamen pro parte minui possit. Et quęlibet prædictarum ex uariis iuribus, & rationibus habilis redditur. uerùm quia non cõmentarij requiruntur, sed consiliũ, petitur, dubitationem hanc paucis absoluam, ea potissimum ratione, ꝙ quælibet prædictarum opin. uera existens quò ad terminos nostros, dominã Azolinã à petitione supplementi legitimæ minimè concludit excludẽdam. Quod autem statutum valeat, tenuit Dy. in c. indultũ. de reg. iur. lib. 6. & Old. consi. 73. quod incipit, circa ius municipale. & Io. And. in d. c. indultum. in Mercu. & ẽt eam sensit in addi. Spec. in rub. de succes. ab interest. Et Alb. de Rosa. in tract. statu. secunda parte prin. q. C. & Cy. in l. sancimus. C. de nup. & Bal. in l. 1. § ius naturale. ff. de iust. & iure. Bar. qñque se remisit. sed in l. Titio cẽtum. §. Titio genero. ff. de ꝯditio. & demonstrat. vr̃ potius inclinare in sententiam ꝙ valeat, licet non examinet. Contrariam tamen sententiam, quòd non possit in totum tolli, tenuerunt Petr. & ferè omnes vltramontani. & eandem etiam tenuit Ray. de Forli. & Bald. in l. 1. C. de sum. Trinit. & idem sentit in l. hac edictali. C. de sec. nup. si rectè memini, per illum text. qui dicit, nullo modo. & domini Rotæ deci. 18. & posteriori loco eam tenuit Saly. in d. l. sancimus. C. de nupt. Sicut autem quælibet prædictarum opi. maximis authoritatibus confirmatur, ita & argumentis, & rationibus defensatur, quas omitto, quoniam in præalleg. locis videri potuerunt. Quamuis autem prima opin. videatur de iuris rigore consentanea, tamẽ secũda humanior, & benignior, maximè vt non possit in totum tolli; quoniam prædicta opi. non solùm consentanea est iuri ciuili, & humano. vt in auth. de hær. ab inst. §. 1. & l. in suis. ff. de lib. & posth. in auth. in successione. C. de legi. hære. & Insti. de hæredi. quæ
2 ab intest. in princ. † imò iuri naturali conformis ostenditur, cùm parentum bona naturali quodam iure, & ratione ad filios deferantur. l. cùm ratio. ff. de bo. damna. l. scripto. ff. vnde liberi. ff. de inoff. test. l. nam & si parentibus. & l. maximum vitium. C. de lib. præter. in auth. de trien. & semis. §. hinc nos. ff. de inoffic. test. l. uitium. sunt enim filij pars parentum, & ideò naturali iure pariter succedunt: vt ponit Philosophus. 8. Ethi. & in tantum natura filios vocat ad patris sui successionẽ, vt etiam viuente patre quodammodo bonorum paternorum domini æstimantur, ita vt patribus defunctis, potius in filijs continuari dicatur dominium, & libera administratio, quã successio ad filios dicatur deuenire. l. in suis. ff. de lib. & posthu. & l. cùm miles. in prin. ff. ex quibus cau. ma. & pater dicitur potius debitum filiis soluere, quàm in eos alienationem facere. l. 1. §. 1. C. de impo. lucra. descriptio. lip. 10. & similiter liberi potius debitum recipere. vt l. 1. C. de his, qui ante aper. tab. facit l. nihil. §. 1. ff. de bonis lib. vnde filius post mortem patris non dicitur vsucapere. l. 1. C. de usucap. pro hæ. Et sic ex prædictis etiam manifestè ostenditur, ꝙ prædicta opin. iuri sanguinis est conformis. quod quidem ius nullo iure videtur tolli posse. ut l. iura sanguinis. ff. de re. iu. consonat etiã iuri diuino. unde Apostolus inquit, Flius, ergo hæres. de quo in l. si quis ad declinandam. C. de Epis. & cler. 18. q. 4. c. quicunque. & quod traditur in l. 1. C. de sac. san. ecc.
3 & † per eam alimenta ad uitam non necessaria necessitate præcisa filijs conseruantur, quæ non solùm pro læsæ maiestatis crimine, damnatorum filiis conseruantur: ut l. quisquis. C. ad leg. Iul. maiest. 6. q. 1. c. si quis cum militibus. verùm pro hæresis crimine damnatorum filiis tribuũtur: ut l. vergentes. de hæ. in quorum alimentorum locum legitima succedere demonstratur, ut legitur in auth. de hære. §. si quis. per Guil. & Bald. in l. 1. ff. de iusti. & iure. sentit Bal. in l. fi. C. de dotis promis. & do. Barth. de Saly. in l. ob. ęs. C. de prædiis minorum. Quare, & non mirum si adimi non possit; tamen absq; alia legitima causa in totum tolli iniustũ, & inhumanum uidetur. Cùm autem prædicta opin. ex humanitate verior esse demonstretur; & propter maiorum nostrorum contrarias opi. suprà deductas, etiã de iure decisio dubia sit, secundum ea, quæ traduntur per Bart. in q. quæ incipit, A sententia iudicis, q per imprudentiã. & per Bal. & Doct. in l. 1. & 2. C. de pœ. iud. qui malè iud. & in rep. l. 1. §. ꝓficisci. ff. de offic. Procõsul. & in l. 3. C. qui. ad liber. pro cla. nõ licet. iũctis not. per Innocen. in c. ex parte. de uerbo. signi. cum si. & manifestum sit quòd uerba dubia in humaniorem partem sunt interpretanda. ut no. in l. cum apud. C. de ser. com. ... & l. Gallus §. & quid si tantum. ff. de lib.

& poſſh.l.fi.C.qui bo.ced.poſſ.l.Titius.ff.de conſti. pec. in l.ꝙ ſi Epheſi.ff.de eo quod cer.loco.in c.fin.de tranſa. cum ſi.ſequitur,prædictam opi.ꝙ legitima poſſit in totum tolli,nequaquam admittendam.& hæc ſufficiant quò ad primam quæſtionē. Et ex prædictis etiam apparet expeditam eſſe ſecundam quæſtionem,qua quærebatur,poſito ꝙ legitima in totū tolli non poſſet,an ſaltem minui poſsit.vt ſcilicet & ſi aliter per municipales cenſuras minui, nō tamē in totū tolli valeat,ſaltem ex humanitate, in quam, ex his quæ ſuperius demonſtrata ſunt,inclinare debemus. Circa tertiam principalem quæſtionem,qua quæritur, Poſito ꝙ minui poſsit & non tolli, vtrum præfata ſtatuta videantur tollere vel minuere legitimam indubitanter.in primis concludendum eſt,ꝙ in totum nequaquam tollunt,cū vtrunque ſtatutum in his caſibus, in quib. ex eorū diſpoſitione filias excludit,eas vel dotatas eſſe velit,dotari iubeat,quare dos ipſa loco legitimæ ſuccedere videretur,tum arg.not.in l.fi.C.de do.promiſ.tū etiam ex verbis poſitis in primo ſtatuto ſ.in ordine poſito.ibi dum dr̄, *occaſione Falcidiæ poſſit fratres ſuos vel patruos inquietare &c.* iunctis not. per glo. ſingulariter in l.ſi patronus.§.1.ff.de donat. & per Bart. in l.fi.ff.de pec.leg.& eſt bonus tex.in l.qui nup. C. de inoffi. teſt.& iunctis his, quæ ſtatim ſubijciā in ſequenti quæſtio-
4 ne.Verum licet prædicta † ſtatuta legitimam nō tollant in totum,tamē minuere videntur, inquantum diſponunt,ꝙ *filia dotata,ſit contenta de eo,quod pater ſibi dederit, vel promiſerit,nec occaſione Falcidiæ poſſit fratres ſuos, vel patruos inquietare.* ex quib. verbis clarè patet, ꝙ licet dos data vel promiſſa non aſcenderet ad legitimā, debet tamen filia eſſe contenta,quoniam præfatum ſtatutū legitimā ex neceſſario intellectu,Falcidiā appellat.ad ꝙ accedit alterius ſtatuti forma,ꝙ vigere dr̄ in ciuitate Ferrarieñ.ꝙ diſponit, ꝙ ſi intrà tempus ab illo ſtatuto determinatum, frater ſororē,quā ab inteſtato ſtatutū excludit,non dotauerit, duplicari debeat legitima,ſeu Falcidia. de quo etiā ſtatim ſubijciam. Concludo quantum ad ſecundum membrum de diminutione legitimę.ꝙ caſualiter contingere poteſt vt filia conſequatur minus legitima,quia dos à patre vel auo data uel promiſſa,non aſcendit ad legitimā.& tamen oportet eam eſſe contentā.Et idē ſi pater vel auus relinqueret ei in teſtamento minus q̄ ſit legitima. & hoc dico reſpectu patris,& aui dotantium, ꝓmittentium,relinquentiū,in quibus præſumptio eſt violenta,ꝙ cōgruè dotabūt, vel diſcretè promittēt: quoniam nullus amor vincit paternum vt l.fi.C.de cura.fur.cum inæſtimabilis ſit:vt l.Paulo.§. Pomponius.de leg.3. Bal. plenè in l.precib. C. de impu.& alijs ſubſti.naturalis enim ſtimulus carnis patrem neceſſitat ad cogitādum pro filiis.l.amiciſſimos.§.fi.ff.de excu.tuto.appetunt enim parentes honorem, & vtilitatem filiorum.c. ſuper eo.de teſta.vnde pro ſalute filij eſt præſumptio violenta.vt in c.afferte.de præſum.faciunt ēt ad prædicta nota in l.cùm acutiſſimi.C.de fideicommiſ.& l. cùm auus. ff. de conditio.& demonſtratio.& ſi non congruè vel diſcretè dotaret, vel promitteret,ſatis arbitrarer ſuſtentari poſſe, agi poſſe contra fratres cōdictione ex lege, per l. obligamur. §.lege.ff.de actio.& oblig.l.qui liberos.ff.de ritu nupt.l.finali.C.de dotis promiſ.coniunctis his quæ traduntur per gl.32.q.2.cap.fin.& 36.q.1.cap. de rapto. & ibi per Ioan. de Fan.& Archidia.& his, quæ traduntur in auth. præterea.C.vnde vir & vxor. & iunctis his, quæ traduntur in l. cùm poſt gener.ff.de iure dotiū.& in capit.penult.de adulteriis.& his,quæ traduntur per Docto. in l.1. ff. de legatis ſecundo,ſed reſpectu fratrum & agnatorum maſculorum in quibus ceſſat tanta affectionis ratio, fortè non ita dicendum eſt, vt intelligatur legitima diminuta reſpectu dotis conſtituendæ, ſecundum ea, quæ ſtatim dicam in ſequenti quæſtionē. Circa quartam principalem quæſtionem, qua quæritur, attentis, & diligenter conſideratis dictis
5 cauſæ terminis, † vtrum prædicta domina Azolina poſsit legitimæ ſupplementum petere: videtur primò dicendum ꝙ non, attenta prædictorum ſtatutorum diſpoſitione. & primò hoc oſtenditur ex forma primi ſtatuti ſuprà in ordine poſiti,ꝙ diſponit,ꝙ filia debet eſſe contenta dote recepta vel promiſſa ab auo,uel patre,nec poſsit occaſione Falcidiæ fratres uel patruos inquietare, nec de hæreditate patris uel aui aliquid petere,niſi id quod pater vel auus reliquerit in vltima voluntate.ecce ergo ratione Falcidiæ hoc eſt legitimæ,vt ſ.dixi,filia non poteſt inquietare fratres uel patruos: & non ſolum loquitur in cauſa inteſtati, quinimò & in cauſa teſtati.dum dicit, *niſi id quod pater uel auus reliquerit in ultima uoluntate.* Nec obſt. videtur ſi diceretur,ꝙ præfatum ſtatutū non loquitur in terminis noſtris, quia loquitur quādo fratres uel patrui ſupereſſent: ſed hic non ſuperſunt aliqui fratres dominæ Azolinæ, nec aliqui patrui,ſed duntaxat ſuperuiuit Franciſcus qui nō patruus, ſed filius eſt patrui qui patruelis uocatur. & ſic ſtatutum prædictum non videtur habere locum; ut l.ſi verò. ff. ſol.
6 mat.cum ſi.quia ad hoc reſpondetur,ꝙ † præfatum ſtatutum,& alia ſimilia ſtatuta excludentia filias dotatas,exiſtētibus maſculis, videntur agnatorum ac familiæ, & reipublicæ fauore edita. etenim reipublicæ intereſt, vt in cippo domus,& ipſorum agnatorum diuitiæ conſeruentur; vt l. 1.§.quamuis.& §.publicè.ff. de ventre inſpi. ſordeſcit nāque dignitas familiarum,& agnatorum perditis diuitiis,ut l.quiſquis.C.ad leg.Iul.maieſt.per fœminas enim,agnationes,& familiæ minimè conſeruantur, cùm ſint caput,& finis familiæ ſuæ.vt in l.pronūtiatio.§.fi.ff.de verbo.ſig.fœmina enim eo ipſo quod traditur nuptui, tranſit in alienā familiam,ut in l.cum in adoptiuis.ff.de adoption. not. G. in l.origine,C.de municip.& orig.lib.10. Bart.in l.fi.C.de priui.ſcho.lib.12. Bal.conſ. quod incipit, quidā Mediolanenſis.vnde apud Aulū Gelliū de noctibus Atticis P. Nigi
7 dius inquit, † frater, quaſi ferè alter appellatur. ſoror verò vt ait Labeo Antiſtius, quaſi ſeorſum naſcatur,& à familia ſeparetur,appellata eſt.Quare cùm præfatum ſtatutū in fauorem agnatorum fuerit editum,vt etiā not.Io. And.in addi.Spec.in rub.de ſuc.ab inteſta.& Bar.in l.liberorū. ff. de verb.ſigni.& Bal.in l.quod verò.ff.de leg.& l.1.C.de ſum. Trini. & Cy.in l. publico. C.de adulte. & l.certum.C.vnde cogna.& Petr.de Anch.in repe.c.1.de conſtit.14.quæſt. principali. quamuis ergo de fratre ac patruo loquatur, ta-
8 men,attenta prædicti ſtatuti ratione, idem dicendum † videtur de filio patrui, in quo viget eadem ratio,& mens legis & ſtatuti eſt illa quæ regulat ipſum ſtatutum, ſicut corpus per animam viuit: vt l.ſcire leges.& l.fraus.ff. de legi. & l.nominis & rei.§.verbum.ff.de verb.ſigni.4.diſt.cap.erit autem lex. ſicut enim homo conſiſtit ex anima & corpore, ita lex uel ſtatutum ex ratione & verbis: verba enim ſunt vt corpus,& ſuperficies,anima verò eſt ratio & mens ipſius ſecundum Pet.de Ancha. poſt Bald.in repetitio.dicti cap. 1. 5.q.principali. caſus enim ſimilis, ad quem fit extenſio ex rationis identitate, videtur venire ex mente, ſi ratio ſtatuti ad illum caſum adaptatur. vt l. his ſolis.C. de reuo.do.in cap.1.de tempo.ordi. lib. 6. neque enim videtur diſcrepantia in his, quæ ratione conueniunt; quia ratio eſt coniunctio diuerſorum caſuum ad eundem finem: vt l.non poſſunt.ff.de legi. & quos rationis identitas connectit, non debet iuris diſpoſitio ſeparare.l. ſi libellum. C.de diuer.reſcrip.& l.non ſolùm. §.qui Primipilum.ff.de
9 execu.tuto.cum ſi.& quamuis † ratio prædicta non ſit expreſſa in ſtatuto, tamen illam debemus coniecturare,quæ potuit mouere legiſlatorem: vt l. tale pactum. in fi. ff. de pa.per Cy.in l. non dubium.C. de legi.per Dyn.in cap. fi. de reg.iur.per Bald.in l.maximum vitium. C.de liber.præter.per Anto.de But.in c.1.de reſcrip. Abbatem Siculum in c.cùm inter.5.de elec. & in c.fi. de re iudic.inquit. enim Philoſophus in Topicis.lib.2. quòd ad legem condendam præſumitur legiſlator motus ea ratione, qua mouetur diſcretus & ſapiens, ſi de hoc fuiſſet interrogatus. Quare ex prædictis uidetur concludendum ex mente & interpretata ratione ipſius ſtatuti, præfati patrui filium intelligi in præfato ſtatuto comprehenſum, quamuis ſtatutum de fratribus, & patruis loquatur, & per conſequens ſecundo loco uidetur referendum, quòd prædicta domina Azolina non poſsit agere ad ſupplementum legitimæ. Secundò principaliter hoc idem uidetur dicendum ex forma alterius

alterius statuti suprà in ordine positi, quòd magis amplè
& latè de ipsis agnatis loquitur, excludendo fœminas à suc
cessione decedentis, relictis etiam fœminis cuiuscunq; ascẽ
dentis, vel descendentis, vel transuersalis, & in quocunque
capite agnatorum, vel cognatorum, seu gradu constitutis:
volens quòd fœminę sint contentæ dotibus suis, si dotatæ
fuerint, & si dotatæ nõ fuerint, dotari debeant &c. & sic ex
prædicti statuti dispositione manifestè colligitur, prædictã
do. Azolinam non posse petere dictum legitimę supplemẽ
tum, sed debere esse contentam dote sua: ex quo fuit dota-
ta, & superest agnatus. Nec obst. videtur si diceretur, quòd
præfatum statutum nõ loquitur in terminis nostris: loqui
tur enim quando sumus in causa intestati: verum in termi
nis nostris nos loquimur de causa testati, & per consequẽs
præfatum statutum exorbitans non debet ad hunc casum
extendi, vt in iurib. vulgatis. quia ad hoc videtur posse mul
tipliciter responderi: Primò quia cùm statutum prædictũ
agnatorum fauore fuerit editum, vt suprà demonstratum
fuit, causa intestati videtur extendenda ad cãm testati, per
ea quæ superius dicta sunt. Secundò, qa sicut se habet lex
ad legitimam, sic statutum ad ius commune: vt legitur &
10 no. in l. oẽs populi. ff. de iu. & iu. † sed lex corrigens ab inte
stato, extendit ad causam testati; vt tradit Bald. in l. memi-
nimus. C. de legi. hære. ergo pari ratione idem dicẽdum in
statuto. Tertiò quia sequeretur absurdum non paruum, si
ab intestato vnum ius, ex testamento diuersum ius serua-
retur: vt l. maximum vitium. C. de libe. præt. Quartò quia
statutum disponens successionẽ intestati, regulat causam
testati ex voluntate testatoris saltem tacita, vt inquit Bar.
11 in l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebel. Quintò † qa hæc
iura testati, & intestati sunt connexa, & connexè se habent
in actu, & priuatione. vt. l. suus. de acqui. hære. & l. si ita. §.
regula. ff. de liber. & posthu. ergo dispositio in vno extendi
tur ad reliquum. per no. in l. fi. C. de indic. vidui. Sextò pro
batur ex his, quæ statim dicam in tertio fundamento prin
cipali. Tertiò principaliter ostenditur, ꝙ pdicta do. A. nõ
possit aliquod legitimę supplementum petere, sumpto ar
gumento ab impossibilitate & repugnantia, quoniam legi
tima est triens illius portionis, quam quis esset habiturus
ab intestato. C. de inoffic. test. l. parẽtibus. & l. quæ nuper.
& no. in auth. nouissima. eo. ti. & ff. de inoffi. testa. l. Papin.
§. si quis mortis. sed si prefatus Bar. ab intestato decessisset,
prædicta do. A. non potuisset petere supplementum legiti
12 mæ: † quoniam ex dispositionibus priuatiuis non inducũ
habitus. ff. de hæredi. insti. l. ex facto. ff. de testa. ma. l. Titia.
& l. non hoc. C. vnde cognati. & de non ente, non est stare
partem aut quotam. l. eius qui in prouincia. ff. si cer. peta-
tur. c. super. de renũ. facit l. duobus. §. colonus. ff. de iureiu-
ran. l. si chorus. ff. de lega. 3. C. de proba. l. actor. l. iurisgen-
tium. §. sed si fraudandi. ff. de pact. Secundò ad hoc princi-
13 pale fundamentum facit, quia † vbi non subest materia, nõ
potest dari materiatum ex materia. l. qui res. §. aream. ff.
de solu. no. Bal. in auth. offeratur. C. de li. contest. & l. quæ-
situm. §. illud fortasse. ff. de leg. 3. sed in terminis nostris tol
litur successio ab intestato, ergo cessat legitima; materia. n.
à matre dr: hinc est quod id, quòd gignit, materia, quod gi
gnitur, materiatum dr. facit l. licèt. §. ea obligatio. ff. de pro
cur. & l. iurisgentium. §. 1. ff. de pact. & in l. ius ciuile. ff. de
iustitia, & iure. Quartò principaliter hoc probari videtur,
14 quòd ille † demum ad legitimæ petitionem admittitur, q
defuncti testamentum querelare potest, si exhæredatus,
vel præteritus esset. l. si quis filium. & l. omnimodo. C. de
inofficio. testamen. Constat autem domi. Azolinam præte
ritam vel exhæredatam, attenta præfati statuti disposi-
tione, non potuisse querelare, vel nullum dicere Bartho-
lomęi patris sui testamentum; vt probabo: ergo &c. Quòd
autem non potuisset querelare, si fuisset præterita vel ex-
hæredata, ostẽditur; quia ille demum potest querelare, vel,
nullum dicere testamentum, cui fit iniuria; vt in auth. vt
cùm de appella. cogno. §. & hoc quidem. & d. l. omnimo-
do. sed illi, qui nihil esset habiturus ab intestato, nulla fit in
iuria, vt de se manifestum est, ergo &c. quod etiam ostendi
tur, quia absurdum atq; inconueniens esset, ꝙ ille impu-
gnaret testamentũ, q non est successurus ab intestato, ꝫ no.
in l. Gallus. §. & quid si tm. ff. de lib. & posthu. & l. posthu-
mum. §. si quis ex his. & l. si post mortẽ. §. liberi. ff. de ꝫ ta-
bul. ad quæ accedant quæ statim dicam in sequenti funda
mento. Quintò principaliter hoc ostenditur ex theorica
Bar. in l. in suis. ff. de libe. & posth. & l. 1. §. si pater. ff. de cõ
iun. cum eman. lib. & ẽt in l. 1. §. sciẽdum. ff. de suis & leg.
& Bald. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & po. vbi
15 volũt † quòd stantibus dictis statutis, filia sit reddita ad in
star extranei. sed extraneus non potest querelare testamen
tum, ergo &c. & hoc etiam cõsuluerũt clarissimi Iurecon-
sulti conciues mei Ioan. de Pagliarensibus, & Gioffolus de
Gaffolis, & quidã alij, quos refert Bar. consi. quòd incipit,
Præsupposito statuto, quòd filia non succedat. ad q̃ etiam
accedere vr̃, quia hæc filia est priuata ex forma statuti, ergo
nec iure ciuili, nec prætorio succedit. l. non est ambigendũ
de bo. pos. videtur enim assimiliari casui adoptionis, vbi
olim adoptiuus tanquam ad alienam familiam translatus
non hab. contra tab. C. de adop. l. cũ in adoptiuis. in prin.
16 Sextò principaliter hoc videtur probari; quia † sicut pro
hibitio legis potest operari vt filia non possit plus petere;
vt suprà in prima, & secunda principalibus quæstionibus
demonstratum est: ita & prohibitio testatoris; cuius volun
tas pro lege seruãda est: in auth. de nup. §. disponat. 13. q.
2. c. vltima voluntas. nec aliquo modo violanda: vt est tex.
in l. contra. C. de testa. ma. sed prefatus testator iussit eam es
se tacitam, & contentam dote ac relicto, per dictum Bar-
tholomæum testatorem eidem facto, ergo &c. Septimò
hoc probari uidetur, quoniã si ille, qui facit cõtra defuncti
voluntatem, aut defuncti testamentũ nititur impugnare
priuari debet omni commodo ex testamento. vt l. 2. & l. is
q. ff. de his, q b. vt indi. & l. ex duob. §. si. ff. de vulg. & pup.
fortius non debet admitti ista d. Azo. ad petendum contra
defuncti voluntatem, & prohibitionem, legitimæ supple-
mentum; quia turpiùs eijcitur &c. vt in c. quemadmodũ.
de iureiur. 50. dist. c. quicunque cum simil. Octauò, & vl-
timò, quoniam nimis absurdum, & inconueniens videre-
tur, ꝙ filia patri ascriberet, & imputaret quòd testamentũ
fecerit. l. posth. in prin. de inof. test. ergo talis intellectus est
reijciendus. l. non absurdum. ff. de bo. lib. & c. 1. de conces.
præben. lib. 6. cum alijs iuribus vulgatis. maximè quia
quantum ad filiam attinet, pater habebat libera bona; er-
go liberè debuit posse testari. ar. l. fi. de bo. li. & sic ex
his omnibus prima fronte videtur concludendum, præ-
dictam D. Azol. non posse agere ad legitimæ supplemen-
tum. l. omnimodo. C. de inoffic. test. Verum prædictis nõ
obstantibus ꝯrium sñiam in terminis nostris arbitror ve-
17 riorem: & pro fundamento præmitto: & Primò, quòd † de
iure communi masculus & fœmina ad hęreditatem patris
ab intestato pariter veniunt. l. maximum vitium. C. de lib.
præter. authen. in successionem. C. de legi. hære. & in cor-
pore vnde sumitur. Per viam autem testamenti disponi-
tur, vt filius, vel ex causa legitima exhæredetur, vel in ali-
quo pro legitima instituatur. §. aliud quoque capitulum.
in auth. vt cum de app. cogno. Et si minus quàm in legiti
ma fuerit institutus, petit supplementum. l. omnimodo. &
l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testa. Secũdò præmit
to, quòd omne onus seu grauamen appositum in legitima
qualecunq; sit, reijcitur: vt l. scimus. §. cùm autem. & l. cũ
antiquioribus. & l. quoniam in prioribus. C. de inof. testa.
Habet ergo, vt patet ex dictis duobus præsuppositis, præ-
dicta domina Azol. de iure communi fundatam intẽtionẽ
suam; quare ad ipsius dominæ Azol. exclusionem, necessa
rium est ostendere quòd prædicto iuri communi deroga-
tum, aut ipsum ius commune abrogatum sit, quò ad ter-
minos nostros, per statuta prædicta, aut alio speciali priui
legio. vt no. in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. in l. sicuti. §.
si quæratur. ff. si serui. vendi. & in c. ex ore. de priui. & in c.
ad decimas. de resti. spo. lib. 6. ad exclusionem ergo prædi-
ctæ dominæ Azol. allegantur per Franc. prædictum prædi
cta duo statuta, ex quibus sumpsi arg. suprà formata. Quã
uis in fine subiunxerim, ꝙ super iure communi etiam vi-
deatur fundari. Diligẽter ergo examinanda sunt prædicta

duo

duo ſtatuta,& ſingula argumenta ſuperius formata, vtrũ vendicent ſibi locum in terminis noſtris. Primũ fundamẽtum fuit ex forma primi ſtatuti. hoc fundamentum tollit multipliciter. primò ſi teneremus opi. quòd legitima neq; tolli neque minui poſſet, quæſtio procederet ſine dubitatione, quia hic non agit̃ niſi de legitimæ ſupplemento. ſed ſi teneremus aliam opi. ꝙ ſaltem minui poſſit, quæ vr̃ verior,& communior reſpondetur quòd prędictum ſtatutũ non ob. quia quamuis præfatum ſtatutum valeat, tamen negari non poteſt ſtatutum prædictum eſſe iuris communis correctiuum, quòd ad ſucceſſionem inteſtati patris pariter vocat maſculos,& fęminas,& per viam teſtamenti diſponit, vt vel filius ex legitima cauſa exhæredetur, vel in aliquo inſtituatur. quòd ſi minus legitima fuerit, concedit petitionem in ſupplementum legitimę; & hęc probant in auth. in ſucceſſione. C. de legi. hær. & in corpo. vñ ſumitur. & in l. maximũ vitiũ. C. de li. pte. & in auth. vt cũ de app. cogno. §. aliud quoque. & l. omnimodo. & l. quoniam in

18 priorib. C. de inoff. teſt. & s̃. latiùs deductum fuit. Quo† fit vt tale ſtatutum tanq̃ exorbitans,& iuris cõmunis diuini, & humani correctiuũ, & naturę accuſatiuũ, vt dicit tex. in d. l. maximũ vitiũ. & quaſi dñij, ꝙ habet filius in bonis paternis priuatiuum; vt l. in ſuis. ff. de libe. & poſthu. & ſuperius latius deduxi, ſit ſtrictiſſimè interpretãdũ, nõ ſolũ ſtrictè. l. ꝙ verò ꝯ. ff. de leg. & l. ſi verò. §. de viro. ff. ſol. ma. l. 2. C. de noxa. c. cũ dilectus. de ꝯſue. & in regula, q̃ à iure. de reg. iu. li. 6. cũ alijs iurib. vulgatis. nõ ergo extendendũ vltra terminos, de q̃b. loq̃tur. Quare cùm p̃fatum ſtatutũ velit filiã eſſe ꝯtentam dote recepta vel relicto ſibi à patre facto ſi ſuperfuerit frater vel patruus, & in terminis nr̃is neq; frater neq; patru⁹, ſed dũtaxat filius patrui ſuperſit, q: patruelis dr̃, meritò nõ excluditur. Nec obſt. reſponſiones datæ s̃. ad hoc argumentum in primo fundamento ꝓ parte ꝯria, ꝙ licèt ſtatutum loquatur ſolùm de fratre, & patruo, tamen extenditur ad filios patrui, & alios agnatos propter rõnis identitatem, quæ fuit, vt fauore reipub. diuitiæ in familia, genere, & cippo domus conſeruarentur: quia ex huiuſmodi rõne interpretata in iurib. ita exorbitantib. nunquam fit extenſio; vt in iuribus ſuperius alle

19 gatis.† Quinimò non ſolum ex rõnis identitate in huiuſmodi ſtatutis tam exorbitantibus non fit extenſio; quinimò nec ex maioritate. vt l. 2. C. de pri. qui fil. diſtr. & l. 2. de noxa. & auth. quas act. C. de ſa. ſanc. eccl. no. Iac. Bu. & Cy. in l. ſi quis maior. de tranſa. D. Nellus in tra. bannito. 2. parte ſecundi temporis. q. 55. col. 277. & in alijs iuribus ſtatim allegandis. Nec mirum: quia verba ſtatutorum ex ſui natura ſtrictè, & ſm ꝓpriam ſignificationem interpretãda ſunt, nõ ãt extẽdẽda nõ ſolũ ad ſignificata penitus diuerſa, ſed nec etiã ad ꝯformia ſignificata, ſi illa non ex ſtricta, & propria, ſed ex lata veniunt ſignificatione: vt traditur in dictis iuribus, & l. quicquid aſtringendæ. ff. de ver. ob. no. Io. An. in regula, cui licèt. de re. iur. lib. 6. in Merc. in 2. arg. de iniur. c. noſtra. & plenius in regula ꝓ poſſeſſore. de reg. iur. lib. 6. Bar. in l. omnes populi. ff. de iuſt. & iure. Iac. Dy. & Bar. in l. 1. ff. de ver. ſig. Bar. in l. Labeo. §. ꝯctũ. e. ti. Bal. ſi rectè memini in rub. ff. de legi. Bar. in l. conſtitutiones. ff. ad

20 muni.† vbi enim verba ſtatuti propriè non adaptãtur, nõ habet locum dſpoſitio: vt l. fi. C. de prædi. decurio. lib. 10. gl. in c. q̃m. de vi. & ho. cle. glo. in cle. 1. de ſen. exc. Bar. in l. 3. §. ꝓtor. ff. de dam. infec. de bap. c. maiores. ver. cæterùm. & in c. debitum. & cle. ꝙ circa. de elect. & de teſt. c. ſi pater. li. 6. cũ ſi. verba. n. in nouis prouiſionibus ſtatutorũ ſunt ſeruanda, vt exprimuntur. Bal. in l. ſi quis non dicam rapere. C. de Epiſc. & cler. & l. hi, qui ad ciuilia. C. de app. correctiua enim diſpoſitio non extenditur, ſeu non comprehẽdit niſi caſum expreſsè diſpoſitum per corrigentem. gl. in ver. eligatur. in cle. de elec. glo. in c. licet canon. de elec. lib. 6. glo. fi. in c. ſi pauper. de pręben. lib. 6. Io. And. in c. ſi Apoſtolicæ. de prębend. lib. 6 & adeò ſunt ſtrictè & propriè ſtatutorum verba intelligenda, vt etiam nonnulli voluerint,

21 quòd † ex identitate rationis non fiat extenſio, quamuis ſtatutum non ſit exorbitans, correctiuum, aut odioſum. quod nũc omitto. ſed in huiuſmodi ſtatutis ita exorbitãtibus clariſſimum eſt, extenſionem etiam in maioritate rationis minimè fieri debere. & ſi quando reperiatur ꝙ ſtatuta ex identitate rõnis extendantur ad cauſam ſimilem, illud eſt ex eo, quòd de iure communi non reperitur ꝯrium diſpoſitum in illo ſimili, ad quod volumus facere extenſionem, per l. non poſſunt. ff. de legi. cum ſi. ſecus ſi de iure communi reperiatur expreſsè ꝯrium diſpoſitum: hoc voluit Bar. expreſsè poſt glo. in auth. quas actiones. C. de ſacſan. eccle. & idem no. Bar. in l. omnes populi. ff. de iuſti. &

22 iure. vbi dicit, ꝙ† tunc in ſtatutis ex identitate rõnis fit extenſio, quando diſpoſita per ſtatutum ſine illis non ſortiẽtur effectum, vel ſi aliter non ſint deciſa per ius cõmune. ponit exempla per l. ſi ita ſtipalatus fuero per te non fie. ff. de ver. obli. & l. non diſtinguemus. §. de officio. ff. de arb. & quod no. in l. nõ poſſunt. ff. de legi. & l. ſi verò. §. de viro. ff. ſol. ma. idem etiam tenet Pe. de Anch. in repe. c. 1. de cõſt. 14. q. princi. 14. membro principali. col. 207. & 6. q. principali col. 43. idem etiam tenet Bar. in l. non dubium. C. de legib. & idem in l. ſi uerò. §. de viro. ff. ſol. mat. ſi rectè memini. & hæc opi. neceſſariò concluditur ex rõne & arg. in

23 conuincibili. Quia illud quòd† venit ex rõne interpretata ſimili vel maiori, venit ex tacito intellectu, vt ſingula

* riter no. glo. quam omnes Doct. ſequuntur. in c. cupiẽtes. §. quòd ſi per 20. de elec. lib. 6. ſed tacitus ſemp ceſſat, vbi eſt locus expreſſo. vt l. continuus. §. cùm ita. ff. de verb. obl. & l. precibus. C. de impu. & alijs ſubſt. cũ ſi. ergo &c. Cùm ergo caſus noſter, de quo quæritur, non ſolùm à iure commmuni humano, ſed etiam à naturali, & diuino ſit expreſsè diſpoſitus, ꝯ hanc expreſſam diſpoſitionem, nullo modo debemus interpretationem admittere ex tacito intellectu. Secundò, ex ſimilitudine rõnis prædicti ſtatuti illam interpretantur, vt filia excludatur per filium patrui, & ex quo ſtatutum ſolùm de fratre & patruo loquitur: ex

24 tali enim† coniectura ꝯ expreſſam diſpoſitionem non debet huiuſmodi extenſio fieri. vt nor. Bald. in l. precibus. C. de impube. & alijs ſubſti. ver. & no. in quibuſdam. col. 7. faciunt etiam no. in l. in ꝯctibus. C. de non num. pecu. faciunt etiam no. in c. ſtatutum. de hęre. lib. 6. & per do. An. de Bu. c. petiſtis. de priui. ver. ſi quando ad caſum non expreſsè diſpoſitum in ſtatuto ꝯ ius commune facimus extẽſionem, illud eſt in correlatiuis, vel in connexis, vel in ꝯparatis per ius commune, vel neceſſariò conſecuturis. per l. ſi quis ſeruo. de fur. & l. fin. C. de indi. vidui. & in auth. ingreſſi. & quod ibi no. C. de ſacroſan. eccle. iunctis no. in authen. de monachis. §. illud no. & in l. 1. ff. de colla. bo. & l. emancipati. & l. ea demum. & l. fi. C. de colla. traditur per glo. in c. ſi poſtquàm. de elect. lib. 6. quamuis etiam in conſecutiuis, & in his, quorum vnum regulatur ad inſtar alterius, facta tamen correctione in vno, non dicitur facta in alio: vt in authen. de hæred. ab inteſtato. veni. §. non eſt ſublata ex teſtamento. iuncta glo. in authen. ex cauſa. C. de libe. præter. de quo ſtatim latius dicam in examinatione interpretationis primi ſtatuti. Sed in terminis noſtris nullũ p̃dictorum ſubeſt, quia cauſa inteſtati ad cauſam teſtati nedum nõ habeat connexionem, imò habet omnimodam repugnantiã, vt ſtatim ſubijciã. & q̃a patruus ad filiũ patrui nullam habet correlationem, non connexitatẽ, non æqparationem, non neceſſariam cõſequutionem, imò, vt ſtatim oſtẽdam, non idem dr̃: quomodo ergo faceremus hanc extenſionem? certè nullo modo admittẽda eſt. Item quomodo fieri poteſt extenſio de patruo ad filium patrui, cũ non ſit idem verbum, ſeu ſignum etiam latum, non eadem rõ, nec mens, & ſtatutum ſit non ſolum iuris humani, ſed naturalis pariter, & diuini correctiuum? Quod non ſit idem ſignum, ſeu verbum etiam latum, patet; quia vnus vocatur patruus, & alius patruelis. non eſt eadem rõ; quòd oſtendo per tex. apertos in auth. vt fratrum filij. & in auth. poſt fratres. C. de legi. hære. in quibus traditur, quòd licèt filius fratris quò ad ſucceſſionem ſubintret locum patris quò ad patruum; tamen filius fratris quò ad filios ſeu deſcendentes alterius fratris non ſubintrat, ſed tanquam diſtantior, ſi id contingit, excluditur. vnde dicit Bal. ſingula

25 riter in l. quòd verò. ff. de legi. quòd † par ratio priuileg[illegible]

vel admiſſionis in vno gradu, non habet locum in diſtantio
ri gradu: vnde ſtatutum de patruo loquens, non extēditur
ad patruum magnum, quamuis iſte vocetur patruus, cum
adiectione, magnus: vnde voluit Bal. ꝙ, ſtanre ſtatuto, ꝙ fi-
lia excludatur propter patruum, ꝙ non excludetur ꝑpter
patruum magnum. & idem etiam conſuluit idem Bald. &
refert, & ſequitur Pet. de Anch. in repe. c. 1. de conſti. 14. q.
princ. ver. ꝙ dices de patruo. col. 199. & Iac. Bu. in l. ꝙ ve-
rò. ff. de leg. quem etiam refert & ſequitur Pet. de Anch. in
d. c. 1. 14. q. prin. 4. memb. prin. ver. item ſtatuta, quæ ſunt
26 ꝯ rationem. col. 210. Nam † de perſona ad perſonam non fit
extenſio ſtatuti correctiui; vt no. Bar. in l. ſi verò. §. de viro.
ff. ſolu. matr. per illum tex. & plenius declarat in l. ſi con-
ſtante. ff. ſol. mat. in 7. q. vbi concludit, ꝙ extenditur ad ca-
ſum præter ius commune, ſed non contra ius commune,
& ſtatim ſubiungam alia plura exempla, ex quibus appare
bit ſtatuta etiam correctiua non extendi: vnde ſtatutum lo
quens ab inteſtato, non debet extendi ad cauſam teſtati, q̄
longè differt, vt ſtatim dicam. Ratio ergo excluſionis filiæ
pro conſeruanda agnatione, cum fuerit deſignata per per-
ſonas, propter quas ſtatutum voluit filiam excludi, in qui
bus maior ratio ſuccedendi erat, quàm in perſonis, & gra-
dibus diſtantiorib. non eſt ad alias perſonas extendenda.
Nec ob. ꝙ allegari poſſet in ꝯrium, ꝙ ſi filia excluditur ꝑ-
pter filium, excluditur etiam propter nepotem ex filio; ut
traditur in l. liberorum. ff. de verb. ſigni. quia rn̄deo, ꝙ hoc
ideo eſt, quia ratio eſt eadem, & terminus non repugnat, qa
appellatione filii continetur etiam nepos ex filio, vt d. l. li-
berorum. ff. de verb. ſign. & l. iuſta. eo. ti. & per Bal. in repe.
l. in ſuis. ff. de libe. & poſth. Quamuis etiam nonnulli uo-
luerunt contrarium. vnde voluit Ange. quem ſequitur Io.
de Imo. in l. ēt. ff. ſol. ma. ꝙ licèt ſtatutum, ſeu priuilegium
velit, ꝙ priuilegium quod competit marito, competat fi-
liis eiuſdem matrimonii, non tn̄ competet nepotib. ex fi-
lio. ſed hæc omitto. traditur in c. 2. de verb. ſig. in cle. 1. de
bap. in c. ad extirpandas. de filiis presby. & alijs pleriſq; lo
cis: ſed vbi terminus repugnat, non fit extenſio, ēt ſi videa-
tur eſſe eadem ratio. unde Bal. uoluit, ꝙ ſi excludatur filia,
non excludetur neptis: ſi excludatur auia, non excludetur,
matertera. & q̄uis ſtatutum velit, ꝙ frater excludat ſoro-
rem, tn̄ nepos non excludit amitam, ut dixi. Præterea & ſi
eadem ratio vr̄ excluſionis, tamen in ſtatuto exorbitanti
non operatur vltra perſonas ſpecificatas, quib. uerba non
conueniunt, vt ibi. & etiam ſentit Bar. in l. 3. ff. ad leg. Iul.
de parri. Ex prædictis ergo clariſſimè demonſtratur, indu-
bitatū eſſe quod prædicta domina Azol. non excluditur
per filium patrui à facultate, & beneficio petendi ſupple-
mentum legitimæ ſibi conceſſæ à iure communi: quam-
uis per patruum viuentem excluderetur: ad quæ etiam ac
cedat notabilis concluſio Bal. in conſi. ſuo, quo conſuluit,
27 ꝙ † ſi per fratres, & filios fratrum ſtatutum excludit filiā
dotatam, vel matrem, quòd tale ſtatutum intelligitur ſo-
lum de fratribus primi gradus, & non de vlterioribus. &
idem Bal. in l. vxor. C. qui accu. non poſ. & ſequitur Pet. de
Anch. in repe. in c. 1. de conſti. in 14. q. princ. uerſi. dicto de
filiis. col. 199. facit etiam aliud conſilium Bal. in ſi. termi-
nis, quod refert & ſequitur Pe. de Anch. in dicto loco. verſ.
in aliis terminis. Non debet ergo extendi dictum ſtatutum
ad filium patrui, in quo neque ſignum, neque nominis ꝑ-
prietas, neque eadem ratio uiget. & (vt ſæpius dictum eſt)
quia eſt iuris humani, naturalis, ac diuini correctiuum, un
de potius iniquitatis, q̄ æquitatis diceretur fieri extēſio: ut
tradit Bal. in d. l. quòd uerò. ff. de leg. 1. unde ſi ſtatutum di
cit, quòd primò genitus ſuccedat, non extenditur ad ſecun-
dò genitum. & ſequitur Pe. de Anch. in re. c. 1. de conſt. 14.
q. princ. 4. memb. principali, in principio col. 210. & ſimi-
liter ſi ſtatutum diſponit ꝙ primò genitus ſuccedat in feu-
do, nō extenditur ad allodialia. ut tradit Pe. de Anch. poſt
Bal. in d. loco. ar. l. 1. C. de mili. teſta. & l. ſi arrogator. ff. de
ado. non. n. debet aliquo mō ſtatutum interpretari, ut con
tineat aliquam iniquitatem, aut inhumanitatem, ſed facili-
tatem, & benignitatem: ut tradit Bal. in l. 1. C. de ſum. Tri.
faciunt quæ dixi ſuprà de uerbis dubiis, q̄ ſemper interpre
tantur in humaniorem partem. faciunt ēt quæ traduntur
per Arch. in c. 1. de conſu. li. 6. ubi dicit ꝙ ſtatutum, ꝙ lo-
quitur de perſonatu, non extenditur ad dignitatem, q̄uis
in plus ſe habeat dignitas, q̄ perſonatus. idem ꝯſuluit Old.
28 conſi. 150. & potiſſimè hoc dicendum eſt, quia † ꝑdictū ſta
tutum continet iniquitatem, inquantum diſponit ꝙ hēat
locum in præteritis. ꝑp quá cauſam Bal. ſingulariter uult
in c. 1. an ma. ſucc. uxo. in uſi. feu. ꝙ non debeat aliquo mō
fieri extenſio, ēt ubi aliàs extenſio concederetur. quòd tenet
Io. Mo. in c. teſtanda. de conceſ. præb. lib. 6. Et ultra prædi-
cta etiam faciunt plura, primò quia rubrica dicti ſtatuti, di
cit, *quòd filia ſit contenta de eo, quòd pater dederit in dotem*.
ſed iſta D. Azol. non fuit dotata à patre, ſed ab auo; ergo nō
habet locum prædictum ſtatutum: cum non adſit qualitas
requiſita ad excluſionem: faciunt no. per Bal. Iac. de Raue.
& Pe. in l. non ſolum. C. de bo. quæ libe. ubi volunt, ꝙ ſi ſta
tutum dicit, ꝙ filia non ſuccedat, ſtantib. filiis, non exclu-
ditur deſponſata per verba de futuro. & ita dicit Petru. de
Anch. ſe conſuluiſſe Venetiis, vt ipſe refet in d. repe. c. 1. de
conſti. 14. q. prin. ver. quærò de quæſtione, quæ mihi occur
29 rit, & à rubrica habente ſenſum perfectum, licitum eſt ar-
guere, vt no. in rub. C. ne fide. do. den. & ibi Azo in ſumma
gl. & Bar. in l. 1. ff. ſi cer. pe. & ibi Ponta. no. in rub. extra, vt
eccle. benefi. gl. in auth. ad hæc. de vſuris. Bal. in rubrica. C.
ne ſerui ex ſuo fac. Ang. in rubri. C. quib. mune. excuſ. qui
poſt mili. lib. 10. gl. de pe. diſt. 1. §. hæc autem verba. Io. An.
in rub. de cler. coniu. & in proœm. 6. & in addit. Specu. de
alleg. & diſpu. Arch. 9. diſtin. c. quis neſciat. Ioan. de Imo. &
Moder. latè in rubr. ff. de ver. oblig. Nec ob. ſi diceretur ꝙ
poſtea Nigrum loquitur magis latè de dotata ēt ab auo: qa
30 reſpondeo, † ꝙ ſtatutum prædictum cum loquitur de do
tata ab auo, debet intelligi quando tractaretur de ſucceſſio
ne aui directa: ſed de ſucceſſiōe patris tractamus, ergo &c.
quod autem prædicto modo debeat intelligi quando tra-
ctaretur de hæreditate dotantis, & non alterius, patet: ſta-
tutum enim excludens filiam dotatam, intelligitur exclu-
dere ita demum, ſi ſit dotata de bonis illius, de cuius hære-
ditate agitur: vt no. ſing. gl. quam ſequitur ibi Bal. in l. 1. C.
de legi. hære. facit quod no. Bald. in l. ſi plures. C. de condi.
inſer. & pro dicta opi. eſt tex. apertus in l. quoniam nouel-
la. in ſi. C. de inoffi. teſt. ibi, ſi ex ſubſtantia eius perfecta. cō-
ſuluit Pe. de Anch. conſi. 80. ꝙ incipit, retento ordine quæ
ſitorum. & ita etiā pluries ego conſului. vnde cum hic aga
tur de hæreditate patris, qui non dotauit; ergo ab eius hæ-
reditate non excluditur. ſed ſi ageretur de hæreditate aui,
tunc procederet argumentum. facit etiam quod no. Bal. in
l. res. C. de iure do. vbi ſingulariter dicit, ꝙ ſi ſtatutum ſit,
ꝙ filia dotata non ſuccedat patri, extantibus maſculis, vel
non habeat regreſſum ad bona paterna; ꝙ vigore talis ſta-
tuti non excludetur filia dotata à patre de bonis maternis.
& ſequitur Pet. de Anch. in d. repe. c. 1. de cōſt. 14. q. prin.
ver. proſequor nunc quædam dubia. col. 173. Poſtremò ēt
pro d. D. Azo. faciunt alia verba poſita in d. ſtatuto, ibi dū
dr̄, *donec erunt aliqui de deſcentibus maſculis*. ſed in terminis
noſtris ex dicto Bartholomæo teſtatore patre dict. D. Azo.
nullus ſupereſt deſcēdens maſculus: ergo prędicta d. Azo.
non excluditur. Nec ob. ſi diceretur quòd ſtatutum uelit,
quòd filia dotata excludatur propter patruum. & ſic pa-
tet, quod voluit etiam filiam dotatam excludi, non ſuper-
ſtite deſcendente: quia reſpondeo, ꝙ ſtatutum prædictum
dum loquitur de patruo, intelligitur reſpectu hæreditatis
aui, prædefuncto altero filio, relicta filia dotata: quia cum
dubium eſt, ꝙ ſi ſunt duo fratres, & vnus haberet filium &
filiam dotatam, & auus decederet, ꝙ hic nulla daretur in-
quietatio patrui, reſpectu legitimæ, non excluſis patre &
fratre ab hæreditate aui. & ideò tunc non fuerat opus ali-
quid diſponere de patruo ad hanc filiā fratris dotatā. Inſu-
per, ſi auo defuncto, ſupereſſet filius, & ex alio filio pręmor
tuo ſupereſſent filius, & filia dotata, clarum ēt eſt ꝙ nō ex-
cluſo hoc nepote fratre neptis dotatæ, quod dari nō poſſet
inquietatio reſpectu patrui: quare ut habeat locum ſtatu
tum in ea parte, in qua loquitur de patruo, neceſſarium eſt
vt concludamus, quòd ſi ſupereſſet unus filius, & ex alio

filio

filio præmortuo ſupereſſet filia dotata, ꝙ filia excludatur. & hoc probatur in auth. vt fratrum filii. & in auth. poſt fratres fratrumq; fil. C. commu. de ſuc. quare cum non ſimus in terminis iſtis, ſed duntaxat tractemus de hæreditate patris dictæ Azol. ex quo patre non extant alij deſcendentes maſculi, vt eſt manifeſtum, meritò ſequitur, ꝙ vigore prædicti ſtatuti prædicta D. Axo. non excluditur. Ex prædictis ergo omnib. ſit clariſſima, & indubitatiſſima concluſio, ꝙ vigore dicti ſtatuti, dicta d. Azo. nequaquam excluditur à beneficio petendi ſupplementum legitimæ ſibi conceſſo à iure cõi, & hæc ſufficiant quo ad declarationem primi ſtatuti. Supereſt ergo vt deſcendamus ad declarationem ſcđi ſtatuti s̃. in ordine poſiti, per quod prædictus Franci. conať excludere dictam D. Azo. circa ꝙ dicendum, ꝙ, non obſtãtib. his, quæ pro parte ꝯria deducta ſunt, præfatum ſtatutũ nequaquam excludit prædictam D. Azol. Nam præfatum ſtatutum expreſsè loquitur de eo, qui deceſſit ab inteſtato; vt patet ex rubrica ibi, *de ſuccedentib. defunctis ab inteſtato.* quia rubrica licèt nõ habeat ſenſum perfectum, tñ probat qualitatem diſpoſitorum in ſtatuto, & de qua materia loquitur diiſpoſitio ſtatutaria: vt no. in l. Imperatores. ff. de in diem addictione. no. gl. & dominus meus in c. 3. de confir. vti. & no. gl. in c. tibi qui. de reſcri. li. 6. & c. ſi ſuper gratia. de offi. dele. lib. 6. & c. fi. eo. ti. & in c. 1. de cler. peregrin. cum ſi. Item patet ex verbis ſtatuti, dũ dicit, *quòd ſi aliquis decedat ab inteſtato &c.* & ibi, *in ſucceſſione defuncti ab inteſtato.* & ibi, *& per præfatos maſculos ab inteſtato &c.* unde repetitur ſæpius dictum verbum, ab inteſtato, nec aliquod verbum ponitur de ſucceſſione ex teſtõ; ergo ſtatutum prædictum nullo modo vendicat ſibi locum in cauſa teſtati, quoniam vbi verba legis, maximè ſtatutariæ legis deficiunť, deficit diſpoſitio. l. ſi ſeruum. §. non dixit. ff. de acqui. hære. & l. hoc accuſare. §. omnib. ff. de accuſ. & l. ſcire oportet. §. illud. ff. de excu. tu. l. ꝙ dictum ff. de pact. ca. ad audientiam.
31 de deci. vbi. n. † verba non adaptantur, non habet locum diſpoſitio, vt l. fi. C. de prædi. mino. gl. in c. quoniam. de vita, & ho. cle. & gl. in clem. 5. de ſen. excom. in c. in noſtra. de iniurijs. c. maiores. §. cæteris. de baptiſmo. in clem. ꝙ circa. de elec. c. ſi pater. de teſta. lib. 6. ſtatutum. n. non comprehẽdit caſum, ad quem verba non adaptantur. l. ita autem. & ibi per Bar. ff. de admi. tu. & c. indemnitatis. in fi. de elec. li. 6. vnde dicit ſingulariter Bar. in l. 3. ff. ad leg. Pomp. de parri. ꝙ nec Iuriſconſultus, nec Imperator poteſt facere ꝙ illud intelligatur contineri, quod in lege non continebatur. & maximè hoc dicendum eſt in terminis præfati ſtatuti, quod eſt iuris communis, humani, & naturalis correctiuũ quaſi dominij priuatiuum, vt dixi s̃. in declaratione alterius ſtatuti. col. 5. in fine. quod expreſsè diſponit, ꝙ non ſolùm in futuris, ſed etiam in præteritis habeat locum. quo caſu prohibetur extenſio etiam vbi aliàs deberet habere locum: vt latius ſuprà demonſtratum fuit. Itèm hoc proba-
32 tur ex rubrica iuncto nigro. C. communia de ſuc. † vbi per verbum, ſucceſſionis, comprehendi vr̃ ſolum cã ſucceſſionis ab inteſtato. quo fit vt cã teſtati non comprehendatur; ergo fortius ſi ſtatutum hoc exprimit, non continetur cã teſtati; per id ꝙ legitur, & no. in l. 3. §. de illo. ff. pro ſocio. vbi qñ fit mentio ſucceſſionis, intelligitur de hæreditate proueniente ab inteſtato, & non de ea, quę proueniret ex teſtõ: ergo fortiùs quando hoc expreſſit, quia vbi aliquis excluditur à ſucceſſione ab inteſtato ex alia cauſa, q̃ in terminis noſtris, non intelligitur excluſus ex teſtamento. inſt. de exhær. lib. §. emancipati. & eſt bonus tex. iunctis his, quæ ibi traduntur, in l. fin. C. de pact. vbi excluſus per pactum ab hæreditate alicuius ab inteſtato accedente volũtate illius, de cuius hæreditate agitur, non intelligitur excluſus per viam teſtati. & hoc idem no. Cano. in c. quamuis. de pact. lib. 6. Facit etiam quod in ſimili dicimus: quia ſi aliquod ius competit alicui duplici iure, ſi renunciat vel aliter excludatur per vnam viam, non propterea intelligitur exclu cluſus ab alio iure quod poteſt ſibi competere per aliam viam. l. ſi ſeruo meo. ff. de leg. 1. & l. Aurelius. §. fi. ff. de aur. & ar. leg. & in l. & an eadem. & quod ibi latè traditur. ff. de excep. rei iudic. facit etiam quod no. Bald. in l. generaliter. §. in his. C. de ſecun. nup. quinimò ſi vnum competit propter aliud, & quis vni renunciat, in neutro ſibi pręiudicat. ff. de lib. & poſthu. l. ſi ita. §. regula. & de ali. leg. l. ſi ita. §. 1. & ff. ſi vſufru. peta. l. pe. §. fi. & ff. de vſu & habi. l. per ſeruũ. §. 1. tradit Bar. in q. quæ incipit, ſtatutis ciuitatis Lucanæ.
a Sextò[a] probatur etiam ex illa regula generali, ꝙ ex ſeparatis non fit illatio: vt l. naturaliter. §. nihil cõe. ff. de acqui. poſſ. l. duob. de teſta. tu. & c. ꝙ tranſlationem. de offic. lega. cum aliis iurib. vulgatis. Septimò hoc probatur; quia ſi diceremus cauſam teſtati comprehendi in ipſo ſtatuto, ſequeretur ꝙ inſtituta non poſſet ſuccedere; quia vna diſpoſitio vel rõ reſpiciens duo extrema, illa vniformiter, & æqualiter modificat, vt l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pu. & l. quamuis. & l. hæreditatis. C. de impub. & aliis ſubſt. cum ſi. ꝙ eſſet abſurdum: ergo &c. Octauò, quia ſtatutum prædictum loquitur conditionaliter; ſi quis ab inteſtato deceſſerit: ergo debet in forma ſpecifica, & ut iacet, adimpleri. l. Mæui. & l. cui fundus. & l. ſi hæred. ff. de cond. & dem. ſed Bartholomæus deceſſit teſtatus; ergo non fuit adimpleta conditio à ſtatuto requiſita ad excluſionem filiæ dotatæ. Nonò qualitas inteſtati à ſtatuto requiſita, requiritur tpe mortis teſtatoris; quia illud verbum, decedat. determinat verbũ ab inteſtato. vt probatur in l. in delictis. §. ſi extraneus. ff. de noxa. ergo huiuſmodi ſtatutum nec poteſt, nec debet trahi ad cauſam teſtĩ: facit quia ſi ſtatutum dicit, ꝙ filia dotata non ſuccedat &c. intelligitur de dotata tempore mortis patris, & quod diſpoſitio applicetur ad actum. & ſimili rõne ſi ſtatutum dicit quod nupta extra territorium non ſuccedat, non habet locum in nupta extra territorium poſt mortem patris, quia exigebatur illud tempore mortis ipſius teſtatoris. hoc tenet Bal. in l. ſi mater. ff. de ſuis & legi. arg. l. ſi poſtea. ff. unde libe. & ſequitur Pe. de Anch. in repe. c. 1. de conſt. 11. q. prin. ver. pone ꝙ ſtatutum. col. 125. & ſimiliter ſi ſtatutum dicit, quòd ſi filia nupta non ſuccedat exſtantibus agnatis, non excluditur deſpõſata per verba de futuro, ſed ſolum illa cum qua tempore mortis contractum eſt matrimonium, & carnali copula conſummatum; ſecundũ Iac. de Raue. Pe. & Bal. in l. non ſolùm. C. de bo. quæ lib. & ita dicit Pe. de Anch. ſe conſuluiſſe Venetiis; vt ipſe refert in repe. dicti c. 1. 14. q. prin. ver. quæro de q. quæ hic occurrit. Decimò, quia cum cauſa teſtati penitus ſit diuiſa à cauſa inteſtati, imò ꝯria, & repugnans, vt in regula, ius noſtrũ. ff. de reg. iur. meritò dictum ſtatutum non debet ad illam extendi, per ea, quæ ſuperius dicta fuerunt in interpretatione alterius ſtatuti. Vndecimò clarum eſt, quòd ſi pater fecit teſtamentum, & filium uel alium hæredem inſtituit, filia in aliqua re inſtituta, quod per hanc uiam teſtati excluditur filia à ſucceſſione ab inteſtato. l. quamdiu. ff. de acquir. hære. & tamen talis filia non prohibetur petere legitimam vel ſupplementum legitimæ. l. pe. §. repletionem. C. de inofſic. teſtam. ergo eadem ratione non debet prohiberi in ter-
33 minis noſtris. † Duodecimò, filia in legitima diciť eſſe quodammodo creditrix. vt l. Papinianus. §. quoniam quartę. ff. de inoff. teſta. vnde in ea filius non dicitur habere terminum lucratiuum. l. fi. C. de repu. hæred. & l. fin. C. de condi. inde. Et ad eã in repetendam, tanquam quaſi ęs alienum, datur condictio ex lege. vt l. fi. ſi quid in frau. patro. & l. 1. §. ſi impuberi. ff. de colla. bo. ſed æs alienum debetur etiam teſtõ: ergo &c. multò minus debet excludi ſi ſtatutum ſimpliciter prohibet eam ſuccedere ab inteſtato: cùm longè fortius ſit duplex excluſionis vinculum, quàm eorundem vinculorum ſimplex: vt l. fi. C. commu. de ſucceſ. & in c. 1. de treug. & pa. Nec obſt. quod ibi dr̃: quia. l. ibi ad eius excluſionem excludit eum propter præſumptum delictum. quo caſu quis excluditur etiam a legitima, alias ſecus: vt dixi ſuprà pro hac par. in 4. argumen. Decimotertiò probať per ea, quæ traduntur, & no. in l. ſi arrogator. ff. de adop. & l. 1. §. ſi ab impubere. ff. de colla. bon. ubi impubes arrogatus, qui non admittitur ad ſucceſſionem patris arrogatoris, non repelliť à petitione legitimæ. Decimoquartò probať: quia etiam ſi ſtatutum ſimpliciter eam excluderet à ſucceſſione, nihil exprimendo de cã inteſtati aut teſtati, ſed ſimpliciter loquendo, tamen propter hoc non videretur filia

excludenda

excludenda à legitima.quod ostenditur,quia verba gene-
ralia sunt ciuiliter intelligenda:vt l.si cui.ff.de serui.& l.
pe.ff.ad exhib.& lex est in humaniorem partẽ interpretan
34 da vt supra & statim dicam.&†vt quantum facere potest,
minus corrigant ius commune;imò quo ad fieri potest per
passiuam interpretationem reduci debent ad ius cõmune,
vt l.vt gradatim.§.sed si lege.ff.de mu.& hono.in c. cùm
dilectus.de consue.& l.1.iuncta glo.C.de sac.san.eccl.facit
alia rõ; quia licèt statutum simpliciter dicat & indistinctè,
quod hæres teneatur in solidum,intelligitur,& restringit,
nisi confecerit inuentarium:& l.fi.§.in computatione.iun
cta glo.C.de iure delib.Pet.de Anch.in repe.c.1.de consti.
13.q.princ.3.membro.Bal.in repe.l.data opera.C.qui ac-
cu.non pos.& l.1.§.si vt initio.ff.de posth.Dy.in l.si ser-
uum.§.si fornicarius.ff.ad leg.Aqui.D.Dominicus in c.2.
de iura.calum.lib.6.Ang.in rep.l.si vacantia.C.de bo.vac.
cum fi.Licèt ergo statutum simpliciter diceret, ꝙ fęmina
non succedat,quamuis generaliter loqueretur, seu exclu-
deret,tamen acciperetur, & restringeretur,vt filia non suc
cedat cum masculis sic vniuersaliter,sed tm̃ in legitima;q̃a
seruarentur verba statuti cum benignitate,& humanitate,
cum aliqua iuris communis,humani,naturalis, ac diuini
obseruantia:maximè per ea,quæ dicam 16.fundamẽto,&
seq.ergo longe fortius si statutum dicat expresè,ꝙ nõ suc
cederet ab intestato,quia cum de causa testati nihil dicat,
sequitur regula illa. Quod non mutatur, pari iure stare
censetur:vt l.si cùm dotẽ.in prin.ff.solu.ma.& l.sancimus
C.de administr.tuto.ẽt cũ alijs iuribus vulgatis.Decimò
quintò probatur,quia hoc statutum filios,& agnatos com
prehendit,& priuilegia circa successionem ab intestato.er
go quantùm fieri potest,interpretari debet vt minus lædat
ius tertij:vt l.2.§.merito.& §.si quid à principe.ff.ne q̃d in
lo.publi.& c.quamuis.de rescrip.lib.6.cũ si.ergo loquẽs
de causa intestati,non debet in præiudicium filiarũ in cor
rectione iuris humani,naturalis,& diuini,extendi ad cau-
sam testati.facit.l.impube.ff.de admi.tu.facit quod no.in
auth.de hær.& Fal.§.si quis autẽ non implens.& in auth.
hoc amplius.C.de fideicom.in quibus probatur, quòd li-
cèt quis sit exclusus à successione vniuersali, non tamẽ ex
cluditur à legitima,ergo idem, & fortius hoc dicẽdum est
in terminis nostris,in quibus statutum solum mentionem
facit de causa intestati, & nihil dicit de causa testati.Deci-
35 mosextò probatur,quia † si filia pacto stipulata est nõ suc
cedere,intelligitur & restringitur ad successionẽ vniuersa-
lem,habita tamen legitima.vt hæc traduntur per Doct.in
c.2.de pac.li.6.& traditur in l. pactum ꝙ dotale.C.de col
la.iunctis his,quę no.in l.si quando.§.generaliter.de inof.
test.ergo idem dicẽdum est,& fortius in terminis nostris,
in quibus statutum solum excludit filiam ab intestato.De
cimoseptimò pro hac conclusione facit sñia Salyc. qui vo
luit,ꝙ licèt statutum simpliciter propter filios vel agnatos
excluderet filias, quòd filia propter hoc non excludatur à
petitione legitimæ,per aliquas ex rõnibus prædictis;vt ip
se tradit in auth.nouissima.C.de inoff.test.cui opi.concor
dant opi.Doct.qui voluerunt,legitimam ex forma statu-
ti tolli non posse.vnde fortiùs idem dicendum est in statu
to prædicto,quòd solũ excludit filiam ab intestato.faciũt
ea quæ statim subijciam in solutione ꝯriorum.Sit ergo cla
rissima,& indubitata conclusio,quòd prædicta Azol.non
prohibetur petere legitimæ supplementum:nec huic con
clusioni in terminis nostris memini legisse doct.repugnã
tem.Quamuis enim statuto simpliciter excludente filiam
à successione,nonnulli voluerunt eam excludi à petitione
supplementi,etiam per viam testati, tamen statuto expres
sè excludente ab intestato duntaxat,nec aliter disponen-
do de causa testati,quòd illa excludatur à petitione supple
menti legitimæ,non reperi: immo hæreo potius fundamẽ
to eorum,qui tenent eam excludi à petitione supplemen-
ti,si statutum eam simpliciter excludit: quando statutum
excluderet solum ab intestato,& pater filiæ aliquid in testa
mento reliquisset,vt aliquid infra tangetur. quod tenet vt
dixi Bar.de Saly. in d.auth. nouissima in fin.q.vbi voluit,
quòd stante statuto, quòd filia ab intestato cum fratribus
non succederet, si frater fuit similiter institutus,& ipsa fi-
lia fuerit instituta in dotibus suis,& in 10.prout sunt pro
priè termini nostri,ꝙ filia potuerit petere supplementũ le
gitimæ,ꝙ sibi debetur ex causa testati, vt euitetur iurium
correctio,& vt casus omissus decidatur ꝑm iuris cõis di-
spositionem,ꝑm ꝙ superius dixi.& quia causa testati,& in
testati inuicem ꝯriant.vt l.generaliter.C.de insti.& substi.
36 sub cond.& quia†ille,qui succedit in legitima,non succe
dit in iure vniuersali,nec in quota hæreditatis, sed quodã
modo successit titulo singulari:licet quò ad q̃d titulus iste
habeatur pro titulo vniuersali,ad hoc vt detur ius accre-
scendi.& ita pro hac parte Saly.dicit se ꝯsuluisse Mutinæ.
& idem dicit consuluisse Bal.Papiæ.& D.Ioannem de Ric
cis aduocatum solenniss. Florentiæ. & ꝙ idem consulue-
runt plures alij Doct.& fuisse iudicatum Bononiæ per au
ditores Vrbani Quinti.Et ex prædictis patet etiam respon
sum esse ad quintũ argm̃ secundi principalis fundamenti,
& q̃a nõ est verũ,ꝙ cã testati,& intestati sint cõnexæ: imò
sunt penitus separatæ,& quasi ꝯriæ & aduersæ: adeò ꝙ ad
positionẽ vnius in paganis,impossibilis sit positio alterius:
vt in regula,ius nostrum. ff. de re.iu. l.quãdiu.ff.de acqui.
hære.faciunt no.in l.1.§.si ex fundo.ff.de hære.insti.& sic
patet responsum ad 5.ar.factum in secundo fundamento
in fauorem.d.F.ꝯ D.Azol.Non obst.tertiũ principale fun
damentum,q̃a respondetur ꝙ rex.in auth.de trien.& se-
37 mis.ꝙ est ius nouissimum,dicit ꝙ†legitima est triens to-
tius substantię testatoris,nec ibi dr̃ portionis ab intestato:
quare cum nullam ibi correlationem faciat ad portionẽ,
quã ab intestato esset habiturus,nec nos facere debemus,
maximè in odium filiæ,& ad iuris communis,humani,na
38 turalis,pariter & diuini correctionem.Pręterea† legitima
est quarta bonorum,scilicet detracto ęre alieno, & funeris
impensa. vt l.Papinianus.§.4.ff.de inoff.test.ergo non est
simpliciter quota portionis debitæ ab intestato, cùm illa
pro rata sua ꝯtineat actiones actiuas,& passiuas,& cõmo-
da,& incommoda.l.nihil aliud.& l.hæreditas.ff.de verb.
sig.quas non continet legitima,q̃(vt dixi)est quarta bono
rũ substãtiæ ipsius defuncti,vt dictum est,ergo subest ma-
teria,ex qua potest sumi materiatum.& sic non ob. aliud
argumentum ꝙ adiungitur ad dictum tertium fundamen
tum; & ita ẽt respondet Bar.de Saly.q̃uis ipse loquatur
in terminis magis dubitabilibus,quàm sint termini nostri.
Præterea in terminis nostris,quod ista D.Azol.consequi-
tur,non consequitur vt ab intestato,sed ex testamento, nõ
impugnando patris testamentum,sed illud confirmando:
& hoc tenet Bal.in l.hac edictali.C.de secun.nup.vbi di-
cit,ꝙ prouisio legis finalis.§.repletionem.C.de inoff.test.
volentis fieri suppletionem non ac informandũ,sed ad con
firmandum defuncti iudicium emanauit in eo,ꝙ testator
minus legitima filio reliquit.ꝙ etiam sequitur ibi Saly. re
mittens se ad no.in l.scimus.C.de inoff.test. ad conseruan
dum.n.testamenta,remedium illud supplementi fuit in-
uentum,vt attestatur Imperator l.omnimodo.in prin.C.
de inoff.test.dum dicit firmum quidem testamentum &c.
facit q̃d no.Io.An.in c.officij.de testa.filia ergo petens sup
plementũ minimè venit ab intesta.qm̃ hoc dicere,esset mi
nus ridiculum,& absurdũ.sic simul concurreret cã testati
& intestati, ꝯ regulam,ius nostrũ.ff.de reg.iur.& hoc est,
ꝙ sentit Bar.in l.pater filium.ff.de inof.test.qñ inuestigat,
quanta sit legitima filiorum.& in l.planè.ff.de leg.1.sed
venit ex iudicio testatoris,seu ex l.prouisione.seu ex vtroq;
39 vt ibi declarat Bar. Præterea ẽt si diceremus,† ꝙ legitima
esset quota eius,quòd q̃s esset habiturus ab intestato,istud
quod dicitur quòd esset habiturus ab intestato,intelligen
dum est habiturus ab intestato, scilicet iure communi,
cum per ius commune, non per statutum fuerit legitima
adinuenta.Quare cum huiusmodi filia de iure communi
ab intestato successisset in totum,ergo per viam testati, ea
non instituta, vniuersaliter debet habere trientem to-
tius; faciunt no.in fi.per G.& Iac.de Bu.in l.qui rem.de
sac.sanc.eccl.Non obst.quartum argumẽtum factum pro
parte ꝯria,quia possumus negare assumptum: licèt.n.ve-
rùm sit dicere, quòd ille potest querelare testamentum,
quia

quia ſolùm ab inteſtato ſit ſucceſſurus, ad hoc, vt rupto vel irrito teſtamento, aperiat ſibi viam, tamen in petitione legitimę, aut eius ſupplemento, aſſumptũ eſt falſum; vt patet ex his, quæ dixi s̄. in 13. & 14. & 17. & 18. argumentis pro parte D. Azol. nam clarum eſt, ꝙ impubes arrogatus, ad arrogatoris ſucceſſionem non admittitur, & tamen poteſt petere legitimam: vt dixi. Poteſt ēt ſcdo modo reſpõderi, ꝙ ille admittit̃ ad petitionẽ legitimæ, q non põt querelare teſtamentũ, ſ. attento iure cõi, ita ꝙ iure cõi non ſit de his, qui præteriti, vel exhæredati poſſint teſtamentum querelare, ſecus ſi de iure cõi poſſent. Sed ex forma ſtatuti excluduntur ab inteſtato, quia tunc ſi de iure cõi po terant ex teſtamento petere legitimã, vel eius ſupplementũ, poterunt ēt nunc, ꝑ argumenta ſuperius formata. Nec obſt. ꝙ ille, q non ſuccedit ab inteſtato, non põt venire ꝯ teſtamentum; qm̃ iſta D. Azol. non impugnat teſtm̃ vt velit ſuccedere ab inteſtato, vel alijs locum facere, ſed ſolùm agit ad legitimæ ſupplementum, per quod non impugnat teſtm̃, imò affirmat, & ſuccedit ex teſtõ, mediante legis prouiſione, vt ſuperius demonſtratum fuit: quare cum D. Azol. in terminis nr̃is non intendat dicere teſtm̃ nullum, nec per ꝯ tabulas, nec per querelam rumpere (in quibus caſibus procedit argumentum, & loquuntur doct.) ſed ſolùm intendat habere ſuæ legitimæ ſupplementum, ꝑ qđ non impugnatur, ſed ſeruatur teſtm̃, ideò nullo modo excluditur. Ad quintum fundamentum facilis eſt reſponſio, quia fateor ꝙ vigore dicti ſtatuti filia ab inteſtato redacta eſt ad inſtar extranei, ita ꝙ ſicut extraneus ab inteſtato non poſſet petere ſucceſſionem, ita nec filia, qñ redacta eſſet ad inſtar extranei penitus, ꝙ eſt qñ per formam ſtatuti excluderetur tam ex teſtõ quam ab inteſtato, vel ſimpliciter excluderetur ſm plurimorum Doct. opi. quãuis nonnulli tenent ꝯtrium: vt ſuprà dixi. & ſi ſtatutum ſolùm excludit eam ab inteſtato, nõ eſt verum ꝙ per viam teſti ſit redacta ad inſtar extranei, imò falſum, vt patet ex rõnibus, & iuribus ſuprà deductis. Non obſt. ſextum principale fundamentum, quia aſſumptũ eſt falſum. ꝙ patet, quia lex vel ſtatutum poteſt prohibere ne alia lex vel ſtatutum iuris poſitiui habeat locũ in teſtamentis in futurum fiendis, vel ēt diſtinguere l. naturalẽ, & diuinam circa hãc materiam. l. nam & poſteriores. ff. de le gi. vt de ſe manifeſtum eſt. & tñ teſtator non poteſt facere, ꝙ leges, & ſtatuta non habeant locum in teſtõ ſuo: vt l. nemo poteſt. ff. de leg. 1. quare cùm à iure diſpoſitum ſit, vt filius in aliqua re inſtitutus poſſit petere ſupplemẽtum legi
40 timæ, vt ſæpius dictũ eſt, ergo † non poteſt teſtator hoc ꝓhibere. vñ talis prohibitio habet̃ pro nõ adiecta: vt l. omnimodo. & l. qm̃ in prioribus. C. de inoff. teſt. talis. n. non intelligitur eſſe prohibitus petere ꝙ ſibi debebatur ex bonis defunctæ, quia bona non dicũtur niſi deducto ære alieno. l. bonorum. & l. ſubſignatis. §. bona. de verbo. ſign. non ergo venit petitio ꝓhibitionis reſidui, & ſupplementi, q̃ debetur tanquam æs alienũ. vt ſuprà dixi. facit quod no. Bal. in l. liberti. C. de oper. lib. tradit Bal. & Doct. in l. qm̃ nouella. C. de inoff. teſta. & ꝑꝑ hoc etiam dicunt Bal. & Doc. in l.
41 hac edictali. C. de ſecun. nup. ver. iuxta hoc quæro † ꝙ quamuis inſtitutus in aliqua re ſub dicta cõditione, vt nõ poſſit plus petere, ſi illãm rem acceptet, nihilominus põt petere reſiduum, & ſupplementum legitimę: nã tale onus habetur pro non ſcripto, ſm eum, & bene. & quia ſæpius dictum eſt ꝙ petẽs legitimę ſupplementum non dẽt impugnare teſtm̃. & in l. omnimodo. C. de inoff. teſt. & in auth. vt cum de appel. cogno. §. cæterùm. & maxime quia id agitur iure permittente, & ſic nemini iniuriam facit. &c. vt l. Gracch⁹. C. de adul. cum ſi. & quia vt s̄. demonſtratũ eſt, teſtator non potuit id prohibere, vñ tale onus prohibitiuũ, habetur ac ſi non eſſet adiectum, vt ſupra dixi. facit quòd in ſi. dicunt Bar. Bal. & Doct. in l. 1. C. de vſufr. vbi dicunt
42 † ꝙ licet teſtator prohiberet hæredem moleſtare vxorem, quam reliquit vſufructuariam, ꝙ non poſſet petere cautionem, licèt hæres petat cautionem, non dr̃ facere ꝯ prohibitionem teſtatoris, ſed ꝙ talis hæres id facit iure ꝑmittente, & teſtator non potuit illud prohibere, ꝙ ēt tenet Bal. in l. nemo poteſt. ff. de leg. 1. Poſtremò ad vltimum arg. reſpõ

detur, ꝙ nõ eſt verũ, quod filia impugnet patri ſi facit teſtm̃, quia pluries, vt ſuprà oſtenſum fuit, per petitionem ſupplementi legitimæ filia non dr̃ impugnare teſtm̃, nec defuncti patris voluntatem. vt infrà latius dicam in ſolutione 16. arg. Nec eſt verum ꝙ pater habeat libera bona quo ad filiam, quia fateor ꝙ ab inteſtato bona ſunt libera quo ad filiam, intelligendo dictum ſtatutum, ꝙ habeat locum in omnibus agnatis; ſed ex teſtõ non ſunt libera, ita quòd ſine legitima cauſa poſſit priuari legitima, cũ ſtatutũ ſolũ loquatur de cauſa inteſtati. Quinimò ſi ſtatutum loqueret̃ de cauſa teſtati, & inteſtati reſpectu certarum perſonarũ, arbitror quod ſi pater faceret teſtm̃, & alios, de quibus ſtatutum non loqueret̃, hęredes inſtitueret, non haberet tunc libera bona quo ad filiam: ſed nunc omitto, quia non eſt ꝑſentis ſpeculationis. Sit ergo clariſſima, & indubitata concluſio, ꝙ prædicta D. An. non ob. ꝑdictis ſtatutis, & argumentis s̄. in ꝯtrium formatis, poteſt petere legitimæ ſupplemẽtum. Et ex his ſit expedita prima qõ principalis s̄. in ordine poſita. Supereſt ergo nunc ut iuxta ꝑmiſſum ordinẽ, examinemus quintam q. qua quæritur quantum ſit hmõi legitimę ſupplementum, & quæ bona comprehendat. Circa primum clara eſt deciſio, ꝙ eo quia hic vnicus dũtaxat
43 filius ſupereſt, videlicet D. Azo. † l**i**mæ ſupplemẽtum eſt vſq; ad ſupplementũ trientis, q a triens hodie eſt legitima filij. vt in auth. nouiſſima. & in corpore vnde ſumitur. C. de inoff. teſta. Quò ad ſecundum de quibus bonis debeat, dubium videtur facere ſubſtitutio facta per Franciſcum auum prædictorum Franciſci, & D. Azol. dum dixit, *& ſi dicti ſui filij decederent ſine filijs legitimis, & deſcendentibus maſculis, tunc idem teſtator in eo caſu uoluit & c. dimidiam bonorum ſuæ hæreditatis peruenire ad D. Iſabettam filiam, vel ad eius filios, ſi tunc deceſſiſſet D. Iſab. & c. pro vno capite tantum ad filias dictorum Franciſci, & Bartholomæi quæ ſupereſſent, diuidendam æqualiter in capita & c. aliam verò dimidiã iuſſit vendi, & pretium diſtribui inter pauperes.* quaſi videantur prædicti filij per prædicta verba adinuicem ſubſtituti. & ſic de ea parte, quæ ſubiaceret reſtitutioni, ſecundum l. fin. & authen. res quæ. C. commu. de le. tanquàm de ære alieno non deberet̃ legitima, cùm legitima ſit quota bonorum, quæ bona dicunt̃ deducto ære alieno, vt ſæpius dictum eſt. & ſic iſte Franciſcus de hæreditate Bartholomæi poſſet ante omnia deducere legitimam, & Trebellianicã, quæ non ſubiacent reſtitutioni, ſecundum ea, quæ tradunt̃ in c. Raynutius, & c. Raynaldus. de teſt. & de reſiduo ſoluere, & ſupplere legitimam, habito reſpectu ad reſiduum bonorum, & ſic ſupplere trientem ſolum, facta relatione, reſidui bonorum: vt dictis iuribus. & l. ritritum. C. ad l. Falcid. ſed hoc falſum eſt, quia ex dictis verbis nulla apparet facta ſubſtitutio fideicommiſſaria inter prædictos filios hęredes inſtitutos, ſed duntaxat facta fuit de filia, & nepotibus, & pauperibus, in caſu quo ambo decederent ſine filijs maſculis, q̃ ſubſtitutio expirauit ꝑꝑ defectum conditionis, cum Franciſcus mortuus fuerit vno ſuperſtite filio. l. 1. C. de cõdi. inſer. & l. nõ eſt ſine. ff. de verbo. ſign. & l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. & l. penul. C. de impub. & alijs ſubſti. & ſi fortè ex intuitione aliqua poſſet eſſe hæſitatio de ſubſtitutione fideicommiſſaria adinuicem, illa ſublata eſt ex pactis, & trãſactionibus appoſitis per dictos. F. & B. diuidẽtes, & in diuiſione mẽtionẽ de fideicõmiſſo facientes. Vndè ꝯcluditur, ꝙ aut nullũ fuit factũ fideicommiſſum; & D. Azol. põt petere omniũ bonorum paternorum, ēt q̃ ſibi ab auo prouenerunt, legitimam: Aut fuit factum, & idem dicendum eſt, ex quo remiſſum eſt fideicommiſſum, vt in ipſa diuiſione (vt dictum eſt) cum fuerit facta expreſſa mẽtio de fideicommiſſo, & teſtamento paterno, & remiſſiones adinuicem fuerunt largæ, & amplæ, propter quas fideicommiſſum ſublatum ac remiſſum eſt, ſecundum ea quæ tradunt̃ ꝑ Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de ver. ob. & per Bald. in ti. nuper, Eugenio Papæ &c. & hoc maximè dicendum eſt, ſi in diuiſione prædicta adiectum eſſet, quòd nihil contra diuiſionem fieret: ſecundum Angel. in repe. d. §. duo fratres. & maximè cum dicti diuidentes mentionem fecerint teſtamento paterno; & maximè etiam

etiam si communi voluntate, & scientia alia contenta in dicto testō executioni mandassent &c.sed non multum insisto,quia ex verbis prædictis non apparet de fideicōmisso adinuicem.Sit ergo conclusio,ꝙ legitima di. Do.Azol.est triens oīum bonorum paternorum,nulla facta differentia bonorum,quæ acquisiuit,vel quæ sibi obuenerunt à di.B. ac Francischino patre suo . & ex his apparet examinatum primum principale dubium circa supplemētum legitimę, respectu bonorū non feudaliū,seu emphyteoticorum , & hoc ēt magis est indubitatum , attenta consuetudine, q̄ dr̄ esse in dicta ciuitate Ferrariæ,ꝙ filia possit agere ad supplementum legitimæ;per l.inueterata.& l. minimè. ff. de legi. cum simi.Expedita ergo prima principali quæstione,superest vt descendamus ad examinationem secundę principa

44 lis quæstionis:qua quæritur† Vtrum prædicta bona feudalia , seu emphyteotica ecclesiastica pertineant ad prædictā D.Azo.in totum,vel in partem , vel etiam vtrum in totum excludatur.circa quam quæstionem vr̄ primò dicendū,ꝙ prædicta D.Azol.excludatur in totum , eò quod prædicta D.Azo.non posset aliquo iure fundare intentionem suam, licèt.n.vigore stipulationis paternæ auitæ, vel proauitę de iure cōi videatur fundare intentionem suam,tñ propter interpretationem sapientum Ferrariæ, quam fecerunt interpretando priuilegium,& gratiam super dictis bonis eccle. cōitati Ferrariensis concessam , vr̄ concludendum ꝙ pater testando,etiam instituendo hæredem extraneum, pōt priuare filios,& filias,bonis ecclesiasticis.Quare cum B.pater dictæ D.Azol.fecerit testamentum . & F. patruelem suum hæredem instituerit,quod facere potuit,ergo prædicta Do. Azol.excluditur. Nec ob.si dicatur prædictas interpretariones ex defectu potestatis non valuisse,per no.in ca. cum

45 venissent.de const.quia rñderi potest,ꝙ† sicut Princeps secularis quamuis ius diuinum tollere non possit, potest tñ illud alterare & interpretari, vt videmus in homicidio , ꝓ quo licèt de iure diuino sit pœna mortis,vt hr̄ in Euangelio Dominicæ passionis,Mitte gladium tuum in vaginam, & c.fi.& Leui.& Exod.de quo c.primo. de homi.vñ potest pęnam alterare,vt l.3.in fi.ad leg.Cor.de Sic.l. Gracchus. C.de adul.l.prima. C. quando licet sine iud.se vin.cum si. similiter quamuis in ore duorum vel trium de iure diuino stet omne verbum,tamen Princeps temporalis potest ampliare,restringere,& declarare.vnde in testamēto.7. testes. in donatione causa mortis,& codicillis.5.sufficiunt. & sic de singulis:omitto iura,quæ nouissima sunt.de rebus ergo temporalib.quamuis à iure diuino dispositum sit, potest Princeps simulans dicto modo disponere: vt tradit Bar. in l.omnes populi.ff.de iust.& iure.& Pe.de Anch. latè in repeti.cap.primi.de consti.& traditur in capi. quæ in ecclesiarum.de const.&alijs plerisque locis.ita prædicti sapientes,& iurisperiti habentes potestatem à dicta communitate,potuerunt facere dictam interpretationem , statuēdo & interpretando, ꝙ ille, in cuius persona residet inuestitura , possit liberè testari,maximè cùm hoc videat̄ fuisse de mente dictæ gratiæ,& priuilegii,quæ solùm vocat filium vel filiam de iure communi,qñ pater vel fi.intestatus decessit: sed quando decessit testatus vult ipsum liberè posse testari, ꝙ non posset si teneretur filijs relinquere: vt de se manifestum est. Verùm his minimè refragantib.dico ɔ̄riam sententiam fore veram,pro cuius decisionis clariori demonstra-

46 tione,præmitto † quod bona huiusmodi non regulantur vt bona propria,vt legitur,& no.in cap.secundo.de feu. & cap.potuit.de loca.in authen.de non alie.§.emphyteosim. latè per Spec.in ti.de loca.§.nunc verò aliqua. quasi per totum.latè etiam Bar.in l.iusiurandi.§.liberi.de ope. libe. & per Bal.in l.si adulta.C.de hære.act.& latius infra apparebit.regulantur.n.vt plurimum à forma cōuentionis,à qua fundamentum habuerunt, vt traditur in dictis locis,& infra latius demonstrabitur:quare diligenter sunt ponderanda & examinanda verba conuentionis:sicut de cæteris conuentionib.diximus,vt l.1.§.si conuenit.ff. deposi.& l.1.C. communi diui.cum simi.

Et vt suprà scriptum est,ita consulo ego Marianus Socinus,saluo semper saniori consilio.

ADNOTATIO.[a] Aduerte hic lector quia vel credo,quòd hic deficiant multa,uel ꝙ aliæ rationes pro filia, vsque ad quintam inclusiuè,cùm hic à sexta incipiat, tacitè resultēt ex suprà narratis;quæ tamen satis bene colligi nō possunt. pro hac reconsidera verba vltima duodecimi argumenti seu fundamenti. Deficiunt etiam multa in fine huius responsi.Franc. Pep.

SVMMAE.

1 *Statutum debet interpretari vt minus corrigat ius commune.*
2 *Statutum excludens matrem a successione filij,videtur factum ut agnatio conseruetur.*
3 *Argumentum de testatore ad statutum ualet.*
4 *Fundamentum ubi deficit,deficit & ædificatum.*
5 *Statuentes semper aliqua ratione mouentur.*
6 *Statutum,quòd masculi excludant fœminas,intelligitur de masculis agnatis.*
7 *Immunitas concessa alicui,& posterioribus suis,non extenditur ad natos ex fœminis.*
8 *Instantia inchoata cum defuncto,transit in hæredem.*
9 *Instantia currit,etiam si stetit per iudicem, similiter etiam si stetit per partes nu.10.*
11 *Instantia currit,etiam si impediatur iudicium agitari casu, uel alio impedimento.*
12 *Controuersia si oriatur inter hæredes,quis sit hæres , & iudicium fuerit cœptum contra defunctum per creditores, poterit tunc dari curator bonis cum quo litigetur, ne instantia pareat.*
13 *Conditio iniqua non debet fieri alteri per alterum.*
14 *Pater,& filius eadem caro,& eadem persona censentur.*
15 *Maritus & vxor vna caro censentur.*
16 *Statutū an possit inducere,vt alter ex facto alterius teneatur.*
17 *Statutum quòd pater teneatur soluere condemnationem filij , tenet.*
18 *Statutum quòd pater teneatur pro filio,est iuris positiui, naturalis,& diuini correctiuum.*
19 *Causa limitata limitatum effectum parit.*
20 *Dispositio qualificatiua,secundum tempus designatæ qualitatis operatur.*
21 *Verba,& ipsum non prohibuerit,videntur importare quandā negligentiam.*
22 *Verba statuti vbi non conueniunt,neque dispositio conuenit.*
23 *Ratio reddi debet,ubi administratio est gesta.*

CONSILIVM XXXI.

Omnipotens Deus adsit.

PROSEQVENDO ordinem qōnum dictarum differētiarum, assumo primam qōnem, qua quæritur, quis p̄dictorum succedat dict. Donato defuncto.Vtrum p̄dicta D. Francisca mater successerit in totum,an verò successerit duntaxat in vna quarta parte, & prædictus Hieronymus successerit in trib.quartis.Circa quam quæstionem vr̄ primò dicendum,ꝙ prædictus Hieronymus excludat d.Franciscam ab hæreditate dicti Donati in trib.quartis, & sic D. Francisca successerit in una quarta,& Hieronymus in trib. quartis:quamuis.n.de iure communi prædicta mater excluderet prædictum Hieronymum,filium dictæ D.Polisenæ,consobrinæ dicti Donati, vt statim subiiciam: tñ ex forma statuti positi sub rubrica, de successionib. ab intestato. prædictus Hieronymus videtur vocari ad hæreditatem dicti Donati defuncti pro tribus quartis ; & ad aliam quartā partem duntaxat videtur vocari prædicta domina Francisca.hæc autem conclusio videtur probari ex forma prædicti statuti:quoniam præfatum statutum disponit,ꝙ parentes (sic enim vulgò consanguinei, seu cognati dicuntur) masculi ex latere patris vsque ad quartum gradum inclusiuè,capiendo gradum secundum ius canonicum,succedāt defuncto ab intestato in tribus quartis, exclusa matre , quæ solùm succedat in reliqua quarta parte. sed præfatus

Hieronymus est parens, & est masculus, & est ex latere patris, & est infra quartum gradum, quia est in tertio gradu ad defunctum, secundùm computationem iuris canonici, secundum quam consobrini sunt in secundo gradu, licet de iure ciuili sint in quarto gradu: & filius consobrini in tertio gradu, secundùm ius canonicum, 35. quæstion. 5. cap. parentelæ. ergo sequitur quòd cum prædicto Hieronymo parente masculo ex latere patris, infra quartum gradum constituto, conueniant verba prædicti statuti, conuenire debet etiam dispositio. vt l. 1. §. igitur. ff. de instito. & in l. non aliter. in princip. ff. de leg. tertio. Verùm prædictis non obstantibus arbitror contrariam sententiam fore veram. & quidem indubitatum est, quòd prædicta mater de iure communi in totum excluderet prædictum Hieronymum: vt in authen. defuncto. C. ad senatusconsul. Tertul. & in corpore vnde sumitur. est igitur necessarium examinare quid iuris sit, attenta forma prædicti statuti. Circa quod breuiter dico, quòd ex forma dicti statuti prædicta mater non excluditur in aliqua portione à prædicto Hieronymo, quominus succedat prædicto Donato in totum.
1 hæc autem conclusio probatur multis modis. primò† quoniam prædictum statutum cùm sit iuris communis correctiuum, debet strictè interpretari quantùm fieri potest, vt minus corrigat ius commune, vt in l. quod verò. ff. de legi. & in l. si verò. §. de uiro. ff. solu. matrimo. & in leg. secunda. C. de noxa. in cap. statutum. & in cap. constitutio. de electi. lib. 6. & in regula, quæ à iure. de regul. iur. lib. 6. cum aliis
2 iuribus vulgatis. † Cùm ergo ratio statuentium illa videatur fuisse, vt conseruaret agnatos, & cippum domus, seu agnatorum progeniem, secundùm ea, quæ traduntur per Ioan. Andr. in additionibus Specul. de successio. ab intesta. super rubri. & per Bald. in l. quod verò. ff. de legibus. qui volunt talia statuta videri facta in fauorem agnatorũ. Et quamuis talis ratio à statuto sit omissa, tamen debeat haberi pro expressa: vt l. tale pactum. in fin. ff. de pacti. & per Cyn. in leg. non dubium. C. de legibus. & per Dyn. in capi. fina. de regu. iur. lib. 6. & Bald. in leg. maximum vitium. C. de libe. præte. & per Anto. de Butr. in clemen. prima. de rescrip. in glos. super versi. residen. & per dominum meum Abbatem Siculum. in capi. cum inter vniuersas. de electio. dixi post eum in capitu. final. de re iudica. Cùm ergo talia statuta excludentia matrem, & etiam filias fœminas propter masculos, dicantur facta propter conseruationem familiarum, & agnatorum, vt dixi, & probatur in leg. prima. §. quamuis. & §. publicè. ff. de vent. inspic. & in le. super statu. C. de quæstio. & per Cyn. in leg. publico. C. de adulteriis. & leg. prima. C. quæ sit long. consuetu. sic etiam olim volebat lex Mosayca: vt habetur Numer. capi. 24. & lex Voconia lata inter primum, & secundum bellum punicum, vt tradit Beatus Augustinus in lib. tertio de ciuitate Dei. capi. 21. & lex etiam 12. tabularum olim multum fauebat agnatis. vt dicit Bald. in le. certum. C. vnde cognati. & sic patet ex prædictis, quòd ratio prædicti statuti fuit propter conseruandas agnationes; sed prædictus Hieronymus non est de agnatione, nec de cippo domus dicti Donati; ergo sequitur quòd propter ipsum mater prædicta non debet excludi à dictis tribus quartis. faciunt etiam no. per Bald. in leg. maximum vitium. C. de libe. præte. & per Barto. in leg. liberorum. ff. de verbor. significa. & Petr. de Ancharan. in repetitio. capitu. primi. de constitutio. in decimaquart. princip. quæstio. in tertio membro principali. cum ergo cessat ratio, cessare debet dispositio. vt leg. adigere. §. quamuis. ff. de iure patron. & in capitu. cum cessante. de appellation. Secundò probatur; quia stante dubietate in verbis, & mente testantis, interpretatio fit ne mater excludatur: vt leg. precibus. cum materia. C. de impub. & aliis substitu. & leg. Centurio. ff. de vulg. & pup. & ibi per Bar. & etiam in l. 2. eodem titulo. ergo idem dicendum est in statuto, cuius mens, & verba sunt
3 dubia; cum † valeat argumentum de testatore ad statutum, quo ad interpretandum verbum, & mentem, secundum Bald. in leg. final. C. de libe. præte. & in leg. si ita. ff. de manumis. testa. Tertiò probatur, ex doctrina Bar. in le. secunda. §. videndum. ff. ad Tertulia. & dicta leg. liberorum. vbi dicit, quòd si ex forma statuti, stantibus masculis, excludatur filia fœmina, quod etiam excluditur nepos ex filia, quia cùm filia, quæ præcedebat nepotem in gradu, sit exclusa, ergo & nepos ex ea, non obstante quòd sit masculus. Quartò probatur, quia exclusa una persona, tota linea, quæ ab illa fundamentum capit, intelligitur esse exclusa, vt probatur in simili in leg. final. C. de verbor. significatio. quia cum quis causatur ab infecta radice, non potest esse melioris conditionis, quàm ille à quo
4 causatur: quia † deficiente fundamento, deficit & ædificatum. 1. quæstion. 1. capit. cum Paulus. facit. l. redemptoris. ff. de rei vendica. quod no. Bald. in leg. prima. §. primo. C. de caducis tollen. Quintò probatur, ista mater non excluderetur per dominam Polisenam matrem istius Hieronymi masculi cognati; ergo nullo modo, nec per ipsius filium, licèt sit masculus, ne potentior sit filius quàm mater. C. de bon. ma. leg. tertia. & quod dixit Bald. in le. quod verò. ff. de legib. & Ioan. Andr. in dicta additio. de successi. ab intesta. in versi. require. quæstio. Sextò probatur, ducendo ad absurdum, quia si contrarium diceremus, quòd mater excluderetur à tribus quartis, sequeretur hoc absurdum, & inconueniens, quòd si mater istius Hieronymi viueret, ipse filius præferretur priori, quòd esse non debet. leg. prima. §. deducendum. ff. de successi. edict. & institu. de hære. quæ ab intesta. per totum. ergo talis intellectus nequaquam est admittendus. leg. nam absurdum. ff. de boni. lib. & capitu. dudum. de præbend. libro sexto, & de concessio. præbend. libro sexto. cum alijs vulgatis. Septimò probatur, quia ad exclusionem prioris in gradu, necessariò sequitur exclusio sequentis. leg. prima. §. fratre. & quod ibi no. ff. si quis ali. testa. prohib. & facit quod tradit Bartol. dicto. §. videndum. in fin. ergo &c. Octauò probatur: quia sequeretur aliud absurdum quòd, stantibus filijs masculis ex patruo, & filiis amitæ, quod adinuicem succedent, quòd nec coniuncta ratio, nec obseruatio domus suadet; imò esset contra mentem statuentium, vt demonstratum est. Nonò probatur, quia si diceremus, filium ex consanguinea fœmina præferri, tale statutum esset sine ratione; nam omnis successio, quæ defertur de iure communi, solet deferri ratione proximitatis ab intestato. leg. consanguinitatis iure. C. de leg. hær. & si aliquo casu posterior in gradu præmittitur, illud contigit solùm non, quia prior sit exclusus, sed quia posterior vocatur ex persona alterius, qui erat prior in gradu: vt cum nepos succedit vnà cum patruo loco sui patris: vt in authenti. post fratres. C. de suis, & leg. quod etiam facit consuetudo, vt in capitulo primo. de gradibus successi. in feu. & hoc ex speciali priuilegio: aliàs exclusio vnius gradus, inducit exclusionem nascentis ex illo. leg. si quis filiam. ff. de inofficio. testamen. & quod no. gloss. in leg. si quis posthumos. §. si quis filium. ff. de libe. & posthum. quod dicitur in materia successorii per gloss. in leg. illud. de contra tabul. leg. pater filium. & l. si is. & leg. si ut proponis. §. fina. ff. de inofficio. testamen. Bartol. in leg. in suis. ff. de liber. & posthum. Dyn. in capitulo, non debet. de regul. iur. libro sexto. quod hic contingere non posset, cùm mater Hieronymi sit prorsus exclusa, ergo masculus debet ex ea excludi, quia non potest admitti ex persona prima, videlicet matris, quauis ratione, nec statutum illam uocat, nec ex persona propria per edictum illud præsupponitur ius concepisse primo, & propter lapsum temporis repudiationis primi transiuerunt in secundum, quod hic non potuit contingere, vt patet. Si autem diceremus talem masculum ex fęmina, vocari ex persona propria, hoc nulla suadet ratio, nam non fauor conseruandorum bonorum hæreditatis in agnatione, cùm non sit agnatus: & quia si vocaretur hic, vocaretur per regulam dictæ. l. consanguinitatis. Et† non est credendum statuentes fuisse
5 motos sine ratione, per no. per Bald. in dicta leg. quod verò. ff. de legi. & in leg. prima. C. de summa Trinitate. in repetitio. quarta distinctio. capitu. erit. Et nulla alia potest esse ratio in exclusione matris, quàm ratio conseruandæ agnationis,

agnationis, quę & si omissa sit, debet haberi pro expressa. l.tale pactum.§.fina.ff.de pac.& suprà dixi. sed si talis non expressa fuisset, non est dubium quòd mater defuncti non excluderetur: ergo &c. Cum ergo nec ratio intrinseca statuti, nec ratio coniuncta talem masculum vocet, talis casus remanet à statuto indecisus, & sic remanet in dispositione iuris communis, vt dict.leg.si verò.§.de viro. ff. solu.matrimo.& in alijs iuribus vulgatis. & sic mater succedit. Decimò probatur, per no. per Bald.in leg.quod verò.ff.de legi. qui vult, quòd statutum excludens matertetam, intelligatur excludere filium materteræ. & quod etiã no.Angel.in l.commodissimè.de liber. & posthum.& Bar. in dict.§.videndum. Vndecimò facit ad prædicta notabile dictum Bald.in cap.quemadmo.feudum ad filios pertineat.vbi dicit quòd † stante statuto, disponente, quòd stantibus parentibus masculis, mater seu fœmina excludatur, tale statutum intelligitur de agnatione: ergo sequitur quòd cùm prædictum statutum disponat, quòd parentes masculi vsque ad quartum gradum excludant matrem, debet intelligi de agnatione: sed prædictus Hieronymus non est de agnatione, sed de cognatione, ergo &c. Ad quod etiam accedant no.per Bar.in leg.quoties.C.de priuile. scholarium lib.12.probatur etiam per simile; quia etiam si statutum diceret, quòd parentes masculi vsque ad quartum gradum ex genere paterno succedant, exclusa matre; tamen agnati tantùm, & non cognati comprehenduntur.ff. de iniurijs.l.1.nisi in causa liberali libertatis fauore, vt l.1.ff.de liberali causa.facit etiam quod no.in c.fœlicis.de præbendis li.6. Duodecimò probatur, quia si speciale est libertatis fauorę, vt in casu prædicto veniant nõ solùm agnati, sed etiam cognati, vt in d.l.1.ff.de liberali causa.ergo in contrarium est ius commune.vt est tex.in l.1.in fin.ff.ad municip. cum simi. Tertiodecimò probatur, quia licèt statutum dicat, ꝙ parentes ex progenie vel sobole paterna, vel posteriori vsque ad sextum gradum excludant matrem vel fęminas, intelligitur de agnatione & non de cognatione. Primum de progenie probatur in leg.fina.de dotis promissione. C. & l.dedit dotem.ff.de colla.do.secundùm de sobole probatur in leg.duo fratres.ff.de libe.cau.& in leg. officiales. C. de Episcop. & cleric. Tertium de posteris probatur in le. 4.ff.de iure immuni.& in leg.neque Dorothęum. cum sua gloss.C.de Decurio.lib.10. † vnde immunitas concessa alicui, & generi suo, seu posterioribus suis, non extenditur ad natos ex fœminis, vt in le.1.§.primo.ff. de iure immu. Postremò, quòd appellatione parentum masculorum in statuto prædicto non veniant fęminæ, nec filii masculi ex fęmina, probatur in capitu.primo.de eo qui sibi & hæredibus suis masculis. in vsi.feud.& in authen.de aliena. & emphy.§.œconomus.& no.Ioann.Andr.in addi.Specul.in titu.de successio.ab intesta.& sic ex prædictis sequitur clarissima conclusio, quod prædictus Hieronymus in totum excluditur ab hæreditate dicti Donati, & per consequens Laurentius prædictam hæreditatem integram debet habere. Et ad argumentum in contrarium formatum satis clara patet responsio ex his, quæ superius dicta sunt. & hæc sufficiant quo ad primam quæstionem. Circa secundam quæstionem, qua quæritur, quo remedio succurratur prædicto Ioanni, & alijs creditoribus, qui conuenerunt prædictum Donatum defunctum respectu instantiæ iam inchoatæ ne pereat, & quo remedio possit eis succurri ne instantia pereat; aduertendum est, † quòd instantia inchoata cum defuncto, transit in hæredem vniuersalem, quia fingitur eadem persona cum defuncto, vt in authen. de iureiurand.à moriente præstito.cum sim. & hæc tenent Innocen.& dominus Anton.& Docto.in c.quia 5.de iudi. & probatur in l.si petitor.& in l.si is, qui Romæ.& in l.hæres absens.ff.de iudi.& in l.sequen.& in le.cum hominem. ff.de fide.& in l.seruus.ff.de infami.& leg.1. C.si pendente appellatione mors interuenerit.tradit Angel.in leg. tam ex contractibus.ff.de iud.dixi latè in d.c.quia 5. vnde non est dubium, quòd si de prædicta hæreditate non esset quæstio inter prædictos, sed esset certus hæres prædicti Donati, quod prædicti creditores, & prædictus Ioannes possent contra ipsum hæredem prosequi instantiam iam inchoatam contra defunctum; per iura superius allegata. Sed quoniam de prædicta hæreditate est quæstio, nec est certum, quis prædictorum sit hæres, aut pro qua parte sit hæres dicti Donati, merito insurgit notabile dubium, Quo remedio succurri possit prædicto Ioanni, & prædictis creditoribus, ne instantia pereat: dubium autem insurgit ex eo,

6

7

8

9 † quia tempus instantiæ currit etiam si stetit per iudicem * secundum communem opi.glo.in l.properandum. §. sin autem vtraque.C.de iud.& idem tenet ibi Bar. & Bald. & Docto.Bar.in leg.arbitrio.§.dolo. ff. de dolo. sed competit restitutio, vt traditur in dictis locis.& tenet Bar. in authentico.de appella.§.ad hæc.& gloss.in verbo iudicium.in authentico, vt sponsalitia largi.§.quoque sancimus. & Bald. in authen. item si appellationem. C. de tempo. appella. & Zabar.& dominus meus in cap.penul. de iudic.& ibi latè dixi in 22.principali artic. licèt gloss. aliquando aliud senserit, & Bar. variauerit, sed prædicta opin. est communis.

10 Et † similiter etiam si stetit per partes, currit instantia, * vt leg.& si fine.§.fina.ff.de mino.dixi in dict.cap.penu. in 23.princip.articu. nec possunt partes regulariter per viam directam prorogare instantiam, nec per expressum, nec per tacitum consensum; sed instantia currit, vt traditur in dicta leg.properandum.& in dicto capi.penul.& ibi latè dixi in 16.princip.argum.& quamuis fortè posset dari aliquod remedium indirectum si pars esset certa, cum qua posset de remedio prouideri, secundùm ea, quæ dixi in pluribus fal.traditis in 16.ar.tamen quia in terminis non datur certa persona, cum qua possit prouisio fieri, merito omitto referre remedia prædicta. † Insuper etiam instantia currit, etiam si impediatur iudicium agitari propter casum fortuitum aut simile impedimentum, & necessaria est restitutio, vt probatur in l. 1. §. si quis propter. ff.de itinere actuque priua.& in leg.sed si Prætorem.§. ait Prætor.ff.quibus ex causis.maio.& l.secund.ff.si quis cautionibus.per leg.properandum.in princ. C.de iudic. quæ indistinctè vult, quod currat.tenet Bald.dict.authen.Item si appellationem.dixi latè in dict.cap.penu. in 24. princip. ar. Nec obst. quod ex quo non potest agere, non debet currere, secundum ea, quæ traduntur in l.fina.C.de annali exceptione.& in leg.1.ff.de diuersis, & temporalibus præscriptionibus.& in l.auus.ff.de calumnia. quia loquuntur de tempore vtili, quod non currit impedito. Et ita etiam potest responderi ad l.primam.§.dies. ff. quando appellandũ sit.& leg.miles.§.sexaginta.ff.de adulteriis. Sed nos loquimur in tempore continuo.ut probatur.d. le.properandum & in alijs iuribus superius allegatis. Nec ob.quod actor, qui in nihilo delinquit, non debet pati: quia cursus instantiæ non fuit statutus in pęnam, sed in fauorem publicum, ne lites fierent immortales, vt no.in l.properandũ.in prin. dixi dict.cap.pen.in 4.articu. Præterea subuenitur sibi per restitutionem in integrum.vt l. Attilicinus.ff.de serui. rusti.prædio.& in l.fina.ff.de eo, per quem factum erit. tex. in dict.l.properandum.§.finautem.loquitur de morte contingente in persona iudicis pendente instantia.dixi in dict. cap.penul.in 24.princip arti. Ex quibus videtur concludi, quod non possit dari remedium quominus instantiã currat, secundum quod si currit, dabitur restitutio: nisi fortè ante lapsum instantiæ fiat declaratio, ad quem pertineat, seu pertinere debeat hæreditas dicti Donati, quo casu possent creditores prædicti prosequi causam inchoatam contra prædictum hæredem declaratum, per ea, quæ superius dixi, vel possunt ipsæ partes conuenire & prorogare instantiam per uiam indirectam, repetendo ex integro omnia acta, per leg. mutari.ff. de procura. & ibi per Bar.tradit Anto.in dicto cap.penu.de iudi. & ibi latè dixi in 16.argumen.princip.in prima fallacia, vbi etiam tradidi qualiter hoc intelligatur. † Arbitror etiam fortè attentari posse, si causa hæreditatis prædictæ esset in longum protrahenda, quod daretur curator interea bonis prædictis; sicut in simili dicimus, quãdo debitor agit multum

11

12

in longinquo, quòd poteſt creditor petere dari curatorem
bonis, vt no. Bal. in l. muto. §. fi. ff. de tute. & tradit Bar. in l.
ab hoſtib. in princip. ff. ex quib. cauſis maiores. facit etiam
quod in ſimili diximus in ca. ſi verò, de iure patro. vbi tex.
vult ꝙ quando ſuperior videt patronos contendentes de
iure patro. & quod cauſa non debet expediri infra tempus
conceſſum patronis, ꝙ poteſt, non expectato exitu contro-
uerſiæ, beneficium vacans conferre. ſic ergo in ſimili in ter
minis noſtris videretur poſſe dari curator bonis, per quem
prædicta lis finem ſortiretur. & hæc ſufficiant quò ad ſecū
dam quæſtionem. Circa tertiam quæſtionē, qua quæritur,
Vtrum hæredes prædicti Donati teneantur pro malè admi
niſtratis per prædictum Bartholomæum poſt mortem prę
dicti Alberti: An verò ſolummodò teneantur pro admini-
ſtratione facta viuente Alberto. Videtur primò dicendum,
ꝙ hæredes prædicti Donati teneantur ſimpliciter. quam-
13 uis. n. ſit regula iuris, † ꝙ alteri propter alterum non dēat
iniqua conditio inferri; vt in regula, non debet alteri. ff. de
reg. iu. & in regula, non debet aliquis. de re. iur. lib. 6. 24. q.
3. ſi habes. C. de inoff. teſt. l. ſi quis ſuo. in fi. quæ regula ꝓ-
cedit non ſolùm in delictis, vt etiam probatur in leg. ſanci-
mus. C. de pęnis. & in c. quæſiuit. de his, quæ fiunt à maio-
ri parte cap. quoniam pęna ſuos debet tenere authores. &
quia anima, quæ peccauerit ipſa punietur: ſed nec etiam
14 alius pro alio obligatur. Vnde quamuis † pater, & filius cē
ſeantur eadem perſona, & eadem caro, vt in l. cùm ſcimus.
§. fi. C. de impu. & alijs ſubſti. 35. q. 3. §. hac authoritate. &
in l. in ſuis. ff. de lib. & poſth. & vox patris dicatur vox filij,
vt inſti. de inuti. ſtipu. §. ei verò. & per Io. And. in add. Spe.
in ti. de feu. in fi. verſ. incidit nunc quæſtio. facit l. 2. C. qui
15 æta. lib. 10. & l. 2. C. de libe. & poſth. † & vxor, & maritus
dicantur eadem caro: vt habeaur primo Geneſis. & erunt
duo in carne vna & 23. quæſtio. 5. c. hæc imago. & ca. Adā.
& c. fi. de coniugio leproſorum. c. 1. de biga. c. debitum. de
cogna. ſpiri. c. Martinus. cum ſi. tamen nec pater obligatur
pro filio, nec filius pro patre, vbi alter alterius non fuerit
hæres, vt in rubro & nigro. C. ne filius pro patre. quia non
ſupportabit filius iniquitatem patris, nec etiam vxor pro
marito, nec etiam maritus pro vxore. vt in rubro & nigro.
C. ne vxor pro marito. ſed tamen prædicta procedunt de
iure communi, & vbi ex forma ſtatutorum aliud non di-
ſponeretur. & eſſemus in terminis iuris communis. cæte-
16 rum in terminis † ex forma prædicti ſtatuti non ſolùm pa
ter pro filio, verùm etiam frater, & eius hæredes pro fratre
obligantur, vt patet ibi dum dicitur, *quicunque pater permi
ſerit &c. cogatur creditoribus ipſius filij ſatisfacere &c.* &
ibi. *teneatur frater, & eius hæredes &c.* Quare cùm conue-
niāt terminis noſtris verba prædicti ſtatuti, ex eo quia Mar
tinus pater dicti Barthom. permiſit prædictum Bartholo-
mæum negotiari, & etiam ſciens ipſum inſtitutorem dicti
Io. non contradixit, nec prohibuit coram poteſtate Lucano
ipſum filium negotiari, & alterius negotia gerenda aſſume
re: conuenire videtur etiam diſpoſitio, vt prædictus Mar-
tinus, & eius hæredes teneantur. l. 1. §. is qui nauem. ff. de
exercitoria 6. q. 3. ca. ſcriptum. & in l. proſpexit. ff. qui & à
quibus. l. non aliter. in princ. & in l. ille. §. cùm in verbis. ff.
de le. 3. Nec obſt. ſi diceretur inconueniens eſſe, quòd quis
alterius facto grauetur, & obligetur: quoniam non ſolùm
quis poteſt ex iure poſitiuo facto alterius ciuiliter obliga-
ri, vt in d. §. is qui nauem. ſed etiam ex delicto alterius pu-
niri, vt in l. quiſquis. C. ad leg. Iuliam maie. 6. qu. 1. ſi quis
17 cùm mili. & † valet etiam ſtatutum vt vnus teneatur, vel
puniri poſſit ꝓ delicto alterius, puta ꝙ pater teneatur ſol-
uere condemnationem filii, vt no. Bal. poſt gl. in rubr. C. de
decre. Decurio. & tradit idem Bal. in l. 1. C. ne filius pro pa-
tre, faciunt no. in authen. vt nulli iudicum. §. quoniam ve-
rò. & ibi glo. intelligendo tamen de pęna pecuniaria, & nō
corporali, vt traditur in dictis locis: & per Bald. in l. 1. C.
res inter alios acta. & latius per eum in conſilio ſuo, quod
incipit. In Chriſti nomine amen. videtur quòd vigore dicti
arbitrij &c. traditur per Petr. de Anchar. in repe. cap. 1. de
conſti. in 9. quæſti. princ. ver. quæro vlterius ſcriptum eſt.
& in 14. q. princ. ver. ad prædicta facit quæſtio. & etiam in
cauſa Primipilari vxor obligatur pro marito. & filius etiam
pro patre, quamuis ſit emancipatus, & à patris hæreditate
abſtinuerit, ſeu illam renunciauit: vt in leg. cùm ex ſola. C.
de Primipilo. lib. 12. facit quod traditur in leg. ſatis. C. in
quibus cauſis pignus tacitè contrahatur. & maximè exiſtē-
te cauſa ne patres ita inconſideratè filios negotiari aut alio
rum negotia adminiſtrare, & gerere permittant. Vnde in
plurib. locis vigent ſtatuta, prout vidi, ꝙ pro fallitis merca
torib. patres pro filiis, & filii pro parentib. & frater pro fra-
tre teneantur. ſecundum ea, quæ traduntur in dic. l. 1. C. ne
filius pro patre. Verùm, prædictis non obſtantib. arbitror
contrariam ſententiam fore veram. moueor per regulam
ſuperius allegatam, diſponentem, neminem alterius odio,
ſeu facto aut delicto grauari debere, vt in iuribus ſuperius
allegatis. Non enim æquum eſſe videtur vel rationabile,
vt alter ex delicto alterius, vel etiam ex facto ciuili oblige
tur, ut ſuprà demonſtratum fuit, vt no. C. de omni agro
deſerto. l. hic diffinitionem. lib. 11. & per Inn. in c. grauem.
de ſen. excom. & in l. prouidendum. C. de Decu. & in auth.
ne fiant pignorationes. §. 1. cum ſimi. Statuta ergo hoc uo-
lunt, patrem pro filio, & fratrem pro fratre obligari, ſecun-
18 dùm quod diſponit dictum † ſtatutum non ſolùm iuris po
ſitiui, ſed etiam iuris naturalis ac diuini correctiuum. Quo
fit vt ſtrictiſſimè ſint intelligenda, & ita ſtrictè interpretan
da, vt in c. ſtatutum. & in c. conſtitutio. de ele. lib. 6. & in l.
quod uerò contra. ff. de legi. & in l. ſi ſerui ueſtri. de noxali-
bus. C. & in regula, quæ à iure. de regu. iur. lib. 6. cum con-
cordantiis. & maximè cùm prædictum ſtatutum ſit quodā
modo pęnale, & etiam odioſum: vnde etiam ex hoc capi-
te ſtrictè interpretandum eſt, vt in regula, in pęnis, & in re
gula, odia. de regu. iur. lib. 6. de pœni. diſt. 1. §. pęnę. Et cum
hæc duo ſimul iunguntur, longè fortius ſtrictiſſimè inter-
pretandum eſt, ita vt etiam ex maioritate rationis non fiat
extenſio, vt no. ſingulariter glo. ſuper verſ. iiſdem. in clem.
vt hi qui. de ętā. & quali. Si ergo propriè & ſtrictè prędicti
ſtatuti iuſtam interpretationem facere volumus, neceſſa-
rium eſt concludere prædictos hæredes Donati pro mala
adminiſtratione prædicti Bartholomæi, poſt mortem dicti
Martini & patris ſui, prædicto Ioanni, aut creditorib. ip-
ſius Bartholomæi nequaquam obligatos eſſe. Hæc autem
concluſio probatur apertè, quia in puncto narratur quæ-
ſtionem fieri duntaxat de debitis commiſſis per dictum
Bartholomæum, & de ipſius damnoſa adminiſtratione dū
taxat poſt mortem dicti Martini patris dicti Bartholo-
mæi. Quamuis. n. hæredes d. Martini tenerentur creditori-
bus ipſius Bartholomæi pro debitis per ipſum Bartholo.
viuente parte contractis, & pro mala adminiſtratione &
geſtione, quæ tempore vitæ patris ipſius contigiſſet; tenerē-
tur prædicto Ioanni: tamen ex quo præſupponitur prædi-
cta debita, de quibus nunc agitur, ad prædictam damno-
ſam adminiſtrationem ſeu geſtionem poſt patris obitum
contigiſſe, meritò concludendum eſt, prædictos hæredes
Martini, & per ꝯñs prædictum Laurentium hæredem di.
Donati, hæredis dicti Martini ex perſona dicti Alberti pro
dimidia, non teneri prædictis creditorib. nec etiam dicto
Ioanni. ꝙ clariſſimè oſtēditur, quoniam, aut volumus Lau
rentium teneri tanquam hæredem Martini, ex eo quia ſta-
tutum prædictum diſponit, patrem obligari pro tali admi
niſtratione, ſeu geſtione. & iſtud eſt falſum. Aut volumus
ipſum obligari tanquàm hæredem Alberti ex perſona Do-
nati, eo quòd frater ſimiliter ex forma prædicti ſtatuti obli-
getur, & iſtud ſimiliter eſt falſum; ergo arguendo à ſufficiē
ti partium enumeratione, quod argumētum eſt validum,
vt in l. patre furioſo. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iu. & in c.
per tuas. de ſenten. excom. cum alijs iuribus vulgatis, ſequi
tur quòd prædictus Lau. non eſt obligatus, cum ex perſona
ipſius propria, clariſſimum ſit eum minimè obligatum eſ-
ſe. Quòd autem ex perſona Martini non ſit obligatus ex
forma prædicti ſtatuti, oſtenditur ex plurimis. Primò, quia
cum præfatum ſtatutum ſit ꝯ ius diuinum, naturale, & hu-
manum, & pęnale, vt ſ. demonſtratum fuit, & ſic ſtrictiſ-
ſimè

51. Matemáticas.

LORENZO, Javier de
Iniciación a la teoria intuitiva -
de conjuntos. Madrid, Tecnos, —
/1972/. 150p., grab. 23,5cm.
519.5

54. Química.

COTTON, F.A.
Compuestos metal-ciclopentadi
Sevilla, Universidad, (s.a.).
grab. 24cm. (Anales de la U
sidad Hispalense. Série: Cien
v, 16)
5

ſimè ſit interpretendum, meritò ſolummodò comprehendere debet reſpectu obligationis, quæ poſſet deſcendere ex ipſo Martino, ſolum, & duntaxat tempore quo prædictus Martinus viuebat: ſed prædicto tempore nihil damni aut periculi euenit prædicto Bartho. ſed duntaxat poſt mortẽ prædicti Martini, ergo prædicti hæredes nõ tenentur, propter ea maximè, quæ ſtatim ſubiungam. Secũdò probatur, quia quotieſcunque quis ex facto, & negligentia ſua obligatur, tanto tempore debet obligari, ſeu pro illo tempore teneri, quanto tempore, ſeu pro quanto fecit, ſeu neglexit:
19 † quia limitata cauſa, limitatum parit effectum: vt in l. cancellauerat. ff. de his, quæ in teſtamen. delen. & in c. de cętero. in c. ea noſcitur. de ſenten. excom. & in l. in agris. ff. de acqui. re do. & in c. licèt. de deci. cum aliis vulgatis. Cùm ergo, durante vita dicti Martini, non fuerit aliquid geſtum in præiudicium prædictorum creditorum, nec etiam in præiudicium prædicti Io. ſed duntaxat poſt mortem ſuam, ad quod tempus non extenditur dictum ſtatutum, ergo &c. facit l. fi. ff. de hære. inſti. & quod no. in l. cum pater. §. dulciſſimis. ff. de le. 2. Tertiò probatur, quia cauſa inductiua prædicti ſtatuti obligantis patrem propter negotiationem filii, non fuit alia, niſi conſenſus tacitus vel expreſſus per patrem adhibitus ex permiſſione patris, & nõ facta per ipſum prohibentem: ergo cum prædictum ſtatutum ſit debitè limitatum reſpectu ipſius cauſæ, ergo in tantum obligat, in quantum ſuadet, & impellit ipſa ratio. vt no. in c. Apoſtolicæ. de dona. & quod not. in l. fideiuſſores magiſtratuũ. §. pro Aurelio. ff. de fideiuſſoribus. & in l. vinum. ff. ſi cer. pe. & in l. 2. §. ſi quis ita ſtipulatur. ff. de eo, quod certo loco. ſed cauſa ipſa ceſſat poſt mortem Martini, ergo &c. Quartò etiam probatur ex alia regula generali, quia ceſſante cauſa, debet ceſſare effectus. vt in l. adigere. §. quamuis. de iure patr. & in c. cùm ceſſante. de ap. cum ſua materia. ſed cauſa inductiua prædictæ obligationis ceſſauit poſt mortem Martini, qui nec prohibere nec permittere poteſt, vt ſtatim
29 dicam, ergo &c. Quintò probatur, † quia quotieſcunque in aliqua diſpoſitione ponuntur aliqua verba qualificatiua, tunc ita demum habet locum illa diſpoſitio, ſeu pro illo tempore tantùm, quo qualitas illa applicatur diſpoſitioni; vnde ſecundum tempus deſignatæ qualitatis operatur, & non aliter: vt in l. in delictis. §. ſi extraneus. ff. de noxalibus. in c. fin. de procur. in c. ſi eo tempore. de reſcrip. lib. 6. l. Imperialis. C. de nup. in c. intelleximus. de iudi. in c. ſtatutum. de reſcrip. & quod traditur in cle. 2. de reſcrip. ſed qualitas permiſſionis, & non factæ prohibitionis non poteſt adiungi diſpoſitioni, niſi tempore vitæ ipſius Martini, ergo poſt mortem ipſius prædicti hæredes non remanent obligati de his, quæ poſtea ſunt adminiſtrata per dictum Bartholomæum. Sextò probatur inconuincibiliter, arguẽdo à ſufficienti partium enumeratione: aut enim volumus ꝙ Martinus obligetur vigore dicti ſtatuti, ex eo quia permittendo filiũ negotiari, videatur mandare: vt in l. qui patitur. ff. mandati. ſed mandatum morte mandantis expirat, ex quo per conſenſum ſurgentẽ ex patientia conſtituitur, per not. in l. eius, qui in prouincia. ff. ſi certum pet. qa maximè quò ad debita ꝑ ipſum poſtea contracta, & ibi eſt tex. apertus de hoc, ibi dũ dicitur, quas verò pecunias ipſe crediſſet. facit etiã tex. in l. ſi præcedente. 2. reſponſo. ff. mãdati. & quod traditur in c. dudũ. de præben. lib. 6. faciũt etiã ea quæ ſtatim ſubiiciam. Aut non ex mandato obligatur, quia in rei veritate non videtur mandatũ aliquod, & tunc etiam clarũ eſt, ꝙ de his, quæ poſt mortem eius geſta ſunt, ñ poteſt ipſe Martinus, nec eius hæredes ex ipſius voluntate, quæ amplius non durat, obligari. per no. in c. ſi gratioſè. de reſcri. lib. 6. & quod no. in l. 4. ff. loc. & quod no. in l. decernimus. C. de ſac. ſanc. eccle. & in l. 1. eo tit. in c. ſignificante. de reſcript. & ꝙ no. in l. qui ad certũ. ff. loca. Cũ igitͬ morte prædicti Mart. expiret omnis eius voluntas, ergo loquitͬ ꝙ pro his, quæ geſta ſunt ꝑ ꝑdictũ Bartho. poſt mortem ipſius Martini, hæredes prędicti Martini nequaquã o-
21 bligantur. Septimò probatͬ † per illa verba, permiſerit filiũ iunctis illis verbis, & ipſum non prohibuerit. quæ verba videntur denotare quandã negligentiam: ſed mortuus nec permittere, nec negligere, nec contẽnere poteſt: vt de ſe manifeſtũ eſt. facit ẽt quod not. in l. ſi quis in graui. § ſi ignorans. ff. ad Sillanianũ. & in l. generali. C. de tabularijs. l. 10. & in l. genero. ff. de his, qui notantur infa. & in c. quia diuerſitatẽ. de conceſ. præben. nec mirum, quia prædicta verba important negligentiã, & defectũ debitę ſolicitudinis: vnde in Euangelio dr̃, Domine non eſt tibi curæ, ꝙ ſoror mea permittit me ſolam miniſtrare? quaſi illum de negligentia reprehenderet, & de debita ſolicitudine, quæ ipſi negligentiæ opponitur: quoniam vt inquit Iſid. negligens dicitur, quaſi non eligens. & traditur per beatum Tho. ſecunda ſecundæ. q. 59. Cum ergo neque permiſſio, neque prohibitio durare poſſit poſt mortem; ergo &c. Octauò probatur, quia cum prædictus Martinus obligetur ſaltem ex tacita voluntate ipſius, per mutationem ſtatus videtur mutata voluntas ipſius: vt l. ſi cum Cornelius. ff. de ſolu. & in l. ſi cum dotem. §. eo autem tempore. ff. ſolu. mat. ſed maior mutatio ſtatus dari non poteſt quàm propter mortem, ergo omnis ipſius voluntas intelligitur reuocata. Et hæc concluſio potiſſima vera apparet, per ea, quæ habentur in d. l. eius qui in prouincia. ff. ſi cer. pet. & in d. l. ſi pręcedente. 2. reſponſo. ff. man. Et ſic ex prædictis clariſſimè cõcluditur, ꝙ ex parte prædicti Martini, & tanquàm ex perſona ſua, prædictus Donatus hæres non põt aliquo modo conueniri pro debitis, & mala ſeu dãnoſa adminiſtratione facta per dictũ Bartholomæum poſt mortẽ ipſius Martini. Inſuper nec ẽt poteſt teneri Hieronymus filius Donati ex perſona patris ſui, vel tanquam hæres, ex eo quia Bartholomęus nõ reddiderit bonam rationem, & ſit non ſoluendo, quia ad hoc vt frater, vel eius hæredes ſint obligati ex forma prædictorum ſtatutorum, exigitur ꝙ ipſi fratres, vel hæredes ipſius ſint indiuiſi: vt patet ex illis verbis poſitis in fi. ſtatuti, dum dr̃, *ſi non ſint diuiſi*. ſed in facto ſuperius narrato præſupponitur ꝙ prædicti hæredes eſſent diuiſi: ergo non poſ
22 ſunt teneri ex forma prædicti ſtatuti: qa † cum non conueniant verba, & ſtatutum ſit correctiuũ, meritò nec diſpoſitio vt s̃. demonſtratum fuit. & per not. in l. hos accuſare. §. hoc beneficio. & §. omnib. ff. de accuſa. & in c. audiamus. de deci. & in l. 1. §. is qui nauem. ff. de exercito. & in l. ſcire oportet. §. illud. ff. de excuſa. tu. cum ſi. Ex quibus omnibus concluditur, ꝙ prędictus Hierony. ẽt ex hoc capite non eſt obligatus. & hæc ſufficiant quò ad tertiam quæſtionẽ principalem. Circa 4. quæſtionem principalem, qua quæritur, poſito ꝙ dictus Hieronymus tanq̃ hæres dicti Donati teneatur ad ꝑdictam rationem reddendam prædicto Ioanni & creditoribus; vtrũ teneatur illã reddere in ciuitate Lucana, vel in ciuitate Auinionis: ſatis põt colligi ex ſuperiorib. ꝙ ſuperuacua eſt quęſtio prędicta, ſicut in ſimili dicit tex. in c. paſtoralis. de reſcrip. Nam s̃. præſupponimus prędictũ Hieronymum non fore obligatum; ergo &c. ſed poſito ꝙ eſſet obligatus, deciſio eſt clariſſima, quod prædictus Hieronymus non poteſt inuitus compelli ad prædictam rationẽ reddendam in ciuitate Lucana, ſed in ciuitate Auinionis: vt eſt tex. in l. 1. & 2. C. vbi de ratiocinijs agi oportet. v-
23 bi leges illæ volunt † ꝙ ſiue agatur de adminiſtratione priuata, ſiue publica, ibi ratio reddi debet, vbi adminiſtratio geſta eſt. & ratio eſt in promptu ſecundùm quod aſſignant Bal. & Doc. in 2. quia in loco adminiſtrationis poteſt facilius, & plenius veritas inueniri tam per teſtes, q̃ per inſtrumenta. vnde ſit concluſio, ꝙ poſito ꝙ prædictus Hieronymus eſſet obligatus, teneretur duntaxat ad reddendam rationem adminiſtrationis in dicta ciuitate Auinionis. quã etiam concluſionem tenent canoniſtæ in c. ſacerdotibus. ne cle. vel mo. & maximè dominus meus ibi.

Et vt ſuprà ſcriptum eſt, ita conſulo ego Marianus Socinus, ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

S V M M Æ.

1 *Prælati, & alij adminiſtratores eccleſiarũ ẽt religioſi, poſſunt locationes, & fructuum vẽditiones ſine aliquo capituli con-*

sensu ad modicum tempus facere.

2 *Prælatus an potius usurario, uel usufructuatio cōparetur, respectu utilitatis percipiendæ ex beneficio. & nume.5.*

3 *Sacerdos de altari viuere, non luxuriari debet.*

4 *Clericus ab ecclesia tantū necessaria debet habere; & illa necessitas non extenditur vltra victum, & vestitum.*

7 *Successor singularis non tenetur stare colono.*

Succedens in prælatura, tenetur stare colono, & est successor vniuersalis.

8 *Tupillus tenetur stare collationi factæ per tutorem, etiam tutela finita.*

9 *Prælatus æquiparatur tutori, & curatori.*

10 *Papa reseruans dispositioni suæ beneficium, videtur prohibere cuilibet inferiori ne de illo disponat. & nu.11.*

12 *Vacationis beneficij vno modo expresso, non venit alius, nisi subiecta sit generalis clausula.*

13 *Vacare verbum, non solum de iure, sed etiam de facto verificari potest.*

14 *Verbum debent intelligi, vt aliquem producant effectum.*

15 *Præbenda verbum, quomodo verificari possit.*

16 *Præbenda si concedatur alicui non capaci iuris spiritualis, videtur concessa solummodò ad commoditatem fructuum.*

17 *Cōmendatarius non est Prælatus, nec habet proprium titulū.*

18 *Casus omissus, remanet in dispositione iuris communis.*

19 *Gesta à Prælato non vero, qui tamen habebatur pro vero, tenent. & nume.20.*

21 *Filiusfamilias qui communi opinione reputatur sui iuris, si quid faciat, tenet, licèt non sit sui iuris.*

22 *Princeps non debet in suo facto aliquem fraudare, neque verbum suum variare.*

23 *Restitutio concessa non nocet tertio, cui ius sit quæsitum.*

24 *Papa nō potest ius quæsitum laico, sibi non subdito aliquo modo auferre.*

25 *Factum sine causæ cognitione, dicitur de facto fieri.*

26 *Causæ cognitio in quibus versetur.*

CONSILIVM XXXII.

Omnipotens Deus adsit.

EX his, quæ superius in facto notantur, omisso ordine quæstionum elicitarum, videtur mihi pro clariori ordine, & doctrina, vt eliciamus, & prosequamur infrascriptas quæstiones. Primò vtrum de iure præfatus dominus Anto. potuerit dictas locationes, seu arrendationes facere. Secundò, posito ꝙ de iure communi non potuerit, ita vt præiudiceretur successori, an vigore dictæ gratiæ Apostolicæ potuerit præiudicare. & sic tractabimus de vi comprehensiua ipsius gratiæ. Tertiò posito ꝙ prædictus successor non teneatur stare colono, an possit non stare receptioni prædictæ pensionis, seu pretij arrendationis prædictæ. & consequenter examinabitur, quia in prædicta licentia arrendendi, cōtinetur quod etiā si per cessum vel decessum ipsius domini Anto. vel quemuis alium modū vacare cōtingeret, de uiribus & effectibus prædictæ gratiæ quo ad verba prædicta, & sub hac etiam examinatione, vtrum per prædictā restitutionem à Nicolao summo Pontifice factā, præiudicatū fuerit prædictis arrendatorib. & an potuerit præiudicari. Quartò utrū de facto absque iuris cognitione potuerint prædicti arrendatarij à dicta earū possesione remoueri. Circa primā quæstionem, qua quæritur vtrū præfatus dominus Anto. dictas locationes seu arrēdationes de iure facere potuerit, & locando seu arrendando, præiudicare potuerit possessori. non est dubiū, ꝙ prædicta locatio de iure viribus subsistit. Prælatus enim, seu rector ecclesiæ ad ministrationē habēs, nedum ad quatuor vel sex annos pōt locare, & fructus vendere, sed etiam vsque ad septennium. tex. est apertus in c. fi. ne Prela. vices suas. & hodie etiam est
1 tex. apertus iuncta gl. & opinione communi. ꝙ† prælati, rectores, priores, & alij quicunque administratores ecclesiarum præsidentes, etiam religiosi possunt locationes & fructuum venditiones ad tempus modicum facere, etiam soli, & nullo capituli accedente cōsensu: vt est tex. in cle. 1. de re. eccle. non alie. & communis opinio gl. & Doc. ibi ꝙ tēpus modicum intelligatur intra decennium. per l. fi. C. de præscri. longi tempo. & ff. qui & à quibus l. fideicommisso. §. Aristo. & quamuis aliqui dicant hoc esse arbitrarium, tamen communis opinio, & communis obseruantia est quòd intelligatur de tempore minori decennio, per iura prædicta. & ita probatur in plurib. legibus illius tit. de præscrip. longi tempo. iuncta rubrica. dum dicit, de præscriptione longi tempo. 10. vel 20. annorum. ergo minus tempus decem annorum non dicitur longum: & sic dicitur modicum. facit etiam quod not. in l. 1. §. ꝙ ait. ff. de superficiebus. & idem tenet Iac. de sancto Georgio, quem dicit Ioan. And. post glo. illam fi. in cle. de re. eccle. non alienan. ita publicè respondisse, & sequitur Zaba. Car. floren. qui dicit se ita pluries consuluisse, & quod ita obseruatur, facit quod tradit Bar. in l. in venditione. §. 1. ff. de bo. auth. iud. pos. & probatur satis iudicio meo hæc opinio, quoniam ante illam cle. 1. habemus. c. fin. ne prælati vices suas. quod cùm debet locare vsque ad septennium absque superioris authoritate. & alias absque solennitate, quæ exigitur in alienationibus rerum ecclesiarum, de quibus in ca. 1. de reb. eccle. nō alie. & 12. q. 2. in summa. & c. sine exceptione. & d. cle. 1. ergo prædicta cle. quæ non venit correctiuè ad ius antiquum, disponens quod ad modicum tempus possit fieri talis locatio, & venditio fructuum, debet intelligi de decennio. Cùm ergo prædicta arrendatio seu locatio non fuerit facta nisi vsque ad quatuor, seu sex annos, non est dubium quòd etiam de iure communi valuit. pro qua conclusione faciunt quæ statim subiiciam ad conclusionem sequentis quæstionis. Circa secundam quæstionem, qua quæritur, posito quòd locatio prædicta valuerit, utrum potuerit præiudicare futuro successori tam de iure communi, quàm etiam ex potestate concessa à summo Pōtifice. & quantum ad ius commune videtur dicendum quòd non, quoniam
2 † prælatus respectu vtilitatis percipiēdæ ex beneficio, comparatur vsufructuario 10. q. 3. c. si quis Episcopus. no. glo. ma. in c. præsenti. de offi. ord. lib. 6. quoniā ipsius ius morte finitur: sicut in vsufructuario. de pec. cler. c. si quis sanè de dona. & de pigno. c. fi. insti. de vsufruc. §. finitur. vel melius dicendum, quòd sit comparandus vsuario. vt not. gl. in cap. fin. de pigno. in cap. quia nos. de testa. & in c. si quis sanè. de pec. cleri. in quibus locis dicitur clarissimè, quòd est tanquàm vsuarius, quia clerici debent esse contenti victu, & vestitu, nec de bonis ecclesiæ valent condere testamentum: vt no. glo. 12. quæst. 1. cap. res ecclesiæ. vbi dicit quod de bonis ecclesiæ illud est clericorum duntaxat, quod probabili ratione consumitur in alimentis: participare ergo videtur de bonis ecclesiæ quatenus necessitas vrget: vnde ait Apostolus, Victu, & tegmento, his contenti sumus 12. quæst. 2. cap. Episcopus. & alibi dicit. textr. quòd si nulla ecclesiasticæ rationis necessitate compulsus Prælatus præsumpserit aliqua de bonis ecclesiæ vendere, tanquā furti & latrocinij reus honore priuabitur. vnde Hieronymus inquit, O sacerdos† de altari viuere decet, non luxuriari permittitur. 43. di. in prin. facit etiam quod ibi no.
3
4 glo. quæ dicit † quòd clericus ab ecclesia tantùm necessarium debet habere, & illa necessitas arctatur ad victum, & vestitum, 12. q. 2. c. qui post. propter quod dicit Archi. post Ioannem de Ligna, in cle. gratiæ. de rescri. quòd si clericus vltra debitum aliquid expendit de bonis ecclesiæ, quod tenetur ad restitutionem. ad idem text. 12. q. 2. ca. Episcopi. vbi dicitur, quòd quæcunque de prouisione ecclesiæ fiunt siue de agris, siue de fructibus, siue oblationibus, quòd omnia debent conseruari ecclesiæ. facit etiam 10. q. 2. c. Episcopis. 12. q. 2. c. duo sunt. & c. qa tua. in fi. ex qui-
5 bus omnibus concluditur, quòd † Prælatus, seu rector ecclesiæ potius vsuario quàm vsufructuario comparetur, in quam partē inclinat Archi. in c. statutum. §. assessorē. de rescri. li. 6. & Ioā. de Ligna. in d. cle. gratiæ. & dominus meus Abbas Siculus in repetitio. c. cum esset. de testa. per text. 12. q.

12.q.3.c.3.vbi indiſtinctè dicitur de quolibet clerico, ꝙ
quicquid acquirit de bonis eccleſiæ, debet conferre eccle-
ſiæ;ergo propriè non eſt vſufructuarius,quia ſi eſſet vſufru
ctuarius,faceret omnes fructus ſuos, & ad libitum poſſet
diſponere; quoniam ad vſufructuarium bonorũ pertinet
omnis vtilitatis perceptio,non ſolùm ex compatibilib. ſed
etiam ex incompatibilib.proueniens, vt l.vxori.ff. de vſu-
fru.le.& l.diuortio.§.item locatio.ff.ſolu.matr.facit etiam
quod no.in l.hactenus.§.fi.cum l.ſeq.& l.fi.ff.de vſu & ha-
bi.Sed poſito ꝙ æquiparetur vſufructuario, vſufructua-
rius non poteſt locare rem vltra tempus,quo durat eius v-
ſusfructus,vnde ſi proprietas reintegratur cum vſufructu,
dominus non tenetur ſtare colono,& ſic illi contractui lo-
cationis,vt eſt tex.in l.ſi quis demum.§.hinc ſubiungi.ff.lo
* cati.eſt enim communis concluſio † ꝙ ſucceſſor ſingularis
6 non tenetur ſtare colono prædeceſſoris non habentis ple-
num ius in re locata reſpectu dominij.tenet Lud.Ponta.in
l.ſi filio.§.ſi uir in quinquennium.ff.ſol. ma.in 5. conclu-
ſione. ergo ſequitur ꝙ ſucceſſor in prælatura non tenetur
ſtare colono. Secundò prædicta concluſio vr̃ probari per
aliam regulam, quæ traditur in hac materia, ſecũdum quã
ſucceſſor ſingularis non per viam tranſmiſſionis, ſed per
viam priuationis iuris,quod erat in ſuo prædeceſſore, non
tenetur ſtare colono ſui prædeceſſoris: ita concludit Lud.
Ponta.in l.ſi filio.§.ſi vir in quinquennium,per d.l.ſi quis
domum.§.hinc ſubiungi.ff.loca.ad quod etiam optimè fa-
cit.l.vectiga. ff.de publi.vbi patet quòd reſoluto iure talis
authoris,reſoluitur ius ſucceſſoris,ſed per mortem Præla-
ti ſeu rectoris eccleſiæ reſoluitur vinculum,ꝙ prælatus ha
bet.7.q.1.c.ſicut.& per conſequens reſoluitur ius condu-
ductoris:cum illud dependeat a iure Prælati. facit l.peto.
§.prædium.ff. de lega.2.& ff.de vſufr.l.Sticho.& C.de le.l.
vxor patrui.Tertiò prædicta concluſio probatur, quia quo
tieſcunque locator non habet ius proprium, ſed ad vitam
morte ipſius extinguitur locatio, vt no.Bal.in l.ſi domina.
C.de vſufr.ſed huiuſmodi eſt Prælatus, vt dixi,ergo &c.
Verùm prædictis non obſtantib.in contrarium videtur eſ-
ſe veritas,ut ſucceſſor teneatur ſtare colono.hæc autem cõ
cluſio probatur pluribus mediis.Primò quia ſucceſſor uni
uerſalis tenetur ſtare contractui prædeceſſoris. ut l. uiam
7 ueritatis.C.loca.& c.fi.de præcarijs:†ſed Prælatus eſt ſuc-
ceſſor uniuerſalis,ut colligitur ex no.per gl.in c. cum ad ſe
dem.de reſt.ſpo.& per Inno.in c.eam te. de reſcri. ergo te-
netur ſtare dicto contractui locationis.Secũdò probatur.
ſucceſſor neceſſarius ſep ſuccedens ex legis diſpoſitione te
netur ſtare contractui prædeceſſoris, etiam ſi ſit ſucceſſor
* ſingularis.ut communiter no.Doc.iuris ciuilis,in l. ſi filio.
§.ſi uir in quinquennium.ff.ſo.matri.ſed Prælatus non eſt
ſucceſſor uoluntarius,quia non ſuccedit ex uoluntate de-
functi,ſed neceſſarius,quia ſuccedit ex legis diſpoſitione;
ergo tenetur ſtare contractui prædeceſſoris. Tertiò prædi-
cta concluſio probatur per tex.in d.cle.1.in fi.de re. eccle.
non alie.ubi clariſſimè uidetur probari,ꝙ etiam ſine con-
ſilio ſeu conſenſu capituli & ſuperioris,poteſt Prælatus ét
religioſus locare,& fructus uendere ad tempus non modi
cum,hoc eſt ad decennium,ut ſuprà dixi in examinatione
primæ quæſtionis; ergo ſucceſſor uel eccleſia tenetur ſtare
tali locationi;quia ſi diceremus oppoſitum, eccleſia adhi-
beret fraudem in ſuis actibus ſeu contractib.c.per tuas.de
do.& per Bal.in c.minus.de iure. daret enim eccleſia po-
teſtatem locandi, & fructus vendendi ad non modicum
tempus,& poſtmodum diſſolueret contractum, intercedẽ
te morte Prælati, quod eſſe non debet; quoniam pœnam
non meretur,qui authoritate legis contrahit.l. Gracchus.
C.de adul.23.q.4.qui peccat.Et quia iuſtè poſſidet,qui au-
thore Prætore poſſidet.l.iuſte poſſidet.ff.de acquir.poſſeſ.
& hoc clarum eſt de iure communi,ſi Prælatus vel rector
eccleſiæ contrahit nomine eccleſiæ, quia ex quo contraxit
nomine eccleſiæ, & habet adminiſtrationem liberam.cap.
cum nobis:de elect.ergo contractus initus nomine eccle-
ſiæ, tranſire debet in ſucceſſorem,per c.dilecti.de fo. com-
pe.vbi contractus initus cum prædeceſſore, & reſcriptum
delegatorum contra ipſum indultum,tranſeunt in ſucceſ-
ſorem.& c.re integra. Quartò probatur,quia licèt moria-
tur Prælatus ſeu rector eccleſiæ,eccleſia tamen non mori-
tur.12.q.2.c.liberti.de reſcrip.ſi gratioſè.lib.6.facit l.1.ff.
qui,& à quibus.& quod legitur & no.in ca. quoniam Ab-
bas.de offi.deleg.ergo talis locatio durat, & tranſit in ſuc-
ceſſorem,licèt Prælatus moriatur,quia eccleſia non mori-
tur,vt dictum eſt.faciunt no.per Inno.in c.ſignificauit. de
reſcri.Quintò probatur,clarum eſt ꝙ locatio facta per tu-
torem,vel curatorem ad certum tempus,durat etiam fini-
ta tutela,& cura.vt in l.ſi tutelæ.ff.de admin.tu.per quam
hoc tenet Ludo.Pont.in l.ſi filio.§. ſi vir in quinquenniũ.
ff.ſolu.ma.ver.ſexta concluſio.quoniam ex generalitate il-
8 lius.§.patet pupillum†tutela finita ſtare debere colono po
ſito per tutorem: qui reſpectu tutelæ ipſius pupilli habe-
bat plenum ius adminiſtrandi.Et iſta fuit originalis opinio
quorundam,& domi.Barth.de Saly.in l.emptorem. C. lo-
ca.qui fuerunt moti duplici ratione,vna quia tutores man
datum de hoc dicuntur habere à lege,ne officium ſuũ, per
quod ad alia neceſſitantur, ſit eis damnoſum. ff. quemad.
teſta.aperi.l.ſi quis ex ſignatoribus, ſed Prælatus æquipa-
ratur tutori,& curatori;vt no.gl. 5.quæſt.3. in fin. & no.in
cle.quia contingit.de relig.do. & l. orphanotrophos. C. de
Epiſ.& cle.dixi in cle.1.de procu.vbi etiam dixi,ꝙ ipſi ha-
bent pinguius ius q̃ habeant tutores vel curatores:faciunt
no.per Inn.in c.1.de eo,qui mit.in poſ.cau.rei ſer.& quod
traditur in c.ex literis.de proba.vbi dicunt Doc.ꝙ Prælati
dicuntur quaſi domini.& ſequitur Garzias in cle.1.de cau.
poſſeſſi.& proprie.faciunt etiam ad prædicta no.per glo.in
verbo,redde rationem.in ca.qualiter.2. de accu. Et prædi-
ctam etiam opi. tenet Zabare.in c.fi.ne Præla. vi.ſu.volent
quòd ſucceſſor Prælati teneatur ſtare colono,quamuis ſo-
lus rector locauerit,ex quo habet adminiſtrationem.& hãc
etiam opi.ibi ſecutus fuit.Vnde ſit concluſio, quòd de iu-
re communi prædicta locatio viribus ſubſiſtit, & quòd ſuc
ceſſor obligatur ſtare prædictæ locationi. Non obſt.alle-
gata in contrarium. Et primò, poſito quòd Prælatus vel
rector certo reſpectu æquiperentur vſuario vel vſufructua
rio; videlicet per conſiderationem, an faciat vel non faciat
fructus ſuos: vt in iuribus ibi allegatis demonſtratur, ta-
men alio reſpectu habet potentius ius, videlicet reſpectu
9 adminiſtrationis, vigore† cuius æquiparatur tutori, &
curatori: imò pinguius ius habet, ut ſuprà dixi. Et ideò
locatio tenet etiam vltra tempus finitæ adminiſtrationis,
vt ſuprà demonſtratum fuit; & hoc inquantum nomine
eccleſiæ facit locationem; quia, vt dixi,eccleſia nunquàm
moritur. Sed quando locationem faceret nomine pro-
prio, tunc ſucceſſor non tenetur, ſecundum glo. & Doct.
in d.cap.fin.ne Præla.vi.ſuas.tenent domini de Rota de-
ci.225.vbi plus volunt, quòd hoc caſu quando non nomi
ne eccleſiæ, ſed nomine proprio Prælatus contraxit, adeò
per eius mortem extinguitur cõtractus,quòd quamuis ſuc
ceſſor velit locationem valere,& ſtare locationi, ſi tamen
conductor contradicit, non valebit contractus. quod ſe-
quitur d.meus Abbas Siculus in ſua notabili diſputatio-
ne,quæ incipit, Sempronius clericus. in 5. dubio. Nam
quantum ad commoditatem,& ius Prælati, idem eſt hoc
caſu in eo,quod in vſufructuario.& ideò extinguitur con-
tractus per eum initus: ſicut in uſufructuario.l.ſi quis do
mum.ff.loca.fa.cap.ueniens.& cap.de cætero.de tranſ.quo
niam prædicto caſu non uidetur potuiſſe facere locationẽ
in id tempus, quo non eſt manſurus Prælatus, uel cuius
adminiſtratio non eſt duratura.argum.l.eum,qui.in fin. &
ff.de iuriſdi.omn.iudi.& l.ſi cum dies.§. ſi uitia. ff.de arbi.
& no.per gloſ.8.quæſtio.1.cap.Apoſtolica.§.his omnibus.
Et hanc etiam opin. ſequutus fuit dominus meus in dicta
diſputatione,quæ incipit, Sempronius clericus. in quinto
dubio.& Ludo.Ponta.in l.ſi filio.§.ſi uir in quinquenniũ.
* ff.ſolu.matrim.& Docto.omnes communiter in ca.quere-
lam.ne præla.vi.ſuas.& ibi eandem opin.ſequutus fui.
Et ſic etiam ex prædictis patet reſponſum ad 2. & 3. fun-
damentum ſuprà in contrarium formatum. Et ſic patet

ex prædictis, quòd de iure communi prædicta locatio ſeu arrendatio valuit, & quod obligauit ſucceſſorem, cum prædictus dominus Anto. rector eam non proprio nomine, ſed nomine præceptoriæ fecerit. Vlterius etiam, poſito quòd prædicta locatio ſeu arrendatio de iure non potuiſſet fieri (quod falſum eſſe demonſtratum eſt) tamen facta ab eo valuit vigore gratiæ, & conceſſionis Ioan. 22. qui videtur determinaſſe vnionem non valere, etiam ſi facta eſſet
10 per Legatum de Latere: quia† eo ipſo quòd Papa reſeruat diſpoſitioni ſuæ, videtur prohibere cuilibet inferiori ne diſponat de illo. & ſic talis vnio caret effectu donec Papa contulerit, ſed ex quo Papa contulit, illo demum dimittente beneficium, vnio ſimpliciter tenet. & tenet dominus meus Abb. Sic. in c. ſicut vnire. de exceſ. præla. per no. in d. c. noſtrum. & hanc opin. ſequutus fui in cap. ſicut vnire. de exceſ. præla. in 4. princ. argumen. q. 6. & hanc opin. tenuit Lap. allega. 27. quia quod non licet directè, non licet per viam indirectam. ut in regula, cum quid. de regu. iu. lib. 6. & ſic cum non teneat collatio ſeu prouiſio, non tenet etiã vnio, ſiue ét inferior vellet diſponere per viam permutationis: vt patet per extrauagan. Benedicti 12. quæ incipit, dudum. & Io. 22. quæ incipit, execrabilis. & generaliter interdicta eſt non ſolum collatio ſeu prouiſio, ſed alienatio ſeu conceſſio bonorum reſeruatorum beneficiorum; vbi aliàs fieri potuiſſet; vt no. ſingulariter idem Lap. in d. allega. 28. quoniam tales reſeruationes ſunt fauorabiles, & pleniſſimam recipiunt interpretationem. vt in c. pluribus. & ca. ſi poſtquam. de præben. li. 6. & in clem. ſi Romanus. de præ-
11 ben. & quia hoc eſt generale & regulare, quod inferior† nõ põt ſe intromittere circa beneficia reſeruata. in d. c. ut noſtrum. de appel. cum ſuis gl. quoniam etiam re nõ integra, & per reſeruationem ligantur manus Ordinariorum. vt in c. ſi eo tempore. de elect. lib. 6. Et ſic ex prædictis ſequitur clariſſima concluſio, quòd cum prædicta prouiſio vel diſpoſitio facta per prædictum generalem magiſtrum non valuerit, quod per mortem prædicti domini Guid. Salui prædictæ præceptoriæ vacauerunt de iure, & per amotionem illorum, & adoptionem poſſeſſionis factam per prædictum D. Antonium, reperiuntur etiam de facto uacaſſe.

Et ex prædictis ſequitur alia neceſſaria concluſio, quòd per priuationem, & nouam prouiſionem poſtea factã per Nicolaum V. ſummum Pontificem de dictis præceptoriis in perſonam prædictorum dominæ Agnetis, & filiorum alia fuit ſecuta vacatio in perſonam domini Antonii Vzini, quæ priuatio ſi valuit, ſequitur quod etiam prædictæ præceptoriæ dicantur de nouo vacaſſe de iure, & de facto in perſonam prædicti domini Antonij Vzini. & ſic ſequitur alia neceſſaria concluſio, quod ſecundùm formam facultatis conceſſæ prædicto D. Antonio Vzino circa poteſtatem arrendandi prædictas poſſeſſiones, & fructus alienandi, ſecundùm quod ſupra dr, cum conceſſione facultatis, & poteſtatis ac priuilegij, & vt ipſi, quibus fructus, redditus, & prouentus dictarum præceptoriarum locati, & arrẽdati fuerint, ſecuri eſſent per integrum tempus in gratia comprehenſum, etiam quo ad integrum pretium pro tempore arrendationis, & locationis factæ, etiam in principio ſolutionis, tempore ſolutionis per eos receptæ per ipſum dominum Antonium eſſent ſecuri, non obſtante ipſius domini Antonii ceſſu, vel deceſſu. Nec obſtat ſi diceretur, ꝙ iſtud procederet, ꝙ eſſet ſequutum, quando dicta beneficia vacaſſent per ceſſum uel deceſſum: ſed in terminis noſtris non vacauerunt per ceſſum vel per deceſſum, ergo non videntur eſſe in uerbis ipſius gratiæ, ex quo per ceſſum vel deceſſum non vacauerunt. argum. no. in cap. ſuſceptum. de reſcrip. lib. 6. ſed per uiam reſtitutionis factę per ſummum Pontificem: quia ad hoc reſpondetur, quòd hoc procederet quando gratia ꝯceſſa fuiſſet limitata ad prędictos duos modos vacationis. ſed in terminis noſtris pdicta gratia non ſolùm prędictos duos vacationis modos comprehendit, videlicet per ceſſum vel deceſſum; ſed generaliter omnem vacationis modum: cùm dictum fuerit, *per ceſſum uel deceſſum, ſeu quemuis alium modum uacare contingat &c.* per quę generalia uerba apparet quòd omnes uacationes, caſus etiam ſpecificè non expreſſi comprehenduntur: tũ quia verba generalia generaliter ſunt intelligenda. 19. diſt. ca. 1. & l. generaliter. ff. de lega. preſtan. & l. de precio. ff. public. c. noſtram. el 3. de iureiuran. cum aliis iuribus vulgatis. & quantum ad terminos noſtros probatur ex his, quę tradit Ioan. And. in d. c. ſuſceptum. de reſcrip. lib. 6. in gloſ. ſuper ver. expreſſè. iuncto tex. Vbi inquantum tex. dixit, quòd
12 † expreſſo vno vacationis modo, videlicet per renunciationem, non venit vacationis modus qui fit per mortem; niſi intentione mandantis aliud appareat. & expreſſè dicitur apparere, ſi expreſſo vno vacationis modo videlicet, quòd ſubiecta ſit clauſula generalis. vel quocunque modo vacauerit: ſed ita fuit in terminis noſtris, quia dixit, quia facta expreſſione vacationis per ceſſum vel deceſſum, ſubiecta fuit clauſula generalis, *uel quemuis alium modum interim uacare contigerit.* & eandem opinio. tenet ibi Ioan. And. in nouella, remittens ſe ad no. in c. ex parte. de conceſ. præb. & ſequuntur ibi Lapus, Abb. Io. de Imo. & Domin. de ſancto Gemi. qui dicit quòd ſubiecta tali clauſula generali, ueniet & omnis modus vacationis, etiam ſi nullæ ſint adhuc in illo beneficio conſtituto, vt puta quia beneficium ſit de nouo creatum. allegant Lapum ita tenentem ibi. quamuis enim prædictum beneficium propriè non dicatur uacare de iure: eo quòd nullus adhuc talis beneficii titulum habuit, ſed de facto tantùm, tamen comprehenderetur talis modus. Quare ad comprehendendum talem modum, cautum eſt vt apponatur talis clauſula, *uel per alium quemuis modum.* tenet Lap. alleg. 6 & alleg. 89. & Ioan. And. & Ioan. de Imo. in d. c. ex parte Aſtenſis. faciunt etiam no. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cau. Cùm ergo in terminis ſuperius expreſſis in prædictis modis vacationis, videlicet ceſſionis, vel deceſſionis, ſubiecta fuerit prædicta clauſula generalis, *uel per alium quemuis modum*. patet manifeſtè ꝙ intentio expreſſè ſummi Pontificis fuit comprehendere etiam prædictum vacationis modum. ex quibus ſequitur quòd prædicti arrendatores uigore prædictæ gratiæ manu teneri debent in prædicta arrendatione, & locatione. Nec obſtat conſilium Lap. quod refert domi. Dominicus in dicto cap. ſuſceptum. qui conſuluit, quòd ſi fuit impetratum beneficium per mortem T. vltimi veri rectoris defuncti, tali loco & tempore, & ſubiungitur uel alio quouis modo, quòd ſi non probatur quòd per mortem T. tale beneficiũ vacauerit, licèt vacauerit per renunciationem non venit in literis: quia poſito quòd prædicta concluſio eſſet vera, quamuis plurimi tenuerint contrariam ſentẽtiam, tamen termini ſunt diuerſi: quia illa clauſula generalis videtur referri ad modum vacationis mortis T. certo loco & tempore. & alius eſt modus vacationis ſimplex, ſcilicet mors Titij, & alius modus vacationis per ceſſionem Seii. ſecus ſi dictum eſſet per mortem vel ceſſionem T. vel alium quẽlibet modum. & alius modus contigiſſet in perſona ipſius Titii: quia tunc veniret omnis modus vacationis, vt ſentiunt etiam Lapus in dicto conſilio, & Doctores alii. & ita fuit in terminis noſtris: quoniam illa clauſula, *uel quemuis alium modum* adiecta fuit duobus modis vacatio-
13 nis. Vlterius ad prædicta notabilia facit, quia† cum uacare beneficium, poſſit uerificari non ſolum quo ad titulum, & ſic de iure, ſed etiam de facto, & ſic reſpectu fructuũ & poſſeſſionis, vt traditur in d. ca. licet Epiſcopus. de prębendis lib. 6. & quęſtione capi. cum noſtris. & capitu. literas. de conceſſi. prębend. ſequitur, quòd etiam ſi in terminis noſtris diceretur uacare de facto, & non de iure (quod tamen eſt falſum) tamen ſufficere deberet prædictis arrendatoribus, & conductoribus ad defendendum eos in ſua arrẽdatione: maximè quia prædicta interpretatio magis conuenit caſui noſtro: facit leg. quoties. ff. de verborum obligationi. & de regulis iuris. & de rebus dubiis. uerbum enim, *uacare contigerit*. uidetur potius adaptari ad vacationem facti, quàm iuris. quod ſatis colligitur ex eo: quia, ſi iure uacaſſent dictę pręceptorię, & iure collatę ſeu promiſſę fuiſſent, non erat neceſſarium per uiam gra-

tię

tiæ prouidere ipsis arrendatoribus seu conductoribus recipientibus ab arrendantibus nomine ecclesiæ: cùm etiã respectu precij soluti successor de iure teneatur stare dictis arrẽdationibus, & concessionibus, etiam respectu precij pro toto tempore soluti; vt s. demonstratum fuit in secũda, & tertia quæstione: frustra enim videbatur precibus implorari, quod iure communi concedebatur. l. 1. C. de thesaur. lib. 10. l. 1. §. nunciatio. ff. de operis noui nuntiatione. & l. quę sub cõd. d. §. penul. & l. verba hæc. ff. de conditio-
14 nibus instit. cum simili. † quoniam verba debent ita intelligi vt aliquem producant effectum: capitulo si Papa. de priuilegiis. lib. 6. l. si quando. C. de inofficioso testamento. facit etiam ad prædicta. l. prima, in fin. ff. ad municipales. l. si stipulatus. ff. de vsuris. l. postliminiũ. §. fin. ff. de capti. l. si quando. de legatis 1. & l. quod Labeo. ff. de Carboniano edicto. & maximè, quia interpretatio talis concessionis, vel dispositionis non debet fieri vt ibi sit aliquod verbum sine effectu: vt notat Baldus in rubrica C. de contrahenda emptione. Et quia præsumitur quis elegisse omnem viã, per quam uoluntas sua sortiatur effectum. ut l. 3. ff. de militari testamento: facit l. & puto. ff. familiæ ercifcundæ. faciunt quæ traduntur per Pont. consil. 332. vbi concludit, quòd
15 † cùm verbum præbenda, possit verificari quatenus est ius spirituale annexum officio sacro, secundum nota. per Inno. in c. maioribus. & c. dilecto. de præbendis. & per glos. 1. q. 3. in summa. & etiam sumi possit prout quædam temporalis commoditas, & fructus, secundum quod latè dixi in rubrica. de præbendis. & quod traditur in capitulo, cùm, M Ferrariensis. de constitutionibus. & in capitulo secũdo.
16 de institutio. vnde dicit ibi quod † si conceditur præbenda alicui non capaci iuris spiritualis, uidetur concedi solummodò quò ad commoditatem fructuum. secundum eum faciunt quæ traduntur in trigesimasecunda distinctio ne. cap. si qui 12. q. 1. c. quia tria. 16. q. 1. c. possessiones. & per Zaba. & Ioannem de Imo. in c. Ioannes. de cleri. coniuga. & quod latius dixi in c. graue. de præbendis. in 4. quæstione principali. prope finem. faciunt etiam ad prædicta quod dicimus de conditio. implen. illi qui est incapax seu cui conditio non potest impleri de iure: quia de facto adimplere non potest. per nota. per Bart. in l. quidam cum filium. ff. de verborum obligationi. & in tractatu Minoricarum in 6. libro, ca. 3. & traditur l. Mæuius. & l. 2. ff. de condition. & demonstra. & l. mulier. in fin. de conditionibus institu. & l. Seius. §. hæredi. ff. de sta. lib. facit etiam ad prædict. generalitas verborum prædictorum, *per quemuis modũ &c.* propter quam generalitatem videntur comprehendi non solum illa, quæ veniunt in dispositione generali, sed etiam quæ aliàs non venirent: ut singulariter uoluit Bart. in l. generali. §. fin. ff. de vsufructu lega. & gloss. in l. cum pœnam. ff. de arbitris. facit textus in l. Ballista. ff. ad Trebellia. Et pro prædicta conclusione optimè facit consilium eiusdem domini Ludouic. Pontani in ordine 344.
17 vbi concludit, † quòd si concedatur gratia ad beneficium vacaturum, quod si vacauit per mortem commẽdatarij, ꝙ licet non posset dici vacasse propriè per mortem commendatarij, cùm non sit Prælatus, nec habeat proprium titulum Prælati, aut rectoris. argu. l. Lucius. ff. depo. 61. dis. c. obitum. & c. Cathaniensis. & 21. q. 1. c. qui plures. & ibi gl. Inno. in cap. si constitutus. de acc. Oldra. latè consil. 179. & per glo. in c. nemo deinceps. de elec. lib. 6. no. Bal. in l. ex verbo. C. de fideicom. li. vbi dicit per illum tex. quòd commenda in beneficio non videtur dare titulum, & tamen Ludo. concludit in dicto consilio, quòd tale beneficium venit in gratiam. vnde dominæ Agneti & filiis de necessitate dicuntur vacare. siue dicamus de nouo fuisse concessa, siue per beneficium resti. in integ. vt est tex. in c. quamuis. de rescri. lib. 6. vbi gratia primo facta, si reuocatur, prout hic fuit, per reseruationem & reuocationem, si postea ad eandẽ gratiam prius restituitur, dicitur de nouo beneficium, & gratiam obtinere: ita ergo in casu nostro quòd ius competens dictæ Agneti ante mortem domini Guidi, saluum fuerit per dictam reseruationem, & expressam reuocationem sublatum; si in eo postea fuit restituta, & post concessionẽ de iure alteri factam, dicitur eam gratiã, & ius de nouo consequi per amotionem secundi, & reintegrationem sibi factam; vt d. c. quamuis. ex quo negari non potest, has præceptorias de iure, quo ad titulum domini Antonij, qui reputabatur verus præceptor, & de facto, respectu amotionis à possessione, has præceptorias vacare: quia sicut per mortẽ vel priuationem veri Prælati, beneficium dicitur vacare, ita & per mortem vel priuationẽ putatiui Prælati. arg. no. per Gemi. in c. susceptum. de rescrip. & Lap. alleg. 89. vbi dicunt, quòd locus est impetrationi gratiæ de beneficio vacaturo per mortem prælati non veri, sed putatiui. faciunt quæ statim subiiciam. Vlterius, posito sine præiudicio, ꝙ prædicti conductores, seu arrendatores non possent conseruari in prædicta arrendatione virtute dictarum literarum, nisi in casibus comprehensis in ipsis literis Apostolicis, & casus comprehensi non extenderetur ad casum nostrum, debent ipsi defendi authoritate iuris communis, quæ non tollitur per prouisionem hominis factam in certis casibus: quia licèt fiat prouisio in certis casibus, tamen in reliquis
18 remanet prouisio iuris communis. quoniam † casus omissus, habetur pro omisso; & ideò remanent in dispositione iuris communis, Siue omittatur à canone. vt in cap. 2. de transla. præla. c. is qui. 1. responso. de senten. ex c. lib. 6. in cle. ne Romani. & clem. constitutionem. de cler. Siue à lege. l. an in totũ. C. de ædifi. priuat. & l. si uerò. ff. solut. mat. cum alijs iuribus vulgatis: Siue à statuto etiam à iurato. vt in c. pe. de iureiuran. cum si. Siue à consuetudine. l. 1. C. quæ sit lon. consue. & in c. cùm dilectus. de consue. Siue à testatore. l. commodissimè. ff. de libe. & posthu. & ff. de excu. tuto. l. ex his. Siue à iudice uel à superiore concedente. c. susceptum. de rescrip. lib. 6. l. solemus. §. fi. ff. de iudic. Siue ab appellante: vt in cle. appellanti. de appe. & l. præcipimus. C. de appe. Siue à procurante, ut in c. cum olim. de offic. delega. & in l. maritus. C. de procuratoribus. Siue ab impetrante. ut dicto cap. susceptum. & in ca. cùm in illis. & c. cui. de præben. lib. 6. Siue à compaciscentibus seu contrahentibus. vt. l. inter socerum. & l. Bæbius. ff. de pac. dota. & l. fin. C. de pactis. & l. si cum dotem. in prin. & ibi per Doct. ff. sol. mat. & l. si extraneus. ff. de condict. ob causam. Quare licèt deficiat prouisio hominis, tamen remanet prouisio iuris communis: vt dictis iuribus, & per not. per Bart. in l. prima. §. vnde quæritur. ff. de Public. & per Cy. in l. 2. C. de iure emphy. sed clarum est quòd prædicti conductores seu arrendatores iure communi, durante tempore prædictæ arrendationis conseruantur, per ea, quæ dicta fuerunt suptà in quæstione principali. & in principio, tertia quæstione princip. ergo &c. Sed posset quispiam dicere, istud est clarum quando prædictus Antonius fuisset iure institutus, sed prædictus dominus Antonius non videtur fuisse legitimè institutus, ex eo quòd in bulla reuocationis licentiæ, & contractuum arrendationis, asserit se fecisse concessionem, & circunuentum esse nonnullis expressis suggestionibus per præfatum dominum Anto. quæ verba faciunt plenissimam fidem, ita vt non possit probari contrarium, cùm sint emissa propter se. vt in clemen. literis. de probationibus. & sic prædicta concessio videtur fuisse inualida per capi. postulasti. & cap. super literis. de rescript. & not. in c. si motu proprio. de præben. quia respondetur quòd, posito quòd istud fidẽ faciat quo ad præiudicium domini Antonij, non tamen videtur facere aut præiudicare prædictis arrendatoribus laycis, quibus est ius quæsitum: quia cùm Papa non possit laycis sibi non subiectis quo ad ius prophanum, & temporale sibi quæsitum directè præiudicare, vt infrà subiiciam, longè minus debet posse pręiudicare per uiam indirectam. sed posito pro constanti, quòd etiam quo ad eos plenissimam fidem facerent, tamen ipsi arrendatores, seu volentes conducere, & arrendare prædictos fructus, videntes ipsas concessionis literas integras, non abolitas, non cancellatas, & in forma curiæ, nec in aliqua parte sui suspectas, debuerunt credere & fidem adhibere: argumen. l. fi. C. de edic. diui Adria. tol. vnde non debent deludi nec dãnificari authoritate dictarũ literarum Apostolicarũ, maximè cùm præ-

dictus dominus Anto. haberet collationem & prouiſionẽ prædictarum preceptoriarum. Vnde poſito ꝙ iure non fuiſſet inſtitutus rector ſeu commendator; quia prouiſus per literas ſubreptitias, uel ex alia cauſa non foret idoneus; tamen negari non poteſt quòd interim non haberetur verus & legitimus cõmendator, tam ex Apoſtolicis quàm regijs literis. Et ex ipſa prouiſione inſtituta & inſtallata, & miſſio
19 ne in poſſeſsionẽ. quo fit vt † ea, q̃ per eũ interea geſta, & celebrata ſunt non minus legitimè debeant obſeruari & adimpleri, quàm ſi facta, & geſta eſſent à vero Prælato. faciunt not. per. Inno. in c. nihil. de electionib. in glo. fin. & in c. 1. de ſchiſma. ubi fortius vult, quòd ordinationes, & alia ſacramenta ab hæreticis, & aliis quibuſcunque criminoſis occultis data, valeant, ſi communi opinione tolerabãtur,
20 & habebantur, pro veris, & legitimis prælatis. † ſicut ualet ſententia à iudice excommunicato lata, qui communi opinione habebatur pro legitimo: in c. ad probandum. de re iudic. inſpecta eius antiqua lec. quæ habetur in quarta compilatione. c. 2. eod. tit. Et pro hac etiam facit, quia legitimus reputatur filius, qui natus eſt etiam ex non legitimo matrimonio, dummodò matrimonium reputaretur legitimũ. c. fi. qui filij ſint legit. & l. auunculo. de condictio. ſine cauſa. Inſtit. de nup. §. aduerſus. & ibi gl. & l. qui contra. de inceſt. nupt. & c. 2. ſi neceſsitate. de donatio. inter uir. Et ꝑpter opinio. populi, filij iudicantur liberi. C. de lat. lib. tol. l. 1. §. ſed & qui. & propter cõmunem opinionem non põt obijci de adulterio. c. gaudemus. de diuor. Item tenet mandatum factum de adeunda hæreditate viuentis, qui communi opinione reputabatur mortuus, cùm non eſſet. l. ſi qui mihi. §. plenè. ff. de acquir. uel omit. hær. & ad prædicta etiam faciunt not. in l. cùm delanionis. §. aſinam in fi. ff. de fund. inſtr. & l. 3. in fi. ff. de ſupelle. lega. & in c. ex literis. de ſpõ. facit etiam, quia collatio, electio, & ſimiles actus, quos quis facit ratione officij, quod quis gerit, licet non legitimè tolerantur, ut cõmuni opinione traditur, & reputantur legitimi. 8. quæſtione. 1. c. nonne. vnde tenuerunt quæ facit Iudas quandiu fuit toleratus, ſicut facta aliorum Apoſtolorum. 1. q. 1. c. dedit baptiſmum Iudas. & c. Chriſtus. 23. q. 4. c. tu bonos. & prophetauit Saul, licet malus. 1. q. 1. c. multæ. & c. prophetauit. faciunt notata in c. fin. de cohab. clericorum, & mulierum. 32. diſtinctione. c. verum. aliàs capitulo, ad hoc. & quod notat glo. in c. 2. d presbyteris non baptizatis. & quod legitur, & notatur, de eo, qui communi opinione habebatur pro notario. c. decernimus. de ſent. excom. lib. 6. & per Specul. de inſtrumentorum editione. §. reſtat. verſi. quid ſi inſtrumentũ. Cõmunis enim opinio exiſtens de habilitate, & legitimatione agentis, tẽpore quo aliquid facit, operat ut illud valeat, & perpetuò illud tuet, licet poſteà appareat ipſum inhabilem ſeu illegitimum eſſe, ſeu fuiſſe. Quod etiam probatur in eo, qui cõmuni opinione tenebatur patronus, & erat in quaſi poſſeſsione iuris patronatus; vnde præſentatio per eũ facta non uitiatur, licet poſteà appareat ipſum tunc non fuiſſe patronum. c. cõſultationibus. de iure patr. c. querelam. de ele. per quam decretalem idẽ dicimus de rectore putatiuo. idẽ de collatione facta ab eo, qui poteſtatẽ conferendi putabatur habere; de cauſa poſ. c. cum olim. nec eſt uitioſum teſtamentũ, in quo interfuerunt teſtes ſerui, qui communi opinione putabantur liberi. C. de teſtament. l. 1. Inſtit. eodẽ. §. ſed cùm ali-
21 quis. Et quod † facit filiusfamilias, qui communi opinione reputabatur ſui iuris, tenet, licet tunc non eſſet ſui iuris, ſicut ſi eſſet ſui iuris. C. ad Macedonianũ. l. 2. ff. eodẽ. l. 5. Itẽ ſoluẽs ei, qui communi opinione reputabatur procurator creditoris ad pecunias exigendas, liberatur; quãuis procurator non eſſet. l. eius q in prouincia. ff. ſi certũ petatur. & l. ſi quis ſeruo. ff. de ſolutioni. cũ ſimili. Ad idẽ ꝙ de Gabaonitis dicitur, quibus ſeruata ſint promiſſa, eò ꝙ communi opinione aduenæ putabantur; Ioſue. c. 9. 22. q. 4. c. Innocẽs. & c. præce. de electio. & c. venerabilem. faciunt etiã notata per Spec. in titu. de lega. §. ſupereſt. verſi. quid ergo ſi q̃s. vbi vult ꝙ ea, quæ fecit is, qui communi opinione reputabatur legatus, ſi gentes ad eum bona fide tanquàm ad legatum cõmuniter recurrebãt, perpetuò tenẽt, & quos abſoluit, abſoluti erunt, licet legatus non eſſet. Et Iacob fuit iudicatus, ſecundum quod putabatur Iſaac, Gene. c. 27. facit etiam. ff. de iniuriis. l. illud relatione. canonizata 15. quæſt. 1. c. illud. poſſent etiam quamplurima exẽpla ad prędicta allegari, quæ omitto. Ad quę etiam accedat, ꝙ valent geſta à ſeruo gerente officium Prætoriæ iuriſdictionis quã diu in officio toleratur. l. Barbarius. ff. de officio præ. & valet ſententia lata à iudice ſeruo, qui communi opinione habeatur pro libero. C. de ſentent & interlo. omni. iudi. l. 2. canonizata. 3. q. 7. c. verum. & tamen ſeruus Prætor, vel iudex eſſe non poteſt. ff. de iudic. l. cùm Prætor. in & in c. ſciſciratus. de reſcrip. 3. q. 3. c. tria. Cùm ergo teneant ea, quæ per prælatos, rectores, & officiales, & ſimiles putatiuos geſta & celebrata ſunt: & præfatus dominus Anto. Vzinus haberet literas Apoſtolicas, & Regias, vigore quarum obtinuit prædictas præceptorias, & ipſarum inſtallationem & inueſtituram, & communi opinione haberetur pro vero rectore & adminiſtratore & dictarum præceptoriarum, ꝙ ſiue legitimus fuerit rector (quo caſu indubitatum eſſet dictos arrendatores debere manuteneri in prædicta arrendatione) ſiue in veritate non eſſet legitimus rector, cùm cõmuni tamen opinione appareret verus, & legitimus rector debent ſimiliter dicti conductores in ſua locatione & arrendatione manuteneri ac defendi. Nec enim conueniens eſſet, vt tales cum tali contrahentes literis Apoſtolicis ac Regiis, & communi opinione deludantur, decipiantur, ac defraudentur, ſecundum ꝙ traditur per Doc. in d. l. Barbarius. & per Innoc. & Doc. in d. c. nihil. de electioni. & per Doc. in aliis variis iuribus ſuperius allega. Princeps enim
22 † non debet in facto ſuo fraudem aliquam adhibere. c. per tuas. de donat. nec aliquem propter beneficium ſuum decipere. C. de his, qui ve. æta. impe. l. 1. nec. alicui iniicere laqueum. 27. q. c. viduis. 2. nec verbum ſuum uariare. 23. diſtin. Pſalmiſta. facit de pœn. diſtin. 1. deriſor. de cle. cap. publicat. de iur. patr. c. cum autem. & cle. 1. de renun. Et prædicta ponit Ho. ca. 1. de conceſ. præben. lib. 6. & poſt eum Io. And. in nouella. de do. Et ſic patet non obſtare, quòd caſus noſter non comprehenderetur in literis. & hoc potiſſimum dicendum eſt inſpectis dictis literis Apoſtolicis, in quibus Papa concedit prædictam facultatem arrendandi prodicto tempore cum dictis qualitatibus prædicto domin. Anton. tanquàm vero ac legitimo rectori prædictarum præceptoriarum. & cùm aſſereretur hoc per Papam, debuerunt ipſi conductores & arrendatores fidem adhibere; per d. cle. literis. de prob. & etiam conſiderare, eo exiſtente vero rectore ꝙ non poterat deludi per ipſum, eo viuente, aut durante ipſius rectoria, & ipſum non eſſe rectorem, non poſſe contingere, niſi per ceſſum vel deceſſum. & ideò omnino prædicti arrendatores pro dicto tempore defendendi ſunt in prædicta arrendatione. Nec obſt. prædicta reſtitutio facta de prædicta domina Agnete, & filijs, ex du-
23 plici capite: primò, † quoniam per huiuſmodi reſtitutionem nunquàm intelligitur generari præiudiciũ tertio cui ius eſt iam quæſitum; per regulam generalem. l. 1. §. meritò. & §. ſi quid à principe. ff. ne quid in lo. pu. & in c. quamuis. in fi. de reſcrip. lib. 6. cum ſi. & magis proximè, & in ꝓprijs terminis reſtitutionum probatur expreſsè. l. ordine. ff. de mune. & ho. & l. falſi ordinem. ff. de fal. & quod no. in l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de infa. vbi eſt tex. optimus. & in c. quãuis. in fi. de reſcrip. lib. 6. & quod not. in c. 1. de aut. & uſu pal. & hoc expreſsè probatur per no. per gl. Bar. Bal. & Ang. in l. Gallus. §. & quid ſi tãtùm. ff. de lib. & poſth. maximè cùm ius iſtorum arrendatorũ ſit ius quæſitũ ex noua cauſa, & nouo ɔ̃ctu, ſuper quo non ſit reſtitutio, eo ꝙ non eſt acquiſitum ex cauſa antiqua. & de hoc eſt tex. & ibi not. Bar. & Bal. in fi. C. de ſenten. paſ. & reſti. vnde ſi filius deportati tanquàm ſui iuris effectus, aliqua bona olim paterna alienauit, quãuis pater plenè reſtituatur, & ſic per talẽ reſtitutionem filius reingrediatur in poteſtatẽ patris, tamen pater talia alienata recuperare non poteſt. ut d. l. fi. C. de ſen. paſ. & reſt. ſic punctualiter eſt in terminis noſtris. vnde ꝑdicta reſtitutio non debet aliquo modo obeſſe prædictis arrendatoribus. Quinimò quamuis non videatur tutũ diſputare

disputare de potentia Principis, tamen salua in omnib. ipsius summi Pontificis potestate, attentari potest, ꝙ etiam
24 si expressè voluisset præiudicare, non posset, † quoniã ius prophanum priuato, & layco sibi non subiecto, non potest aliquo modo auferre: secundùm ea quæ latè tradũtur per Doc. & maximè d. An. in c. per venerabilem. qui filij sint legi. & per no. 10. di. c. quoniam. & 96. di. ca. cùm ad verum. & secundum ea, quæ traduntur in c. nouit. de iud. & in c. solitæ. de maio. & obe. & in alijs varijs locis. quinimò vr̃, ꝙ nec etiam subdito tali casu videatur posse præiudicare, cui est ius quæsitum facto ipsius summi Pontificis, cum respectu ipsius tertij, nulli videatur subesse iusta causa, secundùm ea, q̃ traduntur in l. quoties. C. de præcib. Impe. offe. & l. fi. C. si ꝯ ius, vel vtili. pu. Inno. & Docto. in c. quæ in ecclesiarum. de consti. Bal. & Doc. in l. rescripta. C. de præci. Imperato. offe. maximè cùm peruenerit ꝯctus arrẽdationis occasione literarũ summi Pontificis. faciunt no. in c. 1. de na. feu. & in c. 1. de feu. sine culpa non ami. & per do. meũ in d. c. q̃ in ecclesiarum. & quod no. per eum in c. 1. de proba. & l. cessat. ff. de public. & per domi. Cynum in l. digna vox. C. de legi. fit ergo conclusio, quòd prædicti arrendatores pro dicto tempore arrendationis fouent iustitiam. Circa quartam, & vltimam quæstionem, qua quæritur in effectu qualis fuerit amotio prædictorum arrendatorum à possessione eorũ. & sic utrũ sic de facto potuerint priuari satis aperta patet responsio ex his, quę superius dicta sunt, & q̃ ex facti narratione colliguntur. Quantum. n. ad primum, quod cùm fuerint amoti, & destituti sine causæ cognitione, dicuntur de facto priuati, quamuis destituti fue
25 rint authoritate regiarum literarum, † quoniam illud dr̃ de facto fieri, quòd fit sine causæ cognitione, sine pronuntiatione sñiæ, vbi sñia requiritur: vt est glossa fin. secundũ Bartol. in l. ictus fustium. ff. de infami. sed iuxta forum, & constitutiones regni Valentiæ requiritur sñia, ad hoc vt quis amoueatur à possessione sua, seu quasi: & hic nulla fuit lata sñia. Secundò ex regula glo. no. in l. verum. §. ex facto. ff. de minoribus. & in dicta l. ictus fustium. quas allegat ad propositum Bartolus consilio in ordine meo, trigesimo nono. aliàs est consilium in ordine octogesimum tertium, quod incipit, in quæstione proposita. vbi dicit quòd
26 illud dr̃ fieri de facto, quod fit sine causæ cognitione, † cuius causæ cognitio versatur non solùm in citatione, vt inquit glossa in clementina præsenti. de censibus, & in clementina prima & secunda, de pœnis. Bar. in l. nec quicquam. §. vbi decretum. de officio Proconsu. uerùm etiam in audiendo partes in earum iuribus; iuxta textum in l. causa cognita. ff. ad Carbo. in l. in causæ. ff. de mino. in l. cognitio. C. ꝯ ius vel vtili. pu. vel dr̃ quid fieri de facto, cum ꝓceditur ordine iudiciario omisso. vt no. domi. An. in c. dilecti. de iud. Bald. in capi. primo, de noua fi. for. & idem sentit Bald. in l. fina. in princ. C. de iure delib. debet enim ipsa iura distinguere, & de eis considerationem habere iuxta no. per Bald. in l. is apud quem. C. de eden. in l. ab eo. C. quomodo, & quando iudex. Inno. in c. cùm Bertoldus. de re iudic. seu fit de facto, quando aliquid manu regia fit: vt dixit Bald. in l. solam. C. de testamen. in fi. quæstio. & Bar. in extrauag. ad reprimendum. in ver. videbitur. in fi. & l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio. Pe. de Ancha. in cle. sæpe. de verbo. signifi. facit l. secunda in prin. ff. de orig. iu. prout fuisse in terminis nostris vr̃, qa constat, quòd in amotione possessionis facta istis arrendatoribus, nulla fuit habita cognitio iuris, & nullus ipsorum citatus nec de eis habita aliqua consideratio. vt apparet in causa motiua Gubernatoris in apprehensione ipsius possessionis, quæ non fuit defectus iurium dictorum arrendatorum, quæ per eum fuissent censiderata, & pensata: sed obediendo mandato Regis, & metu pœnarum forte, quæ causa declarat & restringit dispositionem ad illam causam iuxta no. in l. si nomini. §. si quis autem de excep. rei iud. l. hæreditas. C. de petit. hæredi. vnde cùm de facto apparet hos arrendatores fuisse destitutos ab ipso Rege, quia eius authoritate. vt in c. hi autem. de conces. præben. quod fieri non potest, quia etiam prædo sua in possessione debet manuteneri. c. in literis. de res. spol. l. 2. si propter publicas pensitationes. de ma. & ob. inter quatuor. l. fi. C. si per vim vel alio modo. etiam si de facto possideat: cùm licèt iudex qui de facto misit in possessionem, facilis debeat esse in reuocando, non tñ sine citatione partis. vt in dicta lege secunda, & ibi per Bal. ad quod no. per Bal. in d. §. vbi decretum. vnde posito sine iudicio, quòd d. Agnes de facto fuisset restituta, non fuit restituta ab ipsis arrendatoribus, nec ad ipsorum instantiam, sed authoritate Apostolicarum, & Regiarum literarum, propter concessionem factam domino Anto. & ad petitionem ipsius dñi arrendatoris, dicti arrendatores habuerũt possessionẽ seu quasi, iure recolligẽdi dictos fructus arrendatos, nec possunt tertij possessores, eis non citatis nec auditis, & sine causæ cognitione, à dicta possessione seu quasi arcere. vt plenè no. per Bar. in l. à Diuo Pio. §. si super rebus. ff. de re iudi. & Ang. in rep. l. 1. C. de iud. & Inno. in c. veniens, de testa. & sic non obstat consideratio quòd sicut de facto fuit dicta Agnes destituta, ita valuit de facto restitui, per dicta iura. Laus Deo.

Et vt suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori consilio.

SVMMAE.

1 *Pater, & quilibet ascendens habens in potestate, dicitur esse descendentium legitimus administrator.*
2 *Tabellionatus officium à quibus conferatur.*
3 *Qualitatem allegans, tenetur illam probare.*
4 *Tabellionibus ignotis an credendum sit.*
5 *Scriptura priuata quando probet.*
6 *Actus celebratus, non seruata debita forma, est ipso iure nullus, nec potest forma seruari per æquipollens.*
7 *Citationes duæ conglutinatæ nõ possunt dari, vbi ex dispositione statuti duæ requiruntur citationes ante bannum.*
8 *Statutum non comprehendit causam, ad quam verba non possunt adaptari.*
9 *Ludens cum pluribus ad ludum prohibitum, pro vno punietur.*
10 *Cõtinuatim dicitur fieri quod iteratur, licèt aliquo temporis interuallo.*
11 *Relinquo verbum adiectum vniuersitati bonorum importat institutionem.*
12 *Relinquo verbum, adiectum rei particulari, in filio importat institutionem.*
13 *Institutio hæredis non habet certam formulam verborum.*
14 *Filius grauatus diuersis temporibus hæreditatem restituere, detrahit duas quartas.*
15 *Ius canonicum quando debeat seruari in foro seculari.*
16 *Trebellianica quando possit prohiberi per verba æquipollentia.*
17 *Dotẽ totam integramq́; quamuis quis fuerit stipulatus sibi restitui soluto matrimonio, tamen deducetur impensa funeris facta pro ipsa vxore.*
18 *Fideicommissarius si bona restituenda occupauerit ante aditã hæreditatem, an puniatur, & qua pœna.*
19 *Interdictum quorum bonorum competit pro hęreditatis occupatione.*
20 *Rei vendicatio, Publiciana, & condictio possessionis, eodèm libello intentantur.*

CONSILIVM XXXIII.

Omnipotens Deus adsit.

PROSEQVENDO ordinẽ prędictarum q̃stionum, Assumo primam quæstionem, qua q̃ritur, vtrum prędictum testamentũ manu ꝑdicti scribani cõfectum, viribus subsistat. q̃ quidem quæstio est aliquãtulum difficilis, tum ex seipsa, tum etiam quia iudicio meo aliqua potuerunt cõcurrere, quæ in puncto minimè narrantur. quapp necessarium erit sequi doctrinam Imperatoris in l. vt respõsum. C. de transactionibus. pro clariori tñ decisione primò ponam conclusiones iudicio meo indubitabiles. Prima igitur ꝯclusio sit, ꝙ si in ea parte, in qua in puncto narraĩ, ꝙ post mortẽ Angelæ,

gelæ, ſuperſtite ſibi filio, pro quo auus paternus tanquàm tutor, & legitimus adminiſtrator confecit inuentariũ & c. deberet dicere de nullitate proauus paternus, deciſio eſſet expedita, quòd prædictum teſtm̃ eſſet nullum, per l. qui in poteſtate. ff. de teſtam. quoniam auus, & proauus paterni habent deſcendentes omnes in poteſtate: niſi fuerint emã cipati, & ſic teſtm̃ eſſet nullum: vt dixi per d. l. qui in poteſtate. niſi probaretur (vt dixi) vel quòd fuiſſet emãcipatus, vel quòd ex forma ſtatuti filiusfamilias poſſit ꝯdere teſtamẽtum. Et quòd velit dicere, vt arbitror, de proauo pater no, colligit ex illis verbis, dum dr̃, tanquàm legitimus ad-
1 miniſtrator, quia† pater, & quilibet aſcendens habẽs in poteſtate, dr̃ eſſe deſcendentium legitimus adminiſtrator. l. patri. ff. de minoribus. & l. prima. C. de bonis maternis. & ibi per Doctores, maximè per Bald. vbi dicit, quòd poteſt agere tanquàm ſi haberet ſolidum dominium. vt l. non ſolũm. §. vbi autem. C. de bonis quæ liber. per Cy. Bu. & Bar. in l. prima. C. quando in integrum reſtitutio poſtu. poſſit. per do. Antoni. in capitu. cùm M. de conſt. Nam propter verba prædicta, apparet quòd nõ poteſt dicere de auo materno: quia nedum auus maternus, ſed nec pater in bonis, in quib. patri nõ quęrit vſusfructus, nõ dr̃ habere legitimã adminiſtrationem, vt traditur in dictis iuribus, & in authentica, excipitur. C. de bonis quæ liberis. & in authentica, vt licet matri, & auiæ. in principio. no. Bar. & Ioannes de Imo. in l. fi. §. primo. ff. de verborum obligation. cum ſimili. ſi tamen deberet dicere auus maternus, per errorem etiam fuiſſent adiuncta illa verba, tãquàm legitimus adminiſtrator. & ſic euaneſcit prædicta concluſio. Secunda cõcluſio ſit, quòd prædictum teſtm̃ indubitanter non vr̃ irritari, ſi non probatur quòd inſtrm̃ confectum per deputatũm prædicti domini Petri Pauli de Anchona fuerit confectum per publicum notarium, quoniam ad validitatem inſtri, & ad hoc vt tanquàm publicum probetur, exigitur quòd ille, qui illud confecit, ſit publicus notarius, vt traditur in capitulo primo, de fide inſtrumen. & latè per Ioannem Andream poſt Nicolaum Ma. in additionibus Specu. in titulo de inſtrumen. edi. §. nunc dicẽdum. in magna addition. & tradit in l. generali. C. de tab. libro decimo. nec ex eo quòd in fine ipſius inſtrumenti dicatur, *ego Petrus & c. publica, & Imperiali vel Papali authoritate notarius roga. & c. ſcripſi & publicaui.* probatur per hoc, ꝙ talis fuerit notarius pub. aſſertio enim talis non releuat producentem ſine literis teſtimonialibus authenticis: vt notat Innocentius in c. 1. de cle. peregri. & Bal. in auth. ſed nouo iure. C. ſi cer. peta. & Spe. in ti. de inſtru. cau. & fide. §. teſtat. verſi. & ſcias. vbi cõcludit, quòd ad illum, qui producit inſtrm̃, pertinet probatio, quòd ille, qui confecit, fuerit notarius. & in addi. tenet ibi Ioan. And. in addi. verſiculo, & ſcias quòd tabellionatus. poſt Marti. Sill. vbi dicit, quòd probatio incũbat actori ex inſtro tanquàm publico, cùm aſſerat factũ vel ſolennitatem. C. de probati. l. actor.
2 ff. de Publiciana. in l. quæcunq;. Facit etiam quia† tabellionatus officium non confertur nobis à natura, ſed ab hominibus dignitatem habentibus; & non ab omnibus, ſed à paucis, vt traditur per Ioan. Andr. in dicta authentica. & per domi. meum. & Ioan. de Imo. in capi. pen. de fide inſtrumẽ. per Bar. in l. omnes populi. ff. de iuſ. & iure. & per Specu. in ti. de fide inſtrum. §. reſtat. verſ. ſed quis poteſt. & in ti. de procu. §. rõne quoq; formæ. verſi. item quòd non ſunt factæ in principio. & per Bar. in l. 1. ff. de offici. Procon, vnde cùm talis qualitas non conualeſcat, ſed confera-
3 tur, meritò† allegans talem qualitatem tenet probare. facit etiã quod notat gloſ. in capi. ſi fortè. de electio. lib. 6. & per Bal. in l. non ignorat. C. qui accuſare non poſſunt. & quod habetur in l. ſi verò. §. qui pro rei. ff. qui ſatiſda. coga. & per Innocen. & Docto. in c. 1. de fide inſtru. & in cap. illud. de præſum. & per Bald. in l. Barbarius. ff. de officio Præto. & in l. ad teſtium. §. 1. ff. de teſtib. & idem tenui in clementina prima, de procurator. vbi latè ſcripſi de hac materia, & iſta eſt communis concluſio. de qua etiam per Docto.
4 in l. comparationes. C. de fide inſt. ſicut† enim ignotis teſtibus non creditur, ita nec ignotis tabellionibus credere debemus. arg. in authenti. de teſti. §. ſi verò ignoti. & in capi. 1. de cleri. pere. & ſic ex prædictis ſequitur probatio prędictę concluſionis, quoniam ſi non probatur quòd ille, qui fuit rogatus de prædicta electione, & deputatus ſcriba, fuerit notarius, ſequitur quòd prædicta ſcriptura
5 remanet priuatã, quæ† quidem ſcriptura priuata non facit fidem quæcunque illa ſit, niſi recipiat aliquod fomentum vel ſupplementum, propter quod fiat authen. non enim facit fidem, nec probat: etiam ſi haberet plurium teſtium inſcriptionem, vel ſubſcriptionem, & annum, menſem, & diem, & ſimiles ſolẽnitates. C. de probati. l. inſtra. & l. exemplo. & l. rõnes. & C. de conuenien. fiſc. debi. l. 2. & l. nuda. ff. de dona. licet enim ſcriptura priuata habeat teſtium ſubſcriptionem, tamen ſi teſtes adhuc non recognouerunt ſubſcriptiones ſuas, vel mortui ſunt, & nulla ſit facta comparatio, & pars neget, non probat. hoc tenet Specu. in ti. de inſtru. edi. §. nunc dicendum. verſic. regulariter ergo. facit quod no. Specu. eo. ti. & §. verſic. eſt ad quartam. & Oldra. conſi. primo. & Bald. in capi. is in publico. de controuer. inueſti. vbi dicit quòd nullæ ſcripturæ priuatæ ſimul iunctæ, faciunt plenam fidem. traditur etiam per Bar. & moderniores in l. admonendi. ff. de iureiuran. & ſic patet, quòd cùm prædicta ſcriptura prædicti Ser Petri aſſerti notarij, nõ probato per literas teſtimoniales, aut per alias legitimas probationes, quòd ſit tabellio, ſeu publicus notarius, non facit fidem, neque probationem de electione ſeu deputatione prædicti Dominici in ſcribanum. faciũt etiam no. per glo. & Bald. in l. 3. C. de non numera. pecun. cum alijs ſimilibus. Ex quibus ſequitur alia concluſio neceſſaria. quòd cùm prędictus Dominicus, qui ſcripſit teſtamentũ prædicti Thomæ, non probetur per legitimas probationes quòd ſit tabellio, ſeu publicus notarius, non facit fidem, neque probationem de electione ſeu deputatione prædicti Dominici in ſcribanum. faciunt etiam no. per gl. & Bald. in l. 3. C. de non nume. pe. cum alijs ſimi. Ex quibus ſequitur alia concluſio neceſſaria, quòd cùm p̃dictus Dominicus, qui ſcripſit teſtm̃ prędicti Thomæ, non probetur per legitimas probationes fuiſſe ſcribanus, ꝓpter quã qualitatem legitimè probatam, prædictum teſtm̃ viribus ſubſiſteret, ex forma prędicti ſtatuti diſponentis, quòd ſcripturæ, & teſtamenta per ſcribanum rogata probent, & fidem faciunt tãquam publica. qm̃ non facta probatione legitima, quòd prædictus Dominicus eſſet legitimus ſcribanus, ſequitur quòd prædictum teſtamentum remanet ſcriptum ac rogatum à perſona priuata, & ſic eſt priuata ſcriptura, & per conſequens non probat, nec viribus ſubſiſtit, per ea quæ ſtatim dicta ſunt, niſi aliter probetur. Verùm quia poſſet fortè contingere, quòd haberentur literæ teſtimoniales, facientes fidem de notariatu dicti ſer Petri, per conſequens fidem faceret prædictum inſtrumentum de prædicta electione prædicti Dominici in ſcribanũ, vel etiam ſi aliter probaretur per teſtes de notariatu dicti Ser Petri, meritò diſcutiamus, vtrum prædictus ſcribanus fuerit electus cum tanta ſolemnitate, & ſeruata forma ſtatutorum, & ita & taliter ꝙ locus ſit diſpoſitioni prædictorũ ſtatutorum, circa adhibendam fidem ſcripturis, & teſtamẽtis prædicti Dominici, tanquã veri & legitimi ſcribani ex forma p̃dictorum ſtatutorum. Et in veritate qõ iſta eſt ſatis dubitabilis. Et pro parte negatiua facit primò genera-
6 lis regula † ꝙ actus celebratus, non ſeruata debita forma, eſt ipſo iure nullus: vt in c. quia propter. de electio. l. cùm hi. §. prætor. ff. de tranſac. 1. q. 1. capi. detrahe. capi. maiores. de bap. & in l. Iulianus. §. ſed ſi quis. ff. de exhi. 12. q. 2. capi. ſine exceptione. & adeò forma ſubſtantialis ſpecificè ſeruanda videtur, quòd ad actus validitatem non habet locum illa regula, ꝙ nihil intereſt ſi quid ex æquipollentib. fiat. ita ſingulariter dicunt Bald. & Angel. in l. 1. de liberis & poſthumis. Vnde dicunt, ꝙ ſi ſtatutum requirit, quod in inſtrumentis conficiendis notarius debeat apponere nomen, p̃nomen, & agnomen, quod non valebit inſtrumẽtũ, ſi ſolùm fuit appoſitum nomen, vel agnomen, etiam ſi illud ſit elegans nomen vel p̃nomen: vt gallo preſſus. de quo per gloſſ. in l. hac conſultiſſima. C. qui teſtamen. fa. poſſ. nec

nec obstat notorietas, quia veritas non excusat à forma, vt d.l.1.& 2.ff.de liberis & posthumis. & notat Bal. in dicta l.hac consultissima.faciunt quæ no.in l.quæcunque.de bonis, quæ lib.& per Bar.in l.prætor.in principio. ff. de operis noui núcia.& in l.legitimos.ff.de legi.tut.vbi Bar. dicit ꝙ si requiritur interponi authoritatē pro forma alicuius actus, non sufficit dicere per verbum consensus, & hoc maximè dicendum est, qñ talis forma requiritur à statuto corrigente ius commune, quia tunc omnino ad vnguem seruanda est: secundum Bal.in c.1.de milite vasal.qui contumax est.vbi dicit, ꝙ si à statuto sit data forma, ꝙ ante bannum fiant duæ citationes tot dierum pro qualibet, ꝙ non potest iudex pro qualibet citatione cõglutinare ambas citationes, & sic dare unã pro ambabus: quia † cùm duplex
7 citatio sic data à statuto pro forma substantiali perueniendi ad bannum, nihil mutari potest de tali forma, etiam terminum vnius horæ: per l.& si nihil ff.de reg.iur.& si aliud fieret, vitiaretur bannum: & idem voluit Martinus Sylli. & post eum Bal.in l.non sunt liberi.ff. de statu hominum. per illam l.qui Romę.§.Flauius.ff.de verb.oblig. & voluit Bal.in l.cessante.& in authentica, qui semel. C. quomodo & quãdo iu.facit etiam l.tertia.§.si causa cognita.ff.de bonorũ possessio.& quod dixi in clemen.prima, in glo. super verbo iure.de foro competenti.& est bonus textus in l. prima.§.Offilius.ff.ne quis eum, qui in ius vocatus est, vi eximat.per quem tex.no.ibi Bald. quòd quando ante processum vel citationem exigitur aliquod præambulum, si illud non præcederet, non valet processus, neque citatio. vñ infert, ꝙ si ex forma statuti exigitur solutio decimæ, si talis solutio non præcedat, non valet processus.allegat. l.uniuersa.C.de preci.Imper.offe.dixi latè in rubrica de dilatio ni.in 20.principali articu.quæstione tertia. Cùm ergo ita sit ꝙ ad validitatem actus, forma substantialis tradita, sit seruanda ad vnguem, videtur inferendum, ꝙ prædicta electio & deputatio scribani non valeat tanquàm nõ seruata forma tradita. Quæ quidem conclusio uidetur probari ex plurib. Primò ex forma primi statuti, posita sub rubrica, *de fide danda libris &c.* quoniam præfatũ statutum disponit dando formam electioni scribani, & officio scribani, ꝙ *si quis fuerit scribanus alicuius nauigij, antequam incipiat suũ officium, teneatur, & debeat in principio cuiuslibet uiagij cõparere coram Potestate vel Iudice causarũ ciuilium &c.* Sed in terminis nostris narratͬ hoc minimè fuisse celebratum, quia in fine prædicti ultimi uiagij, pdictus scribanus non seruauit dictum statutum, præstando iuramentum, de quo in statuto, ergo scripturis prædicti scribanij non videtur adhibenda fides ex forma prædicti statuti; per ea, quæ superius dicta sunt, maximè in secundo loco de solutione decimæ. Secundò etiam in alio non videtur seruata forma prædicti statuti, eo ꝙ requirit prædictum statutũ ꝙ scribanus prædictum corporale iuramẽtum præstet cum præsentia, & volũtate maioris partis mercatorũ, qui ire debeant, vel eorum mercantias mittere cum dicto nauigio: & vbi non esset mercator, in præsentia nocchierij, & trium marinariorum ipsius nauigij de ciuitate Anchonæ. quare cùm prædictus scribanus in præstando prædictum iuramentũ, illud non probetur præstitisse in præsentia maioris partis mercatorum ire volentium, vel mercantias mittere intendentium, sed solùm in præsentia domini Iacobi quondã domini Petri, & Petrilli Io.mercatorum Anchonitanorum, nec dicatur ꝙ deberent ire vel mittere mercantias, &c.nec qđ constituerent maiorem partem mercatorum, & sic vr̃ propter omissam formam, quòd dispositio prædicti statuti disponentis quòd scripturis & testamẽtis talis scribani credatur, & fides adhibeatur non sortiatur effectum, per iura superius allegata; & maximè quia, cùm ista consistant in facto, videlicet ꝙ illi duo constituerent maiorẽ partem, & ꝙ haberent qualitatem à statuto requisitam, & factam, non præsumunť nisi probentur: vt l.in bello.§.factæ.ff.de cap. & postli.reuer.& in l.quæcunque.ff.de Publiciana.facit ꝙ singulariter no.glo.& post eam Paul.de Castr.in l. illud.C. de sac.sanc.eccle. Tertiò probatur, quia prædictus scribanus non videtur fuisse electus pro dicto viagio reditus ad Anchonã, sed dicitur in electione ipsius, *in quibus viagijs.* & etiam posteà subiungitur, *prædictis viagis.* vnde cùm nõ reperiatur fuisse electus pro viagio redeundo ad Anchonam, nec pro dicto viagio redeundo ad Anchonam præstitisse iuramentum, meritò scripturis cõfectis per prædictũ scribanum in viagio reditus ad Anchonam, non vr̃ adhibẽda fides, quia vbi deficiunt uerba statuti, deficit etiam dispositio: vt in l.si seruum.§.non dixit.ff.de acqui.hæ. in c. ad audientiã.de decimis.& in l.hos accusare.§. hoc beneficio.& §.omnibus.ff.de accus.& in l.scire oportet.§. illud.
8 ff.de excu.tu.statutum enim† non comprehendit causam, ad quam verba non possunt adaptari: vt l.ita autem.& ibi per Bar.ff.de admi.tut.& in c. identitatibus in fi.de ele. li. 6.notant Barto. Ang.& Rapha.& Io.de Imo. in l.4. §.prætor.ff.de dam.infect.Et dicit Bart.in l.4.ff.ad l.Iul. de adu. & ff.ad l.Pomp.de parric.quòd nec Iureconsultus, nec Imperator potest facere, quòd illud cõtineatur in l. quod in in ea non continetur: faciunt etiam no.per Barto. in l.Gallus.§.videndum.ff.de lib.& posth.Cùm ergo verba prædicti statuti non adaptentur ad casum nostrum de viagio reditus ad Anchonam, meritò videtur, ꝙ scripturis, & per consequens testamento rogato per dictum scribanum nõ sit fides adhibenda. Verùm quãuis prædicta videantur fortiter urgere, tamen decisio redditur dubia, ex eo, ꝙ ex forma statuti positi sub rub. *De gli scriuani delle naui &c.* disponitur &c.ꝙ si scribanus qui eligitur extra ciuitatẽ Anchonitanã, debeat iurare suum officiũ ante Consulem, nec aliquid dicitur de præsentia maioris partis mercatorum. nam statutum, quod loquitur de maiori parte mercatorũ, loquitur quando scribanus eligeretur in ciuitate Anchonitana.cum ergo in terminis nostris prædictus scribanus nõ fuerit electus in ciuitate Anchonitana, sed in ciuitate Constantinopolitana, sufficiens vr̃ fuisse prædictum iuramẽtũ præstitum coram Consule.cum statutum prædictũ in casu prædicto requirat præsentiam maioris partis mercatorum.Et hoc dico, si & inquantum illud, quod dr̃ de maiori parte mercatorum, in alio statuto consuetudo, & obseruantia longi temporis non fuisset interpretata, ꝙ ẽt præsentia requireret maioris partis mercatorũ: quo casu esset faciendum articulum de prædicto cõmuni intellectu, & obseruantia, ita vt respectu requisitæ præsentiæ maioris partis mercatorum, prædictum statutum positum sub ru. de fide dãda libris &c.ꝙ dicitur fuisse vltimum in ordine, interpretareť, & adderetur præsenti statuto: sicut in simili dicitur in l.nõ est nouum.ff.de legib. Et si quidem prædicta probarentur, tunc arbitrarer prædictum testamentum ex eo, quòd fuisset rogatum per scribanum, non facere fidem: aliàs arbitror prædictum secundum fundamẽ suprà in contrarium formatum obesse.Insuper etiam quò ad primum fundamentum in ꝯ̃rium formatum, etiam est aduertendũ, ꝙ licẽt præfatum statutũ dicat in *principio cuiuslibet viagij.* & sic loquatur per verbum distributiuum, cuius natura est appropriare rẽ de qua agitur insolidum: vt in l. si plurib.in prin.ff.de leg.3.de quò latè dixi in l.3.ff.de duobus reis.in 8.principali articulo.q.1.tamẽ licẽt prædictus scribanus fuerit cõstitutus ad certa viagia, quia possunt esse plura uiagia sub uno viagio, & cùm *prædicta constitutio dicat, Deo duce regressurus ad Anchonam, perfectis ipsis viagijs.* meritò videntur omnia prædicta uiagia pro vno habe
9 ri: sicut in simili dicimus† de eo, qui ludit eadem die cum pluribus, qui non venit puniendus, tanquàm plura circa ludũ prohibitum cõmiserit delicta, ex quo ludus non fuit habitus pro perfecto antequã recederet.arg.l.contractus.de fide instru.& quod no.in l.naturalem & in l.in laqueũ.ff.de acq.rerum domi.& in l.in serui.§.periisse.ff.de bo.quæ lib. Item facit, ꝙ in simili dicimus, ꝙ si aliquis tempore continuato ex eodem aceruo frumẽti tres, vel plures saccos frumenti subtraxerit, vel continuato tempore varias res furatus fuerit, videlicet decretales, codicem, vestes, argentũ, & similia, quòd dr̃ unum furtum, & non plura: adeò ꝙ non potest puniri pœna plurium furtorum, licẽt fortè ex pluribus furtis maior pęna veniret imponenda: secundùm Bar. in l.cum qui.§.ita dicit.ff.de fur.& Bal. & Doc.in auth.sed

nouo

nouo iure.C.de ser.fug.facit quod no.gl.in l.pe.ff.de ac. & obl.Licèt ergo dicatur in prædicta constitutione scribani, *pro pluribus viagijs.* tñ si continuato tempore ad varia loca eundem est ante reditum ad Anchonã, potest in effectu dici vnum viagium, vt in prædictis exemplis, ad ꝙ etiam plura alia possunt deduci exempla, de quibus per Barto.& Doc.in l.nunquã plura.ff.de priua.delic.& in l.inficiando. §.infans.ff.de fur.& ex his, quæ latissimè dixi in c. 1.de pœ.
10 sic† etiam & continuatim dr̃ fieri, quod iteratur, & potest dici vnum, licèt aliquo interuallo tempore celebratũ fuerit, dummodò ad extraneos actus nõ fuerit deuentum, per no.2.q.6.arguta.& in c.cùm olim.de cau.pos.& in c. cùm causam.de elec.& per gl.pe.in c.fi.de ver.sig.lib.6.& 13.q. 1.c.1.& ibi gl.in c.si de beneficio.de præb.lib.6.& in c.pe. de offi.ord.lib.6.& per glossam.21.q.3.c.hi qui. & per gl. in versi.contumacia.in c.cupientes.in principio lib. 6.per glo.26.distin.c.non autem.cum si.Vnde eadem, & vna potest dici nauigatio, licèt ad varia loca, & varia viagia debeat facere, ex quo viagium non habetur pro completo, & ab soluto; per iura præallegata.facit etiam quod no.in c.quia propter.de electionibus.& quod traditur in l. continuus. ff.de verb.oblig.Et ex prædictis non obstarent primum, & tertium fundamentum in contrarium allegata. Est tamen aduertendum, quòd ego arbitror prędicta procedere, quando non probaretur ꝙ viagia essent diuersa, & processum esset ad extraneos actus, ita ꝙ possunt propriè, & strictè plura appellari viagia: vel ꝙ consuetudo ciuium Anchonitanorum interpretaret prædicta fuisse plura & diuersa viagia: quoniam tuuc indubitatum arbitror prædictam constitutionem scribani non producere effectum ad prædictũ viagium & redditum ad Anchonam: & sic in testamentũ prædictum viribus non subsisteret. Nec miretur quispiam ꝙ prædicto modo procedam, quoniam mihi hoc necessarium est, tum quia facti narratio non plenè videtur esse trãsmissa, tum quia cum sim oriundus, & educatus, ac etiam tempus vitæ meæ consumpserim in hac ciuitate Senarum, q̃ est mediterranea, quasi æqualiter ab vtroq; mari distans, meritò in talibus iusta ducor ignorantia, & hæc sufficiant quò ad primam quæstionem. Circa secundam quæstionem principalem, qua quæritur, vtrum valeat prædictum testamentum, in quo non apparet alia hæredis institutio. Breuiter dicendum arbitror quòd si alia non obstarent, de quib. suprà, propter causam prędictam non arbitror testamentũ prædictum annullandum.hæc autem conclusio probatur
11 duplici fundamento.primò quia† verbum, relinquo, vel simile adiectum vniuersitati bonorum, in filio importat institutionem, vt l.his verbis.& l.2.ff.de hær.insti. & l. quoniam indignum.C.de test.& Insti.de test.mi.§.planè.itẽ faciunt no.per Bar.in d.l.his verbis.referendo Vltramontanos, quos ipse sequit̃, qui mouetur, ideò quòd verba in dubio intelligantur posita à testatore eo modo, & forma, & ad eum finem, vt eius voluntas sit valida.l.3.ff.de test.mil. & l.quis.ff.de rebus dubijs.Et idem tenet Bal.in l.quoties. C.de hære.insti.maximè quia natura verbi, relinquo, vel similium verborum, est vt possint denotare institutionem, & ideo dicuntur communia: vt in authẽ.de trien.& semis. §.1.& l.hac edictali.C.de secun.nupt.& l.quod.ff. ad sena tusc.Treb.sed in terminis nostris præfatus Thomasius testator dixit. *ancho vole il detto Thomaso, che tutto il resto del le sue cose, come sono quattro caratti di lana, et tutte le sue mercantie, & debitori, & tutte le sue possessioni dentro, & di fora, & tutti gli altri suoi beni mobili, & immobili siano dell' Angela, &c.* & sic patet ꝙ pdictus testator comprehendit omnia bona sua, & verbum adiectum fuit commune, & per consequens importat institutionem.faciunt no.per Bar. in auth.vnde si parens.C.de inoffi.testa. vbi patet ꝙ in terminis tamen dubitabilibus, verbum, relinquo, importat institutionem.& ꝙ no.in l.humanitatis.C.de impu.& alijs substi.sequitur Bal.in d.l.quoties.C.de hær.insti. Item probatur in longè fortioribus terminis in c. Rayn.de testa. & ibi
12 dominus meus Abbas Siculus, qui vult† quòd etiã si verbum relinquo, adijciatur rei particulari, importet in filio institutionem.Et maximè verba prædicta debent interpretari secundum subiectam materiam, & qualitatem personæ.c.si pater.de testa.lib. 6.cum simi. probatur in l. ex facto.§.fin.ff.ad Trebel.vbi uidemus ꝙ uerbum instituo, & substituo, quandoque trahitur ad obliquam substitutionẽ ob præsumptam mentem testantis, uel ad saluandum iudicium testatoris.l.quærebatur.ff.de test.mil.& l. seruo. l. ex facto.in prin.& l.qui filium.ff.ad Treb.fortius ergo in terminis nostris hoc videtur dicendum esse, in quibus tũ ratione subiectæ materiæ, tum ratione seruandæ voluntatis defuncti, tum quia appositum est verbum apertum ad institutionem, tum etiam quia adiunctum fuit vniuersalitati, debemus concludere prædictam filiam institutam esse. Præterea licet tex.in authen.ut cùm de app.cognoscitur.§.
13 aliud quoque.requirat hæredis institutionem: † tamẽ quia hæredis institutio nõ habet certam formulam verborum; meritò potest fieri quibuscunque verbis hoc significantib. vt est in l.quoniam indignum.C.de testa. & Insti. de testa. mili.§.planè.& prædicta l.his verbis.in prin.vbi probatur ꝙ tantum est dicere, dominus esto, quantum, hæres esto: & ideò satis dicitur seruata forma illius authenticæ, quando apponitur verbum, quòd secundum suum significatũ importet institutionem: sed ita est in terminis nostris, quia testator dixit, quòd omnes res sibi debitas, & possessiones, & omnia bona essent ipsius Angelæ.& sic prædicta verba importaut dominium; & per consequens prædicta Angela intelligitur hæres instituta.ad quã decisionem videretur sufficere prædicta l.his verbis.in principio. Et maximè etiam hoc dicendum est in terminis nostris ex alio capite, quia in terminis nostris nullus hæres alius institutus fuit, vñ licèt olim sufficeret quocunq; titulo relinquere filio, ad excludendum quærelam inofficiosi testamenti. tamen propter hæredem alium institutũ, requisiuit Imperator institutionem in dicto.§.aliud quoque capitulum.ꝙ filius debet habere iure institutionis, & hoc fundamentum procedit de iure communi.idem fundamentum ad probandum coclusionẽ est: quia ex forma prædicti statuti positi sub rubrica, *Degli scriuani delle naui.* in fine dicitur. [& se alcune q̃stioni di ciò nascessero, o li fusse opposto per alcuno che tali instrumenti ò vero testamenti non valessero perche alcuna solennità mancasse, nõ ha inteso hauendo li ditti instrumẽti el mio de testimoni &c.] Quare cũ illud, ꝙ filius habeat iure institutionis, sit quædam solennitas positiua, à iure cõmuni introducta, meritò ex forma prædicti statuti omissio prædictæ solennitatis non videtur obesse, & hæc sufficiant quò ad secundam quęstionem principalem. Circa tertiam quæstionem principalem quã quęritur vtrum data inualiditate testamenti prędicti occasione pręteritionis, valeant relicta, & debeãtur à dicta filia. superuacua est examinatio, ut patet ex superioribus, ex quibus patet superfluã esse quęstionem 2.eo quòd non sit uerum prædictam fuisse præteritam, sed institutam: sic in simili dicit textus in c. pastoralis.uer.unde superflua.de rescrip.& hæc sufficiant quo ad tertiam quęstionem. Circa quartam quæstionem, qua quęritur vtrum stante validitate testamenti prædicti Thomæ Ioa.& uxor Tho.admittantur ad substitutionem, & sic sit locus fidicommisso vniuersali, an hæredes prædicti pupilli possint detrahere ex persona Angelæ traditæ legitimam vel Trebellianicam, ex quo diuerso tempore veniunt detrahendæ &c.aduertendum quòd prædicta quæstio potest cõtinere duas dubitationes. Primam vtrum possit detrahere duas quartas, videlicet legitimam, & Trebellianicam, & q̃uis de iure ciuili olim istud esset dubium, tamen hodie de iure canonico est expeditũ, per c. Ray.nu.& c.Ray.de testi.
14 in quibus apparet, † ꝙ filius grauatus restituere hæreditatem diuersis temporib.hoc est si post mortem, ut si sine filijs decesserit, potest detrahere legitimam, & Trebellianicã, & quãuis (vt dixi) olim de iure ciuili esset opi. tamen hodie cõmunis opi.est, ꝙ stantibus dictis terminis, filius detrahit duas quartas.de quo per Bal. in l.j.ff.si cui plusquã per l.Fal.& l.quanquam.C.ad l.Fal.& per An.& Imo.in l. cohæredi.§.cum filiæ.ff.de uul.& pu.traditur in l.Papini. ff.de inoff.test.Barto.in consi. 142.incipi. uiso & considerato.& in consi.163.incipit, quidã.& in alijs infinitis † lo-
15
cis

cis.& hoc ideò: quia licèt olim essent opiniones, tamē cùm de iure canonico hoc sit expressè determinatum, sequitur, quòd et in foro seculari ius canonicum sit seruandum; vt singulariter voluit Bar. in extrauaganti, ad reprimend. in glo. super ver. per edictum. & Petrus de Ancharano in repe. capituli, canonum statuta. de const. in 10. oppo. princ. Ioan. de Imo. in cle. 1. de iud. & ibi tetigi. & in cle. 2. de testa. & ibi dixi. traditur per dominum meum Abb. Sicu. in c. per venerabilem. qui fi. sint legi. & in c. 1. de op. no. nun. & ibi latissimè dixi post eum. tenet etiam Ioan. de Imo. in l. à Diuo Pio. in prin. ff. de re iud. & in c. 1. de his, quæ fiunt à maio. parte ca. & in l. quidam consulebāt. ff. de re iudic. & per eum in capi. fraternitatis. de testamen. & ibi etiam dixi. facit cap. licet. de foro compe. cum si. & sic hodie indubitatum est, ꝙ filius rogatus restituere post certum tempus, potest detrahere legitimam & Treb. Secunda princi.
16 dubitatio potest oriri, † vtrum per illa verba posita in prędicto testamento, inquantum dixit, *che tutto il suo si parta per metà, & la sua metà sia di Giouanni suo fratello, & l'altra metà di P. sua donna.* vtrum intelligat esse prohibita Treb. circa quam dubitationem vr̄ primò dicendum, quòd sic: quia licèt textus in auth. sed cùm testator. videatur velle quòd requiratur expressa prohibitio, tamen videntur sufficere æquipollentia verba, videlicet, maneat in integritate sui vel in totum debeat restitui, ar. l. fi. C. ad l. Fal. facit qđ notat Bar. in l. cēturio. ff. de vul. & pu. in 3. q. prin. & ꝙ no. Bal. in l. precibus. C. de impu. & alijs substi. facit glo. in l. 10. ff. de fidei. liber. Verum prędictis non obstantibus, quis q. non procedat sine dubitatione, tamen ꝯriam sn̄iam arbitror veriorem; videlicet, quòd non obstantibus pdictis, hæredes prædicti pupilli ex persona scriptæ Angelæ possint detrahere non solùm legitimam, sed etiam Treb. probatur multipliciter, primò quia licèt testator substitutionē fecerit in omnibus bonis, vel grauaret restituere vniuersa bona, vel omnia bona, vel quicquid habet, propter hoc nō intelligitur institutus esse prohibitus detrahere Treb. per l. 1. §. inde Neratius. & l. ita tamen. §. Treb. & l. Lucius. §. hæres, & per l. nam ꝙ. §. fi. cum l. se. ff. ad senatusc. Treb. & idem etiam si testator dixit, quòd restitueret totam hæreditatem. vt l. qui totam. & l. si heres ab eo. §. si totum ergo. ad senatusc. Tre. sed idem dicendum est in terminis nostris, qa dictus testator simpliciter dixit, *tutto il suo si parta*, & hoc vr̄ expressè probari in simili, quoniam ille, qui soluit tres partes vel medietatem, statuto indulgente quartam partē, vel dimidiam soluenti intra 10. dies, quod erat soluendū intra mensem, vel creditore hoc consentiente, dr̄ totū soluere, & sine diminutione soluere: hoc singulariter voluit do. Nellus in tractatu bannitorum. in 3. par. secundi tpis. q. 80. ꝓ qua decisione allegat l. solutionis. & quod ibi no. per Bar. ff. de sol. facit l. in executionem. §. fi. ff. de verb. obl. & in l. 4. §. prætor ait. iuncto §. soluisse. ff. de re iud. & est bonus tex. fm̄ vnam lec. in l. filium quem habentem. C. fam. er. facit d. l. iusiurandum à debitore. & l. Labeo. ff. de iureiu. Tertio prædicta conclusio vr̄ expressè probari per totum in authē. sed cùm testator. C. ad l. Fal. vbi tex. pro forma ad hoc vt filius hæres non possit habere Treb. exigit quòd expressè prohibeatur. ergo non vr̄ sufficere tacita prohibitio per verba generalia, vel ꝑ coniecturas. & tenet Old. in ꝯsi. 112. inci. præsupposita consuetudine. Quartò pro prædicta sn̄ia facit tex. in l. si quis ad declinandam. C. de Episc. & cle. vbi tex. dicit, si quis ad declinandam. l. Fal. cum desiderat totam suam substantiam pro redemptione captiuorum relinquere, eos ipsos captiuos scripserit hæredes, &c. & sic vult. tex. ibi manifestè, quòd quamuis testator instituisset extraneum hæredem, & grauasset eundem de restituendo totam hæreditatem suam, quòd propter hoc non declinasset Falcidiam. Quintò probatur prædicta conclusio per textum in l. 2. §. à filiorum. C. quando, & quibus. 4. pars debetur. lib. 10. in cuius prin. dr̄, quòd filij curialium accipiunt curialis patris hæreditatem integram, & tamen postea subiūgit, nullaque parte diminutam, quasi sentiat, quòd per illud verbum, integram, prius positum, non intelligeretur fuisse inhibitam detractionem quartę, q̄ debe retur collegio curialium, decedente curiali: quoniam si ꝑ illud verbū, integra, causata nō fuisset inhibitio, superfluò subiunxisset in fi. nulla parte diminuta. argu. no. in prima constitutio. C. §. quibus. Sextò probatur per tex. iuncta gl. in l. Neratius. ver. quòd si qs. ff. de relig. & sump. fune. vbi
17 quamnis quis dotem fuerit stipulatus † totam integramque sibi restitui solu. ma. tamen deduceretur impensa funeris facta pro ipsa vxore. vt in l. si pro rata. eo. ti. vnde verbum illud, integrum, seu totum, vr̄ prohibere detractionem. Septimò probatur etiam prædicta conclusio, qa vbi correctiua desiderat quid expressim fieri sibi ad satisfaciēdum dispositioni, necessariū est expressionem fieri verbis singularibus, non autem per verba gn̄alia, seu per ꝯiecturas. per l. si quis in prin. testam. ver. sed hoc ita demum. ff. de leg. 3. & in l. fi. C. de iud. Sed nouissimè corrigit ius antiquum annullans circa Falcidiæ vel Treb. detractionē. de qua in l. si vt allegas. C. ad l. Fal. & in l. fi. C. de bonis, quæ lib. & l. fi. ff. ad l. Fal. & mādat hanc prohibitionem expressè fieri: vt est tex. in d. auth sed cùm testator. & in corpore vnde sumitur ergo non sufficiunt verba generalia vel ꝯiecturata. Octauò probatur: qa vbicunq; respectu certę personæ mandatur aliquid expressim fieri, tunc illud dr̄ expresse factum, quod fit per verba singularia. i. specifica; non autem quod fit ꝑ coniecturas; vt no glo. in c. inquisitores. de hær. lib. 6. sed hoc mandatur respectu personæ hæredis Trebel. expressè prohiberi, ad hoc vt non possit detrahi: ergo &c. Nonò prædicta cōclusio probatur, quia expressa ꝓhibitio videtur requiri pro forma, ergo non videntur sufficere verba æquipollentia, per no. per Ang. & Bald. in l. 1. ff. de li. & posthu. & per ea, quæ latius superius dixi in 2. q. prin. quæ concludunt ad præsentem decisionem. Decimò prædicta opi. probatur autho. Old. consi. 110. ꝙ incipit, præsupposita consuetudine. vbi concludit ꝙ si quis mandauit bona sua pleno iure restitui, nō intelligitur per hoc prohibita Trebell. Vndecimò probatur autho. Angeli. in auth. sed cum testator. & corpore vnde sumitur, in §. si verò expressim. & in l. 2. §. ad filiorum. C. quando, & quibus quarta pars debetur. lib. 10. in quibus Ange. concludit, quòd licèt testator iusserit omnia bona integraliter restitui; potest detrahi Trebe. Duodecimò fortificatur prædicta opinio authori. Ludo. Pon. in repe. authen. similiter. C. ad l. Fal. in fi. vbi dicit, ꝙ cùm hæc quæstio de facto esset, & plures consuluissent ꝯrium, decisum fuit pro hac parte. Circa quintam quæstionem, qua quæritur, cùm fideicommissarij debeant capere hæreditatem de manu hæredis, vtrum fideicommissarij prædicti, qui ante aditam hæreditatem cęperunt tenutam bonorum aliquorum, & ipsorū possessionem occuparunt, sint in aliquo puniendi, attento quod propria authoritate, & sine aliqua inuestigatione occuparunt, vel saltem si post hoc, cùm fuerit adita hęreditas per ipsos hæredes pupilli, apprehensa bonorum possessione dicti fideicommissarij, violenter occuparunt, & per vim fructus ex possessionibus asportauerunt, in quo pu-
18 niantur, maximè cùm fuerint tot prælegata † quòd fortè bona remanentia filiæ non sufficerent ad legitimam, & Trebellianicam. breuiter distinguendum arbitror, quòd prædicti fideicommissarij, adita hæreditate per hæredem illius, qui tenebatur restituere, occuparunt bona hæreditaria, & tales incidunt in pęnam. l. nō est dubium. C. de lega. Et hoc voluit singulariter Old. consilio 107. quod incipit, circa municipale. Et sic per violentiam posset etiam intētari remedium legis, si quis in tanta. C. vnde ui. Et sic sine violentia cōpetit duplex remedium, videlicet prædictæ legis, nō dubiū, & aliud videlicet legis, extat. & quod ibi no. glos. ff. quod met. cau. Si verò adhuc non erat adita hæreditas per hæredes illius, qui grauatus fuerat restituere, tunc ꝯ talem occupatorem competeret interdictum, quorum bonorum, vtile, quòd competit pro rebus singulari-
19 bus seu particularibus. † Nam pro hæreditatis occupatione competit interdictum, quorum bonorum directū: pro singularibus verò vtile, vt traditur in lege prima. C. quorum bonorum, & lege prima. ff. quo. leg. & Insti. de interdictis. §. adipiscendæ. Et de modo formandi libellū, ac

etiam

etiã de materia, traditur per Specul. in titulo de teſtamen. §. nunc dicendum, vbi etiam inſtituit formales poſitiones: ſed ſi occupatio & violentia fuiſſet commiſſa poſt aditam hæreditatem competeret remedium dictæ legis, non dubium. & dictæ legis, extat. Item reſtitutorium cum pœna, ſecundum diſpoſitionem dictæ legis, ſi quis in tantam. Ex quibus patet, quod ſi quod ius occupatur in rebus abſque violentia, occupans illud amittit, & ſi non habet ius, tenetur occupatum, & tantundem reſtituere. Item competeret rei vendicatio ſi dominium fuiſſet apud defunctum, & ſi non fuiſſet dñium, ſed Publiciana, poſſet intentare Publi-
20 cianam, qm̃ oĩa iura ſunt apud† defunctum exiſtentia, lege prima, & per totum titulum. C. vt ac. ab hæred. & ꝯ hæredes. & l. pro hæreditarijs. & per totũ C. de hę. actio. & gl. ſing. & ordi. l. diem proferre. §. ſi hæredis. ff. de arb. & no. l.
21 I. C. ſi cer. peta. & l. ſi pactum. ff. de proba. Et hæc† remedia rei vẽdicatio, Publiciana, & condictio poſſeſſionis, poſ ſunt ſimul in eodem libello intentari: vt traditur in c. Abbate. de ſentẽ. & re iudic. lib. 6. & traditur in c. 2. de lib. ob. & ibi per dñm meum Abbatem Siculum, & do. An. & Io. de Imo. traditur etiam Inſti. de actio. §. aliæ. & per Specu. in ti. de actio. & peti. §. ſequitur. ver. item no. & in ti. de libel. concep. §. iam nunc. ver. & no. quòd talis. Et Bald. in l. & an eadem. ff. de excep. rei iudic. Ioan. And. in c. conſtitutus. de reſti. in integ. iũctis etiam his, quæ tradũtur in l. cũ fundum. §. ſi. ff. de vi, & vi arma. & c. paſt. & c. dilec. de cauſa poſ. & propri. & per Bald. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. poſ. Et procedunt hæc reſpectu bonorum immobilium: ſed reſpectu fructuum per vim ablatorum, ſi quidem fructus ſunt immaturi, poſſet intentari actio l. Aquiliæ, vt l. ſi ſeruus ſeruum. §. ſi oliuam. ff. ad leg. Aquil. ſi verò maturos collectos aſportauit, tenetur actione furti, vt dicto §. ſi oliuam. ff. ad legem Aquil. & de cõdi. furti. Et ſi per violentiam, tenetur actione vi bonorum rapto. quæ datur in triplum. Inſti. vi bono. rapto. §. 1. & ff. eo. per totum. Inſti. de actio. §. tripli. Laus Deo.

Et vt ſuprà ſcriptum eſt, ita conſulo ego Marianus Socinus, ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

C A S V S.

Caſus talis eſt. Quidam Gabriel de Florentia contraxit matrimonium cum quadam muliere nomine Margarita, à qua dotes ſuſcepit; ex hoc matrimonio naſcuntur Antonius maſculus, & Nanna fœmina, ac etiam tres aliæ filiæ fęminæ. deinde dicta D. Margarita moritur, cui in vita obuenerant multa bona materna & p̃rna vltra dotes. poſt cuius mortem ſuperuixerunt dicta Nanna, & An. ac etiam tres aliæ filiæ fęminę. deinde dictus Gabriel aliam accepit vxorẽ mortua dicta Margarita. deinde Gabriel maritauit dictam Nannam cuidam Martino, mortuis iam duabus ex dictis filiabus. quæ Nanna antequàm nuberet refutauit in manibus dicti Antonij fratris ſui omnia bona, & iura, quæ ſibi competerent in hæreditate materna. deinde moritur alia filia fęmina, ſtante Antonio fratre. & tũc d. Gabriel tranſiuerat ad ſecunda vota. deinde moritur dictus Antonius, ſuperſtite Nanna ſorore ſua vtrinq; ꝯiuncta, & ſupſtite dicto Gabriele patre ſuo: & moritur d. Antonius ab inteſtato, cùm eſſet filiusf. q pater in vita dicti Antonij adminiſtrauit cuncta materna, q̃ deuenerant ad dictam D. Margaritam matrem dicti Antonij; quædam etiam ex dictis bonis alienando; & quædam negligendo. Vnde quæritur de multis. Et Primò quis ſuccedat ab inteſtato dicto Antonio, an dicta Nanna ſoror vtrinque coniuncta, an dictus Gabriel pater, an ſimul concurrant in dictis bonis maternis? Secundò, vtrum pater, qui accepit ſecundam vxorem, priuetur proprietate partis ſuæ, ita ꝙ ſolùm & duntaxat ſibi remaneat vſusfructus. Tertiò, vtrum habeat vſumfructum in illa portione, quæ defertur dictæ Nannæ ſorori defuncti. Quartò, vtrum dicta Nanna filia poſſit petere transferri adminiſtrationem in ſe de bonis, ſuper quibus pater habet vſumfructum, attento quòd pater nõnulla alienauit, & alia permiſit dolo, vel neglig ẽtia, deſtrui. Quintò poſito quòd iſta tranſlatio adminiſtrationis poſſit peti, vtrũ fructus pertineat ad patrem, ita quòd filia debeat eum ſecurare de fructibus, an verò ad aliam filiam, ita quòd ſolum teneatur patri ad alimenta, ſi pater egeat. Sextò, vtrum pro mala adminiſtratione pater aliquo caſu teneatur reddere rationem. Septimò, vtrum, ſi iſta filia velit agere contra illos, in quos bona fuerunt alienata, debeat requirere conſenſum patris, in his, in quibus pater non haberet vſumfructum, nec habere potuit. Octauò, & vltimò, quia dictus Gabriel per inſtrumentum publicum ꝓmiſit, quòd filij nati ex ſecundo matrimonio ratam habebunt quandam ceſſionem, & iurium tranſlationem factam morte Antonij, vt latiùs in inſtrumento continetur, infrà quantum tempus teneatur facere, quòd iſti filij habeant ratum.

S V M M Æ.

1 *Pater tranſiens ad ſecunda vota, an priuetur ſucceſſione filiorũ primi matrimonij, exiſtẽtib. alijs filijs eiuſdẽ matrimonij.*
2 *Mulier tranſiens ad ſecunda vota, de proprietaria fit vſufructuaria.*
3 *Mater debet ſuccedere filio vnà cum alijs fratrib. vtrinq; cõiũctis, nulla habita differentia ſexus, ac patrię poteſtatis, neq; habita conſideratione ſecundarum nuptiarum.*
4 *Pater, & mater an pariter ſuccedant filio cum fratrib. defuncti vtrinque coniunctis?*
5 *Pęnę tranſeuntium ad ſecunda vota, communes ſunt patri, & matri.*
6 *Pęnę ſecũdò nubenti impoſitę, ꝑ dictũ Apoſtoli ſublatę, q̃ ſint.*
7 *Succeſſio parentum binuborum in bonis filiorum non impeditur, per auth. poſteriorem. de hæred. ab inteſt.*
8 *Afflictio non eſt danda afflicto.*
9 *Pęnę impoſitę parentib. propter tranſitũ ad ſecundas nuptias. ſunt impoſitæ in fauorem filiorum.*
10 *Pater de proprietario fit vſufructuarius, propter trãſitum ad ſecundas nuptias.*
11 *Mater, quę trãſiuit ad ſcũdas nuptias, an ſuccedat filio poſtea decedenti cum alijs filijs ſuperſtitib. in vſufructu; an verò in proprietate pro virili.*
12 *Filius quãdo poſſit auferre adminiſtrationem bonorũ patri, in quib. ipſe habet vſumfructũ, ex eo ꝙ ipſe pater vel dolo aliqua ex dictis bonis alienauit, vel neglig ẽtia deſtrui ꝓmiſit.*
13 *Prouiſiones quæ adhibentur, quando pater diſſipat bona aduentitia filij.*
14 *Hoſpes turpius eijcitur, quàm admittatur.*
15 *Pater quando teneatur reddere rationem adminiſtrationis filio de bonis aduentitijs.*
16 *Pater non eſt ſimpliciter vſufructuarius, ſed habet proprietatem ſub certa tamen conditione.*
17 *Pater licèt teneatur ratione doli, non tamen tenetur ratione culpæ ad reddendam rationem de adminiſtratis.*
18 *Conſenſus patris quando requiratur filio agenti.*

C O N S I L I V M XXXIIII.

Omnipotens Deus adſit.

PROSEQVENDO ordinem quęſtionũ ſuprà formatarum, capio primam quæſtionẽ, qua q̃ritur, qs ſuccedat dicto Antonio, an dicta Nãna vtrinque coniũcta, an verò dictus Gabriel, vel an ſimul ꝯcurrant in ſuccedendo in dictis bonis maternis: cuius quidem quæſtionis clara deciſio offertur, ex quo tex. eam expreſsè decidunt, volentes, quòd tã pater, quàm ſoror admittatur, vterque pro dimidia: eſt textus in auth. de hæred. ab inteſtato venien. §. ꝯſequens. & §. hæc quidẽ. collatio. 9. & in authen. defuncto. C. ad ſenatuſconſul. Ter
1 tul. Circa ſecundam quæſtionẽ, qua quæritur † vtrũ pater, q accepit ſecundã vxorẽ, priuetur proprietate partis ſuæ, ita, ꝙ ſolùm, & duntaxat ſibi remaneat vſusfructus, aliqualis vr̃ dubitatio. Et primò vr̃ dicendum quòd non, ex plurimis. Primò, quia quamuis de iure vidua quandocunque tranſiens ad ſecunda vota, in relictis ſibi à marito, vel quocunque

quocunque titulo lucratiuo collatis,uel etiam in his, quę à filio vel filijs prædecedentibus per hæreditatem consecuta est,filio alio eiusdem matrimonij superstite,efficiatur de proprietaria vsufructuaria; vt l.fœminæ. C. de secun.nup. cum authoritatibus ibi positis,& in authen.de nuptijs.§.si verò expectet.& §.hinc nos.tñ per legem nouam, & authoritatem Apostoli ad Cor.1.c.7.inquiētis, Mulier alligata est legi quanto tempore vir eius viuit : quod si dormierit vir eius,liberata est à lege.Cui aūt vult nubat,tm̃ in Domino.iura illa videntur abolita,& aliæ pœnæ constitutæ à iure ciuili mulieri ad secunda vota transeunti,sublatæ:vt in c.pe.& fi.de secundis nuptijs.sentit glos.in l.liberorum.§. notantur.ff.de his,qui notantur infa.Secundò hoc vr̃ probari quia posito quòd dictæ pęnæ transitus ad secunda vota non essent sublatæ ex prædicta nubendi licentia ab Apo
2 stolo concessa,tamen prædicta† pęna , ꝙ per transitum ad secunda vota mulier fiat de proprietaria vsufructuaria, reperitur duntaxat statuta in muliere,& nō in viro.Etenim, vt singulariter dicit D.Bar.de Saly.in l.fœminæ.§.1. C. de secundis nup.licèt gl.ibi velit,quòd prædicta pœna apposita mulieri,habeat locum etiam in viro , tamen subtiliter attenta prædicta opinione gl.non videtur aliqua l. caueri. nec obstat tex.in auth.neque virum ꝙ ex dote. per quē textum mouetur,glo.prædicta:quia non loquitur de his, quæ peruenerunt ex successione filiorum,sed de lucris quæ per uenerunt ad partem à matre prædefuncta. nec etiam iure Codicis hoc cautum reperitur;vt dicit textus in authē.de non eligen.secun.nube.§.optimum.Nam l. generaliter. in principio.& l. hac edictali. in fine. C.de secundis nuptijs. loquuntur tantùm de lucris nuptialibus;lex autem,fęminæ.loquitur duntaxat in matribus,& non in patribus.Vnde dixit textus in auth.de non eligend.secundò nuben. §. optimum.col.1.quòd de patribus secundò nubentib.non cauetur.l.ut priuentur successione filiorum in proprietate:sed de matribus sic:dicta l.fęminæ. quod ibi colligitur, inquantum ibi disponitur,ꝙ nec ipsi priuentur successione filiorum, & proprietate:sicut nec patres priuabant : cū non sit aliqua lex, quæ hoc dicat. qui textus est valde singularis ad hoc.quamuis posteà Iustinianus in authē.de nuptijs.§.hinc nos alia euocat. corrigat quod dixerat in authen. de non eligend.secundò nuben.& statuat quòd mater succedens filio ab intestato,siue prius,siue posteà transeat ad secunda vota,priuetur proprietate in bonis quæ à patre prouenerunt,& transumptiuè habetur in auth.ex testamento.C.de secūdis nuptijs.& in matribus fuit reuocatum ius antiquum dictæ l.fęminæ.§.illud.sed de patribus nihil dicunt dicta iura nouissima,nec etiam per iura antiqua aliquid dispositum erat.Et sic videtur sequi clara conclusio,ꝙ pater transiens ad secunda uota,non priuetur in proprietate his,quæ sibi proueniunt ex persona filij, quantumcunque illa fuissent de bonis matris,olim istius patris vxoris.Nec obstat quòd tex.in auth.de nuptiis.§.soluto.& §.si verò expectet.loquantur in vtroque parente,quia non loquunt̃ in terminis nostris,sed in lucris nuptialibus,& in his,quæ ab ipsa coniuge peruenerunt.& eodem modo loquitur tex.in auth.ut fratrū filii.§.quia uerò.coll.9. Tertiò
3 & ultimò pro hac conclusione etiam in matre ur̃ † textus in authen.defuncto.C.ad senatuscosul.Tertul. ubi textus expresse,uult,ꝙ mater succedat filio suo unà cum filijs fratribus utrinque coniunctis,nulla habita differentia sexus, ac patriæ potestatis,nec habita consideratione secundarū nuptiarum. Quare si secundæ nuptiæ non considerantur in matre,quo ad terminos nostros , longè minùs in patre : argumen.prædictorum. Verùm,prædictis non obstantibus dico contrariam sententiam fore ueram.ad hoc autem dicendum moueor authoritate gl.in d.l.fęminæ.§. illud. C. de secundis nup. quam gl.sequitur ibi Bart. dicens, ꝙ ista quæstio fuit semel disputata Bononiæ,& quòd super ea cōsulit dominus Franciscus Fasceolus aduocatus egregius , ꝗ sic dixit multum bene,secundùm Bartolum, quòd uerum est,quòd nullo iure reperitur cautum, quòd pater proprietate priuetur secundùm quòd dicit textus in dicta auth. de non elig.secundò nuben.§.optimum.ratio est, quia secundùm ista tempora pater non succedebat [illegible] prietate: vt l.finali.C.ad Tertullia.& ideò ex quo non succedat, non poterat priuari proprietate. sed cùm hodie per authent.de hær.ab intes.succedant æqualiter pater, & mater,putat Bar.post dictum Doct.quòd priuetur,& sic concludit quòd dicta glo. dicit verum ; ad quod etiam allegat glossam finalem in authen.de nuptijs.Ioan.Andr.etiam sequitur prædictam opinionem in additio.Specu.in titu. de secundis nuptijs. qui dicit quòd etiam fuit quæstio disputata Bononiæ per dictum dominum Franciscum de Faseolis. Insuper etiam Bartol.de Salyc.in dicta l.fęminæ.§.illud.dicit quòd dubium est quotidianum,& quòd hāc quæstionem habuit de facto,& magis in proprijs terminis format quæstionem : Statuto cauetur , quòd filius masculus patri,& matri succedat exclusa filia fęmina.contigit,quòd, mortua matre,successit masculus; cui postea successit pater solus ex forma statuti,postea verò pater secundam accepit vxorem,& mortuus est,superstite uno filio ex secundo matrimonio,& Anna filia ex primo matrimonio. Et dubitatum fuit an filia debeat habere omnia bona quæ ad patrem prouenerunt mediante successione filij. Et subdit,ꝙ glo.in §.illud.dicit ꝙ sic. Et quidem dicebant ꝙ Cy. idem tenet in authē.sed & si quis.C.de secundijs nuptijs.in tertia quæstione. quod est falsum , quia ibi loquitur in dote, quam est lucratus,& similiter etiam loquitur Bald.licèt loquatur magis latè in l.generali. eodem titulo. Et dicit Salycet.quòd consultum fuit, ꝙ dicta bona deberet habere, tum per gloss.prædictum, tum quia eadem ratio est in patre,quæ est in matre,ideò legum latores in lucris nuptialibus idem statuerunt. Nec obstat ꝙ de hoc in patre sancitum non reperitur,quia hoc eueniebat propter impossibilitatem,ex eo quia illud euenire in patre erat impossibile, quia ante authen.de hæred.ab intestato.mater succedebat filio simul cum fratrib. defuncti, sed pater nō succedebat filio,quia fratres præferebantur patri, vt est textus apertus in l. 1. C. ad senatusconsultum Tertullianum. & l. sancimus.C.commu.de successio.& l.quæcunque.C. de bonis ꝗ liberis.ideò non poterat dici ꝙ pater reseruare teneretur,
4 ꝙ habere non poterat. Sed cùm hodie pater & † mater pariter succedant filio cum fratribus defuncti vtrinque coniunctis,per authen. de hæred. ab intest. & authen. defuncto. C.ad senatusconsultum Tertullianum. debemus dicere,ꝙ pater teneatur reseruare, sicut tenetur mater ad instar lucrorum nuptialium:& ita dicit fuisse de facto iudicatum. Sed aduertendum ꝙ ista opinio gloss.fuit originalis opinio Azo.in Summa in ti.de secundis nuptijs.prope finem.versic.item quæcunque dicta sunt. vbi Azo postquam dixerat de lucis nuptialibus,& hæreditatibus filiorum prædefunctorum,quibus mater successit, ꝙ transiens ad secundas nuptias amittat proprietatem,subdit Azo.Itē quæcunpue dicta sunt de muliere nubente, seruanda sunt in masculo accipiente secundam vxorem, præterquàm in cautione,& satisdatione,quæ non uidetur posse interponi inter patrem,& filium.l.Imperator.ff.ad Trebellianum.sicut ergo ex eo quod cautio non uidetur posse interponi p virum,de qua in l.hac edictali.§.hoc illud.in auth.de non eligen.secundò nuben.§.illud.& in auth.de nuptijs.§.quia verò.iō non habet locū in patre.sic vt olim cùm pater non succederet filio,non poterat habere locū.§. illud.sed facta olim ęquiparatione & in lucris nuptialibus in patre,& matre,& hodie in successione,quia pariter succedunt(vt dictū est)dispositio facta in matre,videtur habere locum etiam in patre;per notata in l.si quis seruo.C.de furtis. & l. 1. ff. de leg.1.cum sua materia.maximè quia pater & mater sunt correlatiua.facit l.fin.C.de indi.uidui. In hoc tamen rectè consideranti non uī bene posse adaptari hæc correlatio, quia maritus est correlatiuus ad uxorē,& vxor ad maritū: sed hic agitur de matre ad filios,& patre ad filios.Prædictā etiam opinionem tenet Bartolus in l.de emancipatis. C.de legi.hæredib.& ibi etiam hanc opinionem tenet Angelus,& Paulus de Castro,Nec obstat ꝙ illa lex videat̃ innuere ꝯrium in patre,quia,vt suprà dixi, pater tempore illius legis non succedebat in proprietate , sed solùm in vsufru-

ctu.

[illegible]m ad prædicta l.iubemus.§.in ſuprà dictis.C.
ad Trebellianum. vbi lex habet pariter ſuſpectum tam pa-
trem quàm matrem tranſeuntem ad ſecunda vota. faciunt
notata per Baldum in l.generaliter.C.de ſecũdis nuptijs.
5 vbi dicit, quòd† pęnæ tranſeuntium ad ſecunda vota, ſunt
communes patri, & matri. & eandẽ opinionem tenet Hoſ.
in ſumma, in titulo, de ſecundis nuptijs. §. quare. vbi for-
maliter ſequitur ſententiam Azonis, dicens, ꝙ quæcunq;
dicta ſunt de muliere nubente ſecundo viro, habent locũ
in viro ſecundas nuptias contrahente: dixerat autem ſuprà
de ſucceſſione matris ad filios, in qua mater propter ſecun
das nuptias efficiebatur de proprietaria vſufructuaria. Sit
ergo concluſio quò ad prædictam ſecundam quæſtionem,
ꝙ prædictus Gabriel pater propter tranſitum ad ſecundas
nuptias, effectus fuit de ꝓprietario quaſi vſufructuarius,
ſecundùm quod infrà dicã. nam vt olim in lucris prouẽien
tibus patri, ſicut matri, æqualis erat eorum condõ, vt l.ge-
neraliter. & l.ſi quis prioris.§.in illo.C.de ſecũdis nuptijs,
& in auth.de nuptijs.§.ſi verò expectet. ibi, & hæc mulie-
ris & viri mulcta ſit poſita. Nec obſtát allegata in ꝯriũ: ad
ea .n. quæ primo loco allegantur, breuiter dico, quòd com
* munis opinio eſt in contrarium, quæ vult, ꝙ quamuis pę-
nę ſint impoſitæ mulieribus tranſeuntibus ad ſecũda vota
intra annum luctus, merè & purè; pęnæ illæ dicuntur re-
6 miſſæ per dictum Apoſtoli. ſed pęnæ, † quæ iniunguntur
mulieri pro eo quòd ſecũdò nubit, quæ non ſunt meræ pę
næ, ſed quædam prouiſio filiorum primi matrimonij, illæ
non ſunt ſublatæ per dictum Apoſtoli, nec etiam per cano
nes. hanc opiniõnem tenuit Goffred.in Summa, de ſecun-
dis nuptijs. & Dama. & Hoſtien.in Summa, eodem titulo.
tenet glo.in l.decreto.C.de his, qui notantur infamia, Ia-
cob.de Raue. Cynus, & Bartolus in l.1. C. de ſecundis nu-
ptijs. Inno. & Hoſti. & dominus Antonius, dominus meus
Abbas Siculus, & Henri.Bohic. & Zaba.in cap.fi.de ſecun-
dis nuptijs. moti pluribus rationibus. Ioannes And. & Ar
chidia. 2. quæſt.4. cap.2.§.fin. in glo.fina. Ioannes Andr.in
cap.cùm ſecundùm leges. de hæreticis. lib.6. dominus An.
in cap.1. de ſponſa. conſuluit Bal.conſi.quod incipit, Qui
dam nomine Thomaſius. Ad ſecundm verò argumenrum
in contrarium formatum, patet reſponſio ex his, quæ ſupe
periùs dicta ſunt. Ad tertium verò ꝯrium de tex. in authen.
defuncto. in fine.C. ad ſenatuſconſultum Tertullianum re
ſpondetur, quòd dictum contrarium procedit ſecundùm
* primam opinionem poſitam ibi in gl. quæ communiter re
probatur. ſed ſecundum ſecundam opinionem Ioannis, q̃
approbat ibi G, & cõmuniter approbatur, Yrnerius in di-
cta authen. defuncto, qui ex ſuo capite addidit illa verba,
vbi ſecundarum nuptiarum nulla fit mentio, quia non re-
periuntur in corpore, hoc intendit videlicet, quòd pęnæ
ſecundarum nuptiarum, de quibus in authen. de nuptijs.
§.hinc nos. & in authen. ex teſtamento. C. de ſecundis nu-
ptijs. remaneant in ſuo ſtatu, & prædictam opinionem cõ-
* muniter ſequuntur Doctores, quam tenuit Azo in Sum-
ma, in titu. de ſecundis nuptijs. verſic.fi. vbi ſingulariter di
7 cit† ꝙ ea, quæ ſunt dicta de ſucceſſionẽ parentum binubo-
rum in bonis filiorum, non corriguntur per auth. poſterio-
rem. de hæred. ab inteſtato. quia vt ait Yrnerius non fit ibi
mentio ſecundarum nuptiarum. Vndè quod ibi dicit indi-
ſtinctè, determinatur per alia iura. Et idem formaliter dicit
Hoſtien.in Summa. de ſecundis nuptijs.§.quarum. verſ.fi.
& per hæc ſit expedita hæc ſecunda quæſtio, quæ aliquali-
ter eſt difficilis. Intelligo tamẽ prædicta, quò ad portiones,
quæ peruenerunt ex materna ſubſtantia. argum. dictorum
iurium, iuncta auth. ex teſtamento. C. de ſecundis nuptijs.
Circa tertiam quæſtionem, qua quæritur, vtrum prędictus
Gabriel habeat vſumfructum in alia portione, quæ defert
dictæ Nannæ ſorori prædicti Antonij defuncti, pro clario
ri deciſione ipſius præmittendum arbitror, quòd ſi dictus
Gabriel non tranſiuiſſet ad ſecundas nuptias, nõ eſt dubiũ
ꝙ, Antonio defuncto, pater ſucceſſiſſet pleno iure in dimi
dia. & ſic aduerte circa hanc quæſtionem, quia nõ videtur
poſſe perſuaderi, quòd diſpoſitio dictæ authen. Item ſi hæ-
reditas. ſumpta ex corpore, de hæred. ab inteſtato. §. conſe-
quens. poſſit ſibi locum vendicare in terminis noſtris. nam
textus in dicto. §. conſequens. expreſsè dicit, quòd ex quo
per illam nouam conſtitutionem expreſsè uocat patrẽ ad
hæreditatem filij defuncti, vnà cum fratre vtrinq; coniun
cto ipſius filij defuncti, & ſic in hoc damnificat ibi lex fi-
lium ſuperexiſtentem, tollendo ſibi partem hæreditatis, &
applicando patri quò ad proprietatem: certè in recompẽ-
ſationem vult quòd ipſius filij pars ſit ſua cum vſufructu,
& ſic è conuerſo tollit ibi Imperator proprietatem filio, q̃
antea habebat ĩ vniuerſa hereditate fratris, patre excluſo.
ita in recompenſationẽ tollitur in parte ipſi patri ius vſus
fructus per antea ſibi quæſiti ante mortem dicti filij. his er-
go præſuppoſitis, poſſumus obijcere, quòd in caſu noſtro
habeat vſumfructum per antea ſibi quæſitũ in dictis bonis
ẽt ante mortẽ Antonij, cũ per mortem Antonij nihil in ef
fectu ſibi quæſiuit, ꝙ maximè conſiderat Imperator in di-
cto §. conſequens. & ſic incideremus in crudelẽ ſñiam, vi-
delicet ꝙ vbi pater de morte Antonij filij ſui deberet ali-
quod lucrũ habere, in ſolatium amiſſi filij. arg. l.fi. C. de in
8 ſtitutio. & ſubſti. certè ipſe prægrauaretur, † & afflictio ad-
deretur afflicto, ꝯ l. Diuus. ff. de officio Præſid. Nam vnà
cùm filio perderet vſumfructum pro parte, quem habebat
per antea integrum, & nihil lucri in effectu cõſequeretur,
ꝯ illum textum in dicto §. conſequens. & eius rationem. &
ſi diceretur, quòd imò conſequitur aliquid lucri, quòd ſibi
quæritur proprietas, licèt apud eũ quaſi inutilis, per id ꝙ
habetur in l. fęminæ. §. illud. C. de ſecũdis nuptijs. ad hoc
reſpondetur, quòd hodie d.l. in principio & in fine, corrigi
tur, vt ibi in caſu ante. §. illud. habebat etiam proprietatẽ,
licèt illam teneretur relinquere filijs primi viri. hodie non
habet niſi vſumfructum, vt in §. ſi verò expectet. in authẽ.
de nuptijs. vt etiam tenent ibi G. Cynus & Bald. & com-
* muniter omnes. ſimiliter etiam corrigitur in ſimili, quia
hodie filio primi matrimonij nõ ſuccedit mater tranſiens
ad ſecũda uota, uidelicet ab inteſtato, niſi in uſufructu: ut
in authent. ex teſtamento. & in corpore, de nuptijs. §. hinc
nos. cui non poteſt reſponderi. & ita videtur clarum quòd
non ſuccedit in proprietate, prout etiam nec iure, vt ſupra.
* & eſt communis opinio, quam in ſecundo dubio cõcluſi.
in vſufructu minimè, quia ipſum vſumfructum habet à
principio tanquam pater, & legitimus adminiſtrator, etiã
ante mortem Antonij: vnde poterit dicere dominus, ego
volo vſumfructum tanquàm ex ſucceſſione filij mei, ſed
volo mihi conſeruari ius antiquũ in vſufructu mihi quæſi
to ex bonis matrimonij, & durabile poſt mortẽ Antonii,
ſicut dominia & iura volunt: & ſi apparebit quòd ipſe ni-
hil conſequitur ex luctuoſa hæreditate filii ſui: ergo nõ de-
bet perdere, & ſibi afflictio multiplicari, vbi potius debe-
ret in aliquo conſolari in uicem amiſſi filii: arg. d.l.fi. unde
uidebatur eis, quòd iſta opinio tanquàm benignior, & ma-
gis pia, & humana eſſet magis amplectenda: intantum etiã
quòd ultra videbatur, ſi dictus Antonius vltra bona ma-
terna, habuiſſet aliqua alia bona aduentitia, vt ſic per trãſi
tum ad ſecundas nuptias non prohibeatur in illis ſuccede
re pro ſua rata pleno iure; tamen licèt illis quo ad partem
tangentem ratam, perderet vſumfructum, per dictam au-
then. item ſi hæreditas. tamen reſpectu bonorum paterno-
rum non perderet. ex quo ad illa nullam proprietatẽ ſibi
quæſiuit. & textus in dicto §. conſequenter, ponderat acqſi
tionem proprietatis reſpectu bonorum hæreditatis, in qui
bus poteſt perdere vſumfructum: & ſic caſus videbatur eis
tranſiturus cum maiori dubitatione, quã primus, quò ad
proprietatem & uſumfructũ: & ſimiliter dicta Nanna ſuc
ceſſiſſet in alia dimidia pleno iure quò ad proprietatem, &
vſumfructum, vt eſt textus in authẽ. item hæreditas. C. de
bonis quæ liberis. & in corpore vnde ſumitur. iõ autem ui
detur hoc ſancitum fuiſſe, ꝙ pater in bonis aduentitiis fi-
lii nõ habeat uſumfructum, ꝙ communes regulas introdu
ctas ex tit. de bonis maternis. & ex titu. de bonis, quæ libe-
ris. eò ꝙ cùm ante illud ius authenticorum, pater non uo-
caretur ad proprietatem, ſed ad ſolum uſumfructum, uxo-
re uiuente, aut fratribus utrinque coniunctis: ut l.fin.C. ad
ſenatuſconſultum Trebellianum, & l.fin.C. communia de
ſucceſ.

succes.& ius authenticorum ipsum admiserit ad plenam proprietatem pro virili portione cum fratribus, in recompensatione: voluit quòd fratres pro eorum uirili portione etiam succederent pleno iure;in dicta auth.item hęreditas. vt in authen.de hæredibus ab intestato.§.consequens. ex quo ego infero quòd cessante ratione prædicta, quando pater non admitteretur ad plenum ius proprietatis, & vsusfructus,pater succedet saltē in vsufructu. Ex quo secūdo loco quò ad terminos qstionis nostræ, arbitror distinguēdum,quòd aut prædictus Gabriel primò successit quo ad plenam proprietatem pro virili portione cum alijs,& ppter transitum ad secundas nuptias est effectus de proprietario vsufructuarius,& hoc casu dico quòd ipse non debet habere vsumfructum in portione,in qua alius filius successit quò ad proprietatem,& vsumfructum : & ratio est in promptu,quia ex quo alteri filio fuit quæsitum plenū ius in portione sua,non potuit sine facto aut voluntate sua tali iure priuari;vt in regula, id quod nostrum. ff.de regulis iuris:& in regula,non debet alteri,cum sua materia.de re
9 gulis iuris lib.6.†Item quia pœnæ prædictæ impositę parentibus circa lucra nuptialia,& hæreditatem filiorū propter transitum ad secundas nuptias, sunt impositæ in fauorem filiorum,vt suprà dixi,ergo ipse trāsitus debet priuare ipsum transeuntem,& non filios ; ne inducta in fauorem videantur retorqueri in odium : vt l. quod fauore. C.de legibus,& in regula,quod ob gratiam,de reg.iur.lib.
10 sexto.Tertiò hoc†probatur; propter transitum ad secundas nuptias pater fit de proprietario vsufructuarius eius, ꝙ habet,quò ad proprietatem,vt d. l.fœminæ.cū authen. ibi positis.C.de secundis nuptijs;sed in parte,in qua alius filius successit pleno iure,pater nullam habet proprietatē, ergo illa priuari nō potest,& efficitur vsufructuarius, tum quia priuatio præsupponit habitum:vt l.decem.ff.de verborum obligationib.in ca.ad dissoluendum. de desponsa. impub.cum alijs vulga.tum quia ad translationem faciendam,necessarium est ꝙ extrema sint habilia,scilicet extremum à quo,& extremum ad quod.& etiam reperiatur cōdecens medium,per quod,secundū quod latè tradit Bart. in sua soleuni repetitione.l.si is,qui pro emptore.ff.de vsucapio.in materia fictionis translatiuè. & habetur de transla.præla.per totum. Et sic nō obstat, si quis forte diceret, quòd factum dicitur fauore filiorum,ex quo amittit proprietatem,quæ applicatur filijs,quia licèt istud posset contingere,tamen aliæ duæ rationes militant. Prætereà posset de facili contingere,quòd esset odium filiorum.quid enim si pater propter numerū filiorum successit in quinta parte proprietatis , vel quarta ? certè ꝙ propter amissionem quartæ aut quintæ partis proprietatis , efficeretur vsufructuarius omnium aliarum partium,non videretur hoc cōueniens.Prætereà,posito quòd ex eo,ꝙ vnus,& solus filius superfuisset,& sic successit pater in proprietate, & vsufructu cum alio filio;tamen pater posset esse ita iuuenis,quòd habita compensatione,& consideratione ætatis, longè sibi plus expediret solùm habere integrum vsumfructum,quā dimidium proprietatis,& vsusfructus: argumen. eorum , quæ dicuntur in computatione ætatum , & æstimatione alimentorum,& vsusfructus:in l.hæreditatum. ff.ad legē Falcid. Et vt docet experientia, multi reperirentur concedere aliquam possessionem propriam quo ad proprietatē, siue alterius similis possessionis , & ēt minoris valoris sibi quo ad viueret,vsusfructus concederetur. Si vero pater ante delatam sibi successionem filiorū , ab intestato mortuus fuerit,mihi videtur dubium satis difficile,ac notabile, eo quod iste pater propter transitum ad secundas nuptias,nō potest in bonis filij postea morientis, fratre eiusdem filij moriendis superstite,consequi nisi vsumfructum,secundū communem opinionem,de qua diximus in examinatione præcedentis quæstionis:& ideo cùm cesset ratio proprietatis , videtur eidem patri ius antiquum conseruandum , vt eidem integer vsusfructus debeatur ; per l. finalem. C. ad senatusconsultum Tertullianum. & l. fina. C. communia de succes. iuncta dispositione dictæ authen., Item hæreditas.& cessantis rationis,quam suprà dixi, quæ colligitur ex §.consequens.in auth.de hæredibus ab intestato.Nec obstat si forte allegaretur quòd suprà dictum fuit,quòd cùm parentes ambo , quò ad pœnas transitus ad secundas nuptias debeant pariformiter iudicari, & patri, & matri reseruetur duntaxat portionis ab intestato sibi debitæ vsusfructus,vt in auth.ex testamento.C.de secundis nuptijs.& in corpore vnde sumitur.igr̄ pari ratione idē dicendum sit in patre:quia quantū ad hoc diuersa videtur esse ratio; pater enim regulariter habet quò ad integrum vsumfructū in bonis aduentitijs vndecunque ad filios peruenientib. fundatam intentionem suam ratione patriæ potestatis, quæ cessat in matre,quia omnia iura in recompensatione virilis portionis vsusfructus concesserunt virilem portionē proprietatis,quàm hic minimè consequutus est,ideò videtur concludendum,quòd debeamus stare ratę,arg.l.1.& notat in l.omnis diffinitio.ff.de reg.iur. Et maximè quia quòd pater transiens ad secundas nuptias quò ad portiones hæreditatis filiorū priuetur proprietate, non habemus nisi ex authori.glo.& Doct.sequentium ꝯ assertionem Imperatoris,in authen.de non eligen.secundo nuben.§. optimum.vnde hoc non procedit sine dubitatione, eo maximè quia Iustinianus in authen.de nuptijs. distinguens
11 †lucra nuptialia,& alias qualitercunque prouenientia alteri coniugi ab altero ex coniugibus,ab hæreditatibus filiorum respectu transitus ad secundas nuptias , quòd ad ipsa lucra nuptialia,& similia,sen.per loquitur tam de patre, quàm de matre: sed postea loquens de hæreditatib.filiorū, loquitur duntaxat de matre:quare his consideratis, maximè cùm cesset rō proprietatis, debet cessare ēt dispositio , quò ad priuationem vsusfructus;maximè cùm res de facili redeat ad naturam suam ; vt l.si vnus.§.pactus ne peteret. ff.de pactis.35.distinct.c.ab exordio.iunctis notatis p glo. in ver.numerandum.in c.statutum.de rescriptis.libro 6. & in cap.primo.iuncto cap.fin.de pactis libro 6.& per Federic. consilio.89. Verùm & si hæc pro ista parte videtur concludere, tamen ego arbitror quòd tota difficultas in hac quęstione,quam nullibi memini à Doctoribus nostris tactam,dependeat in videndo, vtrum pater qui priùs transiuit ad secundas nuptias,succedat filio postea morienti,simul cum alijs filijs superstitibus , non solùm in vsufructu pro sua virili portione,sed in proprietate priuetur. Indubitāter dicerem, quòd cùm pater eodem modo videretur succedere,retenta(vt dixi)communi opinione , de qua in præcedenti quæstione,quod in virili portione alterius filij non posset consequi vsumfructum, per rationes , quas suprà deduxi:quando pater transiuit ad secundas nuptias ante successionem filiorum:quamuis hic videatur esse aliqualis maior dubitatio : quia successio proprietatis , quæ statim priuatur, videtur esse quodammodo ridicula , & inconsiderabilis,ex quo illam proprietatem amittit incontinenti,neque ipsam amittit ex aliquo delicto ; vnde non potest videri ad eum peruenisse; vt l.peruenisse. ff. de verborum significationibus.facit quod notatur in c. commissa.de electionibus. libro 6.Videamus ergo vtrum mater succedat in solo vsufructu,si priùs trāsiuit ad secunda vota;& profecto articulus vr̄ esse satis dubitabilis,qm̄ textus in authen.ex testamento.C.de secundis nuptiis. in secunda parte,quę loquitur in materia nostra,non aperit vtrum succedat in proprietate, uel vsufructu.inquit enim textus ille,ab intestato quoque uocatur , siue ante mortem filij, siue postea ineat secundas nuptias : sed eorum solùm vsumfructum percipit , quæ ex paterna substantia ad filium peruenerint.Et sic ille textus non aperit vtrum succedat in proprietate, & retineat duntaxat vsumfructum ; an vero succedat in solo vsufructu. nec glos. etiam aliter declarat. similiter etiam textus in authen.de nuptijs. §.hinc nos. versic. si autem intestatus. etiam non loquitur clarè:dicit enim , Si autem intestatus filius moriatur, iam ad secundas veniente matre nuptias , aut postea veniente,vocetur quidem, & ipsa cum filij aut filiæ fratrib. secundùm nostram constitutionem ab intestato , ad eius successionem : sed quanta quidem , quæ ex paterna substantia ad filium peruenerunt , eorum solummodo ha-

beat vsum.&c. & sic non clarè aperit an succedat in proprietate. verum est quòd gl. ibi videtur velle, q̄ succedat solum in vsufructu: nam super verbo vsum, opponit, quòd imò videtur succedere in proprietate; per §. quoniam. in fine. & in authen. de nuptijs. & soluit vt ibi. & sic gloss. illa sentit, quòd solùm succedat in vsufructu. & idem etiā sentit ibi Iacob. de Belui. quòd etiam sentit Angel. ibi, qui ita summat. In contrarium tamen quatuor uidentur fortiter stringere, primò ius antiquum l. fœminæ. §. illud. C. de secundis nuptijs. & tamen textus ille vult, quòd mater succedat in proprietatem, ita tamen vt in effectu solùm habeat possessionem, hoc est vsumfructum, si postea ei superuixerint filii fratris defuncti, ita vt ipsam proprietatem teneatur relinquere filiis prędictis, ibi dum tex. dicit, relinquat filijs. ergo proprietatem, quia vsusfructus finitur morte vsufructuarij; vt Insti. de vsufruct. §. finitur. Secundò moueor per textum in auth. ex testamento. & in dicto §. si autem intestatus. in authen. de nuptijs. vnde sumpta est dicta auth. ex testamento. vt dixi, quia textus ibi uoluit uniformiter matrem succedere, siue ante, siue post mortem filiorum, si secundus contraxerit nuptias, sed clarissimum, & verissimum est, quòd si filius mortuus est antè quàm mater transiuerit ad secundas nuptias, mater succedit tam in proprietate, quàm in vsufructu: quia nisi posteà per transitum ad secundas nuptias, non efficit de proprietaria vsufructuaria, secundùm tamen quod statim dicam: ergo uerbum, Vocatur, positum in dicta authen. ex testamento, & verbum, Ad successionem, positum in dicto §. si autem ab intestato. debet vtrunque determinabile vniformiter determinare; ergo licèt priùs trāsiuerit ad secundas nuptias, & postea successerit, tamē successit in proprietate. Tertiò moueor per textum in dicto §. si autem intestatus. ubi textus dicit, mater vocatur ad successionem filij intestati cum filij, aut filię fratribus, secundùm nostram constitutionem. Et gl. ibi dicit quòd loquitur de constitutione, de qua in titulo de non eligen. secundò nuben. §. cùm ergo. sed clarum est quòd mater ibi succedit tam in proprietate, quàm in fructu &c. Quartò moueor: quia si aliud diceremus, sequeretur absurdum, quòd l. fęminę. in fine corrigeretur, cuius contrarium volunt omnes glo. & Doctores: vult enim ille tex. quòd si nullus tandem supersit filius, mater habeat potestatem disponendi ad libitum, & ipsas portiones, in quibus successit, habeat pleno iure: nam quis hoc infringat, filijs, quibus scilicet solis hoc est seruandū, non existentibus, vt dicit textus in authen. de nuptijs. dicto §. quoniam infirmas. si enim diceremus quòd mater duntaxat in vsufructu succederet, & postea filius vltimo loco præmoriens, & similiter alij præmoriētes, qui simul successerunt cum matre, mortuis ab intestato filijs, alios existentes extraneos instituissent hæredes, & tandem nullum filiorum superesset, certè si mater in solo vsufructu successisset, non posset de ipsa virili portione ad libitum disponere: imò succederent hæredes filiorum ab ipsis filijs instituti: quia cùm successissent in proprietate per mortem matris, si ipsa esset duntaxat vsufructuaria, extingueretur vsusfructus, & consolidaretur cum proprietate ipsorum hæredum, & sic non posset mater disponere. Quare ex omnibus prædictis in hac quæstione nedum à maioribus nostris non examinata, sed nec tacta (quòd legisse meminerim) videtur potiùs concludendum, quòd Gabriel successerit in proprietate, licet priùs transiuerit ad secundas nuptias, quàm successerit, quamuis in effectu fiat vsufructuarius: cum significatione tamen, & qualitate dictæ l. fœminæ. in fine. Et hæc conclusio plus placet, quamuis sit satis dubitabilis, & pro ea facit textus in authentic. de nuptijs. §. si verò expectet. vbi textus dicit, eam secūdùm proprietatis priuat partem, solum ei derelinquens vsumfructum.

Capio nunc ex ordine quartam quæstionem, vtrū dicta Nanna possit petere transferri administrationem in se de bonis, super quibus pater habet vsumfructum, attento q̄ nonnulla ipse pater alienauit, & alia permisit dolo vel negligentia destrui. quæ etiam quæstio est aliqualiter intricata, & difficilis, propter maiorum nostrorum varias sententias: pro ipsius tamen declaratione procedam per conclu-
12 siones. Prima igitur conclusio sit, † Quòd prædicta Nanna ex sola alienatione rerum immobilium facta pet patrē, non potest petere quod ipse remoueatur ab administratione. Et ratio est, quia prædictæ filiæ est plenè prouisum, quia sibi datur regressus contra possessores, & ideò filius hanc ob causam non debet velle corrigere patrem; per textum in l. cùm oportet. §. non autem. C. de bonis quæ liberis. & ibi hæc notant Bartolus, & Paulus de Castr. & idem notatur in l. prima, in fine. C. de bonis maternis. vbi notatur, quòd quando pater uendit bona filij, potest filius post mortem eius rescindere uenditionem, si modò non sit hæres patris; secus si esset hæres patris; vt traditur in l. cùm à matre. C. de rei vendicatione. facit textus in authen. de nuptiis. §. si verò expectet. versicul. erubescit enim. & eandem opinionem sequitur Bartol. in l. Imperator. ff. ad Trebellianum. & Ioannes de Imola post eum per iura præallegata. & hanc opinionem tenet Ioannes Andreas in additio. Specula. in titu. de donatio. post diuor. rescissa. §. fina. ad finem. per dictam l. Imperator. & l. fina. C. de sentē. pass. iuncta l. prima. C. de bonis maternis. & Bartol. in repetitio. l. si constante. ff. soluto matrimonio. quæstione noua secundæ quæst. principalis. Secunda conclusio sit, quòd si filiæ prædictæ non est cautum, puta quia hæc aduentitia consistunt in rebus mobilibus, uel se mouentibus, & patri sit interdictum bonis, vel propter furorem datus curatur, tunc omnis administratio defertur in curatorem, uel transfertur administratio in filium, si est maior, uel si pupillus, dabitur sibi tutor: uel secundùm Ioannem Andream in additio. per l. is qui. §. Diuus. ff. de tutoribus & curatoribus dat. ab his. & l. finali. C. de senten. pas. & per Bartolum, & Imolam in dicta l. si constante. Tertia conclusio
13 sit, quòd † quāuis pater non sit furiosus, vel mentecaptus, vel non sit interdictum bonis, si tamen aduentitia bona filij consistunt in bonis mobilibus, & se mouentibus, & ipse dicitur dolo vel culpa dissipasse bona sua, vel saltem prę dicta bona aduentitia, aut etiam si negligentia sua dicta bona dissipentur, prouidendum est filio cōtra patrem malè administrantem; hæc autem prouisio potest multipliciter fieri. Primò secundùm Bartolum, ut transferatur administratio in ipsum filium, si est maior, vel in eius tutorem, si est pupillus, sed istud non uidetur posse procedere: quia ex quo filius est in potestate patris, non potest habere tutorem, qui datur personæ: Insitu. de tutoribus. in principio. & l. mutuo. §. finali. ff. de tutoribus. alij uolunt quòd dabitur curator: quod intelligo de curatore speciali ad ipsas res duntaxat, & non personæ, ut quia talis dari nō posset; per iura statim allegata. Alij dicunt quòd satis, est quòd pater præstet sufficientem cautionem de conseruanda proprietate bonorum prædictorum filio, vel filijs, secundùm Baldum in l. vbi adhuc. C. de iure dotium. pro qua opinione facit l. Imperator. ff. ad Trebellianum; à contrario sensu dum dicit, nam quia cautiones interponi poterant, &c. & sic patet, quòd ideò pater dilapidans hæreditatem, filijs ad tempus, vel, eueniente conditione restituendam, cogitur illis ante tempus restituere, quia iure illo non poterat esse obligatio cautionalis inter patrē, & filium in potestate: secundùm ea, quæ latiùs traduntur in l. frater à fratre. ff. de condictio. indebi. ergo sequitur quòd dato quòd stare possit dicta cautio hodie inter patrē, & filium in potestate, præstando ipsam cautionem, per quam videtur cautum filiis, non poterat pater administratione priuari: sed hodie ex causa aduentitia, qualis est ista inter patrem, & filiū in potestate, cōsistere potest obligatio, & per consequens dicta cautio interponi: vt traditur in dicta l. frater à fratre. & l. si quis pro eo. ff. de fideiussoribus. & in authen. unde si parens. C. de inofficioso testamento. per casum. l. iubemus. C. ad Trebellianum. faciūt etiam ad hoc notata in cap. per vestras. de donatio. inter virum & vxorem. & hoc remedium primo fronte videt esse satis rotionabile, & æquum fortiter. Tamen in cōtrarium obstat dicta l. iubemus. quòd quamuis filiusfamiliàs non habet tacitam hypothecam in bonis patris ratione administrationis

nistrationis per eum reddendæ, circa ea, quæ facit de peculio aduentitio, vt dicta. l. cùm oportet. §. non autē. C. de bonis quæ liberis. tamen habet tacitam hypothecam ratione proprietatis aduentitiorum pro ratione reddenda, sumpta administratione. l. si quis prioris. §. in illo. C. de secundis nuptij. & dicta l. cùm oportet. §. finali. & in authen. de nuptiis. §. verò expectet. vers. & ita certa. Et sic videtur ipsi filio sufficienter cautum, & satisdatum; & sic videbatur nō repellendus ab administratione: & tamen propter eius malam administrationem, & malos mores, ab administratione repellebatur: vt dicta l. finali. C. de senten. pas. Posset tamen responderi ad hoc, quòd ibi remouetur ab administratione, imò non admittitur ad administrationem iam perditam per deportationem; inter quæ duo longa est dif-
14 ferentio: † quia Turpius eiicitur, quàm admittitur hospes. cap. quemadmodum. de iureiuran. & l. patre furioso. ff. de his, qui sunt, sui uel alieni iuris. cum similibus. Item in contrarium fortiter videtur obstare, quia mulier pro dote sua habet bona mariti hipothecata. & sic videtur sibi sufficienter satisfactum. C. qui potio. in pigno. hab. l. assiduis. & tamen propter malos mores & malam mariti administrationem maritus repellitur ab administratione, & dos consignatur vxori, vt d. l. si constante. ff. sol. matrimonio. & dicta l. ubi adhuc. C. de iure dotium. ergo pari ratione idem videtur dicendum in filiis. & ratio potest esse, quia meliùs est rei insistere, quàm in personam aut in rem agere: vt in regula iuris, meliùs. & Institu. de obliga. quæ ex delictis nasc. §. furti autem. cum similibus, posset tamen pater esse talis conditionis, & ita potens, & diues, quòd satis videtur cautum per præstationem satisdationis, maximè propter tacitam hypothecam, potissimè si multa bona immobilia possideret quod tacitè sentit Angel. & plerique alij Doctores. Alii dicunt quòd posset dari remedium, quòd bona prædicta sequestrentur, si fortè in bonis patris non pateret filio recursus, quia fortè nihil habet: vt dicta l. Imperator. ita dicit Angelus in dicto §. non autem. hanc etiam opinionem videtur sequi Ludo. Ponta. in dicta l. si constante. ver. Item inquantum in eadem parte. & quæstio 9. vbi dicit, quòd ad hoc vt fugiamus multa contraria, possumus dicere quòd officio iudicis consulendum erit ipsis filiis, vt res ipsæ sequestrentur: maximè si pater non potest satisdare, per l. si fideiussor. §. finali. ff. qui satisda. cogan. & si pecunia poterit deponi penes fidem mercatorem, vt dicto cap. per vestras. quoniam tunc resultabit quod vtrique consultum erit, & patri in fructibus, & filio in dilapidatione. quod potissimum dicit procedere quando pater solùm dilapidaret dotem, & in propriis esset diligens: argumen. l. si cùm dotem. §. si verò dotem ff. soluto matri. facit l. fina. iuncta glos. ff. vt lega. nomine cauea. & quod in simili notat Baldus in l. secunda. infrà de pactis. Aliud remediū clarum datur, ꝙ a patre auferatur, & detur filio, si est ætatis legitimæ, & aliàs idoneus: vt traditur per Bartolum in locis præallegatis, & per Ioannem Andræam in addit. Spec. in titu. de do. post diuor. resti. §. finali. vbi concludit, quòd fiet restitutio filio, , assecurato patre de vsufructu; argumento dicti cap. per vestras. mihi videtur quòd in terminis nostris quæstio sit magis dubitabilis, quoniam ego teneo, quòd pater non solùm sit vsufructuatius in terminis nostris, sed etiam proprietarius; quamuis ex eo, quòd non possit disponere de proprietate, sed teneatur eandem filiis eiusdem matrimonij reseruare, uidetur potiùs quodammodo vsufructuarius, & ad hoc dicendum moueor, quia licèt iure transeat ad secunda vota, siue prius succedat, siue postea succedat filio, succedit pro sua virili portione in vsufructu, & proprietate; vt suprà latiùs dixi in examinatione in 3. quæstio. in fine. quoniam per l. feminæ. §. illud. tenet illam, & filius ad successionem illius vocatur, vt dicto §. si autem intestatus. in authen. de nuptiis. Et si filij omnes præmoriuntur, potest ad libitum disponere in vita, & morte, quia efficitur sua portio pleno iure: vt dicta l. fęminæ. in fine. & latiùs dixi in 3. quæstio. in fine. quare cùm non simus in meris aduentitiis, ideò maior videtur dubitatio. Quare alterum videtur concludendum, vel quòd restitutio fieri nō debeat, maximè si sequeretur satisdatio, vel filiæ esset sufficiēter cautum, propter amplum patrimonium ipsius patris, quod in propriis terminis est tantùm obligatum filio; vt l. si quis prioris. §. in illo. C. de secundis nuptiis. vel si fieri deberet restitutio, deberet filius non solùm assecurare patrem quò ad vsumfructum, sed etiam quò ad proprietatem, in casu, quo præmoreretur, ita quòd non superesset aliquis, cui pater tenetur reseruare; secundùm dispositionem dictæ l. fęminæ. in fine. arbitror tamē iustius esse (cùm hodie possit filius à patre cautionari) & æquius videri, ꝙ pater assecuret filiū. Et ex prędictis infertur decisio ad quintam quæstionem suprà formatam, qua quæritur, Posito ꝙ ista restitutio administrationis vsusfructus possit pertinere ad filiam, ita ꝙ filia debeat eum assecurare de fructibus, an verò solùm teneatur ad alimenta, si pater egeat? quoniā secundùm varias opiniones, relatas in præcedenti quæstione, secundùm quas administratio non deferretur in filiam, quæstio redditur superuacua, secundùm ꝙ in simili dicit textus in cap. pastoralis. de rescriptis. sed secundùm opinionem Ioannis Andræ, de qua statim dixi, teneretur assecurare etiam de proprietate in casu prædicto. Et hæc indubitanter procedunt quando pater non redargueretur de dolo, aut fraude, sed si de dolo aut fraude redargueretur, fortè standum esset dispositioni dictæ l. Imperator. secundùm quam secundùm vnam lecturam pater perdit commoditatem vsusfructus, & solùm debentur sibi alimenta. Circa
15 sextam principalem quæstionem, † vtrum pro malè administratis pater tenetur reddere rationem filio, aduertendum est, quòd quamuis regulariter quicunque administrator, relictis successoribus, teneatur rationem reddere, siue administret cum mandato, siue sine mandato, ut l. si remunerandi. & l. si procurator. ff. mandati. & l. prima. & l. item eorum. §. si Decuriones. ff. quòd cuiusque vniuersitatis nomine. & l. executorem. C. de executione rei iudi. ff. de tutelis, & rationibus distrahēdis. per totum & C. arbitr. tutel. per totū. & l. is. C. de negotiis gestis. cap qualiter. il secondo. de accusatio. & in Euangelio Lucæ cap. 11. & de offic. ord. c. irrefragabili. vigesimatertia, quæstione quinta, capi. princeps. tamen speciale est in patre vt non teneatur filio rationem reddere; ita dicit Bartol. in l. vsufructu. C. de vsufruc. per l. finalem. §. finautē. C. de bonis, quæ liberis. nisi dolosè se gesserit, per l. Imperator. ff. ad Trebellianum. Sed tu aduerte, quia pro decisione quæstionis in propriis terminis videtur textus, qui expresè vult quòd in bonis à matre vel à materna linea prouentis ad filium, in quibus pater habet quodammodo (vt dixi) vsumfructū, non teneatur filiis rationem reddere: licet enim ꝓpter transitū ad secūda vota pater teneatur reseruare proprietatē bonorum, quæ sibi lucrifecit, uel ex pacto, uel ex institutione, aut aliquo modo: non valet filius perscrutari patris rationē, vel aliquā super eis mouere qōnem super hoc: vt dicit formaliter textus in dicto. §. in illo. in l. si q prioris. C. de secūdis nuptiis. sed gl. & Bald. ibi dicunt hoc esse verum, nisi versetur in dolo, per dictam l. Imperator. Sed aduertendum est hic singulatiter, nam ibi dicit Salyc. & antequàm viderem Salycetum fueram hoc imaginatus, ꝙ cauendum est ab illa glo. respectu horum lucrorū, quia in authen. de nuptiis. §. si verò expectet. versi. & ita certa. textus expresè dicit, quòd filij non possunt prohibere alienationem. Propter quod dicit Salycetus quòd quò ad ista lucra, videtur esse speciale, quia illa debētur filiis ex legis dispositione, præter alicuius parentis vel hominis voluntatē: & idē in bonis patris: sed in bonis aliis a matre vel aliunde prouētis, in quibus pater ratione patriæ potestatis habet dūtaxat vsumfructū, procedit opinio glossæ prædictæ, quæ verba sunt valde notāda, & arbitror ꝙ dispositio dicti. §. in illo. & dicti. §. fin. & dicti §. si verò expectet. in ver. & ita certa. descendat ex eo, quia
16 † pater non est simpliciter vsusfructuarius, sed habet proprietatem, sub certa tamen conditione, quia illam tenetur relinquere filijs primi matrimonij; vt dixi suprà in tertia

quæſtione. Et hoc oſtenditur primò ex dicto. §. in illo. ubi
tex tus. formaliter dicit, Ita tamen, vt occaſione talium hy-
pothecarum, neque matris filij valeant adminiſtrationem
perſcrutari, vel aliquam eis mouere ſuper hoc quæſtionẽ:
cùm perſpicui ſit iuris, etiam ſi alienata ſint eorum bona,
quæ extra memorata lucra uel maternas res ſunt, ius hypo-
thecæ integrum eiſdem manere filiis. vnde ponderandum
quòd textus nullam facit differentiam inter patrem, & ma
trem quantùm ad quæſtionem remouendã per filium, vel
ad perſcrutandam adminiſtrationem, aut ad impediendã
alienationem. vnde patet quod non contingit vigore pa-
triæ poteſtatis. Vnde non videtur hoc diſpoſitum eſſe ex
alia cauſa, niſi quod parentes ſunt quaſi proprietarij, &
quia tenentur illa reſeruare filijs primi matrimonij ex le-
gis diſpoſitione, non hominis: & quia, ſi filij præmoreren-
tur, ita quòd nullus ex primo matrimonio ſupereſſet, ſunt
verè domini, & plenam conſequuntur proprietatem, vt
ſuprà dixi. Ad idem induco textum in authent. de nuptiis.
§. ſi verò expectet. vbi poſt pęnam adiectam mulieri tran-
ſeunti ad ſecunda nota, ſubdit, & hæc communis mulie-
ris, & viri mulcta ſit poſita. Et demũ etiam poſt declaratio-
nem dictæ mulctæ, ſubdit, quòd ſancitum eſt ſuper lucris
hinc venientibus ad nubentes, etiam ſic ratum ſit, & ita cer
ta talium, neque lex eis erit cauens, vt alienationem nullã
permittat parentibus in talibus, neque hypothecam; ſed
vt ſi quid egerint parentes mox eorum obligat eis ſubſtan
tiam, non vt prohibeat eos aliquid agere in his, quæ volue
rint: erubeſcit enim lex caſtigatores filios genitoribus ſta-
tuere, &c. & ſic ibi patet, conſiderari non ſolùm patriam
poteſtatem, quæ non conſideratur in matre, ſed ipſam qua
ſi proprietatẽ, iuncta ratione naturali, quòd filij non debẽt
caſtigatores genitorum eſſe: & iſta ratio atque conſidera-
tio videtur eſſe ſatis vrgens: verùm quia authoritas glo. eſt
maxima, & gloſ. loquitur in terminis noſtris in dicto §. in
illo; & etiam Baldus voluit, quòd de dolo teneatur redde-
re rationem, quamuis textus, per quem mouetur, non lo-
17 quatur in terminis noſtris. & iſta videtur eſſe † cõmunior
ſententia, Ideò concludo quòd ratione doli tenetur, non
autem ratione culpæ; maximè quia ab omni etiam libera
conceſsione poteſtatis, intelligitur quòd debeat dolus ex-
cludi; vt l. creditor. §. Lucius. ff. de mand. & hæc intelligo
quò ad illa bona, in quibus dicto Gabrieli fuiſſet quæſitus
dictus vſusfructus, ſeu quaſi proprietas. nam in his, in qui
bus patri non quæritur vſusfructus, pater nõ eſt legitimus
adminiſtrator filij, vt notat Bartolus in l. finali. §. primo. ff.
de verborum oblig. & ibi ſequũtur Bald. & omnes. & Ioan.
de Imo. vnde quò ad talia bona quæſita dictæ Nãnæ, pater
teneretur reddere rationem adminiſtrationis, & reliquorũ
reſtitutionẽ; notat Baldus in l. cùm oportet. §. l. finali. C. de
bonis, quæ liberis. & in l. filio, cuius. C. famil. erciſcundæ.
Ad prædicta tamen vnum ſubiungitur, quòd in d. §. ſi ve-
rò expectet. in auth. de nuptiis. videtur velle, quòd mater
tranſiens ad ſecundas nuptias, priuetur proprietate, & ſo-
lùm habet vſumfructum; & ſic non videtur habere ali-
quã proprietatẽ, ſed conſidero quòd textus ille dicit, eã ſe-
cundum proprietatis priuabit partem. Vnde loquitur per
verbum futuri temporis, quaſi fortè velit ſentire, quòd nõ
priuatur ipſo iure, ſed in euentum ſuperexiſtentium filio-
rum, qui licèt ante tranſitum ſupereſſent, tamen ſi ante
matris mortem omnes deceſſerint, conſolidatur plena pro
prietas in matre; vt dicta l. fœminæ. in fine. aliàs dicta lex,
fœminæ, in fine corrigeretur, quòd dicere eſt abſurdum, &
contra cõmunem omnium Doctorum opinionem. Aſſu-
mo nunc ex ordine ſeptimam quæſtionem, qua quæritur.
18 † Vtrum, ſi iſta filia velit agere contra illos, in quos bo-
na fuerunt alienata, debeat requirere conſenſum patris
in his, in quibus pater non habet vſumfructum, habere
potuit.

Circa quam quæſtionem aduertendum eſt, quòd Do-
ctores noſtri in hoc articulo varia ſenſerunt; & in eo repe-
rio quatuor, ſeu quĩq; varias, & prĩcipales opiniones, quas
nimis longũ eſſet recenſere, quoniam in eo articulo aliàs
reſcripſi vltra octo columnas. ſed tenendo communem o-
pinionem dicendum eſt, quòd in his, quibus patri non
quæritur vſusfructus, nec ab ipſo principio quæri potuit
non requiritur conſenſus patris; vt in authen. vt licet ma-
tri, & auiæ. in principio. facit c. ſi. de iudi. libro ſexto. tenet
glo. in l. 4. §. ſi filio. ff. commod. & fuit ſententia Azonis, &
Guido. de Suza. in titu. de actore. uer. ſed quid ſi dubitatur
licet ipſe alias ponat opi. & ver. ſi hoc quoque. & d. opinio
nẽ tenet in l. ſi. §. neceſſitati. C. de bonis, quæ liberis: & ibi
etiam hoc idem ſenſit Angelus, & idem Bartolus, & etiam
tenet Paulus de Caſtro, dummodo filius ſit maior; quia ſi
eſſet minor, deberet dari curator liti. Et idem etiam tenuit
Bartol. in l. finali. § primo. ff. de verb. oblig. vbi dicit quòd
iura noua faciunt patrem legitimũ adminiſtratorem in il-
lis rebus duntaxat, in quibus patri quæritur vſusfructus;
vt in l. non ſolùm. §. vbi autẽ. C. de bonis quæ liberis, & in
corpore vnde ſumitur: & ſequitur etiam Ioannes de Imo.
in dicto §. 1. & Spec. in titu. de actore. uer. ſed tam clerico-
rum. in fine. & hanc ſententiam etiam tenuit Baldus, in au-
then. quòd locum. C. de colla. vbi dicit, quòd intellectus
legum vult, ꝙ conſenſus patris non requiratur, niſi quan-
do pater perdit vſumfructum, quia non vult conſentire fi-
lio. & ibi etiam in quarta quæſtione dicit, quòd cùm pater
non prætendit vſumfructum nec proprietam, non debet
citari vt conſentiat; cùm non ſit legitimus admiſtrator. &
idem reperio conſuluiſſe Bald. quamuis idem Bal. aliud te-
nuerit in dicto. §. neceſſitate. & in l. ſi longiùs. §. 1. ff. de iu-
di. ante fructum tamen, ad tollendum ſeu fugiendũ omnes
opiniones, conſulerem patrem interpellandum, vt præſta-
ret conſenſum. Circa octauam, & vltimam quæſtionem,
qua quæritur, ex eo quòd dictus Gabriel per inſtrumentũ
publicum promiſit, ꝙ *filij ſui nati ex ſecundo matrimonio,
ratam habebunt quandam ceſſionem, & iurium tranſlationem
factam in dictum Antonium.* vt latiùs in inſtrumento con-
tinetur, Infra quantum tempus teneatur facere, ꝙ iſti filij
habeãt ratum. breuiter dico, quòd cùm prædictus Gabriel
promiſerit factum, & ad ipſius implementũ nullum tẽpus
fuerit adiectum, ad hoc ut dictus Gabriel teneatur ad pœ-
nam, ſi promiſſa eſt, ſi non implerentur promiſſa; vel ad in
tereſſe propter moram, ꝙ quidem intereſſe ſuccedit in o-
bligationibus facti; vt in l. ſtipulationes nõ diuidũtur. ff. de
verborum obligationib. & in l. ſi quis ab alio. in fine. ff. de
re iudicata. neceſſaria eſt legitima interpellatio, ſecũdũ ea,
quæ latè traduntur per Bartolum, & Moder. in l. ita ſtipula
tus. la grande. ff. de verborum obligationibus. & notatur in
l. prima. §. item ſi ita. ff. ad legem Falcidiam. & in l. ſi pacto,
quo pœnam. C. de pactis. & in l. pęnam. ff. quando dies lega
ti cedat. & in l. quòd dicimus. & in l. ratũ. ff. de ſolutio. &
in l. ꝙ te & l. certum. cum ſua materia. ff. ſi certum peta-
tur. & in alijs infinitis locis. Debet ergo interpellari dictus
Gabriel in iudicio, & à iudice peti, quòd intra terminum
competentem per ipſum iudicẽ ſtatuendum, debeat feciſſe
& curaſſe, ita & taliter, quòd prædicti filij nati ex ſecundo
matrimonio ratam habeant dictam ceſſionem, & iurium
tranſlationem. nec ex eo ꝙ prædictus Gabriel obligatus
eſt vigore inſtrumenti guarentigiati, ita eſſe diceretur con-
ſtitutus in mora; vt ſingulariter uoluit Bald. in l. eum, qui.
§. primo. de iureiuran. & ratio eſt in promptu, quia non eſt
conueniens quòd eadem die quis obligetur, & cõſtituatur
in mora; vt in l. ſi mora. ff. ſolu. matr. & ibi per Ioannem
de Imo. Laus Deo.

Et vt ſuprà ſcriptum eſt, ita conſulo ego Marianus So-
cinus, ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

C A S V S,

Caſus talis eſt. ciuitate Venetiarum viget quædã refor-
matio facta ſup impreſtitis ciuitatis eiuſdẽ, in qua poſitũ
eſt quoddã capitulũ infraſcripti tenoris videlicet. *Et quòd
puellæ poſthac vero locandæ, vel maritandæ, quibus conſtitutæ
eſſent, ſeu in poſterum conſtituentur dotes ſuper impreſtitis
prædictis, nubere nequeant extra ciuitatem, comitatum,
vel*

vel districtum Venetiarum,& in casu quo nuberent extra imperium Venetorum, persolui nequeant dotes ipsarum, nec facere quis possit vt persoluantur, sub pœna florenorum 50. quã incurrant persoluentes,& persoluere facientes. Cõtingit quòd quidam ciuis Venetiarum per viginti annos,& vltrà, mercandi cã habitauit, & ad præsens habitat in ciuitate Auinionis,& onera supportat in ciuitate Venetiarum, & ibidem habet bona immobilia, quæ fuerunt maiorum suorũ, cum quo quędam Margarita habens dotes super dictis imprestitis, contraxit matrimonium, per verba de præsenti, & per carnalem copulam in dicta ciuitate Auinionis, & nunc petuntur dotes, quas ipsa habet super dictis imprestitis in ciuitate Venetiarum: sed obijcitur de dispositione reformationis prædictæ. Quare consideratis prædictis, dubitatur, Vtrum dotes, quas ipsa Margarita habet super dictis imprestitis, solui possint. super qua dubitatione quæritur, quid iuris?

SVMMAE.

1 *Statutum laicorum disponens super re spirituali, non valet.*
2 *Ratio, quæ potuit mouere statuentes, est consideranda.*
3 *Ratio legis,& mens, est attendenda,& non verba.*
4 *Ciuitatis ornamentum est numerositas populi.*
5 *Ciuem esse extra ciuitatem intelligi potest,& localiter,& intellectualiter.*
6 *Ciuis, qui habet animum reuertendi ad propriam ciuitatem, an dicatur, in ea habitare.*
7 *Domicilium originis non mutatur.*
8 *Salarium, quod debetur aduocato pro causis promouendis in ciuitate, ipsi etiam debetur si sit in studio.*
9 *Absens causa mercandi, censetur præsens: intellige in concernẽtibus fauorem.*
10 *Priuilegium concessum loco, videtur etiam personis concessum.*
11 *Patriæ potiùs, quàm parentibus parendum est.*
12 *Filius tenetur pugnare contra patrem pro patria.*

CONSILIVM XXXV.

Omnipotens Deus adsit,& spiritus sanctus illuminet intellectum.

CIRCA prædictam consultationem vr̃ primò dicendum, quòd prædictæ dotes, quas præfata Margarita habebat super dictis imprestitis, non possint sibi per officialem solui, absq; metu pœnæ. Nam clarum,& notorium est, ꝙ ciuis Auinionis est extra ciuitatem, comitatũ, & districtũ, & imperium Venetorum. Cùm ergo præfata Margarita nupserit in prædicta ciuitate, ergo prædictas dotes consequi non potest: sic enim disponunt, & demonstrant verba prædicti statuti: apertè enim dicunt, *quòd puellæ, quibus constitutæ essent dotes, uel in posterum constituerentur super imprestitis, nubere non possint extra ciuitatem, comitatum,& districtum Venetiarum,& in casu quo nuberent extra imperium Venetorum, persolui nequeant dotes ipsarum, sub pœna, &c.* Cùm ergo prædicta Margarita, quæ nupsit in ciuitate Auinionis, sub dictis verbis comprehendatur, ergo prædicti statuti dispositio eam afficit, quia vbi verba dispositionis afficiunt,& cõueniunt, ibi locum habet dispositio; l. quòd constitutum. ff. de mi. test. l. 1. §. si is qui nauem. ff. de exercito. l. quarta. §. toties. ff. de damn. infe.& l. ita autem. ff. de administra. tuto. Et cùm videantur esse quantùm ad hoc satis clara, non uidetur esse opus alia interpretatione. l. ille. §. cùm in verbis. ff. de lega. tertio.& l. omni nouatione cessante. C. de sacrosanctis ecclesijs.& l. si alij. ff. de vsufr. leg. cum similibus. Et posito quòd clara esset, maximè quia iustitiam simpliciter quæsitum est inquantum dicit reformatio, *quibus constitutæ essent*, & etiam contra notata in l. q̃d semel. ff. de Decre. ab ordi. fac.& in cap. 2. de constitutionibus.& in cap. in nostra. per Innocentium, vbi latissimè scripsi, de iniurijs: tamen ex quo sic scripta est, seruanda est, vt l. prospexit. ff. qui,& à quibus. 6. quæst. 3. ca. scriptum. Nec
1 obstat si diceretur, quòd † prædictum statutum non videtur valere, quia disponit super matrimonio, super quo, cũ sit sacramentum,& res spiritualis, non possunt laici disponere; vt in cap. secundo,& tertio, de iudic.& per dominum meum latè in repetitione capitul. ecclesia sanctæ Marię. de constitutionibus.& quod notatur 2. quęstio. 7. capit. hinc colligitur.& quod not. singul. gloss. 32. quæstio. 2. capitul. finali. Et quoniam pœna imposita per legem ciuilem, per quam intimidatur actus spiritualis, etiam si tollat lucrum aliàs per ipsam legem collatum non tenet, vt expressè concludit dominus meus Abbas Siculus in dicta repet. cap. ecclesia sanctæ Mariæ. in quinta principali conclusione. Et sic cùm prædictum statutum videatur quodammodo ratione pęnæ intimidare matrimonium, & sic rem spiritualem, non videtur valere. Et quoniam matrimonia debent esse libera. 31. quæst. 2. cap. primo,& secundo. & l. libero. C. de inutil. stipul. nec videtur valere id, quòd fit, per quòd libera facultas contrahendi matrimonium impediatur, quia esset contra bonos mores. l. Titia. in princip.& l. stipulatio. ff. de verborum obligationibus. c. Gemma. de sponsa. cap. finali. C. de sponsa.& l. cùm tale. §. si arbitrio.& §. Męuiæ.& l. cùm ita. ff. de conditio. & demonstratio. Quia potest responderi quòd prædictum statutum non disponit aliquid super substantia matrimonij, nec dicitur intimidare matrimonium, aut ipsius libertatem impedire, cùm posset liberè,& honestè nubere in ciuitate, comitatu,& districtu, ac sub imperio Venetiarum, secundùm ea, quæ traduntur in l. Titio centum. §. Titio.& l. cùm tale. §. Mæuiæ.& l. cùm ita. ff. de conditio.& demonstra.& per Oldradum in consilio decimosexto, quod incipit, Thema tale est, Titius.& per Ludouicum Ponta. in l. stipulatio hoc modo. ff. de verborum obligationibus. ubi dicit, quòd valet dispositio, per quam prohibetur aliquis ne contrahat matrimonium cum certis personis. Verum prædictis non obstantibus, arbitror contrariam sententiam fore veram;& præsuppono, quòd nisi vigeret prædictum statutum ex forma dictorum imprestitorum, puella deberet consequi dotes suas super prædictis imprestitis, siue nuberet in ciuitate, comitatu, districtu, aut sub imperio Venetorum; siue nuberet alibi vbicunque locorum:& ita faciliter possum cõprehendere per editionẽ prædicti statuti simpliciter fuisse dispositum ex illis verbis dum dicitur, *quibus constitutæ essent, seu in posterum constituerentur dotes super imprestitis prædictis, &c.* Verùm cùm tales nuptiæ, quæ extra ciuitatem,& comitatum, districtum,& imperium Venetorum contrahuntur, nullam vtilitatem, nullumque fructum reipublicę Venetorum conferrent, sed quodammodò dedecori, & dãno ipsi reipublicæ essent, maximè respectu earũ, quæ ex ipsa ciuitate Venetiarum, & ipsius territorio, ac imperio originem traherent, quasi in dicta ciuitate, in locis imperio suo suppositis non reperiretur, aut esset conueniens maritus. cũ inter æquales nuptiæ ex consilio sunt ꝯhendæ; l. creditor. §. primo. ff. mandati.& iuxta illud, si uis aptè nubere, nube pari.& per notata 30. quæ. 5. c. aliter.& per Ioannem Andream in cap. ex parte. de restitu. spol.& c. illud. de præsumpt.& per Barto. in l. cùm ita. la prima. ff. de cond.& demonstra. Bal. in l. qui. ff. de ritu nup.& Aristo. primo œcono.& per alios, qui de re uxoria libros fecerunt: potest autem considerari,& mente percepi, quòd hæc fuit cã prædi-
2 cti statuti nouiter editi. Et quamuis hæc † rõ in statuto nõ
sit expressa, tñ ipsam considerare debemus, quæ legislatorem mouere potuit. l. tale pactum. in fina. ff. de pact.& per Cyn. in l. non dubium. C. de legi.& per Dyn. in cap. fina. de regulis iur. lib. sexto.& per Bal. in l. maximum vitium. C. de libe. præteri. per Anto. de Butr. in clemen. prima. de rescrip. per do. meum Abba. Siculum. c. fi. de re iudi.& in c. cùm inter vniuersas. de elect. neque enim potest esse lex sine ratione. 4. distinct. c. erit autem. vnde dicit Bal.& refert & sequitur Pet. de Anch. in repe. c. canonum. de consti. in 5. q. princ. in 3. membro, quòd sicut homo consistit ex anima,& corpore, ita lex generalis, vel municipalis ex oratione,& verbis. Est autem a licienda rõ, secundùm ꝙ instruit Philo-

Philoſophus in Topicis, notabiliter dicens, quòd ad legẽ
condendam, præſumitur legiſlator motus ea ratione, quą
motus eſſet diſcretus, & ſapiens vir, ſi de hoc fuiſſet inter-
rogatus. quare cùm per homines ſapientes, & viros prudẽ-
tes ac doctos; leges & ſtatuta fiant; vt ex proœmio Codi-
cis, ff. Inſti. Decre. 6. & cle. colligitur; vnde ab ipſis legib. &
ſtatutis omnis captioſus, & abſonus intellectus eſt remo-
uendus; & ſanus ac diſcretus intellectus aſſumendus eſt. l.
ſcire oportet. §. & ſi maximè. ff. de excuſa. tut. verba enim
legis, ſunt corpus, & ſuperficies legis; ratio verò, & mẽs, eſt
ipſa anima legis. ſicut ergo anima potiùs debet attendi, qa
præciſior corpore; l. fi. C. de ſacroſan. eccle. & in c. Mathæ-
us. de ſimo. c. cùm infirmitas. de pœ. & re. l. diſtin. c. miror,
3 † ſic potiùs ratio, & mens legis, quàm verba ſunt attenden-
da, & ſeruanda; l. ſcire oportet. ff. de legi. & in c. fi. de reg. iu.
lib. 6. 1. q. 7. c. Marchion, & Baſilides, & de verb. ſign. c. in-
telligentia. quoniam verba intentioni, nõ è ꝯ, deſeruire de-
bent. l. Labeo. ff. de ſupel. leg. 22. q. 2. c. is autem. & l. cũ pa-
ter, §. dulciſſimis. & ibi etiam Bar. ff. de leg. 2. & d. c. intelli
gentia. & l. pater. §. fundum. ff. de leg. 3. de conſecra. diſtin.
4. c. retulerunt. cum ſi. ex quibus clariſſimè ſequitur, quòd
præfatum ſtatutum non abſolutè, inciuiliter, captioſè, aut
ſonorè eſt interpretãdum, ſed æquè, iuſtè, ac diſtinctè. quo
fit vt ſecũdùm prædictam rationem interpretemur, vt ſci
licet prudentes viri, qui prædictum ſtatutum fecerunt, in-
tenderunt prouidere fauori ipſius reipublicæ Venetorum,
quæ in primis conſiſtit in numeroſitate populorum, qui-
bus ipſa reſpublica poſſit imperare, q̃ reſpub. ꝑ frequenta
tionem nuptiarum inter ſuos conciues ac ſubiectos fit; vt
l. prima. ff. ſolut. matrimo. & l. fin. §. pen. ff. de bo. dam. vbi
tex. ſingulariter dicit. cùm ampliari imperium hominum
adiectione, potiùs quàm pecuniarum copia maluimus; &
l. ſi quis ſeruo. in fin. C. commu. de manu. vbi tex. formali-
ter dicit, vt ſint omnes ciues Romani cõſtituti: ampliandã
enim ciuitatem noſtram magis, quàm minuendam cenſe-
mus, & l. 2. C. de indi. uidui. ubi tex. dicit, augeri enim ma
gis veſtram rempublicam multis hominibus, &c. Vnde
4 interrogatus Homerus, † quod maximum eſſet ciuitatis
ornamentum, ciues inquit, & pueri. per pueros numeroſita
tem populi ſignificans: hoc enim modo hominum indiui-
duitas ſeu potius ſpecies per ſucceſſionem, & aliorũ mul-
tiplicationem conſeruatur, & populus dicitur idem; l. pro-
ponebatur. ff. de iudi. hinc dicit tex. in authen. de nuptijs.
in princip. quòd nuptiæ immortalitatem præſtant huma-
no generi. Et Philoſophus idem teſtatur. Ex quibus, con-
cluditur, quòd cùm per matrimonium contractũ per præ
fatum Margaritam cum prædicto ciue Veneto ſit ſatisfa-
ctum rationi, & menti prædicti ſtatuti, ipſa Margarita nõ
excludatur à petendis dotibus ſibi debitis, ſed ſuper imprę
ſtitis dotes prædictas conſequi debet, maximè cum prædi-
cta Margarita habeat fundatam intentionem, niſi ex di-
ſpoſitione, & verbis prędicti ſtatuti excludatur: quia quod
non immutatur, pari iure ſtare cenſetur; l. præcipimus. C.
de appella. & quia caſus omiſſis à lege, vel à ſtatuto, habeť
pro omiſſo. c. 2. de tranſlat. Prælato. & c. is qui. 1. reſpon. de
ſenten. excom. lib. 6. in clem. conſtitutus. de elect. & l. fine.
§. de uiro. ff. ſolu. matr. C. de ędi. priua. l. an in totum. c. pe.
de iureiu. cum alijs vulgatis. Et ſi fortè diceretur quòd iſte
caſus non eſt omiſſus à prædicto ſtatuto, quia non uidetur
poſſe negari, quòd dicta Margarita non nupſerit extra ci-
uitatem, comitatum, & diſtrictum, & imperium Veneto-
rum: cùm nupſerit Auinioni, vt dixi ſuprà in fundamento
contrario. Reſpondeo, quòd iſtud eſt falſum, quod oſtendi
tur pluribus medijs. Primò per rationem ex prædicto ſta
tuto elicitam, quæ coniunctis his, quæ ſuprà dixi, quò ad
priuilegium dotium recipiendarum per puellas maritan-
das ſuper imprꝑſtitis, non excluditur nupta cum Veneto; li
cèt ad præſens non habitet in ciuitate. Secundò probatur:
quia cùm prædictum ſtatutum dicit, *extra ciuitatem, comi-
tatum, &c.* iſtud, *extra*, poteſt intelligi duobus modis, ſcili-
cet localiter, & intellectualiter: vt in ſimili dicit in l. hoc
edicto. in princip. ff. ſolut. matri. & l. 1. ff. de pact. & l. 1. ff.
quod quiſque iuris. cum ſimilib. ſed attentis terminis no-
5 ſtris, licet † Venetus prædictus non ſit in ciuitate Venetiarũ
localiter, tamen deſtinatione animi, & intellectualiter dici
tur eſſe Venetus, ergo &c.

Quod autem hoc ſit verum, probatur plurimis medijs.
Primò probatur, quia ſi teſtator legat ea, quæ ſunt in tali
domo; non ſolùm veniunt ea, quæ ibi ſunt, ſed ẽt alia, vbi-
cunque ſint, quæ tamen ad vſum illius domus ſunt deſti-
nata, l. quæſitum. §. fi. ff. de leg. 3. & l. cùm delanionis. §. fi. ff.
deſun. inſtru. & inſtru. leg. Cùm ergo præfatus, cui nupſit
Margarita, ſit Venetus ciuis, licèt localiter non ſit in ciuita
te, ſeu actualiter, tamẽ deſtinatus eſt in ciuitate; ergo dicta
Margarita, debet habere dictas dotes; facit l. uxorem. §. le-
gauerat. & l. ſi mihi Mæuia. in princip. §. fin. ff. de lega. 3. ſic
etiam, ſi à forenſibus celebratur contractus, locus deſtina-
tæ ſolutionis attenditur. l. contraxiſſe. ff. de actio. & obliga.
attenditur enim locus in quem deſtinatur effectus. ff. de of
fic. Præfect. urb. l. fin. ff. de authori. iudic. poſ. l. 2. ff. de iudi.
l. 2. §. 2, Secundò magis propriè ad caſum noſtrum proba-
6 tur, quia † non uidetur quis habitare niſi in loco, ad quem
habet animum redeundi, ſeu reuertendi, ut l. profectitius.
C. de anna. except. & in authen. de hæred. & fal. §. ſi non ab
ſunt. facit quod no. Bartol. in l. 1. in fin. ff. de hæred. inſtit.
ubi loquitur de confirmato in certo loco: ſed ciuis, qui eſt
extra ciuitatem ſuam, ſemper præſumitur habere animũ
redeundi, ſeu reuertendi ad propriam patriam, maximè
cùm à natiuitate, & origine ſit ciuis; qa dulciſſimus amor
patriæ, vt l. qui habebat. ff. de legatis tertiò. & quia res de fa
cili redit ad naturam ſuam. 25. diſtinct. capitul. ab exor-
dio. & l. ſi unus. §. pactus ne peteret. ff. de pact. & iuxta il-
lud Boethij Seuerini in 3. de Philoſophiæ conſo. vbi poſt
multa notabilia exempla ſubdit, Repetunt proprios quæ-
que recurſus, Redituque ſuo ſingula gaudent, &c. ergo
maritus prædictæ Margaritæ licèt ſit in ciuitate Auinio-
nenſi, tamen ex quo eſt Venetus, & præſumitur ad ciuita-
tem ſuam velle redire, meritò in loco ciuitatis ſuæ dicitur
eſſe. Nec obſtat ſi diceretur, ꝙ ex quo dictus ciuis Venetus
eſt Auinioni, & non ſtatim reuerſus eſt ad ciuitatem Vene
tiarum, uidetur ibi habitare; per tex. in l. prima. §. habitare.
ff. de his, qui deiece. vel effu. vbi tex. à contrario probat, ꝙ
ſufficit quod non ſit tantiſper receſſurus à ciuitate. & ibi
Bar. & idem dicitur authoritate Bar. in l. 1. §. permittit. ff.
de liberis agnoſcendis. Quia reſpondeo, ꝙ iſta non repu-
gnant, quòd qui dr̃ habitare Auinioni, etiam dicatur habe
re habitationem in ciuitate, vbi ſuos, & maiorum ſuorum
lares habet, & bona plurima, & ibi ſoluit præſtãtias, & cæ
tera onera, quæcunque ſibi imponuntur, & quæ ſubeunt
reliqui ciues. facit etiam quod ſtatim dicam.

7 Tertiò probatur, quia † cùm præfatus Venetus domici-
lium originis paternæ, ac etiam propriæ habeat in ciuita-
te Venetiarum, non poteſt ſua voluntate etiam expreſſa il
lud mutare, vel illi renunciare; quia voluntas quamuis ex-
preſſa, in his, quæ naturaliter ſunt, nihil operatur; text. eſt
in l. aſſumptio. in princip. ff. ad municip. & l. origi. C. de
municip. & origi. libr. 10. & ibi gloſſ. per quæ iura idem
tenet dominus meus in capi. fin. de foro competen. & per
cap. tertiò. de tempo. ordi. libr. ſextò. & per Specu. & Ioan.
Andr. in addi. in titul. de competen. iudi. verſicu. 42. ſicut
enim iura ſanguinis nullo iure ciuili dirimi poſſunt. l. ius
agnationis. ff. de pact. & in regula, iura ſanguinis. ff. de re-
gulis iuris; ita & naturalis origi. facit Inſtitu. de iure natu-
rali. §. ſed naturalia. tale enim domicilium, quod deſcendit
ab origine paterna vel propria, naturale dicitur, l. prima,
& l. aſſumptio. §. 1. ff. ad mu. tenet glo. in uerſ. oriundus. in
cap. cùm nullus. de tempo. ordi. lib. ſextò. quare licet quis
ad alium locum transferat domicilium, tamen propriæ
ac paternę originis domicilium retinet, non ſolùm quò ad
temporalia, ſed quò ad ſpiritualia. De tẽporalibus proba-
tur in dicta l. aſſumptio. & dicta l. origine. De ſpirituali-
bus in capitu. tertiò. de tempo. ordi. lib. 6. & hoc procedit
in domicilio cuiuſcunque loci etiam uiliſſimi. vt eſt tex. in
l. fin. & ibi not. glo. fin. C. de municip. & origi. libr. 10. facit
etiam l. prima. eod. tit. quinimò non tollitur illud domici-
lium uiliſſimæ originis proprię vel paternæ, etiã ſi aliquis
tranſtulerit

transtulerit se ad domiciliũ amplissimum & magnificum; tex. est bonus in l. penul. ff. de Sena. qui dicit quòd licèt Senatores in vrbe videantur habere domicilium, tamen & ibi habent, vnde sunt oriundi. & idem tenet glos. in ver. oriundès. in cap. accedens. vt lit. non contesta. & sic est conclusio quòd voluntate, atque animi destinatione, vel rerum etiam translatione, aut in alio loco habitatione, vel laris constitutione, bonorum vel rerum emptione seu acquisitione, non mutatur nec amittitur tale originis propriæ vel paternæ domicilium. tenet dominus meus in dicto cap. accedens. longè ergo minùs in terminis nostris prę fatus maritus Margaritæ dicitur amisisse domicilium Venetiarum, quod est nobilissimum, amplissimum, & potentissimum; per domicilium, & habitationem assumptam, vel quam habet in ciuitate Auinionensi, quæ longè inferior est prædicta ciuitate Venetiarum. dixi larissimè in ca. fi. de foro competen. in materia domicilij. in 2. & 8. q. principalibus. ubi dixi quòd tale domiciliũ non amittitur etiã adoptione. l. ordine. §. fin. ff. ad municip. & l. in adoptionibus. ff. de adopt. nec etiam relegatione; vt notat glos. in l. eius. la 2. in fin. ff. ad municip. similiter nec ex eo quòd quis sit exititius; tale originis domicilium amittit; quod tenet Guido de Suzaria in l. Papinianus exuli. ff. de mino. & d. l. eius. §. fin. facit l. de pollicitationibus. ff. de pollicitationibus & quod notatur in l. ad cognitionem. ff. quib. ex cau. in possess. ea. & ibi per glo. & ratio est, quia ex quo videntur habere animum reuertendi, non videntur deseruisse propriam originem, & ciuitatem; l. ex facto, in fi. ff. de hæredi. institu. nisi essent deportati, vel quasi, & bona confiscata; sed nullum prædictorum est in casu nostro, imò ad libitum potest ad ciuitatem redire, & ibi subit omnia munera, & habet domos, & lares proprias, & maiorum suorum, quare non videtur esse dubitatio, quin dicta Margarita prædictas dotes consequi debeat. Et prædictam etiam opinionem tenuit Ange. in l. hæres absens. ff. de iudi. & domi. Anto. de Butr. dixit in cap. fin. de foro competen. Quartò probatur, quia esse ciuem ciuitatis, non importat esse habitatorem ciuitatis, vt tradit Bart. in l. j. ff. ad municip. & clarius probatur ex his quæ superius dicta sunt: ergo licèt præfatus maritus Marguaritæ habitet Auinioni, non tamen dicitur extra ciuitatem, hoc est extra ciuitatem. & sic dicta Margarita debet consequi dictas dotes. Quintò probatur per no. in l. quæsitum. in princip. ff. de legat. 3. circa princip. vbi probatur quòd ille, qui abest à ciuitate causa studiorum, vel disciplinæ, vel similis rei, dicitur esse in ciuitate. & ad idem etiam est tex. optimus in l. Seiæ Pamphilæ. ff. de fun. instru. per quem text. dicunt ibi Docto.

8 † quòd si alicui aduocato promissum erat salarium Auinioni pro causis promouendis in ciuitate, quòd extra ciuitatem in studio debet habere illas pensiones, seu illud salarium, & ratio assignatur ibi, quia cùm in studio sit causa disciplinæ, fauore reipublicæ, vel domini, qui conduxit eum, vel sibi annuas pensiones promisit, in ciuitate esse videtur: cùm maiore scientia acquisita, melius patrocinabitur; & quia talis præsens censetur; & ibi facit c. relatum. de cleri. non residen. ergo idem dicendum in terminis nostris, cùm præfatus maritus Margaritæ mercan-

9 di causa agat, † & moram trahat in ciuitate Auinioni, vt diuitias aggreget, & ad propriam Venetiarum patriam reducat; vnde reipublicæ Venetorum interesse in talibus versatur, quoniam interest reipublicæ locupletes habere subiectos; Instit. de his, qui sui vel alie. iur. sunt. in princip. & quia propter animum reuertendi, talis dicitur esse in ciuitate Venetiarum; vt d. l. quæsitum. in princip. & d. §. Pamphilæ. faciunt etiam no. per Dy. in l. lex Cornelia. §. domum. ff. de iniuriis. & per Bart. in d. l. quæsitum. in princ. de legat. 3. & d. §. Pamphilus. qui dicit, quòd quando ex signis apparet quòd habeat quis animum redeundi ad patriam, puta quia stat causa studii, uel similem ob causam, & reliquit bona, domos, & lares in propria patria, etiam si in illo staret per mille annos, non efficeretur ciuis, ex quo habet animum redeundi ad domum, in qua dicitur esse propter causam prædictam, vt ibi. & d. §. Pamphilæ. & hoc tenet etiam Dy. in d. l. quæsitum. & Bar. in l. lex Cornelia... Sextò prædicta conclusio optimè probatur per text. not. in l. nihil. ff. de capti. ibi, dum dicit, Ita tamen, vt si ea mente venerit, vt non illò reuertatur. nec est satis enim domum quem rediisse, si mente alienus est. quare si ratione animi ille, qui rediit ad patriam propriam, non videtur ibi esse, si habet animum non ibi, sed alibi domicilium hebendi, & non videtur esse in patria, sed in illo loco, ad quem destinauit animum: quantò magis existens extra patriam, qui & lares, & bona reliquit in patria, mercimonij causa, stat, seu morem alibi trahit animo reuertendi ad ciuitatem. quod ex prædictis signis colligitur. Et quia in propria patria vt dixi, etiam præstantias & cætera onera subit, dicetur esse in patria. Facit etiam ad prædicta text. & quod ibi not. Barto. in l. prædia. §. 1. ff. de fund. instru. facit etiam quod tradit Ioan.

10 And. in cap. fi. de parochiis. Septimò probatur, quia † licet prædictum statutum loquatur per verba localiter significantiã, videlicet, *extra ciuitatẽ*, tamen priuilegium localiter loquens, seu loco concessum, videtur non solùm loco, sed etiem personis concessum: vnde si priuilegium est concessum alicui patriæ sub nomine loci, ꝙ in testamentis sufficiant duo testes, vel aliud simile, tale priuilegium protest etiam ciuibus illum actum gerentibus, etiam extra patriã; secundùm Bald. in l. prim. C. de summa Trinitate, & fide catho. quem refert, & sequitur Petr. de Ancha. in repe. cap. canonum statuta. de constit. 13. q. princip. uer, sed iusta uidetur quæstio. dicens quòd in dubio, tam loco, quàm personis priuilegium videtur concessum. sic ergo & idem in terminis nostris prædictũ statutum non videtur voluisse excludere ciues existentes alibi, licet dixerit, *extra ciuitatem*. quia potius videtur sensisse psonã extra ciuitatẽ, q̃ locum: aliàs sequeretur absurdum, quòd si puella maritaretur vni, qui esset in studio, & etiam paruo tempore ibi morã traxisset, & similiter paruam moram esset tracturus, vel propter mercantiam, aut aliam causam, esset alibi, non deberet vti priuilegio, quã re quid esset (vt dixi) magis absurdum? & sic talis intellectus non est assumendus. l. nam absurdũ. ff. de bo. lib. & c. 1. de concess. præbend. lib. 6. c. ex ore. de priui. cap. solitæ. de maio. & obe. cum aliis vulgatis. Postremò prædicta conclusio expresse demonstratur per alia verba, quæ sequuntur in prædicto statuto, dum subditur. *& si nupserit extra imperium Venetorum, non possint sibi solui dotes.* sed clarissimum est ꝙ Margarita, quæ nupsit Veneto, licet alibi quàm in ciuitate Venetiarum moraretur, non nupsit extra imperium Venetorum, quia ciuis vbicunque sit, est sub imperio ciuitatis suæ. Quod patet, quia Docto. concludunt, ꝙ magistratus originis propriæ vel paternæ potest procedere contra subditũ suum existentem extra territorũ suum, etiam ratione delicti commissi extra territoriũ. quoniam vbicunq; sit, saltem habitu, potest in illum imperium exercere; vt tradit Odofred. & Cyn. etiam disputãdo voluit, & incipit quæstio Cyn. Rector. ciuitatis Senatorũ. Ange. in sua disputatione, quæ incipit, Bononiæ. & tradit pet Bar. & Bald. in l. prima. C. de summa Trinitate, & fide cath. quas opinio. & alias plures simi. latissimè retuli in repe. c. qualiter. 2. de accusa. in 5. principali articulo. q. 11. tradit etiam Petr. de Ancha. in dicta repetitione. cap. canonum. 12. quæst. princip. versic. subsequenter postquàm. Prę tereà clarissimum est imperium patriæ in ciuem suum, per d. l. ueluti. ff. de iustit. & iure. ibi dum dicitur, vt parentib. & patriæ pareamus. & dicunt ibi glos. & Docto. quòd

11 † primò patriæ, quàm parentibus parendum est, & prius patriæ quàm filijs subueniendum est. hinc Valerius Maximus li. 6. ca. 6. inquit, Restat vt patriæ charitas exhibeatur. cuius maiestatis etiam Deorum muneribus æquatur authoritas, parentum vires sibi subijcit fraterna quoque charitas æquo animo atque libenter ei cedit. Cicero etiam primo officiorum, capitu. 18 singulariter dicit, omnium societatum nulla est gratior, nulla charior, quàm ea, quæ in republica est vnicunque nostrum. chari sunt parentes, chari liberi, propinqui, familiares, sed omnes omnium charitates patria vna complexa est, pro qua quis bonus dubi-

tet mortẽ oppetere, ſi ei ſit profuturus? ad hoc etiam exempla antiquorum nos prouocant, qui pro patria paupertatem, & mortem ſuſtinuerunt. Narrat etiam Valerius. d.c. 6. ꝙ cum auis, quę picus vocatur, in capite Genitij Romani cõſediſſet, affirmaſſentq; aurupiſces, eo occiſo, fore Reipublicæ, & patriæ ſtatum fœliciſſimum, ſuæ verò domui miſerrimũ: ſi verò non occideretur, in contrariũ eſſet; Genitius picum in conſpectu Senatorum morſu necauit. & ibi etiã ſub Rub. De pietate erga patriam, narrat plura alia exẽpla. & Lynconienſis ſuper Ieremiam dicit, Naturale eſt, vt quis genitale diligat ſolum, & nil habeat dulcius patria. Vnde dicit tex. dulcis amor patriæ l. qui habebat. ff. de
12 lega. 3. & no. gl. in ca. 1. de conuerſi. in fin. ꝙ † filius debet pugnare pro patria contra patrẽ. & conuenit vnicuiq; factum facere ciuitatis. in authen. de defen. ciuita. §. penulti. quia naſcimur patriæ. ff. de ven. in poſ. mitt. l. 1. §. & generaliter. nam locus facit generationẽ, ſicut patet: imò filij magis naſcuntur patriæ, q̃ patri, vt dixi, & probatur l. poſtliminium. §. filius. ff. de capt. & ideò pro patria etiam contra patrem, & cõtra ſanguinem ſuum pugnandum eſt; vt dixi, & probatur. l. minimè. ff. de religio. & ſump. fune. Ex quibus omnibus concluditur, ꝙ cùm ciuitas Venetarũ in ipſum ciuem ẽt alibi exiſtentẽ habeat imperium, ꝙ Margarita prædicta non dr̃ nupſiſſe extra imperiũ Venetorũ, & ſic debet conſequi dotes prædictas; cùm violenta ſit præſumptio, ꝙ talis habeat animum reuertendi ad locũ prædictũ Venetiarũ, nec aliquã ciuilitatẽ aut domiciliũ amiſerit. Et ibi intelligatur eſſe ſecundùm iuriũ diſpoſitionem, & maiorum noſtrorum opiniones, authoritates, & ſententias, ex quibus omnibus clariſſima patet reſponſio ad ea, quæ allegata ſunt in contrarium. Laus Deo.

Et vt ſuprà ſcriptum eſt, ita conſulo ego Marianus Socinus, ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

S V M M AE.

1 *Statutum excludens fœminas, an extẽdatur ad bona extra territorium ſita.*
2 *Vxor viri forum, & domicilium ſortitur, & efficitur ciuis ciuitatis vnde eſt uir.*
3 *Decedens ab inteſtato, videtur ſecundum diſpoſitionem ſtatutorũ loci, in quo decedit, voluiſſe de ſua hæreditate diſponere.*
4 *Statutum afficit perſonam ſibi ſubditam, etiam reſpectu rerum in alio territorio exiſtentium.*
5 *Clericus in quandam conſequentiam ligatur ſtatuto, & conſuetudine laicorum.*
6 *Bona exiſtentia extra territorium, ſunt ratione iuris affixa oſſibus dominorum.*
7 *Statutum ſi ſit Tuderti, quòd mater non ſuccedat filio, niſi in octaua parte; ſi mulier uiduata viro Tudertino reddat ad ciuitatẽ propriam, videlicet ad vrbem veterem, & moriatur filius Tuderti, mater licet ſit extra territoriũ Tudertinum, non ſuccedet niſi in octaua parte.*
8 *Teſtator non præſumitur incontinenti ſe correxiſſe.*
9 *Fidem bonam quis dicatur agnoſcere.*
10 *Filia excluſa per ſtatutum, dicitur redacta ad inſtar extranei, & teſtamentum patris non querelat.*
11 *Teſtator in dubio videtur ſe referre ad diſpoſita per ſtatutum loci.*
12 *Re, dictio, compoſita cum verbo, manere, quid deſignet.*
13 *Filiorum appellatione, quando veniant filiæ fœminæ.*

CONSILIVM XXXVI.

Omnipotens Deus adſit.

RECTE ac maturè ponderata prædicta facti narratione, deciſio conſultationis prædictæ dubia, & difficilis eſſe videtur. Prima tamen fronte videtur dicendum ꝙ prædicta Eugenia pro ſua uirili portione iuſtitiam foueat, & quòd videatur vocata ad relictum factum per præfatum magnificum dominum Raynucium eius patrem: dicit enim præfatus magnificus dominus in teſtamẽto ſuo, *Item dixit, aſſeruit, & confeſſus fuit dictus teſtator ſe habuiſſe caſtrum Martæ à magnifica olim domina Agneſella vxore olim dicti teſtatoris, pro quantitate mille, & ducentorum ducatorũ auri, quorum mille & ducentorum ducatorum, &c.* & poſt pauca ſubdit, *volens itaque teſtator prædictus bonam fidem agnoſcere, declarauit, & voluit caſtrum Martæ prædictum remanere debere filijs legitimis, & naturalibus dictæ dominæ Agneſellæ, donec eis ſatisfiat de quãtitate prædicta mille ducẽtorum ducatorum auri, & filijs prædictis omne ius eis compepetens pro quantiuate præfata ad dictum caſtrum integrè reſeruauit, & reſeruatum eſſe voluit.* Cùm ergo præfatus teſtator voluerit dictum caſtrum Martæ remanere filiis legitimis & naturalibus dictæ dominæ Agneſellæ. &c. nec diſtinxerit maſculos à fœminis, quos omnes hæredes vniuerſales inſtituit in rebus particularibus; ſequitur ꝙ prædicta domina Eugenia, cũ ſit filia prædictæ dnminæ Agneſellæ, ad prædictum relictum intelligitur vocata, quoniam filiorũ appellatione, comprehẽduntur tàm fęminæ, q̃ maſculi, vt l. filij. & l. iuſta interpretatione. ff. de verborum ſignifi. & in auth. de non eli. ſecun. nuben. §. 1. maximè in his quę fauorabilia ſunt: prout ſunt termini noſtri: vt l. ſi quis ita. ff. de teſta. tut. & l. ſi ita ſcriptum. ff. de lega. 2. quare cùm verba prædicta ſint ſatis clara, concluſio prædicta conuenit verbis, & æquitati, & naturali iuri; vt l. maximum vitium. cum ſimi. C. de lib. præte. & l. cùm ratio. de bonis dãnato. Nec obſtare videtur quòd præfatus M. Ray. dixerat prius in dicto teſtamento, in relicto facto iure inſtitutionis prædictæ dominæ Eugeniæ, & aliis ſororibus ſuis ꝙ plus de bonis ſuis petere non poſſent: quia hoc non petitur de bonis paternis, ſed ſolum petitur de bonis maternis. Nec videtur obſtare replicatio fratrum prædictæ dominæ Eugeniæ, & ꝙ prædicta domina Eugenia erat excluſa ab hæreditate prædictæ dominæ Agneſellæ ex forma ſtatuti ciuitatis Caſtri. Quia ad hoc videtur reſponderi poſſe, quòd prædictum caſtrum Martæ non eſt in diœceſi, aut comitatu, vel territorio ciuitatis Caſtri, & ſtatutum prædictum
1 quod † excludit fœminas propter maſculos, non videtur extendi ad bona exiſtentia extra territoriũ ſuum; ſecundum ea, quæ tradũtur per Bar. in repetitione. l. primæ. C. de ſumma Trinitate, & fide catho. in 6. q. principali, vbi expreſsè loquitur de potentia, & effectu dicti ſtatuti, quò ad bona exiſtentia extra territorium. faciunt etiam not. per Iaco. de Rauen. Gui. & Cyn. qui volunt ꝙ ſtante conſuetudine, vel ſtatuto, ꝙ primogenitus ſuccedat in totum, tale ſtatutum vel conſuetudo non refertur, nec extendit vires ſuas ad bona extra territorium exiſtentia. Vlterius etiam videtur poſſe allegari pro parte dictæ dominæ Eugeniæ, ꝙ cùm ipſa ſit nupta Romæ magnifico Stephano Columnæ, ſtatutum
2 prædictum non videtur eam cõprehendere; quia per † matrimonium vxor ſortitur domicilium, & forum viri; ut l. fi. C. de inco. lib. 10. & l. cùm quædam puella. ff. de iuriſdi. omnium iudi. & l. ea, quæ deſponſata. & l. fin. §. item reſcripſerunt. ff. ad municip. & non ſolùm dicitur ſequi domiciliũ, & thorum viri, ſed etiam dicitur effici ciuis illius ciuitatis, vñ eſt vir. hoc tenet gl. in l. ciues. C. de inco. Bar. in l. Imperatores. §. item reſcripſerunt. ff. ad municipa. ergo ſtatutum prædictum ciuitatis Caſtri non videtur ad eam extentendũ, cùm principaliter videatur diſponere de perſonis, & non de rebus, dum dicitur, *non liceat tali filiæ ad ſucceſſionem paternam, & maternam venire.* ſecundùm not. per Bart. in d. l. 1. C. de ſumma Trinitate. faciunt not. in l. fin. ff. de iuriſdi. omnium iudi. & in c. 2. in fin. de conſti. lib. 6. & ſic videtur concludendum, prædictam dominam Eugeniam, & ſorores eius, filias dictæ dominæ Agneſellæ, vocari pro virili portione cuiuſque ad prædictum relictum, & ſic quamlibet pro quinta parte; cum ſint quinque filij, ſcilicet tres fęminæ, & duo maſculi. Verùm pdictis nõ obſtantibus, arbitror contrariã ſententiam fore veram. & quãuis prima verborum prædictorũ, & caſus contingentiæ lectura, quod ſuperius dictũ eſt, videretur mihi cõcludendũ, tamẽ maturiùs legendo, & cogitando verior & probabilior

visa fuit sniãõria, quamuis non procedat sine dubitatione. Igitur concludendum arbitror, prædictas dominã Eugeniam, & sorores maritatas nequaquam vocatas vigore dicti relicti. pro cuius cõclusionis decisione, & clariori demonstratione, in primis examinandum iudico, vtrum prædictę filię fęminæ prædicti magnifici domini Raynucij ex domina Agnesella, possint venire ad hæreditatem dominę Agnesellæ simul cũ filijs masculis. & suprà ex duplici fundamẽto videtur quòd sic, non obstante dicto statuto, tum quia statutum non debet extendi ad bona existentia extra territorium statuentis, maximè cùm sit exorbitans: tum ẽt quia nõ debet ligare prędictam dominam Eugeniam, quę exiuit extra territorium castri, & effecta est ciuis Romana, & alterius territorij. & sic idem dicendum esset de alijs sororibus, quæ fuissent nuptæ extra territorium. Verum hæc duo fundamenta non habent obstare. Et quamuis dubitatio prædicta posset contingere, quòd castrum Martæ fuisset dotale, & dos dominæ Agnesellæ, propter varias opiniones, de quib. per Bar. & Docto. in dicta l. 1. C. de summa Trini. Tamen in terminis nostris prædicta dubitatio nõ ꝓcedit, quia solummodo dos pdictæ dominæ Agnesellæ (vt colligitur ex facti narratione) erat in mille ducentis florenis, ad quos restituendos, pro dotibus prædictis se obligauit præfatus magnificus dominus Raynucius. & ideò non procedit dubitatio, quæ esset, si castrum prædictum Martæ, fuisset dos prædictæ dominæ Agnesellæ. Posito enim, quòd castrum prædictum fuisset dotale, & extra territoriũ statuentis, dubium esset propter varias opiniones: quidã enim voluerunt, similia statuta non extendi ad bona existentia extra territorium, vt suprà dixi: alij verò voluerunt ꝯrium, quòd inspiciatur locus, in quo testm̃ est celebratũ, ab eo, maximè, qui est inde oriundus, & subditus illius loci, prout erat magnificus dominus Raynucius, ita vt testm̃ vel causa intestati eiusdem defuncti reguletur vbique secũdù m dispositionem illius statuti, argumen. l. si fundus. C. de euict. & l. fi. C. de testa. & l. si non speciali. eodem ti. no. in l. rescripto. §. fin. ff. de mune. & hono. & l. 1. C. de mulie. & in quo loco. lib. 10. no. per glos. in l. ex ea. ff. de postulan. & respectu causæ intestati, iunctis no. in l. 2 ff. de iure codic. & l. codicillis. §. penul. ff. de lega. 2. & in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verborum obligatio. & sic secundùm prædictam opinionem cùm testamentum prædictum fuerit celebratum in loco in quo filia propter masculos excluditur ex forma statuti, ex quo domina Agnesella mater prędictorum filiarum, & filiorũ mortua fuit ab intestato, & sic succedentes ab intestato videatur vocasse, vt in iurib. vltimo loco allegatis, prædicta domina Eugenia, & reliquæ filiæ excluderentur ab hæreditate materna. Alij verò in hac materia voluerunt (inter quos fuit Iaco. Bu.) quòd inspiciatur locus aditæ hæreditatis: quia cùm in eo loco quasi ꝯtractus videatur initus. l. apud Iulianum. in fin. ff. quibus ex cau. in possef. eatur. & ff. de actio. & oblig. l. ex maleficijs. §. hæres. & Insti. de oblig. quæ ex qua. ꝯtrac. na. §. item si hæres. & sic secundum statuta illius loci debeat regulari hæc materia successionis, respectu quoruncunq; bonorum: sicut respectu validitatis ꝯctus inspicitur locus ꝯctus. vt l. si fundus. ff. de euictio. & secundùm prædictam opinionem similiter sequeretur conclusio, quam proximè feci, de exclusione dictarum fœminarum. Nonnulli in similibus terminis consuetudinis, vel statuti excludentis secundò loco genitum, & alios posteriores, pp primogenitũ (inter quos fuit Alberic. de Rosa. in quæstionibus statutorum q. 47.) voluerunt attendendam esse originem eius, de cuius hæreditate tractatur. nã siquidẽ est oriundus è loco, vbi viget tale statutum, vel consuetudo, tunc virtute talis consuetudinis vel statuti, possunt capi bona existentia extra territorium. si verò sit oriundus ex loco, vbi seruatur ius commune, tunc quò ad successionem inspiciamus ius commune. Quare secundùm prædictam opinionem adhuc prædictæ fęminæ excludũtur; quoniam mihi ꝓsupponitur, & ex narratis colligitur, quòd præfatus magnificus dominus Raynucius est oriundus è dicto loco, vbi viget præfatum statutum excludens fęminas pp masculos. facit ad propositum l. cùm vnus. §. penultimo. cum ibi notatis. de bonis autho. iudic. possid. Bar. in terminis proximè dictis, dicta l. 1. C. de summa Trini. in repetitio. dixit notabiliter esse inspiciẽda verba statuti, & consuetudinis, quoniam aut statutum, vel consuetudo disponit circa rem, puta quia dicat *Bona decedentium deueniant in primogenitum vel in masculos, exclusis fœminis.* & tunc de omnibus bonis iudicabitur secundũ statutum, & consuetudinem loci, vbi res sitæ sunt, quia statutum afficit res ipsas, siue possideantur à ciue, siue ab aduena; argumen. l. rescripto. in fi. ff. de munerib. & honoribus, & l. an in totũ. C. de ædifi. priua. & ſm hoc dictũ Bar. sit prędictum castrum Martæ esset dotale, cùm si extra territorium, & diœcesim castri, prædictum statutum ciuitatis Castri non extenderetur ad ipsum. sed tamen (vt mihi narratur) idem dicendum esset, eo quòd mihi præsupponitur, quòd in ciuitate Montis Flasconis, de cuius diœcesi, & territorio est castrum Martæ, viget idem statutum in effectu, per quod fęminæ excluduntur propter masculos: si verò secundum distinctionem Bar. statutum disponit circa personam, puta dicendo *primogenitus succedat, vel masculus succedat, exclusa fœmina.* & tunc aut ille, de cuius hæreditate tractatur, non erat de loco statuti, vel consuetudinis; & omitto, quia non est casus noster. Aut decedens, de cuius hæreditate tractatur, non erat de loco statuti, aut cõsuetudinis, & hic casus noster: & tunc pręfatum statutum habebit locum respectu bonorum existentium in territorio statuti: respectu vero aliorum bonorum existentiũ extra territorium habebit locum ius commune. quòd intelligo, nisi ibi uigeret idem statutum: vñ secundum hoc membrum de prædicto castro Martæ si illud esset dotale, sequeretur conclusio, quã suprà dixi ꝙ pp statutum Castri nõ pertineret ad masculos, sed posset pertinere vigore statuti Montis Flasconis. Est tamen aduertendum, quòd nonnulli moderniores reprehẽdunt prędictum membrũ Bar. quia ex eo sequeretur absurdum, quòd eadem hæreditas diuerso iure censeretur, ꝯ. l. eum qui ædes. ff. de vsuca. pone enim quòd pater vel mater instituerit masculos, & fęminas præteriret, respectu bonorum existentium in loco statuti, statutum valeret, & succederent instituti; sed respectu bonorum existentium extra territorium, testm̃ non valeret: & propterea videretur quòd quis posset decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus. ꝯ regulam, ius nostrũ. ff. de regu. iuris. Adducunt etiam alia fundamenta, quæ omitto tum propter breuitatem, tum quia non est multũ necessarium illa referre. Bald. verò in dicta l. 1. C. de sum. Trin. &c. distinguit, quòd aut loquimur in causa testati, & omitto, quia respectu matris non pertinet ad nos, quia domina Agnesella mater decessit ab intestato. Aut tractatur de causa intestati, & dicit ipse, quòd licèt qui non testatur tacitè videatur testari, vocando eos, qui sibi succedunt ab intestato (vt suprà dixi) tamen quia istud est per quandam fictionem, quæ non confert titulum testati, vt no. in l. Lucius. ff. de hæredibus instituendis. respectu bonorum existentium extra territorium statuti vel consuetudinis, succedunt fęminæ pariter cum masculis. ꝯ quam tamen opinionem Bald. fortiter ob. quia ex ea videretur sequi, quòd in dictis bonis filiæ fęminæ vocarentur ex prima causa ab intestato. & sic esset necessarium eas institui, aliàs rumperent testm̃, vt l. Gallus. & l. si quis filio exhæredato. ff. de liberis, & posthumis. & tamen Bal. dum dixit de causa testati, concludit testm̃ valere, si est conditum in loco, & extenditur ad omnia bona; licet de filiabus non sit facta mẽtio, sed sint præteritæ. & sic Bal. vr̃ sibi ꝯriari. & aliud etiam vr̃ tenuisse in lectura, & aliud in repetitione dictæ l. primæ. C. de summa Trini. Bartholom. verò de Saly. posteriori loco multum eleganter in dicta l. cunctos populos. distinguit, quòd aut loquimur in causa testati, & iste respectu matris, de qua nũc quærimus, non est casus noster. Aut ille, de cuius bonis agitur, decessit ab intestato, prout est in terminis nostris, quia dicta D. Agnesella decessit ab intestata: & subdistinguit sic. aut decessit in loco, vbi viget tale statutũ tanquàm aduena vel forensis, seu tanquàm habens ibi domicilium duntaxat, & ex alio sit oriundus, & ille

iſte non eſt caſus noſter: quia, vt ſuprà dixi, vxor intelligitur eſſe ciuis illius loci, & plenè traſlata in locum originis mariti, & ideo omitto. Aut deceſſit in loco prædictæ originis ſuæ, vel qui habetur pro origine. & hic eſt caſus noſter, & hoc caſu diſtinguit inter bona mobilia, & immobilia, & iura & actiones. reſpectu bonorum mobilium, non eſt arti-
3 culus noſter: reſpectu vero bonorum immobilium† dicit quod inſpicitur ſtatutum loci originis, & in quo moritur, ita vt non ſolum reſpectu bonorum ibi ſitorum, ſed reſpectu bonorum vbique ſitorum ſeruandum ſit pręfatum ſtatutum ſecundum ꝙ vr̃ moriens voluiſſe bona ab inteſtato deuenire, per l. fi. & l. ſi non ſpeciali. & l. olim. C. de teſtam.
4 Mouetur etiam† quia ſtatutum poteſt afficere talem perſonam ſibi ſubditam, etiam reſpectu rerum in alio territorio exiſtentium. facit l. reſcripto. §. fi. & l. munerum. §. patrimoniorum. ff. de muneribus, & honoribus. & quod no. gloſ. ſu per rubri. C. de mune. patri. lib. 10. Item mouetur argum. l. propter litis. §. licèt. ff. de excuſatio. tu. & l. magis puto. §. illud. ff. de reb. eorum: vbi patet, quod ſimplex datio tutoris à iudice vnius territorij, extenditur ad bona alterius territorij. Item mouetur à ſimili de interdictione bonorum, q̃ facta ab vno iudice, etiam ſecundùm legem municipij, porrigit effectum ſuum ad bona extra territorium; vt l. is, cui. ff. de teſta. ad quod etiam allegat, quia tale ſtatutum eſt validum tam authori. iuris ciuilis. vt l. omnes populi. ff. de iuſtitia & iure. & l. is cui bonis. ff. de verb. oblig. quàm iuris canonici, vt in cap. cùm olim. de cleri. coniuga. & cap. ex parte. el 3. de verborum ſignificationibus. & in cap. 1. de conſti. lib. 6. Quare cùm ſtatutum prædictum det vniuerſalem ſucceſſorem defuncto, ſequitur quod ex eadẽ authoritate dat eum ſucceſſorem in omnibus bonis vbicunque poſitis: argumen. l. hæreditas. & l. nihil. ff. de verborum ſignificatione. Et ſic ſecundùm hanc opinionem, & rõnes, & fundamẽta Salyc. non eſt dubium, quod etiam ſi prædictum caſtrũ Martæ fuiſſet dotale, prędicti duo filij maſculi excluſiſſent fęminas ab hæreditate matris ab inteſtato decedentis. & in hanc concluſionem vt plurimum omnes prædictæ opiniones potiùs videntur concludere, & in eam etiam inclinat Salyc. in proprijs terminis ſtatuti noſtri, in d. l. 1. vbi poſt multa concludit, non eſſe attendendum an verba ſtatuti, vel conſuetudinis loquantur in rem, vel in perſonã, puta ſuccedat maſculus excluſa fęmina, ſiue dicta bona deueniant ad maſculum, excluſa fęmina, quia omni caſu hæreditas dicetur pertinere ad maſculum iure directo. vt l. hæreditas. ff. de petitio. hære. & l. hæredi. de pact. & l. ſi infanti. C. de iure deli. & l. 1. C. de cadu. tollen. & l. de emancipatis. C. de legi. hære & l. Lucius. ff. de vulgari, & pupillari. facit doctrina Innocen. Ioan. Andr. & canoniſtarum in cap. Raynal. de teſta. & no. per Bar. in l. centurio. ff. de vulga. & pupilla. quare cùm prædicta D. Agneſella diem clauſerit extremum in dicto loco domicilij viri ſui, quod pro origine ipſius habetur, non eſt dubium quod ſecundùm diſpoſitionem dicti ſtatuti vr̃ voluiſſe de hæreditate ſua diſponere, quæ eſt ſucceſſio in vniuerſum ius ipſius, vt l. hæreditas, & l. nihil aliud. ff. de verborum ſignifi. & ſic poſito quod dictum caſtrum Martæ eſſet dotale, & extra dictum territorium, tamen trahetur ſtatutum prædictũ ad dictum caſtrum, & etiam ad alia bona ſi habuiſſet etiam extra territorium exiſtentia, tum quia bona veniunt acceſſoriè ad perſonam, vt dictum eſt (facit l. 3. §. fina. ff. de le. tuto.) tum quia multa tranſeunt cum vniuerſitate, quæ aliàs non tranſirent. l. quædam. ff. de acquiren. rerum do. & in ſimi. facit doctrina Ioan. An. in regula ſine culpa. de regulis iuris libro 6. in Mercurialibus in fi. quæſtionis, vbi voluit, quòd licèt conſuetudo laicorum non liget clericos, vt
5 in cap. 2. de conſue. & plenè l. 1. C. de Epiſco. & cler. † tamẽ in quandam conſequentiam clericus ſecundogenitus excludetur vigore conſuetudinis, volentis à primogenito excludi ſecundogenitum, quia ſicut perſonam exemptam à iuriſdictione ſtatuentis in conſequentia comprehendit conſtitutio, ita & fortiùs capiet bona prædicta, facit. l. in modicis. ff. de ꝯtrahen. emptio. & c. ex literis. de iure patr. & l. quia perinde. §. reſtituta. ff. ad Trebellia. iuncta. l. conſequens. C. de iure do. & no. per Innocen. in cap. cùm dilectus. de dona. & per Bald. in l. ſecunda. C. de bo. libe. cum ſimi. & per prædicta etiam hanc concluſionem tenent quidam moderniores, ſed potiſſimum hoc videretur indubitatum, ſi verum eſſet, quod prædictum caſtrum Martæ eſſet de diœceſi, & territorio Montis Flaſconis, & ibi ſit idem ſtatutum in effectu, vt mihi præſupponitur. ſed quid plura, in terminis noſtris, ſi rectè ponderentur, quæ ſuprà narrantur, ſolum nomen debitoris erat in hæreditate prædictæ dominæ Agneſellę, quod erat mille ducentorum florenorum, ad quod tenetur dictus magnificus do. Raynu. maritus ſuus. quia licèt detur res in dotem, ſi tñ datur æſtimata prædicto modo, non res data æſtimata eſt in dote, ita vt heredes mariti, vel maritus teneantur hæredibus vxoris ad rem reſtituendam, ſed ſolummodo æſtimatio ad quam tenentur: vt l. conſequens. C. de iure do. & l. cùm dotem. & l. 1. C. eo. ti. & eſt optimus tex. in l. 1. ff. de fun. dota. Quare cum in bonis ipſius dominæ Agneſellæ eſſet ſola actio, & nomen debitoris mariti obligati ad dotis reſtitutionem in loco prædicto principaliter, vbi prædicta domina diem clauſit extremum, ſequitur quòd indubitanter quò ad ſucceſſionem ſtatutum prædicti loci ſeruandum eſt, maximè quia, etiam ſi actio competeret ꝯ aliquem exiſtentem extra territorium. Saly. tenet idem, vt ſeruandum ſit ſtatutũ loci, vbi defunctus diem clauſit extremum, ex quo ibi
6 domicilium ſeu veram originem trahebat; quia† actiones, & nomina etiam extrà ꝯcta, non dicuntur bona extra territorium ſita, cùm non occupent locum, nec circunſcribãtur, ſed ſunt iura perſonæ defuncti cohærentia, & eius oſſibus affixa, vt l. 3. ff. ꝓ ſocio. & l. quis, ergo caſus. ff. de peculio. facit. l. 1. §. hæredes. ff. ad ſenatuſconſultum Trebellianum. tum etiã quia potiùs cenſentur eſſe intra territoriũ, vbi eſt perſona, licèt verè non ſint in loco, ſeu non circunſcribantur loco, vt l. Caius. ff. de lega. ſecundò; & l. fin. C. de præſcript. longi temp. cum ſimil. tamen adhærere oſſibus creditoris intelliguntur, & ſic in dicto loco, quo mater defuncta eſt, videnĩ fuiſſe (vt dixi) potiſſimum, qa & ibi erat debitor. ſ. M. do. Ray. & in illo loco exigere dotem deberet, vt l. exigere dotem. ff. de iudi. traditur per Archi. 12. diſtin. c. illud. dixi plenè in c. dilecti. & c. fi. de fo. compe. ſu per gloſ. verſic. 19. traditur per domi. Anto. & dñm meũ Abbatem Sicul. in cap. 1. de ſpon. & ſic etiam quò ad onus adminiſtrationis, & curam, & ſolicitudinem, & exactionẽ cenſendum eſt, nomen debitoris eſſe in loco, vbi fienda eſt exactio, vt l. Titium, & Męuium. §. tutores. ff. de adminiſt. tuto. & l. quæro. ff. de ſolutio. Quare ex omnibus prædictis ſit clariſſima, & indubitata concluſio, quòd prædicta hæreditas prædictæ dominæ Agneſellæ matris, pertinuit ad prædictos filios maſculos ipſius, excluſa prædicta domina Eugenia maritata per præfatum magnificum dominum Raynutium; & maximè quia eo ipſo, quòd in dicto loco fuit maritata, fuit excluſa ex forma prædicti ſtatuti, quamuis verba ſtatuti prædicti ſint ſatis inepta, ſed tñ talem denotant effectum. & ideo licèt poſteà trãſiuerit per matrimonium in domicilium, & ciuilitatem uiri ſui, ut ſuprà dixi, tamen iſtud non uenit in conſideratione. quinimò ſi tempore, quo mater diẽ clauſit extremũ, ipſa fuiſſet prędicta forma dotata extra prędictum locum, prout eſt, tamen fuiſſet excluſa à prædicta hæreditate, per ea, quæ ſuperius dicta ſunt, & per ea, quæ conſuluit Bal. conſi. quod incipit, In nomine domini, punctus talis eſt. ubi cõcludit
7 †quòd ſtante ſtatuto Tuderti, quòd mater non ſuccedat filio niſi in octaua parte; ſi mulier uiduata uiro Tudertino, redijt ad ciuitatem propriam, uidelicet ad urbem Veterẽ, & moriatur filius Tuderti, quòd mater licèt ſit extra territorium Tudertinum, non ſuccedit niſi in octaua parte. & ſequitur Pe. de Ancha. in rẽpe. c. 1. de conſti. 12. q. princi. uer. quæro. iuxta prædicta de qõne tali. ubi dicit quòd eſt
* communis opin. His ergo ita diſcuſſis, & ſic quantum fieri potuit compendioſè examinatis, ac præmiſſis, deſcẽdo nunc ad probationem concluſionis ſuperius poſitæ, quæ fuit, Quod uigore prædicti relicti, & uerborum prædicti M. d. Raynucij teſtatoris, domina Eugenia nequaquã fuit uocata

uocata.hæc autem conclusio ostenditur ac probatur multipliciter. Primò quia testator prædictus, quando instituit prædictam dominam Eugeniam in dotibus suis, & quòd plus de bonis suis petere non posset. ergo nullo modo potest petere vigore alterius relicti posteà subsequentis, dum posteà disposuit; *Item dixit, asseruit, & confessus fuit*. dum postea subdit, *Volens itaque testator prædictus bonam fidem recognoscere, declarauit, & uoluit castrum prædictum debere remanere filijs prædictis legitimis, & naturalib. dominæ Agnesellæ, donec eis satisfiat de quantitate prædicta mille ducentorum ducatorum auri*. cùm ergo castrum Martæ esset in bonis dicti magnifici domini Raynutij, & solum nomen debitoris ratione dotis, pro mille ducentis florenis esset in bonis matris, vt suprà demonstratum fuit, & præfatus testator, concedat dictum castrum Martæ prædictis filijs, & castrũ Martæ sit de bonis suis, & idem testator immediatè ante vetuerit prædictas filias fœminas plus petere de bonis suis; ergo prædictas filias fœminas prædictæ dominæ Agnesellæ noluit testator venire, dum dixit, *& voluit castrum Martæ prædictum remanere debere filijs legitimis, & naturalibus*. sed solùm voluit venire filios masculos dominæ Agnesellæ. quod probatur expresse per l. non ad ea. ff. de condi. & demonstratio. vbi verba, quæ videntur ad inuicem contrariari, debent ita interpretari, vt testator non videatur se immediatè correxisse. quare licèt appellatione filiorum comprehendantur masculi, & fœminæ, vt dixi in princi. tamen, quia quando materia est proportionabilis, comprehenduntur solùm masculi, & non fœminæ, vt statim subijciam: idò
8 & hoc casu ratione † euitandæ correctionis incontinenti in eodem testatore, & testamento, dùm testator dixit, filijs, intelligitur loqui voluisse de filiis masculis duntaxat. Et ad hoc accedant iura, & rationes, & modi maiorum nostrorum, loquentes, seu loquentium de statutis, quæ videntur adinuicem repugnare, vel contrariari. de quo per Cyn. Bar. & Docto. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iure. & in extrauagan. ad reprimendum. in verbo, non obstantibus. & per Cyn. in l. 2. C. de testam. tu. & per Bald. ibi. & in leg. 1. ff. de offici. Præfect. vr. per canonistas in capi. cùm expediat. de electio. libr. 6. & Ioann. Andr. in cap. primo. de iureiurand. lib. 6. & per Ioan. de Imol. in capi. cùm Apostolica. de his, quæ fi. à Præla. cum simili. Secundò hoc probatur per regulam, semper generalibus. ff. de regu. iur. & regulam, Generi per speciem. de regulis iuris. li. 6. cum sua materia. quæ regulæ volunt, quòd generi per speciem semper derogetur, sed prædictus testator prius specialiter prohibuit pdictas filias specificè, & expresse nominib. proprijs nominatas, ergo licèt posteà dixerit, quod voluit castrum Martæ remanere filiis legitimis, & naturalibus prædictæ dominæ Agneselìæ: & sic loquutus sit generaliter per verbum filijs, intelligi debent exceptuatę fœminæ, per regulam prædictam & sic solùm filios masculos comprehendit dicta dispositio. ad quod etiam possent adduci, quæ statim dixi de concordia statutorum, quæ videntur contrariari, quia intelligantur ad hoc vt non sint contraria, quod magis speciale deroget generali. Tertio hoc ostenditur quia testator dixit, *volens itaque testator prædictus bonam fidem recognoscere, &c. uoluit castrũ Martæ remanere deberet filijs præfatæ D. A.* ergo voluit quod solùm ad masculos pertineret. hæc consequẽtia sic ostenditur. Ille † recognoscit bonam fidem, qui iuste
9 distribuit, & qui reddit vnicuique quod suum est, & agit secundùm naturam, & bonam consciẽtiam, ita ꝙ nec se, nec alium velit cum aliena iactura locupletari, vt in cap. fi. de præscrip. & in regula, Bona fides. de regu. iur. & in ca. fina. de possessio. & in regula, Locupletari. cum sua materia. de regulis iuris lib. 6. & in regula, Non debet alteri. de reg. iu. sed si in dicta dispositione comprehendantur filię fœminę, dum dixit, *quòd uolebat, castrum Martæ remanere filijs &c.* non recognosceret bonam fidem, quia ad ipsas filias nullo modo pertinebat dictum castrum Martæ etiam si fuisset dotale, nec etiam quantitas dotis mille ducentorum florenorum, & potissimum ad prædictam dominam Eugeniã, ex qua fuit maritata, vt suprà latissimè demõstratum fuit: sed castrum Martæ cùm esset in bonis testatoris, pertinebat ad masculos tantùm pro dicta quantitate: masculos dico ex dicta domina Agnesella, & quantitas dotis nullo modo pertinebat ad dominam Eugeniam pro aliqua portione, ergo non intelligitur inclusa sub appellatione filiorum à patre testatore, qui voluit recognoscere bonam fidẽ, quia si illa comprehenderetur, esset agnitio malæ fidei, per quàm id q; vnius esset, daretur alteri. Quartò probatur, qa prædicta domina Eugenia est redacta ad instar extranei, ita vt nec in bonis patris, nec matris possit aliquid sibi debitum dicere, extantibus masculis; ergo ad ipsam non adaptantur verba prædicta, *Volens itaque bonam fidem recognoscere*. & sic nec verba sequentia vno contextu contenta. Quòd autem respectu hæreditatis paternæ, & maternæ sit redacta ad instar extranei, suprà demonstratum est ex forma prædicti statuti, iunctis his, quæ dicunt Docto. in l. 1. §. sciendum. ff. de suis, & leg. & l. 1. §. si pater. ff. de coniu. cum eman. libe. & l. in suis. ff. de libe. & posthum. & per Bald. in
10 l. Gallus. §. & quid si tantum. eod. ti. & ideò talis † non potest querelare testamentum. & ita consuluit Fran. de Albergottis cons. 73. quod incipit, statuto communis Florentię. consuluerunt Io. de Pagliarinis & Grifo. de Monte peloro conciues mei, & Bald. consilio, quod incipit, præsupposito statuto, quòd filia non succedat. & Fran. de Rampo. & Iac. de Isola. Io. Baptista de Rosellis de Aretio, & domi. Flo. de Sancto Petro. Quintò probatur ex theorica Pet. de Anch. in repe. c. canonum statuta. de consti. in 14. q. prin. vers. sed occurrit iuxta prædicta quæstio notabilis de statuto. ubi dicit quòd, stante statuto, quòd filiæ dotatæ, extantib. masculis non succedant, quòd si testator habẽs filios, & filias dotatas, dixit simpliciter, meos hæredes instituo, secundùm quòd eos tangit de iure, quòd non videantur institutæ fi-
11 liæ, quia † testator in dubio videtur se retulisse ad id, quòd dispositum est per statutum vel consuetudinem loci, & nõ ad id, ꝙ disponitur de iure communi, per cap. quòd dilect. de consangui. & affini. Nam ad vulgarem intelligentiam referenda sunt verba, vt in c. ex literis. de sponsa. & l. liberorum. §. quòd tamen Cassius. de lega. 3. vnde si statutum vel consuetudo diuersum statuit in filijs masculis, & fœminis, tunc interpretatione generali potius videtur testator uoluisse in dubio intentionem suam adaptare consonantem statuto, & consuetudini loci, quàm iuri communi, vt d. c. quòd dilectio. facit quod no. d. An. in c. Quintauallis. de iureiur. & c. cùm dilectio. de arbi. & do. meus Abbas Siculus in rubrica de consue. & in proęmio, & c. conuenissent. de eo qui mi. in poss. & in l. an in totum. C. de ædi. priu. & per Bald. in l. 2. C. quæ sit lon. consue. & per eundem Bald. in l. 2. C. de bon. quæ libe. sed testator in dicta dispositione longè amplioribus verbis visus est, per quæ potius ad statutũ, quàm ad ius commune videtur omnem sententiam applicuisse, ergo &c. dixit. n. *Volens recognoscere bonam fidem &c.* & adiunxerit, *remanere*, & uerbum, *reseruauit*. & uerbum, *reseruatum esse uoluit*, vt statim etiam subdam, ergo sequitur quòd in simplici appellatione filiorum, de filijs masculis à statuto, & testatore inclusis, & non de fœminis ab ipso testatore, & etiam à statuto exclusis ab hæreditate paterna, & materna, vt intellexisse. Sextò hoc etiam apertissimè ostenditur ex illis verbis, *donec eis satisfiat de quantitate mille ducentorum ducatorum auri &c.* sed de prædicta quantitate mille ducentorum ducatorum auri, nullo modo satisfaciendum erat d. D. Eugeniæ, cum esset exclusa ab hæreditate materna, vt s. demonstratum fuit, sed solùm hæredib. repræsentãtib. personam dictæ dominæ Agnesellæ matris, vt in l. pro hæreditariis. C. de hære. acti. & l. his consequenter. ff. fami. ercis. cum aliis infinitis iurib. ergo prædicta domina Eugenia non potuit uenire in dicta dispositione, dũ testator dixit, *filijs legitimis & naturalibus*. Septimo probatur propter uerbum, *remanere*, positum in dicta dispositione: non enim potest remanere apud aliquem, ꝙ apud eum non est; facit tex. iuncta glo. in l. pen. C. de erog. mili. anno. lib. 12. facit quod dicimus de clausula, Rato manente pacto, in l. qui fidem. ff. de translatio. quomodo enim potest manere apud aliquem quod non est? & longè minus remanere potest, quod non esset apud eum, quia uerbum prius man-

12 manſionem eſſe, & † ex dictione, re, appoſita uerbo, manere, fortificatio, & habitus reiteratio deſignatur, vt no. Io. An. in ver. relegantes, in c. pe. de accu. & ibi dixi. ad idem facit quod dicimus, Vt permaneat vnuſquiſque in ea vocatione, qua vocatus eſt: Apo. ad Corin. 1. cap. 7. de regu. c. licèt. 21. q. 1. c. clericus. cum ſimi. Cum ergo prædictum caſtrum nunquàm remanſerit, nec ius ipſius fuerit penes dictam D. Eugeniam, & maxime tempore dicti teſtamenti, quomodo poteſt ipſa includi ſub dicta appellatione filiorum? certè nullo modo poteſt. Octauò probatur, ex illis alijs verbis poſtea ſequentib. dum dicitur, *& filijs prædictis omne ius eis competens pro quantitate præfata ad dictũ caſtrũ ris integre reſeruauit, & reſeruatum eſſe uoluit*. ſed præfatæ D. Eugeniæ nullum ius competebat ad dictum caſtrum, vt ſæpius dictum eſt, ergo quõ potuit ei reſeruari, aut reſeruatum eſſe? certè nullo modo, per ea, quæ ſtatim dixi: ſeruari. n. dr̃, ꝙ hr̃, vt de ſe manifeſtũ eſt. ad quod facit quod traditur in l. lex, quæ tutores. C. de admini. tu. & quod no. per gl. & doc. in l. 1. C. ſi aduer. vend. & fortius qñ adiungitur cum dictione, re. per ea, q̃ ſtatim dixi. Sit ergo concluſio ex omnib. prædictis, ꝙ prædictæ fęminæ prohibitæ plus petere, non vocant vigore dicti relicti ſub prædicta appellatione filiorum, & potiſſimũ prædicta D. Eugenia, per ea, quæ ſuperius deducta ſunt. Ex quib. ſatis clarè apparet rñſum
13 fuiſſe ad argumenta in ꝯtrium formata: licèt. n. † appellatione filiorum veniant non ſolùm maſculi, ſed ẽt fœminæ, vt ibi dictum fuit, tñ illud ꝓcedit, niſi ex alijs verbis, cauſis, & rationib. & ex materia ſubiecta aliud ſit dicendum, maximè, quia verba, & voluntas teſtatoris non poſſunt adaptari ad fœminas, ſed ſolùm ad maſculos, quia tunc comprehenduntur ſolum filij maſculi, & non fęminæ. ad quod faciunt no. in l. 1. ff. de iureiuran. l. Quoties. C. de priu. ſcho. li. 12. & c. 1. §. ꝙ autem. & ibi gl. ſingularis, de his qui feud. da. poſ. & c. 1. de grad. ſucce. in feu. & ca. indẽnitatib. §. ſed cùm eos. iuncto c. 1. de elect. lib. 6. cum ſim.

Et vt ſuprà ſcriptum eſt, ita conſulo ego Marianus Socinus, ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

SVMMÆ.

1 *Diſpoſitio ſtatuti conuenit, ubi uerba conueniunt.*
2 *Numeri ampliatio non diuerſificat formam.*
3 *Actus factus forma non ſeruata ſtatuti, in quo eſt clauſula decreti tradita, etiam ſi reſpiciat utilitatẽ priuatã, eſt nullus.*
4 *Ex, dictio, quid denotet.*
5 *Actus ſi geratur ab vniuerſitate coniunctis habilibus ijs, qui ſunt inhabiles, & inhabiles ſint expreſſi ſoli, uel cum habilibus, an & quandò talis actus teneat. & nu. 6.*

CONSILIVM XXXVII.

Omnipotens Deus adſit.

CIRCA prædictam conſultationem vr̃ primò dicendum, ꝙ prædictę conductę factæ per p̃fatos officiales virib. ſubſiſtant, eo ꝙ ex forma ſtatuti, ſeu reformationis ſatis eſt ad cõductas faciendas, ꝙ quatuor ex ſapientib. concordẽt in vnum: ſed negari non poteſt ꝙ quatuor ſapiẽtes in vnũ concordauerint, vt ex facti narratione apertiſſimè demon-
1 ſtratur; ergo † cùm ſtatuti verba conueniant, conuenit diſpoſitio. 6. q. 3. c. ſtuprum. l. Labeo. ff. de ſupel. lega. l. uoluntas. C. de fideiuſſ. 22. q. 2. c. is autem. l. 1. §. eo. autem tecto. ff. ad Sylla. c. ad audientiam. de dec. & l. ꝙ dominum. ff. de peti. l. Gallus. §. videndum. & ibi Bal. ff. de lib. & poſth. cũ infini. ſimilib. ſi. n. omnes quandoque concordauerunt in vnum in dictis conductis celebrandis, prout ex facti ſerie colligi vr̃, ergo omnes quatuor habiles in vnum concordauerunt, cum in maiori numero minor inſit, vt l. 1. §. ſi ſtipulanti. ff. de verb. obliga. & l. diem proferre. §. ſi plures. ff. de arbi. & l. Sempr. Proculo. ff. de verb. obl. & in regula, in eo, ꝙ plus eſt. ff. de reg. iu. cum ſua materia. & in alijs iuribus vulgatis. quod procedit, etiam ſi ad ſolẽnitatem, vel pro forma ſtatutum requirat certam materiam, vnde licèt ſtatutum pro ſolemnitate requirat numerum quatuor cõſanguineorum vt actus valeat, licèt ampliatus fuerit numerus, actus ſubſiſtit; ar. l. hæredes palam. in princ. ff. de teſta. & l. cum tabulæ. ff. de ſec. tab. & l. non ſolet. ff. de reg. iur. & l. qui mutu. ff. de man. & l. pediculis §. Labeo. ff. de aur. &
2 arg. leg. ſi. n. ſufficiunt † quatuor conuenientes cõcorditer, ampliatio numeri non diuerſificat formam. l. non ſunt liberi. ff. de ſtatu hom. fa. l. is cui. ff. quemadmodum ſerui. amitta. & l. 1. §. item quæritur. ff. de aqua quoti. & æſti. no. Bu. in l. ſi prius. ff. de aqua plu. arcen. Vnde vr̃ concludi, ꝙ conductæ factæ per p̃dictos ſapientes, teneant, ex quo quatuor fuerunt concordes, & in vnum conuenerunt, quãuis quintus fuerit inhabilis. Nec obſtare videtur quod no. in c. cum ſuper Abbatia. de offic. deleg. vbi ſi habilis ad actum expediẽdum admittit ſecum inhabilem, talis actus eſt nullus, quia tunc vtile vitiatur propter inutile, maximè cum actus videatur eſſe indiuiduus; quia ad hoc rñdetur, ꝙ in hac materia, an vtile vitietur propter inutile. glo. in l. pecuniæ funebris. in fi. ff. de vſu. Dy. & Docto. in regula, vtile. de reg. iur. Guil. de Cu. Bal. & Moder. in l. certi condictio. ff. ſi cer. pe. Cy. in l. ſancimus. C. de dona. Bar. plenè. l. Græcè. §. illud. ff. de fideiuſ. Doc. finaliter concludunt, maximè glo. in d. l. pecuniæ & Bar. in d. l. Græcè. ꝙ aut loquimur in indiuiduis i. non ſeparabilib. & tunc vtile per inutile vitiatur. aut in diuiduis, & ſeparabilib. & tunc utile per inutile nõ vitiatur. quæ theorica probatur in l. 1. §. illud. & §. Trebatius. ff. de aqua quo. & æſti. quare in propoſito noſtro, prædictæ conductæ factæ per præfatos ſapientes, ex quib. quatuor erant habiles, & ad validitatem ſufficiebant; noię quatuor habilium debent valere. Ad quod etiam facit quod eleganter voluit gl. in l. qui teſtamento. circa prin. ff. de teſt. quæ vult, quòd inutilis adiectio & interuẽtus ſolemnitatis, ſeu numeri ad actum habentem ſolemnitatem requiſitam, & ſuum numerum, non vitiat. vnde allegatur iſta gl. quòd ſi in teſtamento interuenerunt octo teſtes, & vnus erat inhabilis ad talem actum, quòd interuentus talis perſonæ non vitiat teſtamentum, quòd aliàs, ſine illo teſte inhabili, habet ſufficientem numerum teſtium habilium. ſic ergo & in terminis noſtris, ex quo illi quatuor habiles ſufficiebant, actus nõ debet vitiari, licèt adiunctus fuerit quintus inhabilis. vlterius pro prædicta concluſione videtur caſus apertus in l. 1. ff. de autho. tu. ubi eſt caſus, quòd ſi duo tanquàm tutores imponunt authoritatem, & unus erat verus tutor, alter falſus, valet actus geſtus per pupillam cum prædictorum authoritate, quia ſufficit vnum verum fuiſſe tutorem, cuius authoritas non vitiatur per interuentum alterius tutoris non veri. & gl. ibi no. quòd ratio eſt, quia vtile per inutile non vitiatur. Ergo in terminis noſtris videtur concludendum, quòd prædictæ conductæ de nouo factæ p prædictos ſapientes, debent valere, ex quo quatuor habiles interuenerunt, licèt vnus inhabilis interuenerit. Item pro prædicta concluſione facit notabile dictum Io. And. in regula, Quod alicui ſuo. de re. iur. li. 6. in Mercuria. ubi dicit, ſuccedere, ꝙ ſi non exiſtens in ſacris, ſeu aliàs inhabilis, admittitur ad eligendum, ſeu ad alios actus capitulares, ꝙ actus non inficitur, ſed vox ſua nõ computatur in numero. Et ſic ex illa theorica concluditur in terminis noſtris, ꝙ valere debent prædictæ electiones. Verùm prædictis minimè refragantib. dico contrariam ſñiam fore veram. ad cuius concluſionis clariorem demonſtrationem, præmitto, ꝙ inſacculatio prædicta, facta de prædicto fratre illius Doctoris, fuit nulla ex forma prędictæ reformationis, diſponẽtis, *quòd inſacculatores non poſſint, nec debeant inſacculare in ſapientem, & numero ſapientum ſtudij Peruſini patrem, filium, fratrem carnalem &c.* quare cùm ſtatutum loquatur per verbum, non poſſint, nec debeant. ſequitur ꝙ ẽt ſi nõ fuiſſet adiecta in dicto ſtatuto clauſula decreti, prædicta inſacculatio fuiſſet nulla; per no. in l. non dubium. C. de legi. & 10. diſt. c. vides. Sed ad tollendum omnem dubitationẽ ſtatuti, ſubiungam clauſulam decreti, quæ ſic habet; *& ſi inſaccularetur, quò ad illum inſacculatio illa ſit nulla.* vnde nedũ in terminis noſtris, in quibus agitur de fauore publico,

&

& non priuato ipſorum inſacculatorum, nõ potuerunt ip
ſi inſacculatores præiudicare inſacculando fratrem, quini
mò quando adijcitur clauſula decreti annullatiua actus,
3 licèt forma† ſeu diſpoſitio reſpiciat priuatam vtilitatem,
tamen ex ipſarum partium voluntate non ſeruantium for
mam, ſeu diſpoſitionem ſtatuti, non valet actus, vt in c.1.
& c.diſpendia.& c.ſtatutum.de reſcrip.lib.6.do.Domini-
cus in c.fi.ſuper glo.in ver.præſumant.de offi.deleg.li.6.
& cle.1.de reſcrip.& per Io.de Imo.poſt Doc.c.dilecta.de
præb.de quo latè dixi in c.ſi diligenti.de foro compe. Ap-
paret ergo manifeſtiſſimè ꝙ pdicta inſacculatio fratris il-
lius Docto.non tenuit, & ſic ſequitur ſecũda ꝯluſio. Quod
cùm in dictis conductis faciendis, & quæ factæ fuerunt, in-
teruenerit præfatus frater penitus inhabilis, ꝙ prædicta in
ſacculatio non valuit. quę concluſio probatur ex multipli
ci fundamento. Primò per tex.in l.Pædius.aliàs parui.§.in
ſeruum.ff.de arbi.vbi ſi factum fuit cõpromiſſum in ſer-
uum, & in liberum, qa ſeruus eſt inhabilis, non valet arbi
trium, ſeu laudum p eos prolatum. Secundò probat p tex.
in c.cùm ſup Abbatia.de of.dele.vbi nõ valet pceſſus nec
ſnia habita, vel lata per Iudicem delegatum habilẽ, quan
do miſcetur cum inhabili, ergo idem in terminis noſtris,
ex quo habiles adiũcto inhabili fecerunt pdictas ꝯductas.
Tertiò pbatur, ꝙ qñcunq; habilis admittit ſecum inhabi-
lem, vr̃ procedere tanq̃ habens poteſtatem pro parte, & tã
q̃ ignorans ſe habere poteſtatem inſolidum, vnde actus p
tales celebratus non valet; vt di.c.cùm ſup.& d.l.Pędius.
aliàs, parui.§.fi.ff.de arbi.ſecus quando ſciret ſe habere po
teſtatem inſolidum: & ita loquitur.l.1.ff.de autho.tu.alle
gata ſupra in ꝯrium. Quartò probatur ex theorica Innoc.
in c.illa.de elect.nec poſſe procedere ſine illis.vt d.c.cùm
ſuper.nec fundauit ſe Inn.ſuper odio excõmunicatorum,
vt qdam voluerunt: ſed gñaliter & ſimpliciter dixit. Quòd
ſi inhabilis ſcienter admittitur ad vniuerſitatem, non va-
let actus.per c.Maſſana.de elect.vbi bonus tex. Et loqui-
tur Innocen.de omni prohibitione intereſſe, fauore iuris
publici, ſecus ſi fauore aliorũ habiliũ illud inductũ eſſet;
quia tunc poſſent habiles renunciare illi fauori, & inhabi-
lem habilitare. vt in c.cùm Vintonienſis.de elec. hanc opi
nionem ſequitur dominus meus Abbas Siculus in c.fi.de
procu.& ſic idem in terminis noſtris concluditur, cùm p-
dicta qualitas, *quòd ſacculatores non poſſent, nec deberent in
ſacculare in ſapientem, & numero ſapientum Studij Peruſini
patrem, filium, fratrem carnalem, patruum, vel nepotem &c.*
ergo prædictæ conductæ non tenent. Quintò probatur, qa
ſtantibus terminis prædictis, impoſſibile fuit ſeruare for-
mam prædicti ſtatuti, quod quidem ſtatutum vult, *quòd
omnes prædicti quinque ſapientes ſeu ſaltẽ quatuor ex eis, exi
ſtentib. in vnum, & in concordia debeant facere dictas condu
ctas.* Sed impoſſibile eſt ꝙ non exiſtẽtib. quinq;, quatuor
4 ex quinque conueniant in vnum, & in concordia: † cùm
dicta dictio, ex quinque denotent integram materiam. ex
qua; vt.l.1.§.priuatũ ius.& l.ex hoc iure.ff.de iuſti.& iur.
& l.1.§.ex incendio.ff.de incendio.rui.& nau.C.de trãſac.
l.ſi ex falſis.ergo ſequitur ꝙ non exiſtentibus his quatuor
habilibus, non potuit ſeruari forma prædicti ſtatuti, ergo
actus non valuit, vt l.cùm hi.§.Prætor.ff.de tranſact.cap.
quia pp.de elec.1.q.1.deſtrahe.de bap.c.maiores.cum ſi-
5 mi. Sextò probat, quia† qñcunq; coniunguntur inhabiles
habilib.& inhabiles ſunt expreſſi, ſiue ſint expreſſi ſoli, ſi-
ue vnà cũ alijs, ſiue ſcienter ſint admiſſi, ſiue ignorãter, ex
quo inhabiles ſunt expreſſi, etiam ſi vnus ſolus ſit inhabi-
lis, non valet geſtum ab vniuerſitate; ut in c.fi.de procur.
& ibi hoc expreſsè concludit domi. An. Sed in terminis no
ſtris pręſupponitur, quòd nomina omnium pręcictorum
quinq; officialium fuerunt expreſſa, ergo prædictæ electio
nes factæ per eos non ualuerunt; & ratio eſt, quia data ex-
preſſione inhabilium, actus peccat in cauſa efficiente, uel
formali.& ideò non debet ualere, &c. eo modo, quo aliàs
ualere potuiſſet. ſed habet locum illa regula, Quod voluit,
potuit.c.cùm ſuper.de offic.dele.& l.an inutilis.ff.de ac-
cep. Nam eo ipſo quòd exprimuntur inhabiles, videntur
habiles fateri, ſe non poſſe per ſe actum gerere, ſed quod
omnes ſubſtantificè concurrerent ad diſpoſitionẽ actus:
nam data expreſſione, actus vr̃ indiuiduis & omnibus at-
tribuitur, ſecundum do. Anto. quem ſequitur Io.de Imo.
in dicto c.fi.de procuratorib. Et quamuis aliqui, vt domi
nus meus, ibi videantur dubitare de hoc, niſi daretur ſciẽ
tia in ipſis habilibus admittentibus illum inhabilem, per
c.Meſſana.de elect.& id quod no.Innoc.in c.illa.de elect.
tamen ſi daretur ignorantia in ipſis habilibus ignoranter
admittentibus inhabilem, valeret, quia tunc videntur vel
le, quòd actus valeat: eo quia quando datur ignorantia, ta
les eligentes vident̃ eligere meliori modo quo poſſunt; &
ideo non inficit̃ eorum poteſtas, pp connexionem inhabi-
lium. Sed quando admittuntur inhabiles ſcienter, viden-
tur non velle ſine eis procedere, ſeu videntur velle quod
actus aſſumat vim ab omnibus. Tamen in terminis no-
ſtris ex plurimis facienda eſt prædicta concluſio, qm̃ ideò
in electione præualet dictum Innoc. de quo ſtatim dictũ
eſt, ſm do.meum, quia licèt in ſcrutinio interueniant ſin-
gulares conſenſus, electio tamen fit per vnum nomen vni
uerſitatis, nec exprimuntur inhabiles; vt in c.in Geneſi.de
elect.& c.fi.de elect.lib.6. ſed in terminis noſtris fit ſcruti
natio, & publicatio oĩbus & omnium illorum quinq; no
mina expreſſa ſunt, vt s̃. narratur, quare, ſiue ſequamur
opin.Inno.ſtatim deductam, habemus intẽtionem noſtrã
in prædictis; ſiue etiam ſequamur opin. quæ inualiditatẽ
exigit ſententia; per tex. in d.c.fi.de procu. intelligendo
quòd qualitas ſcientiæ qualificet etiam caſus præceden-
tes quando nomina eligentium ſunt expreſſa, licèt non
placet do.meo, nec etiam mihi, ſed illud non facit obſta-
culum prædictæ concluſioni: imò ſequitur prædicta con-
cluſio, quia hic nomina fuerunt expreſſa, & dabatur ſentẽ
tia illius inhabilis, qa erat frater carnalis vnius ex illis Do
cto.ꝯductis, & lõgè fortius ſi ſequatur opi.do.mei. Abba.
Sicul. qui voluit, quòd ad inualidandum actũ, ſatis ſit ꝙ
inhabiles ſint expreſſi, vnà cum habilibus, vel ipſi ſoli in-
habiles, quia tũc non valet actus, quia attribuitur indiui-
duè omnibus tam habilibus, quàm inhabilibus, & ſic pro
pter indiuiduitatem nõ tenet actus; vt dicto c.cùm ſuper.
& per id, quod traditur in regula, Vtile. & quia habiles vi
dentur in dicto caſu ignorare, quòd poteſtas eis competat
in ſolidum.& vbicunque quis ignorat fundamentum po-
teſtatis ſuæ, non valet quod agit, cùm non intendit vti il-
la poteſtate; vt in c.ex parte Aſtenſis.dẽ conceſſio.pręben.
& quod ibi not.& in l.ſi is, ad quem.& l.qui in aliena. no.
Bar.in l.multum.ff.de conditio.& demonſt.dixi in c. pru
dentiam.de officio deleg. Septimò probatur: quia in præ-
6 dicta† diſceptatione de admixtione inhabilium ad actum
electionis, an admittantur ſcienter vel ignoranter, vel ſint
nomina expreſſa, vel non expreſſa, valeat vel non valeat
actus, procedit, quando poteſtas eligendi, vel actus celebrã
di reſidebat penès illos habiles, ita quòd ipſi ſine inhabili
bus potuiſſent actum celebrare; vt loquuntur iura prædi
cta.c.fi.de procura.c.cùm ſuper.de officio delega.c.illa.&
c.in Geneſi.c.Meſſana.& alia iura ſuperius allegata. Verũ
in terminis noſtris prædicta diſceptatio redditur vacua,
ſuperflua, & inanis, eò quòd penès illos quatuor non erat
talis poteſtas, cum deberent ſecundum formam ſtatuti eſſe
quinq; habiles: & ex quinq; habilib. ſaltẽ quatuor in vnũ
conuenire, & ꝯcordare: qđ hic fieri nõ poterat, cùm hic nõ
eſſent quinque habiles, ita quòd ex quinque quatuor poſ-
ſent in vnum concordare, vt ſuprà deduxi. Ergo indubitã
ter concluditur, quòd prædictæ electiones viribus nõ ſub
ſiſtunt; quoniam, vt ſuprà demonſtratum fuit, illa inſaccu
latio reſpectu fratris illius Doctoris fuit nulla. Octauò p-
batur, quoniam nulla alia potuit eſſe ratio ſtatuentium in
eo, quod diſpoſuerũt, quod nullus pater, filius, frater &c.
poſſent inſacculari, niſi ex eo, quod propter affectionem,
quam quis haberet, non traheret collegas ad non iu-
ſtas, & indiſcretas electiones, & conductas; argumen.no.
11.q.3.c.quatuor.& no.c.ſuper eo.de appellationib.& c.
legitima.de appellationibus.lib.6.& l.qui iuriſdictionis.
ff. de iuriſdictio.omnium iudic.cum alijs infinitis ſimi-
lib. Item nulla alia poteſt conſiderari ratio ſtatuti diſpo-
nentis

nentis, ꝙ quatuor ex quinque in vnum conueniant, &c. niſi fortè quia ille quintus poſſet trahere alios in aliā ſnīam; vt l. diem proferre. §. ſi plures. & l. ſi in tres. ff. de arbitr. & l. duo ex tribus. ff. de re iudica. 2. q. 2. §. diffinitiuo. ver. ſi plures. de officio delega. c. prudentiam. §. adijcimus. cū ſimilib. vñ in terminis noſtris ex quo iſte erat inhabilis potuit trahere habiles ad indiſcretas electiones, & q͂a nō fuit quintus q̄ potuerit alios trahere ad iuſtas, & diſcretas electiones, vnde fit concluſio, quòd prædictæ conductæ nō tenent. Non obſtant argumen. ſuprà in contrarium allegata, quia illa procedunt, q͂n illi quatuor conueniſſent in vnum ex quinq; habilibus, ſecus quando admiſerunt quintum inhabilem, ſecundum ea, q̄ ſuperiùs dicta ſunt, vel ſi admiſerūt quintum inhabilem, poteſtas tñ erat penès ipſos quatuor, & erat talis ĩhabilitas, illius, cui habiles poterāt renūciare; quia verſabatur priuatum cōmodum, vel q̄d ſimile, quod nō eſt in terminis noſtris, vt ſuprà demōſtraui. Et ſic reſpondetur ad l. 1. de author. tuto. quia quilibet ex tutoribus habet adminiſtrationē inſolidum, & ſcit ſe illud inſolidum agere poſſe, & iō valet actus. quod non contingit in terminis noſtris. & ſimiliter eo modo reſpondetur ad vltimum dictum Io. And.

Et vt ſuprà ſcriptum eſt, ita conſulo ego Marianus Socinus, ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

S V M M AE.

1 *Statutum diſponens quòd ad impediendum compromiſſum poſſint opponi aliquæ exceptiones, quomodo intelligatur.*
2 *Inducta ad impediēdum, & ad vnum effectum, non debent operari alium effectum.*
3 *Argumentū à cōtrario ſenſu, venit ex tacito intellectu, & nō habet locū in ſtatuto ad tollēdā cōceſſionem iuris cōmunis.*
4 *Caſus exceptus à lege, vel à ſtatuto, extēdit ex idētitate rōis.*
5 *Interpretatio fit latiſſima, quando redimus ad ius commune.*
6 *Exceptio præſcriptionis an impediat litis ingreſſum.*
7 *Exceptio litis pēdentię, quando impediat iudiciū cōtra alios.*
8 *Litis pendentia inducitur per porrectionem libelli, et partis citationem.*
9 *Saltem dictio, implicat.*
10 *Lex, diffamari. competit etiam reſpectu poſſeſſionis.*
11 *Litis pendentia quando tollatur per appellationem.*
12 *Iudex idem de quibus rebus adeatur.*
13 *Petitorio quādo agitur corā vno Iudice, non poteſt agi poſſeſſorio contra eundem, coram alio Iudice etiam competenti.*
14 *Reconuentio coram eodem Iudice, etiam habet locum coram ordinario.*
15 *Acta inducunt notorium.*
16 *Poſſeſſio ciuilis amittitur per abſentem.*
17 *Obliuio inducitur per decennium.*
18 *Notoria iniuſtitia ĩpedit litis ingreſſū & ēt cōpromiſſū fieri.*
19 *Statutū excludēs exceptionē, nō intelligitur excludere eas exceptiones, de quibus, aut de quarū iniuſtitia notoriè cōſtat.*
20 *Exceptio præſcriptionis quando impediat litis ingreſſum.*
21 *Exceptio iuriſiurandi opponitur ad impediendum litis ingreſſum etiam ſi ſit de non agendo, vel moleſtando.*
22 *Exceptio, vt quē de euictione tenet actio. ĩpedit litis ingreſſū.*
23 *Exceptio, Dolo petis, quod reſtituturus es; impedit litis ingreſſum.*

C O N S I L I V M XXXVIII.

Omnipotens Deus adſit.

PRo deciſione p̄dictæ cōſultationis, duæ principales q̄ones videntur examinandæ: Primò vtrum prædictum ſtatutum, q̄d ad impediēdū cōpromiſſum enumerat quaſdā exceptiones, intelligatur excludere omnes alias exceptiones ſtatuto nō expreſſas, quamuis eſſent tales, quæ de iure cōmuni impedirēt compromiſſum. Secundò vtrum vigore exceptionū oppoſitarum ad impediendum compromiſſum, tā vigore ſtatuti, quam iuris communis, impediatur dictum cōpromiſſum. Quantum ad primam q̄onem, videtur dicēdum, quòd omnes aliæ exceptiones à ſtatuto p̄dicto non inſtificatæ, videantur vigore prædicti ſtatuti excluſæ: Primò quia prædictarum exceptionū incluſio dēt eſſe aliarū excluſio; per l. cum Prætor. ff. de iudic. & c. nonne. de præſumptionib. C. de procura. l. maritus. & no. in c. 2. de coniu. lepro. Secundò ſi aliud diceremus, prædictum ſtatutum non videretur aliquid operari. contra l. quod labeo. ff. de Carbo. edicto. & no. in c. commiſſa. de electio. lib. 6. & quod no. in l. 1. & 2. C. de for. & impetra. ſublat. & l. 2. C. commu. de lega. cum alijs infinitis iuribus. Verùm, prædictis non obſtātibus, dico contrariam ſententiam fore veram, poſito ꝙ in prædicto ſtatuto non apponantur verba alia, propter quæ aliæ exceptiones excludantur; puta quia ſtatutum diceret, ꝙ ad impediendum compromiſſum poſſint opponi infraſcriptæ exceptiones, videlicet, rei iudicatæ, litis pendentiæ, & c. & nulla alia poſſint opponi. aut ſi ſtatutum aliis ſimilibus verbis deteretur, quia tunc ſeruāda eſſet diſpoſitio ſtatuti, quamuis etiam in pr̨dictis videretur dici poſſe, quòd
1 †prædictum ſtatutum poſſet intelligi, quòd nulla alia poſſit opponi exceptio, ſcilicet friuola, vel nulla alia, ſcilicet q̄ eſſet minor expreſſis: ſecus ſi eſſet maior expreſſis, vel haberet eandem rationem; per no. per glo. in l. 1. §. 1. ff. quod vi aut clam. & quod no. in l. ita pudor. & ibi per gl. & Cy. C. ad legem Iuliam de adul. facit l. 1. §. interdum. & quod ibi no. gl. ff. à quibus appella. non licet. & quod no. in c. paſtoralis. de appel. & quod no. gl. in c. ex parte. de officio delega. quæ vult, ꝙ ſolum friuolæ intelligantur ſublatæ, vt etiam not. in alijs iuribus ſtatim allegatis. Vel minores expreſſis, non autem maiores, vel habentes eandem rationē cum expreſſis, vt ibi no. per Hoſtiē. & ſequuntur ibi Ioan. And. & Docto. & not. in c. ſedes. de reſcrip. & in c. qui ad agendum. de procura. lib. 6. & l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cautionib. cum ſimilib. traditur etiam per mode. in clemen. 1. de ſequeſt. poſ. & fruct. Sed omitto, quia præſuppono (vt dixi) quod ſtatutum enumeret aliquas exceptiones, quas concedit ad impediendum compromiſſum. Et quia ſtatutum eſt tranſmiſſum imperfectum, dico quod ſi in prædicto ſtatuto aliqua exceptio enumeretur, quæ ex forma ius non haberet impedire litis ingreſſum, neq; compromiſſum haberemus, ꝙ ſtatutum prædictum ſatis operaretur effectum reſpectu illius exceptionis expreſſæ à ſtatuto de nouo inductæ, & ſic ceſſaret ſecundum argumētū ſuprà formatum. Cæterùm poſito, ꝙ ſtatutum non induceret aliquas nouas exceptiones impeditiuas cōpromiſſi, dico quòd non ſolum expreſſæ à ſtatuto, ſed aliæ, quæ de iure communi impedirent litis ingreſſum, debent impedire
2 compromiſſum. Moueor Primo, quia † inducta ad impediendum, & ad unum effectum, non debent operari inductionem, ſeu alium effectum; ut l. qui hominem. ff. de ſolutionib. l. legata inutiliter. ff. de adimen. leg. c. cùm dilectus. de ordine cogn. Conceſſio ergo non debet operari prohibitionem; ut ibi, & l. cùm tale. §. ſi. ff. de condi. & dem. & c. inter corporalia. de tranſlatione Præla. & l. fuit quæſtionis. ff. de acquiren. hæred. & l. licèt. ff. ſi quis omiſſa cauſa teſtamen. & ibi Bal. per illum textum dicit, quod natura oppoſitorum eſt, vt ſe adinuicem perimant, non vt ſe adinuicē ponant; vt d. l. fuit quæſtionis. cum ſimilib. Et ſic patet, ꝙ per expreſſionem dictarum exceptionum, aliæ non videntur ſublatæ. Secundo hoc probatur ex theorica Bar. & aliorum Docto. in l. 1. §. 1. ff. quod vi aut clam. & in dicto c. ex parte. & dicta. l. ita pudor. & per Io. de Imol. latè in l. 1. ff. à quibus appellare non licet. & per do. Anto. in repe. c. canonum. de conſtitutionib. qui volunt, ꝙ ad hoc vt aliæ exceptiones non poſſint opponi, debet ſubiungi, ꝙ nulla alia exceptio poſſit opponi. ergo quando prædicta clauſula generalis remotiua aliarum exceptionum non eſt adiecta, nō debent aliæ exceptiones à iure communi conceſſæ intelligi ſublatæ, quamuis etiam cum dicta clauſula omnes aliæ non debeant intelligi ſublatæ, vt dixi. Tertiò probatͬ, quia quod aliæ exceptiones intelligantur ſublatæ, venit à ꝯrio vel à tacito ſenſu ſtatuti; argu. l. qui teſtamento. §. mulier. ff. de teſta. & l. 1. §. huius rei. ff. de officio eius, cui mandata eſt
3 iuriſd. in quibus probatur, quod† venit à contrario, venit per argumentū, quod dr̄ quaſi argutè inuentū; & ſic ex quadam

dam subtilitate, vt est tex. in c. forus. de verb. signific. idem etiam probatur in l. possessione. §. 1. ff. ex qb. causis in possessio. eatur. vbi textus dicit, intelligimus. & idem in l. inter socerum. §. cùm inter. ff. de pact. dota. ibi dum textus dicit, intelligi debet. & est gl. notab. in l. apud antiquos. C. de fur. & in c. cupiētes. §. ꝙ si per viginti. de electionib. li. 6. Cùm ergo de iure communi sint quamplures aliæ exceptiones impedientes litis ingressum, & compromissum (quales sūt omnes dilatoriæ naturaliter, & declinatoriæ, quæ ad hoc solùm proponuntur, vt dicit Ang. in l. uir bonis. ff. iudi. sol ui. Spe. in ti. de excep. §. 2. ver. quia ergo. & de se manifestū est: & quales sunt peremptoriæ, quæ possunt opponi, & operantur in uim dilatoriarum, de quib. in c. 1. de litis contestā. libr. 6. & ibi per Doct. & per Bar. in l. fi. ff. pro suo. & l. cōquerebatur. & l. vir bonus. vtrobique etiam per Ang. ff. iudi. solui. & l. nam postea. in princ. ff. de iureiur. sed latius per excellentissimum Iureconsultum in l. eleganter. §. si qs post. ff. de condictione indebi. ego etiam alias plures posui in c. 1. de litis contest. in 7. princ. argum.) merito non debet sumi argumentum à contrario, seu ex tacito sensu per dictum statutum ad corruptionem dictorum iurium; quia cum iura expresse velint, illas exceptiones impedire litis ingressum, & compromissum, & dictarum exceptionū exclusio veniat à contrario sensu, & sic tacito, cessare debet tacitum, & esse locus expresso, vt l. continuus. §. cùm ita. ff. de verb. oblig. & in l. precib. C. de impub. & alijs substi. neque enim negari potest, quòd talis exclusio, si quis vellet dicere illam locum habere, ꝙ non sit ex tacito intellectu, vt dixi, facit quod no. Bal. in l. fi. C. de insti. & subst. sub cond. fact. vbi dicit, quòd illud dicitur tacitum, quod magis intellectu percipitur, quàm locutione exprimatur. Quartò principaliter hoc probatur, quoniam statuta sunt intelligenda, & interpretanda vt quantum fieri potest, minus cor rigant ius commune, vt l. si vero. §. de uiro. ff. solu. matri. l. quod vero. ff. de leg. l. 2. C. de noxal. in c. statutum. & c. constitutio. de electi. lib. 6. cum aliis infinitis. ergo prædictum interpretatum, quòd aliæ exceptiones impeditiuæ cōpromissi intelligantur sublatæ, nequaquam admittere debemus. Quintò probatur, quia posito quòd statutum diceret ponendo regulam, compromissum debere pronunciari in talibus causis, vel inter tales personas, & poneret per prędicta, vel similia verba generalem regulam: & demum ex-
4 ciperet aliquas exceptiones, tamen a dicta regula † non solùm exprese exceptatę à statuto impedirent compromissum, sed etiam omnes alię habentes eandem rationem, vel similem, aut longè fortius maiorem: quia casus exceptus à lege vel statuto, ex identitate rationis, debet extendi sicut lex; textus est notabil. & ibi no. glo. & Doct. in l. 1. C. de con dictio. indeb. no. in c. cùm dilecta. de confir. vti. uel inu. & ibi no. do. meus Abbas Sicul. & idem etiam no. in ca. cum omnes. de consti. & c. 1. de his, quæ fiunt à maiori par. capi. & c. cum inter vniuersas. de elect. & c. cùm sit, de simo. quinimò si omnes exceptiones sint exceptæ per dictiones taxatiuas, videlicet, quòd tantùm tales exceptiones possint opponi ad impediendum compromissum, tamen tales casus extenduntur ad alios, de quibus in alia parte iuris dispositum est, quòd impediant compromissum, aut similem effectum inducant, de quo effectu tractatur exclusio, ita dicit notabiliter Bar. in leg. serui. ff. de vsuca. per illum textum. Et sequitur dom. meus Abbas Sicul. in ca. cum dilecta. de confirma. vti. qui allegat ad hoc c. quoniam ad hoc. in princip. iuncta gl. vt lite non contest. & sic ex prædictis apparet, quòd nō solùm casus excepti à dicto statuto, sed etiam alij à iure communi dispositi, quòd impediant, intelliguntur saltem per identitatem rationis exceptuati. Sextò & vlti-
5 mo loco facit, † quia quandocunque per exceptionem factam in nouo statuto, redimus ad ius commune, nō solùm facimus extensionem ad alios casus per identitatem & maioritatem rationis secundum proprios terminos, & verborum proprium intellectum, sed etiam secūdum latissimos, & improprios terminos. hoc singulariter voluit gl. ver. numerandum. in c. statutum. de præbend. lib. 6. quam ibi sequuntur Doctores, quoniam res de facili redit ad naturam suam, l. si vnus. §. pactus. ff. de pactis. 35. distincti. c. ab exordio. & ideò non mirum si fit latissima interpretatio, & etiā impropriatio terminorum, vt redeatur ad ius commune. & idem probatur singulariter per tex. in cap. 1. iuncto cap. fi. de pac. lib. 6. consuluit Federi. de Senis consi. 89. & tradunt Doc. in c. pe. super glo. fi. de præsum. idem etiam tenet Bal. in noua lectu. in l. si quis ad declinandum. in fin. C. de Epis. & cler. vbi loquitur de clausula non obstante. & domi. meus in ca. cùm accessissent. de consti. vers. item no. & Ioan. And. in cap. ꝙ alicui gratiosè. de regu. iur. lib. 6. in Mercuria. & Doct. in l. 12. tabularum. C. de legi. hære. & in c. super eo. de cogna. spirituali. inquantum ibi dicitur, de statuto vel consuetudine habente fundamentum iuris antiqui. facit etiam ꝙ singulariter tradit Bal. in l. ubi adhuc. C. de iure do. & sequitur domi. Ludo. Pon. in l. si cōstāte. ff. solu. matr. vers. item inquantum. in sexta quæstione. Ex quibus omnib. concluditur (vt dixi) quo ad primam quęstionem, quòd non solùm exceptiones specificatæ à statuto impedient compromissum, sed etiam aliæ, quæ non sunt specificatæ, & tamen de iure communi sunt impeditiuæ compromissi. Non obstat primum argumentum suprà in ꝯrium formatum, quoniam ad illud ex superiorib. satis clarè patet responsum fuisse, eò, ꝙ illa conclusio venit ex tacito intellectu. & sic cessat tacitum vbi est locus expresso. Non ob. secundum argumentum, quia imò statutū operatur, posito (vt dixi) ꝙ aliqua exceptio esset expressa à statuto, quæ non esset inducta à iure communi. Item operatur
6 prædictum statutum saltem † respectu exceptionis, præscriptionis, de qua dubium est, vtrū impediat litis ingressum, & sic compromissum: nam multi Doctores voluerunt, ꝙ talis exceptio non impediat litis ingressum; de quib. in c. 1. de lite contest. lib. 6. & Rayn. voluit hoc simpliciter in l. 1. in fi. ad Tert. & l. emptor. C. de præscri. lon. temp. vbi etiam quidam alij hāc opinionem tenuerunt, & alij aliter distinguunt, vt etiam traditur per Bar. in l. fi. ff. pro suo. & per nō nullos Doc. in l. exce. C. de probatio. & ego latè scripsi recitando sex principales opiniones. in cap. 1. de li. contesta. in septimo prin. argumen. in 5. prin. fallentia. Prætereà, posito ꝙ statutum nihil operaretur, non tamen ad hoc vt operetur, debemus per tacitos intellectus inducere iurium correctionem. quinimò ne corrigantur facimus interpretationem ad statuta simpliciter indistinctè, & generaliter loquētia, illa restringendo ad terminos iuris communis, vt l. fin. §. in computatione. & ibi gl. & Docto. C. de iure deliberan. in l. vt gradatim. §. sed si lege. ff. de munerib. & honori. in l. 3. ff. ad legem Aquiliam. & ibi per Cyn. & Flori. & per Bal. in repe. l. data opera. C. qui accusare non possunt. & ibi gl. in c. cùm ad sedem. de resti. spoliatorum. per d. Anch. capi. generali. de electio. lib. 6. Angel. in repe. l. si vacantia. C. de bonis vacan. libro decimo in 3. notab. Bald. in l. 1. post glo. C. de fide instrumen. & iu. hastæ fisca. versicu. penu. & per Ange. in repe. l. nemo carcerem. C. de exacto. tribu. lib. 10. Bal. in l. ab executione. C. quo. ap. non rec. & Bal. in authē. ingressi. C. de sacro sanctis ecclesijs. Nellus de Sancto Gemin. in tractatu ban. in secunda parte secundi temporis. quæstione septima. & Bald. in leg. 1. C. de cessione bono. in quibus omnib. locis statuta generaliter, indistinctè, & indefinitè loquentia, restringuntur ad terminos iuris communis, ad hoc vt non corrigant ius commune: quamuis per talem restrictionem statuta prædicta videantur parum aut nihil operari. Prætereà potest dici ꝙ statutum satis operatur, quia reddit vinculum vinculo; de quo in c. 1. de consti. lib. 6. & per Ioan. Mo. in capitulo primo. de priuil. lib. 6. vt per Pan. in clemen. secunda, de sepul. & per gloss. & Doct. in clemen. ne in agro. de statu. regu. & per gloss. & Doctor. in cap. licèt canon. de electio. lib. 6. & per gloss. eod. ti. & si. cum simili. & hæc sufficiant quò ad primam quæstionem. Assumo nunc ex ordine secundam quæstionem, qua quæritur, vtrum vigore exceptionum oppositarum ad impediēdum compromissum, tam vigore statuti, q̄ iuris cōmunis impediatur dictum compromissum. Circa quam qōnem respondeo, quòd per exceptiones oppositas per dictum Petrum, attentatis his, quæ in puncto narrantur, videtur mihi

mihi satis expeditũ fore, ꝙ impediatur pronũciatio cõpromissi. hæc autẽ conclusio ostenditur plurib. fundamentis. & vt prosequamur ordinẽ exceptionum oppositarum per
7 prædictũ Petrum, Primò hoc probatur per † exceptionem pendentiæ eiusdẽ litis coram Episcopo, quæ quidem exceptio non est dubium, ꝙ est impeditiua causę, & litis coram alio iudice posteà intentatæ; vt l. vbi cęptũ. ff. de iudiciis. quæ quidem exceptio obstat actori, & reo; per textum illũ, & per ea, quæ traduntur in l. nulli. C. de iudic. & in c. si. de resp. & c. dispendia. de rescript. lib. 6. & l. 1. C. de assertio. tollen. & hoc indubitatum est, quando eadem est causa, vel vtraq; causa in idẽ reincidat. Nã si vna causa est præiudicialis ad aliam causam, ex eo quia sententia lata in vna, parere potest exceptionem rei iudicatę in alia, vel quãdo duo fierent processus, super quibus possent ferri contrariæ sententiæ de eodem facto, non potest eodem tempore quis vtraque agere, & impeditur earum concursus; vt l. 1. & 2. C. de ordi. cog. in c. cum dilectus, & c. tuam. de ordine cogni. & Institu. de actionib. §. præiudiciales, & fortius quando prius intentata est vna causa coram vno iudice, & per ipsum actorem intentatur postea coram alio, vel etiam per ipsum reum obstat exceptio litis pendentiæ; & hoc clarum est. Quare examinare oportet vtrum causa nouissimè intentata per prædicta in dominam Antoniam sit in effectu eadẽ cum causa prius intẽtata per dictum Petrũ contra prædictam dominam Antoniam, & arbitror cõcludendum ꝙ sic, si rectè ponderẽtur quæ acta sunt: nã in primo libello, & iudicio per do. Ant. intentato, deductum fuit, *ꝙ contractus fuit inter Pet. & do. Ant. & qualiter ipsa domina dedit, cessit, & concessit dicto Petro omnia iura sibi quomodolibet competentia in bonis, & hæreditate eius patris & matris. Et qualiter dictus contractus est nullus, ex causis in dicto libello deductis.* Et in eo concluditur, *ꝙ Pet. condemnetur ad restituendũ dimittendum, & relaxandũ dicta bona.* Vnde si bene pondeř dicta petitio, & quæ in ea continẽtur, vř idem modus agendi in isto primo iudicio, sicut in vltimo; vel saltẽ id, quod continetur in vltimo iudicio per do. An. intentato, vř etiam contineri in primo iudicio per eam intentato, cùm in vtroq; concludatur ad restitutionem possessionis, cũ in vltimo iudicio dicta do. An. deducat, *ꝙ indebitè, & iniustè, & sine aliqua iusta causa bona prædicta pro medietate sunt apud Petr. & ꝙ si quam causam habuit, est redacta ad non causam.* & sic in vtroq; iudicio effectualiter deducitur nullitas, & inualiditas dicti ꝯctus cessionis factę per dictã dominã Antoniã dicto Petro, maximè cùm ex primo libello deducatur prædicta causa cessionis factæ per dictam dominã Antoniam, per quam asserit, *ꝙ dn. Pet. consequutus est bona prædicta, & quòd prædicta causa fuit nulla, vel saltẽ iniusta, quia per eam d. d. An. fuit enormissimè læsa; & petijt cõdemnari dictum Pet. ad relaxationem dictorum bonorum.* In vltimo verò libello dicitur, *ꝙ sine iusta causa peruenerunt dicta bona ad Petrum, & quòd si qua fuit causa est redacta ad non causam.* & sic intelligi debet de causa illa cessionis deducta in primo libello, per quam do. Anto. asseruit bona prædicta peruenisse ad dictum Petr. eo quòd pluralitas factorum non præsumitur. l. 1. C. de probat. C. de non nume. pecu. l. asseueratio. Inn. in c. innotuit, de eo, qui furtiuè ord. rece. de pęniten. dist. 1. c. Petrus. de consec. dist. 2. c. de solennitate. & traditur in c. cum Ioãnes. de fide instr. In vtroque ergo iudicio videtur intentatus idem modus, seu eadem causa effectu; & sic sequitur quòd prædicto iudicio secundo loco intentato obstat exceptio pendentiæ primæ litis, & sic impeditiua compromissi, quantum ad hanc petitionem: vtrum enim prædicta causa, ex qua Pet. possideret, sit reducta ad non causam, continetur etiam in primo iudicio; & sic iustitia, vel iniustitia istius iudicij põt dici ꝙ in effectu pendeat, & primò libello cõtineatur, & sic obstat exceptio litis pendentiæ, quæ specificè ex forma prædicti statuti est impeditiua compromissi. Secundò principaliter similiter obstare videtur exceptio pendentiæ litis coram Episcopo, vigore libelli secundo loco producti per prædictum Petr. in quo præfatus Petr. deduxit, *quòd prædicta do. Ant. cum iuramento de non veniendo contra ex qua cunque causa & c. dedit ei, & cessit omnia iura sibi competẽtia in dictis bonis qualitercunque, & etiam quacunq; causa: & ꝙ dictus P. à dicto tempore, & citra, habuit, & possedit dicta bona, & possedit bona fide, pacificè, & quietè, & fructus collegit sciente, patiente, & consentiente dicta do. Antonia, & prout quilibet dominus habet, tenet, & possidet res suas ꝓprias &c.* Contra quam petitionem prædicta. do. An. excepit, *negando* (vt asseritur) *narrrata vera esse, & petita fieri debere.* & sic patet, quod ꝓdicta lite pendente, non potuit dicta d. An. deducere in vltimo iudicio, qđ res, & bona ꝓdicta pertinerent ad eam; cùm hoc priùs per P. fuisset deductum coram Episcopo, eo maximè, quia do. P. deduxit in libello suo, *ꝙ ipse possedit & possidet bona fide, sciente, patiente, & consentiente, dicta D. Ant.* ex quibus verbis concluditur ꝙ possessio dictorum bonorum est iustè, & non iniustè penès dictũ Pe. Vnde per id, quod posteà deducitur in libello per dominam Antoniã, *quod maximè ab vno anno, & citra, prædicta bona pro dicta medietate indebitè, & iniustè possideantur per prædictum Pet.* sequitur, quòd per ꝑrium deducit, qđ continebatur in libello intentato per Petrum. & sic etiam ex hoc capite obstat vltimo iudicio intentato per dominã
8 Antoniam prædicta litis pendentia. † Nec obstat, quòd litis pendentia non vř induci nisi per litem contestatam; vt l. amplius non peti. ff. rem ratam habe. & in c. ex parte. cũ simi. de verb. signi. quia licèt olim de hoc dubium videreť, tamen hodiè quo ad effectum tituli. Vt li. penden. expeditum est quòd per libellum & citationem, quæ peruenit ad partem. vř lis pendere: vt est tex. apertus in clemen. 2. vt li. penden. Nec obstat, quòd Petrus in libello suo coram Episcopo concludit super dominio, & domina Antonia in vltimo suo libello concludit super sola possessione, & sic vř diuersus modus agendi cùm nihil commune &c. vt. ff. de acqui. poss. l. naturaliter. §. nihil cõmune. quia ad hoc multipliciter respondetur: Primò quòd in libello producto per Petrum coràm Episcopo non solum deducitur dominiũ, sed etiam possessio, & alia etiam deducuntur, ex quib. non potuit do. An. deducere postea in libello id, quòd deduxit: nam coràm Episcopo P. petijt declarari dominium ad se pertinere &c. ergo sententia super hoc lata faceret præiudicium dom. Anto. deducenti prædicta bona ad eam pertinere. Vnde sicut sententia lata contra eam sup libello Petri, noceret sibi: ita debet intereà obstare sibi litis pendentia & processus; per no. per Inno. in c. causam. el 1. de testamen. & per Angel. in l. si mater. §. fin. ff. de excep. rei iudic. Nec est verum, quòd prædicta domina An. deduxerit solùm possessionem, sed vř deduxisse etiam dominium, vel quasi; dum dixit de pertinentibus ad dictam dominam. & quamuis dicat, *saltem iure possessionis.* dicta
9 † dictio, saltem, vř implicatiua, licet per viam cuiusdã modi subsidiarij; vt traditur in c. statutum. §. cùm verò. de rescrip. lib. 6. & per Io. And. in c. quia propter. de elect. & satis esse vř quòd snia lata in prima causa possit parere exceptionem rei iudicatæ in alia; facit l. sufficit. ff. de condictione indebiti. faciunt notata in l. cum ita. & in l. cum illud. ff. quando dies lega. cedat. & quod no. glos. in c. si. de rescrip. lib. 6. & l. si ex toto. in fi. ff. de legatis primo. & quod tradit Bal. in l. reos. C. de accusa. & Ioan. de Imo. in l. penul. §. ad crimen. ff. de public. iudic. facit etiam, quia coràm Episcopo deductum est quod dominium dictorum bonorũ spectat ad Petrum debitè, & iustè, & ex iusta, & rõnabili causa, & non ad dictam do. An. ergo in vltimo libello non potest per D. An. dici, quòd indebitè, & iniustè, & sine aliqua iusta & legitima causa, dicta bona sunt apud dictum Petrum, & quod si qua causa fuit, est redacta ad non causam. nam si causa dominij, & possessionis dictorum bonorum sit valida vel non, hoc est deductum coràm Episcopo, & ideo non potuit deduci coràm alio iudice, obstante litis pendentia; cùm hæc omnia, an causa fuerit iusta vel non; vel fuerit reducta ad non causam, pendeant coràm Episcopo, & futurus euentus iudicabit hoc; ergo intereà obstat exceptio litis pendentię ex presè permissa à statuto, argumento iurium statim allegatorum. Præterea in libello producto coràm Episcopo etiam alia deducuntur vltra

dominium

dominium: deducitur. n. *quòd saltem declaretur dicto Petro competere exceptionem contra Do. Antoniam occasione cessionis, & dationis iuratæ, & quòd d. D. Antonia promisit di. Petro nullo vnquam tempore inquietare, turbare, seu molestare D. P. super dictis bonis in iudicio, vel extra, uel ipsa bona non petere, seu repetere ex quacunque causa de iure, & de facto.* & sic stante prędicta lite, non potuit domina Antonia petere à dicto Petro bona prædicta condictione sine causa: quoniam fuit reducta ad non causam. vel aliter cum sententia ferenda super libello dicti Petri coràm Episcopo, inquantum dicit, *uel saltem dicto Petro competere exceptionem etc.* peteret exceptionem rei iudicatæ super vltimo libello, ex quo in primo libello coràm Episcopo deductũ fuit, quòd domina Antonia cum iuramento promisit ex nulla causa petere, vel repetere dicta bona. Et sic ex prædicto capite obstat exceptio litis pendentiæ præiudicialis ad deducta in vltimo libello pro D. Antonia, eo maximè, quia in libello ꝓducto coram Episcopo, dicitur quòd ipsa cessit dicto Petro omnes actiones personales, & reales, quæ ipsa domina habet, vel habere posset quomodolibet in futurum super dictis bonis. & sic sequitur ꝙ domina A. non potuit postea agere contra dictum P. ad bona prædicta condictione sine causa. Tertiò principaliter moueor, quia posito, ꝙ prædicta domina Antonia non deduxisset in vltimo libello suo ius possessionis (prout arbitror allegari per partem aduersam, & per aduocatos, & procuratores partis aduersæ, hoc inductum fuisse ad fugiendum exceptionem pendentiæ litis) tamen videtur, ꝙ hoc non opituletur ex duplici capite; quoniam dictus P. in dicto libello porrecto coràm Episcopo, plurima deduxit, non solum dominium, sed etiam possessionem. ibi dum dixit, *habuit, & possedit dicta bona, & possidet bona fide, pacificè, & quietè, & quòd dicta dom. Anto. turbauit, & turbat, & molestat, & inquietat maximè verbo. &c.* & posteà subditur, *quòd super prædictis bonis in prædictis dicta Domi. Anto. perpetuum silentium imponatur.* quæ

10 † petitio perpetui silentij importat omnem modum libertatis, & sic etiam respectu possessionis; per no. in l. diffamari. C. de inge. & manu. & l. Titia. ff. de accu. & l. sed & si per prætorem. §. sed si dum de cætero. ff. ex quibus cauſ. mai. & c. licèt in beato. de accu. faciunt no. in ca. cum ecclesi. infrà de cauſ. possef. & proprieta. & in cap. 2. de resti. spolia. & in cap. quia cunctis. de concessi. præbend. lib. 6. & ibi per Archidia. Quare videtur accumulasse prædictus Petrus, tam dominium, quàm possessionem, secundùm practicam traditam in cap. Abbate. de re iudica. lib. 6. & ea, quæ traduntur in l. edita. C. de eden. de quo latissimè dixi in c. fina. de libelli obla. 29. princi. articu. & sic clarè patet, quòd obstat dicta exceptio litis pendentiæ intẽtatæ per Petrum coràm Episcopo. Quartò, principaliter hoc ostenditur, quoniam clarum est (vt ex prædictis demonstratum est) quòd tam super primo libello porrecto per prædictam domi. Antoniam, quàm super secundo libello porrecto per dictum Petrum, posset ferri sententia in fauorem prædicti Pet. validatiua, & approbatiua prædicti contractus, quòd scilicet non obstantibus allegatis per prædictam dominam Antoniam tam in primo libello suo, quàm in exceptionib. productis contra libellum Pe. ꝙ Pe. iustè tenet, & possidet &c. iusta causa, & titulo, & prædictæ D. An. imponatur perpetuum silentium. quæ sentẽtia clarè noceret quò ad ea, quæ contenta sunt in vltimo libello Do. Ant. Ergo pari ratione nocet processus, & litis pendentia, per no. per Innoc. in d. cap. causam. el 1. de testibus. maximè quia in primo libello prædicta D. Antonia asserit, ꝙ vigore dicti contractus, dictus Petr. est consecutus dicta bona, cui assertioni creditur in prędiudicium suum, vt l. cum precum. C. de lib. cau. no. Innoc. in cap. cùm contingat. de offi. deleg. in gl. magna. facit l. si aduersarius. C. de fide instrumen. & in vltimo iudicio prædicta do. confessa est, ꝙ prædicta bona pertinent ad eam vt hæredem suæ matris, & non ex alia causa, vt mihi præsupponitur, & sic sñia ferenda in primo iudicio, iudicaret exceptionem rei iudicatæ in isto vltimo iudicio. & sic etiam obstat exceptio litis pendentiæ. & sic ex prædictis patet quòd prædictæ dom. Anton. obst. exceptio litis pendentiæ specificè à statuto permissa. Nec obst. prædictis, ꝙ

11 † non dicatur pendere lis coràm Episcopo, ex quo ab eo fuit appellatum, & similiter quia fuit recusatus; quia appellatio ab interlocutoria nõ suspendit iurisdictionem iudicis à quo, nisi sit admissa vel transmissa inhibitoria, vt in c. non solùm. de appel. li. 6. cum sua materia. Et quia posito post ꝙ suspenderet per admissionem Iudicis, & transmissionem inhibitoriæ, non tamen tollitur pendẽtia litis, quæ est inducta per libelli porrectionem, & per citationem intimatam parti, secundum formam cle. 2. vt li. penden. Remanet ergo litis pendẽtia, de qua vel cognoscet iudex ad quẽ, si pronunciabit bene appellatum, seu Iudex primus, si ꝓnunciabit non esse locum inhibitoriæ, vel Iudex à quo, si pronunciabitur malè appellatum. nec recusatio habet obstare, vt no. gl. in ver. competenti. in cle. 2. vt li. pend. Item quia recusatio Iudicis, & appellatio non infringit libel. obla. & primam citationem, per quam includitur litis pendẽtia, vt latè traditur per dominum meum in repe. ca. si quis clericum. de foro comp. & de se manifestũ est. Quintò principaliter hoc ostenditur, & necessariò concluditur ex alio capite. quoniam (vt superius deduxi) si ex aliquo capite ꝓdicta domina Antonia posset se tueri vltimo iudicio intentato, illud procederet, quia in primo iudicio intentauit petitorium, & sic videt etiam intentasse Petrus, & in hoc vltimo dicta domina Antonia videtur intẽtare possessorium, dum dixit in vltimo libello, *iure possessionis pro medietate.* Et dum postea subdit, *qualiter dictus Petrus habet notitiã, quòd dicta bona saltem quò ad possessionem &c.* & in fin. dum concludit. *dictum Petr. condemnari ad restituendum, & relaxandum possessionem pro medietate &c.* & hoc arbitror totũ esse fundamentum dictæ Do. Ant. sed ego clarissimè ostendo quod prædictum fundamentum est penitus vanum: nã posito pro constanti, ꝙ prædicta domina Antonia in primo suo libello deduxisset solùm petitorium; & similiter ẽt prædictus Pet. in suo libello porrecto coràm Episcopo, deduxisset similiter petitorium duntaxat, tamen habet obstare pendentia dictæ litis quo ad possessorium posteà intentatum, per titulum, De quib. reb. ad eundem iudicẽ eatur.

12 nam ista est regula, quod † ille, cui competit petitorium, & possessorium, si vult vtrunque intentare, non potest illud coràm diuersis iudicib. intentare, sed pro vtroque debet ad eũdem Iudicem ire, siue etiam prædictas causas vellet agere coràm delegato, vt in c. 1. de causa possessi. & proprie. & l. nulli. C. de iudi. secundum vnum intellectum: & in c. fi. de rescrip. tenet Spec. in ti. de rescri. præsen. §. fi. vers. Item quod ad quosdam. siue etiam eodem tempore vellet agere coràm iudicib. ordinarijs; quoniam non ad diuersos, sed eundem iudicem ire debet. Quinimò voluerunt qui-

13 dam, ꝙ etiam † finita instantia super vno prædictorum iudiciorum, puta super possessorio, si vellet agere super petitorio, non posset agere coram alio Iudice, quam coràm eo, coràm quo egit possessorio, etiam si ille alius Iudex esset iudex ordinarius ipsius, vt l. 1. ff. de quib. reb. ad eundem iudicem eatur. Et hoc tenent gl. Bar. & Bal. in d. l. nulli. C. de iud. licèt Petr. & Cy. sentiant ꝯtrium, qñ finita esset instãtia, sed, durante prima instantia, omnes concludunt, ꝙ actor, q intentauit possessorium, non possit postea coràm alio iudice ordinario etiam competenti, & Iudice ipsius rei illud intentare, sed reo excipiente de pendentia litis coràm alio, respectu alterius iudicis, impeditur litis ingressus, rõne declinatoriæ, quæ est impeditiua litis ingressus, & compromissi, vt superius dixi. & hoc procedit, qñ vellet intentare petitorium, & possessorium recuperandæ, vel etiam adipiscendæ, aut retinendæ possessionis, in casu, quo dictũ possessorium retinendæ potest concurrere cum petitorio, secundum notata per Bar. in l. incerti. C. de interdict. Et prędictam cõclusionem latius fui sequutus in c. fi. de mut. pet. in 11. princ. ar. fallen. 7. Cùm ergo prædicta domina Ant. prius intentauerit petitorium solùm, posito quòd sic esset, non potuit postea intentare possessorium coràm alio iudice etiam ordinario ipsius Petri, sed tenebitur ire ad priorem iudicem. & hoc fundamentum iudicio meo ponit gladium ad radicem. ad quod accedant nota. per

L Bar.

Bar. in leg. edita. C. de edendo. & l. naturaliter. §. nihil com-
mune. ff. de acquiren. poſſeſſio. Nec obſt. quòd iſta non
eſt exceptio litis pendentiæ, quia imo etiam iſta poteſt dici
exceptio pendentiæ litis, quia ex eo, quòd lis pendet co-
ram vno Iudice ſuper petitorio, non poteſt actor moleſta-
re eundem ſuper poſſeſſorio eiuſdem rei, coràm alio iudi-
ce etiam ordinario, vt dictum eſt. Præterea, poſito quòd
iſta exceptio non exprimeretur a ſtatuto, non tamen intel-
ligitur ſublata, per ea, quæ dixi in 1. quæſtione.

Sextò, principaliter moueor ex alia petitione porrecta
coràm Epiſcopo per ipſum Petrum. Nam, poſito quòd
eſſet porrecta ſolùm ſuper petitorio, tamen non potuit do-
mina Antonia ad alium Iudicem trahere Petr. ſuper poſ-
ſeſſorio eius rei; per l. cùm Papinianus, & auth. conſequen
ter. C. de ſent. & interlocu. omnium iudic. & in corpore
vnde ſumitur illa authen. & per ea, quæ traduntur in cap.
1. & 2. de mu. peti. quoniam eadem ratio quæ habet, quòd
actor, qui egit ad proprietatem coràm vno Iudice, non po-
teſt agere ad poſſeſſionem eiuſdem rei coràm alio Iudice
(de quo dixi in præcedenti fundamento) longè fortius ha-
bet locum in cauſa reconuentionis, maximè quia reconuẽ
tio procedit magis ſtrictè, quàm conuẽtio: quoniam actor
qui egit ad proprietatem vnius rei coràm vno Iudice con-
tra aliquem, poteſt agere alia actione perſonali, vel reali,
ad aliam rem, vel etiam poſſeſſorio ad aliam rem; quoniã
non reperitur hoc aliquo iure prohibitum. & ſi ſit regu. ꝙ
ſumitur extenſio, vt ff. de quibus rebus ad eundem iudicẽ
eatur. Nam ſi ibi ſpeciale eſt in aliquibus caſibus, ꝙ quis
pro diuerſis rebus teneatur ad eundem iudicem ire, ergo re
gula eſt in contrarium. vt l. 1. in fi. ff. ad munici. & l. cum ex
ſola. C. de Primipilo. li. 12. & c. 2. de coniug. leproſo. cum
ſi. ſed cauſa reconuentionis eſt ſtrictior, quia conuentus nõ
poteſt reconuenire actorem etiam ad aliam rem penitus di
uerſam, & ex diuerſa actione coràm alio iudice. Imò tene-
tur ipſum actorem reum reconuenire coràm eodem iudi-
ce, etiam ſi aliàs ille non eſt ſuus iudex. vt in d. l. cùm Papi-
nianus. & auth. & conſequenter. C. de ſen. & inter. om. iud.
& d. c. 1. & 2. de mutu. pe. quæ iura quamuis videantur lo-
qui in delegatis, tamen etiam habent locum in ordinarijs:
14 vnde voluit Iaco. Bu. quòd † conuentus etiam coràm ordi
nario, non poſſit actorem reconuenire coràm alio etiã or-
dinario, ſed teneatur recõuenire coràm eodem ordinario,
eadem durante inſtantia. Et quamuis Ant. dubitauerit, mi
hi plus placet opin. Iacobi Butr. & eam ſum ſequutus in
cap. 1. de mu. pet. in quarto principali arg. q. ſecunda. maxi
mè quia omnes Doctores communiter volunt, quòd mate
ria reconuentionis habeat locum etiam coràm ordinario,
nullam facientes differẽtiam inter ordinarium exiſtentem
in conſiſtorio Principis, & alium ordinarium. Itẽ moueor,
quia ratio dictæ l. cùm Papinianus, & ratio l. nulli. C. de iu-
dic. vendicant ſibi locum etiam in alio ordinario; & etiam
quia materia reconuentionis eſt fauorabilis, vt no. in ca. 1.
de mut. peti. & ibi dixi in 5. notab. Septimò, principaliter
obſt. prædictæ D. Antoniæ circa petitionem compromiſſi,
notoria iniuſtitia circa poſſeſſorium vltimo loco intenta-
tum, poſito quòd ipſa domina Antonia ſolùm in vltimo li
15 bello intentaſſet poſſeſſorium; nam clarum eſt, ꝙ † acta
inducunt notorium inter partes, vt in c. cùm olim. de verb.
ſignifi. per Innoc. in c. ex inſinuatione. de appel. & per domi
num meum in c. fide cohabi. cleri. & mulie. & per Doct. in
c. veſtra. eod. ti. ſed ex actis, & ex confeſſione facta per præ-
dictam dominam Antoniam ad poſitionem dicti Petri, ap
paret (vt mihi præſupponitur) quòd prædicta D. Antonia
confeſſa eſt, quòd dictus Petrus poſſedit à quindecim an-
nis & citra, vſque in præſentem diem, & per dictum tẽpus
ipſa domina nunquam poſſedit, ſed Petrus: ergo apparet
de notoria iniuſtitia vltimæ petitionis porrectæ per domi
nam Antoniam; quò fit vt omnis poſſeſſio fuerit deperdita
per dominam Antoniam, ſi quam habuiſſet fortè ciuilem.
nam quamuis, data abſentia dominæ Antoniæ, poſſet eſſe
16 dubium † vtrum illa amiſerit ciuilem (in quo tamen cõmu
nis opinio eſt, quod ſic, de quo per Dyn. in regula, ſine poſ-
ſeſſione, de regul. iur. lib. 6. & ibi etiam per Ioann. Andr.
qui poſt eum dicit, quòd ſi ciuiliter poſſidẽs, neglexerit na-
turalem per decennium vel vltrà, ꝙ illa negligentia per de-
cennium circa poſſeſſionem naturalem, priuat eum poſſeſ
ſione ciuili; ſicut aliàs negligentia commiſſa in adipiſcen-
da vel recuperanda poſſeſſione naturali, inducit perditio-
nem ciuilis; per l. ſi id quod. §. ſi fortè. ff. de acqu. poſſeſſi. &
idem tenet Io. And. in addi. Spec. in ti. de pe. & poſſeſſi. in
fin. de quo An. in l. furtum. & dicta leg. ſi id. ff. de vſu. & per
17 glo. & Docto. in l. licèt. C. de acquir. poſſe. Nam per † de-
cennium inducitur obliuio, vt dict. l. ſi id quod. & l. clam
poſſidere. ff. de acquir. poſſ. & per glo. in dicta leg. licèt. C.
de acquirend. poſſeſſio. & inſti. de vſuſcap. §. quod autem.
Innocen. in c. ſi diligenti. de præſcrip. & per Doct. in ca. vi-
gilanti. eod. ti. facit c. 3. de proba. de facili enim recedit tẽ-
pus, & ſic de facili quis obliuiſcetur. l. iubemus. C. de teſta.
& l. 3. §. duæ. ff. de Carbo. edict. 30. q. 5. c. noſtrates. 12. q. 2.
c. longinquitatis. & ſic per illam obliuionem amittitur ani
mus, & per animum amittitur omnis poſſeſſio) longe ergo
fortius ſi domina Antonia fuit præſens: ergo quo ad poſ-
ſeſſionem ex propria confeſſione dominæ Antoniæ noto-
18 ria eſt ipſius iniuſtitia, † ſed notoria iniuſtitia impedit li-
tis ingreſſum, & compromiſſum &c. aliàs ſi exceptio eſſet
talis naturæ, quæ non contineret notoriam iniuſtitiam ex-
cipientis, non impediret neque litis ingreſſum, neque com
promiſſum; hoc volunt Inno. & Hoſt. in c. 1. de litis cõteſt.
lib. 6. tenent do. Anto. & Abbas Sicul. in c. 1. de litis cont.
Et expreſſius Archid. & Io. And. in c. vt circa. de elect. lib.
6. & Io. And. Io. Monach. & Archid. & Doc. in c. 1. de litis
conteſta. libro 6. & Bald. in l. poſtquàm li. C. de pact. & Spe
cul. & Ioan. Andr. in addi. ti. de exceptio. §. d. verſicul. item
ſi non dicit. aliàs verſicu. ſed pone quòd in cauſa. Et in
proprijs terminis ad impediendum compromiſſum, te-
net hoc Ioann. de Monte Sperello in l. eleganter. §. ſi quis
poſt. ff. de condictione indeb. & ſatis eſt quòd ex narratio-
ne, aliàs confeſſione actoris appareat de ipſius iniuſtitia,
per leg. cùm precum. C. de libe. cauſa. tenet Bald. in dict. le.
poſtquàm liti. faciunt etiam notata maximè per Bar. in
leg. eum qui ita. §. qui ita. ff. de verbor. obliga. & in leg. vbi
pactum. C. de tranſactio. in quibus traditur, quòd notoriè
calumnioſè agentem non ſolùm poteſt pars ab ingreſſu li-
tis repellere, ſed etiam poteſt iudex parte non petente. &
ſequitur pręfatus dominus Ioannes in dicto §. ſi quis poſt.
de quo ego latius dixi in cap. 1. de li. conteſta. in 7. princi-
pali ar. verſic. exceptio. & verſic. tribus ſequentibus. verſi.
maximè. verſicu. 13. exceptio, & verſi. 29. excep. & in ma-
teria libelli. de quo idem apparet. dixi in capi. 2. de libelli
oblatio. in 12. principali ar. in 10. quæſt. princip. verſic. 7.
quæro. ibi, tertiò infertur. Nec obſtat, quod ſtatutum
non permittat hanc exceptionem ad impediendum com-
promiſſum, per ea, quæ dixi in 1. q. Item etiam clarius re-
19 ſpondetur, & ſpecialius, quia poſito † quod ſtatutum ex-
preſsè remoueret aliquam exceptionem, talis exceptio, pu-
ta pacti de non petẽdo, ſi non impediret compromiſſum,
tamen tale ſtatutum intelligeretur, niſi de tali exceptione,
& ipſius iuſtitia notoriè conſtaret, vt no. gl. in l. 1. §. hoc in-
terdictum. ſuper verſ. perfectam. ff. de tabu. exhiben. voluit
Oldra. conſi. 151. faciunt notata per gl. in clem. 1. de reiu-
dica. facit quod no. Bal. ſi de excep. intrin. ſcri. appareat, in
l. ſi traditio. C. de action. emp. in l. peremptorias. C. ſen. re-
ſcind. non poſſe. & l. 1. de iuris & facti igno. & Bal. & Bar.
& Salyce. in leg. ſi duo patroni. §. ſi quis iurauerit. ff. de iu-
reiuran. & ibi Pau. de Caſtr. facit etiam: quia vbi exceptio
peremptoria procedit ex cauſa intrinſeca, ita quod oppo-
nenti non incumbit onus probandi, ſed agenti; nunquàm
intelligitur excluſa à ſtatuto; niſi expreſsè excludatur, vt. l.
filiæ licèt in ſacris. verſi. conſultatione. C. de colla. & quod
no. in l. ſi non ſortem. §. ſi centum. ff. de condic. indeb. facit
notabile dictum Specu. in ti. de exceptionibus. §. d. verſicu.
item pone. qui allegat textum optimum à contrario in le.
duobus. ff. de excep. rei iudic. & poſito quod etiam faceret
expreſſam mentionem, ſi de ea apparet notoria iuſtitia, e-
tiam non intelligitur hoc caſu excluſa, vt dixi.

Octauò, ad impediendũ dictum cõpromiſſum obſtat ex-
ceptio

ceptio præscriptionis, quæ satis videtur probata ex titulo confessato, & ex continua possessione quindecim annorum confessata per prædictam dominam Antoniam. Quæ quidem exceptio reseruata est à statuto ad impediendum cõpromissum; ergo &c. vnde licet apud maiores nostros vi-
20 deatur dubitatio; quoniam quidam voluerunt, ꝙ † exceptio pręscriptionis nõ impediat litis ingressum, inter quos fuit Ray. in l. 1. in fi. ff. ad senatusconsultum Tertul. Specul. in titu. de exceptio. §. d. versi. sed adhuc op. Ioan. And. in c. 1. de litis contesta. lib. 6. l. emptor. C. de præscript. longi tempo. de qua materia latè in dictis iuribus. & l. transacta. cum l. sequen. ff. de verbo. signific. & per Bartol. in l. fin. ff. pro suo. quorum opiniones recitaui in c. 1. de litis contesta. ar. 7. ver. 5. & tandem tenui, ꝙ si proponatur sub debita forma ad impediẽdum litis ingressum, habeat locum opinio glos. & aliorum, qui tenent ꝙ impediat; vt etiã voluerunt Iacob. de Are. Guliel. de Cun. Cyn. & Bart. in dicta l. emptor. & dicta leg. final. & Angel. in l. conquerebatur. & l. vir bonus. ff. iudica. solui. & per Saly. in l. fratris. & in l. exceptio. C. de probatio. & Bal. in l. edicto. C. de edicto diui Adria. tollend. 103. oppo. & expresse voluit Bald. in exceptione præscriptionis causata facto proprio agentis, in l.
21 post mortem. ff. de adopt. & ita est in terminis nostris. † Non obstat ad impediendum compromissum alia exceptio opposita iurisiurandi, de non veniendo contra. talis enim exceptio potest opponi ad impediendum litis ingressum; vt traditur in dicto c. 1. de litis contestatio. libro sexto. & dicta leg. eleganter. §. si quis post. de condictione indebi. & in l. nam & postea. in princ. ff. de iureiuran. & l. conquerebatur. ff. iudicatum solui. Nec obstat, si diceretur, quòd dicta exceptio habeat locum in iuramento decisorio, quòd defertur à parte parti, per notata in l. 2. ff. de iureiurando. & c. & si Chistus. eodem titu. ibi, & omnes controuersiæ eorum est finis iuramentum. ꝙ non contingit in terminis nostris, quia ad hoc respondetur, ꝙ imò talis exceptio iurisiurandi de non agendo vel molestando, impedit litis ingressum ad impediendum periurium, propter periculum animæ, per c. verum. de iureiuran. secundùm notata per Innocen. Hostien. Ioan. An. dicto c. 1. de litis contestatio. lib. 6. & idem Bald. in l. postquàm liti. C. de pactis. & l. peremptorias. C. de senten. rescin. non posse. versicu. quæro quid vult dicere Inno. & præfatus dominus Ioan. de Monte Spe rello in d. l. eleganter. §. si quis post. ff. de cond. indeb. & domi. de Rota. Decis. 401. quæ incipit, Item si aget. vbi volũt quòd agenti interdicto, vnde vi, obstet exceptio iuramenti præstiti de non molestando in iudicio, vel extrà. dixi latè in c. 1. de litis contest. art. 7. versi. 18. exceptio. Et sic etiam dicta exceptio impedit compromissum; vt per Bald. in l. si fratres. C. de transact. Quare cùm appareat per publicum instrumentum, quòd dicta domina Antonia cessit dicto Petro omnia iura, & omnes actiones sibi competẽs, & competituras, reales, & personales, in bonis hæreditatis matris suæ, & posuit dictum Pet. in locũ suum, & iurauit non venire contra ex quacũque causa de iure, vel de facto, & in nullo contrafacere vel venire, meritò quanquàm prædicta domina Antonia absoluatur à dicto iuramento, non debet audiri, ne cum periculo animæ suæ incidat in periuriũ; maximè cùm dicta domina Antonia in iudicio fuerit confessa, ꝙ dicta bona ex nulla alia causa ad eã pertineant, quàm vigore hæreditatis maternæ. Decimò obst. prædictæ dominæ Antoniæ, ꝙ venit contra factum proprium, ex quo ipsa cessit omnia iura, quæ habebat, & q̃ habere posset, & speraret tunc, & in futurum: & si non potest dicere, & petere tanquàm iniustè, & indebitè peruenerint ad Pet. ista enim exceptio etiã videtur impedire litis ingressum; vt per Bald. in l. post mortem. ff. de adoptionib. facit quod not. in c. quod à te. de cleric. coniug. & 12. q. 2. monemus.
22 de filiis presbyter. c. veniens. cum simili. † Vndecimò obstat alia exceptio apposita prædictæ D. Antoniæ, vt quem de euictione tenet actio &c. per l. vendicatio. ff. de euictio. Nam etiam talis exceptio impedit litis ingressum, secundum Barto. Bal. & Ange. in l. 3. C. de fide instrumen. & iure hastæ fisca. lib. 10. Ex quo enim ipsa domi. Antonia tenetur tradere, & est obligata ad tradendũ dicto Pet. vigore obligationis, & cessionis factæ per eam; vt per Bar. & Ioan. de Imol. in l. 1. §. vsufructuarius. ff. de ope. noui nun. ergo agendo ad dicta bona, debet repelli exceptione prædicta; facit l. qui tibi. C. de hæred. vel act. vendi. facit l. venditori. C de reb. alie. non alien. & quod not. Bart. in dicta. l. venditoris. & tenet præfatus dominus Ioannes in dicto §. si quis post. & ego tenui in dicto c. 1. de litis contesta. ar. 7. ver. 24.
23 excep. Duodecimò & vltimò obst. dominæ Antoniæ † exceptio illa, quæ opposita est, dolo facis petere, &c. ista enim exceptio etiã impedit litis ingressum, s̃m Bal. in l. emptor. C. de hæred. vel actione vendi. per l. apud. §. si is qui. ff. de exceptio. doli. quoniam certũ est (vt dixi) ꝙ etiam si ipsa domina possideret dicta bona, cogeretur vigore donationis, & cessionis dicta bona tradere: vt per Bart. dicto. §. vsufructuarius. Nec obst. quod prædictæ exceptiones nõ sunt permissæ à statuto, per ea, quæ decisa sunt in prima quæstione: sed tamen arbitror, ꝙ hæc vltima ad victoriam dicti Petri non sint necessaria, quamuis adminiculentur: videntur enim ei sufficere prima fundamenta, q̃ colliguntur ex statuto, & maximè quintũ & sextũ fundamenrũ, quæ solum et videntur sufficere, & etiã sola septima exceptio. Ex quibus concludo indubitatum esse iudicio meo, dictam dominã Antoniam excludendam à petitione dicti compromissi.

Et vt suprà scriptum est, ita consulo ego Marianus Socinus, saluo semper saniori consilio.

S V M M Æ.

1 *Legitimum se probare, pertinet ad eum, qui se in legitimitate fundat. & num. 2.*
3 *Matrimonium ex quibus probetur.*
4 *Fama cum habitatione, non probat matrimonium.*
5 *Matrimonium non probatur ex sola nominatione.*
6 *Matrimonium vt probetur, quæ concurrere debeant.*
7 *Filiatio quomodo probanda sit.*
8 *Testis quibus casibus etiam non interrogatus tenetur reddere rationem.*
9 *Concubinatus quomodo probetur.*
10 *Instrumento dotis vel donationis propter nuptias, non probatur matrimonium in præiudicium tertij.*
11 *Mater quibus ex causis priuatur hæreditate filiorum.*
12 *Nubẽs secundò, in quib. priuetur ex dicto Apostoli. & nu. 13.*
14 *Mulier etiam si non iurauerit se non transituram ad secunda vota, tamen pœnæ habent locum in ea.*
15 *Excusationes pro matre transeunte ad secunda vota, ne priuetur filij hæreditate.*
16 *Mulier rustica, quãdo excusetur propter non petitum tutorẽ.*
17 *Rusticus in his, quæ sunt iuris positiui, excusatur.*
18 *Condemnatio an, & quando possit sequi, si vna causa est deducta, & alia probata.*
19 *Clausula, petens sibi iustitiam &c. in libello apposita, quid operetur.*
20 *Restringens se ad vnam causam vel viam, nõ potest in alia intentata obtinere.*
21 *Accusator si deducit maleficiũ cũ certa qualitate, licet subijciat clausulã, quare peto ipsum condemnari &c. per hoc non videtur cumulare maleficium simplex, & qualificatum.*
22 *Cautela in libellando.*

CONSILIVM XXXIX.

Omnipotens Deus adsit.

VISIS, & inspectis ac maturè, & diligenter ponderatis libello, & ꝓbationib. & alijs actis celebratis in cã vertente inter Robertũ Guidonis procuratorio nomine dominæ Baptistæ &c. & dominæ Veronicę &c. & curatorio nomine Marchiõis, & Fracisci &c. ex vna parte dictis nominib. agentẽ: & dominã Iacobã filiam olim Nicolai ex vna parte se defendentem, tres principales videntur esse quæstiones: Prima est, Vtrum

 probatum

probatum ſit legitimè quòd Franciſcus (ex cuius perſona
nituntur prædicti agentes) fuerit filius legitimus dicti Bar
tol. ex domina Clara eius aſſerta vxore. Secunda principalis
quæſtio eſt, Vtrum cauſæ deductæ in libello, & aliæ po-
ſteà deductæ, & probatæ ad priuationem prædictæ domi
næ Iacobæ, ſunt ſufficientes. Tertia, Poſito quòd ex cauſis
ſpecificè deductis in libello, prædicta Iacoba non potue-
rit priuari, an ſaltem potuerit contra eam ſententia ferri
ex alijs cauſis poſteà deductis, & probatis. Circa primam
quæſtionem duplex poteſt oriri dubitatio: Prima, ad quem
pertinet probare Franciſcum fuiſſe legitimum, & ex legi-
timis nuptiis genitum, vtrum ad prædictos agentes, an ve
rò ad Iacobam conuentam excipientem de illegitimitate.
Secunda dubitatio, vtrum, attentis probationibus, & atte-
ſtationibus teſtium, plenè probatum ſit, matrimonium eſ
ſe legitimum inter prædictos Bartholomæum, & dominá
Claram, ita vt ex ipſius probationibus ſufficienter reſul-
tet Franciſcum fuiſſe legitimum. Quò ad primam dubita-
tionem, quoniam materia prædicta ſatis latè traditur per
maiores noſtros in variis locis, de quibus infrà breuibus
me expediam, reſpondeo, quòd ad prædictos agentes per-
tinet probatio, quòd prædictus Franciſcus fuerit legiti-
mus ex legitimo matrimonio editus. hæc concluſio pro-
batur primò ex regula generali: quoniam aſſerenti dedu-
centi aliquam qualitatem ad fundamentum intentionis
ſuæ, incumbit probatio. l. ei qui. ff. de probationibus. & l.
actor quod aſſeuerat. C. de probationibus. Canon. 6. quæ-
ſtio. vlti. c. actor. 4. quæſtione. 3. verſicu. qui intẽdit. l. ma-
trem. C. de probationibus. & l. penultima. §. docere. & ibi
per Angelum ff. ne quis eum, qui in ius voca. & propius ad
materiam hoc tenent expreſsè dominus Antonius, Abbas
Sicul. & Zabarel. in cap. peruenit. qui filij ſint legitimi. vbi
volunt, quòd quandocunque quis dicit ſe legitimum, vt
conſequatur hæreditatem ab alio poſſeſſam, vel quid ſimi-
1 le, ita † ꝙ legitimitas ſit cauſa intentionis ſuæ; ſemper tene
tur probare ſe legitimum; niſi ſit in quaſi poſſeſſione legi-
timitatis, aut talis præſumptio ſit pro eo, quòd ipſius vi-
gore transferatur ius probandi in aduerſarium. Et hoc idẽ
etiam traditur in c. lator. & in cap. cauſam quæ. & ibi per
dominum Antonium. qui filij ſint legitimi. Bart. in l. is po
teſt. ff. de aquirenda hæredita. & l. circa. ff. de probationib.
& l. Titia. ſoluto matrimonio. Ioannes And. in regula, infa-
mibus. de regulis iuris. libro ſexto. in Mercurialibus. domi-
nus Antonius in c. fin. de præſumptionib. Archidiaco. ca.
ſi fortè. de electionibus. traditur etiam in dicto cap. actori.
6. quæſtio. vlt. & per Federicum conſi. 208. aliàs 209. Et
quamuis in materia iſta fiant variæ diſtinctiones, & multa
2 membra, † tamen prædicta concluſio eſt communis, & ſuf
* ficit quò ad terminos noſtros, attenta qualitate facti, & at-
tentis his, quæ deducta, & probata ſunt omiſſis membris.
Circa ſecundam dubitationem primæ quæſtionis, quæ
verſatur vtrum attentis probationibus, & atteſtationibus
teſtium, plenè probatum ſit legitimum matrimonium fuiſ
ſe inter prædictos Barth. & dominam Claram, aduerten-
dum eſt, quòd verum matrimoniũ inter prædictos Barth.
& Claram non eſt probatum, ſed dubium remanet, vtrũ
ſit probatum matrimonium præſumptiuum, per quam
præſumptionem tranſlatum ſit onus probandi in aduerſa
rium. Et profectò de probatione talis matrimonij articu-
lus eſt valde dubius, eo ꝙ gl. & Docto. varias & contrarias
ponunt opiniones, de quib. latiſſimè in c. illud. de præſum
ptionib. maximè per moderniores, videlicet per dominũ
Anto. domi. Abbatem Sicul. domi. meũ, & Zabarel. & Ioã.
de Imol. & etiam Docto. ſibijpſis videntur quandoque cõ-
trariari; vt Innocen. & Hoſtien. qui in materia noſtra du-
bium facit, ꝙ hic agitur de probando matrimonio anti-
quo, quo caſu ſecundùm Hoſtien videt ſufficere probatio,
quæ alias non ſufficeret. Sed omiſſis reliquis opinio. tenẽdo
* communẽ concluſionẽ, quam hodie tenent moderniores,
& finaliter videtur fuiſſe Dama. Hoſtien. & Ioannis Andr.
ſumpta ex dicta decretali, illud. de præſumptionibus. quæ
eſt clauis in materia noſtra, ſecũdum quod ſcripſi in dicto
3 cap. illud. ↄcludo ꝙ ex ſola † anuli portatione non proba-
tur matrimonium, maximè in locis, in quibus hoc ſignum
eſſet æquiuocum, vt tenet Oldr. conſ. 159. Item nec ex ſola
fama, ſecundùm Doctores in dicto cap. illud, & conſuluit
Bartol. in conſil. 119, quod incipit, Proceſſum eſt. facit ca.
veniens. el primo. de teſtibus. Qunimò licèt Innocen. pri-
4 mò videatur voluiſſe, ꝙ † fama matrimonij cum cohabi-
tatione probet, tamen ipſe poſteà concludit ꝙ non probat,
* & eſt communis concluſio doctorum, & Hoſtien. in d. c.
illud. qui ſub dubio fortè dicit, quòd fama cum tractati-
5 bus matrimonialibus facit præſumi matrimonium. † Item
nec ex ſola nominatione, aut inſtrumento confectis ſuper
dote, & donationibus propter nuptias, probatur matrimo
nium; vt volunt Doctores in dicto cap. illud. & Dynus in
l. donationes in concubinam. ff. de donationibus. & eſt bo-
nus textus in l. neque ſine. C. de nuptijs. & ſequitur Bald.
de quò etiam per eum in l. ab executore. C. quorum ap-
pellatio. non recip. licèt ipſe videatur fuiſſe varius in au-
thentica, ſi quis in aliquo. C. de edend. & in addi. Spec. ſed
communis opinio eſt quam dixi. Nec etiam probatur ex ſo
la cohabitatione: quamuis enim dubium videatur de iure
antiquo, an ſola cohabitatio faceret prȩſumi matrimoniũ;
* per l. in liberȩ. ff. de ritu nuptiarum. tamen hodie commu
nis concluſio docto. eſt, quòd alio non apparente, non pro
betur matrimonium, nec etiam præſumatur, ſed fornica-
tio. Et hoc eſt indubitatum de iure canonico propter peri-
culum animarum. 30. quæſtio. 5. ca. primo. tenet Innocen
tius in cap. ex parte M. de reſtitutione ſpoliatorum. & ſen-
tit glo. & dominus Antonius & Docto. dicto cap. illud. &
dominus meus Abbas Sicul. in repetitione ca. eccleſia ſan-
ctæ Mariæ. de conſtitutionib. & fuit dictum Vincen. quod
etiam hodie de iure ciuili ex ſola cohabitatione non pro-
betur matrimonium præſumptum, per textum in authen-
tica, quibus modis naturales efficiuntur legitimi. §. quo-
niam. collat. 3. etiam ſi eſſent maſculus, & fœmina æqua-
lis conditionis; vt voluit gloſſ. in ver. vxorem. dicto c. illud
de præſumptionibus. nec etiam ex ſola tractatione matri-
moniali; ſed iſta ſimul iuncta probant quaſi poſſeſſionem
matrimonij, & faciunt præſumi matrimonium, ita quòd
aſſerenti contrarium, incumbat onus probandi. Barto. ta-
mẽ in l. ſi vxor. §. ſed ſi ea. ff. de adulteriis. & l. 1. §. ad quæ-
ſtionem. ff. ad ſenatuſconſultum Turpillianum. & l. filium
ff. de his, qui ſunt ſui, vel alieni iuris. videtur velle ꝙ ad pro
bandum quaſi poſſeſſionem matrimonij, & filiationis, ſuf-
ficiat probare, quòd vir, & vxor tractabant ſe inuicem vt
vir, & vxor, & reputabant, & vocabant ſe inuicem vti vi-
rum & vxorem. facit text. in authen. quibus modis natura.
efficiunt. ſui. §. illud. & in authentica, vt liceat matri, & a-
uiæ. §. quia verò. ſed Hoſt. voluit ꝙ ſoli tractatus non ſuf-
ficiunt niſi probetur fama; ſed fama cum tractatibus vide-
tur ſufficere ſecundùm eum; loquitur tamen ſub dubio for
tè vt ſ. dixi. quod placet domino Anto. in factis antiquis,
ſed in recenti facto eſt dubiũ, quia non ſufficit in propha-
nis; vt not. in c. veniens. de verborum ſignifica. & tradit do
minus Anto. in c. cùm ad ſedem. de reſtitutione ſpoliato.
multominus debet hic ſufficere, vbi vertitur maius præ-
iudiciũ. Nec obſtat textus in dicto c. illud. de præſumptio-
nib. quia ibi vltra famam, erat diutina cohabitatio, ſcilicet
decẽ annorũ, & inſtrumenta donationis propter nuptias,
& anuli delatio, licèt mulier videretur hanc infringere. Et
eſt aduertẽdum, quia ille textus loquitur de facto antiquo,
& tamen requirit prædicta; & ſic non videtur eſſe bona dif
ferentia, quam ſtatim dixi inter factũ antiquum, & recens,
ſecundùm Io. de Imo. in dicta. l. illud. Bal. etiã in l. filium.
de his, q ſunt ſui vel alieni iuris. quaſi in fine, dicit, & vult
ꝙ ad præiudicium tertij nõ ſufficit, quod probetur inſtru
mentum dotale, ſed oportet ꝙ cum inſtrumento alia con-
currant veriſimilia & probabilia, puta matronæ honeſtas,
perſonarũ æqualitas, & ſanguinis dignitas. Salyc. in l. ſi vi-
cinis. C. de nuptijs. vult p illã legẽ, ꝙ neceſſariũ ſit ꝓbare
ꝙ ipſi habitabant in eadẽ domo, & ꝙ inuicem ſe tractabãt
vt maritus, & vxor, & ſic qui maritus dicitur, illã honora-
uerit, & tractauerit vt vxorẽ, & ècõtrà ipſa illũ honoraue-
rit, & tractauerit vt maritũ: & ꝙ ita erãt reputati à vicinis
&

& notis eorum ; vt dicta l.ſi vicinus. in princip.C.de nup.
6 Prædictis verò ſic probatis, præſumitur † matrimonium,
niſi contrarium probetur; vt l.in concubinatu.§.1.de con
cubinis. & per hunc modum dicit, quòd iura canonica,
& ciuilia non ſunt diſcrepantia. Et plus videntur velle Do
cto maximè moderniores in dicto c.illud, & quod ibi not.
doct.eſſe neceſſarium, quòd teſtes deponant de particula-
ribus actibus inferentibus ad qualitatem viri & vxoris, &
è contrà: Videtur ergo communis concluſio eſſe maximè
dictorum moderniorum, quòd ſaltem hæc cõcurrant: Pri-
mò diutina inuicem in eadem domo habitatio: & ſic decẽ
annorum; vt dicunt Doct. in d.c.illud. Secundò tractatus
reſpiciens adinuicem, videlicet, ꝙ vir tractauit mulierem
vt vxorem, & econtra ꝙ mulier tractauit maſculum vt vi
rum. & iſtud etiam voluit in probatione filiationis Bart.de
7 Sal.dicit enim ꝙ exigitur vt probetur ꝙ † talis, & talis te-
nuerint talem tanquàm eius filium, & econtrà ipſe tenue-
rit eos tanq̃ parentes legitimos, & naturales. Tertiò quòd
ſpecificentur tractatus, quia non ſufficit quòd teſtes depo
nant quòd talis tractauit talem vt vxorem & econtrà, niſi
exprimant actus per quos tale iudicium animi inducatur.
facit quod no.Bar.in l.mutum. in fin. princip.ff. de acqui-
renda hæreditate, vbi dicit, quòd quando teſtis deponit
quòd quis ſit mutus, eſt opus quòd probet ſigna particu-
laria. & idem dicit Bal.de furioſo. in l.furioſus.C.qui teſta-
8 menta facere poſſunt. Vnde in his † caſibus teſtis etiam nõ
interrogatus de cauſa, debet talem cauſam aſſignare, quæ
meritò inferat iudicium, & credulitatem animi ſui, ſecun-
dum ꝙ etiam alii iudicarunt; per prædicta, & per ea, quæ
traduntur in l.ſolam.C.de teſtib.Cano.4.q.3.capi.ſola. &
probatur in ca.ſicut.de re iudicata. & in auth. de teſtib.§.&
licet dudum, ibi, & cauſam teſtimonij. & notatur 22.q.5.
c.hoc videtur. in cap.cum cauſam.de teſtib. & ibi latiſſimè
ſcripſi, ibi in 1.3.& 7.principalibus articulis. Nam cum te
ſtis non ſit Iudex, debet referre tales actus, & tractatus per
quos iudex inducatur in ſufficientem præſumptionem, &
credulitatem; vt dict.iurib. & ita dicit Bar.con.119.quod
incipit, Proceſſum. Quartò videntur Doctores exigere,
quòd ita erant noti inter vicinos, & notos; ſeu vicinis, &
notis ſcientibus, fuerint facti dicti tractatus; vt dicta l.ſi
vicinis, & ibi Salycetus. & in dicta l. filium. ff.de his, qui
ſunt ſui, vel alieni iuris; & ibi Cynus. ad quæ etiam acce-
dant notata per Angel. in authentica, de triente, & ſemiſ.
§.conſideremus, collatione 3. vbi ſingulariter per textum
9 illum dicit, nota ad probandum † concubinatum quòd
debes articulare, ꝙ talis talem tenebat mulierem liberæ
conditionis in domo ſua, in ſuam concubinam, & habitu
concubinali; & ea vtebatur, & eam tractabat vt ſuam
concubinam, vicinis ſcientibus, videntibus, audientibus.
& ſubdit, ꝙ eo modo fieri debent articuli ad probandum
filiationem, fraternitatem, vel vxorationem, per dictam l.
ſi vicinus. & l.prima.C. quorum bonorum, & capitul.Mi-
chael. de filijs presbyterorum. Et ex prædictis nunc infer-
tur alia concluſio, quod teſtes producti pro parte actoris,
non probant prædictum præſumptum matrimonium in-
ter dictos Bartol. & dominam Claram: quoniam in pri-
mis deficere videntur in diuturna habitatione, quam di-
ximus probari debere fuiſſe per decennium. Paulus enim
Stagij primus teſtis non probat niſi de duobus annis:
licèt enim prius dicat, *quòd iam ſunt quadraginta anni, quòd*
ipſe cognouit Bartol. & Claram, & à dicto tempore citra vſq;
ad mortem dominæ Claræ, vidit quòd dictus Bartol. tenebat
eam, reputabat, & tractabat vt vxorem; tamen poſtea in red-
ditione cauſæ deponit, quòd iam ſunt viginti anni elapſi dum
dictus Bart. ſtabat in ciuitate Firmi, & vidit dictum Bart. te
nere dictam Claram, vt eius vxorem, prout in c. continetur. &
etiam deinde vidit, & audiuit in caſtro Firmignani. dum di-
cti Bart. & Clara veniebant ad dictum caſtrum &c. Cum er
go dictus teſtis dicat quod iam ſunt triginta anni elapſi, &
dicta Clara mortua fuerit iam ſunt vigintiocto anni, ſequi-
tur ꝙ teſtis prædictus ſolum probat de duobus annis, vel
paulo plus: quoniam de anteriori tempore, priuſquam ſta-
ret cum dicto Barto. nullam cauſam teſtimonij reddit. Et
quamuis dicat, ꝙ iam ſunt quadraginta anni, quibus co-
gnouit Bar. tamen de dicto tempore nullam ſufficientem
cauſam reddit, & ideo de anteriori tempore, quòd ſtaret
cum Bar.non probat; per ea quæ ſuperius dicta ſunt. vn-
de illa verba, *à dicto tempore citra.* declarantur poſteà per
redditionem cauſæ. & ſic iſte teſtis nec longam, nec conti-
nuam habitationem probat, niſi duorum annorũ. Stepha-
nus etiam ſecundus teſtis non probat de aliquo continuo
tempore, & ipſius temporis certa quãtitate, deponit enim,
quòd iam ſunt quinquaginta anni, vel circa, quòd ipſe cognouit
dictos Bartol. & Claram. & dum dicti Bartol. & Clara ſtete-
runt in dicto Caſtro Firmignani, &c. vidit dict. Bar. tenere, tra
ctare & reputare Claram prædictam tanquam eius vxorem,
eam in domo retinendo &c. & audiuit dictam Claram teneri,
& reputari ab omnib. eam cognoſcentibus pro vxore dicti Bar
tol. ac etiam dicit audiuiſſe poſt receſſum dictorum Bartoli,
& Claræ à dicto caſtro, vſque ad mortem dictæ Claræ, di-
ctam Claram reputari pro uxore dicti Bartoli &c. Iſte teſtis
de nullo certo tempore probat: licèt enim cognouerit eos
iam ſunt quinquaginta anni, de cohabitatione tamen, &
de tractatu nõ deponit de dicto tpe, & vſq; ad mortẽ; imo
de tractaribus deponit, dum ſteterunt in caſtro Firmigna-
ni, & de tempore quo ſteterunt in dicto caſtro nihil depo-
nit, & poſt receſſum à dicto caſtro, deponit de auditu, & ſic
non probat. Item nec deponit de certo tempore. Mathæus
Laurẽtij tertius teſtis ſimiliter nihil probat, quia quaſi de-
ponit eodẽ modo, vt præcedẽs, niſi quòd de cognitione de
ponit, & breuiori tempore: dicit enim, *quòd iam ſunt qua-*
draginta anni, quibus cognouit &c. & dum ſtarent in caſtro
Firmignani vidit &c. Ser Bartolus Ioannis quartus, & vlti
mus teſtis ſimiliter non probat: licèt enim ipſe in depoſi-
tione videatur magis probare de certa quantitate tempo-
ris etiam longi, dum deponit, *quòd iam ſunt quadraginta an*
ni, quibus cognouit dictus Bartolum, & Claram. & quòd à di-
cto tempore citra vſque ad mortem dictæ Claræ, dictus Bartol.
tenuit & tenebat dictam Claram in eius domo tanquam eius
vxorem; tamen in redditione cauſæ dicit, quia vidi, dum dict.
Bartolus ſtabat cum dicta Clara in caſtro Firmignani. & poſt
receſſum à dicto caſtro, quando redibant ad dictum caſtrum.
vnde cùm de certo tempore, quo ſteterunt in caſtro Firmi
gnani nihil deponat, ſequitur quòd nec de certo tempore
probat. Et ſic ex prædictis concluditur, ꝙ teſtes prædicti
ex defectu probationis diuturnæ habitationis, & tractatio-
nis, non probant præſumptum matrimonium; per ea quæ
ſuperius dicta ſunt. Secundò deficiunt dicti teſtes in proba
tione receptionis, & tractationis, quod diximus neceſſariũ
ad probandum matrimonium præſumptum. Quinimò ne
dum ꝙ teſtes in hoc deficiunt, imò nec articulatum fuit,
ꝙ à dicto tempore quinquaginta annorum citra, & vſque
ad mortem dictæ dominæ Claræ dictus Bartol. ipſam Cla
ram tenebat, & tractabat vt vxorem, faciendo eidem mari
talem honorem, retinendo eam in domo honorificè, ſecun
dum earum qualitatem, & pro tali reputabatur ab omni-
bus cognoſcentibus eam. & ſic patet ꝙ de tractantibus re-
ciprocis nihil fuit articulatum, ſed ſolùm quòd Bartolus
tractauerit Claram vt vxorem. verum ſecundùm ea, quæ
ſuperius demonſtrata ſunt, neceſſarium erat articulare, ꝙ
econtra domina Clara teneret, reputaret, & tractaret Bar-
tolum, vt eius legitimum maritum, faciendo &c. Teſtes ſi-
militer omnes ſolùm deponunt de reputatione, & tracta-
ctu Bartoli ad Claram, non reciprocè econtrà: vt clarè ap-
paret ex eorum atteſtationibus, & ſic etiam ex hoc capite
non probatur matrimonium præſumptum, cùm tractatus
debeant probari reciproci. Nec obſtat, quod eo ipſo quod
probatur vxor, probatur etiam maritus, cùm ratione cor-
relationis ad poſitionem vnius, veniat poſitio alterius; vt
l.fina.C.de indicta viduitate tollenda. cum ſimilibus. quia
ad hoc reſpondetur, ꝙ illud procedit quando clarè proba
tum eſt aliquem eſſe maritum, vel patrem; ſed hic non pro
batur talis vxor præſumpta: quia per ſolum tractatum
maſculi ad mulierem, vt ad vxorem, probatur vxor ſicuti
ſi teſtes deponerent, ꝙ Bartolus expreſsè dixit in præſentia
eorum, quòd volebat dictam dominam Claram in vxo-

rem, niſi etiam deponerent, quòd etiam domina Clara di-
xit quòd volebat Bar. in virum, nam probaretur aliquod
matrimonium: ſtant enim iſta ſimul, quòd Bartolus vellet
Claram in vxorem, & domina Clara nollet Bartolum in
virum, & ſimiliter quòd Bartholus tractaret & reputaret
Claram vt vxorem, & domina Clara non reputaret nec tra
ctaret Bartolum in virum: probationes autem debent ne-
ceſſariò concludere, non autem per poſſibile, ut in capitu-
lo, in præſentia. de probationibus. & l. multis. C. de libera-
li cauſa. cum ſimilibus. Tertiò deficiũt prædicti teſtes, quia
non deponunt quòd ita erant noti ſeu tenebantur, & repu
tabantur à vicinis eorum: quòd neceſſarium eſt ad proba-
tionem matrimonij præſumpti, ſecundùm ea, quæ ſupe-
rius demonſtrauimus: Primus enim teſtis deponit, *quòd au
diuit dictam dominam Claram reputari vxorem Bartholi ab
omnibus eam cognoſcentibus*, & ſic deficit primò, quia dicit,
à cognoſcentibus eam, & non deponit vtrum prædicti eſſent
vicini, vel non. Item quia deponit de auditu, & ſic nõ pro-
bat. Item etiam non deponit de tractatib. vicinis ſcientib.
& intelligentibus. Et in eodem defectu eſt ſecundus teſtis,
& ſimiliter tertius teſtis, niſi quòd ipſe dicit, *quòd vidit Cla
ram reputari vxorem dicti Bar. &c.* & poſtea ſubdit de plu-
rib. hominib. eos cognoſcentib. Et ſimiliter quartus teſtis
deponit, quòd Clara reputabatur vxor Bar. ab omnib. co-
gnoſcentibus eam; ſubdit tamen, *quòd de hoc fuit, & eſt pu-
blica uox, & fama in caſtro Firmignani.* & ſic patet ꝙ etiam
ex hoc capite non probatur matrimonium præſumptum.
Ex quibus omnibus cõcluditur, quòd cùm actores ad hoc
vt poſſent obtinere, neceſſariò tenerentur probare matri-
monium verum vel prẹſumptum, vt ſuprà demonſtratum
fuit, & ipſi nec verum, nec præſumptum matrimoniũ pro-
bauerint, quòd ſententia lata in fauorem ipſorum fuit ini-
qua, & iniuſta, & ſic iuſtè, & bene appellatum fuit pro par-
10 te dictæ dominæ Iacobæ. † Nec coadiuuatur intentio præ
dictorum agentium ex inſtrumento, in quo apparet, quòd
Bar. cõfitetur Claram fuiſſe ſuam vxorem: quia quò ad ter
tium talis cõfeſſio vel aſſeueratio non nocet; quia nedum
a per talem confeſſionem, ſed nec [a] per inſtrumentum dotis
aut donationis propter nuptias, continens nominationem
coniugum, probatur matrimonium, niſi in præiudicium
ipſorum contrahentium: in præiudicium enim tertij non
probat tale inſtrumentum, vt voluerunt Inno. Io. And. do
minus Ant. Ioa. de Imo. Zabarel. & dominus meus Abbas
Sicul. in dicto c. illud. de præſumptionib. & Dyn. in l. do-
nationes in concubinam. ff. de dona. & Bal. in l. filium. pro
pe finem. ff. de his, qui ſun. ſui, vel alieni iuris. & l. ab execu
tore. C. quorum appel. non recip. & l. neque. & ibi Bald. C.
de nuptijs. & per Baldum in auth. ſi quis in aliquo. C. de
eden. Longè ergo minus in præiudicium tertii probat di-
cta confeſſio, & hoc iudicio meo ſufficere debet ad pronũ-
ciandum bene appellatum, & malè pronunciatum, niſi a-
liud de nouo probatum eſſet per actores in cauſa appella-
tionis, ex quo apparet probatum eſſe legitime matrimo-
nium verum, vel præſumptum. Circa ſecundam principa
lem quæſtionem qua quæritur, vtrum cauſæ deductæ in li
bello, & aliæ poſteà deductæ, & probatæ ſint ſufficiẽtes ad
intentionem agentium, & ſic ad priuationem dictæ Dom.
Iacobæ: breuiter dico, quòd tam ex cauſis deductis in libel
lo, quàm ex alijs poſteà deductis ſi probatæ eſſent; prẹdicta
Iacoba veniſſet priuãda hæreditate prædicti Pier Matthẹi
11 filij ſui, quoniam mater † non ſolùm priuatur hæreditate
filij propter non petitum tutorem intra legitima tempora;
vt leg. 2. §. ſi mater. & §. confeſtim. ff. ad ſenatuſconſultum
Tertullianum. & l. cùm à matribus. & leg. matris pietas. C.
eodem ti. ſed etiam priuatur, ſi poſtquàm acceptauit tu-
telam filiorum, tranſiuit ad ſecundas nuptias, non petito
tutore filijs, & ratione non reddita, & reliquis non re-
ſtitutis; aut etiam ſi petijt tutorem, & fuit decretus tu-
tor; ipſa tamen non ſolicitauit vt inuentarium legitimũ
conficeretur; quia imputatur matri, & priuatur non ſo-
lùm hæreditate filii; vt l. 2. § idoneos. & §. ſequen. ff. ad ſe-
natuſconſultum Tertullianum. & no. glo. in dicta l. 2. §. ſi
mater. & in dicta l. matris pietas. & ponit Bar. in l. 1. ff. ad
ſenatuſconſultum Tertullianum. & Salyce. poſt gloſſam in
l. fina. §. perſonis. C. de adminiſtratione tutorum. ſed effici-
tur etiam incapax omnino hæreditatis, legatorum, ſiue fi-
deicommiſſorum ſuprema voluntate relictorum, & dona-
tionis inſuper cauſa mortis à marito peruentorum, quæ
omnia poſſunt vendicari ab hæredibus ex teſtamento, ſi
ſunt, vel à cohæredibus, & ipſis deficientibus, ab hæ-
redibus ab inteſtato; textus eſt in leg. prima. §. omnium.
per textum in authentica, ijſdem pẹnis. & authentica,
item ea. C. de ſecundis nuptijs. & clarius in §. ſui autem tu
12 telam. † Et quamuis pẹnæ, quæ videntur impoſitæ
propter nimiam feſtinationem, quia infrà annum luctus
ad ſecunda vota tranſiuerit, videantur ſublatæ per dictum
Apoſtoli, Cui autem vult nubat, tantùm in Domino. de
quo in capi. penul. & fina. de ſecundis nuptiis. tamen pẹ-
næ, quæ imponuntur mulieri non quia feſtinanter nu-
pſit, ſed quia ſecundò nupſit, inquantum concernunt fa-
uorem filiorum primi matrimonij, non intelliguntur ſub
* latæ nec correctæ: iſta eſt communis opinio gloſſ. & Do-
ctorum in l. prima, & ſecunda. C. de ſecun. nuptijs. & eam
probant Innocen. dominus Antonius, Ioan. An. dominus
meus, & Canoniſt. in cap. penul. & fin. de ſecundis nuptiis.
13 † vnde cùm pẹna imponeretur mulieri ſecundò nuben-
ti, non quia feſtinauit, ſed quia ad ſecunda vota tranſiuit,
non petito tutore, & non reddita ratione adminiſtratio-
nis, & reliquis reſtitutis, & eodem tutore ſolicitato &c. vt
ſuprà demonſtratum fuit; etiam hodie tales pẹnæ cum ſint
inuentæ in fauorem filiorum primi matrimonij, firmæ re-
manent, ſecundùm Cynum, Bald. & Doctor. in authen. de
nuptijs. §. ſui autem tutelam. & ibi Iacobus de Bellaper.
Bar. & Aagel. Nec obſtat tex. in authen. item ea. C. de ſe-
cundis nuptijs. & in corpore vnde ſumitur. quæ iura ui-
dentur ponderare ſacramentum, dum dicit textus, Item
ea, quæ ſuſcepta liberorum tutela, contra ſacramentum
nubit. & ſic videtur quòd illa demum puniatur quæ iu-
rauit non tranſire ad ſecunda vota: quod iuramentum cũ
hodie non præſtetur, videtur concludendum, quòd pẹnæ
prædictæ non habeant locum. Quia ad hoc reſpondetur,
quòd gloſſ. & Docto. in dicta authen. & dicto §. ſiue autem
14 tutelam. concludunt, quòd quamuis † mulier non iuraue
rit ſe ad ſecunda vota non tranſituram, tamen pẹnæ præ-
dictæ locum habeant, & iſta eſt communis opinio Doct.
Concluditur ergo ex prædictis, quòd ſiue mater tranſiue-
rit ad ſecunda vota, non petito tutore; ſiue tranſiuerit, eo
petito, & non reddita ratione adminiſtrationis, vel etiam
reddita, & non adhibita debita diligentia, quòd tutor con-
ficeret inuentarium, legitimè fuit priuata prædicta hære-
15 ditate. † Et prædicta procedunt, niſi mater excuſaretur,
quia fuiſſet minor vigintiquinque annis. l. 2. §. ſi mater. &
ſequen. ff. qui petant tuto. & no. in l. fin. C. ſi aduer. delict.
& l. matres. C. ad Tertullia. & ibi Doctores, maximè Angel.
dummodo intra tempus petendi tutorem non fuerit effe-
cta maior; ſecus ſi eſſet effecta maior poſt finitum tempus
datum ad petendum tutorem; ita volunt Oldrad. Ang. &
Pau. de Caſt. in l. minorib. C. de his, quib. vt indig. per glo.
ibi poſitam. Quinimò voluit Bald. in authen. ſi captiui. C.
de epiſc. & cler. quod ſimpliciter excuſaretur, ſi fuiſſet mi-
nor. allegat Spec. in ti. de reſti. in integ. vbi Specul. allegat
Vber. de Bobio hoc renenrem, & tradit Bald. in l. qui ſ. C.
de inceſt. nuptiis. Secundo, poſſet excuſari dicta domina
Iacoba ratione ruſticitatis, ſi ita eſſet, & diſtaret à ciuitati-
bus, & locis inſignibus, in quibus eſſet copia peritorum;
16 no. in l. bonorum. C. de bonorum poſſeſſi. † Et quamuis iu
ris ignorantia non ſoleat excuſare mulieres in lucro captã
do, & maximè quia iſta videtur iuris ignorantia natura-
lis, à qua ruſticitas non ſolet excuſari, vt l. 2. & ibi no. C. de
in ius vocan. naturaliter enim debet mater procurare, &
laborare ad tutelam, & defenſionem filii. vt l. matris pie-
tas. C. qui petant tutores. Et ideo non videtur excuſari, vt
dicta l. 2. & no. in regula, iuris ignorantia. de regulis iuris.
libro ſexto. tamen hoc ego arbitror verum, quando non
petijſſet tutorem, & tutor aſsumpſit tutelam, cum eſ-
ſet mulier & ruſtica, licèt non ſit ſeruatus ordo legitimus
in

In electione tutoris, seu non sit confectum legitimũ inuen
17 tarium, istud videtur eam excusare,† qa ista est potius ignorãtia iuris positiui, & ciuilis, quàm naturalis: & ideò excusaretur mater rusticana, maximè si petitus tutor administrauit, quamuis non fuerit confectũ inuentariũ legitimè, vel fortè non fuerit decreta administratio. & maximè hæc procedunt, si ex negligentia sua ius pupilli non sit factũ deterius. & ita aliàs consului, & vidi consultum per aliquos Doctores, maximè Pau. de Cas. & dominium Honofriũ de Perusio. consilio, quod incipit, Consultatio proposita. & sic ex prædictis poterit sumi defensio aduersus prædictam negligentiam. Circa tertiam principalem qõnem, qua quæritur, Posito, qđ ex causis specificè deductis in libello, prædicta domina Iacoba non potuerit priuari; an saltem potuerit contra eam sententia ferri ex aliis causis postea deductis, & probatis de iure communi. & regulariter non est dubiũ, ꝙ non potuerit ex alia causa condemnari; sed actor succũbere debet, quia opus est iustificare libellum ex causa deducta, non ex alia; hoc tenet Innocen. in c. ex parte de priuileg. Bar. in l. 1. ff. de edendo. facit l. 1. ff. si mensor falsum modum dixer. & l. habebat. ff. de instit. & optimè probatur in c. Abbate. de re iudic. libro sexto. Exprimendo enim vnam causam, videtur illam duntaxat, & non aliam in iudicium deduxisse; vnde respectu alterius opus est noua interpellatione, & nouo libello; vt dicto capitulo Abbate. & ibi glo. & sic in terminis nostris, cùm agentes solùm deduxerint causam priuationis propter non petitum tutorem, non autem propter non redditam administrationem, vel non confectum inuentarium, & causa expressa fuerit falsa, ex aliis non expressis nõ potuissent obtinere. Et hæc conclusio esset indubitata, & si iudicium esset ordinarium, & non fuisset adiecta clausula de qua statim dicam. Verùm, quia in terminis nostris asseritur, iudicium esse summarium, & cũ apposita sit illa claula, *petens in prædictis fauorabiliter sibi iustitiam ministrari, omni meliori modo &c.* decisio videtur magis dubia: Primò enim ex qualitate iudicij summarij videtur sequi doctrina Barto. in extrauagan. ad repri-
18 mendum. in verbo, figura, qui voluit, ꝙ † hoc casu iudex potest pronunciare secundùm petita; per textum in clemen. sæpe. de verbo. significa. hoc enim casu satis esse videtur, ꝙ ex narratione, aut ex cõclusione apud acta appareat de intentione agentis, ita ꝙ iuxta petitionis formam sententia possit ferri; vt dicta clementi. sæpe. §. verùm. & ibi latè traditur. dixi latè in c. 1. de libel. oblatio. in 5. princip. ar. fallentia 1. Quare cùm in terminis nostris agentes in libello concluserint, per iudicem declarari, prædictos fore hæredes prædictorum Francisci & Pier Matthæi, ex quacũque causa fuerint hæredes, videtur sufficere in tali iudicio, quia ex quacunque causa dicta domina Iacoba fuerit priuata iure succedendi, dicitur lata sententia iuxta petitionis formã. Quare ɔclusio prædicta cùm adaptetur ad quãcunque causam priuationis, videtur sufficere. facit quod dicimus de libello generali concludente intentionem actoris in qualibet specie generis; quod not. Ioan. And. in c. præterea, de testibus. & quod not. glos. in ver. species. in c. pia. de excep. libro sexto. & quod not. glos. 2. in c. ex parte B. de foro compe. & quod ibi dixi, & in c. ex parte S. de rescript. & c. dudum. 2. de elect. & quod not. glos. in l. quòd si dubitet. ff. de acquir. hæredi. & hoc maximè, quia causæ prædictæ non solicitati tutoris, & non confecti inuentarij, videntur connexæ causæ non petiti tutoris, quia non dicitur cum effectu tutorem petijsse, quæ petitum non solicitauit, vt inuentarium conficeret; per nota. per Bartol. in l. 1. ff. qui petant tuto. & per ea, quæ suprà dixi in præcedenti quæstione; quare tanquàm connexa videntur venire in iudicio. facit quod no. in l. nemo potest. ff. de iu. & quod tradit Bar. in l. solent. ff. de alimen. & cibar. lega. & quia verba libelli interpretantur in fauorem libellantis; vt l. si quis intentione ambigua. cum sua materia. ff. de iud. eo maximè, quia libellus attenditur circa modum concludendi, & circa modum narrandi, per notata in c. ex parte S. de foro competen. & ibi dixi; & quod not. in c. cùm ad sedem. de restit. spolia. & quod not. Cyn. in l. cùm te. de proba. vndedicit Bal. in repe. l. edita. C. de edendo. quòd conclusio declarat libellum; vt l. Anrelius. §. Seia. ff. de liber. lega. & ibi Bart. & quod not. in l. Gallus. §. 1. & ibi Bart. ff. de liber. & posthu. vnde non inspicitur quid, quantum & quale narratur, sed qualiter, & quantum etiam concludatur, quasi modus agendi substantialiter stet in conclusione; 3. q. 6. c. quippe. in glos. per Inno. & Ioan. And. in c. super literis de rescrip. per Dy. in regula, nullus pluribus. de reg. iuris. lib. 6. & quod no. Bal. in d. l. edita. & quod not. c. cùm dilecti. de emptio. & vendi. & c. 2. de ord. cogn. Insuper prædicta videntur fortificari ex illa clausula apposita in libello, *petens sibi iustitiam in prædictis fauorabiliter &c.* per quam
19 semper† videtur intentata actio apta; vt not. Inno. in c. 2. de ordi. cognitio. & ibi Ioan. And. & D. Anto. Ioan. Calder. & dominus meus, & sequitur Bal. in l. incerti. C. de interdict. q. 15. & l. edita. C. de eden. & l. fin. C. de annali except. & faciunt etiam notata per Ioan. de Imo. in c. si cautio. de fide instru. vbi dicit, quòd quando apponitur dicta clausula, sustentatur libellus, & potest sequi condemnatio, licet in libello egerim ex confessione mutui vel depositi, quamuis probauerim verum mutuum vel depositum, cùm tamẽ sine prædicta clausula debeam succumbere. Verùm licèt articulus iste non procedat sine dubietate, tamen prædictis non obstantibus, arbitror in casu nostro contrarium concludendum, & quia huncarticulum ego plenissimè examinaui vltra omnes in c. 2. de libelli oblat. in 13. princ. ar. in 2. q. principali, quinti effectus principalis dictæ clausulæ, & ibi in quinto effectu principali dixi; aduertendum est, quòd procedunt quando essemus in ambiguo, vel in incerto, quia tunc libellus vigore dictæ clausulæ adaptaretur ad illam conclusionem, quæ aliquo modo colligi posset ex narratione, vel ex conclusione libelli; secus si petitio esset clara, & certa: vnde dixi ibi quòd inepta petitio, quæ est certa & expressè intẽtata, nunquàm trahitur ad diuersam, & aliam alterius naturæ, & formæ, hoc sensit Bal. in l. 2. C. de peti. hæred. & quidam moderniores in l. 2. §. 1. ff. de verbo. oblig. aliàs frustratoria redderetur dispositio. l. 1. ff. si mensor falsum modũ dixe. & l. Bæbius Marcellus. ff. de pact. dotalibus. Et quia in incertis non certis locus est coniecturis, l. continuus. §. cum ita. ff. de verbo. oblig. & l. precibus. C. de impuber. & alijs substitu. cum similib. & quia expressum præualet tacito. d. l. precibus. & probatur optimè in c. examinata, de iudic. quia clarum est, quòd omnia iura positiua degenerant in processu, & sententia Principis; vt in c. nostra. de sepul. faciũt notata ꝑ Hostien. & Ioan. And. in c. de libelli oblatio. & c. 1. de litis contesta. & per Inno. in c. cùm venisset. de restitu. inte. in 4. intellect. & per Stephanum, & Zaba. in cle. sæpe. de verbo. signifi. q. 15. & tamen Papa ca. examinata. de iudi. absoluit reum propter ineptam petitionem, licèt actor potuisset aptam intentare, quam Papa eadem reseruauit. Et idem etiam sentit dominus meus Abbas Sicul. in c. 2. de ordine cognit. Cum ergo prædicti agentes clarè, & certè, & specificè intentauerint solam declarationẽ & priuationem, ex eo quia tutor non fuit petitus, nec datus; nec aliquo modo apparere potest, ꝙ fuerit intentata causa non solicitati tutoris, sequitur ꝙ allegata in contrarium non obstant. Pro quib.
20 etiam facit regula, quæ vult, ꝙ † quando quis restrinxit se ad vnam causam vel viam, non potest in alia non intentata obtinere; secundum not. in l. illud. in fi. ff. de libera. cau. & quod not. in l. habebat. ff. de inst. Quare dicit Bald. in dicta l. edita. ꝙ cauere debent libellantes, quam viam intententent; quoniam extra illam non possunt obtinere. faciũt iura, quæ allegaui suprà in princip. istius quæstionis. Moueor etiam ad prædictam conclusionem, quoniam in narratione (vt dictum est) solùm fuerit expressa causa petiti tutoris, & posteà subditur in libello; *quare cùm ꝑdicta vera sint, dictus Ser Robertus procurator petit per vos &c.* vnde siue velimus dicere, ꝙ dictio, quare, ponatur pro qa; vt l. fi. C. de edendo. & l. tutor. ff. ad senatusconsul. Velleia. & l. 1. C de Latina libertate tollen. siue ponatur pro, ꝑpter, 6. distinct. c. testamentum. siue illatiuè, & hoc magis propriè in terminis nostris. 1. quæstio. 6. quorum bonorum. seu nar-

ratiuè, vt not.in cap.ex ore.de priuilegijs.& l.3.ff.de tutel. ſequitur clariſſima concluſio, quòd nec in narratione, nec in petitione poteſt intelligi, quòd veniat petitio declarationis prædictæ ex alia cauſa, quàm dictæ hæreditatis: quo fit vt etiam verba dictæ clauſulæ, *petentes in prædictis iuſtitiam miniſtrari*, eodem referantur. Cum autem in prædictis ſit dictio inſtructiua, ea refertur ſolùm ad præcedentia; vt l.1.§.eum qui.ff.de poſtulando.tradit Bart.in l. talis ſcriptura.verſiculo, quæro quid ſi quaſi.in fine.ff. de legatis primo.& ſic de neceſſitate concluditur, quòd in caſu noſtro quò ad non ſolicitatum tutorem, & non confectum inuentarium, nec narratio, nec petitio, ſeu concluſio, nec clauſula prædicta poſſunt aliquo modo referri: ſecus ſi ratione dubietatis, vel generalitatis poſſet comprehendi in altero ex prædictis. & huic fundamento non video poſſe reſponderi. Quod etiam fortificatur ex doctrina Bald. in l. e-
2 dita. C. de eden. vbi notat. dicit, quòd ſi accuſator † deducit maleficium cum certa qualitate, licèt ſubijciat clauſulam, quare peto ipſum condemnari de omnibus, & ſingulis ſupradictis, quòd per hoc non videtur cumulare maleficium ſimplex, & qualificatum. ita dicit Bald. in dicta. l. edita. verſic. ſexto quæro. ibi quid ſi accuſatio. dicens ꝙ impoſſibile eſt, ꝙ qualificatio inhęreat ſimplici, & quod illud ſit ſimplex. ff. de conditioni. & demonſt. l. Titię ſi non nupſerit. vnde concludit, ꝙ licet probetur maleficium ſine illa qualitate, tamen ſequi debet abſolutio: quia cócluditur, quod ſolum vnum maleficium minimum intelligitur deductū. l. fi. ff. ad Treb. & l. ſi plurib. ff. de leg. 2. & l. hoc articulo. ff. de hæred. inſtituen. & idē ego tenui in c. 2. de libel. obla. arg. 12. in 7. princip. Vlterius hæc concluſio fortificatur per doctrinam Doctorum in illa qōne, qua quærūt, Vtrum ſit vtile actori exprimere cauſam aliquā, vel nullam exprimere. dicunt enim ꝙ deductorum in libello ad intentionē, neceſſaria probatio incumbit, & illud inſpiciendum eſt, quod in libello intentatur; vt dicta l. habebat. & 3. q. 3. c. quippe. & per Bart. in l. certi condictio. in princ. ff. ſi cert. peta. & l. dedi. §. 1. ff. de ꝯdict. ob cau. & per Innoc. in dicto c. ſuper literis. & per Bal. in l. etiam. C. de furt. & per Bart. in l. diuus. ff. de re iudica. vñ dicit Bal. in l. edita. C. de eden.
3 ꝙ † cauere debent libellantes, vt videāt quā cauſam exprimunt in libello, quia ſi illam non probant, ſuccumbent, ēt ſi ex alia vincere potuiſſent; vt dicit tex. in l. ſi ex plagis. §. in cliuo. ff. ad legem Aquiliam. propter quod dicunt Doct. ꝙ vtile eſt plures deducere cauſas in libello, & nō aſtringere ſe ad aliquod onus probationis ſuperfluæ, qa ſatis eſt ꝓbare quācunque cauſam inferentem ad intentum. volunt tamen ꝙ certo reſpectu ſit vtile vnam ſolā cauſam exprimere, quia primo caſu obſtaret exceptio rei iudic. ſi de nouo ex aliqua illarū cauſarū ageretur: ſecus ſi intentata fuiſſet dūtaxat vna cauſa, quia tūc nō obſtat exceptio rei iudicā. agenti ex alia cā; vt l. & an eadem. §. actiones. & l. mater. §. eandem. ff. de excep. rei iudi. & in c. cùm eccleſia. de cauſa poſſeſ. & proprie. c. Abbate. de re iudic. lib. 6. Item ſi nulla cauſa exprimit, vtile eſt actori, quia poterit proſequi omnē cauſam ſibi cōpetentem, ēt ſi agat actione perſonali; vt dicit dom. Ant. in c. 2. de libelli oblat. quod non poſſet, ſi vnā ſolā cauſam vel plures expreſſiſſet: quia tunc lit. conteſta. vel poſt actum qui habetur pro lit. conteſt. non poteſt ꝓſequi, niſi cauſam expreſſam vel cauſas expreſſas: ſed ſi nulla cauſa eſt expreſſa, vtile eſt reo, qa ex nulla alia cā poterit poſtea agere. not. gloſſ. & Doct. in c. fi. de libel. obla. ꝙ no. in c. examinata. de iudi. tenent Doct. in c. fi. de lib. obla. & dominus meus in c. dilecti. de iudi. glo. & Doct. in l. 1. ff. de edē. Spec. in tit. de libel. obla. §. iuxta. ver. nunquid debet quis. dicunt ēt Doct. in dicto ca. 2. & ibi dixi ar. 12. q. 10. ꝙ vtile eſt reo, ꝙ cauſa exprimatur, ad hoc vt poſſit faciliùs deliberare, an velit cedere vel contendere per litis poteſt. vel per actum, qui habetur pro lit. conteſt. & ſic prædictæ rationes concludunt apertè, ꝙ prædicti agentes non potuerunt aliquo modo obtinere ex aliis cauſis, quamuis probatis, non tñ deductis in libello. Non obſtat quod s. deductum fuit de connexitate, quia hoc eſt falſum: quamuis enim ad hoc vt mater trāſiens ad ſecūda vota non priuetur hęreditate filij impuberis, requiratur illa copulatiuē, ſcilicet ꝙ tutorem petitum ſolicitet vt rationē reddat, & reliqua reſtituat, ita ꝙ ex quolibet prædictorum deficiente, priuetur hæreditate filij; tamen iſta non ſunt connexa; imò (vt ex ſe patet) ſunt ſeparata: aliud enim eſt petere tutorem, aliud petitū, & datum ſolicitare, aliud rationē reddere &c. ergo ad poſitionem vnius, non venit poſitio alterius; vt l. duobus. ff. de teſtamen. tute. c. quod tranſlationem. de officio legati. cum aliis iuribus vulgatis.

Et vt ſuprà ſcriptum eſt, ita conſulo ego Marianus Socinus, ſaluo ſemper ſaniori conſilio.

ADNOTATIO.[a] Per inſtrumentum dotis, vel donationis propter nuptias, & nominationē matrimonij in eo facta, non probatur matrimonium in præiudicium tertij. adde s. eo. col. 2. ver. item nec ex ſola nominatione. Franc. Pep.

SVMMAE.

1 *Cum dictio, poſita inter perſonas, habet vim copulæ.*
2 *Iuriſdictio ſi eſt data Capitaneo cum Antianis, tantum habet Capitaneus ſolus, quantum Antiani.*
3 *Cauſa ſi eſt commiſſa pluribus cum clauſula, ꝙ ſi non omnes. & vnus ſit prænotatus, ſemper requiritur perſona prænotati cum maiori parte aliorum, vt ſententia vel actus teneat.*
4 *Sententia nulla non poteſt ratificari pacto partium.*
5 *Sententia abſolutoria ſicut non tollit naturale, ita cōdemnatoria non debet inducere.*
6 *Solutum vigore ſententiæ nullæ, repetitur.*
7 *Notario aſſerenti de certa ſcientia, an credatur.*
8 *Clauſulæ, renunciationes, & iuramentum appoſitum ad cōtractum principalē, referuntur ad naturam ipſius contractus.*
9 *Notarius ſimplex non facit præceptum guarentigiæ.*
10 *Diſpoſitio non habet locum in actionibus perſonalibus.*

CONSILIVM XL.

Omnipotens Deus adſit.

EX actis, geſtis, & actitatis inter Blaſium Franciſchini de Lamolis ex vna parte agentem, ſeu eius procuratorem; & Benedictum Simonis, ſeu Simonem patrem ipſius Benedicti, & ſuum procuratorem; vt clariùs cognoſcamus quænam debeant eſſe partes iudicis, coràm quo cauſa vertitur, hæc dubia occurrunt examinanda: Primum, vtrum ſententia lata contra dictum Simonem fuerit valida. Secundum, poſito quòd nō fuerit valida, vtrum obligatio facta per dictum Benedictum viribus ſubſiſtat, attentis his, quæ continentur in inſtrumento obligationis prædictæ. Tertiò, poſito ꝙ valeat, vtrum ſuccurri poſſit dicto conuēto aliquo remedio. Quartò vtrum prædictus Blaſius potuerit petere executionem dicti inſtrumenti: an verò ſibi obſtent exceptiones oppoſitæ per conuentū, & quibus medijs executio prædicta valeat impediri. Circa primā quęſtionem non poſſum certum dare reſponſum, quò ad multa, quæ poſſent reddere ſententiam nullā, propter varios actorum defectus, qui poſſunt annullare ſententiam; prout defectus ordinis ſubſtantialis, maximè citationū, & ſimilia quos defectus nec videre, nec conſiderare potui, eo ꝙ ſola ſententia ad me fuit delata; vñ nec potui conſiderare an eſſet aliquis defectus inſurgens ex cōſtitutione ſeu decreto Illuſtris Comitis Guidonis. ſolùmodò ergo ꝓſequar vnum defectum apparentem ex forma ſententiæ, quæ inſurgit ex diſpoſitione prędicti decreti. Clarum enim eſt, ꝙ ſententia à non ſuo iudice lata, ſeu ab eo, qui iuriſdictione caret, eſt nulla; vt l. 1. & 2. ſi à non competen. iudice. & traditur in capitu. at clerici. de iudic. 2. quæſtiō. 1. in primis. ff. de iuriſdictione omnium iudicum. l. fina. in capitulo, ad noſtram. de conſuetudi. cum ſimilibus. ſed prædicta ſententia fuit huiuſmodi, vt probatur; ergo prædicta ſentētia fuit nulla. Quod autem prædicti octo ciues, qui ſententiauerunt, nō habuerint iuriſdictionem, & proteſtatem ſentētiandi, probatur, quoniam paria ſunt aliquem nō habere iuriſdictio-

num

nem,& potestatem per se,simpliciter,& absolutè, vel illā habere,sed nō per se solùm,sed vnà cum alio, & ipse solus pronunciet,aut procedat;vt hæc probantur in cap.prudētia.& in c.cū super Abbatia.de officio delegati.& in l.duo ex tribus.ff.de re iudic.2.q.5.c.diffinitiua.versi.si plures.& l.si in tres.ff.de arbitris.de officio delegati.c.causam matrimonij.ff.de re iudicata.l.idem Pomponius.cū simi.sed clarum est ꝙ p̄fati octo ciues & si per se vnà cū vicario haberent iurisdictionem,& potestatem sententiandi, tñ sine vicario potestatem non habebant, nec iurisdictionem: ergo sequitur, quòd prædicta sñia lata per prædictos ciues absque vicario,fuit,& est nulla.Quòd autem præfati octo ciues non habeant iurisdictionis cognitionem, & sententiandi potestatem,apparet manifestè ex forma constitutionis,seu decreti ipsius Illustr.Domini,quod incipit,*In Christi nomine amen.Guid'antonio cōmuniter &c.*ibi *decerniamo ordiniamo,& volemo,che nella città nostra d'Vrbino ,si elegghino,& disputinsi otto cittadini prudenti fideli, & di buona conditione,& fama:cioè dui p ciascheduna contrada della città predetta,& insieme col nostro Vicario,che p lo tempo sarà nella detta città d'Vrbino sopra le dette qōni, & cause &c.* Ex quib.verbis manifestè patet,ꝙ præfati octo ciues habent in causis prædictis iurisdictionem & cognitionem, non soli,sed vnà cùm prædicto vicario.Et sic patet, quòd in cognitione iurisdictionem exercenda vigore prædicti decreti,tantam habet potestatem vicarius,quātam præfati octo
1 ciues.nam dictio† cum,posita inter personas,operatur per modum copulæ,& idem quod copula; & sic tantam ptātem attribuit vni sic coniuncto,quantam habent oēs alij. l.si qs Titio.ff.de vsuf. accre.& ibi Bal.& l.Titię textores, §.nihil distat.ff.de leg.1.& Insti.de leg.§.si quis ancillas. vñ pro dimidia potestate,virilem portionē attribuit vicario,& aliam virilem portionem attribuit oib.octo ciuib.
2 vñ dicunt Docto.ꝙ† si iurisdictio vel potestas datur Capitaneo cum Antianis,tantam potētiam habet Capitaneus solus,quantam oēs Antiani.l.si quis Titio.& quod ibi.no. Bal.ff.de vsufruct.lega.no.Iacob.Bu.& Cy.in auth. causa, quæ fit cum monacho.C.de Episco.& cleri.facit etiam l.si quis inquilinos.de lega.1.& l.qui legauerat. eodem.ti.& ff. de verborum significatio.l.triplici.& ff. de ven. in possess.mi.l.vbicunque.§. fin. & ff. de manumiss. testamen.l.si ita fuerit. faciunt etiam no. per Bar. in l.1. §.si plures.de exercito.in repe.Cùm ergo præfati octo ciues nō habeant potestatem sed solummodò cum vicario Dñi, sequitur ꝙ cùm soli octos cines sine uicario Dñi sñiam prædictam. protulerint,prædicta sñia fuit nulla; per nota.in dicto c. prudentiam.& c.causam.& c.super.de offi. deleg.& per l. 1.& 2.C.si à non competen.iudi.cum alijs iuribus superiùs allegatis.Nec obstat,quòd postea subiungitur.*Et quello,che per loro,ò la maggior parte d'essi serà detto sententiato, ò dichiarato,habbia pienissima fermezza,rimossa l'appellatione &c.*& sic vr̄ quòd satis fuerit,quòd ex nouem,qui debēt interuenire in sentētiādo,octo interuēerint, cùm octo sint maior pars de nouem.quoniam ad hoc respōdetur dupliciter:Primò quòd illud est verum respectu illorum octo ciuium,ex quibus satis est maiorem partem sentētiasse, & in vnum conuenisse,ita tamen quòd maior pars concurrat cum vicario;quia cùm vicarius tantam habeat potestatem,quantam omnes illi octo, vt suprà demonstratū fuit, quia omnes illi octo habentur pro vna voce, & vicarius pro alia voce; vnde non possunt dici aliquo modo omnes octo sine vicario,maior pars;quia ex duabus vocib.maior pars non est vna;sed virilis,& æqualis.vnde si soli quinq; cum vicario sñiassent,diceretur sñiatum per maiorem partem illorum octo, & etiam omnium ; quia quinque sunt maior pars octo, adiuncta voce vicarij;ergo est etiam maior pars omnium;de hoc est textus,& ibi legitur, & no.in c.Pastoralis.de rescrip.& ibi glos.2.& Doct.decidunt hūc casum.tenent modernio.in c.prudentiam. de offic.delega. & ibi dixi in secundo principali articulo. faciunt etiam no. per Doct. in c. coram de offic.deleg. per quem textum do. meus Abbas Sicul. in cap. prudentiam.de of-
3 fic. deleg. dicit, † quòd quamuis pluribus delegatis ap-

poneretur clausula,quòd si non omnes;si tamen vnus videretur esse prenotatus ex clausula præelectiua,videlicet, quòd si non omnes, tu frater Episcope,vel quod si nō omnes,tunc maior pars cum Episcopo.&c.semper necessaria est persona præelecti;per notata in dicto c.coràm.& ita et ego ibi notaui,& sequutus fui,maximè per notata in dicta l.si mulieri cum liberis.& l.si quis Titio.ff.de vsufruct.accrescen.& per notata in dicto c.pastoralis.& sic vr̄ in terminis nostris,quia præelecta est industria & qualitas vicarij,dum dr̄,cum vicario &c.& meritò, quia ipse est peritus iuris,& alij imperiti,sub quibus imperitis nimis periculosum est iudicari.Secundò responderi potest, quòd posito,quòd quilibet prędictorum haberetur pro voce,& sic quinque constituerent maiorem partem (quod tamen est indubitanter falsum in terminis nostris) tamen illa verba *Et quello,che per loro ò uero maggior parte,*&c.debent intelligi,quòd si omnes conuenirent in cognoscendo, licèt omnes non conuenirent in sententiando, si tamen omnes sint præsentes,quòd maior pars fecerit,uiribus subsistat: secùs si,aliquibus absentibus,vellent cognoscere,& sñiare, quia sñia non valeret;per notata in l.duo ex tribus.ff.de re iudica.& l.si in tres.ff.de arbitris.2.quæstio.6.c.diffinitiua. versic.si plures.cùm sim.iuribus superius allegatis.quare cùm non interuenerint præsentialiter oēs,quia deficit vicarius: ergo &c.Et hoc maximè concludendum est,quoniam præfatum statutum est multum exorbitans à iure cōmuni,tum quia vult,quòd procedatur omni substantialitate iuris,& ordine prætermisso, & diebus etiam feriatis, in honorem Dei.quod clarum est minimè fieri posse per secularem,respectu earum feriarum,quæ ex dispositione statuti nō sunt inductæ;de quo in l.omnes.C.de ferijs.& per gl.Bal.& Doctores in lege,quinquaginta.eo.tit.& per Bar. in extrauaganti ad reprimendum. & moderniores in l.filius.ff.de donatio.Item quia interdicit,quod aduocati, & procuratores non possint interuenire. Item quia remouet omnem potentiam appellandi,querelādi,& clamandi;quę facultas non vr̄ posse tolli per inferiorem,in præiudicium superioris;vt per Baldum,in l.fina.C.de sententiis, & interlocu.omnium iudicum. & in prima constitutione Codic.§. quibus. tenet Bar. & Angel. & Ioann. de Imol. in l. 1. ff. à quibus appellare non licet. & Ioan.de Imol. post Bar. & Angel. in l. penul.ff. de aqua plu.arcen.& idem no. Ioannes de Imol. in cap. venientes. de iureiurando . dixi latè in cap. pastoralis . de appellationibus. in primo membro principali. & hæc sufficiant quo ad primam quæstionem . Circa secundam quæstionem qua quęritur , Posito quod sñia fuerit nulla, vtrum obligatio facta vigore prædictæ sñiæ nullæ , viribus subsistat.breuiter dico quod dicta obligatio in se viribus subsistit apparenter , & prima fronte , quousque aliud fiat per ipsum Benedictū debitorem : quod probatur,quia ad probandā talem obligationem,datur condictio indebiti, vt statim subijciam in 3.quæst.princ.ergo valet & tenet obligatio,donec reuocetur.argu.l.decem.ff.de verbo.oblig.& in c.ad dissoluendum.de despon.impu.& l.manumissiones.& l. nam & si sub conditione.§.rumpendo.ff.de iniust.rupto, & irrito testamen.cum simil.Ad idem etiam faciunt no. per glos.in l.2.C.communia vtriusque iudic.vbi traditur,
4 quod † licèt partes ratificantes sñiam nullam, nihil agant quo ad validitatem sñiæ,tamen tenentur uigore pacti ad obseruandū id,ꝙ deuenit in sñia, hoc singulariter voluit gloss.quam sequuntur Docto.in l.2.C.communia utriusque iudic.& tenet Bar.in l.licèt.C.de iudic.& Bal.in l.1. C.qui pro sua iurisdictione.& idem tenui in cap.significasti.de foro comp. in 7.principali ar.q.9.& habetur in consiliis Ioan.Calder.consilio.8.de re iud.Valuit ergo obligatio donec sit reuocata alio remedio,secundùm quòd dicā in seq.q.Circa tertiam quæstionem suprà formatam, qua quæritur,Quo remedio succurratur aduersus prædictam obligationem,aduertendum est, quòd cùm prædicta sñia fuerit nulla,ex ea orta non est obligatio, quia quod nullū est,nullum parit effectum; vt l.pater.§.curatoris.ff.de lega.2.& Bal.in l.1.C.ne ex delict.defunct.& Oldr. consil.

106.in regula,non præſtat impedimentum.cum ſua materia.de regul.iuris.lib.6.Quamuis ex ſententia non nulla,ſed valida,licèt iniuſta oriatur ciuilis, non autem naturalis obligatio; vt traditur in l.Iulianus verum debitorē.ff.de condictio.indebi.& no.in l.3.§.idem ſubdi.ff.de peculio.& l.nepote.ff.de fundo inſtruct.Inducit ergo ciuilē obligationem,vt dictis iurib.ſed non inducit naturalem, quia iudicium redditur in inuitum; vt l.inter ſtipulãtem.
5 §.1.ff.de verborum obligationib.ſicut† enim ſententia ab ſolutoria non tollit naturalem; vt l.Iulianus verum debitorem.ita econtrà condemnatoria non debet inducere, vt ibi traditur;cùm contrariorum idem ſit iudicium 32.diſtinct.c.hoſpitiolum.& l. patre furioſo.ff.de his, qui ſunt ſui vel alieni iuris.& Inſti.eod.in princ.Cùm ergo ſolutū vigore ſnīæ iniuſtæ videatur poſſe repeti, eo quòd regula eſt,quòd indebitum iure naturali,& debitū iure ciuili tãtum,ſolutum repeti poteſt; vt no.in c.fi.de ſolutionibus. 1.q.4.§.notandum. & ibi gloſſ.q̄ dicit hoc procedere quocunq; errore ſit ſolutum, iuris vel facti.& idem vult Hoſt. dicto c.fi.& glo.in l. 1.ff.de condictio.indebiti.l.cùm quis. C.de iuris,& facti ignoran.& gloſ.in l.cuius per errorem. ff.de regul. iuris.no.etiam in l.cùm de indebito.1.reſpon. ff.de probationi.ex qua ſumptum fuit dictum c.fi.de ſolutionibus.longè ergo fortiùs poteſt repeti indebitè ſolutum vigore ſnīæ nullæ,cùm ex ea neque ciuilis, neque natura-
6 lis oriatur obligatio,& ſic ſit indebitum omni iure.& † ſic quocunque errore ſolutum debet poſſe repeti, vt traditur in iurib.pręallegatis,maximè in l.1.& ibi per gloſ.& Doct. ff.de condict.indebi.& d.c.fi.de ſolutio. Licèt enim aliqualiter dubium ſit quando ſnīa duntaxat eſſet iniuſta, ſed valida; per no.per Bar.in dicta l.Iulianus verum debitorem. & d. c. fin. de ſolutio. & per Ioan. de Imol.latiſſimè; tamen quando ſententia eſt nulla, quo caſu indubitatum eſt (vt dixi) ex ea neque ciuile,neque naturale debitum produci (vt ſuprà demonſtratum fuit) ſequitur clara concluſio , quòd ignoranter ſolutum , vigore talis ſententiæ poteſt repeti quocunque errore, ſeu quacunque ignorantia iuris , vel facti fuerit ſolutum ; vt no.in d.l.1.ff. de condict. indebi. & d. l. cùm quis. & d.l.per errorem. & Ioan.de Imol.in d.c.fi.de ſolutio. Concluditur ergò ex prædictis,quòd ſolutum vigore prædictæ ſententiæ, tanq̄ indebitum ſolutum , cùm ſententia euidenter ſit nulla, poſſet repeti,vt probatur. Sequitur alia ſecunda concluſio, videlicet,quòd promiſſum vigore talis ſententiæ, poteſt condici.hæc autem concluſio probatur,quòd ſicut cō dictio indebiti datur aduerſus indebitè ſolutum , vt C.& ff.de condictio.indeb.per totum.ita datur aduerſus promiſſum.vt l.is qui.ff.de condict.indeb.ſiue etiã dicamus, quòd detur condictio ſine cauſa,ſecundùm ea,quæ tradūtur in l.1.& l.qui ſum.ff.de condict. ſine cauſa.& l.ſed & ſi me putem.§.1.ff.eo.ti.Et ex ſuprà dictis concluſionib. ſequitur etiam alia concluſio reſponſiua directè ad q̄ōnē propoſitam,videlicet quòd per viam exceptionum oppoſitarum contra prædictum inſtrumentum , prædictus Benedictus ſiue Bertus tutus eſt,ex quo oppoſitum eſt quòd p̄dicta obligatio non meret executionem:quia facta uigore ſententiæ nullæ: regula iuris enim eſt,q̄ cui damus actionem,fortiùs damus exceptionem ; vt l.inuitus.§.cui damus.ff.de re iudi.Cùm ergo ad indebitum promiſſum detur condictio,fortiùs exceptio.ex quibus concludit quòd prædictum obligationis inſtrumentum fundatum ſuper ſententia nulla , ex qua neque naturalis , neque ciuilis oriebatur obligatio , non meretur executionem . Nec obſt. ſi opponeretur , quòd prædicta procedunt, quando promiſſio fuiſſet facta per errorem , aut ignorantiam:
7 ſed in terminis noſtris prædictus Bertus † ſe obligauit ex certa ſcientia,& non per errorem,vt aſſerit notarius, cuius aſſertioni in hoc videtur ſtandum , niſi probetur contrarium;vt in c.1.& 2.de fide inſtru.& l.in excercendis.C.de fide inſtrumento.& l.contrahitur.ff.de pig.& quod traditur in l.ſciendum.ff.de verbo.oblig.quia reſpondeo,quòd hoc procedit,quando certa ſcientia promittentis verſaretur circa indebitum,eo quòd quis ſciens indebitum illud promitteret quod in terminis noſtris non interuenit, ſed totum contrarium ex ſerie inſtrumenti colligitur; vt patet ex ipſius inſtrumēti exordio,ibi dum dr̄:*Cùm hoc fuerit & ſit q̄ Simon Io.aliàs Bellone de Vrbino fuerit, & ſit debitor Blaſij Franciſchini de Lamolis ciuis Vrbini,in quantitate nonagintaſeptē ducatorū,& ſex bononinorū,ad rationem xl.bonon. pro quolibet ducato , pluribus , & varijs ex cauſis : & xiij. ſtariorum grani pro debito & ſortè principali, & in ſex ducatis,& vno bonon.& vij.denarijs,in alia manu,pro expenſis litis habitæ inter ipſas partes , de quibus patet in quadã ſnīa lata per octo ciues deputatos,manu Ser Roberti Guidonis de Vrbino notarij publici,quæ ſententia tranſiuit in rem iudicatam. Et cum dictus Simon receſſerit à ciuitate,et comitatu Vrbini, & ſteterit,& ſtet abſens,velitq́; Benedictus filius dicti Simonis ſe obligare pro dicto ſuo patre,vt redeat,& redire valeat Vrbinū,ne abſens ſtet occaſione dicti debiti;ſciens ſe aliter non teneri,niſi vigore præſentis ꝓmiſſionis,& obligationis, ſponte, & ex certa ſcientia,ipſe Benedictus,&c.* Ex quib.verbis clariſſimè demonſtratur,q̄ præfatus Benedictus credebat patrem ſuum obligatum vigore prædictæ ſententiæ. Et pp hanc cauſam promiſit,qua ceſſante, nunq̄ promiſiſſet, ſed pp ſententiam, quam credebat eſſe validam, & tranſiuiſſe in rem iudicatam , prædictã fecit promiſſionem ; vt patet ex verbis ſuprà ſcriptis,quæ intelligūtur continere cauſam finalem: qm̄ regulare eſt,q̄ præfationes dn̄r continere cauſam,& rationem finalem ; vt l.fi.& ibi not.Bar.& Doct.ff. de hære.inſti.& in l.ambitioſa.ff.de decr.ab ord. facien.no. etiam Bal.in prima conſtit.C §.quib. Cùm ergo ex prædicta cauſa pater nullo modo teneretur, nec ciuiliter, nec naturaliter eſſet obligatus,vt demōſtratum eſt, & ex ipſa cauſa tãquam finali fieret promiſſio,ſequitur quòd dicta cauſa exiſtente falſa(vt probatum eſt)præfatus Benedictus nō fuit obligatus vigore prædictæ promiſſionis erroneæ: illa enim verba,*ex certa ſcientia,& non per errorem,* reſpiciunt promiſſionem,& obligationem,quam ſcienter,& ex certa ſcientia faciebat:ſed illam faciebat propter cauſam, quam credebat veram eſſe(vt patet ex verbis prædictis)cùm eſſet falſa:vnde obſtantibus exceptionibus oppoſitis,& maximè promiſſi indebiti,& non ſubſiſtētis cauſæ finalis, nō poteſt fieri nec debet concedi executio contra prædictum Benedictum vigore inſtrumenti prædicti quòd etiam oſtenditur , quia ad excludendum indebitum rōne ſcientiæ, & conſultæ,& non erroneæ promiſſionis; per l.cuius.per errorem.ff.de regulis iuris.& no.in l.1.ff.de condict.indebiti.firmatur excluſio repetitionis indebiti ; quia conſultò dati,aut promiſſi , donatio eſt; vbi è contrario incōſultò dati,aut promiſſi,eſt repetitio; vt ibi.ſed regula eſt, quòd vbi ſubeſt alia cauſa,nunquam præſumitur cauſa donationis,per legem, cùm de indebito.ff.de probationib.ſed hic nedum ſuberat cauſa,propter quam fiebat promiſſio,imò illa fuit expreſſa tanquam finalis:ergo cùm illa non ſubeſſet,ſed eſſet penitus falſa,ſequitur quòd ceſſante veritate ipſius cauſæ finalis,ceſſare debet promiſſio; vt l.cùm tale.§. legato falſam.ff.de conditionibus, & demōſtrationib.quoniam cauſa regulat cauſatum; ut in capitulo , cùm ceſſante.de appellationibus.& lege, adigere.§.quamuis.ff.de iure patronatus . Nec obſtat, quod præfatus Benedictus iurauerit adimplere prædicta , quia ad hoc reſpondetur multipliciter: Primo,quòd illud procedit,ſi iuramentum non emanaſſet ex errore,ab eo,qui crederet ſe obligatum, cùm non eſſet; quoniam iuramentum inter alia ſubſtantialia,debet habere iudicium; ut in cap.& ſi Chriſtus.de iureiurando.22.q. 1.cap. & iurabunt.& eadem cauſa.q.2. cùm animaduertendum.2.q.1.cap.Innocens.Quare ſi per errorem emanauit,non obligat, per iura prædicta; quia nihil eſt tam contrarium conſenſui, & iudicio, quàm error, qui detegit imperitiam. l. ſi per errorem. ff. de iuriſdictio. omnium iudic. Cum ergo probatum ſit , prædictam promiſſionem erroneam fuiſſe, ergo &c. Secundo reſpondetur , quòd cum principalis obligatio ex defectu, maximè propter errorem non teneat , ſimiliter nec iuramentum, quòd eſt acceſſorium ; ut in l.non dubium.C.de leg.& in regula , acceſſorium.de reg.iur.libro 6.& in regula

gula,cùm principalis.ff.de re iudica. Tertiò quia idem iu-
dicandum est de clausulis consuetis apponi, seu appositis
in instrumento accessorij,ad contractum principalē,(qua-
les sunt hypothecariæ,pœnales,de euictione, iuramenta-
les,& similes)quod iudicatur de ipso principali,& de ipso
8 primo contractu:†vñ si cōtractus principalis, seu primus
recipit secundum naturam suam exceptiones non nume-
ratæ pecuniæ,seu non numeratæ dotis:ita & aliæ clausu-
læ,& iuramenta,& si renunciatum est, & statim fit repro-
missio, videntur omnes factæ spe futuræ promissionis; vt
no.Bal.in l.fi.C.de non numera.pecu.& l.fi. C.de constit.
pecu.& l.in contractibus.C. de non numerata pecunia. &
l.fin.ff.qui satisdare cogan. & quod no. in l. doli clausula.
§.diuersam.ff.de noua.faciunt no.per Bar.in l.Titia.§.Im-
perator.ff.de legatis 2.& per Ioan.de Imol.in c.fi. de reuo-
can.donatio tales enim clausulæ referuntur ad ius, & na-
turam contractus,de quo agitur;vt no.in dictis iuribus,&
in l.stipulatio ista,habere licere.& l.venditores.ff.de verbo
rum obligatio.&l.fin.C.de act.emp. & hæc sufficiant quo
ad tertiam quæstionem. Et ex prædictis patet responsum
esse ad quartam quæstionem suprà formatam, quoniã ex
his,quæ superius decisa sunt, apparet, prædictum instru-
mentum non mereri executionem, & ipsius executionem
impediri,per ea quæ superius deducta sunt. Quinimò di-
co,quod ex his,quæ probata sunt, etiam si instrumentum
prædictum fuisset purum,& verum,non tamen posset pe-
ti ipsius executio,sed debebat peti vigore ipsius per dictũ
Blasium condemnatio;vt l.1.C.de executio.rei iudica. Et
si diceretur,quòd istud est verum,si in prædicto instrumen
to non esset præceptum guarentigiæ,sicut est in hoc instru
mento,quoniam respōdeo quòd instrumenta guarentigia-
ta habēt paratam executionem de iure communi, ita de-
mum si is, qui confecit instrumentum,& præcepit guarē-
tigiam,nō solum sit notarius, sed etiam iudex ordinarius
(& ita procedat quod dicit Angel.in l.ait prætor. §.si iu-
9 dex.ff.de re iudica)secus si esset simplex notarius: quia†ta
lis non potest præcipere guarentigiam, & facere præceptũ
secundum formam.l.si debitori.ff.de iudicijs.& ideò arti-
culans debet esse cautus si petit executionem, vt faciat ar-
ticulum non solùm de notariatu,sed etiã quod is, qui con
fecit instrumentum,erat iudex ordinarius:aliàs succumbe
ret,licèt probaret illum esse notarium;per ea,quæ dixi latè
in clemen.1.de probationibus,& ita aliàs obtinui in quæ-
stionibus facti. Cùm ergo in terminis nostris istud neque
deductum,neque probatum fuerit,ergo &c.hoc tamē pro
cedit nisi ex forma statutorum dispositio esset,ꝙ etiam sim
plex notarius posset præcipere guarentigiam, & ita proce-
dit quod notat Cynus,in l.1.C.de confessis.& Bar.in l.pro
inde.ad finem.ff.de lege Aquil. & l.1.ff.iudic.solui. & l.1.
C.de sententijs,quæ sine certa quantitate. Postremò unũ
nolo omittere,quia inter alias exceptiones opposita est ex
ceptio præscriptionis statutariæ,disponentis debitum præ
scribi spacio decem annorum: & quod creditor post decē
non ann.nō admittatur ad petitionē debiti:quare cùm flu
xerunt nedum decem anni,sed quindecim,meritò videtur
esse pręscriptum potestati petendi. Nec obstat, quòd de-
ductum est per actorem in replicationibus suis,de mala fi
de ipsius debitoris,per regulam,possessor.de regulis iuris.
10 lib.6.& c.fi.de pręscriptis.quoniam†licèt quidam tenue-
rint,quòd cap.fin.vendicet sibi locum in actionibus perso
nalibus,tamen communis opinio Doctorum est in contra
rium,maximè cùm in odium negligentis petere debitum,
sit inducta pręscriptio, prout est in terminis nostris. hanc
opinionem tenuit originaliter Inno.in c. cura.de iure pa-
tronatus.& in ca.quia plerique.de immunita.ecclesia.in c.
si diligenti.& ibi etiam Vincen.de pręscrip.& c. fi. de prę-
scrip.& cap.cum ecclesia. de causa possessio. & proprieta.
Bar.in l.fi.ff.quemadmodum usufru.amit.l.nemo potest.
ff.de legat.1.& l.1.ff.de vsucap.gl.& Archidia. 16.q.3. ca.
potest.Bald.in l.1.§.1.& §.pueritiã.ff.de postul.& c. 1.§. si
quis per 30. aliàs est capitulum, si de feu. fuer.controuer.
in vsibus feu.lo.& q.quę incipit, Fœnerator quidam. Mo-
der.in c.fin.de pręscriptio.& ista vt dixi videtur esse com-
munis opinio. Sed posita etiam opinione contraria,quod
talis pręscriptio nō procedat cum mala fide,quam tenuit
Bar.in l.omnes populi.ff.de iustitia & iure.& Angel.in l.se
quitur.§.si viam.ff.de vsucapionibus.licèt B.ibì dubitaue-
rit,& remiserit ad canonistas;tamen indubitanter conclu-
di potest,per ea,quę superius deducta sunt in alijs quęstio
nibus,quòd præfatus Benedictus fuit in bona fide, ex quo
id,quod promissum erat;nō tenebat.per notata in l. apud
antiquos.C.de furtis.& l.item veniunt.§.eos.ff. de petitio
ne hęreditatis.34.quęst.2.cap.si virgo.nec etiam diceretur
esse in mala fide,posito quòd dubitaret, an deberet vel nō
deberet;per iura pręallegata, & per notata in l. penul. C.
de euictiò.quomodo enim potest dici in mala fide, ꝗ scit,
aut etiam verisimiliter credere debet, se non esse obliga-
tum?certè nullo modo. faciunt notata per gloss. singula-
rem, in regula,qui contra iura.de regulis iuris.libro sexto.
Laus Deo.

Et vt suprà scriptum est,ita consulo ego Marianus Soci
nus,saluo semper saniori consilio.

S V M M Æ.

1 *Actor trahens reum coràm diuersis iudicibus per eandem causam, non punitur in amissione causæ.*
2 *Reus,qui fuit contumax coràm vno iudice, si trahitur coràm alio,quando possit opponere pendentiam litis.& nu.3.*
4 *Actor,qui egit coràm uno iudice pro parte debiti, non pōt pro alia parte reum corã alio conuenire,ēt finito primo iudicio.*
5 *Reus diffamatus debet implorare officium iudicis,& petere declarari,se non teneri ad summam,vigore cuius diffamatur.*
6 *Reconuentio non admittitur,cum petitur executio instrumenti guarentigiati.*
7 *Reconuentio habet locum etiam coràm ordinario.*
8 *Reconuentio si est facta coram iudice de causa,de qua cognoscere iudex ille non poterat,an teneat.*
9 *Reconuentionis uia Pares curiæ etiam de re non feudali cognoscunt.*
10 *Scriptura priuata quando probet.*
11 *Scriptura priuata quando veniat appellatione instrumētorũ.*
12 *Statutum prohibens opponi exceptionem contra instrumentũ, non prohibet opponi contra personam actoris vel iudicis.*
13 *Libellans videtur confiteri in libello,ēt per verba enũciatiua.*
14 *Libellanti non præiudicant narrata in libello ante litem contestatam.*
15 *Libelli porrectio non habet vim citationis.*

CONSILIVM XLI.

Omnipotens Deus adsit.

ANTEQVVM ad quæstionum prædictarum
decisionem condescendam, pręmitto ꝙ cau-
sa prædicta, ex qua elicitæ sunt prædictæ tres
quæstiones, non fuit multum aptè concepta.
Primò quia non exprimitur, quænam cã penderet corã d.
rectoribus, vt infrà tractabitur in decisione primæ qōnis.
Secundò,quia narratur,ꝙ Benedictus scripsit Iacobum in
debitorem,& deberet dicere,in creditorem. Tertiò narra-
tur,quòd contra scripta non possunt opponi,nisi exceptio
nes,quę possunt opponi contra instrumenta guarentigia-
ta;& hoc vigore statutorũ,quorũ(vt asseritur)copia trans-
mittitur. Et tamen de materia scripturę priuatę nullum
statutum trãsmissum est.Est & alia ineptitudo,de qua scri-
psi in margine casus,dirigam tamē, & supplebo defectus,
prout aptius arbitratus fuero cōuenire: vt in simili fecit im
perator in l.vt responsum.C.de transactionibus. Assumo
ergo primam quęstionem,qua quęritur,Vtrũ stante dispo
sitione statuti, sub rubrica de executione instrumentorum
guarentigiatorũ ex dispositione statuti dictantis, ꝙ dictę
scripturę ęquiparentur instrumētis guarētigiatis,possit op
poni exceptio litis pendentię: & ne causę continētia diui
datur,& vt mutuæ petitiones,seu causa reconuētionis,fiat
coram iudice conuētionis.Circa quam,ex quo ignoramus
quale

quale iudicium fuit intentatum coràm ipsis directoribus,
si fuit intentatum idem iudicium contra dictum Benedi-
ctum,& ipsa causa fuerit taliter intentata, quòd ipsi dire-
ctores habuerunt de ea cognitionem,& iurisdictioné, aut
si nó haberent principaliter, saltem haberent virtute iam
factæ prorogationis; cùm possit eorum iurisdictio proro-
gari virtute statuti positi sub rubrica,de ordinamentis di-
rectorum. in fi. ibi dum dicitur, *& etiam his, de quibus eo-
rum iurisdictio prorogaretur.* decisio est clara quòd, penden
te adhuc lite,non potuit ipse Iacobus molestare dictũ Be-
nedictum corá alio iudice; vt l. nulli. C. de iudi. Quinimo
trahens deberet amittere causam secundùm Vltramonta-
nos,& Pet. quos etiam sequitur Cy. in d. l. nulli. C. de iudi.
per tex. in l. 1. in fi. C. de asser. tollen. per quem tex. etiá ibi
hoc firmat Cyn. Bal. tamen ibi tenet contrarium,& allegat
B. tenentem contrarium in c. ex tenore. de rescri. Et respõ-
detur ad l. primam in fi. quòd loquitur in casu speciali fa-
uore libertatis: sed primam opi. Pet. tenent Hostien. & Io.
And. in c. dilecti. de foro compe. & etiam tenet Angel. in l.
fideicõmissum. §. tractat. ff. de iudi. & allegat Gul. de Cun.
hoc tenentem in l. 2. C. de iurisdict. om. iudi. Et eandem ẽt
tenet idem Ange. in l. cùm procurator. §. si dominus. ff. de
1 ope. noui nun. quicquid tamen sit circa pœná, quia† vide-
tur communis opi. regulariter esse in contrarium, secundũ
ꝙ latè scripsi in c. 2. de mu. pet. in 2. membro principali. il
lud expeditum est, quòd pendente tali lite, non potest ipse
actor pro eadem causa reum trahere coràm alio iudice; ꝙ
fuit inuentum nó solùm de iure canonico, aut nouissimo,
sed etiam iure. ff. vt d. l. 1. in rub. de mut. pet. Arg. 3. ne cau
sæ continentia diuidatur; vt l. 1. ff. de quib. reb. ad eun. iu.
2 ea.& d. l. nulli ius. Si vero ipse Benedictus† reus contem-
psisset ipsos directos,& fuisset contumax, propter quod Ia
cobus prædictus posuisset querimoniam coram alio iudi-
ce, secus est; quia in pœnam contumaciæ non posset tunc
reus opponere de litis pendentia; vt no. Bal. in d. l. nulli. di
xi in c. 2. de mu. pet. in 12. artic. in secundo membro. nam
hoc casu non potest excipere coràm secundo iudice, quia
non potest vti beneficio primæ instantiæ, ex quo eá appro-
bauit propter contumaciam suam; arg. l. sancimus. C. de iu
di.& hoc fuit de mente Bar. in l. stipulari. ff. de sepulc. viol.
idem etiam concludit do. meus Abbas Sicul. in c. fi. de re-
scri. Et fuit etiam hæc opinio Bar. in l. post edictum. ff. de
iud. quam opi. ego secutus fui; vt latius scripsi in c. pe. de fo
ro competen. in 15. principali articulo. in secundo mẽbro
principali. ver. 1. licèt quasi. in fi.& in d. c. 2. de mut. pet. in
11. principali articulo. fallentia 12. ver. 8. licet. Intelligi ta
3 men debent prędicta, si ipse Iacobus actor† in termino cõ
paruisset & accusasset ꝯtumaciam Bñdicti, aliàs secus; ar. l.
properandum. §. 1. C. de iud. ibi dum tex. dicit, cõtumaciá
accusante. ita reperio limitare dominum Ioannem de Mõ
te Sperello in d. l. vbi acceptum. quam limitationem tanꝗ
æquam secutus fui in prædicto ver. 8. licet. sit ergo conclu-
sio, quòd si Benedictus non fuit cõtumax, vel si fuit, pars
aduersa non accusauit contumaciam; cũ ipse comparens,
omni capite excipiat de litis pendentia, debet audiri per
prædictam l. nulli.& quæ superius dicta sunt: quinimò ne
dum litigans non uidetur posse ire pro eadem cã ad alium
iudicem, sed lite finita fortè desistenti, aut perempta in-
stantia, non posset actor alium iudicem adire;& ita volue-
runt quidam, quos referunt Pet.& Cyn. in d. l. nulli. & An
gel. in l. fideicommissum. §. 1. ff. de iud. de qua materia latè
scripsi in dicto cap. 2. de mut. pet. arti. 11. fallentia 10. Si-
militer etiam si præfatus Iacobus primò intentasset nó so-
lùm eandem causam, sed aliquid pertinens ad prædictam
causam, pendente lite, non potuisset ire pro integra causa,
vel pro alia parte ad alium iudicem, per textum in l. 1. ff.
de quibus rebus ad eun. iudic. ea.& argum. notatorum per
Bar. in l. omnes. C. arbit. tute.& in c. 1. de causa pos.& pro
prie.& in dicta l. nulli. C. de iudic.& in c. fi. de rescr. & per
Specul. in titu. de rescrip. præsenta. §. fin. versic. item quòd
ad quosdam. facit etiam quòd no. gl. singula. Instit. de actio
4 nib. §. si minus. quæ plus voluit, quòd † si actor prius egis-
set pro parte debiti coràm alio iudice, quòd pro alia parte
debiti nó potest agere coràm alio iudice, etiam finito pri-
mo iudicio. Et reperio tenuisse quosdam moder. in l. quidã
æstimauerunt. ff. si certum peta. faciunt notata per Petr. &
Cyn. in dicta l. nulli. Et quamuis, finita instantia, ego dubi
tauerim in cap. penul. in fin. de foro competen. vt ibi scri-
psi; tamen in c. 2. de mut. pet. dictam opiniónem approba-
ui: quia si propter coniunctionem duarum causarum, qua
lis est petitorij,& possessorij, si semel actum est coràm iudi
ce petitorio, non potest agi possessorio, etiam finito primo
iudicio coràm alio: vel si actum prius sit possessorio coràm
vno, non potest postea etiam finito dicto iudicio, agi peti-
torio coràm alio; vt in cap. 1. de causa posses. & proprie.&
in alijs iuribus suprà allegatis: quantò magis non debet
posse agi penden. lite?& ex his fit expeditus argu. iste, quan
do Iacobus prius egisset coràm directoribus. Si verò præ
dictum iudicium super prædicta scriptura prius intentas-
set Benedictus reus, intelligendo eo modo, quo deducen-
do causam prædictam, reus potest trahere actorem: aduer-
tendum est, quòd si prædictus Benedictus traxisset dictum
Iacobum super dicta causa per conditionem ex l. diffama-
ri. C. de ingen. & manumis. licèt quò ad ipsum iudicium
diffamationis diceretur præuenta,& præoccupata iurisdi-
ctio, ita quòd alius non posset se impedire circa condictio
nem dictæ causæ,& terminum statuendum ad agendum;
aliàs silentium perpetuum imponendum, secundùm nota
ta in l. iudex postea. ff. de iudic.& in c. proposuisti. de foro
competen. tamen quò ad iudicium posteà intentandũ per
ipsum actorem conuentum in iudicio diffamationis; quia
tunc fuit reus,& nunc fuit actor agendo intra tempus sibi
præfixum, quò ad hoc iudiciũ, causa sit separata à primo,
non intelligitur facta præuentio; cum ex separatis nó fiat
illatio. c. quod translatio. de officio lega.& l. naturaliter. §.
nihil commune. ff. de acquiren. pos. cum alijs iuribus vul-
ga. vnde præuentio facta in illo iudicio diffamationis, non
infert ad istud iudicium; & ita conclusi in ca. proposuisti.
in quarto membro principali illius 14. artic. quæst. 12. &
ibi etiam dixi, quòd per protestationem factam à reo quò
ad istud principale iudicium, nõ videtur facta præuentio.
5 Subiunxi tamen ibi notabile remedium: vt etiam quò ad
principalem causam intelligeretur præoccupata iurisdi-
ctio, quòd reus diffamatus imploret officium iudicis,& pe
tat declarari se non teneri ad summam, vel ad rem, vigore
cuius diffamatur;& ipsi diffamatori perpetuum silentium
imponi. quod remedium clarè colligitur ex nota. per glos-
sam,& Docto. in l. Aurelius. §. centum. ff. de liber. legat. &
per glos.& Docto. in l. si contendat. ff. de fideiussoribus. &
latius per Bartol.& Ioan. de Imol. in l. si finita. §. eleganter.
ff. de damno infecto. faciunt etiam notata per Bald. in d. l.
diffamari. C. de inge. manumiss. Quare si præfatus Benedi
ctus intentasset hoc ultimum remedium, & de ipsa causa
directores essent iudices vel ex se, vel virtute prorogatio-
nis, decisio est clara, quòd Iacobus non potuisset postea p
dicta causa ire coràm Capitaneo. & hæc procedunt respe-
ctu eiusdem causæ, sed si ratione alterius causæ intentatæ
coràm directoribus opponeretur cõtra dictum Iacobum,
quòd non posset ire coràm Capitaneo, hic aduertendũ est,
quia aut loquimur de alia causa intentata per ipsum Iaco-
bum contra Benedictum coràm ipsis directoribus: aut de
alia causa intentata per Benedictum. Primo casu nõ est du
bium quòd quamuis prædictus Iacobus conuenisset Bene
dictum coràm directoribus pro alia causa, quàm pro cau-
sa contenta in prædicta scriptura, quòd nihilominus pos-
set eundem Benedictum pro alia causa conuenire coràm
alio iudice competente, etiam prima pendente. & hoc est
regulare. hæc autem regula probatur, si dantur aliqui ca-
sus speciales, in quibus unus,& idem pro pluribus causis,
vel plures pro una vel pluribus causis cogantur aliqua spe
ciali ratione ad eundem iudicem ire: ergo in contrariũ est
ius commune. l. 1. in fi. ff. ad municip.& l. cũ ex sola. C. de
priuileg. schola. lib. 12.& in c. 2. de coniug. lepro. Cũ ergo
in materia dentur plures casus speciales, inter quos nõ est
casus noster; ergo casus noster remanet sub regula, vt pos-
sit actor, non obstãte litis pendentia coram uno iudice in
vna

vna causa, ire coràm alio iudice competenti pro alia causa; argumen. no. in l. 1. & l. omnis diffinitio. ff. de regul. iuris. inter casus enim speciales, quos reperi duodecim, quos enumeraui in c. 1. de mu. pe. 11. principali ar. non reperit casus noster. Secundo casu, si loquimur de alia causa intentata per ipsum Benedictum cõtra Iacobum, diligenter est aduertendum: vr̃ enim primò dicendum, quòd nõ habeat locum reconuentio, hoc est, quod Iacobum fuerit necessitas recõuenire coram prædictis directoribus: Primò, quia cùm prædicti directores habeant iurisdictionem à lege, & suo iure, ergo dicũtur habere iurisdictionem ordinariã, & non delegatam; vt l. & quia. & l. more. & l. sequẽ. ff. de iurisdictio. omnium iudicum. dixi in rubr. de officio ordi. ergo secundùm opinionem illorum, qui volunt, quòd coràm ordinario non habet locum reconuentio, ita ut necessitetur reus reconuenire actorem coràm eodem iudice, prout refert Ioan. Calder. in cap. 1. de mu. petitio. mouentur quia, c. 1. & 2. de mutuis. peti. loquuntur in delegato &c. & per auth. consequenter. C. de sententijs, & interlocu. omnium iudi. quæ cum loquatur de iudice, qui potest recusari, & ordinarius non possit recusari; debet intelligi in delegato; & non in ordinario. Secundò, quia prædicti directores habent limitatam iurisdictionem, & sic vr̃ quòd non habeat locum reconuentio coràm eis, sicut nec vr̃ posse fieri prorogatio; faciunt notata in d. c. 1. & ibi per dom. meũ Abbatem Siculum; vbi dicit, quòd iurisdictio iudicis, qui solùm potest cognoscere de mercantijs, nõ potest prorogari in alijs causis. facit quod statim dicam in sequẽti argumẽto. Tertiò hoc vr̃ probari, quia tunc vr̃ habere locum recõuentio, quando causa est talis, de qua per viam conuentionis iudex poterat cognoscere, & iudicare, aliàs non posset, secundum Innocen. Hostien. Ioan. And. & Abbatem in c. 1. de mu. peti. sed de causa prędicta, prędicti directores nõ videntur posse cognoscere nec per viam conuentionis, ex forma prædicti statuti, ergo &c. Quartò vr̃ probari, quia
6 †cum petitur executio instri guarentigiati, non admittitur reconuentio; secundum Bald. in authen. & consequenter. C. de sententijs, & interlocu. omnium iudicum. quia instrumentum guarentigiatum habet vim sñiæ diffinitiuæ transeuntis in rem iudicatam, secundum Cynum in l. fin. C. de confessis. l. non fatetur. & l. certum. ff. de confessis. & l. possessio. §. si possessio. ff. de acquirenda possessio. & l. cũ vnus. §. 1. ff. de bon. autho. iudic. possiden. sed post sñiam non habet locum reconuentio, quia nõ est cognoscere, sed cognitum exequi, secundum ea, quæ latè traduntur in auth. & consequenter. C. de sententijs & interlocu. omniũ iudicum. & in cap. 1. de mu. pe. & ibi latè scripsi in 7. principali ar. ergo fieri non potest, cum agitur vigore instrumẽti guarentigiati. Faciunt etiam notata per Bald. in repetitione l. tale pactum. §. qui prouocauit. ff. de pactis. & in l. sicut. C. de repu. hæredi. & l. certum. ff. familiæ erciscundæ. ergo non admittitur reconuentio ꝯ dictam scripturam priuatam, quæ æquiparatur ex forma statuti instrumen. guarentigiato, vt suprà narratur. Quintò hoc vr̃ expresse decidi ex forma prædicti statuti, quod disponit quòd prædicti directores non possint cognoscere super instrumen. confectis, nec per viam reconuentionis. sed appellatione instrumen. vr̃ contineri priuata scriptura; secundum no. in cap. 1. de fide instrumen. iuncta rubrica. & tenet dominus meus ibi in rubrica. facit quod notat Bar. in l. si quis legatum. ff. de fal. ergo &c. Sextò etiam hoc videtur fortificari ex forma alterius statuti positi sub rubrica, de executio. instrumentorum guarentigiatorum. per quod statutum, iunctis his, quæ narrantur in puncto de priuata scriptura, quæ habet executionem paratam, vt instrumentum guarentigiatum, sublata videtur omnis exceptio; nisi sit expresse à statuto permissa. sed ista exceptio non est expressè permissa à statuto, ergo. Verum præmissis non obstantibus, arbitror contrariam sententiam fore veram. præsupposito quòd de causa iam mota, vel intentata coram ipsis directoribus, prædicti directores haberent iurisdictionem vel ex forma statuti, vel virtute prorogationis; quia (vt superius dixi) ex forma prædicti statuti in fine, prædictorum directorum iurisdictio potest prorogari. Nam hoc præsupposito, dico ꝙ nisi sit trãsactum tempus, quo possit fieri reconuentio, tenetur ipse Iacobus conuentus à Benedicto, ipsum reconuenire coràm eodem iudice, & sic coràm directoribus: & sic non poterat eum reconuenire coram Capitaneo: quoniam licèt quidam voluerint quòd †coram ordinario nõ haberet locum 7
reconuentio necessaria, sed solùm coram delegato, secundum ea, quæ dixi in primo argumento istius mẽbri, tamen communis opi. gloss. & Docto. habet, quòd possit fieri recõuentio: hoc tenet gloss. in d. auth. & consequenter. & Bar. ibi, & ibi Doct. communiter sentiũt, & dom. meus in cap. 1. de mu. pe. & tenet expresse Io. And. in addi. Spe. in ti. de mu. pe. §. 1. in princ. per tex. in authen. de execu. & his, qui conue. & recon. §. illud. co. 7. Nam per illum tex. dum dicit, gloriosissimorum. patet quòd loquitur in ordinario; & postea dum subditur de eo, qui potest recusari. patet ꝙ loquitur in delegato. & idem tenet gl. per d. ver. gloriosissimorum. Et quamuis Ang. in d. auth. & consequenter. velit ꝙ possit fieri reconuentio coràm ordinario, tamẽ dicit ꝙ nõ necessitatur quis ad eã nisi sit ordinarius Consistorij Principis: tamen Iaco. Bu. decidendo præcisè tenet quòd nunquam possit fieri reconuentio, nisi coram eodem iudice. & hanc opinionem tenent cõmuniter Doct. nullam faciẽtes dñam inter ordinariũ Consistorij Principis, & alium ordinarium. & hanc opinionem sequutus fui in d. c. 1. de mu. peti. in 4. principali ar. in 2. q. princ. motus etiam, quia cũ l. cùm Papinianus. & aut. & consequenter. C. de sen. & interlocu. omn. iud. & l. nulli. C. de iudi. pariformiter vendicant sibi locum in quocunque ordinario. Item quia materia reconuentionis est fauorabilis, cùm reconuentio sit fundata super ratione naturali; vt in cap. 1. de mutuis, pe. quæ ratio naturalis colligitur ex d. l. cum Papinianus. in fi. cano. 4. q. 8. c. cuius in agendo. quia sicut actor voluit talem pro se debet etiam contra se velle, maximè ne contingat tractus ad diuersos iudices & quia cõmodius & cum minori dispendio trãseunt lites coràm eodem. & alias plures rationes, propter quas apparet ꝙ recõuentio est fauorabilis. dixi in rubr. de mu. pe. in 3. princ. artic. Et sic ex prædictis patet probatam esse conclusionem prædictam, quòd in terminis nostris, nisi aliud obst. habet locum reconuentio coràm prædictis directoribus, posito quòd habeant ordinariam. & sic responsum est ad primum argumentum allatum in contrarium. Et prædicta conclusio fortificatur vigore prædictę scripturę, in cuius fine dicitur quòd Benedictus voluit posse conueniri vigore dictæ scripturæ coràm directoribus gabellarum. Non obstat secundum argumentum formatum in contrarium, quia non est bona consequentia, istius iudicis iurisdictio non potest prorogari, ergo coràm eo non habet locum reconuentio; per id, quod habetur in l. si idem §. si mutuæ. ff. de iurisdic. om iud. Nam in illo casu propter limitatam iurisdictionem, non admittebatur prorogatio, & tamen admittitur reconuentio. Prætereà non est verum quòd iurisdictio prædictorum directorum non possit prorogari, imò statutum expresse permittit prorogationẽ, ibi in fi. dũ dicit, *etiam super his, de quibus eorum iurisdictio prorogatur.* ecce ergo statutum prædictum promittit prorogationem. faciunt quæ statim dicam in solutione sequentis argu. Non obstat tertium argumentum, quia gloss. in authen. & con-
8 sequenter. C. de sen. & interloc. om. iud. tenet expressè cõtrarium, dicens †quòd reconuentio procedit etiam de causa, de qua iudex ipse per viam conuentionis non posset iudicare; per l. quoties. C. de iudi. & optimè facit l. si idem cũ eodem, post princ. ff. de iurisdictione omn. iud. vbi patet, quòd si tu conuenis me coràm defensore ciuitatis, possum reconuenire te coràm eodem de maiori summa, quã ad eum pertineat. vnde dicit gloss. prædicta, quòd licèt actum sit de causa pecuniaria, potest fieri reconuentio de causa status, vel aliàs præiudiciali, de qua iudex ille aliàs non poterat cognoscere. facit, quia reconuentio sapit naturam incidentis, vel emergentis quæstionis: & clarum est quòd causa prorogatur ad accessoria, prout est incidẽs

v 1

vel emergens; vt l.fin.C.vbi,& apud quos.& dictam opi. ſequuntur Bal.& Ang.in d.authen.& conſequenter.ſaltē quantum ad ius fori.Item hæc cōcluſio probatur,quia cla rum eſt,quòd Pares curiæ habent limitatam iuriſdictionē, quia quando agitur de alio iure,quàm ex lege, ſeu conſue tudine feudorum,vel aliorum effectuum,quam ſimplicis feudi, Pares n̄ poſſunt cognoſcere,ſed ordinarius iudex;vt no.in c.1.de prohib.alie.feud.per Feder.& ibi Bal.Inn.Io. And.& Doct.in c.cæterùm.de iud.dixi in c.ex tranſmiſſa.
9 de foro compe.in 1.membro.q.1.† & tamen per uiam re- conuentionis Pares poſſunt cognoſcere de re non feudali; hoc tenet expreſsè gl.in d.c.1. & ſequitur Bal. in d. §.prę tereà.no.in d.l.cùm Papinianus.& in auth.& conſequen- ter.Et idem ego tenui in d.c.ex tranſmiſſa.in 1.membro. q.10.& in c.1.de mu.pe.in 4.prin.ar.in 1.membro in 2.q. in fi.Et hoc indubitanter dicendum eſt in terminis noſtris, in quibus per viam prorogationis directores poſſunt co gnoſcere; vt dictum eſt in ſolu.præce. argumenti. Nec ob. opi.Inno.& Hoſtien.quia illa procedit quando quali- tatis cauſa penitus repugnat qualitati perſonæ, qua lis eſt cauſa ſpiritualis reſpectu laici. c. 2.& 3.de iudi. & c. relatum. §. ad hoc, de iure pa.& c.1.de conſangui. & affi. cum ſi.Nec ob.quartum argumentum, quia illud proce- dit quando priùs peteretur executio inſtri guarentigiati, quia tunc non habet locum reconuentio,ſecundum quod dicitur in quarto arg.ſed in terminis noſtris cauſa coràm directoribus nō dicitur fuiſſe intentata,vel clarius,& me- lius,etiam ſi coràm directoribus prius petitum fuiſſet, vt prædicta ſcriptura recognoſceretur,& ſup ipſa cognoſcen da,vel non recognoſcenda fuiſſet orta lis, & quæſtio, locū habet reconuentio;quia tunc non petitur executio.quo ca ſu procedit argumentum contrarium,imò nec peti poteſt ante ipſam cognitam, vt patet ex narratis in puncto; ergo non obſtat contrarium. Nec obſt.quintum argumentum formatum in contrarium,quia illud procedit quando dire ctores vellent cognoſcere de inſtrumentis per viam con- uentionis,vel reconuentionis,ſed in termininis noſtris nō poteſt dici agi ſuper inſtrumentis, ſed agitur ſuper cogni-
10 tione ſcripturæ priuatæ,quia† ſcriptura priuata non facit aliquam fidem, niſi recipiat aliquod fomentum, per quod fiat auth.& fiat recognitio.& ſic ante recognitionē, vel fomentum non probat,etiam ſi haberet plurium te- ſtium ſubſcriptionem,& annum,menſem,& diem,& ſimi lia.C.de prob.l.inſtrumenta.& l.exemplo.& l.rationes.& C.de conue.fi.debito.l.fi.& ff.de don.l.nuda.licèt.n. ſcrip tura priuata habeat etiam teſtiū inſcriptionem,vel ſubſcri ptionem,tamen ſi teſtes adhuc non cognouerunt ſubſcri- ptiones ſuas,vel mortui ſunt,& nulla ſit facta literarū cō- paratio,& pars neget,non probat; ſm Spe.in ti.de inſtru. cog.§.nunc dicendum.ver.regulariter.facit ad idem ꝙ no. Bal.in c.1.in prin.de controuer. inueſti.vbi vult ꝙ multę ſcripturę priuatæ ſimul iunctę non faciunt plenam fidē. & ſic ſequitur quòd priuata ſcriptura antè recognitionē, non uenit appellatione inſtrorum cum non inſtruat cau- ſam ante recognitionem.& hinc dixit ſingulariter Iac.Bu. in l.1.ff.de fide inſtr.quòd ſi ſtatuto cauetur, quòd domi- ni gabellæ poſſint cognoſcere de omni cauſa, ſeu negotio, de quo apparet inſtrumentum,non poterunt cognoſce- re de cauſa pertinente ad priuatam ſcripturam.& ſic hæc authoritas Iaco.Bu.decidit in proprijs terminis, licèt per contrarium,caſum noſtrum.ad quod etiam facit quòd no tat Bal.in l.1.C.de iura.calum.& Bar.& Pau.de Caſt.vbi
11 vult† ꝙ licèt lato ſumpto vocabulo,priuata ſcriptura ve niat appellatione inſtrumenti,tamen ex communi vſu lo- quendi non venit,quod dicit notandum ad ſtatuta, & vt ſciamus formare articulos.& ita etiam ego tenui in rubri- ca,de fide inſtrumen.ar.primo.Vnde minus venit in ſtatu tis,in quibus communis vſus loquendi præualeat etiam proprio ſignificato verborum;vt l librorum.§.quòd tamē Caſſius.ff.de lega.3.Item prædicta reſponſio expreſsè ꝓba- tur per tex. in clemen.1.de procura. vbi tex.dicit inſtru- mento vel literis.& de natura dictionis,Vel, eſt coniūgere diuerſa; vt traditur in rubrica de conſecra.eccleſiæ,vel al- taris.& in rubrica.ff.de iuris,& facti ignorā. & ſic probat, ꝙ appellatione inſtrumenti propriè non venit priuata ſcri ptura.& no.ibi Ioan.de Imo.& ibi etiam ego nō. per il- lum text.& dixi poſt Ioan. de Imol.ponderandum eſſe ad ſtatutum. Nec ob.ſextum,& vltimum argm̄ formatum in contrarium,quia ad ipſum multiplex poteſt dari reſpon- ſio: Primò quia prædictum ſtatutum intelligitur de ſcri- ptura priuata, poſtquam recognita eſt. ſed in terminis noſtris non erat ad hoc recognita, ſed petebatur recogno ſci,ergo &c.Secundò reſpondetur,quòd prædictum ſtatu tum loquitur quando petitur executio, ſed in terminis noſtris nulla petitur executio;ergo &c. Tertiò reſpōdetur ꝙ poſito ꝙ hoc eſſet inſtrm guarentigiatum, cuius pete retur executio coràm iudice incompetenti, tamen nihil obſtat,quia aliud eſt opponere exceptionem contra inſtru mentum,& aliud declinare iudicem,& qa hoc eſt oppone re contra perſonam, non contra inſtrumentum.vnde di- cimus quòd licèt ſtatutum non cōcedat aliquas exceptio nes contra inſtrumentum publicum,vel guarentigiatum, & omnes tollat;tamen contra agentem vigore inſtrumen- ti guarentigiati poteſt opponi,quòd ſit minor,excommu- nicatus,bannitus,vel quòd alibi cępit agere,& ſimilia.Cū
12 † enim ſtatutum prohibet exceptionem contra inſtru- mentum,cùm iſtæ exceptiones non reſpiciant inſtrumen- tum,non eſt dubium quòd poſſunt opponi; pro quo bo- nus tex.in l.filio.§.1.ff.de inoff.teſta.& quod no.gloſſ.in l.non erit.§.dato.ff.de iureiuran.vbi probatur, quòd licèt ſtatutum tollat omnem exceptionem, & dicat nihil aliud quærēdū;non tamen tollitur exceptio concludens impo tentiam perſonæ gerentis actionem,& concludens actum nullum.dixi latè poſt Doct.in clemen.1.de ſequeſtra.poſ. & fruc. in quinto membro principali in princ. Cùm ergo in terminis noſtris opponatur de incompetentia iu- dicis ratione reconuentionis, & mutuæ petitionis agitan dæ coràm eodē iudice, & ſic nihil opponatur cōtra inſtru mentum, meritò talis exceptio poteſt opponi.& hæc ſuffi- ciant quò ad primam quæſtionem.Et ex prędictis apparet deciſam ſecundam quæſtionem ſuprà formatam,qua quæ ritur,vtrum non obſtante prædicto ſtatuto ſub rubrica de executione inſtrumentorum guarentigiatorum,poſſit op- poni exceptio litis pendentiæ, vel mutuæ petitionis. Ex his enim, quæ ſtatim dixi,clarum eſt, quòd poteſt oppo- ni.Circa tertiam, & vltimam quæſtionem, qua quæritur an per dictam petitionem productam coràm dicto aſſeſſo re intelligatur recognita dicta ſcriptura producta coràm Capitaneo, adeò quòd debeat executioni mandari, tan- quàm conſtet per confeſſionem dicti Benedicti, quòd ſit ſcripta manu propria; & ſic vtrum dicta cōfeſſio ſibi præ iudicet;& in caſu quo præiudicaret,an dicta confeſſio poſ ſit reſcindi,quòd cenſeatur ſcriptura confeſſata ſine dicto pacto, & dicto Benedicto incumbat onus probandi di- ctum pactum:eſt aduertendum, quòd prædicta quæſtio, vt ex ipſius lectura apparet, diuiditur in duas quæſtiones. Prima eſt,an videatur recognita,& ſic p̄iudicet dicto Bene dicto.Secunda an poſſit reſcindi.&c.Quò ad primā quæ- ſtionem videtur primò dicendum quòd videatur recogni ta,& præiudicet dicto Benedicto;quia porrigens libellū, videtur fateri omnia contenta in libello,etiam ſi contineā tur enunciatiuè,vt l.cùm precum.C.de lib.cau.& ibi no- tant Bar.& Doct.& no. Bar.in l.centum.§.ſi quis abſente. ff.de confeſ.& Docto.maximè Ioan.de Imo.in c.ſi cautio. de fide inſtrumentorum.faciunt etiam no. per Bar.in l.1. §.ſi.ff.de iure fiſ.no.Inno.in c.cùm contingat.de off.deleg. in gl.mag.ver. vel poteſt dicere.facit l.ſi aduerſus.C.de fi- de inſtrumento.Quare ſi actor dicit in libello aliquod ver bum iniurioſum,poteſt agi contra eum actione iniuriarū. l.ita apud Labeonem.§.ſi quis libellos.ff.de iniur.§.q.c.1. & ſequitur no.dominus meus in cap.examinata.de iud.& ibi dixi in 2.no.Et videtur fateri crimen, de quo mentio- nem facit in libello.no.Bal.in l.tranſac.in fine. C.de tran-
13 ſact. non ſolùm † ergo actor per verba aſſertiua libelli uidetur fateri,ſed etiam per verba enunciatiua; vt dixi.fa- cit bonus tex.& ibi per Bar.in l.qui familiæ.ff.fami. erc.

Cùm

Cùm ergo prædictus Benedictus narrauerit in dicto libello, producto coràm assessore, dictam apodixã seu apochã, ergo videtur eam fateri, & sic cognouisse. Verùm prædictis non obstantibus, arbitror contrariam sententiam fore veram; Primò quia quamcunque ex dictis petitis accipiamus, siue de qua fuit rogatus Ser Nicolaus, nulla prædictarum præiudicat dicto Benedicto. Moueor primò per no. per Bar. in l. ex hac scriptura. in fin. ff. de dona. ubi per tex. in l.
14 qui familiæ. ff. fami. ercis. concludit, quòd † narrata in libello ita demum præiudicant libellanti, si super illo libello lis est contestata, secus ante litem contestatam, quia tunc non inducunt probationem, seu confessionem, cùm parte possit pœnitere, seu pars possit corrigere, & emendare ante litem contestatam; vt traditur per Doct. in l. edita. C. de eden. & per gl. & Doct. in c. 1. de libel. obla. Et idem etiam voluit Bald. quòd ante litem contestatam non præiudicet, in d. l. qui familiæ. remittens ad no. per Cyn. in l. exceptione. C. de probatio. in 2. q. Et eandem opinio. tenet Guil. de Cuneo. in l. conditioni. ff. de insti. & substi. sub condi. fac. Et eam tenui in cap. fin. de libel. ob. 34. principali articul. versic. 6. effectus. Cùm ergo super nulla prædictarum petitionum fuerit lis contestata, sequitur quòd prædicta narratio, seu assertio non præiudicat prædicto Benedicto; maximè per viam emendationis vel contentionis. Nec obstat l. iura. C. de omni agro deserto. lib. 11. vbi dicitur, quòd desiderium apud actum publicatum, nõ potest corrigi, quia, vt dicit Bald. in l. edita. C. de eden. in repetitio. Padua. ibi loquitur de desiderio obligatiuo, secus in desiderio disceptatiuo; per d. l. qui familiæ. ff. fam. ercis. & meritò non præiudicat ante litem conte. quia libellus est demonstratiuus futuræ litis. & ideò cum adhuc sit in fieri, etiam potest fieri emendatio: sed post litem contestatam præiudicat, & non potest emendari, quia amplius non est in fieri, sed in facto, & in esse; secundum Bald. in dicta repeti. dixi in cap. 2. de libel. obla. argumento 26. q. 3. Secundò moueor respectu primi libelli, de quo fuit rogatus Ser Mariotus, quia cùm non fuerit facta citatio aduersarij, potuit ipse Benedictus non solùm emendare libellum, sed in totum mutare, & in totum desistere, & in aliud tempus differre; per rubr. & nigrum. C. vt nemo inuitus. ita concludit Bar. & sequuntur Doc. in l. edita. C. de eden. idem etiam tenet dominus meus in capi. 1. de libel. obla. & ibi hoc ego sequutus fui. 26. princip. artic. in 3. quæst. princ. Facit etiam, quia ante quàm citatio perueniat ad reum, non dicitur inducta litis pendentia; in clementina prima, vt lite pendente. nec præuenta iurisdictio, nisi accedat citatio; ita dicit Bald. l. si quis posteà. ff. de iudi. mouetur per gloss. singularem in l. 1. ff. de in ius vocand. & per l. libertus aduersus. eo. tit. vbi bonus textus,
15 qui vult † quòd libelli porrectio non habeat vim citationis, & ibi etiam hoc tenet Bald. & tenet Ioan. And. in additio. in tit. de libell. obla. §. nunc videamus. in princip. dixi in cap. proposuisti. de foro compe. 2. princ. artic. in 4. principali membro. quæst. 1. Cùm ergo prædictus Benedictus retraxerit dictam petitionem ante factam citationem, sequitur quòd ex prædicto libello non potest dictus Iacobus inniti. Tertio moueor respectu libelli porrecti, de quo fuit rogatus Ser Nicolaus; quoniam prætextu dicti libelli non potest inniti Iacobus, ex duplici capite: Primò ex forma prædicti statuti, disponentis, *quod si vnus notarius incipit scribere, alius non possit scribere.* & adijcit clausulam decreti, *quod si secus factum fuerit, non teneat.* Quare cùm Ser Mariotus incœperit scribere, cùm nõ teneat prædicta rogatio, & scriptura facta per dictum Ser Nicolaum, non præstat aliquod impedimẽtum dicto Benedicto; vt in regula, non præstat. cum sua materia. de regul. iur. lib. 6. Secundò quia prædictus Iacobus comparuit, & contradixit prædictæ secundæ petitioni, & dixit eam esse nullam: quare succedit regula, quòd non potest prædictus Iacobus inniti ex dicto libello, nec nocet dicta confessio, ex quo Iacobus contradixit; quia in tali confessione dicitur quasi contrahi, & talis quasi contractus non celebratur inter dissentientes; ita dicit Bal. in d. l. cùm precum. C. de lib. causa. Et probatur expressè ex his, quæ notant dominus Antonius. & Doctores in ca. cum olim. de censi. & in l. post legatum. ff. de his, qui. ut indig. & in cap. præsentium. de testibus libr. 6. Quartò licèt prædicta sufficiant ad prædictam conclusionem, tñ fortificatur prædicta conclusio, quia in dicta petitione, dicitur, quod prædictus Benedictus fecit dictam scripturam; & non dicitur, quod propria manu scripsit. fecisse autem potest quis per se, & per alium l. 1. §. fecisse. ff. de eo, per quẽ fa. erit. l. ita autem. §. gessisse. ff. de admin. tuto. & in reg. qui per alium. cum sua materia. de regu. iur. lib. 6. Et sic, posito quòd essemus post litis contest. dicta confessio non inducit quod si recognita tanquam scripta propria manu. Quare cum confessio non sit certa, & clara, non præiudicat, vt no. in l. certum. ff. de confes. & l. de ætate. §. nihil. ff. de interro. act. 11. q. 3. ca. graue. sicut nec dubia probatio releuat probantem. ut in capitulo, in præsentia. de probationib. cum similibus. Postremò ad prædicta accedat, quia Benedictus produxit petitionem in parte, & partibus facientibus in eius fauorem; & sic contra eum non intelligitur producta; vt traditur in c. cùm olim. de censi. cũ simi. sed non insisto, quia non est necessarium. Et ex prædictis infertur, quod superflua redditur 2. quæst. quæ tollitur ex ultima quæst. suprà formata; vt in simi. dicit tex. in capitu. pastoralis. de rescriptis. Marianus Socinus.

SVMMAE.

1 *Mentis sanæ quilibet esse præsumitur.*
2 *Dementia per quæ signa probetur.*
3 *Per dictio, denotat continuum tempus.*
4 *Testis deponens super furore, etiam non interrogatus, tenetur reddere causam sui dicti.*
5 *Causa dicti testium, si est idem cum dicto, nihil ualet.*
6 *Furor quomodo bene probetur.*
7 *Fatui semper existimant se esse sapientes.*
8 *Fatuus aliquo tempore, vt præsumatur posteà fatuus, debet probari fatuus aliquo continuato tempore.*
9 *Tempus quando est fundamentum intentionis alicuius, debet præcisè probari.*
10 *Testes ita sunt intelligendi, ut reducantur ad concordiam.*
11 *Testis dictum si sit generale, restringitur per rationem ipsius.*

CONSILIVM XLII.

In nomine domini, amen.

IN casu resti. in integ. intentatæ per procuratorem Ioannis Vernelli, & ꝯ Nicolaũ Meliorni, concludendum vr̃, partes domini iudicis appellationis esse in pronunciando bene fuisse appellatum, & malè iudicatum. Et omissis superfluis, tota difficultas præsentis hæsitationis in hoc uertitur; An probatum fuerit pro parte curatoris dictum Ioannem Vernelli fuisse mente captum, tpe quo ostenditur per publicum instrm̃ eidẽ fuisse restituta omnia bona descripta in inuentario, & uigore cuius vult dictam possessionẽ retinere, ut
1 cõstat ex actis. Pro cuius euidentia in primis pmitto, quod † quilibet præsumitur sanæ mentis, nisi probetur ꝯrium: vt habetur in l. nec codicillos. C. de codicillis. & in c. fi. extrà de suc. ab intesta. & ideo dicunt ibi gl. & Doctores, quod allleganti furorem, incumbit onus probandi, vt etiam no. gl. in ca. indicas Hermannum. 3. q. 9. tenent Pet. de Liaza. & Doc. in clem. 1. de homicidio. & Legistæ in l. furiosum. C. qui testamenta facere possunt. Secundo præmitto, quod ex quo de restitutione constat publicum instrumentum, quod etiam habemus specialem præsumptionem, quod fuerit sanæ mẽtis, vltra præsumptionem iuris. Nam cùm tabellio in creatione iure bene & legaliter conficere instrumenta, & cõsequẽter non scribere instrumentum eius, quod fiat ab homine non sanæ mentis: ideo in dubio sibi credendum est, & standum instrumento, vt no. in l. Diuus. ff. de custodia, & exhibitione reorum. & in l. cùm parati. de appel. & in capitulo quoniam contra falsam. extra de probationibus. & per Bartol. in extrauaganti. ad reprimendum. in verbo, pronuntiari.

tiari. Et licèt tabellio immediatè per ſenſum corporeũ non potuerit hoc percipere, an fuerit ſanæ mentis, tamẽ potuit percipere ex circunſtantijs, ex ſermonibus, & geſtis illius, vt in l. is qui. ff. de tuto. & curatoribus da. ab his. & in l. quidam in ſuo. ff. de conditionibus inſti. Ex quibus duobus ſequitur, ꝙ fundata eſt intentatio ꝙ fuerit ſanæ mentis. Sed ad hoc replicabit pars aduerſa, ꝙ licèt præſumptio ſit pro nobis, tamen probatur ꝙ tempore dicti confecti inſtrumẽti erat furioſus, ſiue mentecaptus. nam ponit pars aduerſa, quòd dictus Ioann. Vernelli per plura, & plura tẽpora fuit mentecaptus, & non ſanæ mentis. complectendo tempus ante inſtrumentum con fectum, & tempus confecti inſtrumenti, & poſt; & videtur probare per omnes ſuos teſtes ꝙ erat mentecaptus dictis temporibus. Nam omnes teſtes dicunt, vera eſſe contenta in articulo. In cauſa ſcientiæ di-
2 cunt, †ꝙ faciebat ſigna dementium, loquendo deriſoria, & inſipientia, & non conuenientia ſanæ menti; per quæ videtur probari dementia. l. ob quæ vitia ff. de ædil. edi. & iuxta illud, fatuus, fatua loquitur; vt habetur per Iſaiam & tranſumptiuè. 93. diſtin. legimus. & Iob. 2. capitulo, Quaſi vna ex inſipientibus locuta es. & not. in l. ſi cùm dotem. §. ſin autem in ſæuiſſimo. ff. ſoluto matrimonio. & magis in ſpecie adducunt etiam alias cauſas ſciẽtiæ; nam tres teſtes deponunt qualiter ſe mente captum uolebat appellari; & duo alij de quodam boue, quem reddit, quia non habebat dentes in ſuperiore mãdibula: & alij de alijs cauſis in ſpecie deponunt, quæ non conueniunt hominibus ſanæ mentis, ſed mentecaptis, & dementibus, vt de ſe patet; per quę etiam facta, & dicta probatur dementia; vt in l. quidam in ſuo. & ibi no. ff. de conditionibus inſti. & in l. 2. C. de Iudęis. traditur in l. furioſum. C. qui teſta. & in cle. 1. de homicidijs. & Ludoui. Romanus. in l. 1. in princ. ff. de verb. obl. per quæ videtur oſtendi quòd probetur, eum fuiſſe fatuũ, & continuato tempore: nam teſtes interrogati de tempore, reſpondent prout in articulo cõtinetur: & ſic intelligatur de tempore contento in articulo, ad quem ſe referunt; iuxta no. in l. ſi ita ſcripſero. ff. de conditi. & demonſtration. & in l. aſſe toto. ff. de hæredibus inſtituendis. & in l. ſi prior. ff. ſolu. matrimonio. cum ſimili. Sed in articulo continetur de tempore viginti annorum continuato, complectendo tempus confecti inſtrumenti; cùm dicatur, per
3 tempus viginti annorum, per†quam dictionem, Per, oſtenditur tempus continuatum; vt in l. urbana prædia. §. pernoctare. ff. de verborum ſignificatione. & not. Bar. in l. 50. ff. de excu. tuto. & notat. in l. Celſus. ff. de vſucapio. no. Archidiac. in c. cùm contumacia. de hæreticis. lib. 6. & tradit Petrus de Ancharano in capitulo, ſi propter, de reſcrip. in 6. & ſic uidetur depoſuiſſe de dicto tempore viginti annorum continuato. Prætereà, fortiùs ſatis videbatur ſufficere ad tollendum præſumptiones ſupratpoſitas, quòd eſſet probatum, ipſum aliquando, ante confectum inſtrumentum, fuiſſe dementem, prout vr̃ probatum in terminis noſtris, quia tunc uidebatur potius poſteà præſumẽdum fuiſſe inſanum quam ſanum. & ꝙ deberet probari ſana mens tempore contractus; vt videtur determinare no. gl. in d. c. indicas Hermanum. 3. q. 9. & videtur de mente Bar. in l. ſecunda. ff. de bonorum poſſeſſione. fur. infan. delata. & voluit glo. quam approbant Innocentius, Ioan. And. dom. Anto. & Abbas modernus in capitulo finali de ſucceſſ. ab inteſtato. & Dominicus de Sancto Geminiano in capitul. primo. §. ſi verò. de clerico ægrotante. libro ſexto. & Salyc. in dicta l. furioſum. cum ſimil. ergo multo fortius in terminis noſtris, in quibus probari uidetur continua dementia tempore confecti inſtrumenti, & antè, & poſt. Sed ad hoc reſpondetur, & pro dicendorum fundamento præmitto duo
4 fundamenta communia in hac materia: Primum eſt, † ꝙ teſtes deponentes ſuper furore vel dementia, debent reddere cauſam ſcientiæ, etiam non interrogati, vt voluit Inno-
* centi. & ſequuntur communiter Doctores in capitulo, cùm cauſam. extra de teſtibus. & Bal. & Salycetus in leg. ſolam. C. de teſtibus. Secundum eſt, quòd teſtes deponentes ſuper dementia, debent reddere manifeſtam cauſam ſui dicti; aliàs non probant; quia ad iſta ſciẽda requiritur perſpicax inquiſitio, quia hæc non offerunt ſe animo niſi ꝑ multa & diuerſa media; circa quæ teſtis poteſt de facili errare: quæ verba ſunt Bal. in d. l. ſolam. allegat dic. Innocen. in c. cùm cauſam. Ex quibus fundamentis videtur tolli primò cauſa ſcientiæ adducta per dictos teſtes, ſcilicet ꝙ proferebat verba, & faciebat facta deriſoria, & non conuenientia homini ſanæ mentis, quoniam hęc cauſa non videtur eſſe ſufficiens, & manifeſta: Primò quia hęc ponitur in articulo, & teſtes illud affirmant: demum interrogati de cauſa, re-
5 plicant illud†idem, quod erat affirmatum in dicto, & ſic cauſa eſt idem cum dicto, quo caſu non dicitur ſufficiens; vt determinant Bal. & alij in dicta l. ſolam. C. de teſtibus. Secundo quia prędicti teſtes in redditione dictę cauſę dicuntur iudicare, & non teſtificari. nam debent teſtes deponere de actibus, & uerbis ſpecificè: an autem illa dicantur deriſoria, vel dementia, & non conuenientia homini non ſanę mentis, hoc eſt iudicare, quod pertinet ad iudicẽ, non teſtificari. Teſtis autem debet deponere ſuper facto, non ſuper eo, quod eſt iuris; vt concludunt Doctores in l. qui teſtamento. §. fina. ff. de teſtamentis. & in l. teſtium. C. de teſt. & in dicto cap. cùm cauſam, extra de teſtibus. Hoc in terminis optimè decidit ibi Antonius de Butrio, ex dictis Innocen. dicit enim dominus Antonius in 7. colum. quod ſi teſtis dicit aliquem ebrioſum, quia ex actibus hoc colligit, non probat, ex quo cauſam aſſignat per iudicium rõnis: & poſt plura uerba ſubdit, quod debet cauſam facti aſſigna-
6 re, puta†quia vidit eum intolerabiliter bibere, & poſteà eũ vidit in itinere vacillare. quę verba concludunt in terminis noſtris cum Innocen. & do. qui volunt ꝙ teſtes aſpectum ponant, quando uolũt probare quem furioſum, mẽtecaptum, iracũdum, vel ebrioſum. & pro hoc facit quod no. Bartulus, in l. is qui. §. Diuus. ff. de tutoribus, & curatoribus, datis ab his. ubi dr̃, quod quandocunque de aliqua qualitate animi quęritur, debet teſtificari per actus exteriores, quos aliquis vidit; per id quod habetur in l. 2. C. de prędijs mi. li. 11. Quod autem actus eſſent furioſorum vel dementium, hoc non dicunt vidiſſe, ſed potiùs intellexiſſe. debebant ergo deponere quos actus fieri uiderunt, deponendo ſuper eo, quod erat facti, non ſuper eo, quod ſpectabat ad iudicium rationis. & hoc vr̃ verius quàm id quod dicit Bar. in tractatu de teſte, ubi uidetur tenere contrà. Nec probant aliæ rationes allegatæ per teſtes, quæ videntur magis in ſpecie concludere; quoniam ratio, quòd appellabat ſe mentecaptum vel volebat ſe appellari, non eſt cõcludens:
7 imò potius videtur concludere cõtrarium; †cùm fatui ſemper exiſtiment communiter ſe ſapientes, arguendo à communiter accidentibus, iuxta l. natales. C. de probationib. Vnde potius fingendo videntur illa prolata per id, quod habetur. l. obſeruare. ff. de cu. furioſi. vel ſaltem ratio non eſt omniuo concludens iuxta l. non hoc. cum ibi notatis. C. vnde co. Prætereà dato quod illa ratio, & aliæ aſſignatæ eſſent concludentes, tamen non obſtant. Ad cuius euidentiam, præmitto ꝙ ratio reſtringit dictum; vt eleganter declarat Bal. in l. conuenticulam. C. de Epiſcopis & clericis. & infrà latius dicam. Aſſignando ergo teſtes illas particulares cauſas dictorum ſuorum, tantum probant illis temporibus particularibus, quibus dicunt ſe vidiſſe talia ſigna fatuitatis, & non de continuato tempore, vt de ſe patet.
8 †Sed ad hoc, vt quis aliquo tempore fatuus præſumatur etiam poſteà fatuus, debet probari fatuus aliquo continuato tempore, aliquibus menſibus, non autem ſemel vel momentis temporum; ita decidit apertè Bart. in l. ſecunda ff. de bon. poſ. fu. infant. dela. allegat tex. in l. 1 ff. de cu. furioſi dicta l. pretia rerum. ff. ad legem Falcidiam. ubi ad probãdũ valorem rei, probari debet de aliquo continuato tempore, & ſic vult in effectu Bar. ꝙ tunc probatur quem furioſum præſumendum, quando probatur certis menſibus, & cõtinuato tempore fuiſſe furioſum. quod non probat in terminis noſtris, attentis cauſis allegatis. & ita eſt intelligẽda gl. in dicto capitulo, indicas. cũ dictis aliorum doctorũ. Prætereà non probant in ſpecie, quo tẽpore talia ſigna fatuitatis uiderint, unde potuerũt iſta ſigna, de quib. in ſpecie deponunt, vidiſſe poſt dictum conditum inſtrumẽtum; & ſic non

fatuus ad minus; vt suprà dictum est. Tunc succedit regu
9 la, ꝙ † qñ tempus est fundamentum intentionis alicuius, illud debet præcisè probari, aliàs probatio est inualida; ut probat textus cum gloss. & ibi Bar. & doctores in l. non solùm. §. sed vt probari. ff. de noui operis nuntiatione. & est textus, quem ibi ad hoc ponderant Bal. & Salycetus in lege finali. C. ne ser. ex suo facto. & est glo. notabi. in capitulo venerabilibus. de senten. excommunica. lib. 6. & tenet Sal. in l. matrem. C. de probationi. & Bartol. in leg. libellorum. ff. de accu. in l. denuntiasse. §. quid tñ. ff. de adulterijs. Postremò esset aduertendum, & in hoc diligenter aduertat iudicare debens. posito enim ꝙ testes partis aduersæ reddenrent sufficientes causas, tam in prima causa quam in secũda, tamen testes plures numero sunt deponentes pro sana mente, dicentes ꝙ faciebat sua facta, & verba proferebat cõuenientia homini sanæ mentis. si ergo testes affirmantes cõtrarium probarent mentẽ insanam, vtiq; isti probant mentẽ sanã: qm̃ qđ operatur propositum in proposito, operatur oppositum in opposito. leg. si vt proponis. C. de nupt. 32. distinctione. cap. hospitiolum. rectum enim sui iudex est, & obliqui; vt inquit Ari. 1. Topic. Assignant etiam testes deponentes pro sana mente bonas rationes. s. ꝙ quasi continuè exercuit artem lanæ, & ꝙ habuit vxorem ex bonis parentibus, & ciuibus, quæ non solent fieri nec haberi nisi ab hominibus sanæ mentis. Ex quibus depositionibus vtriusque partis primo aspectu colligitur quædã manifesta contrarietas testium vtriusque partis vtrinque, sed tamen possunt per distinctionem temporum ad concordiam reduci, & rectè; iuxta illud, Distingue tempora, & cõcordabis scripturas, vt in c. periculosæ. de pęnis. distinc. 1. & in l. apud antiquos. C. de fur. Et sic vt intelligamus, ꝙ dictus Ioannes Vernelli habuit dilucida interualla, scilicet ꝙ aliquando fuerit sanæ mentis, prout deponunt testes Nicolai: aliquando fatuus, prout deponunt testes curatoris:
10 aliàs enim prædicti testes essent omnino contrarij. † sunt ergo ita intelligendi, vt ad concordiam reducantur, & nõ contineant contrarietatem, vt traditur in c. cum tu. extra de testibus. & per Bartolum, & Doctores in l. inter stipulãtem. §. 2. ff. de verborum obliga. & Bar. in l. insulam. ff. sol. matrim. & Bartolus & Doctores in l. 2. §. appellata. ff. si certum petatur. licèt enim eo tempore, quo testes partis aduersæ deponunt se vidisse ipsum facere multa signa fatuitatis, probent fatuitatem; non tamen sequitur, quòd semper fuerit fatuus, quia non semper viderunt eum talia facere. Pro hoc facit tex. cũ glo. in verbo semper. & quòd ibi scribunt Bartolus, & Doc. maximè Ludouicus Romanus,
11 in l. 1. ff. solu. ma. Vnde † dictum testium generale, restringitur secundum rationem, vt eleganter scribit Bal. in l. conuenticulam. C. de Episcopis & clericis. pulchrè dicens, ꝙ vbicunque dictum testis habet in se plusquàm ratio testis, tunc ratio minuit dictum. & si non esset friuola, & nõ concludens tunc trahit ad se dictum, & in suam naturam conuertit, & destruit dictum, si hoc non congruit. facit tex. in l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de leg. 2. & scribit Bal. no. in l. data opera. C. qui accusare non possunt. & hoc maximè, cum per plures testes numero, probetur sanitas mẽtis. Per quæ omnia concludendum est, ꝙ probatur ipsum habuisse dilucida interualla. qua conclusione stante, sequitur ꝙ non est sufficienter probatum ipsum fuisse fatuum, ad infringendum instrumentum, ꝙ ostenditur primò, per ea, quæ ponit Bal. in d. l. furiosum. C. qui testam. facer. pos. vbi quærit, Quid si testamentum factum est ab eo, qui habet dilucida interualla, & non apparet quo tempore factũ sit, an tempore furoris, an tempore sanæ mentis? & respondet Bal. ibi dicẽs, ꝙ, aut tempus testamenti erat vicinum tempori furoris, aut erat ab eo tempore multum remotũ. Primò casu qualitas dispositionis arguit magis ad partem sani consilij, & tunc præsumitur sanæ mentis tempore testamenti, aut qualitas dispositionis declinat ad contrariũ, & tunc secus. Secundò casu dicitur, ꝙ semel furiosus, semper pręsumitur furere, maximè si non est probatum, ꝙ medio tempore fuerit qualitas furori contraria, secundũ Old. & Baldum ibi, & sequitur ibi Ang. Ex quibus patet, quòd ex duobus hæc doctrina concludit pro hac parte: Primò quia habet necesse probare, ꝙ instrumentum fuisset confectum tempore vicino furori: quod cum non fecerit, non probauit intentionem suam concludenter: stat enim hoc, ꝙ fuerit confectum temporis interuallo à tempore furoris, & sic non probat hoc esse; d. l. non hoc. & cap. in præsentia. de proba. facit quod habetur in d. l. non solum. §. sed ut probari, cum similib. suprà allegatis. Secundò quia dato, ꝙ probaretur quòd fuisset confectum tempore vicino furori, tamen non debet præsumi, quòd fuerit tunc fatuus: quia qualitas dispositionis arguit ad partem sani cõsilij, quod ostenditur: nam probat reditum, quia in hoc standum est instrumento, cum non probetur contrarium; iuxta notata in l. cum precibus. C. de probationibus. & in authen. de fide instrumentorum. §. si verò moriatur. Quòd autem voluerit quod suum erat & habere, & recipere, arguit qualitatem sani consilij, argumen. eius, quod habetur in leg. cùm de indebito. ff. de probationibus. & in leg. 1. §. primo. ff. de curator. furio. Ista enim conueniunt hominibus sanæ mentis: vt de se manifestum est. Pro hoc facit qđ notat Bartolus, in dicto suo tractatu de Teste, in capitulo, apposita pendentiæ. vbi dicit, quòd si constat furiosum habuisse dilucida interualla, & dubitatur an actus gestus fuerit factus in quiete, an in furores, tunc secundum eum dicendum est, quòd ipse actus hoc ostendit. quid enim si matrem filiũ vel coniunctum offendit? certè ostenditur hoc fecisse in furore. si aũt facit quod quilibet diligens fecisset, tunc ostenditur, actum esse gestum in quiete. Vnde in casu nostro si Ioannes recepit res suas, & de receptis fuit conceptum instrumentum, facit illud, quòd quilibet diligentissimus fecisset. & sic ostenditur factum fuisse in quiete. Vnde dicunt Angelus, Fulgo. & Pau. de Cast. in dicta leg. furiosum, quòd siue de proximo, siue ex interuallo a furore appareat actum fuisse celebratum, debet attendi qualitas actus, an sit conueniens homini sanæ mentis, & præsumatur ꝙ fuerit sanus; an ꝙ fuerit conueniens fatuo, & tunc secus. accedant no. per Imo. in leg. qui testamento. §. nec furiosus. ff. de testamentis, & in l. prima, in fin. ff. de verborũ obligationi. in quibus dicit quod gloss. in d. c. Indicas Hermanum. tertia, quæstione nona. contra dicit Barto. in d. l. secunda. suprà allegata. vndè ipse concordat, quòd aut actus fuit gestus ex interuallo, saltem longum post tempus, quo probatur eum fuisse in furore, & incumbit onus probandi ei, qui allegat furorem tempore actus gesti: & ita procedat opinio Bar. Aut non fuit interuallum, tũc secus, vt ibi per eum. ꝙ tñ est intelligẽdum prout intelligit Bal. in d. l. furiosum. Quid autem si hoc nõ apparet, relinquit, ꝙ probatio est dubia, & non cõcludens, & sic non releuat actorẽ, vt in dicto capitulo in præsentia, & in d. l. non hoc. quia proximitas furoris tpe actus gesti, cùm esset fundamẽtum actoris, per eum erat probanda; argu. l. actor. cum ibi no. C. de proba. & no. per Bar. & doctores in leg. illa. ff. de verborum obligationibus. Ex quibus ostenditur ꝙ nõ est sufficienter probatum, ꝙ tempore actus gesti esset fatuus, & per consequens non irritatur instrumentum. & hæc faciunt in fauorem Nicolai Meliorini.

S V M M AE.

1 *Pluralitas quando resoluatur in singularitatem.*
2 *Contractum dissoluere non potest, qui non potest contrahere.*
3 *Donare vel remittere quòd quis possit, non venit in mandato quantumcunque generali.*

CONSILIVM XLIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIS A prouisione facta per cõmunitatem Massæ sub anno Domini 1471. die 7. Decembris, super materia lumieræ aluminis nouiter inuenti. Visa demum cõcessione dictę lu

mieræ facta an. 1473. die pe. Decembris, & admiſſione aliorum ſociorum iuxta formam dictæ prouiſionis. Item viſis compromiſſo, & laudo inde ſecutis. Et poſtremò viſa renunciatione aliquorum ciuium in manibus ſyndici acceptantis, & acceptatione aliorum: Oritur dubitatio inter dictam communitatem Maſſæ; & dictos ciues renunciantes qui petunt ſibi refici a cõmunitate expenſas, quas fecerũt in dicta lumiera; iuxta formam laudi, quod diſponit, quòd præfati ciues poſſint renunciare lumieram, & quòd communitas teneatur reficere expenſas, computando illas cum vtilitate ex dicta lumiera percepta, quibus communitas contradicit. Quæritur quid iuris, an communitas ad dictas expenſas teneatur. Circa quam quæſt. Primò uidebatur dicendum, quòd dicta communitas teneatur ad dictas expenſas; nam uidetur quòd tam vigore dictæ prouiſionis, quàm laudi inde ſecuti, dicti ciues potuerint renunciare dictam lumieram. Item quòd vigore laudi communitas teneatur ad dictas expenſas: ſnam verba prouiſionis, & laudi apertè uidentur hoc velle, & uidentur verba ſatis clara, vnde non eſt opus alia interpretatione. l. ille aut ille. §. cùm in uerbis. ff. de legatis tertio. l. ſi alij. ff. de vſu. lega. cum ſimi. Quod etiam ſecundò, & fortius videtur confirmari; quia dum in prouiſione, & in laudo dicitur, *quòd dicti ciues poſſint dictam lumieram renunciare*, talis pluralis oratio videtur reſoluenda in ſuas ſingularitates, ſcilicet ꝙ omnes poſſint, & etiam ſinguli, renunciare dictam lumieram; caſus eſt & ibi Bar. in l. falſa. §. fi. ff. de cond. & dem. & l. 3. §. 1. ff. de negoc. geſt. notat Archidiaconus in capitulo omnes. prima diſtinct. & no. gloſſ. in verbo, per ipſos, in clementina prima, de renunc. & ſic videtur quòd aliqui ipſorum potuerint renunciare, & conſequenter quòd communitas iuxta formam laudi teneatur ad expenſas. Tertiò hoc videtur confirmari, quia ſyndicus nomine communitatis recepit talem renunciationem; cum pacto reficiendarum expenſarum. per quem ſyndicum vniuerſitas quærere ſolet, ẽt obligari. l. 1. §. quibus. & l. ſicut. ff. quod cuiuſq; vniuer. nom. cum ſi. ergo videtur ꝙ propter talem acceptationem renunciationis, communitas teneatur ad dictas expenſas. His tamen non obſt. contrariam ſententiam veriorem exiſtimo, ꝙ imò communitas non teneatur ad dictas expenſas in caſu noſtro, iuxta formam dicti laudi. Primò quia in prouiſione, & laudo ſimpliciter, & indefinitè dicitur, *quòd ipſi ciues poſſint renunciare*. de cuius indefinitè natura eſt, ꝙ æquipolleat vniuerſali. l. ſi plurib. & ibi pleniſſimè Bar. & Doct. ff. de lega. 2. & per Dyn. & Ioann. And. in rubr. de regulis iur. lib. 6. traditur in l. ſi neceſſarias. §. ſi an nuo. ff. de pign. act. & in c. in Geneſi. extra de electio. ergo cenſetur conceſſum quòd poſſent renunciare tantùm omnes dicti ciues, non autem quòd aliqui ipſorum, & aliqui non. Secundò, quia tam ex prouiſione, quàm ex laudo conſtat quòd dictis ciuibus licitum erat renunciare dictã lumieram. & ſic loquuntur de tota lumiera, cùm de tota in prouiſione, & laudo fieret mentio. Item quia indefinitè dicitur, *dictam lumieram*. quæ indefinita æquipollet vniuerſali, vt dictum eſt. Item licitum erat totam lumieram, & non partem ciuibus renunciare. bene facit, quia cùm dicti ciues fundent ſe in dictis verbis, illa verba contra eos interpretantur. l. veteribus. cum materia. ff. de pact. & l. ſtipulatio iſta. §. in ſtipula. ff. de uerò. oblig. Tertiò hoc manifeſtè patet ex verbis dicti laudi, quòd partes intellexerunt, quando ciues totam lumieram renuntiaſſent, non autem quando partem lumieræ: nam in laudo continetur, *quòd ciues prædicti poſſint dictam lumieram renuntiare, & quòd immediatè, habita renunciatione, talis lumiera debeat vendi per communitatem plus offerenti*. ergo manifeſtiſſimè patet ꝙ intellexerunt de renunciatione omnium, & totius lumieræ. Aliàs enim ſi aliqui renuntiaſſent, & aliqui nõ, ſed uellent illam eis conceſſam retinere, non poſſet fieri venditio cum effectu; prout laudum dictat; per ea, quæ habentur in l. quoties. ff. de rei vendi. verba autem cum effectu ſunt accipienda. l. 1. in fi. cum ibi plenè no. ff. quod quiſque iuris, & ſic per talia verba ſequẽtia apertè declaratur intellectus præcedentium, & mens contrahentium. l. qui filiabus. in prin. & l. ſi ſeruus plurium, in fi. ff. de legatis 1. cum uulgaribus. Quartò, & vltimò confirmatur, ꝙ cùm communitas debeat vendere dictam lumieram; uel poſito quòd, illis renuntiantibus, voluiſſet pro ſe retinere, præſumptio eſt quòd voluerit vel totam habere, vel tota carere. & non ꝙ fuiſſet conceſſura partem, & partem non; ita probatur in l. ſi quis aliam. cum ibi no. ff. de ſolu. & in l. quod ſi vno. ff. de in diem adiec. cum conordantibus ibi in glo. allegatis, tradit Bar. in l. cui vſusfructus. ff. vſufru. legato. & eſt bonus textus in l. fundus ille. ff. de contrahend. emp. Ex quibus concludo, ꝙ illi ſoli ciues non potuerunt renunciare, & ſe eximere ab obligatione, qua communitati tenẽtur. & ex prædictis patet reſponſio ad primam rationem in contrarium allegatam. Non obſtat ſecunda ratio, quia ad il-
1 lam reſpondeo tripliciter; & Primò † quòd tunc pluralitas in ſingularitatem reſoluitur, quando ſi nõ reſolueret, reſultaret abſurditas; vt in capitulo, accepta. de appel. & in capitulo, priuilegia. de priuileg. & in capitulo primo, §. aut ſi libellario. & ibi per Baldum, quibus modis feudũ amit. ſed in caſu noſtro nulla reſultat abſurditas, ſi non reſoluatur; cùm non recedamus a proprietate verborum. l. non aliter. ff. de legatis tertiò. Secundò reſpondeo, ꝙ non reſoluitur, ſi non eſt eadem ratio; vt declarat Baldus in l. iubemus. §. ſin autẽ. C. ad Trebellianum. Sed in caſu noſtro non eſt eadem ratio, ſed diuerſa, quia non eſt præſumptio, quòd ita conceſſiſſet partem, ſicut totum, nec quòd poſſet poſtea vendere partem, ſicut totum prima in vltima ratione allegata: ergo non debet reſolui. Tertiò, & vltimò, quia ſi reſolueretur in ſuas ſingularitates, deueniremus cõtra mentem laudi: vt patet ſuprà in tertia rõne, & in quarta. Sed non reſoluitur pluralitas, quando deuenimus contra mentem diſpoſitionis; vt concludunt Bal. & Saly. in l. quamuis. C. de impu. & alijs ſubſt. facit ad hoc gl. in l. hoc articulo. ff. de hær. inſt. & quod no. Bar. in l. ſcire debemus. in prim. no. ff. de verbo. obligation. & Bald. in l. pen. in pri. no. C. de impube. & alijs ſubſt. Nec obſt. quod vltimo loco in contrarium allegatur, quia reſpondeo quòd non poſſet dicto modo fieri talis renunciatio, quia non potuit ſyndicus illam in præiudicium communitatis recipere, niſi oſtenderetur quòd ad id legitimum habuiſſet mandatum. hoc patet ex forma ſtatutorum, quibus diſponitur, *quòd li-*
2 *centia* Priorum ciuitatis. Sicut † ergo non poteſt contrahere, ita nec contractum diſſoluere; facit ad hoc l. ab emptione. ff. de pactis, & l. quòd ſi nolit. §. cùm eiuſdem. ff. de ædil. edict. & l. eius eſt velle. ff. de regu. iur. ad idem. l. 4. §. toties. ff. de damn. infect. cum ibi no. Præterea cùm dicti ciues eſſent obligati communitati, acceptatio talis renuntiationis, ſi fuiſſet valida, non erat niſi remiſſio obligationis, qua tenebantur communitati: renuntiare autem nihil aliud eſt, quàm donare; vt no. in l. ſi quis obligatus. de regulis iuris. & in l. ſi quis delegauerit. ff. de nou. & per Doctores in l. Modeſtinus. ff. de dona. vnde qui non poteſt donare, non poteſt remittere debitum; vt per Bal. in l. prima.
3 C. de pact. Sed in † mandato quantuncunque generali, non venit quòd quis poſſit remittere & donare. l. contra iuris. §. finali. ff. de pact. l. procurator cum libera. & l. mandato. cum gloſſ. vbi Bartol. ff. de procurato. & no. Bald. in l. illud. ff. de minoribus. ergo non potuit dictus ſyndicus vigore ſui mandati quantuncunque generalis ita remittere. Præterea ſtatutum de electione ſyndici non dat ſibi talem poteſtatem. quinimò contrarium diſponit; vt dictum fuit: & etiam quia ex tali renunciatione communitas obligatur ad expenſas, quod non potuit facere: quia ſi prohibetur contrahere; ergo & obligare. facit ad hoc quod notat Bar. in l. cùm lex. ff. de fideiuſſores. & Bal. in l. non dubium. C. de legibus. cum ſimili. Laus Deo Omnipotenti.

S V M M Æ.

1 *Realiter, actualiter, & cũ effectu, quando dicatur aliquid fieri.*
2 *Aduerbium quando faciat conditionem,*
3 *Conditio caſualis qualitercunque deficiat habetur pro defecta.*

4 *Remiſ-*

4 *Remissio mercedis propter pestem, quando fiat in conditionibus dationum.*
5 *Epistola emissa ab eo qui habet potestatem legis condendæ habet vim legis.*
6 *Cõditio quæ partim depẽdet à potestate illius qui sentire debet commodum, & partim à voluntate alterius, dicitur mixta.*
7 *Iudex qui sententiam magistri sui sequitur, non tenetur in syndicatu.*
8 *Iudex in varietate opinionum non debet recedere ab opinione glossæ.*
9 *Recedere à persona quomodo quis possit.*
10 *Verba non aliter, nec alio quouis modo: nec casu, quomodo intelliguntur.*
11 *Fundus si vendatur pro centum, pacto adiecto ꝙ si appareat emphyteoticus, fiat diminutio pretij arbitrio Titij, Titio mortuo recurritur ad iudicem.*
12 *Dispositio non habet locum, quando vnum supponitur, & aliud disponitur: nisi probetur suppositum.*

CONSILIVM XLIIII.

Omnipotens Deus adsit, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN præsenti consultatione loquar substantialiter inquantum potero; quoniam veritas consistit in paucis: & non in multiloquio: & si in lacteriis magnis plerique plurimum delectantur, contra illud quòd nos edocet iureconsultus in l. ita vulneratus. in verbo multa. ff. ad legẽ Aquiliã. Et in primis certè visum fuit ꝙ Leonardus de Tarathis, & socij fouerent iustitiam, si Illustrissimus Dux Mediolani nullam faceret remissionem realiter, actualiter, & cum ef-
1 fectu: nam † non dicitur realitet fieri, quod solo verbo fieret; vt patet ex no. in l. acceptã. C. de vsuris. & in l. si mora. ff. soluto matrimonio. cum simili. Neque dicitur actualiter fieri, quod est in potentia, & habitu, & non in actu, vt de se patet, & colligitur ex no. per Bart. in l. prætor. §. si quis paratus. ff. de noui operis nũtiatione: & probatur in l. qui 10. versiculo, idem responsum. ff. de solutionib. & in l. seruus si hæredi. in fine. ff. de statuliberis. Nec etiam dicitur cum effectu fieri, sed solo verbo, nisi quid realiter impleatur; vt not. gloss. pen. in clementi. prima, de decimis. & probatur in extrauagan. suscepti. Ioan. 22. in verbo, cum effectu &c. Quare cùm per verba posita in instrumento fuerit pactum factum remissionis mercedis propter pestem, sub conditione, *si Illustrissimus Dux realiter, actualiter, & cum effectu & pro ea rata remissionem faceret.* vt probatur per illa verba, *tunc* in *eo casu.* quæ conditiones important; vt tradit Bart. in l. tutori. ff. de testamen. tute. & Bald. in authen. con-
2 trà cùm rogatus. C. ad Trebellianum. quoniam † quando ponitur aduerbium, ad inchoationem alicuius beneficij consequendi (vt in casu nostro esse videtur, propter restaurationem fiendam) eo casu, peste adueniente, suspendit dispositionem in futurum, & facit conditionem; vt concludit Bart. in l. 1. ff. de condition. & demonstrati. versic. 2. principaliter quæro &c. & sequuntur Angel. Imol. Paul. de Cast. & moderni. sequitur ꝙ propter verba illa pactum siue promissio remissionis fuit conditionalis, & non euenit conditio (vt suprà fuit probarum) & sic sequitur ꝙ promissio non habet effectum, neque cessit, neque uenit dies obligationis. l. cedere diem. ff. de uerborũ signific. & hoc maximè, cùm conditio debeat impleri in forma specifica; ut in l. Mæuius. & in l. qui hæredi. ff. de condi. & demonstrati. Videntur enim dicti ueuditores promisisse restaurum in euẽtum conditionis dependentis à facto tertiæ personæ, & sic à fortuna, & casu, & sic sub conditione casuali; iuxta not. in l. si pater. C. de institu. & subst. sub conditio. fact. & in l. suus quoque. ff. de hæredibus instituen. & sic uidentur restaurum promisisse perinde ac si promisissent, si Dux Mediolani ad ciuitatẽ Parmę hoc anno uenisset. sed clarũ est,
3 ꝙ † qualitercunque conditio casualis deficiat, habetur pro defecta; quia videntur partes considerasse solum conditionis euentum; vt notat gl. & Doctores in l. in testamento. ff. de condition. & demon. in l. 1. §. sin autẽ. C. de caducis tollendis. & Bal. & moderni in l. 1. C. de institutio. & substitutio. sub conditione fact. Petr. & Cyn. in l. legatum. C. de cõdit. inser. Quædam etiã alia pro hac parte adduci possent, ad quæ infrà respondebitur. His tamen non obstantibus, cõtriam sententiam veriorem existimo, videlicet ꝙ imò dictum restaurum est fiendum propter pestẽ. Pro cuius con-
4 clusionis fundamento, ego præmitto ꝙ † in istis conditionibus propter pestẽ, fieri debet remissio mercedis; hoc probatur de iure communi, argu. l. si merces. §. vis maior. & l. si duo. §. item cùm quidem. ff. loca. & facit quod in simili notat Bart. in l. de ætate. ff. ad Trebellianum. & decidit in terminis. de peste dixit Abb. in c. propter sterilitatem. extrà de locato. & ita sæpius vidi consultum per doctissimos viros. Confirmatur hoc propter epistolam Illustrissimi Ducis, per quam scribit, *ꝙ fiat incantatio datiorum, cum hoc, ꝙ*
5 *adueniente casu pestis, fiat remissio.* † quæ epistola emissa ab eo qui habet potestatem legis condendæ, habet vim legis, vt voluit Ang. per illum textum, in l. item veniunt. §. cæterum. ff. de petit. hæred. ad idem tex. in l. 1. in verbo, per epistolã. ff. de constitu. principum. probatur etiã hoc ex conuentione contrahentium, qui voluerunt remissionem fieri debere, prout statim dicetur, & illa seruanda est, l. legẽ, C. loca. & l. legẽ. C. de pactis. cum vulgaribus. Hoc præmisso, in primis pro veritate huius consultationis est inuestigandum, posito ꝙ dicta promissio remissionis mercedis fuerit conditionalis, sub qua conditione censeatur facta. & certè
6 concludendum est, ꝙ † sub conditione mixta, ex quo partim dependet à mera potestate illius, qui commodum sentire debet ex implemento conditionis & partim à uolũtate alterius; sicut in casu. l. primę, & secundæ C. de institution. & substitutio. sub conditione factis. Alia autem est conditio mixta, scilicet partim protestatiua, partim casualis, puta, si ieris vltra mare. vt traditur per gloss. in rubrica. de conditio. & demonst. & per Dynum in regula, imputari. de regulis iuris. in 6. & per Doctores in d. l. 1. & est tex. in l. 1. sinautem. C. de caducis tollend. Nos autem sumus in primo casu: quoniã res pendet à potestate alterius, scilicet ducis volentis vel nolentis remittere: igitur à potestate debentium recipere remissionem, volentium vel nolentiũ recipere. sicut in simili videmus in conditione dandi, puta decẽ; quæ depẽdet à potestate dantis & volẽtis recipere. licet etiam præsumptio sit, ꝙ quis non recusabit reci-
* pere: vt concludunt magis communiter Doctor. in d. l. 1. C. de institution. & substitut. & Bartol. & Doct. in l. in testamento. ff. de condition. & demonstrationibus. Sed ego habeo quòd vbicunque sumus in conditione mixta, quæ partim dependet à potestate honorati, partim à potestate alerius, & illa impleri impediatur facto tertij, distinguitur, quòd aut impeditur à tertio de iure, & iustè, aut iniustè. si iustè, non est casus noster, quoniã Illustrissimus Dux tenetur ad remissionem mercedis, vt dictum est. Quo casu recurrendum esset ad distinctionem Bart. in d. l. in testamen-
* to. communiter ibi approbatam, quã etiam approbant Bal. & Moderni. in dicta. l. prima sæpius allegata. Si verò iniustè, & tunc aut ille, qui perdit commodum ex implemento conditionis, potest consequi ius suum, & illud petere ab impediente, & tunc conditio habetur pro defecta; argumento. l. inde Neratius. §. idem Iulianus. ff. ad l. Aquiliam. Aut nou potest consequi ius suum ab impediente, puta quia non est soluendo, & tunc in subsidium conditio habetur pro impleta, si non stet per eum; vt determinat glos. in dicto §. idem Iulian. & tenent Cynus, Pau. de Cast. & ma-
* gis communiter Doctores in lege. 1. C. de instit. & substit. sub conditione fa. & Paul. de Cast. in d. l. in testamento. ff. de cond. & demonst. licèt contrarium dixerit ibi Imo. Sed in casu nostro nõ stat per istos emptores, quominus Illust. Dux remittat; nec illud in quo dãno afficiuntur possunt cõsequi ab Illustrissimo Duce propter eius potentiam. Igitur vt sint in damno debet cõditio haberi pro impleta; quoniã à pari procedunt, quando non possum cõsequi ius meum

ab uno, ex eo quia nõ sit soluendo: vel ptopter eius potentiam, vt solet communiter concludi in l. decem ff. de verborum obligationibus. & in l. fin. ff. si certum petatur. Ex quibus cõcluditur, ꝙ si conditio habetur pro impleta, perinde est ac si Illustrissimus Dux remisisset realiter, & actualiter, & cum effectu. quo casu indubitanter debet fieri remissio mercedis, quoniam sufficit conditionem impleri in casu ficto, etiã in materia stricta; vt est casus in l. in conditione. §. si patronus. ff. de condition. & demõstration. & est textus & ibi Bartolus in l. 1. §. bonorum. ff. ad Trebellianũ. Sed tu instabis quòd hæc procederent de plano, quando conditionis implementum esset principaliter collatum in personam honoratam, & sic in personam istorum emptorum. Sed in casu nostro implementũ conditionis fuit principaliter collatum in personam Ducis, & sic alterius, quo casu Iacobus de Arena, Petrus, & Cynus in dicta. l. prima determinant dictam conditionem potiùs dici casualem, quàm mistam. argumen. l. Labeo scribit mihi bibliothecam. ff. de contrahenda emptione. & hanc opinionem sequitur Imol. in dicta l. in testamento. pro qua opinione etiam allegat l. cùm ab eo. ff. de contrahenda emptione. Sed respondeo quòd contra opinionem istorum est glossa Ioannis, quam non allegant in dicto. §. idẽ Iulianus. in verbo, retrorsum. in fine. vbi ponit quæstionem. Pone relinquo Bertę centum, si Lucius eã duxerit in vxorem. determinat glossa quòd si non stat per Bertam, sed per Lucium, qui illam non vult ducere in vxorem, conditio habetur pro impleta. argumento dictæ l. primæ sæpius allegatæ. & tamen non fuit collata principaliter in personam Bertæ honoratæ, sed tertij. & cum illa opinione Ioannis transit Accursius, nec aliquis Doctorũ, quos ibi vidi, illam improbat; & sic videntur transire cũ ea. hanc glossam sequitur Raphael Fulgosius in dicta lege prima, sæpius allegata. Insignis etiã præceptor meus dominus Alexãder de Imola. in d. l. prima sequitur illam glossam. licèt dicat ꝙ magna sit authoritas tenentium contrarium. pro qua allegat textum in dicta l. in testamento. vbi testator dixit, si Stichus, & Pamphila matrimonium coierint, lego eis decem. & cõtingat ꝙ Stichus noluerit nubere, tamen dicitur ibi quòd legatum debetur Pamphilæ. ecce quòd ibi verba fuerunt relata nedum ad Pãphilam legatariam, sed etiam ad Stichũ, qui respectu partis legatæ ipsi Pamphilæ erat loco extranei: & tamen sufficit quòd non stet per Pamphilam. quod secus videretur esse, si vera esset opinio contraria, nam non deberet succedere etiam quòd sola Pamphila esset parata nubere, postquàm testator habuit respectũ simul ad duos. sicut videmus quando legatum relinquitur sub duabus conditionibus, & non sufficit vnam adimpleri. l. si hæredi plures. ff. de conditionibus instituendis. Nec obstat secundum eum d. l. cùm ab eo. quia si nos quærimus vtrum sufficiat quòd non stet per illum, qui commodũ percepturus est ex implemento conditionis, quo minus conditio impleatur; & tũc sufficit quantum ad hoc vt commodum sibi acquiratur; in dicta lege prima, & hoc est satis æquum, ex quo per eum non stat, & facit quidquid potest vt sibi quærat. & hic est casus noster. Aut nos quærimus an sufficiat quantum ad hoc vt ipse alteri obligetur; & tunc secùs. & ita loquitur d. l. cùm ab eo. & dicta l. Labeo. Non puto posse reprehendi si sententiam præceptorũ sequor. Nam dicebat Odofredus,

7 † ꝙ iudex, qui sui magistri sententiam sequitur, nõ tenetur in syndicatu. argumento l. quæsitum, ff. de fundo instructo. Vnde etiam alterius ad dictam legem, cùm ab eo. respondetur, quòd ibi implementum conditionis non fuit collatum principaliter in personam tertij, imò totum oppositum. præterea ibi non fuit conditio mista, sed merè dependens à potestate implere debentis; vt ibi declarat glossa communiter approbata; vnde non facit ad propositum. Ad legem, Labeo. etiam dicere possumus, quòd non probat ꝙ talis conditio censeatur casualis: quia tunc quomodocunque deficeret, haberetur pro defecta. lege vnica. §. sin autem. C. de caducis tollendis. & suprà est dictum quòd est contra illum textum. Cùm ergo conditio dicto casu nõ dicatur casualis, non video rationem differentiæ, Quare magis vno casu, quàm alio conditio non debuit haberi pro impleta, cùm vtroque casu non stet per illum, quẽ commodũ cõsequi debet ex implemẽto. Ergo eadem debet esse iuris dispositio; lege, illud. ff. ad legem Aquiliam. Nec cõtradicit dicta lex, Labeo. quia ibi non declaratur, si Campani nollent vendere locum, & non staret per emptorem bibliothecæ, an conditio haberetur pro impleta, & defecta, qui tunc decideret casum nostrum. quòd certè idem videtur dicendum: quoniam si quando stat per eum, conditio habetur pro impleta quo ad sui incommodum: ergo quando non stat per eum, debet etiam haberi pro impleta quò ad sui commodum: quiam cõtrariorum eadem debet esse disciplina; l. inter stipulantem. §. sacram. & ibi per Bar. ff. de verbo. obligat. Præterea Doctores magis communiter Bartol. Bald. & reliqui in dicta l. prima. & in dicta l. in testamento, non faciunt dictam differentiam, sed tantùm

8 quomodo conditio deficiat, & quæ sit conditio. † vnde in iudicando in varietate opinionum non videtur recedendũ à gloss. per ea, quæ not. Iac. Butr. in l. prima. C. qui pro sua iurisdictio. Cuius authoritas antecedit cæteros; vt dicit Bald. in l. cùm hæreditas. C. depositi. & hoc maximè cum isti emptores sint in damno, & venditores, qui emeruntà communitate, sint in lucro, ex quo à communitate debent habere remissionem; argumen. l. nam natura. ff. de cõdict. inde. & regulæ. locupletari. cum materia. de reg. iur. in 6. & quod habetur in l. fin. §. in computatione. C. de iure deli & per Bartol. in l. omnes populi. in sexta quæstio. princip. ff. de iustitia & iure. Præterea hæc conclusio alia via potest probari; nam si mentem contrahentium consideremus, quæ maximè est attendenda, l. semper. & l. quoties idem sermo. ff. de regulis iuris. vnde dicimus quòd verba intentioni deseruire debent. capit. intelligentia. & cap. propterea. extrà de verborum significa. videntur partes hoc uoluisse, & etiam verba patiuntur hanc interpretationem. sed quia in iure poterat esse dubitatio, an peste adueniẽte, & pro qua peste deberet fieri remissio mercedis, & cuius quantitatis. ideò volentes partes omnino resecare has dubitationes, voluerunt, ꝙ fieret remissio adueniente peste, prout fieret, & pro ea rata, per Illustrissimum ducem Mediolani, vel per eius officiales; & per consequens, quòd per talem euentum conditionis fieret declaratio, quòd restaurum fieri deberet: non autem dico, quòd per partes censeatur facta remissio declarationis restauri, prout Illustrissimus dominus Dux faciet restaurum. vnde est videndum, nunquid dicta promissio restauri debeat declarari secundum arbitrium boni viri, ex quo declaratio non fuit facta eo modo, quo partes voluerunt: & sic videatur quòd restauratio fieri non debeat per alium modum, quàm partes conuenerint; argument. l. si quis arbitratu. ff. de verborum obligatio. cum ibi nota. & l. finali. C. de contrahen. empt. Et maximè attentis verbis contractus ibi, *& non aliter, nec alio quouis modo, nec casu.* quo casu per illa verba videtur prohibitus omnis alius recursus; argumen. gloss. not. in verbo, vllo modo. in clementi. vt hi, qui. extrà de æta. & quali. facit gloss. in verbo, qualis. in clementina. vt hi, qui de æta. & quali. & gloss. in verbo quolibet modo. in clemen. grauis. de sentẽtia excommunicationis.

9 Sed est aduertendum iudicio meo, quod licèt † quando nullo modo debet recedi à persona, quæ habet contractũ declarare, iuxta dictam l. si quis arbitratu. & dictam l. finalem. tamen receditur à persona, quando, si non recederetur, altera partium esset in damno, altera verò locupletaretur cum aliena iactura; ita dixit singulariter Bald. in l. finali. C. de contrahẽda emptione. in quibusdam apostillis, vbi dicit, ꝙ si alter ex compromittentib. incepit pro parte implere, vt quia iam soluisset partem nomine pretij arbitrandi per arbitratorẽ, nam licèt non arbitretur, recurritur ad arbitrium boni viri, secundùm eum, saltem per officiũ Iudicis, quod cõpetit vbi locupletaretur qs cum aliena iactura; vt in l. plenè. ff. de petitione hæredita. Et ex hoc decidit ipse dubitationem, quã Bart. reliquit indecisam. in l. si merces. in princip. ff. loca. puta si conductor habitauit domum, cuius pensio esset remissa arbitrio tertij; licèt ille nõ arbitretur

arbitretur, tamen receditur à persona, & recurritur ad arbitrium boni viri, per rationem suprà dictam. & hanc doctrinam Bald. refert, & sequitur insignis Doctor, & aduocatus Consistorialis dominus Ludouicus de Interamne in d. l. si quis arbitratu. hoc idem voluit Paulus de Castr. in dicta l. si merces. in principio. & in l. si in lege. eodem titulo, vbi dicit ꝙ in casu illarum legum, si res ibi non fuisset integra tempore, quo decessit tertius arbitrator, antequã arbitraretur; vt quia opus erat constructum; in dicta l. si in lege. vel conductor iam domum habitauerat; in dicta l. si merces. potuisset ab arbitratore recedi, aliàs resultaret iniquitas, quia alius indebitè locupletaretur cum aliena iactura. allegat in argum. l. domum. ff. loca. & hanc opinionem in simili tenet Rapha. Cu. in dicta l. si quis arbitratu. Vnde ad propositum, pari ratione censendum est, quando declaratio promissionis pendet aliunde. Nam quando remissio fit in arbitrium tertij, contractus est conditionalis, si tertius arbitratus fuerit, & non receditur a persona. dicta l. fi. & dicta l. si quis arbitratu. & sic implementum conditionis pendet à voluntate tertij simpliciter, & tamen ne quis indebitè damnum patiatur, & aliter locupletetur cum aliena iactura, recurritur ad bonum virum, nec deficit contractus: ergo eadem ratio est quãdo declaratio pendet ab aliqua alia conditione, dependente à facto tertij. Imò fortius in casu nostro, cùm conditio non dependeat simpliciter a facto tertij; sed à facto tertij, & personæ honoratæ; quo casu non semper ex defectu conditionis deficit contractus, vt suprà declaratum fuit; authenti. multomagis. C. de sacrosanctis ecclesijs. Cum ergo sit maior ratio, vel saltem eadem in casu nostro, ergo idem ius; l. illud. ff. ad legem Aquiliam. & l. à Titio. ff. de verborum obligationibus. cap. translato. extrà de constitutio. Nam in præcedentibus. non fundãt se Doctores ex eo, quia facta fuerit remissio, sed solùm ex insubsistente æquitate, ne vnus sit in damno, & alter in lucro: ratio autem decisionis restringit, & ampliat dispositionẽ. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de legatis secundò. l. si his, qui. ff. de acquirenda possessione. cum simi. quare cùm in casu nostro isti emptores essent in damno, & venditores in lucro, sequitur, ꝙ licèt per euentum conditionis nõ fuerit declaratum restaurum, recurri debet ad bonum virũ: licèt ergo non fuerit factum restaurum realiter, actualiter, & cum effectu, tamẽ recurri debet ad bonum virum, & dicta verba, *non aliter nec alio quouis modo, nec casu*, quãquàm

10 † sint præcisa, recipiunt intellectum, ne quis indebitè damnum patiatur, & alter locupletetur cum aliena iactura; iuxta not. in leg. secunda. ff. de noxa. & per glossam Doct. in leg. fi. §. in computatione. C. de iure delib. & per Bartol. in leg. omnes populi. in sexta quæstione princip. ff. de iustitia & iure. & restringentur ad id, quod æquum est; ut patet ex no. in leg. si duo. §. Prætor ait. iuncta gl. leg. sed si alia. ff. de consti. pecu. & l. filiusfamilias. §. finali. cum l. sequenti. & ibi allegat Bar. ff. de procura. vnde possumus intelligere dicta verba, quando contingeret restaurum fieri per Illustrissimum Ducem; ne tunc ita demum essent obligati, si illud fieret *realiter, actualiter, & cum effectu, & non aliter, nec alio quouis modo, nec casu*, quasi dicta verba censeantur adiecta ad remouendas fraudes, ne fortè verbo, & per suggestiones isti emptores quærerent restaurum ab Illustrissimo dom. Duce. & hoc maximè fieri debet, ad hoc vt dicta verba ad præcedentia referantur; iuxta no. in leg. talis scriptura. ff. de legatis primò. & in l. tertia. §. filios. ff. de liberis & posthumis. & quia dicta verba veniunt ad qualificandum verba præcedẽtia, posita in eadem oratione; ut traditur in dictis iuribus, & patet ex no. per Bar. in leg. Seiæ. in §. Caio. ff. de fundo instructo. sed in casu nostro nos non sumus in casu, in quo factum sit restaurum per Illustrissimum Ducem, & sic quod habemus quærere, an sit factum realiter, actualiter, & cum effectu; sed in casu, in quo nullũ factum est restaurum; & sic possumus audacter dicere; hũc casum fuisse omissum: nam quando nullum fieret restaurum nihil conuenerunt partes. omissum autem in contractibus re, loco, tempore, & personis, habetur pro omisso. l. triticũ. & l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. & l. quicquid

astringendæ. de verbo. oblig. Item talis casus remanere debet in dispositione iuris communis; leg. si cùm dotem. in princip. ff. solu. matr. leg. si verò. ff. de viro. eo. ti. cum si. sed de iure communi est, quòd fiat remissio mercedis &c. Præterea partes videntur voluisse, quod restaurum fieret prout de iure Illustrissimus Dux faceret realiter, actualiter, & cum effectu, & non prout de facto; quia non est censendũ, ꝙ existimauerint Principem velle iniustitiam facere: argu. leg. merito. ff. pro socio, facit quòd no. Bal. in leg. prima. ff. de consti. principum. nec quòd faceret illud, quod nec ipse, nec sui antecessores consueuerunt facere; argumen. leg. Seio amico. §. medico. de annu. leg. & leg. fistulas. §. frumenta. ff. de contrahen. emp. sed magis ad solita censetur animum applicasse: iuxta leg. uel vniuersorum. ff. de pigno. ac. & leg. quòd si nolit. §. qui assidua. ff. de ædil. edict. Et maximè, quia, prout de facto pendet ab eius voluntate, talis conditio reputatur multum difficilis, & iudicatur impossibilis: vt in leg. apud Iulia. §. fina. & ibi no. ff. de leg. 1. & per Bal. in leg. prima, in 6. quæstio. C. de insti. & substi. & in leg. continuus. §. item cum quis. & ibi Bar. ff. de verb. obli. vnde de tali conditione non censentur partes cogitasse: eo maximè ne censeantur voluisse quodammodo promissionem nullam facere sub impossibili conditione: iuxta tex. & ibi no. in l. impossibilis. ff. de verb. obligatio. iũcta l. quoties idem sermo. ff. de reg. iur. Et quòd etiam se voluerint referre ad restaurum fiendum de iure, & non de facto, patet: quia partes se referunt ad restaurum fiendũ non solùm per Ducem, sed etiam per agentes pro Ducali camera, & sic per officiales, quos non erit censendum de facto velle iniustè grauare, vel exigere, argu. dictæ l. meritò. Nec possent, si vellent, ex quo haberetur recursus ad Principem, cùm ergo dicta conditio pariter respiciat Principem, & eius officiales, & in officialibus debeat intelligi de restauro fiendo de iure, ergo idem in Principe, ad hoc vt pariter ambo determinabilia determinentur, iuxta leg. iam hoc iure. ff. de vulg. & pupil. & leg. in testamento. cum materia. C. de test. mil. Quibus suppositis, nunc optimè potest exponi, quòd debeat fieri restaurum prout per Ducem fieret realiter, & cum effectu, hoc est fieri deberet realiter, & cum effectu: arg. tex. cum gloss. in leg. illud. C. de sacrosanctis ecclesijs, & gloss. in leg. final. C. de do. promis. facit tex. cum gloss. in leg. final. ff. de rerum diui. cum multis similibus plene adductis in quodam consilio, in hac materia reddito per quẽdam insignem Doctorem. Postremò etiam dicere possumus pro quanta fieri deberet restaurum tempore pestis, fuit positum in conditione, non ipsum restaurum: ut per ipsa verba, *& rata eius quod, & eo modo &c.* vndè licet rata non fuerit declarata, non sequitur quòd promissio restauri euanescat. ad hoc adduco in simili glo. ad propositum leg. centesimis. §. finali. ff. de verborum obligationibus. in verbo, cùm volueris. & quòd ponit Bar. in prima, & secunda quæstione. in dicta leg. si quis arbitratu. ff. de verbor. obliga. vbi concludit, quòd

11 † si uendo fundum pro centum pacto apposito, quòd si apparuerit fundum emphyteuticum, fieret diminutio pretij arbitrio Titij, quòd Titio mortuo, recurretur ad iudicem; cuius decisionem sequuntur Angel. Raph. Cuma. & * magis communiter moder. Bald. & Salyc. in dicta l. fin. C. de contrahen. emp. licet quidam contra. & hoc etiam accidentali videtur facta dromissio conditionalis; arg. glo. in l. in ementis. C. de contrahen. emp. quam ibi sequitur Bal. & Paul. de Castr. in dicta l. si merces. in princip. & in dicta l. si in lege. ff. locati. & Florianus de Sancto Petro in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio. licet etiam quidam contrà. Ex quibus omnibus concludo restaurum fiẽdum iuxta æstimationem per bonum virum fiendam. Et ex suprà dictis patet rectè intuenti responsio ad aliqua, quæ in allegationibus in contrarium allegantur: nam ad primum satis s. fuit rñsum, & ẽt ad secundum: uel dicendo ꝙ in conditione mista non obstat defectus conditionis in casu nr̃o, vel qđ procederet, nisi a condõne dependeret declaratio, qua non facta quis remaneret in damno, & alter in lucro: uel ꝙ etiam dĩ conditionalis, eo casu, quo restaurum fieret

per Ducem: quia tunc, si non fieret cum effectu, conditio deficeret, sed in casu nostro, nullo facto restauro, sumus in casu omisso, nec est verum quòd simus in casu dependente à casu, & fortuna; quo casu non datur reclamatio; ut per Bal. in l. ait Prætor. §. qui posse. ff. de mino. quia conditio, quæ pendet a facto tertij, & etiam partium, distinguitur vt species separata, & vt habens separatos effectus a conditione, quæ dependet à casu, & fortuna; vt patet ex no. in l. in testamento. ff. de cond. & demon. & in d. l. 1 C. de insti. & substi. Ad tertium, in quo dicitur, quòd si actus est conditionalis, censentur partes uoluisse quòd si actus aliter non valeat defecta conditione, & quòd aliter noluerint consentire; arg. l. pen. in fin. ff. de cõditione institutionis. & l. si quis locuples. ff. de ma. test. & hoc maximè, quia expressum fuit in casu nostro, dum dictum fuit, *& non aliter*. per ea, quæ notat Angel. in consi. 40. incip. uisis instrumentis. Et ad idem tendit quartum fundamentum positum in allegatione. quæ fundamenta non obstãt, si teneamus conditionem tãquàm mistam debere haberi pro impleta, uel etiam dicemus (vt dictum est) quòd duo poterant euenire casus. primus quòd D. Dux restaurum faceret, & hoc casu promissio est conditionalis, an fieret cum effectu, & alio modo; qui casus non euenit. Secundus quòd nullum faceret. & in hoc casu omisso nulla posita est conditio, hoc probatur, nam dicta promissio ita cõditionalis est facta si Dux restaurum faceret: ut patet per illa verba, *adeò quòd propter istam pestem, quòd Illustrissimus Dux aliquod restaurum, & remissionem.* & sic uerba sequentia, *realiter, & cum effectu, & non aliter, &c.* determinantur ad illum casum, quãdo fieret re-
12 staurum: quia † qñ vnum supponitur, & aliud disponitur, nõ habet locum dispositio nisi probetur suppositum; glo. est no. in l. mancipia. in verbo, aduocandum. C. de seruis fug. quam ibi summè no. Raph. Fulgo. Igitur non possunt allegare aduersarij restaurum nõ esse factum realiter, & cum effectu per Ducem, ex quo non sumus in casu, in quo Dux restaurum fecit: uoluerunt enim partes non quęrere aliam declarationem, pro qua rata fieret restaurum, quãdo illud fieret per Ducem realiter, & cum effectu, sed qñ non fieret aliquod restaurum, tunc partes nihil dixerunt: sed est casus omissus, & remanet in dispositione iuris communis: & ideo pars non simpliciter dixit se non velle esse obligatam, quando nullum fieret restaurum; sed quando fieret, & non realiter, & cum effectu. & pro certo pars istorum ementium habet summam æquitatem, quam iudex præ oculis habere debet; iuxta. l. quod si Ephes. ff. de eo, quod certo loco.

SVMMAE.

1 *Appellatio quomodo sit interponenda, quando non potest haberi copia iudicis.*
2 *Excommunicatus dicitur persona non honesta.*
3 *Diffamari quando quis dicatur.*
4 *Actor quando cogatur per reum ad prosequendum libellum famosum.*
4 *Appellatio iudicialis, & extraiudicialis, quomodo differant.*
6 *Ionouari nihil potest contra appellantem: sed pro, vel præter bene potest. & nu. 7.*
8 *Attentata veniunt reuocanda, quando appellatio fuerit pronũciata.*
9 *Appellatio generalis non sufficit, quando appellatur à grauaminibus; sed grauamen debet exprimi specificè, & nominatim.*
10 *Tempus ad appellandum, in quibus causis sit decem dierum.*
11 *Appellans, quem pœnituit appellasse, si iterum velit appellare, an possit, & num. 13.*
12 *Appellans quando possit appellationi renunciare.*
14 *Acta a maiori parte capituli, valent.*
15 *Singuli de vniuersitate, quando singulariter debeant consentire.*
16 *Priuationes factæ per Abbatem, quas Papa confirmat, an possint tanquam attentata reuocari.*

CONSILIVM XLV.

Consilijs nostris trinus Deus, optimus adsit; Vt fas perpetuo, sanctaq; iura loquar.

VISA appellatione ad me transmissa per reuerendum patrem Abbatem sancti Antonij, sequar ordinem dubiorum elicitorum, propter quorum multiplicitatem breuissimè loquar. Prima dubitatio est nunquid coram excommunicato appellatio prædicta extraiudicialis, tanquàm coram authen. persona potuerit interponi, & valeat interposita. Circa hanc primam dubitationem concludendum
1 arbitror, appellationem prædictam non tenuisse; † quoniã appellatio est interponenda regulariter coràm eo, à quo quis grauatur, & appellat; vt in capitulo, cõdict. & in cap. appell. de appell. in 6. ponit Spec. in ti. de appell. §. qualiter. ver. item cautus. nisi quando appellans iustè motus timeret coràm iudice appellationem interponere, vel non posset iudicis copiam habere; ut in capitulo, si iustus. cum ibi plenè no. extra de appellationi. & in capitulo, pastoralis. §. prætereà. & ibi etiam notatur. de officio ordinarij. & in l. cum quidam. vbi per Bar. Ang. & Doct. ff. de appellatio. & notat gloss. in dicto cap. appellatio. no. etiam glos. in clem. 1. extrà de appellatio. sed in casu nostro non inuenio appellationem prædictam interpositam extraiudicialiter coràm Decano excommunicato, ex eo quod appellans iudicem timeret, vel eo quod iudicis copiam habere nõ posset, igitur &c. habebat enim necesse ipse appellans protestari, quod libenter ab eo appellasset; sed quia eius copiam habere non poterat, vel timebat coràm eo appellare, ideò extraiudicialiter appellabat; ut est tex. & ibi notant Canonistæ, in dicto capitulo, si iustus. & in dicta l. cum quidam. & quod ibi no. ad hoc gloss. nota. in capitulo, cupientes. §. quòd si per. 20. de electio. in 6. quæ vult quòd vbicunque quis est impeditus facere aliquid in termino sibi statuto, non excusatur nisi intra terminum protestetur. & pro hoc dicit ibi Ioannes de Imola se obtinuisse in quadam causa appellationis. facit quod notat gloss. in capitulo primo. & in capitulo plerunque. de rescriptis. & ibi notat dominus Antonius. & Ioannes de Imola, in capitulo ex ratione. circa medium, de appellationibus. & in tali protestatione, si est propter metum, debet exprimi legitima causa metus, & posteà probari, puta quòd solitus esset incarcerare, vel iniuriam inferre in eos, qui appellantã sententijs ipsius. vel quòd minatus erat iniuriam se illaturum appellanti, si appellasset; & his similia; ut plenè prosequitur Bartol. in l. de pupillo. §. si quis ipsi prætori. ff. de noui operis nunciatione. & Hostien. & Ioann. And. in dicto capitulo, si iustus. vbi Bald. Anton. de Butr. & Imo. sequuntur dicta Bartol. in dicto §. si quis ipsi prætori. cùm ergo in casu nostro appellans non fuerit protestatus se iudicis copiam habere non posse, nec se non posse appellare, propter iustas causas metus, sequitur quòd talis appellatio tanquàm extraiudicialiter facta, in casu non permisso, non tenet. Hæc etiam conclusio confirmatur, quia talis appellatio specialiter permittitur dummodò interponatur coràm probis, & honestis personis; ut est tex. in dicto capitulo, si iustus. & in dicto §. prætereà. & vtrobique tradunt Hostien. & Ioann. Andr. & Docto. Ioannes de Imola. & notatur in dicta leg. cum quidam. Quis autem dubitat excommunicatum maiori excommunicatione, de qua intelligo dictum Decanum fuisse excommunicatum, non dici virum probum, & honestum? nam vt dicit dominus
2 Anto. † non potest dici persona honesta, quæ ab ecclesia non toleratur, ut ipse notat in capitulo, cum dilectus. de purga. cano. Sed excommunicatus non toleratur ab ecclesia; vt traditur in capitulo nuper. extrà de sententia excommunicationis. & per Hosti. in sum. de senten. excommunicationis. §. final. versic. sed nunquid. Prætereà isti boni viri habentur quodammodo ut testes, & ideò dant apostolos testimoniales; vt tradunt Angel. & moder. in dicta

dicta l.cùm quidam.& plerique hoc dicunt in dicto capit. si iustus metus. quos apostolos testimoniales dedit Decanus, coràm quo fuit interposita appellatio, de qua agimus. Sed existens excōmunicatus, non potest testimonium reddere, vt probatur in capitulo, decernimus. de senten. excōmu. in sexto. tradit Spe. in tit. de teste. §.1. ver. item ꝙ est excommunicatus. Ad hoc etiam accedat tex. cum ibi not. in capitulo primo, extrà de testi.& quod no. in capitu. pe. extrà de accu.& ita concluditur in capitulo, testimonium, de testibus. Item excōmunicatus non dicitur proba & honesta persona, qualiter iura exigunt in tali appellatione. Itē cùm talis appellatio fuerit extraiudicialiter interposita, non coràm eo, coràm quo debebat talis appellatio interponi, sequitur ꝙ non fuit interposita in casu permisso, & sic non tenuit.& ita sentio in hac prima dubitatione. Secūda principalis dubitatio est, an propter dictam appellationem, in qua multa grauamina ciuilia exprimuntur, & de aliquib. criminibus dominum Abbatem infamant, possint dicti appellantes dictam appellationem prosequi tanquàm simplicem appellationē, vel etiā vt libellum famosum. Circa hanc secundā dubitationē, in primis concludo, ꝙ dicta appellatio continet libellum famosum ad infamiam dicti D.
3 Abbatis. † Nam diffamare aliquem, est vel coràm iudice, vel vulgò, vel in cœtu, vel coràm pluribus, alicuius famæ detrahere, vel aliquod conuicium ad alterius famam denigrandam deferre; vt probatur in l. item apud Labeonē.§. ex his.& in l.lex.Cornelia. §. si qs libellū. ff. de iniurijs.& est tex. in l.1.C. de famosis libel. vbi si quis per libellum alicuius crimen detulit principi, ex quo veniat imponenda pęna capitalis, si tale crimen nō probauerit, punitur pœna capitali, vt ibi no.gl. vnde cùm ex crimine læsæ Maiestatis delato Principi, talis pęna veniret imponenda, iccirco ex tali famoso libello, si non probatur tale crimen læsæ Maiestatis; talis appellans venit capitaliter puniendus. Secundò concludo, ꝙ dominus appellans non solum obiecit illa crimina per viam appellationis, sed ēt per viam famosi libelli, ad punitionem domini Abbatis. quod ostenditur ex verbis libelli circa finem, in quo dictus appellans dicit, *& ad finem vt dicti appellantes prosequantur iniuriam, & opprobrium, & ignominiam factam per dictum appellatum, vt dicitur, & eius complices, in personam tanti Principis; sicut ipse Christianissimus Dominus noster Francorum Rex Delphinus, sub cuius vmbra, & protectione, & gratia sustentatur tota religio dictorum appellantium, cum ab æuo fuerit Princeps qui tanta beneficia contulerit dictæ religioni, ne ipsi appellantes videantur ingrati de tantis beneficijs illatis eorum religioni per ipsum Dominum nostrum Regem, si non prosequerentur tantum facinus contra eius personam (vt dicitur) perpetratum, de ipsa imagine fabricata in eius (vt dicitur) opprobrium; & ad finem vt res non celetur, sed ad portū veritatis deueniat, & culpabiles puniantur.* Et ex quibus verbis clarè colligitur, ꝙ dicti appellantes proposuerunt dictum libellum etiam ad prosequendum talem iniuriam assertam, illatam Domino Regi, & ad punitionem, & per consequens tanquàm libellum famosum; & ita per text. in l.1. cum ibi not. C. de famosis libellis. cum ergo verba dicti libelli sint certa, non est opus alia interpretatione. l. nō aliter. l. ille aut ille. §. cùm in verbis. ff. de leg. 3. In incertis enim, non certis locus est coniecturis. l. continuus. §. cùm ita. ff. de verbo. oblig. cum simi. Non enim fuit simplex querela ad superiorem de iniuria appellantium illata, cum petitione exgrauationis, quo casu talis querela habet instar appellationis, vt dicit Iureconsultus in l. non distinguemus.§ cum quędam. ff. de arbi.& ponunt Bart.& Doct. in l.1. ff. de appell. sed etiam ad finem prosequendi talem iniuriam ad punitionem, vt monstrat petitio: & sic vendicat sibi locum d.l.1. C. de famosis libellis. Si ergo dicitur appellantes proposuisse libellum famosum, stat dubitatio,
4 † nunquid cogi possint ad talem libellum prosequendum per ipsum reum. & licèt in tali articulo multa dici possent, vt patet ex his, quæ ponit Spec. & post eum Ioan. An. in tit. de accu. §. 5. post principium; & Bar. in l. quæsitū. ff. ad Turpilia.& Canonistæ in capitulo, licet, de accu. tñ in terminis nostris, ex quo datus fuit libellus, & reus fuit citatus, potest actor cogi ad prosequendum libellum talem. Casus est in authentica, at qui semel. C. quomodo, & quando iudex, quæ licèt loquatur in ciuilibus, tamen validū est argumentū de ciuilib. ad criminalia. l. absentem. ff. de pœnis.& per istam rationem ista est magis communis conclusio, quam ponit Bart. in d.l. quæsitum.& Canonistæ, maximè dominus Abbas moder, & genitor meus in d.c. licèt. de accu.& hæc dicta sufficiāt de secunda dubitatione. Tertia principalis dubitatio vertitur, an propter grauamina in dicta appellatione expressa, suspendatur iurisdictio dicti domini Abbatis quo ad priuationē beneficiorum, & aliorum actuum. Circa hanc dubitationem omitto, an, & quādo attentata post appellationem iudicialem, veniant reuocanda per viam attētati; de qua materia in capitulo, si à iudice.& in cap. non solùm. de appell. in 6.& in c. super eod. el.1. extrà de appell. Quoniam nos sumus in appellatione extraiudiciali, inter hanc, & illam est magna differentia: vnde capio singularē doctrinam Innoc. quam ipse ponit in c.
5 cùm nobis olim. de elect. vbi dicit, ꝙ † in hoc est differentia inter appellationem extraiudicialem, & iudicialē, quia in appellatione iudiciali legitimè interposita, veniunt irritanda omnia gesta per iudicē post appellationem, licet de directò non sint contra appellationem; quia non debet iudex procedere in illa causa post appellationem interpositā & ita procedunt nota. in dicto capitulo, si à iudice. de appellatio. in sexto. Sed in appellatione extraiudiciali solùm veniunt retractanda ea, quæ fiunt post appellationem, & contra appellationem: vnde non sufficit ad incitationem ꝙ aliquid sit factum post appellationem, nisi etiam sit contra eum. Et ideò si appellatur in Capitulo; ne fiat electio per compromissum, & appellatione non obstante, maior pars compromisit, sed electus noluit acceptare, & Capitulū posteà procedat ad electionem per scrutinium. vocatis appellantibus, & nolentibus comparere, valebit ista electio; quia non est contra appellationem licèt sit post: & idem in similibus. & huius decisionis rationem diuersitatis posuit idem Innoc. in c. quia propter. de election. dicens quòd per appellationem iudicialem suspenditur iurisdictio iudicis, quo ad illam causam; vt d.cap. si à iudice. Ideò non potest amplius procedere; sed appellatio extra iudiciū non habet suspendere potestatem competentem parti, sed satis est quòd defendat appellantem ne opprimatur circa id, super quo appellatur: si enim aliquid attentatur post appellationem extraiudicialem (sed non èconträ) pars appellās non opprimitur in iure suo; imò opprimeretur pars appellata, si iure suo vti non posset.& hæc dicta sequitur dominus Abbas modernus in dicto capitulo, cum nobis olim. Quibus suppositis in hoc articulo: Primò concludo, ꝙ nō fuit suspensa iurisdictio domini Abbatis quo ad ea, quę nō fuerūt in appellatione deducta. & circa talia, acta post appellationē nō veniunt reuocanda etiā in appellatione iudiciali, quod est fortius, vt traditur in dicto capitulo, si à iudice. & plenè notant Doctores in dicto capitulo, super eo. el. primo, extrà de appel. Secundò concludo, ꝙ non fuit suspensa iurisdictio domini Abbatis quo ad personas in dicta appellatione non cōprehensas; & circa tales personas acta post dictam appellationem non veniunt reuocanda; argumen. glos. not. in l. creditor. in principio. ff. man. facit illa regula, quòd res inter alios acta. C. res inter alios. per totum.& in capitulo penultimo, extrà de re iudicata. Item
6 quia † nihil potest innouari contra appellantem, sed pro, vel præter, bene potest, vt dicit Innocentius in dicto capitulo, quia propter. de elect. Tertiò concludo quòd illa attentata veniunt reuocanda, super quibus specialiter huiusmodi grauaminib. fuit interposita appellatio, & est cōtra appellationem attentatum.& ita procedat textus cū gl. &
7 quod ibi not. Innoc. in dicto c. cùm nobis olim.& sic † quo ad grauamina specialiter expressa, si in eis est aliquid innouatū contra appellationem, illa veniunt reuocāda. & hoc fortè procederet quando esset attentatum post inhibitoriam transmissam; aliàs ex quo antè non suspenditur iurisdictio, non venirent reuocanda, tanquàm attentata;

iuxta.capitulum, non solum.cum ibi nota.de appella.in 6.
8 vbi etiam habetur, quòd † attentata veniunt reuocanda,
quando appellatio fuerit pronunciata iusta, aliàs secus; &
per consequens non trāsmissa inhibitoria, & non pronun-
ciata appellatione iusta, non video aliquo modo an aliqua
gesta veniant tanquàm attentata reuocanda, ex quo non su
mus in appellatione à diffinitiua, sed à grauaminibus illa-
tis; iuxta nota.in sæpius allegato capitulo, non solum. &
per Legistas in l.prima.ff.nil no.appel.pen. Quartò & vlti
mò concludo, quòd per dictam appellationem quo ad gra
uamina non nominatim expressa, sed in genere, nō dicitur
esse suspensa iurisdictio. hanc conclusionem probo, nam
appellatio nulla suspendit, nec gesta post talem appellatio-
nem veniunt reuocanda; vt infra probabitur in octaua du-
bitatione; sed prædicta appellatio quo ad grauamina non
expressa nominatim, & in specie, sed tantùm in genere te-
9 net, igitur &c. Quòd non teneat, ostenditur; † nam in
qualibet appellatione à grauamine, exprimi debet causa
grauamins; vt dicit textus in capitulo primo, de ap-
pellationibus, in sexto. qui text. intelligi debet quòd ex-
primi debet nominatim, & in specie, non autem sufficit
in genere; vt declarat insignis Doctor dominus Paulus de
Liaza.in suo tractatu appellationum, quæstione decima,
duplici ratione: Prima est, quia non licet alicui cum alie-
na iactura sub incerto vagari; vt in capitulo.cum multis.
de rescriptis. in sexto. Secunda, quia non licèt appellanti,
aliam prosequi causam, quàm in appellatione nominatim
expressam; vt not.in cle.appellati. extra de appel. Ergo si
nominatim non exprimitur, non procedit appellatio: &
hanc conclusionem etiam firmat Bald.in leg.eas. §. finau-
tem in iudicio.C.de appellat. Et si diceretur, licèt non ad-
mittatur generalis appellatio, tamen non sequitur, ergo est
nulla sicut dicimus in libello; iuxta not. in l.final. C. de
annali exceptio. respondetur, quòd imò est nulla; hoc a-
pertè probat text.in d.c.1.de app. in 6. dum in principio
dicit, causam exprimat.iuncto text. in cap.quòd si appel-
latur.vbi subditur clausula annullatiua, si appellatio di-
cto modo interponatur: Vnde succedit elegans doctrina,
quòd quando lex, vel statutum requirit aliquam formam
vel solennitatem, & subdatur dictum annullatiuum, quòd
si prædicta obseruata non fuerint; actus non valeat: tunc
lex seruari debet in forma specifica, nec sufficit illam ser-
uari in effectu; ita concludunt Bald. Angel.& Imo.in l.1.
ff.de lib.& posth.facit glo. elegans in cap. dilecto. de præ-
ben. Ex quibus sequitur, quòd cum non deducatur in spe-
cie, quòd dominus Abb.indebitè in proferendo sententias
priuatiuas beneficiorum, & quorum beneficiorum, & quo
rum præceptorum læserit, sed tantum in genere, quòd in-
iustas tulit sentētias priuatiuas beneficiorum, quo ad hoc
talis appellatio non suspendit, & maximè quo ad personas,
quæ non venirent contra appellationem; per ea, quæ di-
cta sunt in prin.& hæc de tertia.q.sufficiant. Quarta prin-
cipalis dubitatio est, an dicti appellantes à grauaminibus,
si qua sunt illata per Abbatem, appellare possint extra ter-
minum à iure statutum, & sic facta valeat appellatio. Cir-
ca quam dubitationem, concludo, quòd non potuerunt
appellare extra terminum à iure statutum; & quoniam tē-
pus appellationis interponendæ est vniforme à quocun-
10 que appelletur; si enim † appellatur à diffinitiua, clarum
est quòd appellari debet intra.10.dies.2.q.6. anteriores.c.
quò ad consultationem.de reg.iur. & in auth. hodie. C. de
app.idem si appelletur ab interlocutoria, quæ est actus e-
tiam iudiciarius; vt in c.Romana.§.præterea, de app.in 6.
eodē modo si appelletur ab actu iudiciali; vt est electio ad
munus publicū, vbi interuenit decretū Principis vel supe-
rioris, vt probat in l.1.§.alia causa.l.solēt.& §.in sententijs.
ff.quando appel.sit, idē est si appelletur ab electione, vel po-
stulatione, vel à quocunque alio actu merè extraiudiciali;
vt in c. concertationi. de appel. in 6. facit tex. & quod ibi
per Bartol.in leg.fin.ff. de appel. recipiendis. ergo idem in
terminis censetur statutū in casu nostro; & per consequens
non potuerunt appellare extra terminum à iure statutum.
& hæc de quarta dubitatione sufficiant. Quinta dubitatio
est, an illi, qui debent adhærere dictæ appellationi intra
terminum à iure statutū, & non adhæserunt, possint sub di
cta appellatione comprehendi, &c. Circa hanc dubitatio-
nem concludo, ꝙ illi, qui dicunt se adhærentes, non pos-
sunt adhærere, nisi infrà terminum à iure statutum, aliàs
posteà non valet adhæsio, & per consequens non compre-
henduntur sub appellatione; secundò, quæstio. 7. non so-
len.tenet Spe.in tit.de app.§.primò, ver. porrò. & Pau. de
Liaza.in dicto tractatu app. Quinimò aliter probatur hæc
conclusio: nā quando appellatio interponitur nomine al-
terius, puta pro gestore, ad hoc vt ille, cuius nomine insti-
tuta est appellatio, videatur appellasse, requiritur quòd ra-
tificet intra decennium, alias appellatio habetur pro de-
serta; tex.est, qui secundùm Bar.ibi deberet scribi literis 2u
reis, in l.bonorum.ff.rem ra. ha. probatur & nota. in capi-
tu.circa.de elect.in 6.& ibi hoc determinat; quem sequun-
tur Archi.& Doct.& tenet Bald.in auth.hodie.in vlt.quæ-
stio. C. de ap. & domini de Rota deci.65. faciunt not. per
Bart.in l.prima.ff.de appel.recipiendis.& per Doct.in ca.si
tibi absenti.de præben.in 6.& per dominum Abb.moder.
in c.accedeus.extrà de præben.& hæc de quinta dubitatio-
ne sufficiant. Sexta dubitatio, continet aliquid ex dictis ad
hærentibus, quia tam in capitulo generali quàm conuen-
tuali, capitulantes renunciauerunt dictæ appellationi, &
procuratores constitnerunt ad illam impugnandā, An ta-
les possint iterū ei adhærere extra terminū à iure statutum?
Circa hanc dubitationē, supposita validirate renunciatio-
nis appellationis, & ꝙ non obstante renunciatione, possint
dicti renunciantes adhærere dictæ appellationi (quæ an p-
cedat, & quomodo, dicetur in sequēti difficultate, quæ dif-
ficultas in ordine debebat istam præcedere) concludo in
hac quæstione, dictos renunciantes nō posse adhærere post
terminum à iure statutum. Nam aut dicti renunciantes nū
quàm adhæserunt dictæ appellationi, res est clara: quia si
nulla renunciatione præcedente non potuissent adhærere
extra terminū (vt conclusum est in præcedenti dubitatio-
ne) item multomagis præcedente renunciatione; authen.
multomagis. C. de sacro sanctis ecclesijs. cum simi. Aut
postquam adhæserunt renunciauerunt appellationi.& tūc
etiam non possunt iterū adhærere post terminum; hoc di-
cit in terminis Angel.per illum textum, cum glo. in leg. si
11 quis libellos.C.de app.vbi vult † ꝙ quādo appellans, quē
pœnitet appellasse, vult iterum appellare, debet appellare
intra terminum à iure statutum; ergo eodem modo si pœ-
niteat adhærentem appellationi, & iterum velit adhærere,
non potest post terminum, cùm appellationi adhærere, &
appellari à pari procedant, vt dictū est in præcedenti dubi-
tatione. Præterea ille, ꝙ renunciat appellationi, habetur ac
si nunquā appellasset; vt no.gl.in l.si quis libellos.arg.text.
in l.fi.vbi casus.C.de tēp.app. Sed nulla interposita appel
latione, debet appellatio intra terminū interponi; ergo eo-
dem modo, si fuit interposita, sed illi fuit renunciatū.sit er-
go conclusio, ꝙ dicti renunciantes appellationi, non pos-
sunt adherere aliquo modo extra terminum à iure statutū.
& hæc de 6. q. sufficiant. Septima dubitatio est, an aliqui
particulares ex dictis adhærentibus, qui dictæ appellatio-
ni renunciauerunt, possint illi adhęrere post huiusmodi re
nunciationem. Circa hanc quæstionem in primis venit de-
clarandum, an dicti adhærētes potuerint dictæ appellatio
ni renunciare. Secundò inuestigandū est, nūquid, datò ꝙ re
nunciatio tenuerit, dicti renunciantes possint adhærere. In
prima difficultate concludendum arbitror, dictam renun-
ciationem tenuisse; quoniam non præsupponitur dictos
12 renunciantes, dictæ appellationi adhæsisse. † quoniam, re-
integra, licitū est appellationi renūciare; vt in leg. si quis li-
bellos. C. de ap. & in c. interposita.§.ille denique.extrà de
ap. Præterea, dato quòd dicti renunciantes prius adhæsis-
sent, adhuc semper, volente appellato, potuerunt etiam re
non integra appellationi renunciare; vt in d.leg.si quis li-
bellos. canonizata 2.q.6.c.si quis libellos. & no.in d. c. in-
terposita. cùm ergo dicta renunciatio facta fuerit, volente
Abbate, ergo tenuit. Præterea quādo in appellatione nō da
tur approbatio appellationis, appellans potest appellatio-
ni

ni renunciare, etiam re non integra; vt voluit singulariter Abbas moder. & sequitur genitor meus in d.c. interposita. quia appellatus non debet posse fundare intentionem suam in eo, ꝙ improbauit; vt in regula, ex eo. cũ materia. de reg.iur.in 6.& per Bar.in l.fi.ff.de his, quib. vt indignis. Præterea quandocunque appellans potest appellationi renunciare, quatenus appellatio tendit ad sui fauorem, non quatenus ad sui odium; vt concludit Bar.& magis cōiter Legistę in d.l.si quis libellos. Et hæc puto vera, nisi in illis casib. in quib. prohibita est renũciatio appellationis, quos enumerant Doctores in d.c. interposita. de appell. In secũ
13 da difficultate concludo, † quòd illi, qui renunciauerunt appellationi, in casu quo valuit renunciatio, non possunt iterum adhærere & appellare; vt est casus in .l.fi.C.de tēp. ap. vnde dicit singulariter Hostien.& sequitur Abbas in moder.in c.pastoralis. extrà de off.dele. quòd magis operatur renunciatio appellationis facta per partes, quàm remotio appellōis, q̃ fit in rescripto Principis; quia q̃n partes renunciauerunt, nulla appellatio debet admitti; d.l.fin.C.de temp.ap. sed q̃n Princeps remouet in rescripto suo, admittitur appell. de hoc tamen plenè in cap.pastoralis. de appel. pro hoc facit gl.in d.l. si quis libellos, quæ vult quòd habetur ac si non esset appellatum, & p consequens, si nō esset appellatum, elapso termino non posset iterum appellari; nec etiam intra terminum. Pro prædicta conclusione faciunt no.per Ang.per illum textum cum gloss.in l.tale pactum. §.qui prouocauit. ff.de pac.& hęc de 7.quæst. sufficiant. Octaua dubitatio est, vtrum si appellatio est nulla, attētata veniant reuocanda. Circa hanc q̄onem puto concludēdum, ꝙ non; q̄m si aliquo respectu est nulla, talis nullitas euidenter apparet ex lectura appellationis; ideò attentata post illam, non veniunt reuocanda; ita no. Innoc.in c. pastoralis. extra de offic.deleg. hoc etiam voluit glo. ordinaria communiter approbata in l.1.ff.nil noua. appel. pēdente. facit, quia appellatio nulla, non meretur nomen appellationis, & sic non debet factum appella. producere. l. 4.§.condemnato. cum ibi no.ff.de re iudi.l.non putauit. §.non quæuis, & ibi Bar.ff.de 5 tabula. Præcereà (vt dixi in tertia dubitatione) ex quo sumus in appellatione à grauamine, non secuta inhibitoria, non possunt reuocari attentata, nisi iustificata appellatione; sed appellatione existente nulla, non potest appellatio iustificari; igr̄ &c. Nona dubitatio habetur, an aliqui ex dictis appellantibus, qui procuratores constituerunt ad comparendum in cap. generali, & ad probandum facta in dicto cap. non obstāte quòd ex statutis dicti ordinis cautum sit, ꝙ factum in cap. generali per præsentes capitulantes, per absentes obseruetur; possit ab actibus capitularibus exinde appellare. Circa hanc nonam quæstionem concludendum arbitror in pri-
14 mis, quòd † ea, quæ fiũt à maiori parte capituli p̄sentium valent; vt no. gloss.in cap.cùm inter vniuersas. de elect.& gloss.in cap.1. de his, quæ fiunt à maiori parte capituli.& in c.cùm omnes. de consti. quorũ iurium materia est satis longa; tñ ista est communis conclusio, & hoc habet locum in quibuscunque actibus; vt no. Ioan. And.per illum tex. & sequitur Ioan.de Imo.in c.quantò. de his quæ fi. à præl. imò non valet statutum vniuersitatis, quod actus gestus non valeat, nisi omnes consentiant; vt no. Abb.moder.in cap.1.de his, quæ fiunt à maiori parte capituli, quod an sit
15 verum, nō insisto. & hæc vera † nisi gereretur actus in pręiudicium singulorum de vniuersitate; quia tunc regulariter omnes debent consentire, vt notant gloss. Innoc.& Canonistæ in cap.cùm omnes. de const.& Bar.in l.quod maior. ff.ad munici. Bal.in l.final.in fin.C.de auth.præstan. nisi in quibusdam casibus specialibus. Secundò concludendum arbitror, quòd isti appellantes ad hoc vt possent contradicere, & appellare ab actibus gestis à maiori parte vniuersitatis, debebant contradicere, & appellare, vt dicunt Host. Inno.& Ioan. And.in d.c.1. de his, quæ fiunt à maiori parte capituli. Cùm ergo non contradixerint, sed per eorum procuratores ad hoc constitutos. s. ad probandum talia facta, illa approbauerint, non video quomodo volentes appellare audiantur: imò debent repelli tanquam contrarij. l.1.C.de furtis. Et quia ab actu, quē quis approbauit, nō potest appellare; l.fin.C.de temp.appel.& in l.tale pactum. & ibi per Doct. ff.de pa.& in l.ab eo. C. quomodo, & quando iudex. Item procuratores etiam, qui nō contradixerunt, & non appellarunt, in hoc præiudicarunt dominis, quominus ipsi possent appellare, vt l.1.in fi.ff.quãdo appellandum sit.& per Bar.in l.hoc amplius.§.quæsitum. ff.de dam.infec.& in l.1.ff.si quis ius dicenti non obtemp. Vnde fit conclusio, ꝙ ex quo approbauerunt per p̄curatores talia acta, non possunt appellare. Nam quando quis actui acquiescit, ab illo appellare non potest; in c.gratum. de offic.dele.& in c.quod ad consultationem. de te iud.& in l.quod ad solutio. de re iudic. tradit Spec.in ti.de appel.§.in quibus. verum tamen est, ꝙ quandocunque talia acta tenderent in præiudicium ecclesiæ, quandocunq; detecto præiudicio, detecta iniustitia possunt coram superiore retractari: vt concludunt Inno.& Doct.in d.c.1.de his, quæ fiunt à maiori parte capituli. Et hæc de 9.q. sufficiant. Decima, & vltima dubitatio est, an aliq̃ priuationes
16 † factæ per Abbatē, quas Papa confirmat, seu de nouo mãdat conferri constito de assertis, possint tanq̃ attentata reuocari? Circa hanc q̄onem præsumendum est, ꝙ si confirmatio Papæ, & mandatum non interuenissent, tales priuationes venirent reuocandæ tanq̃ attentatæ, alias quęstio nullam haberet dubitationem, si priuationes non fuissent reuocandæ, tanq̃ attentatę sine confirmatione Papę, & mãdato, ex quo illa tendũt ad confirmationem; iux.l.legata inutiliter. ff.de adimendis legatis. cum sim. In quo ar. concludendum arbitror, ita demum prædictas priuationes nō esse reuocandas, si de appellatione fuit in impetratione facta mentio, alias secus. & hoc q̃n aliàs pp appellationem venirent reuocandæ, vt dixi. hæc conclusio probatur per tex.in c.ex parte. extra de rescr. vbi non tenet rescriptum, si non fit mentio de appellatione interposita. Item non tenet, si non fit mentio de processu; vt no. glo.in capi, inter monasterium. extrà de re iudi. facit tex.in cap.nostr. de procu. faciunt no.in c.vt debitus. de app.in c.prudētiam. de off.del. pro his etiam est glos.in cap. Abb. de appel. vbi appellans, in impetratione literarum debet facere mentionem de appellatione, & sequuntur Doct. & tenet Inn. in c.dilecti. extra de ma. & obe. vndè dicit Innoc.in c.1.de his, quæ fiunt à ma. parte capituli. quòd si est appellatum à minori parte, & gestum à maiori parte capituli, non valet impetratio facta ab aliqua partium super eodem negocio, si non fuit facta mentio de appellatione. & tenet gl.in c.3. de confirmatione vtili, vel inutili. & hoc maximè si confirmatum fuit in forma communi; iuxta no. per gl. & Doct. in c.1. de confirmatione vtili vel inutili. accedat, quia talis impetratio, tum quia surreptitia, tum etiam quia super re litigiosa, non videtur valuisse, nisi dicta appellatione fuerit facta mentio; vt in c.1.& 2. extrà de confirmatione vtili, vel inutili. vbi ita no. Doct. Et hoc sentio in præmissis, quæ potuissem latius explicare, sed quia in paucis consistit veritas, breuitati libenter studeo. Laus Deo Omnipot.

SVMMAE.

1 *Administrationis rationem qui teneantur reddere.*
2 *Administrationis rationem reddere tenetur, qui stetit in communione cum fratribus.*
3 *Iuramentum in litem quando deferatur contra tutorem, & alios administratores rerum alterius.*
4 *Tutor debet facere librũ rōnum, & pupillo dare finita tutela.*
5 *Iuramentum in litem datur quandocunq; concurrit difficultas probationis, & dolus.*
6 *Exitus acta probat.*
7 *Sociorum ratio debet reuideri de anno in annum.*
8 *Enunciatiua verba emissa inter præsentes, quando inducant probationem.*
9 *Probatio per coniecturas admittitur, vbi à communiter accidentibus difficilis est probatio.*
10 *Officialis communis, qui perfectè non posuit in libris omne, quod* occasione

occaſione reipublicæ accepit, condemnatur in quadruplum.
11 *Socius etiam omnium bonorum, non dotat de communi.*
12 *Mens contrahentium eſt attendenda.*
13 *Inſtrumento non creditur, quando vnus ex teſtibus inſtrumentarijs dicit ſe non interfuiſſe.*

CONSILIVM XLVI.

Omnipotens Deus adſit.

CVM in præſenti conſultatione plura veniãt declaranda, & veritas conſiſtat in paucis, idcircò breuius q̃ potero rem ipſam abſoluã. Circa primam dubitationem s. in puncto ꝑmiſſam, in primis concludo, ꝙ dictus Io. tenetur reddere rõnem geſtæ adminiſtrationis bonorum, & iuriũ hæreditatis, tam paternæ q̃ maternæ, communium inter ipſum Io. D. Barth. & Petrum, filios olim dicti Baptiſtæ, à die obitus communis patris, vſq; ad diem diuiſionis, quo tpe adminiſtrauit. Hæc concluſio primò probatur pro eo tempore, quo adminiſtrauit vt tutor, qui de omnib. quæ fecit, quę facere non debebat, & de his, quæ non fecit, rõnẽ reddere tenetur; vt eſt caſus in l. 1. in prin. & in §. de rationibus. ff. de tu. & rõnib. diſtra. Secũdo vt curator etiam tenetur rõnem reddere, vt s. pro eo tempore, & quatenus vt curator adminiſtrauit; vt plenè no. in l. aduerſus. & in l. rationes. C. de admi. tu. & de vtroq;. ſ. de tu. & cu. ponit Spe. in ti. de iu. in 4. par. §. 2. verſ. ſequitur videre de actione tutelæ. Tertiò etiam probatur dicta concluſio, quoniam tenetur et rõnem reddere de adminiſtratis pro eo tẽpore, &
1 quatenus adminiſtrauit, nõ ut tutor, neq; vt curator: † nã quicunque alienam ſuſcepit adminiſtrationem, regulariter tenetur ad redditionem rõnis, & ad reſtituendum reliqua, iuxta illud Euangelij, Redde rationem villicationis tuæ. vt habetur Lu. c. 16. & in c. qualiter, & quando. el 2. extrà de accu. vnde videmus ꝙ negotiorum geſtor, etiam rationem reddere obligatur, & de mala, & negligenti adminiſtratione tenetur. vt eſt caſus, vbi hoc notabiliter declarat Bar. in l. 2. ff. de neg. ge. Hoc idem videmus in procuratore ad lites, & ad negotia. vt l. ſi remunerandi. & in l. procuratorem. §. 1. ff. man. Idem in actore vniuerſitaris. l. 1. & in l. item eorũ. §. ſi Decuriones. ff. quod cuiuſcunque vni. nomine. Idem etiam in executore ſnĩarum; vt in l. executorem. C. de execu. rei iudi. Eodem modo tenetur etiam rationem reddere executor teſtamentorum; in cap. tua nobis. extrà de teſta. & in capi. Io. eo. ti. Idem patet in curatore pupilli ad lites; Inſti. de auct. tu. in fi. Idem et videmus in hoſpitalarijs, qui aliquando tenentur rationem reddere, ſecundum quod no. authen. de eccle. ti. §. pe. & in auth. de ſanctiſſimis Epiſcopis. §. œconomus. & in cle. 1. de relig. dom. & per Pe. & Cy. & alios in l. orphanotrophos. C. de Epiſ. & cle. Ad idem etiam tenetur hæres grauatus per fideicommiſſum. vt per gl. & Bar. in l. cùm talem. ff. de condi. & demon. & Bal. in l. filium, quem habentem. C. famil. erciſ. vnde ex præmiſſis optimè probatur dicta concluſio, ꝙ vbicunque quis alienæ ſe immiſcet adminiſtrationi, rationem reddere tenetur, & reliqua reſtituere. ponit multa ad propoſitum Hoſt. in ſumma. ti. de oblig. ad ratiocinia.
2 & in terminis de fratre, † qui ſtetit in communione cũ fratribus, quòd teneatur in diuiſione rõnem reddere geſtę adminiſtrationis, decidit Bal. in ſuo conſilio, quod incipit, In nomine Domini amen. Ad primum in 6. dubio, conſ. 4. 18. parte 3. & concludit, quòd tenetur de omnibus reddere rõnem, taliter qualiter reddere poteſt; nam non de omnibus teſtes haberi poſſunt, ſed in quibuſdam ſtatur ſuo ſacramento. ſ. in modicis, item etiam in non modicis, ſi ꝑſonæ qualitas, veriſimilitudo, & iudicis motus cum hoc concurrant. ar. leg. ſi quis pro redemptione. C. de do. & C. de iure deliberandi. l. fi. §. in computatione. in gloſſ. & eius, quod no. in l. ſumptus. & in l. in fundo. ff. de rei uen. quæ deciſio Bal. procedet quando adminiſtraſſet iures fraternitatis. ſi cus ſi velut curator, quia tunc tenetur diligentem reddere rationem; vt traditur in iuribus præallegatis, vel etiam quando teneretur vt ſocius ex conuentione, vt infrà dicam in ſecunda dubitatione. Ad prædicta etiam accedat, quod conſuluit inſignis Doct. Abbas moder. in ſuo conſil. 12. quod inci. Magnificus dominus Ioãnes, &c. vbi in 6. dubio concludit, quòd filius tenetur reddere rõnem de his, quæ viuente patre adminiſtrauit, licèt pater redditionem rationis non petierit; ar. l. cum oportet. ver. ſed in hac ſpẽ. C. de bo. quæ lib. vbi ſpecialiter ſtatuitur in parte, qui adminiſtrat bona aduentitia filij, quorum vſuſfructus filio quæritur, vt non teneatur reddere rõnẽ, ſecùs ergo in filio, q non facit ſuum vſumfructum, licèt habeat liberam adminiſtrationem in bonis paternis. ad idem adducit tex. in d. l. cùm oportet. §. ſinautem res. per locũ à ſpeciali, & quod habetur in l. tres fratres. ff. de pac. & in l. ſi ſoror. C. de colla. dicit tñ, ſe putare, ꝙ non eſt exigẽda ita ſtricta ratio, ſicut ab extraneo, ſed ſatis eſt, qđ gñaliter oſtendatur quantum in familia, & in alijs rebus veriſimiliter potuit expendere, de quib. latius ibi ꝑ eum videdũ. & hæc quo ad primam qõnem primæ dubitationis principalis. Circa ſecundam qõnem dictæ primæ princ. quæſtionis cõ
3 cludo, ꝙ contra dictum Ioannem eſt locus † delationi iuramenti in litem, veritatis, quantum fuerint, & quæ bona fuerint in bonis paternis, & maternis; & quid ad eius manus peruenerit ex introitibus, & redditibus bonorũ prædictorum. Prima pars huius concluſionis probatur; licèt enim ad aliquem ſit deuoluta tutela vel cura, non tamen adminiſtrationem bonorum à ſeipſo capere poteſt; ſed certis ſolemnitatibus obſeruatis, de quibus in l. legitimos. ff. de legitimis tu. ſimile videmus in prælatis, & rectoribus eccleſiarum, qui ſimiles ſunt tutoribus, in ca. ſi primatum. 12. q. prima. qui etiam poſt titulum ad adminiſtrationem nõ accedunt, niſi prius per ſuperiorem eis adminiſtratio decernatur, obtentã ſcilicet confirmatione; aliàs ipſo iure priuantur; vt in c. qualiter. extrà de elect. & in c. auaritiæ. eod. lib. 6. patet ergo hoc etiam in reb. prophanis, in quib. & ſi titulum quis habeat, non tamen adminiſtrationẽ, & vſum rei; niſi domini voluntas in apprehendenda poſſeſſione accedat; aliàs tanquàm ꝑdo habendus eſt. l. ſi ex ſcripto. ff. de acqui. poſ. & in l. minus inſtru. C. eo. ti. Cùm ergo dictus Io. in princ. ſuæ adminiſtrationis prædictorum bonorum doloſè inueſtitus fuerit; quia de bonis inuentarium non fecit, nec de manu iudicis legitimè adminiſtrationem ſuſcepit, prout tenebatur; vt habetur in d. l. legitimos. & in l. fi. §. tali. C. de cur. fur. & in l. de creationib. C. de Epi. audien. & in authen. vt hi, qui obl. ſe habere perhi. res mino. §. fin. perpetuæ debet ſubiacere infamiæ, & etiam alijs pœnis eſt puniendus, & contra eum etiam iuratur in litem; vt probatur in l. fi. C. de arbi. tutelæ. & ibi no. probatur in l. tutor, qui repertorium. ff. de admini. tu. vbi Bar. concludit, quòd propter non confectionem inuentarij, quis dicitur eſſe in dolo præſumpto: vnde dicit ꝙ licèt propter dolũ iuretur in litem, & non pp culpam; vt l. actionibus. ff. de in litem iurando; tñ intelligitur pp dolum verum vel præſumptum; per illum tex. Præterea ſi conficiendo inuentarium aliquas res non poſuit, vel illas obſcurè poſuit, contra eum defertur iuramentum in litem veritatis; vt concludit Bar. in dicta l. tutor, qui repertorium. in penu. col. et go multò magis ſi nullo modo confectum eſt inuentariũ; arg. authen. multo magis. C. de ſacroſanctis eccle. Secunda pars concluſionis, ſcilicet quòd deferatur iuramentum veritatis, ad probandum quid ad eius manus peruenerit ex introitibus, & redditibus bonorum, & iuriũ, probatur; qm̃ (vt narratur in puncto) ipſe non confecit legitimè librum communem de introitibus, & de expenſis; propter quod contra ipſum debet præſtari iuramentum in litem. caſus eſt valde no. in l. prima. §. officio. ff. de tu. & rõnibus diſtrahendis. vbi notanter ad propoſitũ dicunt Bar. & Bal.
4 ꝙ † tutor debet conficere librum rationum, & pupillo reddere, finita tutela. Ad idem. l. Lucius. §. tutelæ. ff. de admi. tu. Et idem dicunt in quolibet alio adminiſtratore; arg. l. fina. §. inter cætera. ff. de libe. lega. & l. ſi ita fuerit. ver. in reliquis. ff. de manu. teſta. Aliàs ſi hoc non facit, tenetur ad intereſſe, declarandum per iuramentum in litẽ; argumen.

gumen.dictæ l.tutor, qui repertorium.ſecundùm Iacb. de
Arena,quod eſt nota.ſecundùm Bal.ꝙ ita præſumatur cō-
tra illum,qui non facit librum rationum , ſicut contra il-
lum,qui non facit inuentarium,& idem tenet Ray. de For
li.facit l.ſi quis cum falſo.§. 1.ff.de falſis.vbi caſus no.tenet
Pet.de Anch.in ſuo conſi. no,quod incipit , In Chriſti no-
mine amen.ſordidè,& perniciosè nimis.vbi dicitur,ꝙ de-
bent in tali libro rationum ſigillatim omnia deſcribi , vt
ex tali fundo,& à tali colono tantum,& à tali tātum, & ſic
de ſingulis : nec debet in genere,& in totum aſſerere ſe tan-
tum expendiſſe,& ſe tantum recepiſſe.iſtud.n.non eſt red
dere rationem ; allegat l.cum ſeruus.de condi.& demonſt.
ib',vt computationes probæ,an improbæ referantur , ac-
cepta rectè relata,an non rectè.ſi enim ſic ſint ſpecificè ſin-
gula declarata, varietas, & falſitas deprehendi poteſt , non
ſub nube, & generaliter affirmando ſic eſſe,vel non eſſe, fa
cit l.argentarius.§. edi. ff.de eden.& ita dicit tenere Bar. in
quodam ſuo conſilio,quod incipit,cùm prædicta &c. Præ-
tereà vtraque pars concluſionis probatur : nam vt dicit gl.
ab omnibus approbata in l.in actionibus.ff.de in litem iu-
5 rando.†quandocunque concurrit difficultas probationis,
& dolus,tunc datur iuramentum in litem veritatis contra
doloſum,ſed hic ambo hæc duo concurrunt,ergo &c. con
currit enim difficultas probationis,quoniam valde diffici
le eſſet nunc,imò penè impoſſibile probare omnia, quæ p-
uenerunt ad manus Ioannis bonorum, & iurium hæredi-
tatis tam paternæ,quàm maternæ,& omnes,& ſingulos in-
troitus,& exitus,vt de ſe manifeſtum eſt,cum hæc non fiāt
palam vocatis teſtib.vel tabellione,ſed ſecretè,& domeſti-
cè inter fratres.Aliàs enim contra adminiſtratores nunquā
iuraretur in litem,ſi non daretur difficultas.cuius contra-
rium ſuprà demonſtratum fuit:dolus verò manifeſtè depre
henditur:nam,vt inquit Bar.in d.l.tutor , qui repertoriū .
per illum tex.in ver.ſi quis.item,ille,qui non facit illud, ad
quod ſcit vel ſcire debet ſe teneri ratione officij ſui in do-
minum,eſt in dolo præſumpto.ita idem allegat. l. carceri.
ff.de cuſtodia reorum.& l.ſi procuratorem.§.dolo. ff.man
dati. & l. dolo. ff.ad legem Falcidiam.Sed Ioannes ſciebat,
vel ſcire debebat ſe eſſe obligatum tanquam tutorem vel
curatorem,ad conficiendam inuentarium,& librum ratio
num,vt ſuprà, & vt ſimplicem adminiſtratorem , ſaltē ad
conficiendum legitimè librum rationum : vnde ſi hoc nō
fecit,fuit in dolo præſumpto . conuincitur etiam eius do-
lus,ex quo deprehenditur in manifeſto mendatio,cùm nūc
neget ad eius manus aliqua perueniſſe, quæ tamen probā-
tur perueniſſe,ad hoc.l.eleganter.§.fin.ff.de dolo.& ex hoc
oſtenditur quòd ab initio,& continuò in progreſſu admini
ſtrationis , fuit in deceptione ſuorum fratrum , iuxta illud
6 vulgare,†exitus acta probat.l.rem non nouam.§.fina.C.de
iud.& in proœmio florum.circa fin.tradit Bald. in capi.1.
verſi.6.quæritur.quibus modis feu.amit. vnde omnia iura
clamant,quòd contra doloſos iureiur.in litem.l. ſi quādo.
C.vnde vi.c.fina.extrà. quod me.cauſa,faciunt quæ ſtatim
dicam in alia principali quæſtione.& hæc quo ad primam
principalem quæſtionem.Circa ea autem, quæ ſecundo lo
co proponuntur;qm̄ plura dubia aliqualiter confusè nar-
rantur,procedam ſuper his ponendo aliquas cōcluſiones ,
quas veras eſſe exiſtimo.Prima concluſio eſt,ꝙ dictus Ioan
nes tenetur reddere rationem adminiſtrationis, quatenus
adminiſtrauit vt ſocius,& reddere bonam rationem de pe-
cunijs traditis ſibi per dominum Bar.de lucris ſuorum of-
ficiorum,& ſimiliter de lucris factis per ipſum Ioannem .
hæc concluſio probatur per illam regulam traditā in prin.
huius conſultationis,quæ habet,ꝙ quicunque alienam ſu
ſcipit adminiſtrationem,tenetur ad redditionem rationis,
& ad reliqua,prout pluribus iuribus,& authoritatibus ſu-
prà oſtenſum eſt;& ſpecialiter de ſocio conuentionali,pro
batur ex his,quæ ponit Bar.remiſſiuè in l. Mutius. ff. pro
7 ſocio, vbi dicit,† quòd ratio ſociorum reuideri debet de
anno in annum amicabiliter,non dictato iudicio,quia tūc
ſolueretur ſocietas.l.action.eod. ti. niſi aliud in pactis eo-
rum caueretur,vel debet reuideri, vel quandocunque ſine
calumnia petitur,vt dicunt Bald.& Saly.in rub.C.pro ſo-
cio.& habetur in l.tamdiu. eo.ti,ille autem tenetur ratio-
nem reddere,qui adminiſtrauit,vt notatur.in l.creditor.§.
duob.ff.man.prout etiam in ſimili dicitur in tutorib. in l.
1.C.de tranſac.& no.in l.ex perſona.C.de proba.& ad hoc
adduco omnia ſuprà deducta ī principio , & hoc eſt clarū.
Secunda concluſio ſit, quòd per primum inſtrumentum
ſocietatis contractum inter dictum Io.& dominū Bartho.
de anno.1465.probatur, ꝙ vſque ad illud tempus præfa-
tus Do. Bar. cōicauit omnia eius lucra ex officijs percepta
vſque ad illud tempus , & quod illa tradidit præfato Ioan-
ni, vt probatur per illa verba inſtrumenti,dum in eo dici-
tur, *cùm hoc ſit quòd eximius Doctor dominus Bar.de Caſtello
tradiderit omnia eius lucra ex officijs percepta.Ioan. eius fra-
tri,& cum eo in poſterum communicare intendit.* per quæ ver
ba manifeſtè oſtenditur,quòd dictus dominus Bar.iam cō-
municauerat omnia eius lucra , Nam in dubio ſtatur pu-
blico inſtrumento.l.cum precibus.C.de proba.pro inſtru-
mento enim ſemper præſumitur,quòd vera ſint omnia cō
tenta in inſtrumento , & quod valeat. Ad idem facit le.o-
ptimam.C.de contrahend.& committen.ſtipu.& per Bar.
in l.Diuus.ff.de fal.& Bar.in l,1.ff.quemad.teſta.aperi. facit
l.iubemus.C.de proba.ex eo enim duæ oriuntur præſum-
ptiones,vna veritatis,altera ſolemnitatis.l.ſi poſt diuiſio-
nem.C.de iur.& fac.igno.vt dicit no.Bal.in l. 1.C.de teſta.
& pro eo in dubio iudex debet ſemper præſumere, vt dicit
Inno.in cap.cùm Io.Eremita.extrà de fide inſtru.& Cyn.in
l.ſi quis de numero.C.de falſis.& hoc,niſi probetur contra
rium,vt in d.l.optimam.& no. in l. iuriſgentium.§. quod
ferè.ff.de pa.& Bal.in d.l.ſi poſt diuiſionem , & traditur in
d l.cum precibus.Sed ad hoc poteſt quis dicere quòd par-
tes receſſerunt à dicto contractu ſocietatis, ſed per hoc nō
tollitur quominus dictum inſtrumentum à principio ſolē
ne,& validum,non probet: quoniam quando inſtrumen-
tum a principio eſt ſolemne, defectus ſuperueniens annul
lans ipſum inſtrumentum,non facit quominus probet qđ
iam geſtum fuit, vt no.Bar.in l.fideicommiſſa.§.1.ff.de leg.
3.& Bal.in l.reſcripta.C.de preci.Impera.offeren.& no. in
l.fin. C. de rebus eorum. Nec etiam obſtat ſi diceretur,ꝙ
verba ſuprà relata,per quæ arguitur lucra fuiſſe communi
cata , ſunt verba enunciatiua emiſſa propter aliud , & ſic
non videntur probare, iux. no. in le.ex hac ſcriptura.ff.de
do.in clemen.prima.de proba.nam ad hoc reſpondetur, ꝙ
8 regula eſt , quod † vbicunque verba enunciatiua , etiam
propter aliud,proferuntur inter præſentes,prout fuit in ca
ſu noſtro,tunc inducant præſumptionem,ſeu probationē,
donec probetur contrarium:caſus eſt clarus in dicta l.opti
mam.& in l.quidam.ff.de proba.per quas leges hanc theo
ricam ponit Barto.in dict.l.ex hac ſcriptura . & ſequuntur
Doctor.& Bar.in l.ſciendum.ff.de verbo. oblig. & Bald.in
auth.ſi quis in aliquo C. de edend. imò plus dicit genitor
meus in clemen.prima,extra de proba. quòd quando talia
verba emittuntur a partibus ſcientibus ſuper actione , in
qua partes poſſunt ſibi præiudicare,non admittitur proba
tio in contrarium,per regulam leg.cuius per errorem.ff.de
reg.iur.& allegat Cy.hoc tenere in l.non nudis.in fi.quæſt.
C.de proba.cum ergo in caſu noſtro in tali confeſſione lu-
crorum ſibi treditorum Ioannes poſſet ſibi præiudicare ,
inſtrumentum adeò cenſetur probare , ꝙ non deberet ad-
mitti probatio in contrarium . Tertia concluſio,quòd ex
eo ꝙ probatur dictum dominum Bartholomæum ante ſo
cietatem contractam conceſſiſſe omnia lucra ſuorum offi-
ciorum, & etiam poſt poſſunt probari aliqua communica-
ta,probatur ſufficienter,omnia lucra officiorum fuiſſe per
dictum dominum Bartholomæum communicata ex con-
ſuetudine communicandi,& ex ſolita, & conſueta traditio
ne bonorum dicti domini Bartholomæi facta dicto Ioāni.
ita in terminis conſuluit Bald.in quodam ſuo conſi. quod
incipit, In Chriſti nomine amen. factum tale proponitur,
duos fratres &c.allegat in argumen.l.Procula.ff.de proba.
corroboratur hoc ex eo , quia dictus dominus Bartholo-
mæus etiam paſſus eſt exigi dotes proprias à dicto Ioan-
ne. Et ſic probatur conſuetudo communicandi,& maxi-
mè ex eo quòd Ioannes fuit ſemper generalis adminiſtra-

tor ,

tor,& omnia bona,& lucra adminiſtrauit:pro hoc optimè facit quod conſuluit Bald.in ſuo conſilio, incipiente Duo fratres,vnus maior natu. vbi ponit quæſtionem ꝙ maior natu communia recipiebat,& diſtribuebat, minor natu accepit vxorem,& ſe obligauit ad reſtitutionem dotis . concludit quòd dotis reſtitutio fieri debet de communi patrimonio,duplici ratione.Prima ſit quia ſicut cæteri reditus peruenerunt ad manus maioris ; ita & illa dos perueniſſe cenſetur,arguendo à conſuetudine patrisfami. arg.leg. vel vniuerſorum.ff.de pig.act.& leg.cùm delanionis. §. aſinã. ff.de fun.inſtru.& l.prædijs.§.balneas.& §. Titio. & §. qui ad domum.eod.ti.Secunda ratio eſt, quia præſumitur dotem ſicut alia in communi immiſſam eſſe, dict.leg.Procula.ff.de proba.ideò de communi patrimonio debet retrahi.l.ſi filia.§.Neratij.ff.fa.erciſcũ.l.cum actione. §. ſi vnus. ff.pro ſocio.cum ſimi.Si ergo ex eo quod reditus bonorum communium,& bona omnia communia adminiſtrantur, & gubernantur per vnum ex fratribus,præſumitur, quòd dos vxoris alterius fratris,quæ eſt propria ipſius fratris,peruenerit ad adminiſtrantis manus : quæ res eſt alterius ſpeciei;quanto magis præſumi debet in caſu noſtro, cùm Do. Bartholomæus communicauerit dotes,& omnia cõmunia fuerint adminiſtrata per ipſum Ioannem , & etiam lucra ꝑ magna parte probantur communicata , præſumi debet facta communicatio aliorum pro eo tempore, pro quo nec per inſtrumẽtum,nec per teſtes probatur communicatio ; argumen.authen.multò magis.C. de ſacroſanctis eccleſijs. Præterea ſi eo tempore, quo dominus Bartholomæus non erat obligatus ante contractam ſocietatem, lucra communicauit,quantò magis cenſetur communicaſſe pro eo tempore,quo erat obligatus:cenſendum.n.eſt fidem ſuam ſeruaſſe,argu.l.merito.ff.pro ſocio.iuncta.l.1.ff.de pact.& in l.1.ff.de conſti.pecu.Illud his accedat,quòd in his,quæ aguntur inter domeſticos,ex quo plena probatio haberi nõ poteſt; vt traditur in l.conſenſu.C.de repudiis. & in c.in literis.extrà de teſti.ſufficit illa probatio per coniecturas,quę haberi poteſt,vt traditur in dictis iuribus. facit l.non omnis.§.à Barbaris.ff.de re mili.& tradit Bar.in l.in illa.in vltimis verbis.ff.de ver.obli.& ideò dicimus, ꝙ

9 † vbi à communiter accidentibus difficilis eſt probatio, ſufficit probatio per præſumptiones , & coniecturas , ſeu per probationes,quæ aliàs eſſent imperfectæ,vt per Bar.in l.de pupillo. §.ſi quis ipſi prætori.in 7.q.ff.de noui oper. nuncia. & per Bar.in l.filium diffinimus.ff.de his,qui ſunt ſui vel alie.iu. & colligitur ex ratione per gl.in c.1.in verbo,auctores . de teſtib.in 6.quam ibi ad hoc põderat Dominicus de ſancto Geminiano.& no.in l.ſi quis ex argentarijs.§.pe.ff.de eden do.& hoc maximè dicendum eſt in caſu noſtro contra doloſum,ſtante difficultate probationum , contra quem defertur iuramentum in litem veritatis:& ſic requiritur plena probatio,vt ſtatim dicam.Quarta concluſio ſic, ꝙ quo ad lucra officiorum communicata per dict.D.Bartholom. dicto Ioanni,& quo ad lucra facta per dictum Ioannem , contra eum defertur iuramentum in litem veritatis . quæ concluſio probatur pluribus mediis: Primò quia Ioannes obligauit ſe ad conficiendum inuentarium de omnibus bonis communib.& ſecundùm formam contractus ſocietatis qui ſeruandus erat,in.l.legem.C.de pact.& l.1.§. ſi cõuenerit.ff.depoſiti.ergo ſi illud non fecit, contra eum iuratur in litem,vt eſt caſus in l.tutor, qui repertorium . cum ibi no.ff.de admi.tu.& in l.fi.C.arbi.tute.& ſuprà declaratum fuit.Secundò,quia iſte Ioannes non tenuit rectum cõputum,& legitimum de lucris communicatis per dictum dominum Bartholomæum , igitur contra eum tanquàm præſumptum doloſum iuratur in litem,vt eſt caſus in l.1. §.officio.ff.de tu.& rationibus diſtrahendis.qui licet loquatur in tutore,tamen Bar.& Bald.& omnes ibi dicunt idem eſſe in quolibet adminiſtratore.Tertiò quia ratio , propter quam dicimus,quod contra non conficientes inuentariũ , ꝙ adminiſtrationis librum rationum iuratur in litem , eſt quia ex quo ſciunt vel ſcire debent ſe ad illud teneri, & nõ faciunt, præſumuntur eſſe in præſumpto dolo , vt dicit Bartol.in dict.leg.tutor, qui repertorium. & ſuprà dictum fuit,ſed eadem ratio militat in caſu noſtro,ex quo tenebatur ad conficiendum inuentarium,& librum rationum;ergo idem ius.leg.à Titio.ff.de verbo.obl.& l.illud.ff.ad leg. Aqui.ratio.n l.ampliat,& reſtringit dictum. l. ſi is, qui.ff. de acqui.poſſ.& l.cùm pater.§.dulciſſimis.ff. de lega.2. Quartò quia, vt in puncto præſupponitur, Ioannes negat aliqua ad manus ſuas perueniſſe,quæ per aliam uiam probari poſſunt:& ſic deprehenditur in manifeſto mendacio non ſolùm in fine,ſed etiã in principio, & in medio : quia vt ſ.dixi,Exitus acta probat,& per conſequens eſt in dolo, ſaltem præſumpto.l.& eleganter.in fi.ff.de dolo.ergo ſtante difficultate probationis,& dolo ſaltem præſumpto, debet deferri iuramentum in litem, vt voluit illa glo. ordi.in l.in actionib.ff.de in litem iurando.Quintò,& vltimò hęc concluſio probatur,nam ſi iſte Ioannes probatur ꝙ in redditione rationis negat aliqua , quæ alia via probantur ad eius manus perueniſſe,& ſic aliqua occultauit , vel omiſit ſcribere,dicitur prædo.caſus eſt in le. Pomponius.§.ex facto.quem ibi ad hoc notant Ange.Imo.& Moder.ff.de acqui.poſſ.& tenet per illum tex.Ludoui. Roman. in eadem

10 leg.§.ſed legatario.& hinc dicit etiam quòd † officialis ſeu procurator communis,qui non perfectè poſuit in libris cõmunis omne id,quòd occaſione rei publicæ acceperat, ſed aliquid penes ſe retinuit,condemnatur in quadruplum,vt eſt tex.in leg.eccellentia.C.de eroga.mili. anno. lib.12. & dicit Bald.in leg.vbi exigitur.§.dolo.ff.de eden.quòd ſi penitus non ſcribit, punitur pœna manus , per tex. in auth. de manda. princip. §. Reges. ſi ergo dicitur prædo , ergo contra eum præſtitur iuramentum in litem veritatis ; vt eſt caſus in leg.ſi quando.C.vnde vi.& in capi. fina. extrà, quòd metus cauſa ; & vtrobique no. per Doctores , & traditur in leg.in actionibus.ff.de in li.iuran. Quinta , & vltima concluſio eſt , quod dotes præfati domini Bartholomæi , ex quo probantur poſitæ in domo pro communi vtilitate, debent in primis extrahi de bonis communibus, tanquàm æs alienum , vt no.Specul.in titulo, de iudicijs, in quarta parte.in §.ſequitur. verſic. Quid ſi in communione.ponunt Bald. & alij in leg. ſi patruus. C. communia vtriuſque iudicij.& conſuluit Ang.in ſuo cõſilio, quod incipit,In nomine Ieſu Chriſti.&c.Viſo dicto puncto, ac etiã ſtatuto &c.cui conſilio ſubſcripſerunt Doctores ſolemnes dominus Onophrius & domin. Marcus de Peruſio.& hæc quo ad ſecundum locum quæſita.Circa aliam dubitationem concludendum eſt filias præfati domini Bartholomęi dotari debere de bonis communibus, vel ſaltem dictum Ioannem debere imputare in partem ſuam dotem traditã filiæ ſuæ.hoc manifeſtè oſtenditur.Vnde iſta eſt magis com

11 munis concluſio,quòd † ſocius etiam omnium bonorum, obligatus eſt dotare de proprio,& tenetur de ſua parte dotare,vt concludit Speculator in ti. de iudicijs.§. ſequitur, ver.quid ſi vnus.& tenet Bal.in leg.ſi patruus.C. communia vtriuſ.iudi.& Bal.in authen.ex teſtamento. in 17. col. C.de colla.& Petr.de Peruſ.in conſilio,quod incipit, Quoniam iam dudum conſului.& Bal.in præallegato conſilio, Duo fratres,vnus maior natu.& An.in dicto conſilio. viſo puncto &c. Et eſt caſus in leg.ſi ſocius pro filia. iuncta glo. ff.pro ſocio. Aut ergo volumus dicere,quòd dicta ſocietas, quæ vltimo loco contracta aſſeritur , nõ debet quo ad hoc ſeruari,quia non habuit effectum : & tunc ſtat concluſio ſuprà firmata,quòd dos data filiæ dicti Ioannis , debet ipſi Ioanni imputari,per iura,& authoritates ſuprà allegatas. Aut volumus dicere ſocietatem quo ad hoc eſſe ſeruandam,tunc concludendum eſt,quòd filiæ dicti do. Bartholomæi debent de communi [a] dotari , vt probant verba ſocietatis,quæ aſſeritur vltimo loco contracta, ſcilicet, *quòd ſi contingeret filias naſci,durante ſocietate, tales filiæ deberent de communi dotari*.cùm ergo filiæ domini Bartholomæi fuerint natæ,durante ſocietate, debent ſecundum conuentionem de communi dotari:eſt enim ſeruanda forma conuẽtionis.l.legem.C.de pac.conuentis.l.contractus. ff. de reg. iur.l.legem.C.locati Cùm ergo verba conuẽtionis ſint clara , non eſt opus alia interpretatione.l.ille , aut ille.§.cùm in verbis.& leg. non aliter.ff.de lega.3. leg.ſi alii.ff.de vſufru.

Margin (beside the line "lomæi debent de communi [a] dotari"): a

fru.leg quia in incertis non certis locus est coniecturis.l. continuus.§.cùm ita.ff.de verb.oblig. Confirmatur, nam
12 †non solùm verba, sed etiam mens contrahentium est attendenda, non solùm in vltimis voluntatibus.l.in cōditionibus.ff.de cond.& demonst.sed etiam in cōtibus; vt l.quoties idem sermo.ff.de re.iu.& ibi Bar.intentioni enim debent verba deseruire, & non econtrà. Et ideò ampliantur secundum intentionem, & mentem l.cùm pater.§.dulcissimis.& ibi Bar.ff.de leg.2.Sed dicet mihi profectò aliquis, & si filia Ioannis erat iam nupta, & censebatur nupta de portione Ioan.& commodum fuit quòd censeretur dotata de communi, quare appositum fuit pactum quòd dicta asserta societas duraret.20.annis, nisi ad hoc quòd filię domini Bartholomæi etiam de communi dotarentur, & etiã filiæ Ioannis & sic videtur in dicta asserta societate contra cta appositum dictum pactum, quòd filia Ioan.censeretur dotata de communi, si societas duraret annis.20.quo tempore filiæ domini Bartholomæi poterant nasci, & dotari, & sic cessante etiam tacita conditione, censetur cessare dispositio.Item quia.in fi.cum ibi no.ff.de pact. vel dicere debemus, filias domini Bartholomæi dotari debere de bonis communibus, quòd in hoc fuerit æs alienum.vt l. iure societatis.ff.pro socio.Et per hæc reducentur prædicti socij ad æquitatem, quæ inter socios maxima est seruanda.l. verum.in princi.& l.si non fuerint.ff.pro socio.& hoc maximè ex eo, quòd dictus Ioannes non obseruauit pacta societatis; quia non fecit inuentarium, nec legitimè tenuit computum lucrorum: vt dictum est, & sic dedit causam diuisionis, vnde non seruanti fidem, fides seruanda non est. l.cùm proponas.C.de pact.l.qui fidem. cum simili.ff.de transactio.& eo maximè; quia ex narratione puncti apparet, quòd dedit occasionem diuisionis, per id, quod habetur in l.actione.§.Item qui societatem.ff.pro socio.& in l.si conuenerit.eod.ti. & hæc clariùs procederent, si appareret contractus iuratus, quia cùm Ioannes contrauenisset, perderet omne ius, & teneretur ad obseruantiam, & dominus Bartho.sibi non teneretur ad aliquam obseruantiam; iuxta sing.prouisionem.l.si quis maior.C.de trãsact. Quæ tamen omnia sint dicta, si probabitur per secundum assertum instrumentum, cui tamen de iure nulla est danda fides, vt statim in sequenti dubitatione dicetur. Circa
13 aliud dubium, †nunquid credatur publico instrumento, ex quo vnus ex duobus testibus necessarijs dicit se non interuenisse.& in hoc articulo, quando testes contradicũt instrumento, latè & variè loquuntur Doctores in varijs locis; tamen in casu nostro, quando vnus ex duobus testib.
* necessariis dicit se non interfuisse, magis communis cõclusio est quòd non stetur instrumento.conclusio est Ioannis Calderini, & Canonistarum. in c.cùm Ioan.eremita.extra de fid. instru. & Bar. Bald. Ang. & Ioan.de Imo. in l. 1. in fin. ff. quemad. testa. aperi. & Ange. in l. cùm ab initio.eod.ti.tradit latè genitor meus in c.nostra.extrà de testibus.Circa vltimam concludo, ꝙ cùm fuerit latum laudum, quòd dictus Ioannes deberet diuidere, & consignare partem animalium domino Bartholomæo, & sæpius requisitus hoc facere recusauerit, fuit in mora, iuxta no. in l.si ex legati causa.ff.de verb.obl.& l.mora.ff.de vsuris. item prædicta animalia perierunt prædicto Ioanni moroso, vt traditur in dictis iuribus, & in l.quod te.cum ibi no. ff.si cer.pe.

ADNOTATIO.[a] Aduerte: Quia hic pceptor meus in hæc consulendo tenuit contrariũ in causa comitum de Bonromeis, & incipit eius consilium. Visis literis mihi destinatis. & ibi tenet quòd dotat de communi. Fran.Pepius.

SVMMAE.

1 *Dispositio non adaptatur ad casum, ad quem non adaptantur verba.*
2 *Contractus verba sunt intelligenda, vt aliquid operentur.*
3 *Exceptio licet firmet regulam in non exceptuatis, non tamen illam dilatat.*
4 *Pertinentiarum appellatione quæ veniant, & quæ non. nu.5.*
6 *Clausula, cum omnibus iuribus &c.restringitur ad ea, quæ sunt de natura contractus.*
7 *Videlicet dictio, de sui natura est restrictiua præcedentium.*
8 *Error iniustus quis dicatur.*
9 *Arguitur à simili.*
10 *Error iuris probabilis, sufficit ad præscriptionem.*
11 *Error iuris quomodo probetur probabilis.*
12 *Possessio ciuilis sola sufficit ad præscriptionem.*

CONSILIVM XLVII.

Consilijs nostris trinus Deus, optimus adsit; Vt fas perpetuo, sanctaq; iura loquar.

IN primo præsentis consultationis ar.concludendum puto, prędictas syluas, & nemora ab Oppiano circa & versus ciuitatẽ Senen. non includi in dicta venditione.Nã clarum est, ꝙ regulariter in cõtibus omissum re, loco, & tẽpore, habeť pro omisso.l.triticum.l. quicquid.& l.ita stipulatus.& l si stipulatus.§.Chrysogonus.ff.de verborũ obli. facit l.si dotem.in princip.cũ ibi no.ff.solu.matrim.Cùm ergo in casu nostro prædictus Laurentius haberet possessionem, de qua agimus, communem cum Ioanne de Burgẽsibus, quoniam duæ tertiæ partes pro indiuiso erant dicti Laurentij, & alia tertia erat dicti Ioannis, & plus erat dicti Laurentij palatium, & quædam aliæ res, & demum dictus Laurentius venerit ad diuisionem cum dicto Ioanne, & cõtigerint sibi in partem plura bona distincta, & separata: & syluæ, & nemora remanserint communia, & indiuisa; vt patet per instrumentum diuisionis, de quo suprà; manifestè concluditur quòd dictæ syluæ, & nemora non veniunt in dicta diuisione.quæ conclusio apertè probatur per verba dicti instrumenti venditionis, dum in eo dicitur, *duas tertias partes suarum possessionum dicti Laurentij pro indiuiso; videlicet terras laboratiuas, vineatas, sodas, pratiuas, boscatas, & alias quascunque, quæ pro alia tertia parte tenentur pro diuiso, & possidentur per Ioan.& Nic.de Burgensibus de Senis.* ex quibus verbis clarè concluditur, ꝙ tm̃ fuerunt venditæ duæ tertiæ partes bonorum diuisorum, & non bona quæ habebat communia pro indiuiso: Vnde cùm verba sint clara, non est opus alia interpretatione. leg. ille, aut le. §. cum in verbis. & l. non aliter. ff. de lega. 3. in incertis enim non certis locus est coniecturis.l.continuus. §.cùm ita.ff.de verborum oblig. Cum ergo in casu nostro syluę, & nemora remanserint indiuisa, & sic essent communia pro indiuiso, non comprehendũtur in dictis verbis:
1 † ad illum.n.casum, ad quem verba non adaptantur; non adaptatur dispositio.l.si seruum.§.non dixit prætor.ff. de acqui.hæredi.l.vnica.§.finautem ad deficientis.C.de.cad. tollen.q̃ ẽt conclusio clariùs confirmatur ex verbis, q̃ postea sequuntur in dicto instrumento, dum dr̃ videlicet, illas duas tertias, q̃ dicto Laurentio venditori obtigerunt in diuisione, quam dictus Laurentius fecit cum dicto Ioanne, q̃ possessiones, & bona sita sunt in comitatu Senen.in diuisione autem quam fecit dictus Laurentius cum dicto Ioanne, non obtigerunt sibi in partem prædictæ syluæ, & nemora, de quib.agimus, sed illa indiuisa remanserunt, vt patet ex dicto instro diuisionis.Item illa nemora non veniunt in dicta venditione, nec includunť in verbis dictæ venditionis, à quibus verbis claris dicti contractus venditionis non est recedendum, d.l.non aliter.cum simi.quoniam ad considerandum ad quid, qualiter, & inquantum quis sit obligatus ex contractu, ipsius verba sunt inspicienda.l.fideiussores magristatuum.§.fina.ff.de fideiuf.l.lecta. ff.si certum pe.vbi Bal.& in l.fin.C.commu. vtriusque iudicij.si enim in dicta venditione includerentur duæ tertię partes bonorum & rerum, quæ, & quas dictus Laurentius habebat non solum in dictis possessionibus pro diuiso cũ dicto Ioanne, sed etiam pro indiuiso, & non solùm quæ contigerunt sibi in partem in dicta diuisione, sed etiam quæ remanserunt communia, frustrà apposita essent illa verba *duas tertias partes suarum possessionum pro diuiso.* & alia ver
2 ba, *quæ dicto Laurentio venditori obtigerunt in partem.* † verba autẽ cõtractus sunt intelligenda vt aliquid operẽtur. l.

ſi quando.ff.de lega.1.cap.ſi Papa.extrà de priuileg.lib.6.
traditur in leg.prima.C.de pact.pign. Præterea ex quo par
tes expreſsè incluſerunt in dicta venditione bona, & res q̃
habebat pro diuiſo,datur manifeſtè intelligi, quòd volue-
runt includi ea,quæ habebat communia pro indiuiſo;quo
niam qui vnum includit, aliud excludere vr̃.l.cum Præ-
tor.in princip.ff.de iudi.l.final.C.de pact.conuentis.l.ma
ritus.C.de procura.cum ſimi.ex quib.omnib.fit concluſio
ꝙ in dictis verbis dicti ꝯctus non includerẽtur ſyluæ,& ne
mora,q̃ remãſerint indiuiſa ab Oppiano circa & verſus ci-
uitatem Senen.Sed ꝯ prædicta inſtabit diligens inueſtiga-
tor, quòd licèt in dictis verbis non includantur, tamen in
cluduntur in alijs verbis dicti ꝯctus,dum dr̃, *reſeruato ta-
men dicto venditori palatio antedicto,cũ domibus,clauſtris,et
omnibus muraglijs circa dictũ palatium,& ad ipſum palatiũ
pertinentibus, quæ in præſenti venditione non veniant neque
eſſe intelligantur.* Vnde vr̃ ponderandum quòd dictus ven
ditor tm̃ ſibi reſeruauit,& excepit palatium cum domib.
& clauſtris,& alijs pertinentijs : exceptio autẽ ſolet firma
re regulam in non exceptuatis.l.quæſitum.§.deniq;.& ibi
Bar.& in l.cùm de lanionis.§.cui fun.ff.de fund.inſt.& no.
in l.prima.ff.de re iud.& per Dy.& Io.And.in rub.de reg.
iur.in 6.ergo excepto palatio, vt ſuprà,omnia alia vidẽtur
includi in dicta venditione,& per conſequens videntur in
cludi dictæ ſyluæ,& nemora vt ſuprà. Sed ad hanc obie-
3 ctionem facilis eſt reſponſio,& breuis,†ꝙ licet exceptio fir
met regulam in non exceptuatis, non tamen eam dilatat,
ut faciat ſub ea comprehendi quæ de ſui natura non com
prehenderentur:caſus eſt & no.& dignus,per quem ita ibi
decidit Bar.in l.generali.§.uxori.ff.de uſufr. lega. ita etiam
per illum tex.dicit Bar. in d.l.prima, in ultimis uerbis.ff.
de reg.iur. Idem etiam tenet Barto.in d.§.denique.ubi re-
ſpondet ad illum tex. qui uidebatur probare contrarium:
traditur per Lapum,& Canoniſtas in c.qui ad agendum.
de procura.in 6. & Lapum, & Pe. de Ancha. in cap.pe-
nul.de offi. vica. Ad idem bene facit tex.no.in c.in noſtra
extrà de ſepul. Cùm ergo in verbis venditionis quan-
tumcumque generalibus non includerentur dictæ ſyluæ,
& nemora;igitur non eſt dicendum, quòd dicta exceptio
haberet ampliare virtutem dictorum verborum.Sed ite-
rum & fortiùs aliquis inſtabit,quòd includuntur ſub alijs
verbis,quæ immediatè poſteà ſequũtur,dum dicitur, *cum
omnibus, & ſingulis iuribus, & pertinentijs ſuis dictarum
rerum venditarum,& quomodolibet ipſarum &c.*Sed de per
tinentiiis, & iuribus dictarũ rerum videbantur eſſe dictę
ſyluæ,& nemora.igitur &c.Nam vt inquit eleganter Inn.
4 in cap.cum ad ſedem.extrà de reſti.ſpolia.illa† veniunt ap
pellatione pertinentiarum,quæ ſtatuto,vel conſuetudine,
vel lege deputata ſunt, vt accedant inter dicta: vnde ſtatu-
tum eſt quòd accedant etiam mobilia,& damna.l.prima.
§.rectiſſimè.ff.de vi & vi arma.Itẽ hęreditati accedũt om
nia,quæ in hæreditate inueniuntur etiam ſi non fuerunt
teſtatoris.leg. item veniũt.ff.de petitio.hæred.& plura pro
ſequitur exempla Innocen.vnde dicit quòd ſi petitur eccle
ſia,vel caſtrum, vel alia conſimilia cum pertinentiis ſuis,
ea quæ ſunt deputata vt accedant,ſtatuto, vel conſuetudi-
ne, peti intelligentur; vt ibi latiùs per eum, quem in hoc
videntur ſequi.Doctores.& eius dicta latiùs & notabilius
proſequitur Io.Cald.in ſuo ſolemni conſilio,quod incipi.
Gregorius nonus.ſed de cõſuetudine videtur quòd ſylug,
& nemora accedant prædijs, & poſſeſſionibus,& cenſean
tur eſſe de pertinentijs prædiorum,& poſſeſſionum;& ita
vr̃ eſſe de conſuetudine communis vulgaris intellectus,
igitur dictæ ſyluæ,& nemora includuntur ſub illis verbis,
cum pertinentijs ſuis. facit pro prædictis, quia verbum Per
tinere,videtur latum verbum.l.pertinere.ff.de verb. ſign.
facit leg.ſi ego.§.idem ait.ff. de Public. & leg.ſi Titio.ff.de
vſufr.& leg.inter ſocerum.§.cùm inter.ff.de pact.dotali-
bus. cum ſimil. quæ allegat Ioann. Cald. in dicto con-
ſil. Sed pro ſolutione eſt aduertendum, quòd licèt fortè
dici poſſet, quòd ſi vendidiſſet dictus Laurentius poſ-
ſeſſiones ſuas ſimpliciter cum iuribus,& pertinentijs, ve-
nirent dicta nemora tanquam pertinentia; tamen ex quo
non ſimpliciter vendit poſſeſſiones,ſed ſpecificat res parti-
5 culares,petias terrarum etiam boſcatas,dico ꝙ † appella-
tione pertinentiarum,non veniunt aliæ res particulares,
& ſic non veniunt dicta nemora.hoc clarè colligitur ex di
ctis Innocen.in dicto cap.cùm ad ſedem,vbi notanter di-
cit ad propoſitum,prout ſuprà relatum eſt,quòd illa ſunt
de pertinentijs,quæ ita deputata ſunt vt accedant.& ſic
quòd ſint tanquàm acceſſorium ad ipſam rem principalẽ:
ſed(vt dixi)vna res partcularis alteri non accedit,nec dici
tur de pertinentiis poſſeſſionis ſiue poderis in vniuerſo,
prout ſtatim etiam dicam.Præterea ſi accedentia ſequun
tur naturam eius,cui accedunt. vt in regula, acceſſorium.
cum materia.de regulis iuris,in 6.in leg.cum principalis.
ff.de regulis iuris.& leg. Aurelius.§.legatum. ff. de liber.
lega.ergo cùm in principali ſit dictum de prædijs, & re-
bus diuiſis; ita pariter debemus intelligere de ipſius
accedentibus diuiſis. Præterea omnes clauſulæ, quæ ſo-
lent in contractu apponi, regulantur ſecundùm natu-
ram principalis diſpoſitionis, & contractus; adhoc tex.
notandus in leg.final.ff.de conſti. pe. & quod no. Bald.
in l.ſi abſentis.circa fi.C.ſi cer.pe.ad idem glo.ordinaria.
in leg.ſi patronus.§.patronum.ff.ſi quid in frau.patroni.
ſed contractus in ſui principali diſpoſitione tm̃ refertur
ad res,quas pro diuiſo poſſidebat:igitur etiam dictæ clau
ſulæ referri debent ad res diuiſas.Præterea magis ad pro-
poſitum dicit Bal.notanter in leg. à procuratore.C.man-
6 da.quòd†huiuſmodi clauſula,*cum omnibus iuribus &c.* re
reſtringitur ad ea, quæ ſunt de natura ꝯctus;argu.leg.ſi ſti
pulatus.ff.de vſuris.& allegat no.per Innocen.in cap.ex li
teris.extrà de iure patro.idem etiam Bal.in rubr.C.de ꝯhẽ.
emptio.in 10.q.dicit,quòd licèt clauſulæ,quæ apponũtur
in ꝯctu emptionis, & venditionis, non debeant intelligi
ſine virtute aliquid operandi.l.hæc.ff.de ꝯhen.emp.tamẽ
debent ita intelligi,vt verba intelligãtur ſecundum natu-
ram contractus,& ſecundùm naturam rei deductæ in con
tractum.allegat.d.l.ſi ſtipulatus.& dicta Innoc.in d.cap.
ex literis.ſed de natura ꝯctus non eſt quòd veniãt res, quę
non ſunt in ꝯctu expreſſæ: vt ſuprà dictum eſt.leg.ſi ſtipu-
latus.§.Chryſogonus.cum ſimi.Præterea cùm in expreſſio
ne rerum venditarum,expreſsè declaretur de rebus, quas
poſſidebat pro diuiſo, licèt in expreſſione pertinẽtiarum
hoc non declaretur, tamen dicta clauſula recipit decla-
rationes à clauſula puæcedenti, vt intelligatur de perti-
nentijs, quæ poſſidet pro diuiſo; eſt tex. no. in ſimili
in leg.1.ff.de rebus dubijs.quam ibi ſic ſummat Bar.ſi in
vna parte alternatiuæ eſt aliqua res dubia,declaratur habi
to reſpectu rei,quæ in altera parte alternatiuę poſita eſt:
facit illa regula vulgaris,quæ habet, quòd per præceden-
tia declarantur ſequentia.leg.ſi ſeruus plurium.in fi. & l.
qui filiabus.in princip.ff.de lega.1.cum ſimi.& facit quod
ſtatim dicam.Præterea dato quòd dicta nemora non ſo-
lum eſſent de pertinentijs(quod tamẽ eſt falſum ꝙ ſint de
pertinentijs) rerum venditarum ſimpliciter;ſed etiam alia
rum poſſeſſionum, quibus eſſent communia pro indiui-
ſo, & ſic ſecundùm quid(verba autem ſunt intelligenda
ſimpliciter & non ſecundum quid.leg.hoc legatum.ff.de
lega.3.& per Bald.in leg. Titiæ textores.ff.de legat.1.per
Ange.& moder.in leg.1.in princi.ff.de verborum obliga.)
ergo debet intelligi de pertinentijs ſimpliciter dictarum
rerum venditarum,& non ſecũdum quid,hoc eſt de illis,
quę ſunt aliarum rerum,quàm venditatum.Poſtremò poſ
ſet quis dicere quòd imò veniant dicta nemora: nam, (vt
ex contractibus initis percipitur)patet quòd hæ poſſeſſio
nes venditæ,vocantur poſſeſſiones palatij Tigliani; vt pa-
tet ex verbis præallegati contractus venditionis,dum dr̃,
*quæ vulgariter vocantur le poſſeſſioni del palazzo di Toglia-
no*.ſed habemus,ꝙ paſcua deputata ad vſum fundi, & cũ
eo vno nomine nuncupata, veniunt ſub nomine fundi; vt
eſt tex.quem ibi ad hoc no.Bar.in leg.Seiæ.§.Tirannæ.ff.
de fundo inſtru.ad idem allegat tex.in leg.prædijs.§.bal
neum.ff.de lega.3.ergo eodem modo veniunt in caſu no-
ſtro nemora apta ad paſturandum, quæ ſub nomine di-
ctę poſſeſſionis Tigliani vocabuntur.faciunt etiam no.per
Bartol.

Bar.dum tractat de hoc nomine, Podere, in leg.1.ff.de reb. dub.in fin.& in leg.si ita.in fin.ff.de aur.& argen.lega.facit tex.& ibi per Bar.in le.vxorem.§.legauerat. ff.de leg.3. Sed ad hæc dicta faciliter respondetur, quòd dictus Laurentius non simpliciter vendit suas possessiones de Tigliano, hoc est duas tertias partes possessionum, sed declarauit seipsum dicendo, *duas partes tertias possessionum pro diuiso*; vnde cũ verba sint clara, ab eius non est recedendum. d.leg. non aliter.ff.de leg.3.& magis posteà se declarauit dicendo, *videlicet illas duas tertias, quæ dicto Laurentio &c.* vnde notanda
7 est dictio,† Videlicet, quæ sui natura est restrictiua præcedentium.leg.in vend.ff.communia prædiorum. & per Bal. in l.cùm mulier.ff.solu.matrim. est etiam expositiua præcedentis orationis, vt no.glo.in elem.causam.de elect.& tex. cum glo.in cap.nouimus.de ver. sign. vnde cùm venditor declaret seipsum, referendo se specialiter ad res diuisas, & non ad possessiones simpliciter, indubitanter non veniunt possessiones indiuisæ, vt suprà clarissimè ostensum est. Prætereà si qua dubitatio esset, verba sunt interpretanda cõtra emptorem, qui se in illis fundat, qui debuit apertius loqui. leg.veteribus.cum materia.ff.de pac. l. stipulatio ista.§. in stipulationib.ff.de verb.obli. Prætereà si probabitur ꝙ mihi narrat, res redditur magis clara, scilicet quòd dicta bona vendita, etiam sine dictis nemoribus, nedum valebant pretium, de quo in instrumento, sed etiam vltra: quo casu quantitas pretij tolleret omnem dubitationem, arg.gl.no. in leg.1.ff.de superfi.& eius quod no.Bar.in leg. cotem ferro.§.qui maximos.ff.de Publi. & in sua disputatione, quæ incipit Publi. & quod no.ad propositum Bal.Pau.de Cast. & Moder.in leg.1.C.qui testa.& Moder.in leg.serui electi. in fin.ff.de lega.1.& hoc quo ad primam dubitationem. Circa secundam dubitationem, puto quòd dicti Baptista, & Celidonius non possunt se tueri priuilegio præscriptionis.& in primis hoc ostenditur tam de iure communi, quã etiam secundùm formam statutorum, de iure communi ostenditur; nam sine titulo præscriptio non procedit, casus est in leg.nullo.C.de rei vendica. & in leg.diutina.C.de præscr.longi tempo.tradunt Bar.& Doct.in leg. Celsus. ff. de vsucapionibus. Sed in casu nostro, si venditio non extẽditur ad dicta nemora (vt demonstratum est in præcedenti dubitatione) sequitur quòd in illis non habent titulum, & per consequens non potuerunt præscribere ex forma statutorum. hoc idem etiam ostenditur, quoniam statutum prædictum vult, ꝙ ad hoc vt quis decennio præscribat, debet possidere cum iusto titulo aliàs in principio disponitur, ꝙ ille, ꝗ possidet pro suo, præscribat spacio xxx. an. & sic concordat cum iure communi. leg. si quid emption. C.de præscrip.xxx.anno. Sed instabit quis, quòd licet nõ habeant verum titulum, saltem habent titulum putatiuum; quia putabant se emisse etiam dicta nemora, putãdo dicta nemora pertinere ad venditorem fortè tanquàm diuisa. & sic ꝙ fuerit iusto errore ductus. ꝙ satis videtur sufficere. le. Celsus. cum ibi no.ff.de vsucapion. & in leg.ꝙ vulgò.cum ibi no.ff.pro emptore.tradit Bal.in leg.nullo.C.de rei ven. & in leg.iudicia.eod.ti. Sed hæc obiectio non obstat, quoniam vt concludunt Bar.& communiter doct. post glo. in
8 d.l.Celsus.† error alius dicitur iniustus, alius iustus, alius iustissimus. iniustus dicitur quando causatur merè à facto proprio, nulla asseueratione aduersarii ducta extrà: vt quando putaui me emisse quod non emi, & intraui in possessionem.leg.quanquàm.suprà ad Velleianum.& le. nunquàm. & leg.si fur.§.1.ff.de vsucapio. Et hic error non sufficit ad præscriptionem. vt concludunt ibi Docto. Iustus autem error dicitur in proprio facto, tamen inductus persuasione aduersarij mei, argumen.leg.3.ff.pro suo.& leg.1.cum glo. ff.de nona. Et hic error prodest omni alio titulo, quàm titulo emptionis, & venditionis. in quo requiritur error iustissimus, qui dicitur in facto alieno, vt in leg.final. ff. pro suo. puta quando aliquis administrator meus diceret se emisse, idem si pater, vel alij authores mei dixissent se emisse: vt latius declarant Bar.& Docto.in d.l.Celsus. vnde reducendo ad propositum, si dicti emptores dicant se putasse quòd emissent, quòd non emerunt, ex quo agitur de facto proprio, non dicitur error iustissimus, & per consequens talis titulus putatiuus non sufficeret. Sed instabit quis, quòd imò fuit error iustissimus in facto alieno, quia potuit credere illa nemora esse diuisa, & tetigisse in partem dicto Laurentio. & sic fuisset iustissimus error in facto alieno, per ea, quæ suprà dicta sunt. Sed ad hoc facilis est responsio, quoniam non est credendum, quòd dicti emptores emerint dictas res diuisas, nisi primò scire pro-
9 curauerint † quæ essent res diuisæ, & quæ indiuisæ.ar. sumpto à verisimilibus.l.non est verisimile.ff.quod metus causa.leg.Quintus.ff.de do.inter vi.& uxo.auth.licentiam. C. de Epis.& cle.& in l. plenum. §. æquitij. ff.de vsu, & habi. Nemo enim præsumitur iactare suum.leg.cùm de indebito.C.de proba. non igitur est præsumptio ꝙ non cognito plenè quæ essent res diuisæ, & quæ indiuisæ, istas possessiones emissent, maximè arguendo à communiter accidentib. in hominibus diligentibus.l.neque natales.C.de proba. & in leg.nam ad ea.ff.de legibus.ponit Bald.in ca.si vasallus. si de feu.fuerit controuersia inter dominum, & agna.& maximè quia habent ibi possessiones vicinas: vicini enim præsumuntur scire facta vicini, & maximè quia probantur satis in loco conuersari.argum.l.si vicinis. C. de nuptijs. & no.per Bar.in leg.1.ff.si cer.pe. Et hæc confirmantur; quoniam in dicto instrumento emptionis fit mentio & de diuisione, & de bonis diuisis. Item præsumuntur partes habuisse notitiam prædictæ diuisionis, vt notabiliter colligitur ex his, quæ ponit Bar.in leg.qui Romæ.§. duo fratres. ff.de verb.obli.in 4.q.dum allegat le.1.C.de pact.& etiam in 5.q.& Bal.in c.1.Imperator Lotharius Eugenio Papę.& Ang.in suo consi.58.quod incipit, Paterfamilias. Cùm ergo alleganti incumbat probatio.leg. actor. C.de proba. & no.per Bar.in leg.in illa.ff.de verb.obliga. Non video quo modo poterit allegari, & probari nedum iustissimus error, sed nec etiam iustus. Sed iterum dicet quis, non potuit euadere quòd sub appellatione iuris, & pertinentiarum venirent illa nemora: & sic errare in interpretatione illorum verborum, & licet error iuris non soleat prodesse ad præscriptionem, vt in leg.nunquàm.ff.de vsucapio.leg.2.§.si à pupillo.ff.pro emptore: quoniã quilibet iura scire debet, vel per se, vel consulendo peritiores.le.leges.C. de legibus. leg.bonorum.cum ibi no. per Bartol. ff. de bonor.poss.ti. generali.leg.regula.ff.de iuris & fac.igno. tamen quando es-
10 set † error iuris probabilis, tunc etiam sufficeret ad præscriptionem, vt est tex.cum gl.& ibi notant d.An.& Abbas Moder.in c.cùm dilectus.de consue.& d.Imo.in ca. fin.de præscr.& in c.ad Apostolicæ.de dona. Sed respondetur ꝙ talis error non videtur probabilis, cùm clarissima sint verba instrumenti, vel saltem ita clara, ꝙ per consilium peritorum potuissent declarari emptores, vt ex dictis in prima dubitatione cõstat: vnde cùm vnusquisque debeat iura scire per se, vel consulendo peritos, & necesse sit de tali errore ostendere, non sufficeret sola allegatio erroris iuris, vt not. Bar.in leg.sed si lege.§.scire. ff. de pe. hæred.& ibi sequitur Ang.dicens ꝗ hæc est valde difficilis probatio, quia est præsumptio contra eum, per d.l.leges.nisi appareret eum consuluisse peritiores, qui respondissent vigore dicti cõtractus dicta nemora comprehendi.ita etiam no.do.Abb.Mod.in c.si diligenti.de præscr.in c.dilecto.extra de præbend.vnde
11 dicit Bal.in leg.3.C.de vsuca.pro emptore. † ꝙ error iuris probatur probabilis; quia fortè erat mulier, vel minor, vel miles armatæ militiæ, vel quia passus erat difficilis in iure, & interrogauit sapientem qui errauit in iuris opi. aliàs autem quilibet præsumitur scire iura scripta, nisi teneatur amentia.ar.d.leg.leges sacratissimæ. nisi ergo dictis modis de errore iuris probabili doceatur, talis allegatio non prodest. Sed adhuc restat scrupulus, quia licèt error iuris non prodesset, tamẽ videatur prodesse, quia admixtus errori facti, credendo fortè nemora prædicta possideri pro diuiso: sed quando error iuris habet admixtum errorem facti, prodest, vt est casus no.in leg.si vir vxori.& ibi Bar. ff.pro donato, tradunt Docto.in dicta leg.Celsus. & Bald.in dicta l. 3.C.pro donato.& in l.nullo.C.de rei vendica. & Imol. in cap.final.de præscriptio. sed ad hoc respondetur, quòd illa pro-

procedunt quãdo eſt error facti probabilis, qui ad præſcriptionem prodeſſet, quo caſu ex errore iuris non vitiatur; vt concluditur in dictis iurib. ſed in caſu noſtro non eſt talis iuſtiſſimus error in facto, qui ſit ſuffiçiẽs ad præſcriptionem, item non prodeſt talis error facti admixtus, vt traditur in dictis iurib. Poſtremò ꝙ non ſit decurſa præſcriptio
12 longi temporis, oſtenditur, Nam ſola† poſſeſſio ciuilis eſt ſufficiens ad præſcriptionem, vt no. gl. & Doct. in l. 3. §. ex contrario. ff. de acqu. poſſ. Tunc ſi ciuilis poſſeſſio, quæ erat penes Laurentium non fuit tradita, quia tantùm tradidit poſſeſſionem rerum vẽditarum, nec per ingreſſum emptorum dicitur Laurentius perdidiſſe ſuam ciuilem poſſeſſionem: nam abſens alio ingreſſo poſſeſſionem, quouſq; ignorat naturalem occupatam retinet ciuilem. l. clam poſſidere. §. qui ad nundinas. in fi. cum leg. ſequen. ff. de acqui. poſſ. ſi autem ſcit, tunc perdit ciuilem, vel ſi reuerſus non fuerit admiſſus, vt in dicto §. qui ad nũdinas. vel ſi timuit ſe poſſe repelli, vt ibidem probatur, vel timere potuit, vt ibi concludunt Cuma. & Pau. de Caſtr. arg. l. quod meo. in fi. ff. de acqui. poſſ. aliàs autem non perdit niſi negligentia decennij, iux. leg. furtum. §. 1. ff. de vſuca. & no. gl. in leg. 1. C. de ſeruis fugi. Item cùm in caſu noſtro non ſumus in caſu non admiſſionis, nec ſimus in caſu, in quo probetur timor, cum ambo eſſent pares ciues in libera ciuitate, iux. l. non eſt veriſimile. ff. quòd me. cau. ſequitur quòd ante decennium nunquam emptores potuerunt incipere præſcribere ſine ciuili poſſeſſione, & ſic opus erat poſſeſſione xx. an. & ita concludit notabiliter Dyn. in regula, ſine poſſeſſione. de reg. iu. in 6. quæ poſſeſſio xx. annor. non datur in caſu noſtro. item eſt decurſa præſcriptio. Laus Deo Omnipotenti. Barth. Socin.

C A S V S.

Iulius Senen. in ſuo teſtamento hæredes vniuerſales inſtituit dominam Hippoly. eius matrem, & dominam Marga. eius ſororem, cum hac conditione videlicet, ꝙ dicta D. Hippoly. durante eiuſdem Hippol. vita, habeat omnes fructus, & vſuſfructus, redditus, & prouentus omnium bonorum. & rerum mobilium, & immobilium, & iurium, & actionum, & nominum debitorum dictæ hæreditatis; & dicta bona tam mobilia quàm immobilia & prouentus iurium, rerum, & actionum & nominum debitorum vendere & alienare, & donare poſſit, & quocunque alio titulo transferre pro libito voluntatis ſuæ ipſius dominæ Hippo. & tradere, & condere, & donare pro anima dicti teſtatoris in remedium ſuorum peccatorum, & ſuorum prædeceſſorum, vt eidem dominæ Hippo. videbitur, & placebit, de cuius conſcientia bene confidit, & etiã vltra quartam partem hæreditatis dictæ. & quod non teneatur cauere, nec aliquem fideiuſſorem præſtare, de vtendo & fruendo arbitrio boni viri, abſque alia licentia ipſius dominæ Marg. itaque durante vita dictæ dominæ Hippoly. ipſa dicta domina Marga. de dicta hæreditate ſe impedire aliquo modo nõ poſſit. & poſt mortem ipſius dominæ Hipp. iſtud, ꝙ ſuper fuerit de dicta hæreditate, remaneat, & ſit dictæ Do. Marg. iure inſtitutionis &c. Inde moritur præfatus Iulius ſuperuiuentibus ſibi hæredibus vniuerſalibus, vt ſuprà. Inde verò præfata domina Hippoly. ti. donationis inter uiuos donauit, reſeruato ſibi uſufructu toto tempore vitæ ſuæ, de bonis proprijs ipſius dominæ Hippoly. necnon & de bonis hæreditarijs præfati Iulii eius filii, Chriſtophoro nepoti ſuo ex dicta domina Margarita eius filia, cum hac conditione, quòd vſuſfructus non quæratur patri dicti Chriſtophori, & cum grauamine quòd dictus Chriſtophorus faceret celebrari in eccleſia ſancti Dominici duo officia quolibet anno in perpetuum, in quibus officijs exponat libras octo, hoc eſt in quolibet officio. quæ donatio exceſſit numerum quingentorum aureorum & ultrà. Qua donatione facta, ſtatim dicta domina Hippoly. cùm eſset infirma, & ad iudicem ire non poſset, pro confirmando donationem prædictam, ſuum conſtituit procuratorem ſpecialiter, & nominatim ad inſinuandam dictam donationem iam factam coràm iudice: & ad donandum de nouo prædicta bona, & dictam inſinuationem faciendam de dicta donatione coram iudice præfato. Qui procurator procuratorio nomine dictæ dominæ Hippolytæ dictam donationem factam coràm iudice collaterale domini Poteſtatis Senenſis inſinuauit. Et de nouo uigore ſui mandati præfata bona donauit, & coràm dicto iudice donationem illam inſinuauit in forma. inde uerò & paulò poſt dicta domina Hipol. aſſerens ſe habere notitiam de inſinuatione, & donatione facta per ſuum procuratorem coràm iudice, dictam donationem, & eius inſinuationem ratificauit, confirmauit, & de nouo donauit. inde uerò, & ſtatim poſt prędicta, præfata domina Hippoly. condito teſtamento, in quantum opus eſset ratificauit, & confirmauit donationem factam dicto Chriſtophoro, & inquantum expediret, iure legati omnia donata inter uiuos, dicto Chriſtophoro iure legati reliquit, & ſuos hæredes uniuerſales inſtituit p̄fatam Chriſtophorum, & Philippum eius nepotes ex dicta Marga. Quæritur ergo principaliter de tribus: Et primò, Vtrum, ſtante ſtatuto infraſcripto, præfata D. Hippol. poſſit diſponere ultra quartam de hæreditate, & bonis d. Iulii eius filij in præiudicium ſupradicti Philippi eius nepotis ex filia ſua præmortua Marga. Secundò, vtrum donatio ſuprà dicta uirib. ſuſiſtat, & dicatur legitimè inſinuata. Tertiò, Vtrum in talibus bonis relictis, & donatis cum conditione, ꝙ uſuſfructus non quæratur patri, quæratur uſuſfructus, non obſtante conditione appoſita, ꝙ non quæratur. Rubrica ſtatuti: *Quòd mulieres habentes filios, non relinquãt vltra quartam partem. Si qua mulier habens filios vel filias, vnam vel plures, cuiuſcunque ſexus, nepotes vel neptes, & deſcendentes ex ea, nõ poſſit relinquere, donare, vel vendere, vel alienare, ita quòd filij eius, qui remanſerũt poſteà, poſſint priuari de bonis ſuis, niſi cã neceſſitatis ſui victus: ſaluo quòd quartam bonorum ſuorum poſſit pro ſuo arbitrio diſpenſare, & de ea diſponere, non obſtante diſpoſitione quam primò fecerit, &c.*

S V M M Æ.

1 *Mulier, quæ prohibetur alienare per ſtatutum vltra quartam, ſi alienat an alienatio teneat.*
2 *Statutum prohibens mulieribus alienare vltra quartã in præiudicium tenẽtium primum locum, an dicatur odioſum vel fauorabile.*
3 *Voluntas teſtatoris eſt pro lege ſeruanda.*
4 *Diſpoſitio hominis, qui poteſt in re ſua quaſcunque conditiones adijcere, facit ceſſare diſpoſitionem legis.*
5 *Laicus donans rem eccleſiæ, poteſt pactum apponere in donatione, quòd certo caſu liceat reuocare, & propria authoritate rẽ ingredi. & hæc eſt limitatio c. ſine exceptione. 12. q. 2.*
6 *Lex aliquando diſponit circa plura in eadem oratione.*
7 *Diſpoſitum in vno verbo, quando plura reguntur ab eodem verbo, cenſetur in alio repetitum.*
8 *Solidus in iure accipitur pro aureo legali.*
9 *Inſinuatio quando fiat per procuratorem.*
10 *Inſinuationis actus ſolùm requirit donatoris conſenſum, & iudicis præſentiam inſinuationem recipientem.*

CONSILIVM XLVIII.

Conſilijs noſtris trinus Deus optimus adſit, Vt fas perpetuo, ſanctaq; iura loquar.

IN pñti ꝯſultatione, proſequendo ordine qõnem ſ̃. formatam, capio primã quęſtionem, qua quæritur, Vtrum prædicta D. Hippol. potuerit diſponere vltra quartam in p̄iudicium nepotum ex filia. Circa quã prima facie videbatur dicendũ, ꝙ non, quia parentes de bonis ꝓprijs pñt ad libitum diſponere, iux. l. in re mãdata. C. mãdati. & l. nemo exterus. C. de Iudæis. dummò donãdo, vel diſponendo in vltima voluntate, nulla cauſa ſubſiſtente, non priuent filios vel alios deſcendentes tenentes primum locum, legitima

gitima eis debita,iux.no.in authen.nouissima. C. de inoffi.
testa.& l.1.C.de inoff.do.Tamen, attenta dispositione sta-
tuti Senarum,non potest in præiudicium filiorum,vel ne-
potum disponere aliquo modo vltra quartam, nisi in cau-
sa necessitatis victus,vt probat statutum positum sub rub.
Quod mulieres habentes filios &c.quod incipit,si qua mu
1 lier habens filios &c.†quod statutum potuit dispositionē,
& alienationem prohibere,vt no.per gl.Bar. Ang.& Imol.
in l.si ita quis.§.ea.l.ff.de verb.obliga.& per Cyn. Bald. &
Salyc.in l.ea leg.C.de condi.ob causam.& per Inno. Hosti.
Ioan.Anch.& Doct.in c.Ray.de testa.& per Doct.maximè
Saly.in l.non dubium.C.de leg. vnde cùm statutum prædi
ctum indistinctè loquatur,prohibendo alienationem vltra
quartam,videtur quòd indistinctè debeat intelligi , vt in d.
l.de pretio.ff.de Publicia.& in le.1.§.generaliter.ff.de lega.
præst.24.dist.si Romanorum.& per consequens videtur ꝙ
si indistinctè intelligatur,quòd dicta domina Hippol.non
potuit disponere,etiam stante potestate sibi data à dicto Iu
lio de bonis dicti Iulij: cùm statutum simpliciter , & sine
vlla distinctione loquatur , & tantummodò excipiat vnū
casum,scilicet quando causa necessitatis sui victus aliena-
ret:mulier ergo extra istum casum exceptum,videt̄ firmari
in regula statuti in alijs casib.non exceptuatis , vt in l.1.cū
ibi plenè no.per Bar.ff.de reg.iur.& per Dy. plenè in rub.
de reg.iur.in 6.quod etiam confirmari videtur : quia non
videtur quòd dictus Iulius potuerit facere quominus in di
spositionib.& alienationib.fiendis per dominam Hippol.
habeant locum statuta ciuitatis Senen.per regulam, nemo
potest.cum ibi plenè no.per Bar.& Doct.ff.de lega.1. Nec
obstare videtur quòd dicta domina Hippo.videatur dispo
suisse ad pias causas,ex quo imposuit onus octo librarum
in perpetuum , quolibet anno erogandarum in pios vsus
per dictum donatarium , quia etiam disponendo ad pias
causas,non potest mulier tollere dispositionem dicti statu
ti, cùm per dictum statutum sit augmentata legitima filio-
rum,vt consuluit Fede.de Senis in suo consi.18. quem re-
fert,& sequitur Domi.de Sancto Gemi.in c.fi. in ul. col.de
rerum permu.lib.6.idem etiam consuluit Bal. in suo cōs.
quod incipit,In Christi nomine Amen . In q. quæ vertitur
&c.tenet idem Bal. in consi.quod incipit, In nomine Do-
mini Amen.Visis actis,& actitatis.facit quod no. Bal.in l.
1.in 5.col.ver.ulterius quæro.C.de sac.san.eccl.idem repe
rio consuluisse Gas. de Cal. in suo consi. quod incipit, In
Dei Omnipotentis nomine.Super puncto transmisso.& in
alio consil.quod incipit,Lex municipalis.quæ omnia con-
silia latè retuli hoc anno,& consulendo secutus fui per plu
res rationes,quas omitto.His tamen non obstantibus, con
trariam sententiam veriorem existimo, quòd imo dicta do
mina Hippol.potuerit de bonis dicti Iulij disponere vltra
quartam.pro cuius positionis fundamento,ego præmitto,
quòd prædictum statutum,de quo suprà facta est mentio ,
2 quod disponit quòd mulier † non possit disponere vltra
quartam,& priuare filios tribus quartis,est respectu mulie
rum simpliciter odiosum,licèt in consequentiam sit fauo-
rabile filijs,quorum contemplatione emanasse videt̄.odiū
autem ostenditur,quia est contra naturalem, & ciuilem æ-
quitatem,quia licet vnicuique existēti domino , disponere
de rebus suis,& ipsis ad libitum frui,vt in d. l.in re manda
ta.& in l.etiam.§.licet.ff.solu. ma. & est contra dispositio-
nem iuris communis,ꝙ in honorem lineæ ascendentis con
cessit parentib.excepta minuscula parte,quæ filijs debetur
iure naturæ,de bonis suis ad libitum disponere, vt in l. Pa
pinianus.§.quartam.ff.de inoff.testa.& in l.scimus.§. reple
tionem.C.de inoff.testam.& per prædicta, & plura alia in
terminis huius statuti Senen.ita concludit Pe. de Anch.in
suo cons.75.quod incipit,In Christi nomine amen.&c. An
te determinationem , & responsionem &c. quo supposito
stante,si dicemus prædictam dominam Hippolytam ex ta-
li potestate sibi concessa non potuisse disponere vltrà quar
tam,deueniemus contra dictam naturalem, & ciuilem æ-
quitatem:si autem dicemus illam potuisse ultra quartam
donare,redibimus ad illam naturalem æquitatem,& ad di
spositionem iuris antiqui, & communis,ergo talis inter-
pretatio assumenda est, tex.est in l.si vnus.§.pactus.vers. qđ
& in specie.ff.de qađ.& in c.ab exordio.35.disti. & est glo.
sing.ad hoc in c.statutum.in ver.numerandum. de præbē.
3 in 6.Secundò,confirmatur prædicta conclusio: quia † vo-
luntas testatoris est pro lege seruanda, in auth.de nup.§. di
sponat.si ergo mulier posset mediante legis dispositione,&
potestate sibi à lege concessa alienare vltra quartam (vt de
se notum est)ergo eodem modo potest ex potestate sibi da-
ta à testatore.Tertiò probatur;quoniam clarum est , quòd
in traditione rei potest quis quæcunque pacta, & quascun
que cōditiones adijcere, dummodo à iure non improba-
tas uel probatas,ut in l.in traditionibus. & ibi plenè no.ff.
de pact.rerum & est casus no.in l. quoties. C. de bon.quæ
sub modo.ergo licuit prædicto Iulio dare potestatem præ-
dictæ Hippo.& apponere conditionē,ꝙ posset ultra quar-
tam alienare,ut probant dicta iura,in quibus apparet lici-
tum esse contrahenti , vndè pariter debet licere testanti ,
cùm de contractib.ad vltimas voluntates ualidum sit ar-
gumentum.l.seruum filij.§.qui chirographum. ff. de lega.
1.& in l. eum, qui chirographum. ff.deleg.3.imo fortius
debet hoc licere, vt insti.de l.Fusia Caninia tol. & in l.1.C.
de sacrosan.eccl.facit ad prædicta tex.in c.1. extrà de sepul.
& quod no. in l.nulla.C.de iure delib.ubi dicitur,ꝙ in alie
natione rei suæ censetur permissum, quicquid non inueni
4 tur prohibitum.Quartò confirmatur:quia†dispositio ho-
minis,qui potest in re sua quascunque conditiones adijce-
re,facit cessare dispositionem legis,ut in l.fin.C.de pact.&
notant Cy. & do.in l.fi. C.de iure emphy.& Canonistæ in
c.potuit.de locato.& est tex.in c.1.de prohi. feu. alie.& est
hoc regulare,ꝙ prouisio hominis facit cessare prouisionē.
l.ut in l.maritus.C.de procu.& in l.fi.C.de pac.conuē.tra-
ditur plenè in l.si cùm dotem.in princ.ff.solu.ma.Quintò
confirmatur,quia nulli dubium est , ꝙ filius potuisset per
uiam substitutionis facere ꝙ dicta bona post mortem do-
minæ Hippoly.peruenirent ad alios,quàm ad filios vel ne-
potes,vt in l.1.C.de sacrosanct.eccle.ergo potuit per uiam
alterius conditionis hoc facere , dando potestatem dictæ
dominæ Hippol. Pro hoc bene facit in simili.nam licèt lex
prohibeat detrahi Falcidiā de legatis ad pias causas, ut in
authen.similiter.C.ad l.Falci.tamen potest testator facere
quòd hæres detrahat Falcidiam, vt traditur in authen. sed
cùm testator.C.ad l.Falci.Sextò confirmatur,nam nulli du
bium est quòd prædictus Iulius potuisset alteri donare ul-
tra quartam de dictis bonis.ut in dic.l.in rē mandata. ergo
ita potuerit dare potestatem dominæ Hippolytæ,ut dona-
re posset ultra quartam,quia qui per alium facit , perinde
est acsi ipse faceret.l.1.§.penu. ff.quarum rerum actio non
datur.l.1.ff.de eo,per quem factum erit.l.ita autem,§. gef-
fisse.ff.de administra.tu. Septimò confirmatur, nam licèt
quis non possit facere quod leges non habeant locum in
eius dispositione,istud est uerum, quando leges concernūt
solemnitatem per formam actus,uel publicam utilitatem
principaliter,ut patet ex plenè no.per Bar.& Docto. in d.l.
nemo potest . secus quando leges disponunt circa acquisi-
tionem bonorum,uel obligationem; quod patet ; nam po
test testator facere ꝙ bona non sint tacitè obligata pro le-
gatis ; ut per glo.Bald. Ang.& Docto.in l.3.C. communia
de leg.& plura possent ad hoc adduci,quæ ponit Bar. in d.
l.nemo potest.Octauò,& ultimò probatur ; nam promis-
sio testatoris,uel codicillātis, dantis alicui potestatem alie
nandi liberè, qui aliàs alienare non poterat , obstante lege
uel statuto,facit cessare talem prohibitionem alienandi le
gis uel statuti.ita in difficilioribus terminis probatur ex-
pressè in l.1.§.1.& in l.magis puto.§.si fundus legatus, &
in l.fi.ff.de reb.eo.& l.1.& 3.ff.quando decreto opus non
est.& in l.tutelam.C.de adm.tu.l.fi.in prin.C.de reb.eccle.
non alie.Pro his optimè facit tex.in c.cum dilectus. de do
na. per quem text. dicit ibi Imola in secundo notabili,
5 ꝙ † laicus donans rem ecclesiæ , pōt pactum apponere in
donatione, quòd certo casu liceat reuocare, & propria
authoritate possessionem ingredi , & licet aliàs, res ec-
clesiæ alienari nequeant sine consensu , & solemnitatib.
de quibus in c.sine exceptione. 12.quæstione secunda. Sic

ergo concluſio, quòd potuit dictus teſtator ſuper rebus ſuis alienandis dare prædictam poteſtatem dictæ dominæ Hippolytæ, cùm rei ſuæ quilibet ſit moderator, & arbiter, vt dictum eſt. Sed ſtantib. veris præmiſſis, adhuc latet ſcrupulus, quia dictus Iulius primò videtur dediſſe poteſtatem dominæ Hippolytæ ſimpliciter alienandi quocunque ti. pro libito voluntatis: demum ſecundò videtur dediſſe poteſtatem alienandi pro anima dicti teſtatoris, prout eidem dominæ Hippolytæ videbitur, & placebit, de cuius conſcientia bene confidit, etiam vltra quartam partem. Vnde eſt aduertendùm quòd dictus Iulius videtur dediſſe poteſtatem alienandi pro anima etiam vltra quartam; quam poteſtatem alienandi vltra quartam non videtur dediſſe, quãdo non fieret alienatio pro anima; quia ſi hoc conceſſit in alienatione fienda pro anima teſtatoris, videtur denegaſſe in alienatione, quæ nõ fieret pro anima, ex quo in dicta poteſtate alienandi non dixit, etiam vltra quartam, prout dixit in alienatione pro anima: quia ſi hoc voluiſſet, vtique expreſſiſſet. l. vnica. §. ſin autem ad deficientis. C. de cadu. tollen. & quia ex quo in vno conceſſit vltra quartã, in alio videtur denegaſſe, iux. l. cum Prætor. ff. de iudi. facit le. ſi ſine. §. quòd Papinianus. ff. de mino. & l. maritus. C. de proc. cum ſimi. Et ſic videtur tantummodò dediſſe poteſtatem alienandi vltra quartam pro anima teſtatoris, non aliter. Sed donatio facta in caſu noſtro per dominam Hippolytam, non videtur facta pro anima ipſius teſtatoris, quia dicta domina Hippolyta ſimpliciter donat cum certo onere certorum officiorum, nec exprimit pro anima ipſius Iulij: & per conſequens cẽſetur ipſam appoſuiſſe hoc onus pro anima ipſiuſmet dominæ Hippolytæ, & non pro anima ipſius Iulij: quia omnis ordinata charitas incipit à ſeipſo, vt in l. præſes. C. de ſerui. & aqua. & quia in dubio quis cenſetur actum gerere nomine proprio, & pro ſuo intereſſe, vt in l. & magis. ff. de ſol. Igitur videtur ꝙ dicta donatio vltra quartam non tenuerit, quaſi ad hunc caſum non extẽdatur voluntas ipſius Iulij. Præterea hoc videtur confirmari, ꝗa dato ꝙ pro anima ipſius Iulij cenſeretur appoſitum onus in dicta donatione; tamen ſi habita conſideratione onerũ, & bonorum donatorum, quantitas, & æſtimatio bonorum excederent onus iniunctum, talis donatio in illo exceſſu videretur cẽſenda ſimplex donatio: & ſi quartam excederet, non valeret; quia in ſimplici alienatione, & donatione non videtur data poteſtas vltra quartam, & per conſequens talis exceſſus vltra quartam non videtur valere, quia habetur pro ſimplici donatione, vt in ſi. voluit Bald. in auth. ex teſtamento. C. de colla. & in authen. vnde & ſi parens. C. de inoffi. teſta. & fuit de mente Bar. in l. ſi tibi decem. §. ſi pater. ff. de pact. & no. Pau. de Caſt. in l. ſi donatio. C. de colla. in quibus locis concludunt præfati doctor. quòd quatenus donatio ob merita excedit quantitatem meritorum, dicitur ſimplex donatio, & puta. Sed ad prædicta omnia reſpondetur, quòd imo prædictus Iulius non ſolùm videtur dediſſe poteſtatem alienandi vltra quartam pro anima ipſius Iulij, ſed etiam alienandi ſimpliciter; quia ex quo poteſtas data alienandi ſimpliciter, & poteſtas data alienandi pro anima, copulatiuè ſunt poſita in eadem oratione, ſub eodẽ verbo; poſſit dicta qualitas potentiæ alienandi vltra quartam, in fine orationis poſita, refertur non ſolùm ad alienationem pro anima, ſed etiam ad alienationem ſimpliciter conceſſam propter virtutem vnitatis, vi ſermonis, & orationis, vt concludit Bar. in l. Seiæ. §. Caio. ff. de fun. inſtr. argu. illius tex. & l. fi. §. cui dulcia. ff. de vino tritico, & oleo lega. Hoc in ſimili decidit Bar. in ſtatuto. in l. Prætor. §. eritque
6 differentia. ff. vi bon. rapto. vbi inquit, quòd † quando lex diſponit circa plura in eadem oratione, ita ꝙ omnia illa reguntur ab eodem verbo, tunc quod dicitur in vno, cenſetur in alio repetitum; arg. l. 1. iuncta. l. 3. §. quod ait Prætor.
7 ff. de incendio, ruina, & naufragio: nam † cùm omnia ab eodem verbo regũtur, qualitas, quæ reſpicit ipſum verbum, vniformiter reſpicit omnia, quæ regũtur ab eodem verbo. ad hoc idem allegat tex. in dicta l. Seiæ. in §. Caio. pro hoc adduco tex. in l. doli verbo. ff. de ſeruo corrupto. per quẽ dicit formaliter Bar. no. iſtud principium, quòd verbum, dolo malo, poſt duo verba poſitum, refertur ad vtrunque, ad ſtatutum, quod dicit, ſi quis fecerit, & ſic poſteà ſubnectit, de nocte. iſtud verbum, de nocte, refertur ad vtrũque, quod eſt multum notabile. verba ſunt formalia Bar. Vnde ad propoſitum concludo, ꝙ dicta verba, etiam vltra quartam, de quibus in poteſtate alienandi data dictæ dominæ Hippolytæ, referuntur non ſolùm ad alienationem pro anima, ſed etiam ad ſimplicem alienationem, & ſic ad ambas poteſtates datas in eadem oratione contentas. & quia reſponſio eſt vera, & clara, vlterius non proſequor. & iſta ſufficiant quo ad primam dubitationem. Circa ſecundam dubitationem, eſt aduertendum, ꝙ de iure communi donatio uſque ad quingentos ſolidos nulla indiget inſinuatione, vltra autem quingentos ſolidos indiget inſinuatione, & ſi non fuit inſinuata, & exceſſerit quingentos ſolidos, in ipſo exceſſu tantùm non ualet, ut eſt caſus clarus in l. ſi quis
8 argentum. C. de dona. ſolidus autem † in iure capitur pro aureo. quorum aureorum ſeptuagintaduo libram auri conſtituunt, glo. inſti. de pœ. temerè liti. §. fin. & in l. fin. ff. de in ius uocando, & in l. quicunque. C. de ſer fugi. & Ioã. And. in ti. de inſtru. edi. §. porrò. uerſi. ulti. in addi. magna, in fin. & Cyn. in l. illud. C. de ſacroſanct. eccleſi. & Ioan. Andr. in cap. fi. de Iudæis. quæ quidem quantitas quingentorum aureorum legalium extenditur ultra octingentos ducatos Senen. quia 72. legales libram conſtituunt, & 96. ducati Senẽſes faciunt libram, unde habita conſideratione aureorum legalium, uſque ad dictam quantitatem, tenuit donatio ſine inſinuatione. ut d. l. ſi quis argẽtum. Secundò eſt aduertẽdum ꝙ ultra dictos quingentos aureos legales, quatenus quantitas donata commenſuratur cum onere appoſito, talis donatio non indiget inſinuatione, quia non dicitur ſimplex donatio, ſed ob cauſam, ut eſt tex. & ibi glo. Bar. & omnes in l. Aquilius. ff. de donatio. ad idem tex. in l. fina. & in authen. eo decurſum. C. de dona. ante nup. Tenent Guilie. Bal. & cæteri in d. l. illud. C. de ſacroſanct. eccle. tradit plenè ſolemnis Doctor do. Anto. de Camerino magnus aduocatus curiæ Marchiæ in ſuo tractatu inſinuationis. qu. 45. Sola ergo reſtat dubitatio, ſi ultra quantitatem rerum donatarum, cõſiderato onere impoſito, donatio excedit quingentos aureos legales, potuerit dicta donatio inſinuari per procuratorem, maximè ſecuta ratificatione donatoris. Et
9 primo aſpectu uidebatur dicendum † quòd non poſſet fieri talis inſinuatio per procuratorem: quia inter alia, quæ requiruntur ad inſinuationem, requiritur præſentia donatoris, ut in l. in hac. C. de dona. & l. fin. §. ſimilique modo. C. de iu. do. cum ſimi. Sed ſi ſic eſt, ꝙ ubi ad ſolemnitatem actus requiritur præſentia alicuius, ille actus non poteſt fieri per procuratorem, ut eſt tex. in l. 2. C. de his, qui ue. æta. impe. per quem ita concludit Ang. in l. 3. ff. rem ra. haber. tenent Innocen. Hoſtien. Ioan. And. & do. Anto. in caſu. ca. cùm deſideres. de ſent. excommu. Sed, hoc non obſtante, cõtrarium puto uerius, quod imò talis inſinuatio potuerit fieri per procuratorem: nam regula eſt ꝙ illum actũ, quẽ poſſum per me expedire, poſſum expedire per procuratorem, ut l. 1. §. fin. de procu. & l. licèt. C. de procur. & eſt glo. notabilis, quam ibi no. Ange. in l. 3. ff. rem ra. hab. & ideo dicimus, quòd omnia poſſumus expedire per procuratorem, quæ non reperiuntur prohibita. tradit Specu. in ti. de procura. §. 1. uerſic. generaliter. & uerſic. ſecus. ſed non reperio iure expreſsè prohibitum, quòd inſinuatio nõ poſſit fieri per procuratorem; igitur cẽſetur eſſe permiſſum. Nec requiritur præſentia donatoris ad ſolemnitatem, ſed ad
10 præſtandum conſenſum: actus † enim inſinuationis ſolùm requirit donatoris conſenſum, & iudicis præſentiam inſinuationem omnem recipientis, ut eſt caſus in leg. ſecundùm Diui. C. de dona. ibi ſcientibus tam his, qui ad huiuſmodi inſinuationem perueniunt, quàm his, qui eum ſuſceperint, in donatoribus, & iudicibus, de quibus dixerat in l. in hac. eodem ti. ut no. Azo in ſumma de dona. Hoc probatur, nam ſi donatio poteſt fieri per procuratorem, ut in l. prohibere. §. planè. ff. quod ui aut clam. & l. filius. ff. de donatio. & leg. contrà. §. fina. ff. de pact. cum ſimi. ita debet poſſet fieri inſinuatio; quia eandem poteſtatem habet

bet donator ad insinuādum, quam habet ad donandū, dū modo in insinuatione interueniat præsentia iudicis;ita ꝓbat tex.in dicta l.in hac.dum dicit,donator habet liberā facultatem rerum suorū vbicunq; positarum,prout maluerit publicare:atque vt ipsa donatio posita est in voluntate donantis, ita & liceat donationem suam ante quęcunque voluerit intimare.Sed quid plura?in casu nostro allego tex. in terminis in authen.vt fratrū filij.§.illud.ver. sancimus. vbi non solùm donator potest insinuare,sed tertius pro eo donat:nā dicit tex.Sancimus necessitatē habere viros ipsos,aut etiam qui pro eis ante nuptialem donationē scribunt, & quingentorum solidorum transcendit quantitatē insinuare eam in actis monumentorum,&c. Vnde cùm in casu nostro cum speciali mandato à procuratore fuerit scripta,& facta donatio ab eodem,patet ꝙ potuit fieri insinuatio,per illum textum clarè ad hoc. & hoc quò ad secundā dubitationem.Circa tertiam dubitationem, dico ꝙ vsusfructus rerum donatarum Christophoro nepoti suo, non quæritur patri;casus est in authenti.excipitur.C. de bonis, quæ liberis. Summo Deo Omnipotenti laus, & honor in perpetuum sit cùm gratiarum actione.

Vt suprà conclusum est arbitror iuris esse ego Bartholomæus domini Mariani Socini de Senis, iuris vtriusque Doctor,& in fidem propria manu subscripsi, solitoque sigillo subsignaui.

CASVS

Super consiliis prædictis vidistis dominum Cardinalē voluisse præferri in bonis suis omnes liberos masculos descendentes ex Ioanne; & deficientibus masculis de dicto Ioāne, vocauit fęminas,& ex eis descendētes.supersunt duę fœminæ ex legitimo matrimonio procreatæ, & sunt pares in gradu testatori. Cùm ergo cessauerint omnes liberi,& descendentes masculi, quæritur quæ ꝓferatur in dictis bonis.

SVMMAE.

1 *Fideicommissum si est factum cippo alicuius domus, intelligitur secundum ordinem graduum.*

2 *Ita quòd, dictio, cuius sit naturæ.*

3 *Mens cōiecturata testatoris, an sufficiat ad inducendum dispositionem in fideicommisso.*

4 *Capitulum dicitur vnum, quando circa idem disponitur; sed quando sunt diuersæ dispositiones, sunt etiam diuersa capitula.num.5.*

5 *Fundum si lego filio, item Seio eundem fundum; tunc si non repetitur verbum lego; intelligitur sub eadem conditione.*

7 *Arguitur extensiuè ab identitate rationis coniecturatæ in fideicommissis, sicut in statutis.*

8 *Testator quos in institutione prædilexit, censetur et in substitutione prædilexisse.*

9 *Filiarum appellatione, an veniant neptes, & proneptes, fœminæ natæ ex masculis.*

10 *Dispositio generalis circa personas præcedentes, non refertur ad personas posteà specialiter expressas.*

11 *Res subiectæ fideicommisso si alienatur à grauato ignorante, quando possit alienatio reuocari.*

12 *Vxor ignorās fideicōmissum sibi in codicillis iniūctū, si aliena uit fundum comprehensum in fideicōmisso, valet alienatio.*

13 *Alienatio inter ignorātes tenet, nec potest reuocari quādo bona hæredis sunt sufficientia ad implendum fideicommissum.*

14 *Dispositio authen.res quæ. non habet locum vbi cum prohibitione legali, & vltra causam cōcurrit prohibitio testatoris.*

CONSILIVM XLIX.

Consilijs nostris Trinus Deus optimus adsit, Vt fas perpetuò, sanctaq; ue iura loquar.

CAPTO primā huius cōsultationis dubitationē quæ pulchra est, & subtilis; in qua prima consultationis dubitatione dicēdum videbatur, dominā Baptistam præferri dominæ Alexandræ in bonis præfati domini Cardinalis: nam dominus Cardinalis primò vocauit omnes liberos descendentes masculos ex Ioanne, deficientibus autem masculis, vocauit fœminas,& descendentes ex eis;quibus deficientibus, vocauit monasteria.Cùm ergo per mortem Simo. cessauerint omnes liberi & descendentes masculi ex Ioanne, admittūtur nunc fœminæ,quas testator vocasse videtur secundùm ordinē affectionis,vt si sunt pares in gradu testatori, pariter admittantur;si verò sint in gradu dispari, propinquiores, & proximores testatoris admittantur: sicut in simili dicimus,quando sit legatum familiæ,agnationi, siue cognationi, quòd semper proximiores de familia videntur vocati: vt probatur in l.cùm ita legatur.§.finali. cum ibi notatis per Bartolum, & Doctores, ff. de legatis secundò. & probatur in l.peto.§. fratre. & ibi notatur.ff. de legatis secūdò.sed vt patet ex arbore, domina Baptista domino Cardinali testatori est proximior in gradu quàm sit ipsa domina Alexandra: ergo videtur ꝙ in hoc fideicōmisso præferatur in bonis dicti domini Cardinalis. Hæc sententia confirmatur ex notatis etiam in l.finali.C.de verborum significatione. vnde dixit ibi Angelus, se per illum textum de facto

1 consuluisse,†quòd fideicommissum factum cippo alicuius domus, intelligatur secundùm ordinem graduum, vt proximiores de intelligantur: quod sequitur Paulus de Castro, dicens menti tenendum. Consuluit etiam per illum textum Paulus de Castro, quòd si testator post mortem filiorum mandauit bona sua restitui fratribus suis, primò intelligantur vocati fratres vtrinque coniuncti, deinde coniuncti ex vno latere tantùm: hic enim est ordo in successione ab intestato; vt in authentica, cessante. C. de legitimis hæredibus. & quia vtrinque coniuncti præferuntur vt proximiores. Facit quod ait Bart. in consilio centesimo quadragesimo septimo, & quod voluit notabiliter Petrus de Ancharano in repetitione capi. primi de constitutioniaus.q.14.princip. versiculo, & videtur ꝙ per prædicta &c.Hæc sententia etiam confirmatur per ea, quæ notat Bartolus, & magis communiter Doctores in l. Gallus.§.quidam rectè.ff.de liberis, & posthumis. vbi volunt quòd quando plures personæ inuitantur, inter quas cadit ordo charitatis,& affectionis, videntur inuitatæ ordine successiuo secundùm ordinem affectionis, qui colligitur penès gradum proximiorum; vt ibi concludit magis communiter Doctores. Nec videtur obstare, si dicatur ꝙ Alexandra vt filia Simonis succederet Simoni ab intesta. exclusa Baptista; vt in authentico de hæredibus ab intestato.§.primò.& per cōsequens videatur prius inuitata; quia testator voluit quòd ille esset ordo in successione,& substitutione, qui aliàs in successionibus ab intestato seruatur; sed ab intestato prius admittetur Alexandra, vt dictum est; ergo prius admittitur ex substitutione. Quoniam ad hoc videtur posse responderi, quòd testator hoc disposuit tantùm inter masculos,& durantibus masculis, quòd talis esset ordo substitutionis: deficientibus autem masculis, vocauit fœminas, nec aliquid disposuit de tali ordine in substitutione.Igitur remanemus in dispositione iuris communis, de qua suprà.l.commodissimè.cum ibi notatis. ff. de liberis, & posthumis. Si enim testator illud idem voluisset in fęminis, vtique expressisset. l. vnica. §. sin autem ad deficientis.C. de caducis tollend. l. Stichum, qui meus erit.§.primo.ff. de legatis primò. Præterea aut dicemus ꝙ ille versiculus, *Ita ꝙ ille sit ordo in successione &c.* veniat qualificatiuè, apponēdo conditionem præcedenti dispositioni, prout

2 †aliquando est de natura huius dictionis: Ita quòd: vt est textus, & ibi plenè notat glossa, in capitulo significante. extrà de præbendis. & videtur dicendum ꝙ talis versiculus non debeat referri ad substitutionem fœminarum descendentiū ex eis, in diuersa oratione: quia quando qualitas sine conditione adiicitur vni dispositioni, non censetur repetita in alia dispositione in diuersa oratione; vt probatur in l.fundum.ff.de contrahenda emptione. & plenè notat Bartolus in l. Seiæ.§.Caio.ff. de fundo instructo instrumentoque legato. Aut dicemus quòd dictus versiculus sit clausula de per se, quæ habeat declarare, &

regulare præcedentem diſpſitionem inter maſculos: prout aliquando eſt de natura dictionis, Ita quòd, vt eſt textus in capitulo, cum M. Ferrarienſis. extrà de conſtitutionibus. & tunc etiam ex quo talis clauſula videtur poſita intra vnam diſpoſitionem ſubſtitutionis in maſculorum, videtur quòd ad alia capitula eiuſdem teſtamenti non referatur; per textum, & ibi plenè notatur, in l. quarta. §. filij. ff. de liberis, & poſthumis. & per conſequens videtur ꝙ non referatur ad ſequentem ſubſtitutionem fęminarum. His tamen non obſtantibus, contrariam ſententiam veriorem exiſtimo, quòd imò dicta domina Alexandra præferatur prædictæ dominæ Baptiſtæ in bonis præfati domini Cardinalis. Pro cuius concluſionis demonſtratione, præmitto ꝙ quaſi tota difficultas huius hæſitationis principaliter in eo conſiſtere videtur, nũquid dictus, verſic. *ita ꝙ ille ſit ordo in ſucceſſione.* ſolùm habeat regularem ſubſtitutionem factam maſculis, & inter deſcendentes maſculos, non autẽ ſubſtitutionem factam de fęminis, & inter deſcendentes per lineam fœmininam. quo caſu viderentur procedere ea, quæ ſuprà in contrarium adducta ſunt: An verò referatur etiam ad ſubſtitutionem fęminarum. & deſcendentiũ ex eis, vt etiam habeat illam regulare, & declarare: qno caſu ſeruaretur virtute ſubſtitutionis prædictæ ordo ſuccedendi ab inteſtato: & ſic Alexandra filia Simonis præferetur Baptiſtæ agnatæ, quia prima cauſa ſucceſſionis eſt filiorum; vt in authen. de hæredibus ab inteſtato. §. primo. Præmittendum etiam eſt quòd in vltimis voluntatibus, præſertim in fideicommiſſis, & conditionibus ſemper prævalet voluntas defuncti, & illa ſeruanda eſt. l. in conditionib. primum locum. ff. de cõditio. & demonſtratio. & l. pater Seuerinam. §. conditionem. & l. Publius. ff. eodem titu lo. & in l. cùm virum. C. de fideicommiſſis. cum ſimilibus. Quibus ſuppoſitis, ex plurimis oſtenditur quòd in ſubſtitutione fęminarum, & deſcendentium ex eis, teſtator voluit, & ita fuit eius voluntas, quòd ſeruaretur idem ordo, quem ſeruari voluit in ſubſtitutione deſcendentium per lineam maſculinam: & ſic ſicut voluit inter maſculos illum præferri, qui eſſet proximior præmorienti, ſic videatur etiam voluiſſe inter fęminas: quod in primis oſtenditur, quia non eſt dare rationem diuerſitatis inter primum capitulum, & ſequens; ergo debet eſſe idem ius. l. à Titio. ff. de verborum obligationibus. ſicut enim in lege arguimus à ſimilitudine rationis, & extenditur lex; vt in l. milites agrum. ff. de re milita. traditur in l. ſi verò. §. de viro. ff. ſoluto matrimonio; ita extendit voluntas teſtatoris ad deducendum fideicommiſſum; cum voluntas teſtatoris pro lege ſeruetur; in authen. de nuptiis. §. diſponat. ſuffi cit enim ad inducendam diſpoſitionem in fideicõmiſſum, mens coniecturata teſtatoris. l. cùm proponebatur. in fine. ff. de legatis ſecundo. facit l. vnum ex familia. §. finali. eodem tit. & l. fideicommiſſa. §. hæc verba. & l. Pamphilo. in principio. ff. de legatis tertiò. Vnde cùm non detur ratio diuerſitatis, eadem mentis coniectura ſumenda eſt in ſecundo capitulo fęminarum, quæ expreſſè apparet in capitu. 1. ſubſtitutionis maſculorum. Ad quorum probationem, adduco quod cõſuluit Petr. de Anchara. maximè in ratione ſuæ deciſionis, in ſuo conſilio ſexageſimo octauo, quod incipit, In Chriſti nomine &c. ſubtiliter ad plenum diſcuſſa &c. vbi in ſecundo dubio erat facta inſtitutio filiarum in certis rebus, & ad inuicem ſubſtitutio, & poſteà inſtitutio maſculorum vniuerſaliter, & poſt inſtitutionem filiorũ ſubdit, *& ſi deceſſerint omnes, hæreditas deueniat ad filium baſtardum.* dubitatur nunquid dicta verba, *& ſi deceſſerint omnes.* referantur tantùm ad filios maſculos, an etiam ad fęminas. primò arguit quòd tantùm ad maſculos, quia in proxima inſtitutione præcedenti ſolùm de ipſis erat facta mentio; ergo ex ui continuatæ orationis de illis eiſdem debet intelligi ſubſtitutio, de quibus proximè præceſſerat inſtitutio. Et ſic talia ſunt ſubiecta, qualia prædicata demonſtrant. l. finali. §. cui dulcia. ff. de vino, & tritico, & oleo legato. Confirmatur etiam hoc, quia circa filias fuerat in præcedenti particula teſtamenti prouiſum, inſtituendo & ſubſtituendo ad ipſas; ergo non videtur vlterior ſubſtitutio facta filijs inferenda; argumen. l. cohæredi. §. qui diſcretas. ff. de vulgari & pupillari. quæ rationes (vt de ſe patet) pungunt in contrariam partem. Contrarium tamen determinat, quòd imò dicta verba referantur ad maſculos, & ad fęminas; quia nec iura, nec natura inter maſculos, & fęminas differentiã faciunt. l. maximum vitium. C. de liber. præter. Vnde cùm nulla ratio diuerſitatis reddi poteſt, quare magis ad maſculos, quàm ad fęminas: referat, debet ad omnes referri; argumen. l. primæ. C. de liber. præte. & quia in iure pluries videmus, quòd regula in fine poſita refertur ad omnia præcedentia. l. talis ſcriptura. in fine. ff. de legatis primo. & capitulo, ſecundò requiris. de appellationibus. cum ſimilibus. & illæ rationes concludunt in terminis noſtris: nam licèt illa verba, *ita quòd ille eſt ordo in ſucceſſione.* ſint poſita in medio, ita pariter referuntur ad præcedentia, & ſequentia; ſicut poſita in fine referuntur ad omnia præcedentia; vt eſt textus in dicta l. quarta. §. filius. & ibi plenè not. de liberis, & poſthumis. Secundò prædicta confirmantur ex his, quæ ponit Bartolus in dicta l. tertia. §. filius. ff. de libe. & poſth. quem communiter
4 ſequuntur ibi Doctores, vbi concludit, quòd † vnum capitulum dicitur, quod circa idem diſponitur, ita quòd ille diſponens circa illud poteſt ſimul concurrere, vt plures
5 inſtitutiones hæredum in primo gradu. ſed † quando ſunt plures diſpoſitiones, & quæ non poſſunt ſimul concurrere, ſed vna in defectum alterius, tunc dicuntur diuerſa capitula, & diuerſi gradus, vt inſtitutio & ſubſtitutio. Cùm ergo dicta clauſula, *ita quòd*, ponatur poſt inſtitutionem, & ſubſtitutionem, dicitur eſſe poſita poſt plura capitula in fine, poſt quam ſequuntur etiam alia capitula, & aliæ diſpoſitiones. Nec obſtat verſiculus, *noſtra enim &c.* qui ſequitur, quoniam eſt noua clauſula declarans ſubſtitutionem ſuperiorem, non autem inducens nouas ſubſtitutiones; quoniam qui declarat, nihil addit. l. hæredes palàm. §. ſed ſi notam. ff. de teſtamentis. cum ibi notatis. vel ſi dicamus quòd ex dicta clauſula; *noſtra enim &c.* inducantur nouæ ſubſtitutiones, adhuc habemus dicere, quòd dicta clauſula, *ita quòd*, dicitur eſſe poſita intra plura capitula, per prællegatam doctrinam Bartoli, & per conſequens etiam refertur ad præcedentia, & ſequentia; vt eſt textus in dicto §. filij. & notatur in dicta l. talis ſcriptura. maximè quando non eſt dare rationem diuerſitatis, vt in dicta l. prima. C. de liberis præteritis. & per Bartolum in l. ſecunda. §. eritque differentia. ff. vi bonorum raptorum. & conſequenter refertur ad ſubſtitutiones ſequentes in verſicu. *quòd ſi forte nullus*, quoniam quando teſtator poſt clauſulam, *noſtra enim.* incipit diſponere in ver. *mandamus inſuper fieri.* vſque ad verſiculum, *quòd ſi fortè.* facit vnam parentheſim, vt de ſe patet. & demum redit ad propoſitum ſubſtitutionis factæ inter maſculos. Nam dictio, quòd ſi, venit aduerſatiuè præcedentibus; vt per Bartolum in l. in repetendis. in fine. ff. de legatis tertiò. Sed immediatè præcedentibus non aduerſatur (ut patet) ſed ſubſtitutioni maſculorum & per conſequens continuatur oratio ante verſiculum, *mandamus.* & iungitur cum verſiculo, *quòd ſi fortè.* Faciunt optimè ad prædicta notata per Baldum in dicta. l. prima. C. de libe. præteritis. vbi dicitur. quòd tunc dicitur clauſula abſolutè poſita, quandò à nullo præcedenti regitur, ſed per ſe ponitur, quæ clauſula quandoque importat conditionem. l. à teſtatore. ff. de conditionibus, & demonſtrationibus. quandoque priuationem; vt in dicta l. 1. quandoque dilationem; vt in dicta l. talis ſcriptura. ff. de legatis primo. habet etiam naturam limitandi. l. fina. §. cui dulcia. ff. de vino, tritico, oleoque legato. Ad propoſitum ergo, clauſula, *ita quòd.* de qua in caſu noſtro, non regitur ab aliquo præcedenti, & regulat, & declarat: & ſic cùm ſit per ſe poſita in medio capitulorum; ad omnia debet referri, non data maximè diuerſitatis ratione, vt ſuprà concluſum eſt. Tertio confirmatur alia ratione; nam poſito quod dicta conditio, de qua in verſi. *ita quòd*, cenſetur appoſita in ſubſtitutione maſculorum, tamen dico ꝙ cenſetur repetita dicta conditio in ſubſtitutione fęminarũ. ad quod probandum eſt aduertendum,

tendum, quòd aliquando conditio adijcitur uni rei, dispositioni; & quæritur nunquid censeatur repetita in alia dispositione alterius rei eidem relictæ, & sic est identitas personarum, sed rerum diuersitas, & tunc est materia eorum, quæ ponit Bar. in l. Seiæ. §. Caio. ff. de fun. instru. Aliquando, & secundò est identitas rerum, sed diuersitas persona-
6 rum, †puta si lego filio fundum, item Seio eundem fundū. & tunc si non reperitur verbum, lego, intelligitur sub eadē conditione; secus si repetatur, vt concludit Bar. in d. l. in repetendis. vbi subdit hoc esse verum, quando eædem res diuersis eodem tempore relinquuntur, secus si vno tempore relinquuntur vni sub aliqua conditione, & demū trāsferantur in aliam personam; quia tunc censetur translata sub eadem conditione. allegat tex. in l. legatum. ff. de adim. lega. & ibi Barto. Ad idem tex. cum ibi notatis, in leg. Caio. in princip. de alimen. & cib. lega. Sed ita est in proposito; nam eædem res relictæ masculis per fideicommissum, trāsferuntur cessantibus masculis, in fœminis; ergo censentur transferri cum eisdem oneribus, & conditionibus, & sic cum onere restituendi secundùm ordinem successionis ab intestato, vt in masculis dictum est. Quartò prædicta conclusio confirmatur; quoniam dictus testator in primis voluit conseruare cognationem masculorum, quibus deficiētibus, voluit bona peruenire ad fœminas agnatas, & cognatas; vt patet ex serie dicti testamenti. Item ad tollendas omnes dubitationes, non curando ad quos bona peuenirent, dummodo remanerent penes masculos, voluit quòd ille esset ordo in successione, qui solet seruari in successionibus ab intestato. & sic per viam fideicommissi voluit cōseruare ius legitimarum hæreditatum; sicut in simili in le. vel in singulis. ff. de vulgar. & pupillar. & no. in le. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebellianum. & in l. penul. C. de impub. & aliis substitutionibus. quod non ex alia ratione hoc constituisse coniecturari potest, nisi vel ratione tollendæ dubitationis; ne continuo surgerent lites, quis ad bona ex fideicommisso deberet admitti, & eius bona nunc essent in vna domo, nunc in alia, si semper proximiores attenderentur, & sic potuisset contingere quòd in his, quę ad hibuisset pater, filius excluderetur, & qui existeret in remoto gradu, quò ad defunctum admitteretur; quæ quidem ēt militant in substitutione fœminarum, ergo eadem debet esse iuris dispositio. Nam sicut in statutis arguimus extensiuè ab identitate rationis etiam coniecturatæ, vt concludit notanter Bald. in l. maximum vitium. C. de libe. præte. ita
7 †etiam arguimus extensiuè ab identitate rationis coniecturatæ voluntatis defuncti in fideicommissis, vt est casus no. cum glo. in l. quamuis. C. de fideicommissis. & multomagis argumen. l. in testamentis. cum materia. ff. de regulis iuris. cum similib. faciunt plenè notata per Bartolum in leg. Gallus. §. & quid si tantùm. ff. de liberis & posth. in illo articulo, an dispositio in vno casu, trahatur ad casum similē. vbi hoc concedit in materia fauorabili; argum. l. si ita scriptum. ff. de liberis, & posthumis. cum similibus ibi allegatis per eum. Quintò cōfirmatur uiua ratione iudicio meo, præsupposito quòd quantò magis substituti sunt testatori affecti, tantò magis testator censetur eos voluisse vocare ordine successiuo, vocando semper proximiores. hoc patet; nam si pater instituit vel substituit filiam suam, & nepotes, censetur eos vocasse ordine successionis secundùm ordinē charitatis, vt concludit glo. quam dicit non esse alibi, & eam sequitur ibi Bar. & sequuntur magis communiter Doctores in dicta l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de liberis, & posthumis. argumen. l. generaliter. in princip. C. de institutionibus, & substitutionibus. Si autem quis instituit fratrem, & filios fratris, tunc est maior dubitatio nunquid filij fratris censeantur simul vocati, vel ordine successiuo. Si autem extraneus, & filij instituantur, tunc indubitanter non attenditur talis ordo, vt ibi plenè explicant Doctores, maximè Ioan. de Imo. Secundò præmitto quòd filij, & descendentes masculi Ioan. domini Melchiadi fuerunt magis dilecti à domino Cardinali quàm filiæ, & descendentes fœminæ. hoc patet manifestè ex serie testamenti, quia prius nominat, arg. l. quorum. ff. de vsufruct. faciunt notata in dicta l. generaliter. §. cùm autem. & in l. cùm acutissimi. C. de fideicommiss. Quibus suppositis verissimis, hæc conclusio probatur; nam si inter masculos descendentes, erga quos maior erat affectio testatoris, testator non curauit quòd attenderetur talis ordo proximitatis sibi testatori, sed seruaretur ius legitimorum hæredum iure fideicommissi, inter quos maior erat ratio, quòd talis ordo seruaretur quàm inter fœminas, & descendentes ex eis; ergo multominus censetur testator voluisse quòd talis ordo seruaretur inter fœminas, & descendentes ex eis, inter quos nō militabat tanta ratio; argumen. sumpto ab illa regula, Si de quo magis uidebatur inesse, & non inest, ergo & de quo minus, inesse non censetur, iux. notata in authen. multomagis. C. de sacrosanctis ecclesijs. Et ex hoc sumitur violenta coniectura uolūtatis defuncti, quæ in his prędominatur, ut in l. in conditionibus primum locum. cum similibus. ff. de conditionibus, & demonstrationibus. Sextò conclusio confirmatur: nam præfatus dominus Cardin. in substitutione masculorum prætulit uenientes ab intestato morientibus proximioribus in gradu prædicto domino Cardinali: igitur eosdem prætulisse videtur in substitutione fœminarum, hoc est venientes ab intestato, morientib. grauatis proximioribus in gradu præfato domino Cardina. hoc optimè probatur per textum in l. Lucius. in §. pater. ff. ad Trebellianum. per quem dixit Bar. in l. fina. eodem titulo. quòd quos testator prædilexit in institutione, censetur etiā prædilexisse in substitutione. Et ideo decidit notanter, quòd si pater filios instituit vniuersales hæredes, filiam vero in re certa, demum dixerit, si quis eorum decesserit sine liberis, portio eorum deueniat in superuiuentes; & demum vnus ex filijs moriatur, quòd admittuntur alij masculi, ex-
8 clusa fœmina: quia † ex quo prædilexit in institutione vniuersaliter instituendo, censetur prædilexisse in fideicommisso. In simili etiam dicimus, quòd quos testator separauit, & instituit ex disparibus partibus in gradu institutionis, ita videtur separasse in gradu substitutionis, vt est casus singula. secundùm Bartolum ibi, in leg. qui plures. ff. de vulga. & pupilla. Ad hoc etiam not. Bartol. ibi in l. Lucius. ff. de vulgar. & pupillari. versicu. sed quæro circa hoc de pulchra quæstione. vbi concludit, quòd si sunt plures filiæ institutæ in re certa, & filij masculi vniuersaliter; posteà dixerit testator, omnes filios meos inuicem substituo, non videntur fœminæ masculis inuicem substitutæ: quia quos testator in institutione coniunxerit, eosdem in alio etiam gradu substitutionis censetur coniunxisse, argumen. in le. cohæredi. §. qui discretos. ff. de uulgari & pupillari. Facit optimè l. quorum. ff. ad Trebellianum. vbi portiones adiectæ in institutione, censentur repetitæ in fideicommisso. Qua ergo ratione in primis gradibus substitutionum masculorum iure fideicommissi voluit conseruare ius legitimarum hæreditatum, eadem ratione hoc etiam censetur voluisse in sequentibus gradibus substitutionis fœminarū; sed hoc maximè: quia uerbum, Ita quod non refert se specificè ad substitutionem masculorum, sed absolutè dicitur ex substitutione huiusmodi. & sic potest se referre pariter ad substitutionem fœminarum, per ea, quæ superius latius dicta sunt. Pro his facit, quia testator in prohibitione alienationis stabilium, pariter disposuit in omnibus, dum prohibuit hæredem, & substitutos; & sic circa omnes substitutos pariter disposuit, & in prohibitione pariter omnes coniunxit: ergo videtur uoluisse, quod a pari procederent, & quod idem in omnibus esset succedendi ordo. Sed tunc instabit subtilis inuestigator, inquiens, si tu admittis hanc interpretationem, uidetur sequi unum; quia si extarent filiæ primi gradus, & nepotes, & pronepotes ex filijs masculis, quod illæ neptes præferentur in substitutione filiabus, quoniam essent vt proximiores parentib. suis masculis: quod esset ualde absurdum. Nam satis haberet ille, qui est in vlteriori gradu, si succedendo in locum patris uel aui sui, succedat unà cum illo, qui est in primo gradu, insti. de hæred. quæ ab intestato. §. cum filij. & in authen. in successione. C. de suis, & legiti. Sed ad hoc in primis dico, quòd attentari posset quod nec Alexandra

nec Baptista censeantur vocatæ, nec per consequens Alexãdra vt filia succedat in bonis Simonis, exclusa Baptista: videtur enim dominus Cardinalis tantùm substituisse filiàs fœminas Io. primi gradus, & descendentes ex eis; non autem filias fęminas vlterioris gradus descendentes ex ma
9 sculis: licèt enim † appellatione filiarum veniant neptes, & pronepetes fęminæ, natæ ex masculis. l. Lucius. ff. de hæred. insti. & per Bar. in l. liberorum. ff. de verbo. signific. & per Baldum, & Angelum, & Mode. in l. Gallus. §. instituẽs. ff. de lib. & posthum. cum hoc casu, cum inuitantur agnati, & cognati, & excluduntur extranei, concorder cum doctrina Bar. tamen in casu nostro videtur secùs dicendum, quia post nomen filiorum, testator adiunxit copulatiuè nomen filiarum, dicendo, *filias, earumque liberos*. vnde prouisio specialiter facta circa alios descendentes, declarat quòd testator sub nomine filiarum, voluit designare personas dũtaxat primi gradus, sicut no. dicit Bar. in d. §. instituens. referendo Dyn. ꝙ iccirco in illo §. appellatio nepotis non extenditur ad vlteriorem gradum, quia de vlterioribus gradibus testator posteà specialiter prouidet: Vnde stat regu
10 la, quòd † dispositio generalis circa personas præcedentes, non refertur ad personas posteà specialiter expressas circa idem ius, seu circa eandem rem. l. alimenta. §. basilicæ. ff. de ali. & ciba. lega. & no. Bar. in l. Titia. §. qui Marco. ff. de annuis leg. & in l. quæsitum. §. si quis fundum. in 2. q. princip. ff. de fun. instru. Aliàs clausula specialis esset superflua, quod non est dicendum. arg. l. si quando. de leg. 1. & in c. si Papa. de priuileg. in 6. Si ergo per nomen filiatum testator voluit significare filias duntaxat primi gradus, ergo sub illo nomine non veniunt filiæ ex masculis, & sic nec Baptista filia Compagni, nec Alexandra filia Simonis succederẽt in fideicommisso, & multominus veniunt fęminæ ex masculis ex clausula sequẽtis substitutionis, quæ dicit, *earumque liberos*: quia per illam substitutionem videntur vocati liberi masculi, vel fęminæ descendentes ex filiabus fœminis primi gradus. Sed Baptista, & Alexandra non sunt huiusmodi, quoniam non descendunt ex filiabus fęminis, sed ex filijs masculis, ergo non videntur vocari ad fideicommissum. Nec videtur dici posse, quòd nomen filiorum positum in ista clausula, restringatur ad filios primi gradus respectu liberorum descendentium ex ipsis filiabus: respectu autem fęminarum descendentium ex masculis, comprehendat fęminas etiam vlterioris gradus, sicut comprehenderet si solùm, & simpliciter esset positum in substitutione; quoniam hoc videtur absurdum, quia vnum & idem verbum, vel vna, & eadem dispositio respiciens plures personas, debet eas pariformiter respicere. l. quamuis. C. de impub. & alijs substi. & l. iam hoc. §. 1. ff. de vulg. & pupil. Sed istud licèt procedat in puncto iuris, tamen videtur violare voluntatem testatoris: absurdum enim vr̃ dicere, ꝙ testator vocaret descendentes ex filiab. fęminis, qui sunt cognati, & excluderet fęminas natas ex masculis, quæ sunt sibi agnatæ. Maximè cùm prætulerit masculos fęminis, vt conseruaretur agnatio, & familia sua. Vnde verisimile est, ꝙ si testator cogitasset de hoc casu, in specie expresè de fęminis natis ex masculis idem disposuisset: Item per hoc nõ videtur absurdum quòd istæ fęminæ natæ ex masculis vocentur, quia etiam dispositio respiciens certam personam, trahitur ad aliam ex huiusmodi præsumptione. l. tale pactũ. §. fi. ff. de pact. l. Titius. §. Lucius. ff. de libe. & posthu. facit l. 4. & quod ibi no. C. de inoffi. testa. Nec est inconueniens aliquando quòd vnum, & idem verbum respectu diuersarũ personarũ stet propriè, & impropriè. l. stipulatio. §. hi quoque. ff. de verborum obligationibus. l. plenum. §. equitii. ff. de vsu & habita. & in ca. dãnamus. §. cùm ergo. de summa Trinitate, & fide catho. cum similib. Et ad absurdũ suprà deductum, respondetur, quòd non curauit testator, quòd proximiores testatoris excluderentur ab existentib. in vlteriori gradu, dummodò existentibus proximioribus grauato, vt patet ex dicto ver. *Ita quòd*: ponamus enim quòd duobus fratribus existentibus filijs dicti Ioannis, ex uno duo filij nascantur, & demum nepotes, & posteà pronepotes. vno pronepotum mortuo succederet alter per illud ver. *Ita quòd*. excluso altero fratre filio dicti Ioann. existente in proximiori gradu: tantùm enim testator considerauit quòd bono essent primò in familia masculorum; demum in familia fęminarum. qua ergo ratione dictam absurditatem non considerauit inter masculos, eadem ratione nõ censetur considerasse inter fęminas, per rationes suprà proximè adductas. Accedat quòd ex dispositione testatoris vltimo loco vocatus fuit Simon ante fęminas: & sic prælatus, vnde in dubio magis eius hæredi prouisum esse videtur, quàm alteri; ad hoc tex. no. in simili in l. generaliter. in principio. C. de insti. & substi. sub condi. fac. & quod notat Bartolus per illum textum, in dicta l. Gallus. §. quidam recte. ex quibus omnibus iudex, qui habet voluntatem defuncti dubiam interpretari (vt eleganter declarat Bald. in l. voluntas. C. de fideicom.) indubitanter habebit interpretari secundùm ea, quæ suprà conclusa fuere. & hæc quo ad primum. Circa secundum dubium, concludendum est, ꝙ
11 dictus dominus Alexander † potest reuocare dicta bona alienata per Compagnum in extraneas personas: quia res subiacebat restitutioni fideicommissi, ad quod nunc est vocata dicta domina Alex. vt in l. fin. in authen. res quæ. cum vtrobique plenè no. C. communia de legatis. quia facta fuit expressa prohibitio à testatore, ne res, & bona subiecta restitutioni alienarentur extra substitutos, hoc est extra masculos, ipsis existentibus, & extra fęminas, masculis deficiẽtibus. Quo casu illi, qui admittũtur ad fideicommissum, possunt alienationem reuocare, vt traditur in l. peto. in §. fratre. ff. de lega. 2. & plenè in l. voluntas. per Baldum & alios. C. de fideicommi. Sed instabit quis, quòd hæc procederent, nisi alienatio esset facta ab ignorante rem subiectam restitutioni, & alienari prohibitam; prout videtur deduci posse in casu nostro, cum Compagnus non habuerit dicta bona immediatè ex testamento domini Cardinalis, sed mediante patre suo, in cuius ius successit, & sic videtur præsumi ignorantia, argumen. l. qui in alterius. ff. de regul. iuris. facit l. verius. ff. de probationib. in specie, in eo, qui mediante persona alterius est hæres, no. Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres. in tertia quæstione. ff. de verborum obligationibus. allegat l. fin. ff. pro suo. & l. filiusfamiliàs. §. Diui. ff. de legatis primo. Si ergo præsumitur ignorantia in Compagno, multo magis in emente; & per consequens videtur alienatio tenuisse, vt dicitur casus singulariter in l. fi. §. fi. ff. de legatis secundò. per quem ita videntur communiter concludere Dyn. Cyn. Bar. & alij ibi, & Raynu. in dict. authen. res quæ. & Barth. de Salv. in dicta l. finali. §. sed quia. & sequitur Ange. vbi dicit, quòd cautus debet esse aduocatus actoris, vt semper deducat scientiam alienantis, aliàs succumberet secundùm eum. Nec dicat aliquis, quòd tex. in dict. l. fin. §. fina. debet intelligi, quando illa ignorantia processit à facto testatoris, qui ab intestato instituit vxorem hæredem, & in codicillis grauauit eam de restituendo hæreditatem per fideicommissum alteri post mortem ipsius vxoris: & iussit testator post mortem vxoris codicillos aperi
12 ri: nam † si vxor ignorans fideicommissum sibi in codicillis iniunctum, alienauit fundum comprehensum in fideicommisso, valet alienatio, nec potest posteà per fideicommissarium retractari, sed solùm potest fideicommissarius petere pretium ab hæredib. dictæ uxoris: Quia videtur respondere posse, quòd ratio; propter quam ibi Iureconsultus se fundat, est generalis, vt patet in tex. vnde dicit, Respõdi propter iustam causam ignorantiæ, tam mulieris, quàm emptoris, hæredem mulieris, vt fundus apud emptorẽ remaneat, fideicommissario pretium dare debere: Cùm ergo tex. fundetur generaliter ratione suæ decisionis in ignorantia iusta, sequitur quòd vbi est iusta ignorantia, habet locum decisio, quia meus legis ex ratione colligitur. leg. cùm mulier. & ibi no. Bar. ff. solu. matri. & ita generaliter uidentur Doctores intelligere. d. §. fi. i locis proximè allegatis, & Paul. de Castr. & Rapha. Fulg. in dicto §. sed quia. Ideò autem textum in dicto §. fin. ibi ponderauit, quòd testator in codicillis fecerat substitutionem fideicommissariam, quia si tale fideicommisum fuiset in testamento insertum, vxor hæres instituta, cùm eset hæres extranea, l. non potuisset

fuisset prætendere ignorantiam illius fideicommissi, siqui-cé extraneus post aditam hæreditam sibi delatam ex testamento, præsumitur scire contenta in testamento; vt not. in l. cùm his. ff. de li. leg. & in l. quidam ita. §. si quis filium. ff. Treb. & plenè not. Bart. in dicto §. duo fratres. in 3. q. Non autem præsumitur scire contenta in codicillis. l. non est ferendus. ff. de transact. & l. si seruum. §. de illo. ff. de verborum oblig. & hoc est quòd voluit Bald. in dicta authen. res quæ. in princ. dum tractat de intellectu d. l. fi. Sed ad hæc dicta respondetur multipliciter. Primò si probaretur ꝙ in loco tempore alienationis fuisset publica vox, & fama, qualiter dicta bona debebant in familia remanere, quia tunc probaretur scientia nedum venditoris, sed etiam emptoris, & sic excluderetur dispositio d. §. fi. arg. glo. in l. si tutor. C. de pericu. tuto. & not. Bart. in dicto §. duo fratres. in 3. q. & in l. is potest. ff. de acquir. hæred. & in l. Celsus. ff. de vsucap. cum simil. secundò respondetur, quòd ex quo hæhæres Compagni, & domini Bartolomæi grauati non est soluendo, & sufficiens ad satisfaciendum de pretio, ꝙ, etiã data ignorantia, possint alienata reuocari; ita singulariter consuluit Paul. de Cast. in suo cõsilio decimo. decisiuè, incipiente. In Christi nomine amen. Clarum est in iure ꝙ res
13 subiectæ restitutioni. vbi dicit ꝙ tũc est verum † ꝙ alienatio tenet inter ignorantes, & non potest reuocari, quando bona hęredis sunt sufficientia ad implendum fideicommissum; aliàs si non essent sufficientia, debet alienatio retractari: quia potentius debet esse ius fideicommissarij, quàm eius, in quẽ facta est alienatio, ex quo eius cã præcessit, per textum. vbi dicit esse casum, in l. planè si filias. §. qui rogatu. ff. de leg. 2. quod est notab. Vltimò rñdetur ꝙ ille. §. nõ habet locũ vltra terminos suos; quoniam loquitur in tacita prohibitione legali, in re quæ sub iacet restitutioni: nos autẽ sumus quò ad immobilia in prohibitione expressa, cùm exorbitat à regula iuris communis, quę est ꝙ ignorantia vnius, vel duorum non nocet alteri, sicut nec prodest. l. iniquissimum. ff. de iur. & fac. ignor. hoc decidit Paulus de Castro in dicto consilio decisiuo, incipiente, In Christi nomine amen. In causa, quæ vertitur Parmæ. Et hoc maximè in terminis nostris, in quibus concurrit duplex prohibitio, scilicet legalis, & expressa à testatore: & sic non sumus in terminis illius. §. igitur stamus regulæ supra scriptæ. Et pro hac decisione facit decisio Bal. suprà allega
14 ta in d. c. 1. §. donare. qualiter feu. alie. pos. dum dicit † quòd authen. res, quæ. quia exorbitat a regulis iuris, non habet locum stante expressa prohibitione testatoris vnà cùm legali. Pro hoc facit in simili, nã licèt, stante simpliciter prohibitione legali, res possit ꝓ dote obligari; & stante simpl. ꝓhibitione expressa testatoris, possit etiã pro dote obligari; tamen, stante prohibitione legali, qa res est subiecta restitutioni, expressa prohibitione testatoris, nõ videtur, quòd aliquo modo talis res possit alienari, etiam in casibus permissis: hoc probo arg. eius, quòd tradit Bar. & post eum do. Imo. in dicta l. filiusfamilias. in §. diui. de lega. primò. secundo Guil. de Cun. in l. secunda. C. de vsucap. pro emp. vbi dicunt, quòd res eius, qui non est perfectæ ætatis, non potest vsucapi; quoniam prohibetur alienare res suas qui non est perfectę ætatis, secùs si perfectę. & ut intelligit tex. & glos. in dicta l. secunda. quasi tunc stante duplici prohibitione non possit res vsucapi, quæ aliàs posset, si tantùm esset prohibitio ipsius testatoris. Ad hoc etiam adduco notata per glossam in authen. hoc ius porrectum. C. de sacrosanctis ecclesijs. quæ voluit quòd si res legatur vel donat ecclesiæ, cùm hoc quòd nõ possit alienari, non poterit alienari in casibus etiam à iure permissis; propter duplicem ꝓhibitionem, scilicet legalem & expressam; ut tradit glo. in dicta l. fin. C. de reb. alie. non alie. Hoc idem voluit gl. Vincen. & Zaba. in c. verum. extra de cond. app. per textum in auth. de alie. emphy. §. sancimus. & Salyc. in l. ea. C. de con di. ob causam. quia tũc pactũ, et prohibiito concordat cũ lege; nimirum si potentius operatur, cùm duo vincula vno sint fortiora; Institu. de adop. §. sed hodie. & in authent. de consang. & vte. fratribus. per quæ dixit vbi suprà de Saly. post Guilielmum de Cu. ꝑ prædicta, quòd si fundo dotali fuit adiecta conditio, ne alienetur, non poterit alienari in casibus etiam à iure permissis, &c.

SVMMAE.

1 *Cuilibet, dicto, attribuit actum insolidum.*
2 *Cõcessio si est facta pluribus, & cuilibet insolidum, in eis habet locum ius non decrescendi.*
3 *Aequipollentium idem est iudicium.*
4 *Filius quando possit reuocare emphyteusim alienatam per hæredem.*
5 *Emphyteusim alienans videtur alienare ius tantùm quod ipse habet in re.*
6 *Remissio generalis intelligitur, rebus sic stantibus.*

CONSILIVM L.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIso instrumento emphyteusis siue liuelli cõcessi per dominum Iulianum Reuerendissimum Archiepiscopum Pisanum Marco, Beldacio, & Ioannni, & renunciatione facta per Baldacium, & visa contingentia facti: Pro veritate præsentis consultationis est aduertendum, ꝙ aliquando conceditur res in emphyteusim siue ad liuellum pluribus simpliciter, & tunc vnicuique censetur concessa pro virili: ꝙ si duobus, vnicuique pro dimidia: si tribus, vnicuique pro tertia, & sic de singulis. casus est, & ibi not. in l. reos. §. cùm in tabulis. ff. de duobus reis & in l. prima. C. si plures vna sententia. Aliquando, & secundò conceditur pluribus, & cuilibet ipsorum, & tunc censetur concessa insolidum vni
1 cuique; † quoniam dictio, cuilibet, & distributiua, & rem, de qua agitur vnicuique insolidum attribuit; vt est casus, & ibi Bar. & Ioan. de Imola, in l. si pluribus. ff. de legatis secundo, & est casus, & ibi Bar. in l. non distinguemus. §. cùm plures. ff. de arbitr. & not. in l. qui in potestate. ff. de test. & in capitulo, si propter. de rescriptis. in sexto. cum similib. & hæc omnia etiam colliguntur ex plenè notatis per Baldum in l. vnica. quando non petentium partes. & per Bartolum, & Doctores in l. si mihi, & Titio. ff. de verborum obligationibus. & hoc secundo modo fuit concessa res ad liuellum in terminis nostris; vt patet ex forma instrumenti. in quo formaliter dicitur ꝙ, *Reuerendissimus Archiepiscopus Pisanus &c. iure liuelli, & perpetui tenimenti dedit, & concessit ad liuellum Marco filio quondam Chelis de Dechomano, & Baldacio filio quondam Antonij Chelis de Dechomano recipientibus pro seipsis, & pro Ioanne filio quondam Iacobi, quondã Chelis de Dechomano, habitãtibus in communi Nubilæ ipsius cõmunitatis, recipientib. pro seipsis, & quolibet ipsorum, & pro ipsorum, & cuiusque ipsorum filijs hæredib. & pro hæredibus in perpetuum masculis & fœminis in perpetuũ, & omnes, & singulas domos, & terras. &c.* & sic patet clarè per verba instrumenti ꝙ prædictis omnibus concessis fuit res ad liuellum cuilibet insolidum. Quibus præmissis, si essemus in primo casu ꝙ res pluribus esset simpliciter concessa, & cõsequenter vnicuique pro virili, plures essent casus considerandi, an si deficeret liuellus in persona vnius, accresceret aliis: an verò rediret ad ecclesiã: quam quæstionem latè ponunt Bar. & Mod. in l. si mihi, & Titio. ff. de verborũ obligationibus. & Bald. in auth. si quas ruinas. C. de sacrosanctis ecclesiis. & Bal. & Salyc. i l. 2. C de iure emphy. Bal. & latissimè Ludo. Roma. in l. vnica. C. quando non petent. partes. Cano. in c. potuit. de locato. quam quæstionem non prosequor: quia non est casus noster. Casus igitur noster
2 est, in quo † censetur facta concessio cuilibet insolidum, in quo casu Baldus in terminis decidit quæstionem nostrã in dicta l. vnica. C. quando non petentium partes. columna 15. versic. sed hic dubitatur. vbi concludit, ꝙ si pluri-

bus fratribus est concessa emphyteusis insolidum, altero decedente sine liberis, accrescit superstiti, non reuertitur ad ecclesiam; quia quando res competit pluribus insolidum, habet locum ius non decrescendi, quod vendicat sibi locum in contractibus etiam; vt in l. prima. princip. ff. communia prædiorum. & notant Barto. & Docto. in dicta l. si mihi & Titio. & probat Bart. in l. stipulatio ista. §. cum qui. aliàs, si quis ita. ff. de verborum obli. Et sic dicatur, impossibile est quòd in contractibus eadem res pluribus insolidum acquiratur; iuxta textum ibi not. in l. si vt certo. §. si duobus uehiculum. ff. commod. & not. in l. 3. §. ex contrario. ff. de acqui. possess. item cùm vnusquisque acceptauerit, exclusum videtur ius accrescendi: nam si speciale est in vsufructu, quòd ex resoluta acquisitione, accrescat. l. prima, §. interdum. ff. de vsufru. accresc. ergo in contrarium est ius commune. l. ius singulare. ff. de legi. Sed ad has obiectiones respondet subtiliter Bald. quòd quædam habent perpetuã causam acquisitionis, sicut sunt iura transmissibilia ad hæredes: Quædam habent temporalem causam acquisitionis, vt sunt iura non transmissibilia. In primis post acquisitionem irreuocabilem extinguitur ius accrescendi; at in secundis non extinguitur, sed interim suspenditur; & sic, resciss o iure concurrentis, consolidatur ius permanentis, id est personæ superexistentis. Item considerandum est secundum eum, quòd duo rei insolidum possunt accipi respectu contractus, & obligationis. & hoc satis procedere potest ar. patris, & filiæ in dote, cuius dominium non est penès ambos insolidum. l. Pomponius Philadelphus. ff. famil. ercisc. & l. fin. C. communia vtriusque iud. cùm actio sit communis. Item possunt considerari respectu domini, & tunc aut considerat actum, & non possunt esse. aut aptitudinem, & tunc sic. hanc autem aptitudinem facit conuentio contrahentium, quæ aptitudo est nata ex contractu concernente quemlibet insolidum, & ex obligatione nata cuilibet insolidum: & si dicas, talis obligatio est sublata, quia solutum est vtraque voluntate vtriusque concurrentis arbitrio; iuxta notata in l. si non singuli. C. si certum petatur. Ad hoc respondet Bald. quòd non est sublata, sed cessat, dum res apud vtrumque est: sed altero deficiente, excitat se à somno, & reassumit in se ius quasi non decrescendi, quod etiam in contractibus habet locum, vt suprà conclusum fuit. vnde considerat, quòd quandoque solutio habet perpetuam causam libertatis, & tunc nunquàm resurget obligatio: quandoq; non habet perpetuã causam libertatis; & tunc surgit non à morte, sed à somno. arg. l. de ferre. §. si. ff. de iu. fis. & l. Neratius. ff. de conditione indeb. Ista omnia sunt formalia verba Bald. & subtilia in dicta. l. vnica. ex quibus concludit, superstitem admitti per ius non decrescendi, cuius decisionem per easdem rationes sequitur ibidem Ludouic. Roma. & si dicatur Bal. & Ludo. loquuntur quando facta est concessio pluribus insolidum, quod non fuit expressum in casu nostro; respondetur per primum præsuppositum, quoniam propter dictionem. cuilibet, quæ attribuit rem cuilibet insolidum (vt dictum est) idem est ac si dictum fuisset, & omnibus insolidum:
3 †æquipollentiũ enim idẽ est iudiciũ. l. Gallus. §. & quid si tantùm. & ibi latè Bartol. & Moder. ff. de libe. & posthumis. & hoc decidit in terminis Bal. in capitu. primo. §. filia. in fine. de success. feudi. & concludit, quòd si verba principis ita dicunt, concedimus vobis Petr. & Ioan. & cuilibet vestrum tale castrum in feudum. videtur actum quòd vno deficiente, alter habeat totum, per notata in dicta l. si pluribus. ff. de legatis secundo. & per notata in l. creditor. §. duobus. ff. commodati & sic decidit quæstionem nostram. Accedat, nam pariter cõstituuntur duo rei credendi, quando aliquid promittitur pluribus per distributiuum, & cuilibet ipsorum; sicut quando pluribus insolidum; vt argumen. dictæ. l. si pluribus. in principio. vt concludunt Bart. & Doctores in l. secunda. ff. de duobus reis. & ex his remanent soluta, & declarata, quæ primo loco in narratione præsenti in fauorem Archiepiscopi adducuntur. Nec obstat secunda ratio, quæ allegatur in fauorem Archiepiscopi, quòd filij Baldacij essent melioris conditionis, quàm fuissent filiæ dicti Marci, & dicti Ioannis; quoniam cùm renunciauerit Baldacius liuello in manibus domini, eo mortuo sine filiis, filiæ Ioannis, & filiæ Marci non fuissent vocatæ: contractus autem hincinde non debet claudicare. l. ab emptione. cum sua materia. ff. de pactis. facit l. fina. C. de fructibus, & litis expensis: Quoniam licèt talis alienatio, & renunciatio facta domino, tenuerit in præiudicium Baldacij eo viuente, tamen eo mortuo sine filijs, non præiudicasset Ioanni, & filiabus Marci, sed vigore stipulationis fuissent vocati ad partem dicti Baldacij, qui eis præiudicare non potuisset; per regulam l. sæpe. cum materia. ff. de re iudicata. & per regulã, nõ debet. ff. de regulis. iur. & vigore eius, quod habetur in toto titulo, res inter alios acta. resoluto enim iure dicti Baldacii, censebitur resolutũ ius illorum, quibus, vel in quos Baldacius alienasset; quia resoluto iure actoris, resoluitur ius successoris, & habentis causam ab eo. l. lex vectigali. ff. de pignor. l. finali. § sed quia C. communia de leg. Ita in terminis decidunt Iacobus de Belui. & Andreas de Isernia. & Baldus in capitu. primo. §. hoc quoque. de success. feudi. & Bald. per illum textum in capitu. si clientulus. de alienat. feudi. & sic non essent melioris conditionis. †Imò fortiùs dici potest, licèt de hoc nõ 4
sum consultus, quòd filij dicti Baldacij possent reuocare totam emphyteusim, siue liuellum alienatum per Baldacium: nam licet videretur quòd ex quo Baldacius fuit primus, qui acquisiuit, quod potuerit filiis præiudicare, per id quod habetur per gloss. Iacob. de Belui. & Bald. in dicto capitu. primo. §. hoc quoque. de succes. feudi. & maximè quia filij Baldacij eius hæredes non videntur posse venire contra factum patris. argumen. l. cùm à matre. cum ibi notatis. C. de rei vendicatione. tamen cùm solum renunciauerit iuri, quod tunc habebat, non videntur filij venire contra factum defuncti, qui veniunt ex propria persona, & ius patris morte fuit extinctum. per dicta enim verba renunciationis, tantùm censetur renunciasse iuri, quod habebat de præsenti; vt colligitur ex dictis Bartoli in l. qui Romæ. § duo fratres. in quinta, & sexta quæstionibus. ff. de uerborum obligationibus. imò in † dubio alienans emphyteu- 5
sim, videtur alienare ius tantùm quod ipse habet in re; & sic eo mortuo, cùm non duret amplius ius suũ, censetur tantùm alienasse eo viuente; vt clare colligitur ex nota. in l. si domus. §. finali. ff. de legatis primo. in l. qui tabernas. ff. de contrahenda emptione. & notatur in capitu. pastoralis. de donationibus. Si ergo ius patris morte extinguitur, non tenentur filij ad aliquam euictionem, nec dicuntur venire contra factum patris, vt patet ex notatis per Dynum, Bartolum, & alios in l. si sic. primo. ff. de legatis primo. & per Speculatorem in titulo de locato, & conducto. §. nunc aliqua. versic. 58. & Bald. in l. quòd si in venditione. per illum textum. ff. de hæredita. vel actione vendi. Et ex his etiam colligitur respõsio, si quis diceret quòd Baldacius renunciauit omni iuri suo, quod habebat in dicto liuello. Item possent filij venire per ius non decescendi, quod competebat dicto Baldacio vigore dicti contractus: quoniam si filij possunt reuocare, & talis renunciatio eis præiudicat, non procedit talis obiectio: licèt potuisset procedere quo ad Baldacium; quod tamen est falsum. Præterea Baldacius habebat duplex ius, alterum actu pro indiuiso in parte dominij vtilis liuelli: alterum insolidum aptitudine propter ius non decrescendi sibi competens, deficiens in liuello in persona alterius. Licèt ergo primo iuri sibi in præsenti cõpetenti renunciauerit, non tamen intelligitur renunciasse alteri iuri sibi in futurum competenti, propter ius accres-
6 cendi; quia † generalis remissio debet intelligi, rebus sic stantibus, non autem noua causa superueniente. l. Paulo Callimacho. §. 1. ff. de lega. 3. & l. quòd seruius. ff. de condi. ob causam. & ita in terminis decidit Bart. in suo consilio incipiente. Dicamus quòd ex themate prædicto tria dubia oriuntur. & probatur ex his, quæ ponit Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verb. oblig. & hanc decisionem refert, & sequitur Ludo. Roma. in d. l. vnica. C. quãdo non peten. partes. dicens hoc etiam tenere Fede. de Senis in consilio 312. facit quod not. Baldus in ca. Titius si de feudo fuerit controuer.

controuer.vbi dicit quòd frater renunciando fratri,si dece
dat postea sine liberis,non præiudicat.& quod notat Bal-
dus in l.si liberti libertæque.C.de oper.liber.

Laus Deo Omnipotenti.

SVMMAE.

1 *Agere ex instrumento quando quis dicatur.*
2 *Notarius habet ordinariam iurisdictionem in volentes.*
3 *Contineri in instrumento dicuntur,quę oculis,perspici possunt.*
4 *Articulus iuris non videtur esse compromittibilis.*
5 *Statutum quòd contra instrumentum guarentigiatũ non opponatur exceptio,quomodo intelligatur.& num.6.& infrà.*
6 *Opponere contra instrumentum aliud est,& aliud opponere cõtra eius liquidationem.*
7 *Instrumenta conditionalia non exequuntur nisi liquidata.*
8 *Statuti beneficio non gaudet,qui statuto vtitur,omisso iuris ordine.*
9 *Alias aduerbium, inducit contrariam conditionem præmissæ dispositioni.*
10 *Compromissum debet fieri super petitis,si est dubium an fieri debeat.*

CONSILIVM LI.

PRAESTANTISSIME doctor,& Illustriss.iudex,
in causa Frãcis.Onuphrij asserti fideiusso.quá
habet cum Cõi,& hoïb. castri Asciani,cõclu
do partes dominationis vestræ vigore cõmis
sionis vobis factæ esse in pronũciãdo dictũ Frãciscũ fuisse
grauatũ p iudicem,q reiecit petitionem compromissi, &
bene fuisse recursum,& malè sñiatum; & per consequens
compromissum debere fieri super petitis.Pro cuius cõclu
sionis demonstratione,præmitto primùm, ꝙ prædictum
statutum,quod prohibet petitionem compromissi,quãdo
quis agit ex instr̃o guarentigiato, intelligitur quando peti
tur executio instr̃i,& sic quãdo agitur executiuè,non quã-
do quis ageret via ordinaria,& instr̃m guarentigiatum in-
duceretur ad probationẽ. Hoc primum ego probo ex for-
ma statutorum ciuitatis Senarum;nam vt patet in statuto
posito sub rub.de executione instr̃i guarentigiati,in 2.d.c.
8.vbi statutum loquens de executione instr̃i guarentigia-
ti,loquitur formaliter per verbum agere ex instr̃o:dicit.n.
*agatur vigore instrumenti guarentigiati &c.*ergo alia statu
ta loquentia,quãdo agitur ex instr̃o guarentigiato, debent
intelligi,qñ agitur executiuè; quia vnũ statutum p aliud
declaratur:vt in l.sed & posteriores.ff.de legi.& Insti.ad
legem Aquil.§.3.autem capite.nam vna lex recipit inter-
pretationem ab alia, vt est glo.nota.in auth.offerat.C.de
li.conte.& in l.sciendum.ff.qui satisd.cog.Secundò hanc
conclusionem probo de iure communi; nam tunc dicitur
1 quis†agere ex instr̃o non solùm quando illius instr̃i petit
executionem,sed etiam si agit ex promissione ad contenta
in instr̃o,& instr̃m inducit ad probationem.hoc apertè cõ
cludit Bal.in l.planè.per illum tex.ff.quod tutore autho
re.dicens se hoc à Bar.in voce audiuisse.& per prædictam
theoricam consuluit Lud.Rom.in ciuitate Senensi, quòd
statutum officialium mercantiæ,quo disponitur, quòd of
ficiales non possint se intromittere in causis vertentibus
vigore instr̃i guarentigiati, debet intelligi, quando agitur
executiuè,secus si instr̃m inducatur ad probationẽ simpli
citer:ita firmat in suo consi.300.quod incipit, Omnipo-
tentis Dei &c.In casu præsupposito prima fronte.& pro-
batur eius opinio manifesta ratione;nã ex instr̃o guaren-
tigiato nulla competit actio nisi executiua,quoniam non
reperitur iure cautũ quòd ex guarentigiato oriatur actio,
nisi statutum diceret quòd haberet vim sñiæ; per l.miles.
§.iudicati.ff.de re iudi.& l.actore.C.de reb.cred.& iure-
iur.nam ideò competit quia partes volentes recipiunt prę
2 ceptum à notario,qui est iudex chartularius, & †habet or
dinariam iurisdict.in volentes;iuxta no.n l.1.ff.de iudic.
& per moder.in l.1.ff.de iurisdictione omnium iudicum.
sicut in simil.in l.si debitor.ff.de iudicijs. tradunt Angel.
& moder.in l.Ait Prætor.§.si iudex.ff.de re iud.& hoc cla-
rissimum.Secundò ego præmitto,quòd statuta disponen-
tia,quòd instrumenta guarentigiata habeant executionem
paratam,sunt præter ius commune,& per consequens stri
ctè interpretanda;tum quia statuta sui natura strictè inter-
pretantur,vt in l.quicquid adstringendæ.ff.de verbo.obli
gationibus.& in l.constitutionibus.ff.ad municipales.tra
dit Bar.in l.omnes populi.ff.de iust.& iure.& Baldus in l.
contractus.C.de fi.instrumen.tum etiam quia prædictum
statutum loquens de reiectione petitionis compromissi,
limitat seipsum,dum in princip.generaliter loquitur de
compromisso fiendo.ergo cùm veniat correctiuè, finis ad
principium debet strictè intelligi.l.præcipimus.C.de ap-
pellationibus.& l.sancimus.C.de testamentis.cum si-
milib.Ex quibus infertur conclusio verissima,quòd præ-
dicta pars statuti reijcientis petitionẽ compromissi,debet
intelligi de his, quæ expresè,& clarè continentur in
instrumento guarentigiato. quam conclusionem etiam
comprobo, per id, quod voluit notabiliter Bartolus in
3 l.1.ff.de his, quæ in testamento delentur.vbi dixit,†quòd
illa dicebantur contineri in instrumẽto,quæ possunt ocu-
lis perspici, & ad illa extendebatur tantummodò sta-
tutum loquens de executione instrumẽti guarentigiati. &
idem voluit Baldus in l.lege.C.locati, tradunt Doctores
in l.fi.C.de edicto Diui Adriani tollen. Confirmatur etiã
quia fideiussio,de qua in casu nostro,quæ cõtinetur in di-
cto instrumento, est strictè interpretanda.l.quinta.§.satis
acceptio.ff.de verborum obligationibus.iuncta l.quicqd
adstringendæ.eodem ti.& sic in ea nihil extrinsecus subin
telligitur; vt in l stipulatus.§ Chrysogonus.eodem tit. er
go eodem modo guarentigia est strictè intelligenda, & per
consequens in ea non debet alquid extrinsecus subin-
telligi;quoniam guarentigia,& omnes aliæ clausulæ regu
lantur secundùm naturam principalis promissionis; vt
est casus singularis in l.fin.ff.de constituta pecu.quem
ad hoc allegat Bal.in l.si absentis.ff.si cer.pe.& in l.etiam.
C.de executione rei iud.& Cyn.in l.in contractibus.C.de
non nu.pec.& est gl.ordinaria in l.si patronus.§.patronũ.
ff.si quid in fraud. patr. tradit Bar. in l.Aurelio.§.Caio.
in lectura.ff.de liber.lega.Quibus præsuppositis,videndũ
est primò quid in instrumẽto obligationis fideiussoris, cõ
tineatur,rectè referendo dictum instrumentum ad prote-
stationem factam per cõmune, & homines castri Asciani,
prout fieri debet iux. tex. in l. de ætate. §. qui interroga-
tus.ff.de interrog.act.& Insti. de inu.stipul.§.præterea,&
in l.1.C.de diuer.rescrip.in qua continentur infrascripta,
videlicet ꝙ *cõe, & homines castri Asciani protestati fuerũt
Nicolao,Franc.& Gabrieli,quod de cætero non deberent pro-
sequi laboreria dictæ stechariæ,propter quæ impedimentũ fie
ret eorum molẽdino aliàs significari,&c.& quòd deberent re
mouere,& remouerent prædictum impedimentum.*Item se-
cundo protestati fuerunt de pœna iuris,& statutorum,ex-
pensis,damnis,& interesse:& hoc secundùm formam iu-
ris,& statutorum, vt latiùs patet in dicta protestatione.Se
cundò est videndum, nũquid attenta eorum petitione, su
per petitis,per vos deberet pronunciari faciendum esse cõ
promissum. Et excludendo casus minus dubitabiles, dico
ꝙ primò debebat pronunciari faciendum esse compromis
sum,quatenus narratur in petitione partis aduersæ, ꝙ di-
cta stecharia infert nocumentum certis gualcherijs,& cui-
dam rotæ,de quibus nihil continetur in dicta protestatio
ne,& per consequens nec in fideiussione: igitur nulla est
dubitatio,quin super his debeat pronunciari compro-
missum. Secundò principaliter dico compromissum de-
buisse pronũciari super petitione partis aduersæ,in quan-
tum petunt pronunciari,& declarari dictam steccharìam
de iure non potuisse fieri,& secundùm formam statutorũ,
in damnum,& præiudicium molẽdini castri Asciani; quo
niam de his nihil in protestatione,& fideiussione habetur;
sed tantum dictus fideiussor promisit,ꝙ *remoueretur stec-
charia si iuris esset*,& sic promisit merum factum;vnde an
4 iuris sit vel non de†quo non cantat instrumentum, debet
fieri compromissum: nã licet articulus iuris non videatur

esse

eſſe compromittibilis, ex quo iura ſunt certa; vt in l. ornamentorum. ff. de auro & argento legato. & concludit Bar. in l. ille aut ille. §. cùm in verbis. ff. de legat. 3. illud eſt verum, quando ponitur factum certum, & poteſt fieri ſtatim declaratio per aperturam librorum, & ſic eſt ſola quæſtio iuris; ſecùs quando eſſet dubium in facto, ex quo reſultaret diſpoſitio iuris; declarant Cyn. & Bal. in l. cùm proponas. C. de iureiur. & Cyn. & Bal. in l. ancillæ. C. de fur. & Bal. in l. 2. C. de legi. & Bar. & Bal. ĩ l. 1. C. de relatio. & Imo. in l. ſi ſtipulatus. ff. de verb. obl. Vñ cùm in caſu noſtro ſit dubietas facti, & per conſequẽs iuris, meritò cadit compromiſſum, ad quæ accedant, quæ ſtatim dicam. Tertiò principaliter dico debuiſſe pronunciari cõpromiſſum ſuper liquidatione dicti inſtrĩ, videlicet an inferatur damnum, item quantum damnum inferatur, & an ſit tale damnum, per quod, attenta conſuetudine molendinorum, & diſpoſitione ſtatutorum, tale ædificium debeat demoliri: item vſque quo debeat demoliri. Hæc concluſio ꝓbatur; Primò, quia de his nihil continetur in inſtrumento guarẽtigia. vnde cùm non ſe extendat ad hoc (vt patet per ꝓſuppoſita ſcḋo loco) ergo debet pronunciari compromiſſum. Secundò, quia licèt ſtatutum velit, ꝙ non poſſit peti compromiſſum, quoquo modo agatur, quando agitur ex inſtrumẽto guarẽtigiato, & ad quid incertum, vt ad pœnã vel intereſſe; tale ſtatutũ nihil dicit de liquidatione inſtrĩ, & per conſequens non prohibet compromiſſum ſuper liquidatione, ergo ſtamus regulæ prædicti ſtatuti, volentis fieri compromiſſum. argu. l. ſi dotem. in princ. ff. ſolu. matri. & l. præcipimus. C. de appel. Tertiò confirmo rõne fortiſſima;

5 †nam inſtrumentum guarentigiatum, ꝙ priuilegiatur ex forma ſtatuti, ita demum conſequitur priuilegium, poſt liquidationem, & non ante; vt concludit ſingulariter Bal. quem omnino videre velitis, in l. 2. C. de execu. rei iudi. vbi dicit, quòd ſi ɔ̃ inſtrumẽtum guarentigiatum ex forma ſtatuti non poteſt opponi aliqua exceptio, debet intelligi de illa, q̃ opponitur ad eneruandum inſtrumentum, non de illa, quæ opponitur ad liquidationem: ſtatutum enim non dicit quòd non poſſit opponi contra liquidationem, ſed tm̃ quòd non poſſit opponi ɔ̃ inſtrumentum: ergo quò ad oppoſitionem liquidationis, ſtamus iuri communi. Ex quo infero, quòd inſtrumenta conditionalia, & certa, dum liquidantur, non gaudent beneficio ſtatuti, ſed poſtquam iudex interlocutus eſt, ea fore liquidata. ſi ergo non gaudent beneficio ſtatuti in actu liquidationis, ergo quò ad iſtum actum poteſt peti cõpromiſſum. Quartò cõ-

6 firmatur; nam†ſicut aliud eſt opponere ɔ̃ inſtrumentum; & aliud eſt opponere ɔ̃ liquidationem; vt patet ex dictis in præcedenti ratione, & clariùs hoc aperit Bal. in dicta l. 2. C. de execu. rei iudi. ita aliud eſt petere compromiſſum ſuper petitione inſtrumenti guarentigiati, & ſuper inſtrumento, & eius executione; & aliud eſt petere compromiſſum ſuper liquidatione. vndè licèt ſtatutum prohibeat compromiſſum ſuper executione inſtrumenti, non cenſetur prohibere ſuper eius liquidatione: ex diuerſis enim non fit illatio. l. fi. ff. de calumn. & in l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquiren. poſſeſſio. Quinto nulli dubium eſt, quòd licèt agenti ex inſtrumento guarentigiato non poſſit opponi aliqua exceptio, quæ tendat ad eneruandum inſtrumentum; tamen poteſt opponi exceptio ad liquidationem; vt concludit eleganter Bal. in dicta l. 2. C. de execu. rei iudic. ſed ſtat regula, quòd vbicunque aliqua exceptio poteſt opponi contra inſtrumentum, non obſtante ſtatuto prohibente exceptiones opponi, ſuper tali exceptione poteſt peti compromiſſum; iſta eſt theorica Bar. communiter approbata in l. poſt rem. ff. de tranſa. Ex quibus rectè, & iuridicè intuenti patet manifeſtè, quòd aliud eſt quærere nũquid poſſit peti executio inſtrumenti, & fieri liquidatio in proceſſu (& dicendum eſt quòd ſic, quando obligatio eſt pura licèt incerta: vt concludit Bar. in l. 1. ff. de leg. 2. & Bal. in d. l. 2. & Bar. & Doct. in l. 1. ff. de eden.) & aliud eſt quærere nunquid in ipſa liquidatione, quò ad liquidandum poſſit peti compromiſſum. & dicendum eſt ꝙ ſic, qḋ oſtenditur rõne manifeſta; nam clarum eſt qḋ ſtante ſtatuto ꝙ nulla exceptio poſſit opponi ɔ̃ inſtrm, exiſtente inſtro non liquido, poteſt fieri liquidatio in proceſſu; & tamen ɔ̃ liquidationem opponi poteſt, vt per Bal. in d. l. 2. & ſuper dicta exceptione, poteſt peti compromiſſum, per Bar. in d. l. poſt rem. ergo patet quòd ſtant iſta ſimul, ꝙ liquidatio inſtrĩ facti poſſit fieri in proceſſu, & tamen ſuper tali liquidatione peti poſſit compromiſſum, licèt non poſſit peti ſuper eo, quod principaliter continet inſtrm. ſ. nunquid teneatur remouere dãnum, quod infertur per ſecũdum ædificium primo molendino. Sextò prædicta confirmantur alia rõne vrgente: nam licèt ſtatutum prohibeat exceptiones opponi contra inſtrm guarentigiatum, tamen poſſunt opponi exceptiones, quæ limitant, & reſtringunt executionem, ſicut opponi poſſunt ɔ̃ ſniam, & eius executionẽ; vt eſt caſus in l. Neſennius. ff. de re iudi. & in l. fideiuſſor. §. ſolũ reſpõdit. ff. de fideiuſ. & in l. ex diuerſo. §. fi. & ibi tradunt moder. ff. ſolu. ma. tradit Bar. in l. 1. C. de iur. & fac. igno. & l. fi. C. ſi ex fal. inſtru. ergo quò ad quãtitatem damni (dato quòd damnũ inferatur) & quo ad quantitatem demolitionis ædificij poteſt opponi, & per conſequens compromiſſum peti. Nam ſi daretur caſus, quod lata eſſet ſnia, quod Franciſcus deberet demoliri dictum ædificium, tamen ſuper quantitate demolitionis nullum dubium eſt, ꝙ deberet fieri compromiſſum: nam licèt ſuper demolitione non caderet cõpromiſſum, tñ ſuper quantitate bene caderet; & hoc quaſi in ſpecie vr̃ decidere Pau. de Caſt. in l. 1. ff. de lega. 2. Septimo

7 confirmatur, nam†quamuis inſtra pura licèt incerta exiſtentia, poſſint executioni mãdari, dummodo in proceſſu liquidentur, vt dictum eſt ſ.) tamen quando inſtrm eſt cõditionale, non poteſt huiuſmodi inſtrĩ peti executio, niſi liquidata cõditione, per quam liquidationem deducitur in eſſe obligatio inſtrumenti; in qua liquidatione requiritur libellus, & ordo iudiciarius; ſecũdum Bar. in l. 3. C. de pig. in 3. q. ver. ſed qualiter liquidabitur. Vndè cùm in caſu noſtro fideiuſſor promiſerit demoliri ſub conditione, ſi iuris fuerit, & ſi contrà factum fuerit ante liquidationem conditionis, non poterant petere dictam executionem; quia obligatio non dicitur in eſſe deducta, vt in l. cedere diem. cũ materia. ff. de verb. ſigni. & inſti. de verborum obligatio. §. ſub conditione. ſi ergo pars aduerſa malè egit, non liquidando primò conditionem; ergo non gaudet beneficio ſtatuti; tum quia nulla competebat actio, & ſic non dicitur agere ex inſtro; iux. l. ſi pupilli. §. videamus. ff. de negotijs geſtis. tum quia non vſus eſt debito ordine petendi dictã executionem, vt ſtatim dicam. Octauò & vltimò, nã clarũ eſt

8 ꝙ †non debet gaudere beneficio ſtatuti ille, qui ſtatuto vtitur, omiſſo debito iuris ordine; & qui non agit ſeruato ordine iuris; ar. capituli, quia fruſtrà. extra de vſu. & eius, qḋ no. Bar. in l. in cauſis. quẽ ſequitur ibi Bald. C. de accuſa. & eius, ꝙ no. glo. Iac. Bu. & Fulg. in l. mancipia. in verbo, aduocandũ, C. de ſer. fugi. & Bal. in l. 1. §. illud. ff. ad Sylla. ſed pars aduerſa in plurib. ineptè egit: Primò quia egit ex inſtrumento guarentigiato conditionali, ante liquidatã cõditionem. Scḋò qa, & ſi dictus fideiuſſor fideiuſſerit de demoliendo, ſi iuris fuerit, eius promiſſio intelligitur. ſ. ꝙ promiſerit agere & curare, ita, & taliter ꝙ principales demonſtrẽtur: aliàs diceretur promiſiſſe factum alienum, quod eſt impoſſibile; & hæc habentur in l. ſtipulatio iſta in prin. ff. de verb. oblig. & in l. inter ſtipulantem. in prin. eod. ti. & c. Gẽma. extra de ſponſa. & hoc maximè attenta virtute iuramẽti, quod facit quòd intelligatur promiſiſſe ſe actũrũ, & curaturum; vt traditur in dictis iuribus: arg. l. cùm pater. §. ſi lijs matrẽ. ff. de leg. 2. & eſt tex. & ibi do. An. de Bu. in c. ex literis extra de ſpon. & eſt tex. & ibi ponderat Abb. mod. in c. ex reſcripto. extrà de iureiuran. vnde pars aduerſa debebat agere contra Franc. quòd ageret, & curaret quòd demoliretur, non autem ꝙ ipſe Franciſcus demoliretur. ſuper qua petitione indubitãter debet fieri compromiſſum; cùm non contineatur in inſtrumento ꝙ Franci. demoliatur, prout agunt, ſed ꝙ debeat agere, & curare &c. Tertio quia pars aduerſa non deducit, neque allegat quòd prædictus Franciſcus non egerit, neque curauerit: nam ſtant iſta ſimul

ſimul ꝙ egerit, & curauerit ꝙ demoliretur, & tñ non ſit
remotum ædificium. Quartò principaliter dico pronun-
ciandum compromiſſum, in quantum dicimus ꝙ dictum
inſtrumentum fideiuſſionis non trahitur ad iam ædifica-
ta, ſed ad ea, quæ demum in futurū fuiſſent ædificata poſt
fideiuſſionem: nam pars aduerſa proteſtata fuit, ꝙ *dictus
Nicolaus, & ſocij non deberent de cæterò proſequi ædificium,
aliàs ſignificari &c. & quòd deberent remouere & remoue-
rent.* vnde no.† dictionem, *aliàs*. quæ ſicut dictio alioquin.
9 inducit ꝯriam conditionem præmiſſæ diſpoſitioni; & ex-
ponitur, aliàs, id eſt, ſi non ſic factum fuerit, vel non ꝯ factū
fuerit, ut in l. aliàs. ff. de iureiuran. & in d.l. diuortio. ff. de ne
gotijs geſt. tradit Bar. in l. 1. in materia coniunctionum. ff.
de condi. & demonſt. in 4. & 5. & Bar. in ſuo tractatu Tybe
riadis in 3. tractatu, in verbo, aliàs. & ſic prædicta promiſ-
ſio importat iuxta formam proteſtationis tunc, ꝙ deberet
remoueri, ſi præmiſſæ orationi ꝯ factum fuerit. & ſic ſi de
cæterò aliquid eſſet ædificatum. Prætereà, vt de ſui forma
apparet, prædicta fuit proteſtatio noui operis; proteſtatio
aūt noui operis nō pōt fieri niſi quò ad futura; caſus eſt cla
rus in l. 1. §. hoc autem. ff. de noui ope. nuntia. Præterea ex
quo proteſtatio noui operis fit quò ad futura, verba dictæ
proteſtationis, quantumcunq; eſſent dubia, debent intelli
gi ſecundùm ſubiectam materiam. Præterea dato ꝙ dicta
verba traherentur ad præterita: & tūc aut volumus ꝙ hoc
procedat per viam proteſtationis, & hoc eſt impoſſibile: vñ
fideiuſſio quò ad proteſtationem de præteritis nō teneret;
quia non teneret proteſtatio; arg. l. fideiuſſor obligari. in §.
fideiuſſor. ff. de fideiuſ. Pręterea Nicolaus, & ſocij obtulerūt
ſe dare fideiuſſorem de demoliendo ſi iuris fuerit; ſed ipſi
non tenebantur dare fideiuſſorem, niſi quò ad futura; ergo
quò ad futura tantùm intelliguntur dediſſe fideiuſſorem:
Aut volumus ꝙ prædicta proteſtatio reſpiciat præterita, ꝑ
viam principalis petitionis, quod tñ eſt falſum, cùm nihil
petendo concludant, ſed tantummodò proteſtando: tñ da-
to ꝙ petendo concluderent, dico quòd dictus fideiuſſor
ad pręterita non tenetur, duplici ratione: Prima rōne, quia
(vt ſtatim dixi) prædict. Nicol. & ſocij obtulerunt fideiuſ
ſorem de demoliendo, ſi iuris fuerit. & per conſequens in-
telliguntur dediſſe fideiuſſorem, & dictus Franciſcus fide
iuſſiſſe intelligitur demoliendo, ſi iuris fuerit; nulli autem
dubium eſt ꝙ quò ad opus præteritum non tenebantur
dare fideiuſſorem; vt in §. hodie. Inſt. de ſatiſda. ergo ſi de iu
re non tenebantur, non intelliguntur obtuliſſe, & dediſſe,
nec prædictus Franciſcus fideiuſſiſſe intelligtur. Secun-
da rō eſt, quia dato ꝙ fideiuſſio tenuiſſet (quod tñ eſt fal-
ſum) tñ ex quo fideiuſſit in iudicio ꝓdictæ petitionis, cùm
petitionis inſtantia expirauit, vt patet ex lectura dictæ pe-
titionis, iunctis ſtatutis communis Senarum, talis fideiuſ-
ſio expirauit: caſus eſt rotundus in l. cùm lite mortua. ff.
iudicatum ſolui. ex quibus indubitanter concludendū eſt,
ſaltem ꝙ ſuper hac dubitatione, & interpretatione inſtri,
pronunciandum eſt compromiſſum. Poſtremò & ſi omnia
10 prædicta ceſſatent, & verteretur dubitatio, † nūquid debe
ret fieri compromiſſum ſuper petitis, tñ ſuper hac dubita
tione nunquid ſit pronunciandum compromiſſum eſſe fa
ciendum vel non, debebat compromiſſum pronunciari,
prout fuit petitum. Iſta eſt communis concluſio omnium
Doctorum in l. pen. C. de pact. qui hoc modo nos edocent,
ad extorquendas cauſas de manibus iudicis &c. Laus Deo.

S V M M Æ.

1 *Alternatiua quando reſoluatur in coniunctam, etiam in condi
tionibus.*
2 *Caſus quando exprimitur per modum conditionis voluntarię,
tunc caſus expreſſus non trahitur ad ſimilem.*
3 *Subſtitutio facta poſthumo morienti; deficit poſthumo non na
to. & nu. 4.*
5 *Subſtitutio facta extraneo, & maiori, ſine adiectione tempo-
rum, an vulgaris dicatur, vel fideicommiſſaria.*
6 *Voluntas defuncti præualet in fideicommiſſis cōditionalibus.*
7 *Subſtitutio fideicommiſſaria reſoluitur in ſingularitates.*
8 *Diſiunctiuæ alteram partem ſufficit eſſe veram.*
9 *Diſiunctiua reſoluitur in coniunctam.*
10 *Sequentia declarantur per præcedentia.*
11 *Finis coniecturatur ex ordine principij.*
12 *Sed ſi, dictio, eſt aduerſatiua.*
13 *Cōiecturis eſt locus in rebus incertis, nō in his, quæ certæ ſunt.*
14 *Gradus primus ſi deficiat, an admittatur ille, qui eſt in ſecundo
gradu, quando ſunt plures gradus in ſubſtitutione. & nu. 1.*

CONSILIVM LII.

DOMINVS labea mea aperiat, & Spiritus Sā
ctus illuminet intellectum meum, vt veram
teſtatricis intētionem dignoſcere valeā, cuius
iterum non redit arbitrium, vt dicit Impera-
tor in l. 1. C. de ſacroſanctis eccleſijs. maximè
cum ꝯ Ser Robertum plures ſolemnes Doctores conſulue
rint quorum conſiliorum copiā uidi, & legi. videlicet dñs
Ioannes Bapti. de Saxoferrato, dñs Anto. Macarellus de
Peſaro, dñs An. & dñs Venantius de Camerino. & in fauo-
rem Ser Roberti factæ fuerint ſolemnes allegationes per
eundem præſtantiſſimum Doctorem. Et viſis verbis teſta-
menti, & ſubſtitutionis, diligenter conſideratis: primo aſ-
pectu ex plurimis videbatur dicendum dictum Ser Rober
tum nō poſſe admitti ex ſubſtitutione prædicta, attenta ſu
praſcripta caſus contingentia. Primò, nam ipſe alternati-
uè eſt inuitatus ſub triplici ꝯditione: prima ſi Ioannes non
habitauerit, vel poſt mortem Ioannis filij ipſius non habi-
tauerit, vel poſt mortem ſcilicet filiarum, Franciſca, & An
tonia neptes noluerint habitare: ſed regulam habemus, ꝙ
licèt ad veritatem alternatiuæ ſufficiat alteram partem eſ-
ſe veram. l. hæc verba, ille aut ille. ff. de verbo. ſigni. & in l.
ſi hæredi plures. cum ibi no. ff. de condi. inſti. cum ſimi. tñ
qñ voluntas diſponentis non poteſt veriſimiliter verifica-
ri in qualibet parte alternatiuæ, tunc diſiunctiua ſtat pro
coniuncta: ad hoc tex. in l. ſi is, qui ducenta. §. vtrum. ver.
1 idem ſi pater. ff. de reb. dub. & ibi hoc tenet Bar. † vbi al-
ternatiua poſita inter perſonas, quibus facta erat ſubſtitu-
tio, reſoluitur in coniunctam ex mente teſtantis. Ergo ea-
dem ratione debet reſolui poſita inter conditiones: prout
eſt in caſu noſtro. & in ſpecie qñ eſt poſita inter conditio-
nes, eſt caſus. l. generaliter. in prin. C. de inſt. & ſubſt. ſub cō
di. fact. & in l. Lucius. l. vltima. ff. de hæred. inſtitut. Sed in
caſu noſtro voluntas defuncti non poteſt veriſimiliter ve-
rificari in qualibet parte alternatiuæ, ideò reſoluitur in cō
iunctam, & ſic requiritur concurſus omnium conditionū
copulatarum, vt in d.l. ſi hæred. plures. & in d. §. vtrum. &
ibi per Bar. cum ſimi. Itē cum id fecerit cōditio, quia Ioā.
habitauit, licèt aliæ eſſent verificatæ, videtur deficere ſub-
ſtitutio Ser Roberti. Quòd autem non poſſit veriſimiliter
verificari in qualibet parte alternatiuè, videť oſtendi, quia
ad quid intelligendo alternatiuæ ſi Ioan. non habitaſſet, &
eius filij, & dictæ neptes voluiſſent habitare. Et ſic volun
tati teſtatricis parere diceremus Ser Robertum admitti, &
filias neptes etiam excludi, quod eſſet abſurdum, & incon
ueniens quem odio primi hæredis non partis excludi, cō-
tra regulam, nō debet. ff. de reg. iu. cum materia. & l. ſi quis
in ſuo. C. de cond. inſt. & l. ſcimus. C. de pę. Nec eſt veriſi-
mile teſtatorem voluiſſe. l. tale pactum. in fi. ff. de pac. ergo
dicamus, ꝙ alternatiua reſoluatur in coniunctam, ratione
euitandæ dictæ abſurditatis. l. non abſurdum. ff. de bo. li.
& ſic Ser Robertum excludi, cum non fuerint oēs cōditio
nes verificatæ. Secundò principaliter hæc concluſio vr̃
probari: nam (vt dictum eſt) Ser Robertus ſub triplici cō-
ditione fuit vocatus; Prima, ſi Io. nō habitauerit &c. & iſta
euanuit. Secunda, ſi poſt mortem Ioan. filij naſcituri non
habitauerint. & iſta nō euenit: quia filij nunq̃ nati fuerūt,
& ſic non potuerunt eſſe in mora non habitandi, cū non
fuerint in rerū natura. l. ſi penum. ff. qñ dies leg. ced. & no.
in l. ꝙ te. cum ma. ff. ſi cer. pe. Tertia fuit, ſi poſt mortem fi
liorum Franciſca, & Antonia nō habitauerint. & licèt ca-
ſus nunquā euenit, quia ex quo filij non fuerint nati, non
poteſt dici poſt eorum mortem aliquid non eſſe factum,
quia

quia priuatio præſupponit habitum.l.decem. cum ma.ff. de verb.oblig.c.ad diſſoluendum.extra de ſpon.impu.Sed uenit alius caſus,ꝙ filijs non natis, dictæ neptes noluerũt habitare, qui quidem caſus non fuit prouiſus à teſtatore; ergo remanet in diſpoſitione iuris communis. l. commodiſſimè.ff.de lib.& poſth.& l.ſi cum dotem.in princ. cum ibi no.ff. ſolu.ma.c.ſuſceptum.de reſcrip. in 6.Sed de iure communi debet venire hæres ſcriptus à dic.Ioanne;igitur &c.faciunt no.per Cy.l.ꝙ fauore.C. de legi. vbi vult ꝙ ex maioritate rationis non includitur caſus nõ prouiſus ſub diſpoſito.Tertiò hæc concluſio confirmatur ex duplici regula:Prima eſt ꝙ conditiones impleri debẽt in forma ſpecifica.l.Mæuius.& l.qui hær.ff.de cond. & demon.Sed hic non fuit impleta,ſ.ꝙ filij naſcerentur, & poſt mortem neptes habitarent;cum filij non fuerint nati.Secunda regula

2 eſt ꝙ † qñ exprimitur caſus per modum conditionis volũtariæ,& non neceſſariæ ad actum, prout eſt in caſu noſtro, quia nulla dictarum conditionum eſt neceſſaria, ad hoc vt Ser Robertus vt ſubſtitutus poſſet admitti, tunc caſus expreſſus non trahitur ad caſum ſibi ſimilem,vt concludit eleganter Bar.& ſequuntur communiter doc.in l.gallus.§.& quid ſi tantùm.ff.de liberis & poſthum.traditur in l. ſi mater.C.de inſti. & ſubſti. ſub condic.faci.Ergo licet talis caſus non natiuitatis,qui euenit,fuerit ſimilis, & veriſimiliter de mente teſtatoris comprehenſus, tanquàm omiſſus non debet comprehendi:vnde dicit Bal.in l. 1. C. de his, qui ante aper.tab. quod notata in d.l.tale.pactum.in fi. locum habent quando ad diſpoſitionem vnius ſequitur diſpoſitio alterius, quod eſt in caſu noſtro: in iſtis enim conditionibus voluntarijs oportet non ſolùm mẽtem ſed verba verificari:ad hoc facit tex. in l.qui plures.in princip.ff. de vulg.& pup.& l.ſi ita quis.eod.ti.nam ſubſtitutio facta

3 in caſu † poſthumi morientis,deficit poſthu.non nato ; ut latè conſuluit Petr.de Ancha.in ſuo conſi.356.ꝙ incipit, In Chriſti nomine amen.&c.Ex ſerie teſtamenti.& ad l.fi. C.de poſthu.hæred. inſti.reſpondetur vt per Bal. in d.§.& quid ſi tantùm.& Doct.in l.fi.vbi ponitur multiplex intellectus quem non refero tanq̃ minus neceſſarium . facit nō. per Ioan.And.in addi.Spe.in ti.de teſta.§.quid ſi quis.ver. 4.q.& quod eleganter concludit Gui.de Peruſio in ſuo cõſi.quod incipit, Viſo themate prælibato. Quartò hæc concluſio confirmatur, quoniam datum ſub certa conditione ſub contraria conditione cenſetur ademptum.l.ſi alij.uer. ſi legatum purè.ff.de adimen.lega.& l.quòd purè.ff. quando dies leg.ce.l.ſi pecuniam. ff. ſi cer. pe. Fideicommiſſum ergo relictum Ser Roberto,ſi Ioannes non habitauerit,cẽſetur ſub contraria conditione,ſcilicet ſi habitauerit ademptum:ergo cum præſupponatur Ioannem habitaſſe, cenſetur fideicommiſſum ademptum.Hæc enim eſt natura terminorum,qui inuicem opponuntur,vt vno poſito in eſſe, alter remoueatur.l.inter ſocerum.§.cùm inter. & de pact. do.l.ex facto.§.penu.ff.ad Trebel.& l.quibus diebus.§.quidam Titio.ff.de cond.& demon.Quintò hæc concluſio cõfirmari videtur per no.Ioan.And. in addi. Specul.in ti.de

4 teſta.§.quid ſi quis.vbi vult quòd † inſtituto filio ex prima vxore,& ſubſtituto filio ex ſecunda,& demum ſubſtituto Caio ſi deceſſerit in pupillari ætate, quòd Caius non admittitur,ſi primus moritur,& ſecundus non naſcitur;quia ſubſtitutio videtur facta ſub duplici conditione,ſi ſecundus naſceretur,& ſi natus decederet infra pup.ętatem.quę conditio cum non verificetur , non verificatur ſubſtitutio Caij.& fuit prima originalis deciſio Old.in ſuo conſi.177. Teſtator in vltimo ſuo teſtamento.quia prima ſubſtitutio inutilis,non potuit facere aliam vtilem.l.vtrum. in princ. ff.de reb.dub.& quia ſecundus ſubſtitutus non debet poſſe plus capere quàm unquam potuerit ille cui eſt ſubſtitutus. l.Publius.ff.de condi.& demonſt.Hanc etiam partem confirmat concluſio Bal.in quodam ſuo conſilio quod incipit Quidam Vannucius.vbi vult quòd ſubſtituto vno ex filijs , ſi deceſſerit ſine filijs , & ſi ſubſtitutus decederet poſt mortem filiorum,ſubſtituit alium,quòd primo ſubſtituto mortuo,uiuentibus filijs,& poſtea mortuis filijs,ꝙ tali ordine mortis conuerſæ nõ admittitur vltimus ſubſtitutus ; quia conditio non fuit impleta in forma ſpecifica;arg. d.l. Mæuius.cum ſimil. & l. pater Seuerianam.in princ. ff. de condic.& demon.ergo eodem modo dicamus in caſu noſtro,in quo primò fuerunt ſubſtituti filij , poſteà neptes, quæ ſi poſt mortem filiorum non habitauerint,fuit ſubſtitutus Ser Robertus. ex quo ergo filij non ſunt nati, & ſic deficit conditio in perſona primorum ſubſtitutorum, videtur deficere etiam quò ad alios ſubſtitutos filijs non natis: quia non poteſt verificari ꝙ poſt mortem filiorũ non habitauerint neptes . Confert etiam ad hanc concluſionẽ in ſimili deci.Petr.de Anch.in conſi.127. quod incipit in Chriſti nomine amen. Ponderandum eſt principaliter. Et quod idem Pet.de Anch.concludit in ſuo conſi.356.incipiente In Chriſti nomine. Et ſerie teſtamenti &c.quæ conſilia latè referuntur in conſilijs editis contra Ser Robertũ. Vltimò hæc concluſio videtur probari, quoniam neptes fuerũt ſubſtitutæ cum onere habitandi. quòd ſi noluerint habitare,reliquit illis.10.& ſubſtituit Ser Robertum.Item ſubſtitutio facta Ioanni euanuit, quia habitauit . Nec habuit locum ſubſtitutio filiorum nõ natorum. Solùm ergo vr̃ vocari Ser Robertus tanquàm ſubſtitutus nepotibus, quibus non adeuntibus,nõ videtur quòd aliud petere poſſit ab eis non habitantibus,nec etiam ab hæredibus Ioannis,cui non reperitur amplius ſubſtitutus:arg. tex. in l. qui habebat.& l.ſi Titius cohæredi.iuncta glo.ff.de vulg.& pupilla.Quia ergo ſubſtitutæ neptes non adierunt , ſubſtitutio eis facta euaneſcit,vt videntur probare illæ leges.ad idẽ eſt tex.in l.paterfamil.eo.ti.Nam in d.l. qui habebat.dicit, ꝙ ſi filio maſculo fuit filia fœmina ſubſtituta pupillariter, & eidem fęminæ in pupillari ætate decedenti,ſoror teſtatoris,& vxor:ſi filia decedit viuo maſculo,non admittuntur ſubſtituti;licèt maſculus impubes deceſſerit;ex quo fęmina,cui erant ſubſtituti vxor,& ſoror,prædeceſſerat,quãdo maſculus , & in eius perſona conditio ſubſtitutionis defecerat.Et hę ſunt effectu aliter rationes,& auctoritates adductæ in conſilijs redditis contra dictum Ser Robertum, de quibus ſ.facta eſt mentio.His tamen nõ obſtantib.contrariã ſnĩam veriorem exiſtimo, quoniã (ni fallor) præfati inſignes Doctores ꝑ ſubtilitates contra mentẽ apertam teſtatoris,& contra punctum rationis conſuluerunt,ꝑ quas plerunque in iure noſtro contingit pernicioſè errare, vt inquit Celſus adoleſcẽs in l.ſi ſeruum.§.ſequitur.ff.de verb. oblig.Et pro clara intelligentia eſt aduertẽdum.quòd prædicta teſtatrix in primis inſtituit Ioannem eius virum , cũ onere,quòd deberet habitare,& manutenere domum ipſius teſtatricis.Demum fecit tres gradus ſubſtitutionis.In primo gradu ſubſtituit dicto Ioanni eius filios naſcituros legitimos,& naturales ex quacunque vxore,cum onere ꝙ deberent habitare,& manutere continuò ſimiliter dictam

5 domum teſtatricis.†quæ quidem ſubſtitutio primo aſpecte ex quo fuit facta maiori,& extraneo , aliquo non adiecto quod requirat tractum temporis,videtur continere tãtùm vulgarem , prout concludit Bar.in l.Centurio.ff.de vulga.& pupil.in 3.q.princip.in ver.ſed ſi dixit teſtator:ꝑ tex.in l.Gallus.in princ.cum ibi no.vbi hoc tenet Bar.ff de libe.& poſthu.& l.iam hoc iure.ff.de vulg.& pupil.&. tenet Bar.in l.Lucius.in pe.q.ff.eo.ti.& ibi etiam Ioan.de Imo.hoc tenet.quanquàm Bal.in l.humanitatis.in 10.col. verſic.2.quæritur.teneat ꝙ comprehendat fideicommiſſariam.cuius dicta impugnat Imo.in c.Raynutius. in materia ſubſtitutionis exemplariæ.extrà.de teſta.ſed in veritate de intentione teſtatoris fuit comprehendere etiam fideicõmiſſariam ; quod declaratur ex alia parte teſtamenti , in qua dicitur,quòd *ſi poſt mortem Ioannis filij non habitauerint,ſubſtituit, Ser Robertum* . ex quo patet quòd voluit filios Ioãnis ſuccedere cum onere habitandi poſt mortẽ Ioãnis.& ſic etiam poſt aditam hæreditatem Ioannis.Nec inconuenit ꝙ vna pars per aliam declaretur.l.ſi ſeruus plu-

6 rium.in fi. & l. qui filiabus.in princ.ff.de lega.1.& † in fideicommiſſis conditionalibus præualet voluntas defuncti.l.in conditionibus primum locum.ff.de cond.& demõſtra.Et maximè quia fuerunt etiam grauati dictus Ioãnes, & filij,ſi deceder&etilde; ſine filijs;per ea,quæ ponit Bar.in l.Cẽturio.

turio.ff.de vulg.& pup.in ver.quæro ulterius, quid si testator dixerit.& moder.in l.ab eo.C.de fideicomm. Sed non firmo neq; discutio tanquam non necessarium, ut infra patebit.In secundo autẽ gradu,casu quo Ioannes eius uir,uel sui filij decederent sine filijs legitimis,& naturalibus quandocunque,substituit eis supradictas Franciscam, & Antoniam eius neptes,cum hoc etiam, quòd ipse tenerentur stare,& habitare familiariter & continuò in domo dictæ testatricis.Quæ quidem substitutio fuit compendiosa,per uerba,quandocunque,& sine filijs,iuxta not.in d.l. Centurio.& in l.precibus.C.de impub. & alijs substitu. Et continebat etiam uulgarem,casu quo nec Ioannes,nec filij adiuissent hæreditatem.cùm esset facta per uerbum commune. *substituit.* ut determinat Bar.in d.l.Centurio.in uer.quæro utrum substitutio compendiosa.& communiter Docto. in
* d.l.precibus.C.de impub. & alijs substitut. Et sic constat neptes uocatas & per directam uulgarem, & per fideicommissariam,& etiam substitutas Ioanni,& filijs dicti Ioannis,sub duplici conditione alternatiuè, si Ioannes decesserit sine filijs,uel si filij Ioannis decesserint sine filijs.Ad ueritatem autem alternatiuæ (ut dictum est) sufficit alteram partem esse ueram d.§.utrum . & dicta l. si hæredi plures. cum utrobique not. Ergo satis est,quòd Ioannes decesserit sine filijs,ad hoc ut neptes censeantur substitutæ, ad hoc tex.in l.ex facto.§.si quis rogatus.ff.ad Trebel.Et cõsequẽter fuerunt substitutæ etiam Ioanni,si Io.decederet sine filijs.& casu quo filios haberet,si filij decederent sine filijs, ,put clarè cantant verba testamenti,à quib.non est recedendũ.l.nõ aliter.ff.de lega.3.& l.si alij.ff.de vsufructu lega. & sic non est opus intrare illam difficultatem,an deficiẽte prima substitutione,admittat secunda substitutio.de qua in l.quamdiu.ff.de acquiren.hæredi.& de qua statim plenè dicetur.Cùm ergo dicta substitutio facta fuerit sub dicta duplici conditione alternatiuæ,q̃ primum Ioannes mortuus fuerit sine liberis,admissæ fuerunt neptes substitutæ ad hæreditatem,per ea,quæ no. Bar. in l.Centurio.in 10. col.ver.quæro quid si testator.ff.de vulg.& pupilla. & clarè Bald.in l.ab eo.C.de fideicommissis. Faciunt no.in l.cohæredi.§.cùm filię.ff.de vulg.& pupil.Nec dicat aliquis disiunctiuam dicto casu resolui in coniunctam , per ea,quæ habentur in l.cùm quidam.C.de verb.signific.ex verisimili mente testantis;quoniam nulla ratio subest quare ita resoluatur,imò constat ex mente testantis, quòd debet stare in sua propria natura,& significatu; quia quãdo disiunctiua ponitur inter personas,inter quas ordinata cadit affectio testatoris,nunquàm resoluitur in coniunctam;imò stat in propria natura,& virtute: vt est casus in l.cùm pater.§.à te peto.ff.de lega.2.& tenet Cyn.in d.l.cùm quidam. faciũt no.in l.Gallus.§.1.de liber.& posthum.Sed inter Ioannẽ institutum,& eius filios,& substitutos, cadit ordinata affectio testantis;maximè quia primò nominatus censetur esse prædilectus.l.Publius.§.1.ff.de condi.& demonst.& l. hæredes mei.§.fin.ff.ad Trebel.& l.cùm ita.§.fin.ff.de leg. 2.Nec etiam ob.verbum,*eis.* positum post verbum,*substituit.*quòd est pluralis numeri,per quod videtur inferri , ꝙ requiratur mors vtriusq; scilicet Ioannis , & filiorum;ar-
7 gu.l.Iulius Phębus.ff.ad Trebell.cum similib.quia† substitutio fideicommissaria resoluitur in singularitatẽ.& perinde est acsi dictum fuisset ei,vel illi substituit.& sic acsi cuilibet separatim facta fuisset substitutio,si decesserit sine filijs,ex quo primus testator distinxerat ꝑsonas institutorũ. l.falsa.in fi.cum ibi no.ff.de condi.& demonst.& tex.in l. Lucius.§.Caio.& ibi Dyn.& Bar.ff.ad Trebel.& in l.fi.§.si liũ.& per Bar.Bal.& alios in l.penul.C.de impub.& alijs substi.& Bar.Bal.& Ang. in l.quidam testamento Proculum.ff.de vulga.& pupil.& in l.hæredes mei.§.cùm ita.ff. ad Trebel. Præterea impossibile est quòd resoluatur in cõiunctã; quia impossibile est quòd Ioannes fuerit mortuus sine filijs , & filij sine filijs . Nam primo hærede decedente sine filijs , non est dare vlterius eius filios mori posse sine filijs ; quia ad remotionem vnius , sequitur remotio alterius.l. hæc verba ille,aut ille.ff.de ver.sig.& l.si pupillus.§.si institoria.& ibi glos.allegant concordantias, de insti.imò ad positionem vnius termini , sequitur remotio alterius contrarij sibi oppositi. in l.inter socerum.§.cùm inter.ff.de pact. do.l.ex facta.§.penul.ff.ad Trebellia.& l. iam dubitari.ff.de hæred.instituen.ex quibus sequitur ꝙ quanquam Ioannes non habuerit filios , ꝙ dictæ neptes venire poterant,& succedere tanquam substitutæ Ioanni decedenti sine filiis ex fideicommissaria substitutione.Vnde non impedit earum substitutionem natiuitas filiorũ Io. in tertio gradu,quib.fuit substitutus Ser Robertus per verbum commune,substituit;iux.no.in dicta l.Centurio.& in cap.si pater.de testa.& in d.l.precibus. Nam Ser Robertus fuit vocatus sub triplici conditione alternatiuè , *si prædictus Ioan.eius vir,vel post mortem ipsius Ioan.filij ipsius Ioannis,vel post mortẽ suorũ filiorũ,D.Fran.& Antonia neptes ipsius testatricis nollent stare,& habitare familiariter,& continuè in domo dictæ testatricis,& eam manutenere.*Quæ quidem substitutio fuit compendiosa facta per verbum commune,& cõsequẽter continet & Vulgarem,& fideicommissariam;vt per Bar.in dicta l.Centurio.& Cyn.& Docto.in in dicta l.præcibus.dictum est.vulgaris autem expirauit ex ipso ꝙ Io.adiuit hęreditatem.l.post aditam.C.de impube.& alijs substi. Admittitur autem,& vocatur Ser Robertus ex fideicommissaria sub triplici cõditione alternatiuẽ, *vel si Ioannes eius vir non vellet habitare.*Et hæc expirauit, cùm Ioan.habitauerit,vel secundò,*si post eius mortem filij Ioannis noluerint habitare.*& hanc possumus dicere verificatam,quia licèt non dicantur voluisse,ex quo non fuerũt nati,sed potius non potuisse,& sic nõ videatur impleta cõditio in forma specifica;iux.l.Mæuius.suprà allegatam.tamen dici potest caput uoluntatis,extendi etiã ad caput impotentiæ;iux.no.in l.cùm proponas.C.de hæred.inst.& in l.si pater.ff.eo.ti. & in l.Gallus.§.& quid si tantùm ff.de liber.& posthu.& per Bar. in l.1.ff.de vulg.& pupill.Hoc tamen non affirmo tanquàm non necessarium. Vel tertiò si post mortem filiorum Francisca,& Antonia neptes nollent habitare.Et hæc fuit verificata;quia noluerunt habitare,quam verificatam fuisse satis est,ad hoc vt Ser Rober-
8 tus admittatur;quia† ad veritatem disiunctiuę sufficit alteram partem esse veram de propria natura,& significatu. l.cùm pupil.§.disiunctiuo modo.ff.de condi. & demonst. & l.si hęredi plures.ff.de cond.insti.& in regula,in alternatiuis.& ibi per Dy.de reg. iuris.lib.6.& per Bar.in d.l.si is qui ducenta.§.vtrum.ff.de reb.dub.à qua proprietate verborum non est recedendum,nisi euidens in contrarium esset voluntas defuncti,l.non aliter. & l.ille aut ille.§.cùm in verbis.ff.de legat.3.& l.si alij.ff.de vsufruc.lega.Nec obstant no.in l.generaliter.in princip.C.de insti.& substi.& in dicta l.si is,qui ducenta.ver.si pater.ff.de rebus dub.in
9 quibus† ex verisimili mente,disiunctiua resoluitur in cõiũctam;vt dictum fuit in prima rõne in ↄ̄rium allegata:q̃m rõ illius decisionis,est verisimilis mens testatoris, & fauor liberorum,quos testator voluit substituto præferre ; propter appositionem illius conditionis,si sine liberis decesserit.argumen.l. Lucius.in fin.ff.de hæredi.insti.& no. glos. in l.filiusfamilias.§.cùm quis.ff.de lega.1.Vndè si tunc cõtingeret institutum decedere cum liberis , vt in dicta l.generaliter.& sine testamento,& sumeretur alternatiua propriè,liberi excluderentur per substitutũ contra voluntatẽ testatoris:& ideò dicit ibi Bar.ꝙ si aliæ cõditiones fuissent appositę sine illa, sine liberis,disiũctiua intelligeretur propriè,per dictam l. si hæredi plures. cum simil. Et eandem opin.tenent in dicta l.generaliter.in princ.Iaco.Butr.Ray. de Forl.Bald.Ange.Raph.Fulg.Paul. de Cast.& communiter moder.& Ange.Imol.& alij in l.Lucius.la 2. ff.de hæ-
* red.insti.& est communis sententia. Vnde cùm in casu nostro non fuerit adiecta dicta conditio,sine liberis,disiunctiua stat propriè. maximè quia nedum quòd contradicat voluntati defuncti,imò concurrit voluntas cum proprietate verborum,quod patet manifestè;quia nedum in personis Ioannis,sed etiam filiorum Ioannis , & neptium apposuit dictam conditionem habitandi.Et sic in quolibet gradu tam institutionum,quàm substitutionum apposuit dictã conditionem . & sic ex sæpius repetita conditione, constat

ſtat manifeſtè de volũtate teſtatricis; quòd ſi in aliquo gradu deficeret conditio, admitteretur Ser Robertus. Facit qđ no. in auth. ſiue à me. C. ad Velleian. & in l. cùm ſcimus. C. de agric. & cenſi. lib. 11. & in l. fina. C. ad legem Falcid. in q̃bus habetur de virtute verborum geminatè prolatorum. Præterea ſi verum eſſet ꝙ caperetur pro coniuncta ad excludendum Ser Robertum, ſatis fuiſſet ꝙ Ioannes ſolus, vel alter ex ſubſtitutis habitaſſet, & ſic fruſtrà & incaſſum oppoſita eſſet conditio in perſona aliorum. Vnde in perſona aliorum nihil operaretur, contra no. in l. ſi quando. ff. de lega. 1. & in l. ſi quando. C. de inoff. teſta. & in c. ſi Papa. de priuil. in 6. & ſic potius concordat vtilitas defuncti, q̃ voluit ꝙ Ioannes habitaret, & eo mortuo, ſi filios haberet, ꝙ filij habitarent, & ſi filios non habet uel haberet, & moreretur ſine filijs, ꝙ neptes pdictæ habitarent; vt conſtat ex ſerie teſtamenti in pcedentib. per q̃ declarantur ſequẽtia in gradu ſubſtitutionis Ser Roberti, l. qui filiabus. in princ. & l. ſi ſeruus plurium. in fi. ff. de leg. 1. Nec reſultat iniquitas, ꝙ ex facto Ioannis alij poſſent priuari; cũ hoc voluerit teſtator, qui de rebus proprijs ad libitum diſponere potuit; vt in l. 3. C. de ſacroſan. eccle. qui voluit ꝙ domus ſua p pfatum Ioannem, filios, & dictas neptes habitaretur, & caſu quo non habitaretur, tunc ptulit oĩb. pdictis inſtitutis, & ſubſtitutis Ser Robertum. & conſequẽter omnib. inſtitutis ex prædicto Ioanne, & filijs neptibus, verificata dicta conditione. Quia qua rõne prætulit nominatis dicto caſu, maiori rõne cenſetur prætuliſſe non nominatis; argu. l. Publius. §. Titia. ff. de condit. & demonſtra. & l. libertus. §. ab hæredibus. ff. de adim. lega. & l. Lucius. in fi. in ratione ſui. ff. de hære. inſti. Addo ꝙ etiam ſtante dubietate interpretationis, non eſt recedendum à proprietate verborũ dicta l. non aliter. & dicta l. ille aut ille. §. cùm in verbis, ſtatur enim verbis, vbi voluntas eſt dubia; vt patet ex his quæ plenè ponit Bal. in l. voluntatis. C. de fideicõ. & ex his. eſt plenè ſoluta prima rõ in contrarium allegata. Ad ſecũdam verò rationem in contrarium allegatam, reſpondeo in primis, quòd ſi dicamus verificatam conditionem in perſona filiorum Ioannis, ex eo quod non habitauerint, vt ſuprà dicebam, alternatiua eſſet verificata, & conſequenter non eſſet caſus omiſſus; qm̃ teſtator non ſolùm voluit dictam conditionem, ſi neptes noluerint habitare, verificari, ſi noluiſſent habitare natis filijs poſt eorum mortem; ſed etiam filijs non natis. quod cõſtat ex præcedenti ſubſtitutione de eis in teſtamento facta, in qua fuerunt vocati non ſolùm filij Ioannis nati, & mortui ſine filijs, ſed etiam illis non natis. & vtroque caſu à teſtatore appoſitum fuit onus habitationis continuæ: vndè cõditio ſi noluerint habitare, eſt referenda ad onus iniunctum, ſcilicet poſt mortem filorum, caſu quo filij eſſent nati, & mortui, & etiam filijs non natis. Nam cùm fiat breuis repetitio & relatio ad ſuperiora, oĩa, q̃ ſunt in termino, ad quem fit relatio, cenſentur eſſe in termino referente. l. ſi ita ſcripſero. cum ibi no. ff. de condit. & demonſt. l. aſſe toto. cum materia. ff. de hę red. inſti. & in auth. de filijs ante dota. inſtr. natis. poſt prin

10 cip. Facit illa regula, ꝙ† per præcedentia declarantur ſequẽtia, dicta l. qui filiabus. & l. qui non militabat. §. Titio. ff. de hæred. inſt. Accedat etiam alia regula, ꝙ dicta in præcedentibus, cenſentur in ſequentibus repetita, de qua in l. talis. cũ materia. ff. de lega. 1. §. & maximè propter dictam continuatiuã, & iux. no. in l. in repetendis. cum materia. ff. de legatis 3. per Bar. Et quòd hæc interpretatio ſit veriſſima, oſtendo ratione euitandæ abſurditatis. l. nam abſurdum. ff. de bonis liber. nam ſequeretur vnum abſurdum ꝯ mentem teſtatricis, ſi dicta verba ſimpliciter intelligerẽtur, & non declarentur per ſuperiora. Pone enim ꝙ Ioannes habuiſſet filios, qui habitaſſent ſecundum mandatum teſtatricis, & demum filij Ioannis mortui eſſent cum filijs; certè neptes fuiſſent excluſæ; vt patet ex eorum ſubſtitutione, & *quòd tunc poſt mortem filiorum cum filijs neptes noluiſſent habitare dictam domum.* Certè dicta verba ſimpliciter intelligãtur, Ser Robertus admitteretur; quia ſimpliciter fuit ſubſtitutus, *ſi poſt mortem filiorum neptes nollent habitare.* vt cantat ſubſtutio. Ideò intelligendũ eſt quòd dicta conditio debet intelligi eo caſu, quo vocentur in ſubſtitutione, quando filij deceſſiſſent ſine filijs. ergo qua ratione eſt intelligenda dicto caſu conditio, quando filij decederent ſine filijs, quo caſu defertur fideicommiſſum propter præcedentem ſubſtitutionem: pari ratione etiam eſt intelligenda, quando deferretur fideicommiſſum etiam filijs non natis; quia non eſſet dare rationem diuerſitatis. l. à Titio. ff. de verborum obligation. l. illud. ff. ad legẽ Aquil. aliàs enim nihil operaretur nudum præceptum factum ne ptibus de habitando, quando deficeret fideicommiſſum filijs Ioannis non natis, quod non eſt dicendum. argu. no. in l. filiusfamil. §. Diui. ff. de lega. 1. & in l. ſi quando. eod. ti. cum ſimi. Præterea ſi hoc oſtenditur ex ordine teſtamenti, & eſt eadem ratio coniecturata in dicto caſu, propter iniũctum onus habitationis, etiam quando neptes vocarentur filijs nõ natis, eadem dẽt eſſe iuris diſpoſitio. Nec dicitur extenſio de caſu ad caſum ſed interpretatio intellectiua, caſus eſt ſingularis cum gloſſa in l. quamuis. C. de fideicommiſ. & ibi hoc not. omnes doctor. & Bald. in l. maximum vitium. C. de liberis præterit. & dicit Bald. in dicta l. quamuis. quòd ex ordine principij cõiecturamus finem. allegat etiã in argum. l. vnum ex familia. §. Imperator Mar

11 cus. ff. de lega. 1. Itẽ dicit Bal. idem poſt Docto. quòd† quãdo ex ordine diſpoſitionis aliquid poteſt coniecturari, vel debet ſequi; ſi eſt eadẽ ratio coniecturata, ſequitur argum. l. ſecunda. §. inſpectio. ff. quemadmodum teſta. aperiantur. maximè in materia, quæ largo modo interpretatur, prout eſt in materia noſtra. l. in teſtamentis. ff. de regulis iuris. Cõ

12 firmantur prædicta† per aduerſatiuam, etſi, quæ aduerſat̃ præcedentibus in iure, & in facto. & in ſimili dicimus in dictione, ſed ſi, vt per Bar. in l. 1. in fine. ff. ne quis eum. & tradit in l. ſed & ſi hac. in princip. ff. de pe. hære. Vnde ad hoc vt in omnibus rectè fiat aduerſatio, debet intelligi ẽt quando filijs non natis neptes nollent habitare. & iſta fuit clara mens teſtatricis, quæ ſeruanda eſt. l. in cõdition. primum locum. ff. de condi. & demonſtratio. & l. ex facto. la grãde. ff. de hæredi. inſti. cum ſimil. Et remanet ſoluta ſecũda ratio in contrarium allegata, & conſequenter 3. ratio. quia hic non fuit extenſio de vno caſu ad caſum ſimilem; ſed iſta eſt interpretatio intellectiua, & declaratiua mentis teſtatricis, & verborum teſtamenti, quæ admittitur; vt in dicta l. quamuis. & per Docto. & Bar. in l. oẽs populi. in 6. quæſtio. ff. de iuſtitia, & iure. Ad quartam rationem reſpõdetur quòd dicta ratio eſt puerilis, & ridicula: aſſumptum enim eſt verum, ſed arguentes non bene ſumunt contrariã conditionem, & contrarium ſenſum conditionis alternatiuæ; quoniam contrarius ſenſus conditionis alternatiuæ non eſt quòd vna deficiente, deficiat diſpoſitio, ſed quòd omnib. deficientib. quo caſu dicimus verificatam contrariam conditionem; quoniam ad veritatem alternatiuæ affirmatiuè cõceptæ, ſufficit alteram partem eſſe verã; puta, promitto ſi Titius, vel Seius erit Conſul: quo caſu vt committatur ſtipulatio, ſufficit alterum eſſe Conſulem. A ꝑrio verò vt non committatur, neceſſe eſt quòd nullus ipſorum fuerit Conſul. in l. ſi ita quis ſtipulatus. ff. de verborũ obligatio. tradit Dy. in regula, in alternatiuis, de regulis iuris. in 6. Ergo in caſu noſtro, ad hoc vt habeat locum ꝯria conditio alternatiua, erat neceſſe quòd omnes grauati de habitando, habitaſſent; aliàs enim ſi vera eſſet dicta ratio, nũquàm verificaretur conditio alternatiua in altera parte ex alternatiuis, quia ſtatim ꝙ in vno caſu verificaretur conditio, ſtatim ſub contraria conditione intelligeretur ademptum. & ſic eſſet repugnantia manifeſta; contra l. vbi repugnantia. ff. de regu. iu. & hoc etiã ſenſit Bar. in dicto §. cùm ita. Ad quintam autem, & vltimam rationem poteſt reſpõderi vnico verbo, quòd Ser Robertus ſub dicta triplici cõditione non eſt ſolùm ſubſtitutus dictis neptibus (quo caſu procedere poſſent pręfatę rationes, ex quo fideicommiſſum defecit in perſona neptium repudiatione) ſed eſt ſubſtitutus omnibus, videlicet Ioanni, & filijs, & dictis neptibus; vt clarè patet ex ſubſtitutione, cuius verba cùm ſint clara, non eſt opus alia interpretatione. l. ille aut ille. §.

13 cùm in verbis. ff. de legatis 3. quia † in incertis, non certis locus

locus est coniecturis; l. continuus. §. cùm ita. ff. de verb. ob. cum simi. Vnde verificata conditione, admittitur ex persona sua, & sic sumus extra dictas dubitationes. Sed posito quod essemus in dictis dubitationibus, & defecerit fideicommissum in persona neptium, adhuc dico quod Ser Robertus debet admitti: nam clarum est, quod dictæ neptes fuerunt vocatæ per fideicommissum, & substitutæ nō solùm filijs Ioannis, sed etiam Ioanni, non natis filijs: vnde est aduerten
14 dum quod † qñ fiunt plures gradus in substitutione, an si deficiat primus gradus, admittatur ille, qui est in secūdo gradu. Quatuor casus pñt considerari: Primus est, quod qñ ambo simpliciter sunt substituti vulgariter, & tunc licet primus deficiat, tñ secundus admittitur ex vulgari, dummodò vulgaris non expirauerit, & possit locum hr̄e. Et hic est propriè casus in l. si Titius. & in l. cohæredi. in princip. ff. de vul. & pup. & ibi no. Doc. & in l. locis suprà allegatis; & hic non est casus noster, quia sumus in fideicommissaria, & non in vulgari. Secundus casus est qñ ambo sunt pupillariter substituti, tam primus, quàm secundus, & tunc si deficiat primus gradus, deficit ēt secundus; quia spes substitutionis pupillaris non transmittitur: & hic est casus in l. qui habebat. ff. de vulg. & pup. & ita illum textum intelligunt ibi gl. Bar. Bal. Pau. de Cast. & magis communiter Docto. & Pau. de Cast. in dicta l. quādiu. & hic nō est casus noster, quia non sumus in pupillari. Prætereà ut ibi dicunt Bar. Imo. & Docto. ibi, defecerat conditio secundi gradus, quia & pupillaris expirauerat adueniente pubertate, & etiam tacita vulgaris: & ideò primo loco substitutus non poterat admitti, neq; ex expressa pupillari, nec ex tacita vulgari. ita etiam intelligit Io. de Imo. in dicta l. quādiu. & Bar. in suo consilio, quod incipit, Quidam nomine Meus. facit quod ipse no. in alio, quod incipit, Quidam Nascarellus. Sed in casu nostro cōditio, sub qua Ser Robertus est substitutus, non defecit, imò verificata est ex eo, quia neptes noluerunt habitare, & sic clarè est respōsum ad dictam l. qui habebat. Tertius casus est qñ primus est substitutus pupillariter, & eidem alter est substitutus compendiosè. & tunc hoc casu si deficit substitutio pupillaris, & quæritur an secundo loco substitutus possit admitti, debet distingui, quod aut potest habere locum vulgaris comprehensa in compendiosa, qa non fit adita hęreditas per primum & tunc secundus admittitur, quia primo gradu substitutionis perēpto, admittitur sequēs; vt in l. quādiu. ff. de acquirenda hæreditate la 3. vbi ita per illum textum concludunt Bar. Bal. Ang. Imola, Pau. de Cast. & omnes: Aut non pōt habere locum vulgaris, vel quia per primum fuerit adita hæreditas, quia secundo loco substitutus fuerit vocatus per fideicommissariam, quæ non comprehēdit vulgarem; vt declarat Bar. in dicta l. Centurio. & Doct. in dicta. l. precibus. & in c. si pater. de
15 testamentis. in 6. & † tunc si deficit prima substitutio directa primi substituti, deficit ēt fideicommissaria, per quam secundo loco quis est substitutus primo substituto directè; quia tunc secundo loco substitutus nō potest venire ad hæreditatem ascriptam primo substituto, nisi primò substitutus fuerit hæres, quia aliter non pōt restituere hæreditatē per fideicommissum. l. apud Iulianum. §. idem Iuli. & l. ita tñ. §. qui susceptam. ff. ad Trebel. & ita determinat Bar. & sequuntur Docto. in d. l. quamdi. & in d. l. qui habebat. & hic etiam non est casus noster; qm̄ neptes substitutæ Io. fuerunt substitutæ ēt per fideicommissum, cuius conditio verificata fuit, & sic fuerunt vocatæ ex fideicommissaria, & ēt posteà Ser Robertus fuit etiam vocatus ex fideicommissaria. Quartus & vltimus casus est qñ tam primo loco substitutus, quam secundo loco substitutus sunt vocati ex fideicommis. & hic est casus noster, vt suprà est ostensum. & tunc quanquàm deficiat primus gradus, secundus admittitur loco primi; quia cùm fideicommissaria remaneat penes primum hæredem cum onere restituendi, sit debet restitui secūdo loco substituto. l. vnica. §. pro secundo. C. de caducis tollen. & ita decidit Bar. in dicta l. quādiu, quem sequitur Bal. decisionem Bar. sequitur ēt, & illam commendat Ang. dicens se ita consuluisse. idem faciunt Ioan. de Imo. & Pau. de Cast. dicens hic quod habuit quæstionem de facto Boniæ, & ita consuluit & refert. quod ita etiam consulerunt ambo Raphaeles. & tenēt etiam Doct. maximè moderni. in dicta l. qui habebat. & ex his remanent solutæ quinta, & vltima rōnes. & secundùm prædicta intelligi, declarari, & limitari debent dicta Io. And. & Oldradi, & aliorum cōsiliorum relatorum in consilijs redditis contra dictum Ser Robertum; aliàs esset contra communem opi. à qua in consulendo & iudicando non est recedendum: per ea, quæ dicit Bar. in l. fi. C. de pęna iud. qui malè iudicauit, &c. Laus Deo.

S V M M Æ.

1 *Donatio in qua facta est mentio mortis, an dicatur donatio causa mortis.*

2 *Clausula liberè, purè, simpliciter, quid importet in donatione.*

3 *Donatio in qua facta est mentio mortis per modum dilationis, non dicitur donatio causa mortis.*

4 *Vsusfructus formalis non potest esse cum dominio.*

5 *Donatio in qua facta est mentio hæredum donatarij, licèt sit facta mentio mortis, dicitur donatio inter viuos.*

L *Actum celebrare tempore prohibito vel permisso, & illum cōferre in tempus prohibitum, paria sunt.*

7 *Mulier non potest disponere nisi de quarta parte in præiudiciū filiorum vel nepotum.*

8 *Disponere ad libitum quilibet potest de rebus.*

9 *Copula quando cadit inter orationes per se principaliter copulatas non habet vim copulæ, sed potius vim dictionis continuatiuæ.*

10 *Termini referentis verba impropriantur, quando aliud reperitur in termino ad quem fit relatio.*

11 *Fideicommisso extincto, extinguitur etiam probibitio.*

12 *Verba impropriantur vt contrarietas euitetur.*

13 *Donatio inter viuos dicitur esse actus celebratus in vita.*

14 *Res quando dicatur pleno iure ad aliquem pertinere.*

15 *Verba impropriantur vt dispositio effectum sortiatur.*

16 *Hæres grauatus restituere per fideicomissum id, quod superesset ex hæreditate post mortem hæredis, non intelligitur grauatus restituere illud, quod legauit legitimè in testamento suo alteri.*

17 *Voluntas captatoria valet in relictis ad pias causas.*

18 *Iuris ciuilis probibitio non attenditur in dispositione ad pias causas.*

19 *Testator si det potestatem alienādi rem, quæ aliter nō poterat alienari, obstānte lege vel statuto, si alienetur, an alienatio valeat.*

20 *Donaturus primus, cui res fuit tradita per constitutum, præfertur secundo donatario.*

CONSILIVM LIII.

Consilijs nostris Trinus Deus opimus adsit: Vt fas perpetuo, sanctaq; iura loquar.

a IN[a] præsenti cōsultatione ex themate præmisso tria, si rectè percipio, dubia eliciuntur: Primū dubium est nūquid dicta donatio facta Apolloniæ, censeatur esse causa mortis, vel inter viuos. Secundum an dato quod censeatur donatio inter viuos, dicta donatio valuerit, attentis his, quæ in facto narrātur. Tertium, & vltimum est, posito quod dicta donatio valuerit, quis in dictis bonis donatis habeat potiora iura, an dicta do. Apollonia, an secundus donatarius. Circa primam qōnem videbatur prima consideratione dicen
1 dum dictam † donationem censeri donationem cā mortis, qm̄ cùm in dicta donatiōe in duobus locis fiat mētio mortis, in dubio censetur esse donatio causa mortis: ut est casus in l. Seia. §. fi. ff. de dona. causa mortis. & in §. Seia. cùm gl. de dote prælega. & no. gl. & Doc. in l. fi. C. de pactis. & Doc. in l. secunda. C. de iure dotium. & in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obli. & no. Bal. in l. si mortis. C. ad legem Falcidiam. & gl. in l. apud Celsum. §. Iulianus. ff. de doli excep. & Doct. in l. quæ dotis. ff. solu. ma. Quod etiam

ostendi

oſtendi videtur, ex eo ꝙ in dicta donatione dicitur, *quam donationẽ valere, & tenere voluit immediatè poſt mortẽ dom. Ranucinæ, & nõ ante*. Per quæ verba validitas dictæ donationis vr̃ collata poſt mortem, ꝙ eſt proprium donationis cauſa mortis. Inſti. de dona. in princip. & in l. prima, & ſecunda, & tertia, & quaſi per totum. ff. de dona. cauſa mortis. traditur in dicta l. fi. C. de pactis. His tñ non obſtantib. õriam ſententiam veriorem exiſtimo, ꝙ imò dicta donatio cenſetur eſſe donatio inter viuos, & non cauſa mortis. & in primis hoc clarè demonſtrant verba dictæ donationis, dum in principio dr̃, *titulo & cauſa donationis inter uiuos, merè, purè, & ſimpliciter &c.* per quæ verba (quæ non pñt eſſe magis clara ad ſignificãdum donationem inter viuos) appatet nos eſſe in caſu claro, & certo, ſcilicet ꝙ donatrix voluit donare inter viuos; ergo non vr̃ opus alia interpretatione. l. ille aut ille. §. cum in verbis. & in l. non aliter. ff. de legatis. 3. & in l. ſi alij. ff. de vſufruct. lega. & in l. omni noua tione. C. de ſacroſan. ec. Ad dignoſcẽdam enim vim õctus, verba ſunt inſpicienda, & ponderauda. l. ſi quis ſtipulatus ſit Stichum. & in l. ſi huiuſmodi. ff. de verb. obli. l. in conuentionibus. ff. de verbo. obli. Cùm verba ſint notæ paſſionum animæ. l. Labeo. ff. de ſupel. leg. & in c. is autem. 22. q. 2. vnde dicit Cy. in indiuiduo in caſu noſtro in l. ſecunda. C. de iure do. & Bar. in dicta l. quæ dotis. dum opponit de l. cùm maritus. in fi. ff. de pactis do. ꝙ illud ꝙ dr̃ donationẽ intelligi eſſe cauſa mortis, qñ eſt facta mentio mortis, procedit in dubio: ſed quando apparet ꝙ animo donandi ſimpliciter, ſeu inter viuos eſt facta donatio, tunc nõ curamus an ſit facta mentio mortis, vel non; & erit donatio irreuocabilis. l. perfecta. C. da dona. quæ ſub modo. hoc ẽt decidit Bar. in l. ſtipulatio hoc modo cõcepta. ff. de verborum obligatio. in verſi. quæro, aliquis vult facere. & in dicta l. fi. C. de pactis. verſic. quid ſi promitto tibi. in quibus locis Bar. expreſsè decidit quòd ſi dono tibi poſt mortem meam, quã uis in dubio cenſeatur eſſe donatio cauſa mortis, tamen fallit, niſi ſit dictum, quòd ſit inter viuos. bene facit l. cùm maritus. §. fin. ff. de pact. do. ſecundùm vnum intellectum gloſſ. quem communiter approbant docto. iu dicta l. quæ dotis. pro hoc accedat quod ponit Bald. in dicta l. ſecunda. C. de iure dotium. vbi dicit, quòd licet in donatione apponatur verbum mortis, tamẽ ſi apponatur aliqua qualitas, puta quia dicit, donat inter viuos, vult tamen quòd differatur, vel valeat poſt mortem, vel ſimilis qualitas adiũgitur; dicitur donatio inter viuos, & non cauſa mortis. Idẽ etiam conſuluit Ange. in quodam ſuo conſilio, ꝙ incipit Statuto Piſtorij &c. Optimè etiam prædictæ confirmãtur, per id, quod conſuluit Oldr. in ſuo conſilio 5. incipiente, Titius dedit duobus &c. vbi concludit, quòd ſi quis dedit duobus coniugibus omnia bona, retento ſibi vſufructu, ꝑ hæc verba, Rationis matrimonij inter vos contracti conſcius, & attendens quòd vos coniuges multa grata ſeruitia mihi feciſtis, & de die in diem impenditis, volens vos remunerare ſaltem in parte, ex certa ſcientia, & ſpõtanea voluntate, & liberalitate, proprio iure vobis donaui, & dedi ac tradidi purè, liberè, & ſimpliciter, ac inter viuos irreuocabiliter, talia bona: nec dictam donationem ingratitudinis cauſa, vel alia qalibet reuocari volo. Quærebatur an dicta donatio diceretur ob cãm, an verò pura, libera, & ſimplex? concludit ꝙ eſt ſimplex donatio, & non ob cauſam.
3 † & hoc propter illa verba, liberè, purè & ſimpliciter. allegat. l. fi. C. de dona. ante nup. in verſi. quia quaſi &c. iunctis illis verbis, & non ſimplex donatio. mouetur etiam per l. primam. ff. de donatio. cum ibi no. Nec obſt. ſecundùm eũ cauſa matrimonij expreſſa in principio donationis, quia talis adiectio videtur in dubio cauſa impulſiua, non finalis. l. Titio centum. in princip. C. de cond. & demonſtra. & l. 2. §. fina. ff. de donatio. & reſpondet etiam ad legem, Aquilius. ff. de dona. ꝙ ibi deſcendit ad ſpeciem meritorũ, vbi latius per eum, multò magis in caſu noſtro operantur dicta verba, ꝙ donatio ſit inter viuos, cùm nihil repugnet qđ actus dicatur inter viuos, quamuis ſit collatus in tempus mortis. l. 1. C. vt actiones ab hæredibus, & contra hæredes. in l. hæreditarium. ff. de bon. autho. iudi. poſ. & in l. fi. C. de contrahen. & commi. ſtipu. & in l. nam & ſi. cum ibi plene no. per Guil. de Cun. & Bar. in vlt. oppoſitione. ff. de condi. ind. Et prædicta ſola ſufficerent ad deciſionem præſentis hæſitationis, ſed ad maiorem confirmationem prædicta etiam probantur per alia verba dictæ donationis, dum in ea dicitur. *& irreuocabiliter, ita quòd nulla ingratitudinis cauſa, uel offenſa, aut odio quoquomodo reuocari poſſit*. quod pactum cùm ſit contra naturam donationis cauſa mortis, quæ poteſt ad libitum reuocari. Inſtitu. de dona. in princi. & in l. ſtante. §. pe. ff. de do. cauſa mortis. facit dictam donationem cenſeri donationem inter viuos, quamuis habita ſit mentio mortis; caſus eſt notandus in l. vbi ita donatur. ff. de do. cauſa mor. & in d. l. ſenatus. §. mortis cauſa. ff. de dona. cauſa mor. & ita in caſu noſtro conſuluit Ange. in conſi. 181. incip. in Dei nomine. Viſis inſtrumentis. in vltima charta. & Pau. de Caſt. in conſi. 96. incip. In Chriſti nomine. Notandum eſt. &c. faciunt no. per Bar. in d. l. fi. C. de pactis. Quinimò in dicta donatione ſunt expreſsè adiecta hęc verba, *irreuocabiliter, ita quòd nulla ingratitudinis cauſa vel offenſa, aut odio quoquo reuocari poſsit*. per quæ verba apparet ꝙ donans voluit dictam donationem eſſe fortiorem, q̃ de ſui natura ſit mera donatio inter viuos, quæ ex talibus cauſis regulariter reuocari poteſt. vt in l. fi. C. de reuo. dona. & in c. fi. de dona. & hoc maximè appoſito iuramento, propter quod tale pactum ſeruandum eſt; vt concludit ſingulariter Ioan. And. in addi. Spe. in ti. de dona. §. 1. verſi. quid ſi pactum. argum. in c. quemadmodum. extra de iureiu. vbi hoc idem eſt dictum Ab. moder. hoc idem finaliter videtur tenere domi. Anto. & do. Imo. in c. fi. de dona. licèt contrarium tenuerit Ludo. Ro. in l. donatione. ff. de dona. & in l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obli. Tamen prima opinio eſt magis communis, & ſeruatur. Prædicta etiã confirmantur ratione concludenti; nam vt concludit Bal.
3 in l. 2. C. de iure do. † quando in donatione eſt facta mentio mortis per modum dilationis, tunc non intelligitur eſſe donatio cauſa mortis, ſed inter viuos. & ita dicit velle Dy. in d. l. Seia. ff. de dote pręleg. per præallegatam. l. Seia. §. fi. ff. de dona. cauſa mor. Et poteſt intelligi factam eſſe mẽtionem mortis cauſa dilationis, quando in verbis importãtibus executionem donationis, facta eſt mentio mortis, nõ in verbis importantibus ſubſtantiam donationis: nam tũc mentio mortis non facit præſumi illam eſſe donationem cauſa mortis. vt expreſsè concludit. de iſta deciſione Bald. tanquàm ſingulari, fecit mentionem do. Alex. de Imo. in l. qui dotis. in prin. 7. col. ff. ſol. ma. & vide omnino Bald. in addi. ad Spe. in ti. de inſtru. edi. in vlti. col. verſi. ſi quis dona. qui ita dicit eſſe de mente Spe. in illo ti. §. pone. ver. donatio autem &c. Sed ita in propoſito noſtro, qnia debet intelligi factam eſſe mentionem mortis cauſa donationis ẽt in executione, illis verbis, *dedit, & donauit &c.* adiecit verbum, *inter viuos*. aliàs donatrix eſſet ſibijpſi cõtraria, quod non eſt dicendum: vt in §. quibus. in prima conſtitutio. & in c. cum tu. extrà de teſtibus. & no. Cyn. in l. exercendis. in 2. quæſt. C. de fide inſtrum. & Bar. in l. ſcripturæ. eo. ti. cum ſimi. Confert optimè ad præmiſſa reſeruatio vſuſfructus facta in vita à donante, quæ aliàs ſtare non poſſet, ſi diceremus ſubſtantiam donationis eſſe collatam poſt mortem, & priùs non intelligi eſſe donatum: quoniam per reſeruationẽ vſuſfructus, donans videtur tradidiſſe donatario res donatas, & in eum dominium transtuliſſe. l. ſi quis argen-
4 tum. §. ſed & ſi quis. C. de dona. quia † vſuſfructus formalis, qui eſt quædam ſeruitus, non poteſt eſſe cum dominio. l. 1. ff. de ſerui. in donatione autem cauſa mortis non tranſit dominium in donatariam ante mortem donatoris, ſed poſt mortem: ut l. 2. ff. de publi. iud. & per Bald. in l. 1. §. 1. eo. ti. & in l. ſi debitor. in prin. ff. de do. in prin. Confirmãtur prędicta: quia interuenerunt duæ actiones permiſſiuę, ſcilicet pactum ipſius donatricis, & ſtipulato notarij. Itẽ interuenerunt promiſſiones de obſeruando, & non õueniendo, quo caſu, & ſi fiat mentio mortis ratione uinculi geminati, præſumit donatio inter viuos; ut voluit ſingulariter Bar. in l. quæ dotis. ff. ſolu. ma. per tex. ſingularem, vbi dicit eſſe caſum in l. cùm maritus. §. fi. ff. de pactis dot. Facit in ſimili

ſimili no.per Bar. in l. cùm ſcimus.C.de agric.& cenſi.lib.
11.& per Bar.in l.ſi mulier.C. ad Velleia.& no.In c.fin.ex
tra.de offic.delega. Poſtremò etiam hæc quæſtio deciditur
clarè,quia licèt fuerit facta mentio mortis, tamen quia di-
cta donatrix donauit dictæ dominæ Apoloniæ abſenti,&
notario ſtipulanti,& recipienti pro dicta domina Apolo-
nia,& eius hæredibus,& ſucceſſoribus,hoc † caſu propter
5 mentionem hæredum donatarij,voluit notanter Bal. quē
ſequitur ibi Bartho.de Saly.in d.l.2.C.de iure.do. quòd in
telligatur eſſe donatio inter viuos in dubio, licèt facta ſit
mentio mortis,quia mentio hæredum magis adaptatur ad
donationem inter viuos, quam ad donationem cauſa mor
tis,cùm donatio inter uiuos tranſmittatur ad hæredes,do
natio cauſa mortis non; ſi prius decedat donatarius quàm
donator, vel priuſquam exiſtat conditio donationis;quia
habet naturam legati,& legatum conditionale non tranſ-
mittitur.§.aliæ. Inſti.de dona. iuncta.l.vnica.§. ſinautem.
C.de cad.tollen.& ex his ſufficienter remanet expedita pri
ma quæſtio.Circa ſecundam dubitationem,ēt videbat̃ pri
ma facie dicendum,quòd dicta donatio non valuerit du-
plici ratione. Prima ratio eſt, quia dicta bona donata per
dō.Ranu.dominæ Apoloniæ,fuere de bonis Blanchæ,quę
quidem Blancha reliquit dicta bona in teſtamento domi-
næ Ranucinæ:& videtur tantùm conceſſiſse poteſtatem
diſponendi in vita.& prohibuiſſe diſpoſitionem dictæ do.
Ranuci. poſt mortem dictæ dominæ Ranucinæ. & ſic ꝙ
ipſa do.Ranuci.poſſit tantùm diſponere ipſa veniente,qđ
in primis videtur probari ex verbis codicillorum dictæ
Blanchæ,quando dixit,*cum hac conditione quòd dicta do.Ra
nu.durante ipſius dominæ Ranucinæ vita, habeat omnes fru-
ctus,reditus,& prouentus omnium bonorum, & rerum mobi
lium,immobilium,iurium,& actionum,& nominum debito-
rum dictæ do.Blāchæ,& de dictis,& dicta bona tam mobilia,
&c.*per quæ verba in primis eſt cōceſſa perceptio fructuū
tantùm in vita, & demum copulatiuè conceſſa poteſtas
alienandi.& ſic videtur poteſtas conceſſa alienandi tātùm
in vita,quoniam virtus copulatiuæ qualitatem præceden
tis legati repetit in ſequēti. caſus eſt no.quem ita ſummat
Bar.in l.Seiæ.in §.fina.ff.de fund.inſtru. Facit illud genera
le,quòd per præcedentia declarantur ſequentia, & econ-
trà.l.qui filiabus.in princip.& in l.ſi ſeruus plurium.in fi.
ff.de lega.1.Accedat hoc,nam videtur fuiſſe de mente te-
ſtatoris,ex quo diſpoſuit,quòd illud,quod ſuperfuerit,re-
maneat.dom.Margaritæ.Sed data voluntate teſtatoris, fit
repetitio qualitatis in ſequenti diſpoſitione, contra regu-
las iuris, quando aliàs non fieret; ut probatur in l.Iulius
Paulus.& in l.cùm ſeruus,& in l.Iulianus.uidetur.ff.de cō
ditio.& demonſt.Et hanc doctrinam ponit Bar. in dicta l.
Seia.in §.Caio.Si ergo tantùm in uita conceſſa eſt poteſtas
diſponendi,ergo videtur prohibita poſt mortem.argum.l.
maritus.C.de procura.& l.fin.C.de pact.conuen. & l.cùm
Prætor.ff.de iudi.cum ſimilib.Prædicta etiam confirman-
tur per alia verba codicillorū,dum voluit, quòd poſt mor
tem dictæ dom.Ranucinæ illud,quòd ſuperfuerit de dicta
hæreditate,remaneat,& ſit dictæ dom.margaritæ.per quę
cenſetur relictum fideicommiſſum præſtandum ab hære-
dibus ſcriptis in teſtamento.& ſic à domina Ranuci.l.Scę
uola.ff.ad Trebe.l.illud.§.tractari.& l.conficiuntur. ff. de
iure codicil.& in l.2.C.de codicil.& per conſequens eius,
quod ſupereſſet poſt mortem,cēſetur prohibita alienatio;
vt in l.fin.& in auth.res,quæ.cum ibi no. C.communia de
lega.Præterea nōne poſt mortem do.Ranucinæ vult quòd
bona ſunt dictæ do.Margaritæ,cum eadem conditione,ꝙ
dicta domina Margarita,durāte eius vita, poſſit de dictis,
& dicta bona tam mobilia quàm immobilia vendere,alie-
nare &c.Et ſic cùm dicat ſe concedere cum eadem condi-
tione, ſicut conceſſit dominæ Ranucinæ, datur intelligi
quòd teſtator intellexerit ſe tantùm conceſſiſſe Ranucinæ
diſpoſitionem in vita,ſicut cōceſſit demum dominæ Mar
garitæ: quia,ut dixi,per ſequentia, & etiam præcedentia
hæc declarantur;ut in d.l.ſi ſeruus plurium.in fi. cum ſimi.
& ad hoc vt rectè fiat relatio; iuxta l. aſſe toto. ff. de hæ-
redib. inſtituend. & l. ſi ita ſcripſero, cum ibi.no. ff. de cō
di.& demonſt.Ex quibus omnibus videtur concludi, ꝙ
dicta domina Ranucina videtur prohibita alienare dicta
bona poſt eius mortem,ſed in caſu noſtro prædicta domi-
na Ranucina donauit prædicta bona dictæ dominæ Apo-
loniæ poſt eius mortem,& ſic caſu prohibito; igitur &c.
quod patet per verba donatiōis in duobus locis. & primò
dum dicitur,*quam donationem ualere,& tenere voluit imme
diatè poſt mortem dictæ dominæ Ranucinæ, & non ante &c.*
Item ſecundò in ea parte dum dicitur, *ita quòd poſt mortē
ipſius dominæ Ranucinæ præſens donatio valeat,prout ſuprà,
non ante &c.* Et ſi dicatur,ſuprà concluſum eſt, hanc eſſe
donationem inter viuos,reſpondetur quòd eſt collata poſt
6 mortem,& ſic in tempore prohibito, ſed † paria ſunt actū
celebrare tempore prohibito, vel tempore permiſſo,& il-
lum conferre in tempus prohibitum: vt in l.1.& l.quod
ſponſæ.C.de dona.ante nup.& in l.in tempus. ff. de hære.
inſti.Secunda ratio principalis eſt;nam ex forma ſtatutorū
7 † mulier in præiudicium filiorum, vel nepotum non po-
teſt diſponere niſi de quarta parte: tres autem partes de-
bent diuidi inter alios: ſed in caſu noſtro domina Ranuci
na ante donationem, de qua agimus, iam de ſua quarta di
ſpoſuerat: vnde nō vltrà alienare potuit donando ꝯ prohi
bitionem dicti ſtatuti,ꝙ talem alienationem prohibere po
tuit,ut concluditur per glo.Bar.Angel.& Imol. in l. ſi ita
quis.§.ea.l.ff. de verbo.obli.& per Cyn.Bald. & Saly.in l.
ea lege.C.de condictio.ob cauſam.& per Innoc. Hoſti. &
Ioan.And.& Doc.in c.Raynutius.extrà de teſta.& ſi dicat̃,
potuit alienare ex poteſtate ſibi data à Blancha, videtur di
ci poſse quòd dicta Blancha non potuerit ſibi dare talem
poteſtatem,& tollere legis prouiſionem per id,quod habe
tur in l.teſtādi.C.de teſta. & in l.nemo poteſt.plenè no.ff.
de leg.1.& hęc uidebantur hanc rem dubiam reddere.His
tamen minimè obſtantibus, ꝯriam ſententiam veriorem
exiſtimo,quòd imò dicta donatio facta à domina Ranuci
præfatæ dn̄æ Apollon. valuit,& tenuit; qm̄ dn̄a Ranuci.
domina dictarum rerum potuit eas donare, per regulam
8 quæ habet,quòd † quilibet ad libitum poteſt de rebus ſuis
diſponere;ut in l.re mandata.C.mand.& in l.nemo exter⁹.
C.de Iudæ. dummodo non poſſit pro aliqua parte reuo-
cari tanquàm inofficioſa;quando per eam præiudicaretur
nepotibus in legitima,quod non eſt in caſu noſtro,ut in l.
1.& in l.ſi totas.cum vtrobique no.C.de donatio. unde tā
tum reſtat reſpondere ad obiecta in contrarium,quibus fi-
naliter reſpondetur.Et ad primam rationem poſſet in pri-
mis negari aſſumptum,quòd non ſit verum quòd dominę
Ranucinæ fuerit per Blancham tantùm conceſsa poteſtas
diſponendi in uita,& non poſt mortem.Quod oſtenditur,
nam dicta Blancha in teſtamēto diſpoſuit, *quòd dicta domi
na Ranucina det, tradat,relinquat,& conſignet pro anima di
cti teſtatoris,prout eidem do.Ranucinæ uidebitur,& placebit,
& prout eidem, & eius conſcientiæ commiſit pro anima dicti
teſtatoris,& pro remedio ſuorum peccatorum, & de cuius con
ſcientia bene confidit,prout idem teſtator aſſeruit.* quæ uerba
ſunt generalia,& non aſtringunt ſe ad diſpoſitionem in vi-
ta, vnde generaliter debent intelligi. lege prima. §. gene-
raliter. ff. de legatis præſtandis. & ſunt clara, & ſic non
eſt opus interpretatione.l.non aliter. ff. de legat. 3. & li-
cèt poſtea in codicillis concedatur vſusfructus, & perce-
ptio fructuum tm̄ in vita, vt ſuprà fuit deductum, non tn̄
per hoc videtur diminuta poteſtas alienandi conceſsa;
quia iſta ſunt diuerſa, & ex diuerſis non fit illatio.l.Papi-
nianus exuli.ff. de minori. & l. naturaliter.§. nihil cōe. ff.
de acquir. poſ. & maximè quia poſt dictam conceſſionem
fructuum, & vſusfructus in vita videtur data poteſtas alie
nādi,vt patet per illa verba codicillorum, in quib.dicitur,
*& de dictis & dicta bona tam mobilia quàm immobilia,iu-
ra eorum,& actiorum,& nominum debitorum uendere, alie-
nare,& donare poſſit,& quocunque alio titulo transferre pro
libito voluntatis.*& cum verbis,quæ poſteà ſequuntur, ex
quibus datur intelligi,quòd per uerba præcedentia noluit
reſtringere poteſtatem alienandi.Nec qualitas adiecta in p̄-
cedenti oratione,cenſetur repetita in ſequenti; niſi ſit di-
ctio amplius, vel alia repetitiua.l.in repetēdis.cum ibi no.

ff. de leg. 3. Allegata autem in contrarium procedunt quan
do plura essent copulata in eadem oratione; quo casu qua
litas adiecta in vno censetur in alio repetita: secus si in di-
uersis orationib. vt in l. in repetendis. & probatur in l. qui
fundum. ff. de contrahen. emp. & ponit Bar. in d. l. Seiæ. §.
Caio, ff. de fun. instru. & ratio est, vt dicit Bar. in eadem l.
9 quia † quando copula cadit inter orationes per se princi-
paliter copulatas, non habet vim copulæ, sed potius uim
dictionis continuatiuæ: ut ponit ipsemet Bar. in l. si is, qui
ducenta. §. vtrum, ff. de reb. dubijs. Nec est verum quòd ta-
lis repetitio fieri debeat ex voluntate testatoris; quia uolũ
tas potiùs apparet in contrarium tam per uerba testamen-
ti, quàm codicillorum. Item tunc ex voluntate disponẽtis
fit repetitio; q̃n aliàs sequens dispositio esset inutilis; ut d.
l. Iulius Paulus. pro vt declarat Bar. in d. l. Seiæ. in §. Caio,
quod non contingit in casu nostro. Ergo in diuersa oratio
non fit repetitio: minusque obstat quòd censeatur reli-
ctum fideicommissum do. Margari. post mortem do. Ra-
nucinæ. & sic uideatur prohibita alienatio; quia debet in-
telligi de non alienatis; ne testator censeatur sibiipsi con-
trarius, ꝫ l. nam ad ea, ff. de condi, & demon. & quia fidei-
commissum expirauit, nec alienata censentur superesse. Itẽ
de his non uidetur factum fideicommissum; ut infra latius
deducetur, Nec obstat ꝙ ultimo loco in contrarium alle-
gatum est de illis uerbis, *tum eadem conditione*. quia cùm di
cta conditio non inueniatur posita in persona do. Ranuci
næ, dicta verba non obstant: non enim plus est termino re
10 ferente, quàm in termino, ad quem fit relatio, † imò verba
termini referẽtis impropriantur, quatenus aliud reperitur
in termino ad quem fit relatio; ut probatur, in l. pen. C. de
insti. & substi. sub condi. fac. & ibi per Bar. & plenè p Bar.
in extrauagan. ad reprimen. in uerbo prout, & per Bal. in l.
edita. in repe. C. de eden. Facit optimè tex. in c. Abbate san-
cti syluani. extra de verb. sig. Prætereà potest fieri relatio,
quia dicta conditio etiam fuerat tacitè apposita in perso-
na do. Ranucinæ: ut infrà demonstrabitur. Inducatur ergo
repetitio, & relatio eius, quod tacitè dictum erat in præce-
denti capitulo, non autem expresse. Prętereà alia via præ
dicta conclusio demonstratur. quoniam & si aliqua prohi
bitio alienationis censetur facta à dicta Blancha, tamen il-
la fuit facta occasione fideicommissi relicti do. Margaritæ,
quæ fuit vocata post mortem do. Ranuci. vt patet per illa
verba codicillorum, *& post mortem ipsius do. Ranuci. illud,
quod superfuerit de dicta hæreditate, remaneat, & sit dictæ
do. Margaritæ.* & dicta bona, quæ superessent, erant subie-
cta restitutioni. sed dicta do. Margarita decessit ante mor-
tem domi. Ranucinæ; igitur defecit fideicommissum. l. hæ
res meus, in princ. ff. de condic. & demonst. & l. si cùm hæ
res. ff. quando dies leg. ce. Item cessauit prohibitio; nam in
testamento Blanchæ fuit instituta hęres vniuersalis do. Ra
nuci posteà in codicillis dicta Blãcha dixit, se instituere hæ
redes do. Banucinam, & do. Margaritam, cum hac condi-
tione videlicet *quòd d. Ranuc. durante eius vita*. cum his, quę
postea sequuntur, & per ea, quæ patent in codicillis, cense-
tur relictum fideicommissum do. Marga. præstandum ab
hæredibus scriptis in testamento. l. illud. §. tractari. & l. cõ
ficiuntur. ff. de iure codi. & non fuit purum dictum fidei-
commissum, sed conditionale: ut patet per illa uerba, *cum
hoc conditione, &c.* Et per illa verba, *ita tamen quòd durante
vita dictæ d. Ranucinæ illud, quod superfuerit, sit dictę do. Mar
garitæ.* Cùm ergo decesserit dom. Margarita ante mortẽ
dominæ Ranuci, remansit hæreditas purè absque dicto fi-
deicommisso apud dictam dom. Ranuci. cum potestate
alienandi sibi data in testamento, quæ, deficiente tali fidei
cõmisso, nullo modo intelligi debet coarctata: cùm enim
nullibi expresse reperiatur prohibita alienare post mortẽ,
vt suprà demonstratum fuit, sed tantùm tacitè, & respecti-
uè in consequentiam, & ex quo est grauata alteri restitue-
re: ideò quia expressum, & principale, id est fideicommis-
sum expirauit, sequitur quòd tacitum, & necessarium, id
est, ipsa prohibitio expirauit; iuxta no. per Bar. & Docto.
in l. si fideiussor. in princip. ff. de leg. 1. & Cyn. in authen.
ingressi. C. de sacrosanct. eccle. Præterea dato quòd fuisset
expresse prohibita alienare, & ipsi esset iniunctum hæredi
11 tatem post mortem restituere dom. Margaritæ, † extincto
fideicõmisso, extinguitur etiam prohibitio; quia tales pro-
hibitiones censentur factæ fauore illorum, ad quos testa-
tor disposuit bona post mortem debere peruenire. l. qui fi
lium. in prin. ff. ad Treb. traditur in l. filius famil. §. diui. ff.
de leg. 1. Vnde deficientibus illis personis, deficit prohibi
tio; vt habetur in l. quoties. C. de fideicom. & ibi per Bal.
& traditur in d. §. Diui. cessante enim causa prohibitionis,
cessat prohibitio. l. adigere. §. quamuis ff. de iure pa. l. quòd
dictum. ff. de pactis. cum simil. Ex quibus omnibus subla-
tum esse apparet assumptum primæ rationis in contrariũ
allegatæ. Prætereà dato quòd assumptum esset uerum, di
co quòd minor est falsa; quia donatio facta per dom. Ranu
cinam non fuit facta in casu prohibito; sed in casu permis
so. Nam clarum est, ꝙ in vita dicta do. Ranuci. habuit po-
testatem donandi, sed ipsa donauit iuxta potestatem sibi
concessam; igitur &c. quod potest, quia, vt per multa su-
prà ostensum est, dicta donatio censetur inter viuos. Item
censetur pura, & non in diem. quod ostenditur per uerba
proposita in principio donationis, in qua dicitur, *merè, pu
rè, simpliciter* &c. per id quod habetur in l. 1. §. si quis sim-
pliciter, & in l. 5. in princ. ff. de verbo. obli. Et in l. imperiũ,
ff. de iurisdict. omnium iudic. & in l. qui res §. qui Romæ,
ff. de sol. & in l. qui sic. in princ. ff. de leg. 1. cum sim. Et sta-
tim transiuit dominium rerum donatarum in dictam do.
Apoloni. cùm do. Ranucina reseruauit sibi vsumfruct. qui
non potest stare cum proprietate; vt habetur in l. quisquis.
C. de donatio. unde licèt apposita fuerint illa verba. *cum
cõditione, & oneribus infrascriptis*, scilicet *ꝙ donatio valeat
tantùm post mortem, & non ante.* & illa verba bis repetan-
tur, talia verba non censentur apposita substantiæ dona-
tionis, quæ statim valuit, & trãslatum fuit dominium: sed
effectuali executioni vsusfructus, & vtilitatis rerum dona-
tarum. Et sic substantia donationis non fuit collata post
mortẽ, sed effectualis executio, per quam non veniremus
contra aliq̃ prohibitionem testatoris, Hæc cõclusio proba
tur pluribus modis. Primò, quia si aliter diceremus, dona
trix fuisset sibi contraria in plurib. quia dixisset se purè, &
merè donare. Deinde contulisset substantiam donationis
post mortem. Item retinuisset vsumfructum, & transtulis-
set dominium. Demum etiam immediatè dixisset, quòd do
natio non valeret nisi most mortem. & sic ꝙ dominium sta
12 tim non transferretur. † verba autem sunt saluanda a con
trarietate, etiam si oporteat ea impropriare. l. si duo patro
ni. §. item si iurauero. & ibi Bar. ff. de iureiuran. & per Bar.
in l. Titia. §. fi. ff. de lega. 2. & per Doct. in l. 1. C. si secun. nu-
pserit. & traditur per glo. in l. puto. ff. famil. erciscun. & in
c. cùm tu. extrà de testi. cum si. Secundò quia, aut dicimus
donationem valere, etiam si verba prædicta, *ꝙ non valeat
nisi post mortem*, referantur ad substantiam donationis, &
habetur propositum: aut dicimus quòd tunc donatio non
valeret, & talis interpretatio non est assumenda, sed quod
potius censeantur executiones adiectæ, ut actus potius va
leat &c. l. quoties. ff. de rebus dubijs. & l. quoties idem ser-
mo. ff. de regu. iur. & quia non est pręsumendum quem viã
elegisse, per quam impugnetur iudicium suum. l. miles, q
destinauerat. ff. de testa. militis. Tertiò confirmatur, nam di
cta donatio facta per dictam Ranucinam, fuit facta in
uita eius, & dicitur donatio inter viuos; ut in prima dubi
tatione ostensum est, quãuis dilatio temporis, & executio
13 essent collata in tempus mortis. † Omnis autem donatio
inter viuos dr̃ esse actus celebratus in vita; donatio verò
causa mortis dicitur esse actus vltimæ volũtatis, quia quò
ad substãtiam, & executionem, expectat, & exigit mortẽ te
statoris, & antè quandocunq; reuocari potest; & non nu-
meratur inter actus, & contractus alienationis explican-
dos in vita, vt plenè probat Bar. in consilio suo incipiente.
Punctus talis est: pater filio suo emancipato, &c. Quòd
autem tantùm dilatio, & executio censeantur collata post
mortem; ut suprà ostensum fuit etiam in prima dubi-
tatione, allegando Bald. in addi. Specul. in titu. de in-
strum. edi. in vltima col. hoc idem probatur per ea, quæ po
ni

nit Bald. post Petr. in l. si cui legetur. in princip. ff. de leg. 1. vbi dicitur, quòd quando tempus incertum apponitur nō in eadē oratione, in qua principalis obligatio, sed in diuersa, non videtur adiectum ad obligationem, sed ad executionem. & idem dicit Bald. in l. ex his. C. quando dies lega. cedat. vnde cùm in casu nostro primò sit facta donatio, & simpliciter; deinde in separata oratione fuerit adiectum tempus mortis; videtur adiectum ad executionem, & non ad substantiam donationis. Quartò confirmatur, quia (vt dixi in præcedenti dubitatione) non repugnat quin dicatur actus inter viuos, quamuis fuerit collatus in tempus mortis. l. nam & si cùm moriar. ff. de condictio. indebi. cum ibi notatis per Guliel. & Barto. cum aliis suprà plenè allega. in prima dubitatione. Vndè licèt donatio fuerit collata post mortem, dicitur donatio in diem, de cuius natura est, vt immediatè oriatur actio; vt not. in l. cedere diem. ff. de verborum obligatio. & in l. prima. C. vt actio. ab hæredibus, & contra hæredes. vbi expresse habetur, quòd quando contractus confertur post mortem, actio incipit ab hærede, & contra hęredem efficaciter. sed sine efficacia dicitur originem habuisse in personis contrahentium; imò non potuisset expresse fieri quòd substantia esset collata post mortem, & radicaretur in persona hæredum: sed fuit necessarium quòd actio inciperet contra donatorem, licet inefficaciter, & elidibiliter; vt traditur in dicta. l. prima. C. vt actio. ab hæredibus, & contra hæredes. & probatur in simile, in l. obligationum ferè. §. placet. ff. de action. & obliga. Quintò probatur prædicta conclusio; nam nisi velimus verum inficiari, dicta domina Ranuci. voluit tantùm in vita reseruari vsusfructus, & donationem statim valere quò ad dominium. & ideo post mortem quòd inciperent onera imposita donatariæ. quod ostenditur per illa verba donationis, *quæ res deueniat post mortem pleno iure.* quasi in vita essent tātum donatarij quò ad nudam proprietatem,
14 post mortem verò etiam quò ad vsumfruc. quoniam res dicitur pleno iure ad aliquem pertinere, quando pertinet quo ad proprietatem, & vsumfructum, & habet quis potestatem alienandi, tanquàm rem propriam, vt est text. in l. fœminæ. §. illud. C. de secun. nuptiis. quo non est dare meliorem secundum Bald. ibi. & est text. in l. mater, quæ defuncto. & ibi notant Ange. & Paulus de Castro. C. ad Tertullianum. Ad idem allegant. l. hæres. ff. qui, & à quibus. & l. si ancillam. C. de action. emp. cum multis aliis, in quibus habetur de hoc verbo, pleno iure. faciunt not. in cap. conquestus. de foro competen. & in capit. constitutis. in final. de elect. Sextò probatur, quia scriptura debet reduci ad concordiam inquantum fieri potest; vt habetur in dicta l. si duo patroni. §. item si iurauero. & in l. scripturæ. C. de fide instrumen. & in cap. imputari. extrà de fide instrumento. sed in casu nostro ex quo fuit facta donatio simpliciter illarum rerum, & demum fuit facta reseruatio vsusfruct. in vita dicta verba *quòd donatio valeat post mortem* debent referri quò ad vsumfruct. & non quò ad proprietatem. & sic fiat interpretatio nullā continens repugnantiā. & est clara, & vera interpretatio. Septimò probatur, quoniā in principio fuit facta plena, & pura donatio; vnde per verba sequentia licèt videatur diminutum ius, quod erat plenè concessum, debent verba interpretari, & reduci ad concordiam, ne diminuatur plena concessio, etiam si ea impropriari oporteat. hoc probatur in l. donatio. §. species. ff. de donatio. & quod ibi per Barto. vbi prima verba importa-
15 bant dominij translationem, verba † autem sequentia vsum, & impropriantur, vt prima dispositio plenum sortiatur effectum. Facit quod not. Barto. per illum textum. in l. 3. ff. de adimen. lega. Idem probatur in l. specie. ff. de auro, & argen. lega. vbi testator legauit quasdam res, & grauauit de restituendo post mortem suam, dicens satis esse sibi habere vsumfruct. non tamen per hæc verba reuocatur dominium, sed interpretantur, quòd ideò dixerit de vsufruc. quia videtur quodammodo vsusfruct. tantùm relictus, ex quo de proprietatę disponere non potest. ita in casu nostro donatio non videtur valere ante mortem, ex quo ad aliquid agere non potest, neque vtilitatem aliquam sentit, non aliter ac si nihil sibi donatum esset. hoc idem probatur optimè in l. fina. ff. de vsufruct. earum rerum, quæ vsu consu. vbi habetur, quòd si fuerit relicta Titio pecunia, & fuerit grauatus eam post mortem restituere; licet postea fuerit dictum, quòd dictus Titius habeat vsum dictæ pecuniæ, non tamen videtur per hoc reuocasse legatum pecuniæ quantum ad proprietatem. & assignat iureconsultus rationem, quia illud verbum, vsus, videtur prolatum ex eo, quia videbatur quodammodò vsuarius, ex quo post mortem extinguebatur ius suum: quia tenebatur restituere ad instar vsuarij. ita ergo dicamus in simili in casu nostro, vt dicta donatio, viuente donatrice, ideo dicatur non valere; quia donatarius de rebus donatis aliquo modo disponere non poterat, neque ex his fructum aliquem vel vtilitatem percipiebat. Octauò & vltimò hæc conclusio alia via confirmatur; quia etiam posito quòd dicta donatio facta dominæ Apolloniæ, quò ad substantiam haberet vires solùm post mortem domi. Renucinæ. tamen quia testator voluit, quòd illud, quod superfuerit de bonis, & hæreditate sua, post mortem domi. Ranucinæ, remanere, & esse debeat dictæ domi. Margaritæ, videtur ꝙ bona donata dictæ dominæ Apolloniæ nō sunt de illis bonis, quæ dicuntur superfuisse Post mortem domi. Ranuci. adeò quòd venirent in fideicommisso prædicto; vt probatur per ea, quæ decidit Bald. in auth. contra rogatus. C. ad Trebell. in vltima col. in versicu. pone quòd non alienauit inter viuos &c. iuncto illo text. & eo, quod habetur in l. Titius. ff. ad Trebell. Nam vult Bald. in dicta auth. quòd
16 † hæres grauatus restituere per fideicommissum id, quod superesset ex hæreditate post mortem hæredis, non intelligitur grauatus restituere illud quòd legauit hæres legitimè in testamento suo alteri; quasi illud non dicatur superesse post mortem hæredis, qui legauit, cùm legatum à tempore mortis testatoris acquiratur; iuxta l. vnicam §. cùm igitur. C. de caduc. tollendis. l. à Titio. ff. de furtis. cum similibus. Per quæ apparet responsum esse multipliciter ad primum argumen. adductum in contrarium. Non obstat, etiam secundum de statuto; quia respondeo, quòd in hoc debet attendi tempus mortis dictæ donantis, & quantitas substantiæ, quam tunc habebat: vnde si quispiam donasset in vita etiam dimidiam bonorum, quæ tunc habebat, & posteà acquisiuit tot bona, quòd confusis illis bonis donatis vnà cum bonis postea acquisitis, non reperitur quòd illa, quæ donata fuerunt, excedant quartam omniū bonorum, tunc donatio irreuocabiliter firma manebit; hoc apertè probatur ex notatis per glos. in l. prima. C. de inoffic. dona. in gloss. magna. & ibi Bald. in versicul. octauò quæro, quid si ab initio donauit quis totum suum patrimonium, &c. & ibi in hac parte eam sequitur Cyn. in quarte quæstio. & communiter alij scribentes: vt suprà, & per, §. quia verò hactenus. in auth. de nuptijs. Sed dato ꝙ domi. Ranucina donasset quartam partem Blanchæ: tamē plura posteà reacquisiuit vltra illam quartam partem. & etiam vltra omnia bona dictæ Blanchæ. & sic satis est ꝙ, habito respectu ad bona quæ erant tempore mortis in bonis dominæ Ranuci. non reperiatur ꝙ ipsa alteri donauerit, & donasse reperiatur alicui in præiudicium descendentiū vltra quartam partem. Nam si reuersa sunt bona donata Blanchæ ad dictam donantem, nullum ex dicta prima donatione facta Blanchæ senserunt præiudicium dicti descendentes, cùm ante mortem dominæ Ranucinę, nullū ius habeant descendentes in bonis ascēdentis. l. prima. §. si impuberi. ff. de collatio. bono. l. finali. ff. de liberis agnoscen. & ibi per Bartolum. l. si quando. §. primo. & ibi Baldus. C. de inofficio. testament. Præterea dicta donatrix donando dominæ Apollonię cum illo onere soluendi singulo anno pro tempore viginti annorum florenos quinque fratribus sancti Dominici, pro celebrando vnum officium singulis annis pro anima dictæ Blanchæ, & suorum prædecessorum, & dictæ dominæ Ranucinæ, non tamē tantùm donasse dicitur, quantùm soluisse legatum à dicta Blancha relictum ad pias causas. quòd quidem potuit conferri in liberam voluntatem hæredis, scilicet dictæ dominæ Ranu-

cinæ, per capit. cùm tibi, cum ibi not. per gloſſam & Doct.
de teſtamen. & not. per Bartolum in repetitio, l. primæ. C.
17 de ſacroſanctis eccleſijs. in verſic, tertiò quæro † an in
relictis ad pias cauſas valeat voluntas captatoria &c. &
in l. captatoriæ, ff. de legatis primo, & ibi etiam Baldus.
& notat Bartolus in l. prima. ff. de legatis ſecundo. & in l.
Theopompus, de dote prælegat. & in l. quidam. & in l.
verùm. ff. de rebus dubiis. & Baldus in repetitio, cap. ſi pa-
ter. de teſtamen. in ſexto. in materia compendioſæ ſubſti-
tutionis. & Angelus in l. captatorias. ff. de hæredibus in-
18 ſtituendis. Et ita ſum ſemper ſolitus tenere † quòd in di-
ſpoſitione ad pias cauſas non attendimus prohibitionem
iuris ciuilis, ſed iuris diuini vel canonici, etiam in terris
Imperij, per ea, quæ habentur in capit. cùm eſſes. & in
capitulo, relatum. primo. de teſtamentis & not. Bartolus
in repetitio, dictæ l. primæ. in vltima quæſtione. C. de ſa-
croſanctis eccleſiis, iunctis notar. per Doctores in capit.
eccleſiæ ſanctæ Mariæ. de conſtitutionibus. & videtur eſſe
magis communis opinio, licèt quidam aliter dixerint, de
quo in dictis locis, quæ diſputatio tamen non videtur hic
neceſſaria, ſtantibus aliis, quæ ſuprà deducta ſunt. Præ-
tereà dico quòd dicta domina Ranucina potuit aliena-
re etiam vltra quartam ex poteſtate ſibi data à Blancha te-
ſtatrice, cuius diſpoſitio eſt pro lege ſeruanda; in authen.
de nuptiis. §. diſponat. & etiam in traditione rei ſuæ quili-
bet poteſt quaſcunque conditio. adijcere, dummodò non
improbatas. l. in traditionibus. ff. de pactis. & l. legem. C. de
pactis. & l. quoties. C. de donationibus, quæ ſub modo, vel
ſub conditione, vel ex certo tempore conficiuntur. Præte-
rea non eſt dubium quòd Blancha potuiſſet per viam ſub-
ſtitutionis, & fideicommiſſi facere quòd bona ſua ad alios
peruenirent per viam fideicommiſſi. vt per totum titu-
lum ad ſenatuſconſul. Trebellia. & C. de fideicommiſſis.
ergo eadem ratione potuit concedendo poteſtatem alie-
nandi, cùm rei ſuæ quilibet ſit moderator, & arbiter. l. in
16 re mandata. C. mand. vel contra. Accedat † nam proui-
ſio teſtatoris, & codicillantis dantis alicui poteſtatem alie-
nandi liberè, qui aliàs alienare non poterat, ab lege vel ſta-
tuto, facit ceſſare talem prohibitionem alienandi legis vel
ſtatuti, ita in difficilioribus terminis probatur expreſsè in
l. prima. §. finali. & in l. magis puto. §. ſi fundus. & in l. fi-
nali, ff. de rebus eorum. & in l. prima, & tertia. ff. quando
decreto opus non eſt. & in l. tutelam. C. de adminiſtratio-
ne tutorum & curatorum, & in l. finali. C. de rebus alien.
non alienan. & optimè probatur in cap. cùm dilectus. de
dona. Et quòd ibi dicit Ioan. Imo. per illum textum. vn-
de cùm Biancha dedit poteſtatem do. Ranu. alienandi e-
tiam vltra quartam: vt patet clarè per verba teſtamenti:
igitur ex tali poteſtate ſibi data alienare potuit, non ob-
ſtante diſpoſitione dicti ſtatuti, maximè cùm dictum ſta-
tutum ſit odioſum, & contra naturalem, & ciuilem æqui-
tatem: vt notabiliter probat Pet. de Ancha. in ſuo conſil.
375. quòd incipit in Chriſti nomine &c. ad determinatio-
nem & reſponſionem. Circa tertiam dubitationem, quæ
ritur dato quòd valuerit dicta donatio facta domi. Apol-
loniæ, quis in dictis bonis donatis plus iuris habeat, an di-
cta do. Apollonia, an ſecundus donatarius. & clarum eſt
quòd dicta prima donataria, ſcilicet do. Apol. potior eſſe
videtur: quia prius ſibi traditio facta fuerit. l. quoties. C.
de rei ven. l. ſiue autem. & l. duobus. ff. de Publiciana. quòd
autem ipſi fuerit facta traditio dominæ Apollo. patet tam
per dictam reſeruationem vſusfru. d. l. quiſquis & l. ſi quis
argentum. §. ſed & ſi quis. C. de dona. quàm per conſtitu-
tum l. quòd meo. in princ. cum ibi notatis per doct. ff. de ac
20 qui. poſ. & in c. cùm veniſſent. de reſti. ſpol. & † quòd ſuffi-
ciat ac præferatur in caſu propoſito tale conſtitutum do-
nantis & poſſidentis actuali traditione poſtea, ſi eſt facta
ab eodem donante ſecundo donatario, firmat Io. And. in
addi. Spec. in titu. de empt. & ven. §. ſciendum. ſuper uer.
& no. Quem communiter alii ſequuntur per Cano. in d.
c. cùm veniſſent. & per Bald. in rubr. de contrahen. empt.
& fuit deciſio Guidonis de Suza. in l. fi. C. de ſacroſanc. ec-
cle. & d. l. quoties. Laus Deo omnipotenti &c.

S V M M AE.

1 *Laudum de iure communi non valet, niſi ſit latum ab arbitris ſimul conuenientibus.*

2 *Arbitri quando ſunt in diſpari numero, & maior pars concordat, pars altera non cogitur arbitrari.*

3 *Arbitri duo primi quando diſſentiunt inuicem, & tertius ab eis, ſtatur dicto tertij.*

4 *Arbiter electus ex neceſſitate, differt ab arbitro electo ex voluntate.*

CONSILIVM LIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

ABVNDE, & ſubtiliter præſenti cõſultationi ne-
ceſſaria explicauit ſupraſcriptus eximius Do-
ctor, & pro certo prium aſſerere eius, quod per
eum concluſum eſt, putarẽ non paruã hære-
ſim in iure noſtro, & ab omni iuſtitia, & æqui
tate alienum, & quia (vt mihi vr̃) res eſt pauciſſimi regni,
paucis rem ipſam expediam: tres enim (ſi rectè percipio)
poſſunt caſus contingere, quibus ſtatuentes prouidere vo-
luerunt. Primus eſt, quando omnes tres arbitri eſſent con-
cordes in ſententia: & hic caſus eſt clarus tam de iure cõ-
muni, quàm ex forma ſtatuti: in vno tamen deuiat ſtatutũ
1 à diſpoſitione iuris, † quia licèt de iure communi non va-
leat laudũ niſi ſit latũ ab arbitris ſimul cõuenientibus; vt
in l. non diſtinguemus. §. cùm in plures, & ibi not. ff. de ar-
bir. & not. glo. in l. ſicut. eo. tit. tamen à ſtatuto permittitur
ꝙ ferri poſſit, etiam ſeparatis temporibus, & hic non eſt ca
ſus noſter. Secundus caſus eſt quando duo tantùm ex arbi-
tris ſunt concordes: & hoc caſu quando tertius eſt in con-
cordia cum vno ex primis arbitris electis, deciſio eſt clara
de iure communi, vt habetur in l. item ſi vnus. §. fi. cum l.
ſeq. & in c. 2. de arbitris. lib. 6 cũ ſi. & etiã concordat ſtatu-
tum, dùm dicit, *vel ſaltem duos ex eis concordes.* & hic non
eſt etiã caſus noſter. Quando autẽ duo primi arbitri eſſent
in concordia, tertius autem diſcordaret, prout fuit in caſu
noſtro, tunc de iure cõmuni etiam eſt clarum, ꝙ ſtatur ſen
tentiæ duorũ, & non tertij, vt probat tex. in c. 1. de arbit.
lib. 6. & in d. l. Itẽ ſi vnus. §. fi. cum ſeq. quæ iura generaliter
volunt, ꝙ præualeat ſententia duorum; ergò generaliter
debent intelligi. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præſt. & hoc ſen
tit glo. in d. l. item ſi vnus. §. ſi in duos. vbi vult, ꝙ duo pri-
mi non amittunt poteſtatem laudandi. hoc etiam clarè ſen
2 tit. glo. in ea. l. §. item ſi plures. vbi vult ꝙ † quando arbitri
ſunt in diſpari numero, & maior pars concordat, non cogi
tur altera pars, & ſic tertius, ſententiam dicere: ergo idem
quando concordant exiſtentes in pari numero, hoc etiã eſt
de intentione Bart. in d. l. item ſi vnus. §. principaliter. vbi
intelligit tantùm illum tex. ꝙ ſtetur ſententiæ tertii, quan-
do alii duo arbitri omnino diſcordant: vel cogantur arbi-
trari ſecundùm iudicium tertij, vel ſtetur dicto tertij: ni-
hil autem dicit quando primi duo eſſent concordes, & pro
bat tex. ibi in verbo, ſi diſſentiant. ergo à contrario, ſi con-
ſentiunt, non ſtatur dicto tertij; quod argu. in iure eſt va-
lidum l. 1. §. huius rei. ff. de offic. eius cui man. eſt iuriſ. Hoc
expreſsè decidit Bald. in d. §. princ. in antiqua lect. vbi dicit
quòd ſi primi duo nõ ſunt cõcordãtes, præualet ſententia
tertij diſcordantis ab vtroque; ſecùs ſi duo primi eſſent cõ
cordes; quia cauſa finalis iſtius tertij erat diſcordia, quæ ra
tio tunc ceſſat. & ſubdit quòd dicto maioris partis ſtari de-
bet, ſicut ſi à principio fuiſſent omnes tres electi. & hoc vl-
timum dicit tenere Franciſcum Accurſium, & Cyn. in ad-
dit. & ſic Bald. expreſsè hoc decidit. hoc etiam clarè aperit
Spec. tit. de arbit. §. ſequitur. ver. ſed nunquid iſte. vbi dicit
quòd quando primi duo ſunt cõcordes, planum eſt &c. &
ratio, quam aſſignat Bal. eſt, quia finalis ratio electionis ter
tij, eſt diſcordia primorum, vt probatur in dicta l. item ſi
vnus. §. principaliter. & tradit Specu. in dicto. ver. ſed nũ-
quid. dicens quòd partes cenſentur tacitè tertium eleg-
iſſe, ſi arbitros contingeret diſſentire: quæ ratio ceſſat quã-
do

do primi duo concordant, quia cessante dicta ratione finali, cessare debet dispositio. l. 2. §. fi. cum ibi no. ff. de dona. l. adigere. §. quamuis. de iure patrona. stante ergo dispositione iuris communis, vt suprà, cum ea aperiè etiam concordat statutum, quod simpliciter vult, quòd vbi duo ex tribus sunt concordes, stetur dicto illorum, nec distinguit, an tertius sit vnus de illis duobus vel nõ, nec nos distinguere debemus. l. de pretio. ff. de Publi. 9. dist. si Romanorum. & in his duobus casibus statutum duo disponit, vltra ius commune: Primum quòd dixi in præcedenti casu, quòd possint arbitri separatim pronunciare: Secundũ quòd possint, absentè altero, & irrequisito, contra dispositionem d. l. item si vnus. item contra dispositionem c. 2. de arbi. lib. 6. vbi ad minus requiritur quòd absens fuerit citatus, & hoc modo intelligendo dictum statutum in hoc secundo casu, magis interpretatur secundũ dispositionem iuris cõis, & minus corrigit, quod fieri debet inquantum fieri potest; vt l. si serui vestri. cum ibi no. C. de noxa. & in l. fi. §. in computatione. C. de iure delib. & in c. cùm dilectus. de consue. Tertius & vltimus casus, quãdo primi duo dissentiunt, & etiam tertius dissentit ab vtroque, & hoc casu de iure communi statur sententię tertij; quia alij duo coguntur consentire in sententiã tertij; vt tenet Spe. in d. ver. sed nũquid iste. & sequitur ibi Io. And. in addi. ad versi. sequentẽ, & Bar. in l. si dominiũ. ff. de fur. & Barth. de Saly. in d. §. prin. §. Canonistę in c. suspicio. extrà de offic. dele. ex forma aũt statuti statur ẽt dicto tertij. & hoc casu loquitur clarè statutum in ver. vbi sñia. & hoc modo intelligendo cessat omnis cõtrarietas statuti, per cõsequens talis interpretatio est potiùs amplectenda, quã dicere quòd loquatur quñ primi duo essent concordes; quia tunc contrariaretur iuri communi, & etiam statuto; vt s. declarauimus in alio ver. arg. eius quod habetur in l. 1. C. de inof. dotibus. & c. cùm expediat. de elec. in 6. cũ his, quæ in simili dicuntur in l. inter stipulantẽ. §. si Stichũ. ff. de ver. ob. & in c. cùm tu. extrà de testibus. & hoc casu ẽt minus censebitur dispensatum contra ius commune: & probatur hoc ex ordine dispositionis dicti statuti, quia primò disposuit quñ omnes erant concordes: secundò quando duo ex eis: meritò tertiò prouidendum erat, quñ omnes tres. quod patet per verba dicti capituli: nam in prin. locutus fuerat de tribus arbitris. demũ postea dicit, *vbi in sententia dicti arbitri discordant.* & sic referendo se ad arbitros, de quibus locutus fuerat, loquitur de tribus arbitris discordantibus. l. si ita scripsero. cum ibi no. ff. de condi. & demon. l. asse toto. ff. de hære. insti. quando autem duo sunt concordes, non dicuntur tres arbitri discordare, vt patet ex tex. d. l. si vnus. in fi. & cõstat ad sensum, & maximè quia illa verba, *dicti arbitri discordant.* indefinitè prolata, æquipollent vniuersali; iuxta no. in rub. extrà de reg. iur. per Cy. & per Bar. in l. si plurib. ff. de leg. 2. & sic quando omnes essent discordes, absurdum etiã videretur quòd, si primi duo essent concordes, quòd staretur dicto tertij dissentientis; cùm vt plurimũ, arguendo à communiter accidentibus, primi duo eligantur magis amici, & noti partibus, & sunt quasi partes. quod arg. multũ valet. l. neque natales. C. de probat. & tertius non eligatur ita notus, & amicus: & pro certo si hoc voluisset statutum, potuissent statuentes multum reprehendi: statuta autem ita debent intelligi, quòd non possint à sapiente reprehendi. l. Sabinus Aristo ff. de leg. præstandis. Sed dicet quis, hoc casu statutum nihil uidetur operari contra l. si quando. ff. de
8 lega. 1. & c. si Papa. de priuil. lib. 6. quoniam † quando primi duo dissentiunt, & etiam tertius ab eis, statur dicto tertij; vt suprà est dictũ. sed ad hoc respondeo, quòd imò non staretur dicto tertij de iure communi, quando omnes sunt discordes; sed alij duo coguntur consentire in tertium, vt suprà est conclusum: sed ex forma statuti statim sine alia coactione statur sententiæ tertij, ac si lata esset per omnes très in concordia; vt clarè probat statutum in uersi. *vbi in sententia.* & hoc operatur statutum vltra ius commune; Secundò operatur etiam aliud in d. ver. *ubi in sententia:* nã licèt statutum disposuisset, quòd quando erant concordes duo ex eis, valeret laudum latum alio absente, & irrequisito: addit vltra per dictum versiculum, illud ẽt habere locum quando omnes esset in discordia, quòd stetur laudo tertij lato etiam alijs absentibus: operatur & tertium, quòd etiam valeat tale laudum, licèt arbitri separatis temporibus laudauerint. quæ omnia tria sunt contra dispositionem iuris communis; vt patet ex no. in d. l. item si vnus. §. pen. & fin. cum l. seq. operatur etiam & quartum, quia licèt de iure communi stetur sñiæ tertij (vt dictum est) hoc est verum, quãdo arbitri adhuc nullam tulerunt sñiam, quia tertius habet redigere sñiam suam in scriptis, & alii arbitri debent illam sequi; sed si iam tulissent sñias contrarias, deberet tertius alterã approbare. ita dicit do. Cardina. Florentinus in d. c. suspicio. allegat no. per Specul. in ti. de arbi. §. sequitur. ver. quid si arbitri. & subdit Imo. in dicto c. suspicio. dici posse, quòd cùm arbitri eligant ex iuris necessitate, habet locum quod ibi dr̃, quòd tertius habebit pronunciare cum ambobus, vel altero amborum. & sic non stabit authorita
4 ti ipsius tertij, & ad dictã l. item si vnus. in fi. dicit, quòd loquitur in arbitrijs compromissarijs ex voluntate elec. vnde dictus ver. vbi in sententia. tollit omnes istas difficultates, & multum operatur vltra ius commune: ergo non debet trahi ad nouam dispensationem, vt intelligatur etiam quãdo duo primi essent concordes, per iura & rationes suprà allegatas, per alia elegantissimè facta per primum cõsulentem adducta, per quæ eius conclusioni indubitanter adhæreo. Laus Deo &c.

SVMMAE.

1 *Statuti condictione agens, debet vti verbis statuti, et qualitates ab eo requisitas exprimere. nu. 3.*

2 *Statutum dictans, quòd turbans possessionem puniatur, & ablata restituat: non habet locum in eo, qui turbauit, & nihil abstulit. & nu. 4.*

5 *Dispositio statuti non habet locum vbi verba statuti non adaptantur.*

6 *Damnum receptum a quadrupede, emendatur a domino quadrupedis.*

7 *Syndici dicto quando stetur de maleficio.*

8 *Syndici confessio quando præiudicet vniuersitati.*

9 *Principium attenditur in maleficijs, & non finis, quando finis a principio habet necessariam consequentiam.*

CONSILIVM LV.

PRAESTANTISSIME Doctor, & famossisime Iudex. In causa, & quæstione vertente inter Sensium Pauli Falleræ ex vna agentem, & syndicum communis, & hominum Abbatiæ ad Monasterium. dico prædictum syndicum esse absoluendum à petitis. quæ conclusio probatur ex plurib. & Primò, quia dictus Sensius non bene formauit petitionem suam: nam cùm sibi competeret condictio ex forma statutorum de materia loquentiũ, quæ concedunt talẽ modum agendi ciui ciuitatis Senen. comitatiuo vel existenti de iurisdictione, debebat deducere se esse ciuem vel comitatiuum, vel de iurisdictione per formalia verba statuti, nec sufficit quòd per æquipollentia; vt traditur in l. 1. ff. de condi. ex leg. Nam licèt habitator ciuitatis Senẽ. posset dici ciuis, quod tñ nõ fateor, vel de iurisdictione vel comitatu, tamẽ non sufficit quòd dixerit se habitatorem continuum ciuitatis Senen. hoc probat singulariter doctrina Io. And. in c. 1. de homi. lib. 6. vbi dicit, quòd omnes qualitates à statuto requisitæ sunt diligenter intentandæ. idem voluit Io. And. in cap. secundo, extrà de consuetudine. idem Bald. in l. hi,
1 qui ad ciuilia. C. de appel. ubi dicit, quòd † non possumus intentare condictionem statuti, nisi vtamur verbis statuti. idem etiam voluit Bald. in l. si quis non dicam rapere. C. de Episco. & cler. & idem uoluit Ange. in l. si fideicommis. §. tractatum. ff. de iudicijs. Prætereà (vt mihi præsupponitur) non est probatum, ipsum Sensium esse ciuem, vel de iurisdictione, vel comitatu, quod erat fundamentum suæ intentionis, si volebat intentare condictionem prædictorum statutorum: ergo debebat illud probare. l. ei, qui. ff. de

de probationib.& l.actor quod aſſeuerat.C.de probatio.&
vtrobique notatur.tradunt plenè Bar.& moderni in l. illa.
ff.de verborum obligat.& ſtatim magis in ſpecie plura ad
idem deducam.Secundò principaliter defenduntur prædi
cti ſyndicus,& homines,ſiue attendamus ſtatutū loquens
de poteſtate,ſiue ſtatutum loquens de Capitaneo,& capien
do primò ſtatutum loquens de poteſtate, certè ſi ſingula
eius Verba legamus,nullo modo probat,quòd non inuen-
to damni illatore communitas teneatur,ſed tantùm diſpo-
nit,quòd poteſtas faciat emendari damnum à damni illato
ribus,& fautoribus eorundum, & ipſos proſequatur, & ſi
de eorum bonis damnum paſſo non poterit ſatisfieri,tunc
& eo caſu communitas poſſit cogi ad emendationem dam
ni,& apertè vult prædictum ſtatutum, quòd nunquā poſ-
ſit deueniri contra communitatem,niſi excuſſis bonis dā-
2 ni illatoris.quoniam iſta eſt regula,quod† quando quis te-
netur in ſubſidium alterius;eo exiſtente non ſoluendo, nū
quàm poteſt prius conueniri, niſi fiat diſcuſſio bonorum
eius,in cuius ſubſidium tenetur, vel aliqua iuſta de cauſa
appareat notoriè non exigibilis;vt habetur in leg.fideicom
miſ.ff.ſi certum petatur.& in l.decem.ff.de verborum ob-
ligation.& in l.ſi fideiuſſores in id.ff.de fideiuſſoribus.Præ
tereà prædictum ſtatutum non dicit quòd, non inuento
damni illatore,quòd poſſit deueniri ad communitatem;
ergo nec nos dicere debemus;l.ſi ſeruum.§.non dixit Præ-
tor.ff.de acquirenda hæreditate.l.tertia.§.toties.ff.de dam
no infe.& l.prima.§.ſi is,qui nauem.ff.de exercitoria. cum
ſimilibus.& hoc maximè cùm prædictum ſtatutum ſit ex-
orbitans à regulis iuris communis, quia vult unum teneri
ex delicto alterius,contra ea,quæ habentur in rubro,& ni-
gro.C.ne filius pro patre, vel pater pro filio emancipato,
vel libertus pro patrono cōueniatur.& in rubro, & nigro.
C.ne vxor pro marito, vel maritus pro vxore.& in l.ſanci-
mus.C. de pœnis. tum etiam quia ex dicto ſtatuto oritur
condictio ex lege,quæ eſt ſtricti iuris;ut patet Inſti. de actio
nibus.§.actionum.traditur in l.prima. ff. de condictio. ex
lege,& tenet Saly.in l.ſecunda.C. de reſcindenda venditio
ne. Ex quibus patet quòd ſtatutum,quod loquitur de po-
teſtate,non habet locum in caſu noſtro,ſiue etiam attenda
mus ſtatutum,quod loquitur de Capitaneo, dato quòd de
beret ſeruari in caſu noſtro, cùm fuerit imploratum offi-
cium Poteſtatis,quod non habeo pro expedito:cùm ſtatu-
tum ſit exorbitans à regulis iuris communis, ut dictum eſt
ergo cùm loquatur in Poteſtate, nō uidetur habere locum
in Capitaneo,& ſic in diuerſa perſona. l.ſi verò. §. de uiro.
cum materia.ff.ſoluto.matrimon.& concludit Bartol.ex-
preſsè in l.omnes populi.ff.de iuſtitia & iure.quòd ſtatuta
non extenduntur de vna perſona ad aliam: & hoc maximè
cùm variè detur per ſtatuta Senarum iuriſdictio Poteſta-
ti,& Capitaneo,qui uocatur maior Syndicus, & in ſpecie
ſtatuta in caſu noſtro diuerſimodè tribuant iuriſdictionē;
vt patet ex forma prædictorum duorum ſtatutorum. Sed
dato quod etiam vendicaret ſibi locum in Poteſtate,adhuc
dico quòd prædictum ſtatutum non vendicat ſibi locum
in caſu noſtro: hoc apertè demonſtratur, quoniam tunc
demum vigore prædicti ſtatuti poteſt communitas con-
demnari ad emendationem damni, ſi præcedat inquiſitio
damni illatoris, & quod conſtet damnum, vel vaſtum
dantem non potuiſſe inueniri: quod patet ex forma præ-
dicti ſtatuti, dum dicit, *ad quod mendum faciendum com-
pellat ſyndicus illum,qui facit dictum damnum,uel uaſtum,uel
eius receptatores,& fautores,ſi eos inuenire aut cogere poterit
&c.* Nulli autem dubium eſt, talem inuentionem fieri
non poſſe, niſi mediantibus accuſationibus, ſiue denun-
tiationibus; ergo illa debebant præcedere, quæ minimè
præceſſerunt in terminis noſtris. quoniam ille, qui vult
conſequens, neceſſariò vult neceſſarium antecedens.iuxta
l.ad rem mobilem. & l. ad rem legatam. ff. de procurato-
ribus. & l. cui iuriſdictio. ff. de iuriſdict. omnium iudic.
Probatur etiam ex eodem ſtatuto, dum immediatè ſub-
dit,*alioquin faciat emendari ab hominibus caſtelli, villæ &c.*
quod ſtatutum apertè vult, quòd ita demum damni illa-
tore non inuento, communitas teneatur, & ſic in ſubſi-
dium. ergo ad hoc vt poſſet contra communitatem per-
ueniri, neceſſe erat prius fieri diligentem inueſtigationem
ad inueniendum damni illatorem; per id, quod habetur
in dicta l.fina.ff.ſi cert.peta.& in l. decem.ff.de verborum
obliga. & in authen. præſente. C. de fideiuſſo. quod etiam
clariùs colligitur ex eodem ſtatuto, dum in eodem dicitur
*neceſſitate impoſita dicto ſyndico,dictum damnum,& vaſtum
inuenire tam per ſacramentum ſyndicorum locorum,in quibus
damnum vel vaſtum datum fuerit, quàm per alias perſonas
&c.* per quæ Verba clariſſimè oſtenditur, inueſtigationem
damni illatoris debuiſſe fieri antequàm perueniretur con-
tra communitatem. quoniam iſta eſt regula, quæ probat
3 in ſpecie omnia præcedentia,quòd † vbicunque agitur cō
dictione ex ſtatuto, ad unguem concurrere, & obſeruari
debent requiſita à ſtatuto. ita ſingulariter voluit Bartol.
quem ſequitur Bald.in l.cauſa. C.de accuſat. vbi dicunt,
quòd ſi intentatur cōdictio ex ſtatuto,niſi probent omnia,
quæ ſtatutum requirit,debet quis ſuccumbere. Nam vbi-
cunque ſtatutum vnum ſtatuit,& aliud præſupponit,nun
quàm habet locum niſi probetur præſuppoſitum exem-
4 plum, dictat ſtatutum quòd† turbans poſſeſſionem punia-
tur in tantum, & ablata reſtituat: non habet locum in
eo, qui turbauit, & nihil abſtulit; gloſſ. eſt fin. quam ibi
ſummè no. Iaco.But.Rapha.& Pau. de Caſtro, in l. man-
cipia. in verbo aduocandum. C. de ſeruis fugitius. & ideò
dicunt Nicol.de Neap.& Baldus in l.prima.§.item illud.
ff.ad Syllanianum, quòd quando ſtatutum diſponit com-
munitatem debere emendare damnum illatum per ignē,
oportet prius probari ignem fuiſſe immiſſum. bene faciūt
no.per Bartolum in l. Diuus.ff. de teſtamento militari. &
in l.abſentem. ff. de pęnis. & quod not.Innocen.in capi.
cùm ſit generale.extra de foro competen. & tex. in l. quod
ait.ff.de adulterijs. igitur ex prædictis patet quòd cùm ſta-
tutum requirat priùs inueſtigari debere damni illatorem,
& hoc minimè factum fuit,non potuit in ſubſidium per-
ueniri contra homines illius villæ.& hoc ſolum fundamē-
tum ſufficeret ad victoriam obtinendam intelligentibus.
Tertiò principaliter prædicti ſyndicus,& homines debent
abſolui, quoniam (vt mihi narratur) tale damnum bo-
nis interfecti probatur datum ab alio boue, & ab animali
irrationali, ad quem quidem caſum nullo modo exten-
duntur verba ſtatuti, vt ex plurimis ſtatim oſtendo; ergo
5 † non debet habere locum diſpoſitio ſtatuti, in caſu, ad
quem verba non adaptantur.l.ita autem.& ibi per Barto.
ff. de adminiſtra. tuto. l. hos accuſare. §. omnibus. & §.
hoc beneficium. ff. de accuſat. l. prima. §. loquitur. ff. de
aqua quoti. & æſtiua. & per Barto. in l. 3. ff. ad legem Iu-
liam repetundarum. ſed prædictum ſtatutum non loqui-
tur quando damnum eſſet datum ab animali irrationali;
igitur nō comprehendit caſum noſtrum.Primò hoc oſten-
ditur ex rubrica, ſtatuti dicentis, *de pęna dantis damnum,
&c.* Nulli autem dubium eſt, quòd animal irrationale
non tenetur aliqua pęna dando damnum, ex quo caret
ſenſu; pęna autem præſupponit culpam aliquam,ſiue de-
lictum,quæ non cadunt in animali irrationali;imò nec in
rationali, qui ſenſu caret; ut hæc habentur in l. prima.§.
primo. ff. ſi quadru. pauper. feciſ. dicatur.in tex. & gloſſ.
& in l.infans. ff. de ſica. & in l.infans.ff.de furtis. & in cle-
men. prima, de homi. & ibi no. validum autem eſt argu-
men. à rubro, maximè quò ad intellectum nigri. vt eſt glo.
no. in l.prima. C. ne liceat in vna eademque cauſa tertiò
prouoc. & in procemio ſext. in verbo, titulis. tradunt
plenè moderni in l.prima.ff.ſi certum petatur.facit l. Im-
peratores.ff.de in diem addict. ſed hoc etiam clarè aperit
ſtatutum,dum dicit, *& pœna inde impoſita ſoluta communi
Senarum.* Secundò per verba ſtatuti, dum dicit in pluri-
bus locis, quòd debet cōpellere damnum dantem ad emē-
6 dam damni.ſed clarum eſt ꝙ† ſi damnum detur à quadru-
pede, quòd animal, quod dedit damnum non cogitur ad
emendam,ſed dominus quadrupedis. l. prima, & per to-
tum.ff. ſi quadrup. pauper. feciſ. dicatur. item nec domi-
nus præciſè cogitur,ſed liberatur pręſtando animal,ꝙ in-
tulit pauperiem, dicta l.prima. & Inſti.cod. tit. nec aliquo
modo

modo possunt adaptari prædicta verba, ꝙ animalia cogãtur damnum emendare. Tertiò probatur ex verbis dicti statuti, dum dicit, *& si aliquis doceretur reus in aliquo dictorum maleficiorum.* quæ uerba nullo modo cadunt in animali irrationali, quod (vt dixit) non dicitur propriè delinquere; vt est text. in dicta l. prima. §. primo. ff. si quadrup. omnia enim crimina largè dicuntur maleficia. l. ex maleficiis. in princip. ff. de action. & oblig. quæ non cadunt in animalibus irrationalibus, & hoc maximè si capiamus maleficium strictè; iuxta not. per Bartolum in l. aut facta. in princip. de pœnis. Quartò probatur ex verbis, quæ immediatè sequũtur, dum dicit, *legitimè requisitus venire contempserit; teneatur Potestas ad requisitionem dicti syndici procedere contra eum per bannimentum, & sicut dicto syndico videbitur, & illũ talem in ciuitate vel districtu habitare non permittat.* quæ verba nullo modo adaptari possunt ad animalia bruta, cùm in eis non cadat citatio, minusque cadat cõtemptio, minimeque bannum, & expulsio à ciuitate vel comitatu. Quintò & vltimò ex quò statutum punit receptatores dãnificatorum, sicut receptatores bannitorum pro maleficio, patet quòd pro certo absurdum esset, intelligendo quando damnum esset datum à quadrupede. & per hoc indubitanter credo, quòd prædictum statutum non habeat locum in casu nostro, nisi in vno casu, quando culpa hominis datum esset damnum, & teneretur Aquilia; vt habetur in l. si ex plagiis. §. quidam. ff. ad leg. Aquil. & in l. 1. §. sed si canis. ff. si quad. pau. fe. dicatur. & in c. fi. de iniurijs, & damno dato. cum si. Aliàs autem homo non dicitur dare damnum, sed quadrupes; licèt dominus teneatur ratione animalis, vt patet per totum illum titulũ, si quadrupes &c. ergo statutum maximè cùm sit exorbitans, ad eum non extenditur. Quartò principaliter dato quod loqueretur de damno dato à quadrupede, adhuc dico ꝙ sequi debet absolutio, ex quo syndicus denunciauit quadrupedem dantem damnum, & eius dominum medio iuramento: & sic debet potiùs Potestas cõdemnare dominum animalis; & priùs antequàm perueniat ad condemnationem villæ, ad denunciationem syndici, cui standum est: vt ex forma

7 præallegati statuti, dum dicitur, † *& si inuenerit, compellat illum, qui damnum, vel vastum fecisset, ad emendam, puniendum per Potestatem arbitrio suo ad relationem syndici.* & sic vult statutum, stari dicto syndici. & sic stante hoc statuto, non potest eius dictum reprobari, licèt iudex possit illum criminaliter punire; secundum Iacob. de Are. sed Iacob. Butr. dicit standum in dubio, nisi falsa diceretur denunciatio, secundùm eum in l. prima. C. de re iudicata. argumen. l. Diuus ff. de custodia reor. Azo in summa. C. ad legem Aquiliam. dicit standum, nisi inde ex inspectione contrariũ videbitur: tradit prædicta Bald. in l. prima. C. si aduersus libertatem. & Petrus de Ancha. in reper. c. 1. extrà de constitu. in 14. quæstio. princip. versic. vlterius si statuto caueatur, ꝙ de damno &c. vnde cùm in casu nostro appareat de illatione damni, & à quo, ex relatione syndici cui stanstum est, damni illator est condemnandus. Quintò principaliter debet sequi absolutio, quia (vt mihi præsupponitur) non est deductũm, neque probatum quòd prædicta cõmunitas Abbatiæ sit sub aliquo Plebario, nec sub quo, quorum vtrunque requiritur. Primum quòd uilla sit sub aliquo Plebario; vt patet in suprà allegato statuto, in ver. & si contingat. & ideò aliàs super dicto statuto consuluit Barto. quòd castra, quæ ex priuilegio tractantur vt ciues Senarum, vt in castro Meniano, & in Castello della Sylua; nõ comprehenduntur sub dicto statuto, cùm ciuitas Senarũ non sit sub aliquo Plebario, vt concludit in suo consil. incipien. In quæstione proposita videndum est, qualiter teneantur homines castri de Meniano. Item secũdum requiritur, ꝙ appareat de quo Plebario, vt patet per dictũ versiculum, *& si contingat.* nec potest se iuuare pars aduersa ex articulo dicti syndici, qui articulatus est, sub quo Plebario ipse prædictus Sensius, illud negauit; vt not. concludit Barto. in l. fin. ff. de his, quibus vt indignis. Sextò principaliter defenditur dicta cõmunitas; quia dictus Sensius actor (vt iudico) non probauit sibi incumbentia, nisi per confessionem syndici: ergo remota dicta confessione, debet succumbere, iuxta l. qui accusare. C. de eden. & in cap. inter dilectos. extra de fide instrumen. quòd autem dicta con-

8 fessio non obstet, probatur ex plurimis: Primò licet † syndicus possit positionibus respondere, & stetur eius confessioni; iuxta not. per Specu. in titu. de actore. versi. Item syndicus. tamen hoc est verum, quando habet ad id mandatum: vnde cùm mandatum sit facti, debet probari, & per consequens si non probatur, iudicium est nullum; iuxta l. licèt. C. de procur. & hoc maximè, cùm in respondendo positionibns requiratur specialissimum mandatum; vt eleganter concludit Imo. in l. penul. §. ad crimen. ff. de public. iud. facit quod not. Barto. in l. filiusfamil. ff. de donationibus. Secundò, quia dicit esse probatum per testes de errore confessionis, & quòd confessio est reuocata. quo casu etiam ex interuallo admittitur reuocatio; vt argum. in capit. primo. de confes. in antiquis. & in cap. 1. de confessis. in 6. & per Bald. in l. edita. C. de eden. & in capit. præterea. de testibus cogendis. & in c. ex literis. extrà de diuortijs. cum similibus. Tertiò quia probatur quòd dictus syndicus sit minor. 25. annis, & sic non potuit esse syndicus vel procurator ad iudicia; vt habetur in l. minor. ff. de procura. & in l. exigendi. C. de procurator. & in l. prima, & secunda. C. qui legitimam personam. & hoc maximè in causis criminalibus; vt est casus in l. clarum C. de authorit. p̃standa. prout est ista, ex quo communitas tenetur in defectum damnum inferentis. institu. de obliga. quæ ex quasi male. §. Item is. & tradit in specie Barto. in dicto consilio. Vltimò defenduntur manifestè, si verum est, quòd bos fuerit vulneratus in curia Monasterij, licèt mortuus fuerit in curia Abbatiæ; qui censetur mortuus in curia Monasterij, vbi fuit vulneratus; ex quo vulneratus mortuus est, & ille locus attendi debet; casus est in l. ait lex. & in l. huic scripturæ. ff. ad legem Aquiliam. Nam quando finis habet ab initio necessariam consequentiam, attenditur principium, & non finis; casus est, & ibi Bart. in l. damni infecti. §. Sabini. ff. de damno infecto. & in l. 3. §. Seio. ff. de minoribus & ita in indiuiduo determinat Bart. post Dyn. in l. prima. versicu. quemadmodum. argum. illius textus. ff. de incendio, ruina, & naufragio. vbi dicunt, si est factum pactum cum stipendiariis, ꝙ communitas debeat emendare equos mortuos in bello; & vnus equus fuerit vulneratus in bello, & demum mortuus in ciuitate, an illa debet hunc emendare? Et concludunt quòd sic. & sic apparet quòd censetur mortuus in loco, in quo est vulneratus. & idem tenet dominus Florianus in dicta l. ait lex. in principio. bene facit quod not. Bartol. & in l. libellorum. ff. de aecusat. versicul.

9 sed quæro aliquis percussit. vbi concludit, quòd † si quis percussit Titium in platea, & demum mortuus fuerit in alio loco, debet apponi in libello accusatorio locus vulneris, & non locus mortis; quia ibi videtur mortuus, quia inspicitur locus, vbi quis percutitur, non locus vbi quis moritur. Laus Deo &c.

SVMMÆ.

1 *Statuta laicorum non ligant personas, neque res ecclesiæ.*

2 *Statutum laicorum prohibens acquirere ab ecclesia, dicitur cõtra libertatem ecclesiæ.*

3 *Correlatiuorum vno prohibito, alterum censetur prohibitum.*

4 *Statuens contra libertatem ecclesiæ, est excommunicatus.*

5 *Illicita nunquam veniunt in generalitate.*

CONSILIVM LVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIso decreto Illustrissimi Ducis Borsij, & cõtingẽtia facti, concludendũ est indubitanter, vel ꝙ tale decretum non valuerit, vel ꝙ non extendatur ad casus, q̃n ecclesia inuestiret de rebus ecclesi. sticis etiam personas non habitantes. & sic ꝙ

non fuerit intentio Principis comprehendere hunc casum.
1 Prima pars conclusionis probatur.nam† statuta laicorum inferiorum à Principe non ligant personas ecclesiasticas, nec res ecclesiasticas, etiam quando sunt in fauorem ecclesiæ; casus est clarus in capit. ecclesia sanctæ Mariæ. extrà de constitut. & in capi. cùm causa. extra de iudiciis. Et ratio est in promptu, quia potestas statuendi dependet à iurisdictione, vt est glos. & ibi notant do. in l. prima. ff. de iurisdictione omnium iudic. & Bald. in l. omnes populi. in 1. q. princip. ff. de iusti. & iure. & in c. 1. de consti. lib. 6. & do. Anto. in c. cùm omnes. extrà de constit. Cùm ergo laici nõ habeant iurisdictionem in personas, vel res ecclesiasticas; vt in d. c. ecclesia sanctæ Mariæ. cum ibi no. & in c. quæ in ecclesiarum. eo. titu. 96. dist. c. bene quidẽ. & in c. fi. de reb. eccl. non. alie. no. Archi. & in c. 1. de immu. ecclesiarum. li. 6. & Bar. in auth. item nulla communitas. de Epis. & cler. & Cy. l. 2. C. quæ sit long. consue. igitur talia statuta non valent. Et hoc maximè in casu nostro, cùm tota Borseda (vt mihi narratur) sit de iuribus ecclesiæ: vnde disponendo super bonis dictæ villæ, censetur specificè disponere super rebus ecclesiasticis, quod quidem nullo modo fieri potuit. casus est in d. cap. ecclesia sanctæ Mariæ. & not. Bart. in l. cunctos populos. C. de summa Trin. fin. & catho. licèt contrarium dicat Bar. quando statutum generaliter loquitur, vt ibi per eum: cuius facta communiter reprehendunt canonistæ. in d. c. ecclesia sanctæ Mariæ. & ibi latè prosequitur dominus Abbas in repeti. & do. Anto. in c. ꝙ. clericis. de foro competen. & Pet. de Anch. in repe. c. 1. extrà de consti. & Bart. de Saly. in auth. cassa. C. de sac. sanc. eccl. & aliàs plenè contra Bar. consului in ciuitate Senarum, & subscripserunt plures solennes aduocati Bononienses, & Perusini, quod non discutio, quia statutum specificè disponit super rebus ecclesiasticis, quo casu etiam ipsemet Bar. illud idem tenuit vt s. dixi. Et hoc maximè in casu nostro, quia statutum procedit prohibendo, & vetando, quo casu indubitanter dicunt Docto. ꝙ statutum generaliter loquens, nõ ligat ecclesias, vel personas ecclesiasticas, etiam quando cõcerneret earum merum commodum; prout declarat Lapus in sua allegatione 8. & tenent canonistæ, maximè Abbas modernus in d. c. ecclesia sanctæ Mariæ. & sic ex hoc capite ostenditur decretum esse nullum. Secundò principaliter probatur dicta prima pars conclusionis; nam cùm de iure communi vnicuique licitum sit disponere de re sua, vt l. in re mandata. C. mandati. l. nemo exterus. C. de iudiciis. per dictum statutũ videtur esse ablata dicta facul-
2 tas. Et sic† cùm ecclesiæ per statutum laicorum esset ablatum quod de iure communi concedebatur, tale statutum censetur esse contra ecclesiasticam libertatem; vt patet ex not. per Inno. & Doct. in c. nouerint. extrà de sententia excom. & per legistas in auth. cassa, & irrita. C. de sac. eccle. & per Bald. plenè in sua repe. l. cunctos populos. C. de sum. Tri. & fid. catho. & in specie in terminis nostris ꝙ quando quis prohibetur acquirere ab ecclesia, statutũ dicatur contra libertatem ecclesiasticam, est casus in terminis in ca. fi. & ibi glo. & Doct. extrà de immunitate ecclesiarum. lib. 6. Hoc etiã confirmatur per ea, quæ cõsuluit Bar. in suo consilio, quod incipit. Domini priores habentes. in quo ponit casum, ꝙ Perusini statuerunt, ꝙ conductores possessionũ, cuiuscunque fuerint clericorũ vel laicorum, possint renunciare conductioni pro futuro tempore. & conclud. t ꝙ dictum statutum non valet. Et inter alia dicit, ꝙ est contra ecclesiasticam libertatem: quia per tale statutum dissoluitur obligatio, qua tenentur conductores ecclesiis, cõtra id, quod habetur in auth. Item nulla communitas. C. de Epis. & cler. & hoc consilium refert, & sequitur dominus Abbas in d. c. ecclesia sanctæ Mariæ. & hoc possit per plura cõprobari, quæ breuitatis causa omitto. & in c. 2. de consti. lib. 6. nec hanc obiectionem tollit tex. in d. c. fi. de immunitate ecclesiarum. lib. 6. vbi statutum dicitur esse contra libertatẽ ecclesiasticã, si laicus prohibetur emere ab ecclesia, & tamẽ dicitur disponere circa personam subditam. nam, vt ibi dicit glo. Ioan. And. respondendo obiectioni, licèt dictum statutum quò ad verba non videatur esse contre libertatem ecclesiasticam, tamen quo ad mentem dicitur esse, faciendo fraudem de persona ad personam; per id, quod habetur in c. quanto. de priuilegiis. & in c. plerique. 14. q. 3. cũ simi-
3 libus, Præterea† prohibito vno de correlatiuis, alterũ censetur prohibitum. l. an inutilis. ff. de accepti. l. fi. C. de ind. vidui. Itẽ prohibito non habitanti ꝙ ibi non possit acquirere, censetur prohibita ecclesia ne possit illum inuestire. & probatur ex his, quæ notanter ponit Bal. in rub. C. de reb. credi. vbi vult, ꝙ prohibita emptione, censetur prohibita venditio. ad propositum nostrum etiam adducit Dominicus de sancto Gemin. post Ioan. And. in d. c. fi. de immu. ecclesiarum. id, quod habetur in l. 1. & 2. ff. si quis aliquem testa. prohibuerit. vbi prohibens notarium vel testes intrare, prohibuisse dicitur testatorẽ testari. ad idem facit quod habetur in l. veteres. ff. de iti. actuq; priuato. vbi prohibens portari necessaria ad reficiendum, intelligitur refectionem prohibuisse. pro his etiam optimè facit quod concludit d. Abbas in d. c. ecclesia sanctę Marię. allegãdo Pet. de Anch. ita consuluisse in quæstione de facto, & est inter cõsilia sua consi. 11. incipit, In nomine Domini amen. Factum, super quo petitur consilium, &c. Nam Archiepiscopus Spalatẽ. habebat molendina extra ciuitatem ex largione Regis Vngariæ, similiter etiam commune Spalati habebat alia molendina; statutum fuit per homines Spalati, ꝙ omnes euntes ad molendina extra ciuitatem, tenerentur in ingressu soluere certam gabellam, præterquàm euntes ad molendina communis. propter quod homines non ibant ad molendina Archiepiscopi, sed communis. concludit ꝙ tale statutum est contra libertatem ecclesiasticam; qui licèt disponat tantùm circa subditos, ex eo tamen grauatur Archiepiscopus: vndè non est curandũ cum quo quis loquatur, sed in quem voluntatis intentio dirigatur. l. cum pater. §. dona. ff. de leg. 2. multoties enim contingit, ꝙ in dispositione vnus exprimitur, ad alium verò effectus dirigitur per aliquem: & hoc debet considerari non solùm persona expressa. l. 1. §. nunc de effectu. & l. si quis reum. §. 1. ff. de libe. leg. & in c. quanto. & quod ibi not. de priuileg. Ex quibus infertur conclusio ꝙ cùm propter dictum statutũ auferatur libera facultas ecclesiæ inuestiendi quos vult, si ecclesia intelligatur prohibita, tale statutum est nullum, tanquàm contra ecclesiasticam libertatem. Secunda pars conclusionis videtur probari, scilicet ꝙ intentio Principis non fuerit disponere circa acquirentes ab ipsis laicis dictæ villæ alienantibus vtile dominium ex permissione bullæ. Circa quos alienantes vtile dominium rerum ecclesiasticarum, potuit disponere statutum inter ipsos laicos: quia tunc disponit super rebus laicorum, & non ecclesiasticis; ut concludit eleganter Pet. de Anch. in suo consi. 433. incipi. In Christi nomine amen. Postquàm ista domina fuerat. Hanc conclusionem probo ex duplici fundamento. Primò, quia cùm impossibile sit laico disponere super personis vel rebus ecclesiasticis ex defectu iurisdictionis, statutum non censetur factum super impossibilibus ipsi statuẽti; ut dicit Bal. l. fi. §. in computatio. C. de iure deliber. Non enim videtur de mente statuentis comprehendere velle nõ obiectos; vt in c. à nobis. extrà de sent. excom. tradit. d. Abbas in d. c. ecclesia sanctæ Mariæ. imò fortiùs secundùm eũ, non est de mente statuentis comprehendere subditos sibi non obedientes de facto l. 1. in fi. C. de nouo codice confirman. ergo dicamus ꝙ noluerint comprehendere casus, qñ alienatio fieret ab ecclesia; quia hoc erat sibi impossibile ex defectu iurisdictionis; sed tantùm quãdo alienatio fieret à laicis in laicos de vtili domino, prout dictum est. Secundò quia si statutum prædictum intelligeretur quando alienatio fieret ab ecclesia, esset contra liberatem ecclesiasticam,
4 & sic statuens fuisset excommunicatus. c. nouerint. extrà de sentent. excommun. ergo non est intelligendum dictum statutum, vt uideatur statuens in excommunicationem inci-
5 disse; quia† nunquàm in generalitate veniunt illicita; & semper dispositio est intelligẽda ne quis incidat in delictũ; per id, quod habetur in c. causam. de elect. lib. 6. in cap. si gratiosè. de rescri. eo. lib. & in l. si pater. ff. quæ in frau. cre. & in l. fi. procurator. ff. de condi. indeb. cùm si. bene facit

l. meritò.

l.meritò.ff.pro ſoc.& per hanc rationem,& alias ita interpretatur in ſimili ſtatuto,ꝙ bona non poſſint alienari in non conferentes,vt non comprehendat eccleſias.Io.An.& poſt eum latè Dominicus de S.Gem.in d.c.ſi.de imm.ecc. lib.6.ita etiam per hanc rationem interpretatur.d.Abb. poſt Pet.de Anc.in d.conſi.11.illud ſtatutum hominũ terræ Spalati, vt non comprehendat molendina,ad quæ debet eſſe liber acceſſus,per no.ꝑ Io.And.in d.c.ſi.de immu. eccle.ex quib.fit cõcluſio, ꝙ tam ex defectu poteſtatis,q̃ ex defectu voluntatis dictum ſtatutũ non trahitur ad caſum noſtrum.& ſic dicta inueſtitura facta de dictis filijs valuit, & tenuit non obſtante dicto ſtatuto &c.

S V M M Æ.

1 *Dotis dominiũ,quod erat penes maritũ ſoluto matrimonio ſtatim transfertur ipſo iure in mulierem,et rei vendicatio ſtatim competit mulieri contra hæredes mariti.nu.2.*
3 *Res quando cenſeatur eſſe in dotem,& non æſtimatio.*
4 *Aeſtimatio quando non faciat emptionem.*
5 *Res æſtimata licèt ſimpliciter detur in dotem, cum pacto de reddenda eadem re,intelligitur ꝙ debeat reddi,habita ratione augmenti,& diminutionis.*
6 *Electio eſt debitoris in alternatiuis.*
7 *Res ſi detur in dotem pro ea æſtimatione, quam arbitri declarabunt,an res vel æſtimatio debeatur.& nu.9.*
8 *Contractus dotis non reſoluitur, ſed receditur a perſona.*

CONSILIVM LVII.

Conſilijs noſtris trinus Deus optimus adſit, Vt fas perpetuo, ſanctaq; iura loquar.

STANTIBVS ſuprà ſcriptis inſtrumẽto dotali,& laudo inde ſecuto, ſo.ma.inter prædictũ Ioannem,& do.Antoniam per mortẽ dicti Ioãnis. & ſic euenit caſus reſtituendarũ dotiũ impræſentiarum:vnde oritur contentio inter hæredes dicti Ioannis,& dictam d.Antoniam,quia dicta d.An.vult repetere dictas res in dotẽ datas.hæredes verò prædicti dicunt tm̃ ſe eſſe obligatos ad florenos quingentos quinquaginta.qd iuris? Circa præſentem conſultationem prima facie videbatur dicendum,ꝙ dicta d.Antonia poſſet repetere eaſdem res,quas dedit in dotem, quantumcunque eas æſtimatas dediſſet,quia vr̃ cõſiderari eam habere elect.per tex. ſingularem,qui vr̃ hoc probare,in l.in reb. C. de iure do. eò quia videatur facta æſtimatio rerum datarum in dotẽ, ad cognoſcendum an res ſint deterioratæ penès maritum; per caſum in l.inter virum.C.de iure dotium. facit tex.in l.cùm poſt.§.res in dotem.ff.eo. ti. & vtrobique traditur per doct.facit tex.in l.ſi æſtimatis.& l.æſtimatæ. cum vtrobique no.ff.ſolu.ma.Secundò prædicta concluſio vr̃ firmari,quia laudum prędictum vr̃ fuiſſe nullum,quoniam prędicti arbitri fuerunt electi ſuper tribus. Primò ſuper declarandis rebus datis in dotem.Secundò ſuper eis æſtimandis.Tertiò ſuper reſtituendis rebus ſine dote; vt patet ex forma compromiſſi,à qua arbitri habent poteſtatem.l.non diſtinguemus.§.de offic.ff.de arbitris.l.ſi cùm dies.§.plenum.eod.ti.& Specu. in ti.de arbi.§.excipitur. ver. Item quòd non eſt locus.& Ioan.Andr.in c.humilis.de maio.& obed.Bal.in l.cùm autem.C.de arbi.arbitri autem prædicti tantum tulerunt laudum declarando quæ res eſſent datæ in dotem,& eas æſtimauerunt: quid autem eſſet reſtituendum in caſu reſtituẽdarum dotium, nihil declarauerunt;vndè,ſuccedit quòd licèt ſententia ſit valida; ſi quis habebat pronunciare ſuper pluribus capitulis ſeparatis;& ſuper quibuſdam pronunciauit, ſuper quibuſdam non; iux.no.per gl.& Doc.in l.etiam.§.1.ff.de mi.& in l.1.C. ſi aduer.rem iu.tamen ſecus eſt in arbitro, quia laudum eſt nullum;vt eſt caſus in l.quid tamen.in prin.& ibi gloſ. Bar.Bal.& omnes.ff.de arbi.traditur in l.de rebus.eo.ti.niſi eſſet dictum, quòd poſſet pronunciare ſemel, & pluries &c.vt traditur in dicta l.quid tamen.& notat Ioan.

And.in addi.ad Spec.in ti.de arbi.§.ſequitur.& Bal.in d.l.
1.C.ſi aduer.rem iud.& Lud. Rom.in rub.de arbi.faciunt
no.ꝑ Bal.in l.ſi diuerſa.C.de tranſact.& ꝑ Bal.in l.1.C.qñ
prouo.nõ eſt neceſſe.& per do.An.& Imo.in c.Quintauallis.extrà de iureiuran.tñ vr̃ concludendum laudũ eſſe nul
lum.& ſic eſſe res datas æſtimatione,& per conſequens ꝙ
res q̃ extant ſint reddendæ.eſt caſus in d.l.in rebus.& infrà latius dicetur.His tñ non obſtantib.ↄ̈rium arbitror fo
re verius,ꝙ imò pecunia iuxta æſtimationem arbitrorũ ſit
reddenda,pro cuius rei declaratione conſiderabo aliquos
caſus,ex quorum diſcuſſione, & deciſione apparebit veritas præſentis conſultatioinis. Primus caſus eſt quando
dantur in dotem res inæſtimatæ,quo caſu eædem res ven-
1 dicantur per mulierẽ;†qm̃ ſtatim ſoluto matrimonio, do
minium,ꝙ erat penes virũ,vt in l.doce ancillã.cum ibi ple
nè notatis.C.de rei vend.ipſo iure retransfertur in mulie-
rem;vt eſt caſus ſingularis in d.l.in reb.C.de iure do.vbi
hoc plenè diſputant gl.& Doct.& glo.& Bar.& Doct.in l.
2 1.ff.ſol.ma.vnde cùm†ſtatim ſo.ma.mulier efficiatur do-
mina,ſtatim ſibi competit rei vendicatio,ↄ̈ hæredes mariti
poſſidentes;vt eſt caſus in d.l.in rebus.& in d.l.vnica.§.tã
autem.C.de rei vxo.act.Et hoc in rebus extantibus; rebus
autem inæſtimatis non extantibus, reſtituitur æſtimatio.
vt in d.l.res in dotem.ff.de iure do.tradunt gl.& Doct.in
l.æſtimatæ.ff.ſol.ma.& hic eſt caſus noſter,quia non dedit
ſimpliciter res inæſtimatas,ſed pro certo pretio,æſtimatio
ne ſienda per arbitros.Secundus caſus eſt, quando mulier
dat res æſtimatas in dotem,cum hoc pacto, ꝙ eædem res
reddantur pro eodem pretio, quo æſtimatæ fuere.gratia
exempli.ſi mulier det in dotem prædium æſtimatum cen
tum,pacto appoſito ꝙ ſol.ma.illud prædium deberet red
di ſub eadem æſtimatione centum; & tunc ipſum ꝓdium
eſt repetendum,& ſi eſſet deꝑditum vel deterioratum cul
3 pa mariti,deuenitur ad æſtimationem taxatã; qa†tunc ip
ſæ res,& non ęſtimatio cenſetur eſſe in dote.hæc oĩa pro-
bat apertè tex.in l.ſi inter virum.C.de iur.do.& ibi gl.Cy.
Bar.Bal.& Saly.& rõ eſt ſ̃m glo.& Doc.quia tunc æſtima
tio non facit emptionem,ſed vt cognoſcatur an res ſint de
terioratę penès maritum;facit tex.in l.cùm poſt.§.cum res
in dotem.ff.de iu.do.& hic eſt ẽt propriè caſus in l.fi.ff.de
pac.dotalibus.& tenent gl.& Do.in l. in rebus.C.de iu.do.
& Do.in l.æſtimatis.ff.ſol.ma.& hic etiam non eſt caſus
noſter:qm̃ nullum pactum interuenit ꝙ eædem res redde
rentur pro eodem prætio,pro quo fuerunt æſtimatæ.Ter-
tius caſus eſt,quando res dotales dantur æſtimatæ,hoc ta-
men pacto,vt dictæ res reſtituãtur,ſi extẽt,habita ratione
augmẽti,& diminutionis;& ſi nõ extent, reddatur earum
4 æſtimatio;& hoc caſu ẽt reddantur eædem res; quia†talis
æſtimatio nõ facit emptionẽ,vt eſt caſus in l.ſi æſtimatis.
& in l.æſtimatæ.ff.ſol.ma.& vtrobiq; traditur ꝑ gl.& Do.
& ſi res ſint in dotem datę,& reperiuntur tp̃e ſoluti matri
monij viliores,tunc illud ſuccedit damno viri,& tenetur
ſupplere vſq; ad æſtimationem inde factam:ſi autem effi
ciuntur pretioſiores,ſimiliter vice verſa illud cedit lucro
viri;& hoc eſt,ꝙ voluit tex.in d.l.ſi æſtimatis.dum dr̃,ha-
bita ratione augmenti,& diminutionis.& probatur in d.l.
ſi inter virum.ꝙ quidem procedit, qñ dicta diminutio,
ſeu vtilitas ſuperuenit dolo ſeu culpa ipſius viri,ſecus ſi ſi
ne culpa,ꝑꝑ caſum chaſmatis,vel aquarum, vel quia ſ̃m
morem regionis valor eſt diminutus:ut voluit gl.notanda
cõiter approbata in d.l.ſi inter virum.& hic ẽt non eſt ca-
ſus noſter,quoniam nullum eſt pactum inter virum ꝙ eæ
dem res æſtimatæ reddi deberent,habita rõne augmẽti,&
diminutionis. Quartus caſus eſt qñ res ſunt datæ æſtima-
tæ cum pacto ſimpliciter adiecto,ꝙ eædem res reddantur
& tunc augmẽtnm cedit lucro viri, & diminutio eius dã-
no,quoniã talis æſtimatio non facit emptionem,ſed cenſe
tur facta ad effectum cognoſcendi,an res ſint effectæ vilio
res,vel cariores in manib.viri vt probatur in d.l.ſi inter
virum.cum ibi no.per gl.& Doc.& in d.l.cum poſt.§.res
in dotem.& in d.l.fi.ff.de pa.dotalib.facit l.ꝙ ſi fundus.ff.
5 fun.dota.& ſic patet,ꝙ† licèt ſimpliciter res æſtimata det̃
in dotẽ cũ pacto de reddẽda eadẽ re,ſubintelligitur ꝙ de-
beat

beat reddi habita ratione augmenti,& diminutionis.& sic dicta verba quando apponuntur, dñr apponi ad abuũdantem cautelam,vt habetur in l. qui mutuam.ff.manda.& ita declarant Mod.in d.l.æstimatis.& hic etiam non est casus noster,q̃m nullum pactum interuenit de reddenda eadem re,sed tñ de reddenda dote declaranda.Quintus casus est,quando res in dotem æstimatæ,datæ sunt cum hoc pacto,ꝙ eædem res reddantur, vel earum æstimatio;& tũc distinguitur, ꝙ aut electio cõceditur expressè mulieri per pactum,& ipsa habet eligere: aut viro,& tunc vir eligit;vt probat tex.in l.plerunq;.in fi.de iure do.bene etiam ꝓbat tex.in d.l.si fundus.ff.de fun.do.nec mirum,quia ꝯtus ex conuentione legem accipiunt.l.legem.C.de pa. l.semper in stipulationibus,cum si.ff.de reg. iur. Aut,& tertio, su-
6 mus in dubio,& tunc electio est viri,quia† regulariter in alternatiuis electio.debitoris;casus est notabilis in d.l.plerũq; in fi.ff.de iur. do.facit tex.in l.quòd autem.§.si maritus.ff.de do.inter vir.& vxo.& in l.ei.§.quod si pluribus. ff.deposi.& in regula,In alternatiuis.cum materia.de reg.iu.in 6.& hic etiam non est casus noster; quoniam non est factum pactum simpliciter,de reddendis rebus æstimatis; sed de reddenda dote.s.in rebus, vel æstimatione,pro vt ꝑ arbitros declaretur.Sextus casus est,quando dantur res in dotem æstimatæ,pacto apposito,ꝙ reddatur æstimatio:& hoc casu æstimatio facit emptionem,quia vir vr̃ emere res, & breui manu vxori pretium tradere,& demum illud pretium in dotem recipere.Ad hoc est tex.notabilis in l.plerũque.§.si ante.ff.de iur.do.& in l.vnica.§.sed nouissimi.cũ ibi plenè no.C.de rei uxo.actio.& clarè determinat Bal.in l.quoties. C. de iure do. quoniam contractus recipit legem à conuentione partium. l. legem.C. de pactis conuentis . & bene probatur ad propositum in dict. l. plerunq;.§.fi.vñ si habemus expressam partium conuentionem,nõ est recurrendũ ad coniecturas.l.continuus.§.cùm ita.ff.de ver.oblig.& hic est casus clarus,& nõ est ẽt casus noster,quoniam non fuit data res æstimata,pacto apposito,ꝙ redderetur æstimatio. Septimus casus est,quãdo simpliciter res est æstimata,& sumus in casu dubio,an sit data vt faceret emptionem vel non,& quomodo.& tunc cõcludendum est,ꝙ talis ęstimatio in dubio facit emptionẽ: & est reddenda æstimatio,& non res:& hic est propriè casus in l.quoties.& ibi hoc tenẽt Bal. & alii.& glo.communiter approbata in l.si inter virum.eo.ti.vbi inquit Bal.ꝙ dicto casu vnus contractus occultatur, & alius exprimitur;quia occultatur contractus emptionis, & exprimitur contractus dotis,& celeri manu transit de vno in alterũ; vt aliàs habetur in l.singularia.ff.si cer.pe.& in l.qui negocium.ff.man.& l.3.ff.de do.inter virum.& licet hic nõ vi-
7 deatur omnino casus noster,quia†nõ simpliciter datæ fuerunt res æstimatæ,sed pro ea æstimatione,quæ fieret per arbitros,tamen æquipollet omnino casui nostro,ex quo arbitri simpliciter declararunt quæ res essent in dotem,& ꝓ qua æstimatione;à pari.n.procedunt quando æstimatio fit à partib.vel ab arbitris ex permissione partiũ.l.fi. cum ibi plenè no.de contrahen.emp.& traditur in l.si quis arbitratu.ff.de verb.obli.imò secundùm quod in dictis iuribus traditur,statim facta remissione super pretio,dicitur contractus, licèt regulariter resoluatur,arbitratoribus non ar-
8 bitrantibus:imò fortiùs hoc† est in cõtractu dotis, in quo non resoluitur contractus,sed receditur à persona;vt est casus in l.cùm post.§.gener.ff.de iur.do.ponunt Doctor.in l. fi.& in d.l.si quis arbitratu.imò fortiùs aliàs fuit consultũ ad propositum nostrum,vt referunt pleriq; mod.in l.æstimatæ.ff.sol.ma.ꝙ si datur res in dotem secundum æstimationem fiendam per duos homines communiter eligendos;qui tamen nunquam fuerunt electi,& res ipsa fuit meliorata,& pretiosior effecta,quòd tunc solu.ma. illa res nõ veniat restituenda,sed æstimatio,secundùm quod valebat res illa tempore dotis datæ, nam videtur ex tunc facta æstimatio per legem,quæ tunc erat certa,non prout erat certa ipsa ex nunc : argum. l. cùm ad præsens. ff. si certum pet. & secundum ipsam naturam hoc erat certum, videlicet quantum illa res valebat.Facit quod habetur in simili in l.certi condictio.in princip.ff.si cer.pe.ex quibus concluditur,ꝙ cùm in terminis nostris arbitri declarauerint dotes esse florenos quingentos in dictis bonis æstimatis (vt patet ex primo capitulo laudi) vera dos dicitur esse dicta quantitas quingentorum florenorum,& illa venit restituenda,per iura præallegata.Pro hoc facit notabilis decisio Bal.in d.l.quoties.C.de iur.do.vbi dicit,ꝙ si in instrõ dotali nõ cauetur de re vel æstimatione reddẽda, quando res est data æstimata in dotem,sed verba instri habẽt,Quã dotem promisit reddere,ꝙ dicta verba intelligũtur de vera dote.vera autem dos est pretium,quo res æstimatur, & ideò præcisè debetur pretium.&ita pluries interrogatus dicit se respõdisse.Cùm ergo arbitri declarauerint dotem esse quingentos florenos,quingenti floreni sunt vera dos, & sibi præcisè veniunt restituendi.& hoc maximè in casu nostro,ne eadem dos diuerso iure cẽseatur.arg.l.eum, qui ædes.ff.de vsucapionibus.cùm plures res mobiles,& corruptibiles,& tempore perituræ,æstimatæ fuerint in dotẽ datæ,quarum æstimatio omnino venit restituenda.vt in d.l.æstimatæ.cum his,quæ ibi ponit Bal.& post eum moder.ergo eodẽ modo reddi debet ęstimatio immobilium, & per hoc patet responsum ad primam rõnem in contrarium allegatam. Ad secundam breuiter respondet, ꝙ imò dicti arbitri dicuntur pronunciasse sufficienter super reddenda dote,ex quo pronunciarunt dotes esse quingentos florenos. cùm ex hoc necessariò inferatur quingentos florenos esse in restitutione:satis enim est iudici pronunciare super facto,ex quo resultet iuris dispositio;quoniam decisio super facto emanans,porrigit effectum suũ ad quãlibet actionem ex illo facto descendentem;vt est casus, & ibi hoc no.Bar.& Doc.in l.si duo patroni.§.idem Iulia-
9 nus.ff.de iureinr.vnde cùm†debeat reddi æstimatio,& nõ res,quando dos consistit in æstimatione, vt s̃. fuit conclusum;igitur satis dicuntur arbitri laudasse, quid veniret in restitutione dotis,ex quo declarauerunt dotem esse in quãtitate quingentorum florenorum,& sic effectualiter,& ęquipollenter super omnibus dicuntur pronunciasse.super primo,quia declarauerunt res per signa,vocabula,& cõfines. item super secundo,quia æstimauerunt res.item super tertio,quid esset restituendum nomine dotis dicuntur declarasse, declarãdo dotem esse in quantitate. pro hoc tex.optimus in l.eum qui.§.si mulier.ff.de iureiuran.quia (vt dictum est) sufficit ꝙ licèt non expressis verbis,saltem æquipollentibus aliquid sit pronunciatum;vt est tex.& ibi plenè notatur,in l.in summa.in 2.respõsõ.ff.de re iudi.& notant glo.Bar. Angel.& moder.in l.j.ff.de re iudi.& est tex. in l.quid tamen.§.si arbiter.ff.de arbitris.confirmantur ꝓdicta,quia in instrumento dotali Ioannes prædictus promisit restituere dotes declarandas per ipsos arbitros: si ergo arbitri declararunt dotem esse in quantitate,& æstimatione rerum datarum in dotem, ergo quantitas,& æstimatio venit in restitutione; quoniam secuto laudo, agitur ex compromisso ; vt no. Bar. tin l.2. ff.de arbit.vnde ex dicto compromisso etiam satis apparet arbitros laudasse æstimationem esse restituendam , ex quo laudauerunt ęstimationem esse in dotem,& ex quo partes promiserunt restituere dotem declarandam per arbitros. sit ergo conclusio,quòd hæredes prædicti Ioannis non tenentur restituere res datas in dotem,sed æstimationem,iuxta laudum arbitrorum . Laus Deo.&c.

S V M M Æ.

1 *Donatio est propriè mulierum.*
2 *Verba debent intelligi secundum subiectam materiam.*
3 *Lex dicitur esse imposita rebus, & non verbis.*
4 *Dos dicitur quodã ius continens id,quòd mulieri,vel eius marito,vel patri traditum est,vel pro tradito habitum,propter onera matrimonij supportanda.*
5 *Personæ appellatione,comprehenditur vterque sexus.*
6 *Coniunctorũ appellatione,cõprehẽduntur ẽt affines.& nu.7.*
8 *Gradus quid sit.*
9 *Extraneus dans dotem,potest apponere pacta quæcunq; vult.*

CONSI-

CONSILIVM LVIII.

Conſilijs noſtris Trinus Deus optimus adſit: Vt fas perpetuo, ſanctaq́; iura loquar.

LEGE municipali Magnificæ ciuitatis Senē. cauetur ſub infraſcripto verborum tenore. *Voſtri ſeruidori la Camera del monte, & quatro maeſtri del ſale, & popolo con riuerenze eſpongono come ſtando vigilanti per loro debito alla conſeruatione del voſtro monte, che è lo ſtato della voſtra città, & conſiderando ſe alcuna coſa fuſſe, che poteſſe fare alcuno nocumento al detto monte hanno ueduto una legge, & riformatione, che probibiſce utilmente il vendere, alienare, & contrattare li danari del monte, ma permette la legge che ſi poſſino detti danari in altri trasferire per ultima uolunta, & per ſucceſſione, & per reſtitutione di dote a donna viuente, & non a ſuo herede. Et etiam per dote, & in nome di dote vuole detta riformatione, che detti danari del monte ſi poſſino dare per qualunque perſona. & vedendo non eſſere proueduto ſufficientemente alle difeſe del detto monte, perche gli huomini per loro ſottilità hanno trouato un modo di contrattare detti danari del monte; cioè, che ſotto preteſto di dare per dote, riceuendo da canto vn tanto, in ſegno di prouentione, fanno donatione di detti danari in nome di dote per publici inſtrumenti in forma che tiene di ragione, & vale ſecondo la diſpoſitione di detta riformatione. laqual coſa ſoſtando, ſarebbe dannoſa al uoſtro mōte, perche in poco tempo ſi ſpegnerebbono molti occhi, che vegghiano alla conſeruatione d'eſſo, che poi patirebbono la deſolatione di quello. Onde per obuiare a tale inconueniente, ricordano con riuerentia, che ſarebbe utiliſſimo far prouedere, & riformare ne' conſigli, che neſſuna perſona poſſa dare, ne donare ſotto alcuno queſito colore per nome di dote li danari del monte, eccetto che ſi poſſino dare per quelle perſone, & a quelle perſone, che ſiano congiunte per ſanguinita per inſino al quarto grado, coſi per linea maſculina, come per feminina, ſecondo la ragione canonica. eccetto che ſi poſſino dare detti danari del monte a fanciulle miſerabili inſino alla ſomma di lire cento. & in caſo che alcuno non congiunto ne' gradi detti uoleſſe eccedere detta ſomma, dando per dote, ſia ciò rimeſſo ne' M. S. Capitano del popolo, Gonfalonieri, maeſtri, & ordini della citta, che conoſciuta la uerita del fatto eſſere ſenza fraude, poſſino dare licentia a quel tale per infino a quelle ſomme, che alle parti piaceranno. & per conſeruatione di queſta, ſia pena a ciaſcheduno de' quatro maeſtri, & Cam. de' libri, lire cento per ciaſcuno, che deliberaſſe, ò faceſſe contra della forma detta. & che ciaſcuno poſſa eſſere accuſatore, il cui nome ſi tenghi ſecreto, & habbi la quarta parte della pena detta, & la mita ſia del monte, & l'altra quarta dell'officiale, che la fara, & riſcotera. & che ogni officiale della citta ne ſia conoſcitore. la qual coſa ottenendoſi, vediamo in buona ſomma proueduto a gli inconuenienti detti.* Stante. d. l. municipali, quidam patruus donauit nepoti ſuo omnes pecunias, quas habebat in monte Solis communis Senen. in augmentum dotis eius vxoris, cum hoc, quòd mortua vxore, ſi euenerit caſus dotis reſtituendæ, dictæ pecuniæ remaneant penes dictum eius nepotem. quæritur, nunquid dicta donatio ualuerit, non obſtante lege ſuprà ſcripta? In præſenti conſultatione contra donatarium facere videbatur, Primò quòd ſtatutum generaliter prohibet, ne huiuſmodi creditum poſſit alienari, niſi dando in dotem perſonæ coniunctæ vſque ad quartum gradum ſecundum ius canonicum. Secundus caſus eſt, quando daretur perſonæ miſerabili: certum autem eſt ꝙ non ſumus in ſecundo caſu. Nec etiā patet ꝙ ſumus in primo. primo quia ſtatutum videtur habuiſſe hanc mentem, quod daretur à fęminis coniunctis vſ
1 que ad quartum gradum: quia † perſonam eſſe dotatam, eſt propriè mulierum, & non maſculorum. l. 1. cum ibi no. ff. ſolu. ma. ergo videtur quòd non valuerit donatio facta maſculo coniuncto in cauſam dotis, contra. l. prohibitionem. & l. non dubium. C. de legibus. & l. ſi quis inquilinos. §. fin. de leg. 1. Secundò, hæc concluſio videtur probari, nam vna pars legis declaratur per aliam. l. qui filiabus. in princ. ff. de le. 1. & l. ſi ſeruus plurium. in fi. eo. ti. ſed ſtatutum in ſecunda exceptione à regula prohibitiua excipit, ꝙ mulieribus miſerabilibus non coniunctis, poſſit dari in dotem vſque ad quantitatem centum librarum; ergo in præcedenti exceptione quatenus ſtatutum permittit omnem quantitatem in coniunctis, intellexit de perſonis fęminis, & non
2 maſculis, † prout loquitur in ſecunda exceptione. Tertiò hæc concluſio videtur probari: nam verba debent intelligi ſecundum ſubiectam materiam. l. ſi vno. in prin. ff. locati. cum ſim. ſed ſubiecta materia habere videtur, ꝙ dos detur mulieribus, & non maſculis, igitur &c. Quartò eo ipſo, ꝙ quis dat dotem viro, ſi non eſt pater, cenſetur tacitè nouaſſe hanc dotem mulieri. l. vnica. §. extraneum. C. de rei vxo. act. & breui manu videtur donatum mulieri, & à muliere datum viro in dotem, iux. l. ſingularia. ff. ſi cer. pe. per dicta per Bar. in rub. ff. ſolu. ma. quod ſi vir ſibiipſi conſtituit dotem, videtur mulieri donaſſe, & demum vxor dediſſe in dotem viro, ſed mulieri non videtur potuiſſe donari, igit' &c. Quintò hoc confirmatur: nam tantùm eſt permiſſum dare in dotem ex forma ſtatuti. ſed hic non fuit datum in dotē
3 in effectum, licet verba ſonent, igitur &c. † quia lex dicitur eſſe impoſita rebus, & non verbis. l. 2. communia delegatis. nec ſolo verbo potuerat effugere legis prohibitionem, ꝯ l. non dubium. cum ibi no. C. de legib. ꝙ autem non dicatur datio in dotem, videtur oſtendi: diffinitio quia non videtur competere, doti: ergo nec diffinitum. l. 1. §. dolum.
4 ff. de dolo. † dicitur enim dos ius quoddam continens id, qđ eſt mulieri, vel eius marito, vel eius patri traditum, vel pro tradito habitum, propter onera matrimonij ſupportanda. iſta eſt diffinitio Bar. & communiter doct. in rubr. ff. ſol. ma. ſed ſi datur viro à patre ipſius viri, vt eſt in caſu noſtro, non competit dicta diffinitio, igitur &c. Sextò & ultimò, quia ſi aliter diceremus, iam eſſet inuenta via amplior ad fraudandum ſtatutum inter coniunctos vſque ad quartum gradum ſecundùm ius canonicum; quas fraudes ſtatutum voluit reſtringere, vnde non debet dari uia fraudibus, contra. l. in fundo. ff. de rei ven. Nec debet interpretari ſtatutum contra interpretationem. l. non dubium. C. de legibus. l. cùm mulier. ff. ſol. ma. cum ſim. Nec iuramentum in præiudicium fiſci habet aliquid operari, iux. cap. 2. cum ibi no. de pac. in 6. In contrarium in fauorem donatarij pro affirmatiua quod donatio valuerit, probatur præſupponendo ꝙ dictum ſtatutum eſt exorbitans à regulis iuris communis, quæ habent, ꝙ rei ſuæ quilibet eſt moderator, & arbiter, iux. l. in re mandata. C. man. l. nemo exterus. C. de Iudæis. cum ſi. facit l. dudum. cum ibi no. C. de contrah. emp. Quo ſuppoſito, videtur hoc præmiſſum ex forma dicti ſtatuti in prima exceptione, dum dicit, *eccetto che ſi poſſino dare per quelle perſone, et a quelle perſone, che ſono congiunte per conſanguinita in fino al quarto grado coſi per linea maſculina, come per feminina ſecondo la ragione canonica &c.* quæ uerba excipientia, duo generaliter permittunt: Primò alienationem indiſtinctè quocūque ti. per quem dominium trāſfertur in coniunctam perſonam vſque ad quartum gradū. nam dare, eſt dominium transferre, inſti. de act. §. ſi itaque. l. fi. ff. de vſufruct. quemadmodum caueat. quare cum permittatur datio in dotem, vt ſuprà generaliter, non reſtringendo ſe ad aliquem titulum uel cauſam, ſed tantùm ad perſonas, generaliter debet intelligi. l. 1. §. generaliter. ff. de lega. præſtan. ꝙ etiam confirmatur, quia in exceptione ſtatim expreſſit, quod poſſit fieri alienatio vſque ad certam ſummam in perſonas extraneas miſerabiles ex cauſa dotis, vnde in præcedenti exceptione, ſi voluiſſet ſe reſtringere ad cauſam dotis, ſtatutum utique expreſſiſſet. l. unica. §. ſin autem ad deficientis. C. de cad. tollen. Sed in contrarium facit, quia prohibitio generalis fit ex cauſa dotis, ergo eodem modo exceptio cenſetur loqui, quia eſt de contentis ſub regula. l. prima, & ibi no. ff. de regul. iur. & per Dyn. in rubr. de reg. iur. Sed quod magis urget, eſt quòd lex antiqua prohibebat alienationem quocunque tit. præterquam ex cauſa dotis: hæc autem lex noua uenit ad reſtringendā, l. antiquam, vt non poſſit fieri alienatio niſi in coniunctas vel miſerabi-

miſerabiles perſonas. vt ſuprà. ergo ſi dicamus hodie eſſe permiſſam quocunque ti. in coniunctas perſonas, certè operaretur cõtrarium effectum, & ampliationem. l. antiquæ contra interpretationem ſtatuentium; contra l. nõ omnis. ff. ſi cer. pe. & contra. l. legata inutiliter. ff. de adimen. lega. niſi dicamus, ꝙ ſtatuentes videntes ꝙ cum lex antiqua permitteret alienationẽ ex cauſa dotis, indiſtinctè eam ob rẽ ſub velato titulo dotis fiebant pactus donationis, & venditionis: & videntes ꝙ reſtringendo l. antiquam ad perſonas coniunctas adhuc prædictæ fraudi non erat occurſum inter dictas coniunctas perſonas, & inter ipſas generaliter permiſerunt alienationem. nec fuit hoc vſquequaq; inconueniens, cum ſuccedendo ab inteſtato, vel ex aliqua vltima volũtate, veriſimiliter ſint etiam habituræ: arg. l. conficiunt. in ratione ſui. ff. de iure codi. & tenendo hanc interpretationem, minus corrigitur ius commune, ꝙ fieri debet. l. fi. §. in computatione. C. de iur. delib. l. ſi ſerui ueſtri. C. de noxa. cum ibi no. ſecundum ꝙ generaliter permittit ſtatutũ, etiam dato ꝙ loqueretur ex cauſa dotis, ꝙ poſſit ex cã dotis fieri alienatio in perſonam coniunctam vſq; ad quartũ gradum, non reſtringendo ſe magis ꝙ fiat alienatio in maſculum, q̃ in fœminam: † qm̃ appellatione perſonæ cõprehendatur vterque ſexus, vt in c. ſi quis laicus. 26. q. 1. dicitur. n. perſona rationabilis creatura, & indiuidua eſſentia ẽm Io. An. in c. 2. de conceſ. præb. vbi dicit ꝙ perſona competit fœminis ſicut maſculis: vnde cum ſtatutum generaliter permittat alienationem in perſonam coniunctam, generaliter debet intelligi tam in maſculum, q̃ in fœminam.

5

Quib. præmiſſis, dico dictum ſtatutum verificari poſſe, ſiue dicamus talem donationem factam vxori nepotis, ſiue dicamus factam fuiſſe ipſi nepoti. Primò. n. caſu verificantur verba ſtatuti, quia generaliter dicitur ꝙ in perſonam coniunctam poteſt fieri alienatio, intelligendo ex cauſa dotis, ſed vxor dicti nepotis dicitur coniuncta pariter eodem gradu, quo gradu eſt coniunctus nepos: nam quanto gradu diſtat à me conſanguineus meus, eodem gradu affinitatis diſtat à me eius vxor; caſus eſt, & ibi plenè notatur, in cap.

6 non debet. de conſan. & affi. † appellatione enim coniunctorum, comprehenduntur etiam affines, vt probatur in l. ſed

7 & hæc. in princ. ff. de procu. ratio eſt, quia † venit tunc maritus & uxor, vt in l. manifeſtiſſimi. §. cum autem. ubi aliquid tangit Bal. C. de fur. & ibi hoc tenet Bartho. de Salyc. quod dicit eſſe no. pro ſtatuto ibidem. allegat tex. in l. ſi id ꝙ. §. ſi quas. ff. de dona. inter uir. & vxor. idem videntur vel le Bald. & Ang. in l. 1. in fin. ff. de poſtu. dum dicunt, ꝙ omnes perſonæ ibi enumeratæ in tex. ſunt coniunctæ perſonæ, & ibi enumeratur vxor. idem videtur ſentire Bar. in l. cui eorum. §. affini. eo. & gl. in l. Quintus. la 1. ff. de au. & ar gen. leg. tenent Iaco. Bu. & Franciſcus Tigri in l. maritus. C. de procura. Nec obſtat ſi dicamus quòd vxor dicti nepotis dicitur eſſe de linea dicti patrui, vt patet ex his, quæ traduntur in arbore conſanguinitatis, in dicto ca. non debet. & tradit Ioan. And. in arbore conſangui. & affin. optimè faciunt no. per Bald. in conſi. 276. quod incipit, Quæritur vtrum. & in conſilio, ꝙ incipit, In quæſtione quæritur, &c. & quòd ſtatutum facit mentionem de coniunctis per lineã maſculinam, ſiue fœmininam, quoniam ad hoc reſpondetur: quòd aliud eſt eſſe de linea alicuius, & aliud eſt eſſe cõiunctum per lineam. primo modo ſumendo, dicta uxor nepotis non videtur eſſe de linea patrui, niſi dicamus ꝙ licèt etiam vxor conſanguinei mei non videatur eſſe in aliquo gradu cum me, quia non eſt ex eadem arbore in ſtipite, tamen cenſetur eſſe in gradu, in quo eſt eius vir, ut no. in d. c. non debet: quia † gradus eſt menſura diſtinctæ colla-

8 tionis facta ad rationem ſtipitis ſecundum canones, ꝙ nõ contingit in affine, & tamen dicitur eſſe in tanto gradu affinitatis, in quanto gradu conſanguinitatis eſt eius vir: quaſi vir, & vxor dicantur eſſe in eadem cellula. & per conſequens eodem modo videtur dici poſſe, quod ſit in eadem linea affinitatis, cum eo ipſo ꝙ ponis aliquem in gradu, tu ponis ipſum in linea, vt patet ex arboribus poſitis in d. c. nõ debet. & quia cenſentur uir, & uxor duo in carne vna, vt in ca. Martinus. de cognatione ſpirituali. Secundo modo, quãdo dicimus aliquem eſſe coniunctum per lineam, hoc caſu dicere poſſumus vxorem nepotis mei ex fratre, eſſe mihi coniunctam per lineam maſculinam, hoc eſt mediante linea maſculina, q̃ extenditur à me patruo vſque ad ẽm nepotem meum, vt pa. ex no. in arbore conſang. & aff. in d. c. non debet. & per Ioan. And. vbi ſuprà. & hoc maximè, quia coniunctio, quæ eſt intra me, & uxorem conſanguinei mei, dicitur eſſe mediante linea conſanguinitatis, quæ eſt inter me, & conſanguineum meum, ut traditur in dictis iurib. & hoc modo intelligendo, ualuiſſet dicta donatio, licèt cenſeatur facta uxori ſui nepotis, per dictam l. unicam. §. extraneum. C. de rei vxo. act. Secundo etiam caſu, ſi dicamus donationem factam fuiſſe nepoti in cauſam dotis, & non vxori, adhuc debemus dicere donationem ualuiſſe in augmẽtum dotis, cùm ſtatutum ſimpliciter dicat, ꝙ ex cã dotis in perſonam coniunctam poſſit fieri alienatio, quæ uerba uerificantur in caſu noſtro, quia donatio facta fuit in augmentum dotis, & ſic in cãm dotis, & fuit facta coniunctæ perſonæ in quarto gradu; ergo debet uerificari diſpoſitio, l. j. §. ſi is. qui nauem. ff. de exercitoria. cum ſi. Nec minus dicitur facta in cauſam dotis; ex eo ꝙ nihil mulieri quæratur, nec cenſeatur facta donatio mulieri; quoniam qñ extraneus dat dotem pro muliere, & ſtipulatur ſibi reddi, nihil quæritur mulieri: tunc. n. quæritur qñ ſimpliciter dat, ut eſt caſus in d. l. unica. §. accedat. C. de rei uxo. acti. & tamen dicendum eſt hoc datum eſſe in cauſam

9 dotis, ut ibi patet, quia † poteſt extraneus dans dotem, apponere quæcunque pacta uult. leg. in traditionem. cum ibi no. ff. de pact. In caſu autem noſtro uidetur etiam dici poſſe, nihil fuiſſe quæſitum mulieri: tum quia ſolu. ma. non eſt fienda reſtitutio mulieri: iux. no. in d. §. accedat. tum etiã uidetur, quia talis datio in dotem fit magis contemplatione uiri, argu. l. profectitia. ff. de iu. do. & l. ſed ſi plures. §. in arrogato. ff. de uulg. & pupilla. Minus etiam obſtat, ꝙ non dicatur eſſe datum in cauſam dotis, ex eo quòd debeat remanere penes uirum, ut patet in l. ubi adhuc. in fi. cum ibi no. C. de iu. do. & ex iſtis iudicio meo patet reſponſio ad omnia in contrarium allegata. reliqua conſulentibus diſcutienda relinquo. Laus Deo.

S V M M Æ.

1 *Priuilegium conceſſum patri, quando extendatur ad filios.*
2 *Expreſſio nominis, arguit priuilegium perſonale.*
3 *Ciuitas non recognoſcens ſuperiorem, tenet locum Principis.*
4 *Mens diſponentis, in quibuſcunque attendi debet.*
5 *Diſpoſitio ſtricta quando extendatur ad caſum ſimilem.*
6 *Priuilegium conceſſum filio, comprehendit nepotem.*
7 *Filio ſubducto ueniente auo, nepos ſubrogatur. & nu. 8.*
9 *Priuilegium ubicunque inducit exceptionem ſeu defenſionem peremptoriam, tranſit ad hæredes.*
10 *Rebelles ciuitati, perdunt iura ipſius ciuitatis in eorum fauorem facientia.*

CONSILIVM XLIX.

Conſilijs noſtris Trinus Deus optimus adſit, Vt fas perpetuò, ſanctaq; iura loquar.

VISIS priuilegijs conceſſis Bartholomæo, & ſtatuto cõis Senẽ. duo ſunt uidenda: Primum nunquid filij Bartholomæi dicto priuilegio uti poſſint; Secundum nunquid, dato ꝙ uti non poſſint, ſint hæredes neceſſarij D. Antonij rebellis, ſi non repudiarunt ẽm formam dicti ſtatuti. Circa primam dubitationem eſt aduertendum, ꝙ ſtatutũ ſuprà ſcriptum licèt ſit exorbitans à regulis iuris communis, ut patet in l. 1. & 2. C. ſi ut ſe ab hæreditate abſti. & in l. neceſſarijs. ff. de acquiren. hæred. tamen ligat Senenſes in territorio, iux. no. in l. omnes populi. ff. de iuſti. & iure. Secundò eſt aduertendum, ꝙ inquantum prædictum ſtatutum reſtringit non ſolum filios ad repudiandam hæreditatem ſecũdùm formam in eo traditam; ſed etiam nepotes,

potes ad repudiandam hęreditatem aui, intelligendum est
de nepotibus tenentibus primum locum tempore mortis
aui, per tex. in l. posthumorum. ff. de iniusto testa. & in l. Gal
lus. per totam. ff. de libe. & posthu. Tertiò est pręmittendũ
ꝙ concessio facta Bartholomæo ꝙ possit repudiare hære-
ditatem patris sine solennitate dicti statuti, ex quo est con
tra dispositionem dicti statuti, dicitur continere priuile-
gium. l. 1. ff. de consti. Princip. & in capi. priuilegia. tertia
dist. & per consequens strictè vr̃ interpretandum. l. quod
verò. ff. de legibus. l. ex facto. cum ibi no. ff. de vulgari, & pu
pillari. & in regula, ea, quæ. cum materia. de regu. iur. in 6.
Et maximè quia vr̃ tendere in præiudicium creditorum.
& sic tertij, argu. l. nec auus. C. de emãcip. libe. & capi. quã
uis. de rescrip. in 6. cum si. Quibus suppositis, videbatur di-
cendum, quòd prima via non procederet, ex plurimis. Pri-
mò, quia talis facultas repudiandi fuit concessa dicto Bar-
tholomæo, quandocunq; hęreditas domini. A. ad eũ esset
delata: sed in casu nr̃o cum Bartholomæus mortuus fue-
rit ante patrem, nunq̃ fuit ei hæreditas delata; vt in l. dela-
ta. ff. de verb. signi. & in l. is potest. cũ materia. ff. de acqui.
hæred, ergo non verificantur verba concessionis, & p con-
sequens non habet locum dispositio. l. si seruus, §. nõ dixit
Prætor. ff. de acqui. hær. & l. prima. §. si is, qui nauem. ff. de
exercitoria. facit quia istud aduerbium temporis, Quando
cunq;, denotat saltem secundariò conditionem; vt patet
ex no. per Bar. in l. prima ff. de cond. & dem. quæ defecit in
casu nr̃o, & sic videtur dispositionẽ defecisse. l. cedere diẽ.
ff. de ver. signi. Secundò hæc conclusio vr̃ probari, quia ta-
lis facultas apparet tm̃ concessa Bartholomæo; ergo cùm si
1 mus in materia restringibili, non vr̃ ꝙ † priuilegium exten
datur ad filios, & sic ad aliam personam: arg. l. si verò. §. de
viro. ff. sol. ma. tantùm enim reperio ꝙ priuilegium perso
nale concessum patri, extenditur ad filios, quando filij fue
rũt causa priuilegij, prout habetur in l. assiduis. §. exceptis.
C. qui po. in pign. habe. & in l. etiam. cum ibi no. in prin.
ff. sol. ma. & hoc casu est intelligendum quod habetur in
l. sordidorum. C. de execu. lib. 10. ergo si est speciale in illis
casibus, in contrarium est ius commune. l. ius sing. ff. de le
gibus. l. prima. in fi. ff. ad municipales. & prædicta maximè
2 videntur procedere, quia concessum est Bartholomæo† ex
presso noĩe proprio; quæ expressio arguit priuilegium per-
sonale. c. quoniam Abb. & ibi latè Io. And. extrà de off. del.
& per Io. And. plenè in regula, priuilegium. in Mercuriali
bus. de reg. iur. in 6. Tertiò confirmatur per ea, quæ ponit
Dyn. & sequitur Io. And. in regula, priuilegium. de reg. iu.
lib. 6. vbi dicit, ꝙ quandoq; persona est causa proxima pri
uilegij, & non transit ad hæredem; vt in l. quia tale. ff. so.
matri. & in l. priuilegia. & in l. in omnibus. ff. de regul. iur.
Quandoq; persona non est causa proxima priuilegij, sed
læsio, vel aliàs naturalis causa, vt in muliere, q̃ iuuatur Vel
leiano; & tunc transit ad hęredem. l. non solum. ff. de in in-
teg. rest. & l. hæredem. C. ad Velleia. & hanc opinio. sequi vr̃
Oldr. in suo consilio 222. sed in casu nostro sola persona
Bartholomæi, & eius merita fuerunt causa priuilegij, vt pa
tet ex concessione; igr̃ non trãsit ad hæredem. Quartò hæc
conclusio probatur authoritate Petr. de Bellap. qui in l. qa
tale, præallegata, distinguit, ꝙ aut priuilegium conceditur
à Principe: & tunc non transit ad hæredem, per tex. in l.
prima in fi. ff. de consti. Princip. & in l. prima. §. mittitur.
ff. de aqua quoti. & æsti. aut à lege, & tunc sequitur distin-
ctionem Dyn. & cum hac opinione transit Bar. in dicta l.
prima, post Petrum. ff. de consti. prin. Sed in casu nostro
3 non agimus de priuilegio concesso à lege, † sed à ciuitate,
quæ tenet locum Principis, quia non recognoscit superio
rem; iux. no. per Bar. in l. hostes. ff. de captiuis. & in extra-
uaganti. Qui sint rebelles. in verbo, rebellando. igitur &c.
Quintò, & vltimò. hæc conclusio videtur probari, per ea,
quæ notat Bar. in dicta l. quia tale. vbi vult, quòd quando
priuilegium nunquam incœpit competere defuncto, nun
quam transit ad hæredem. per tex. in dicta l. prima. in fi. ff.
de consti. Principum. sed ita videtur in casu nostro, quo-
niam tale priuilegium nunquam videtur competijsse di
cto Bartholomæo, ex quo nunquàm hæreditas fuit sibi
delata, & sic non habuit potestatem repudiandi; dict[a]
l. delata. & traditur plenè per Bar. & Doct. in dicta l.
is potest. igitur &c. Ex quibus videtur concludi quòd
Bartholomæus cum non potuisset repudiare siue absti-
nere ab hæreditate domini Antonij, quod non possin
eius filij esse hæredes. Et sic tanquàm tenentes pri-
mum locum ligantur dicto statuto. His tamen non
obstantibus, contrariam sententiam probabiliorem esse
4 existimo, & magis de mente concedentium, quæ † mens
maximè est attendenda in quibuscunque dispositioni-
bus, siue simus in legibus, vt in l. cùm mulier. cum ibi no.
ff. sol. ma. siue in iudicijs. l. si quis intentione ambigua.
ff. de iudicijs; siue in vltimis voluntatibus. l. in condi-
tion. primum locum. ff. de condi. & de siue in contra-
ctibus. l. contractus. ff. de regulis iuris. l. prima. §. si con-
uenerit. depositi. siue in statutis, & legibus. l. cùm mu-
lier. & ibi no. ff. sol. ma. l. scire oportet. §. sufficit. ff. de
excusat. tutorum. siue in rescriptis, ca. exposita de arb.
& in c. audita. de restitutione spoliatorum: siue in be-
neficijs conferendis, capitulo si quis ordinara. & cap. si.
de præbend. siue etiam in priuilegijs, de quibus agi-
mus; capitulo ex multiplici. de decimis. & in capi-
tulo, licèt de officio ordina. Sed dicat mihi aliquis, si
Bartholomæus vixisset, & repudiasset, nonne post mor-
tem eius filij, & descendentes fuissent tuti. certè sic.
igitur voluerunt concedentes non solum reddere im-
munem Bartholomæum à debitis domini A. sed etiam
eius filios: igitur qua ratione Bartholomæo concessa
est potestas repudiandi, eadem ratione censetur conces-
sa eius filijs. Confirmatur hoc. nam in primis in priuilegio
ponunt effectum, deinde modum implendi. Primò enim
ponitur quòd in futurum Bartholomæus tanquàm filius,
& hæres domini Antonij non posset molestari. secundò cõ
cesserunt potestatem repudiandi, ad finem, & effectum fu-
giendæ molestationis: igitur in primis considerauerunt
effectum quòd Bartholomęus non molestaretur tanquàm
filius, & hæres; propter quòd succedebat, quòd nec filij
Bartholomæi poterant molestari, si Bartholomæus vixis-
set. igitur licèt non euenerit talis casus; sed alius, scilicet
mortis Bartholomęi ante mortem domini A. idem iuris es
5 se debet: † extenditur enim dispositio quantuncunque
stricta ad casum similem, quando magis consideratur effe
ctus quam modus implendi. l. mulier. §. cum proponere-
tur. ff. ad Trebel. & l. tertia. C. de insti. & substi. sub condi.
factis, & notabiliter declarat Bar. in l. Gallus. §. & quid si
tantùm. ff. de libe. & posthu. & pro certo si concedentes
fuissent de hoc casu interrogati, idem respondissent, vt
quisque sani capitis intelligit, igitur debet comprehendi.
l. tale pactum. in fin. cum ibi no. ff. de pact. & proba-
tur per locum ab oppositis. Nam sicut in priuilegio de-
bet intelligi exceptus casus verisimiliter exceptus, licèt
aliàs comprehenderetur; vt l. ex facto. cum ibi no. ff. de
vulga. & pupil. itaècontra dato quòd iste casus non com-
prehenderetur, debet comprehendi tanquam uerisimili
ter intellectus, & consideratus. Præterea licèt priuilegium
sit concessum Bartholomæo, tamen est concessum sibi
vt filio, cùm dicatur, *ne tanquam filius seu hæres &c.* Sed
6 in † priuilegio concesso filio, continetur etiam nepos;
ita concludit Iacobus Butrigarius per l. Diuo Marco.
C. de quæstionibus. cùm nepos succedat in locum patris
sui. l. secunda. C. de liberis præterit. hoc etiam voluit Bar.
in l. liberorum. ff. de verborum significatio. non ex eò,
quòd comprehendatur, sed quia beneficium patris de-
scendat in filium. & tenet etiam Bald. in l. maximum
vitium. C. de libe. præte. alia ratione; quando eadem
est ratio in nepote, vel ponderata mente statuentis, prout
dicebat Iacobus de Are. traditur etiam plenè in l. Gal-
lus. §. instituens. ff. de liberis, & posthumis. sed eadem fuit
mens concedentis ne molestarentur nepotes sicut filius. &
prouidere toti familiæ, & substantiæ dicti Bartholomęi. ad
hoc bonus tex. in l. secunda. cum ibi nota. C. de Epi-
scopis, & clericis. & est bonus tex. in l. filius. C. ad Mace.
& est bonus tex. in l. priuilegium. C. de Decurio. vbi filius
sequitur

ſequitur priuilegium patris, licèt non aui ad prædicta ēt facit tex. vbi videtur caſus, in l. ſecunda. ff. de iur. immuni. vbi immunitas vni conceſſa, cenſetur etiam poſteris cõceſſa: vnde in caſu noſtro ſuadet mens vt dictus Bartholomæus, & conſequenter eius filij, & deſcendentes reddantur immunes à debitis domini Antonii. Suadet etiam æquitas, quia non eſt conueniens quòd filius ſiue nepos inuiti ſint pro patre obligati. C. ne filius pro pa. per totum. Quo caſu ſtante eadem æquitate, extenditur priuilegium de perſona ad perſonam; vt notat gloſſ. in capitulo, cupien
7 tes. §. fin. de electio. lib. 6. † Suadet etiam natura ſubrogationis, nam ſubducto filio viuente auo nepos ſubrogatur. l. Gallus. per totum. ff. de liberis, & poſthumis. Igitur debet ſapere eius naturam. l. ſi eum. §. qui iniuriarum. ff. ſi qs cau. Suadet identitas perſonarum, nam pater, & filius eadem perſona cenſentur. l. fin. C. de impu. & alijs ſubſti. Præterea cenſetur voluiſſe Bartholomæus prouidere non ſolùm ſibi, ſed etiam filijs, & hæredibus ſuis. l. ſi pactum. ff. de proba. quia cùm voluerit non poſſe moleſtari, voluit ēt non poſſe moleſtari filios ſuos, quos plus dilexiſſe præſumitur quàm ſeipſum. l. iſti quidem. ff. quod metus cauſa. l. fin. C. de curator. furio. Igitur ſi filij moleſtarentur, diceretur pater moleſtari, & per conſequens per indirectum patri priuilegium auferri, quod fieri non debet. l. ſecunda. §. ſed ſi agant. & ibi Baldus. ff. de iudic. & eadem. l. §. ſi dubitetur. & ibi Angel. Suadet etiam rō euitādæ abſurditatis. l. nam abſurdum. ff. de bon. lib. nam filij. B. ſunt neceſſarij hæredes eius, & ſi eſſent hæredes neceſſarij etiā aui, eſſet iniquum, nec iura hoc admittunt. & hoc dicere, p certo eſſet hęreſis in iure, vt patet per totam dict. l. Gallus.
8 & in l. poſthumorum. ff. de iniuſto teſta. cum ſimil. † Præterea filius, & nepos, remoto filio, viuente auo, de iure regulantur à pari. dicta l. poſthumorū. & l. ſuus quoq; . in princip. & quod ibi no. magis communiter per Doct. ff. de hæredibus inſtituendis. ergo quod eſt diſpoſitum in vno, cenſetur etiam diſpoſitum in alio, ēt in materia ſtricta. vt eſt gloſſ. cõmuniter approbata in l. ſi quis ſeruo. C. de furtis. Accedat, nam per hanc interpretationem fugimus iniquitatem, & reducimur ad æquitatē, & ius commune. quo caſu etiam in materia ſtricta, & correctiua fit lata interpretatio. vt eſt gloſſ. no. in capi. ſtatutum. in verbo numerandum, de præben. in ſexto. facit. l. ſi vnus. §. pactus. verſicu. quod in ſpecie. ff. de pact. Præterea abſtenſio filij hæreditate patris, eſt exceptio ſiue defenſio; vt habetur in l. ei, qui & in l. neceſſarijs. ff. de acquirenda hæreditate. tradunt ple
9 nè moderni in l. qui ſe patris. C. vñ libe. ſed † vbicunq; priuilegium introducit exceptionē ſeu defenſionem pereptoriam, prout eſt materia nřa, tunc priuilegium trãſit ad hæredes. l. 3. §. quod autem. ff. quod quiſq; iuris. & ita per illũ tex. dicit Bar. in dicta l. quia tale. ff. ſol. ma. & ſequũtur cõmuniter doct. ibi. Poſtremò conſiderandum eſt quòd tale priuilegium non fuit ſimpliciter, & gratis conceſſum, ſed remuneratorium; vt patet in priuilegio, dum dicitur, *& contēplatione dicti Bartholomæi propter ſua inæſtimata erga Rempublicam Senenſem merita &c.* ſed tunc priuilegium dicitur habere vim contractus, & non poteſt niſi ex cauſa reuocari; vt concludit Bald. in l. qui ſe patris. C. vn de libe. & Pau. de Caſt. in l. digna vox. C. de legi. facit tex. no. in l. ſi pater. §. ſi quis aliquem. ff. de dona. ergo ſicut ius quæſitum ex contractu regulariter tranſmittitur ad hæredes, ita hoc tranſmitti debet. l. ſi pactum. ff. de proba. l. prima. C. ſi cer. pe. quanquàm etiam ſit quæſitum ſub expreſſione nominis proprij. ad hoc facit l. iuris gentium. §. pactorum. & l. tale pactum. ff. de pact. facit. l. annua. §. primo. ff. de alimen. & cib. lega. tradit Ioan. And. in dicta regula priuilegium. & per hoc patet reſponſio ad ſecundam rationem in contrarium allegatam, maximè in fine.

Ad quam etiam reſpondetur, quòd licèt conceſſum fuerit priuilegium Bartholomæo, tamen (vt ex multis ſuprà deductis conſtat) cenſetur etiam conceſſum eſſe filijs, & hæredibus ſuis, & ex conſequenti ſoluitur prima ratio; quia ſi priuilegium etiam filijs Bartholomæi cenſetur conceſſum, vel ad ſeipſos extenditur, vel tranſit, vt ſuprà oſtenſum eſt, ad eos dicitur delata dicta hæreditas; & in eis verificantur verba priuilegij; ergo & diſpoſitio; l. ita autem. §. geſſiſſe. ff. de adminiſtratione tutorum. l. Quarta. §. quod autem. ff. de damno infe. cum ſimil. Ad tertiam, & quartam rationem reſpondeo quòd illæ opiniones, & authoritates communiter non tenentur, vt patet ex no. per Bartolum & omnes Doc. in dict. l. quia tale. ad quorum dicta me remitto breuitatis cauſa. Non obſtat vltima ratio, quia reſpondetur primò quod procedit, quando dubitaretur quod priuilegium competens vni per viam trāſmiſſionis, trāſiret ad hæredes, quibus aliter nõ cõpeteret. ſed in caſu noſtro, ſumus in caſu, in quo filij vel comprehenduntur in priuilegio, vel ad ſeipſos extenditur, etiam viuente patre, vt probatum eſt. Vel dicamus ꝙ incipit patri competere vt filio, licèt non vt hæredi; quia cõceſſum fuit ne moleſtaretur tanquam filius ſeu hæres: & hoc verificari poterat in caſibus, in quibus filius viuente patre pro eo fuiſſet obligatus, ſecundùm quod habetur per totum titulum. C. ne filius pro patre. per Doct. Præterea ante priuilegium iniunctum erat vinculum Bartholomæo vt eſſet hæres, ſi repudiaret ſecundum formam ſtatuti; vt patet ex no. p Ioa. An. in regula, ſine cohab. de regulis iuris. in Mer. referunt canoniſtæ in capitulo, eccleſia ſanctæ Mariæ. de conſtitu. & in capitulo, quod clericus. eod. ti. Item tale vinculum fuit remotum per tale priuilegium conceſſum, & per conſequens incœpit competere Bartholomæo, eo viuente, & conſequenter tranſiuit ad filios, & hæredes, ſecundum no. in dicta l. quia tale. maximè quia fuit remuneratoriũ, vt dictum eſt. Accedat quia etiam incœpit competere per viam facultatis conceſſæ; ad hoc no. per Bar. in l. prima. ff. de conditio. ex leg. & per Bal. in rub. C. de cond. ex leg. Igitur talis facultas tranſiuit ad filios, & hæredes. Ex quibus concludo, quòd eadem facultate, qua poterat Bartholomæus repudiare hæreditatem domini Antonij, poſſunt & filij Bartholomæi. & hæc quò ad primam dubitationem. Circa ſecundam dubitationem, dico quòd
10 † huiuſmodi banniti, & rebelles perdunt omnia iura ſuæ propriæ ciuitatis pro ſuo commodo facientia: ea autem, quæ ſuum incommodum concernunt, nullatenus relaxantur, ita concludit Bar. in ſua diſputatione, quæ incipit Statuto Lucanæ ciuitatis. & Bal. & moderni. in l. prima. C. de hæred. inſt. Nellus de Sancto Gemi. in tractatu Bannitorum, in prima parte ſecundi temporis. quæſtio. quinta. vbi dicit, quòd iſta eſt communis opinio. ſed decedere cum hærede, eſt fauor ipſius defuncti, vt probatur in authen. de hæred. & Fal. §. ſiue expreſſim. & in l. prima. ff. ad legem Falcidiam. & Inſti. de vulga. ſubſti. in princip. & in l. ei, qui ſoluendo. ff. de hæredib. inſti. ergo talia ſtatuta facientia filios neceſſarios hæredes parentum, niſi facta repudiatione, ſecundum formam dicti ſtatuti, non habent locum in parentibus rebellibus. Et licèt poſſet coniecturari fortè ratio, quòd fuerit ſtatutum conditum in fauorem creditorum hæreditatis; ne per filios fraus committeretur, à qua ratione coniecturata licet arguere; vt per Bal. no. in l. maximum vitium. C. de libe. præteri. & ſic attendatur potius principalis intentio ſtatuti; argumen. l. ſi quis nec cauſam. ff. ſi cer. pe. & l. qui exceptione. ff. de condictio. indeb. Reſpondeo quod licèt hoc eſſet verum, tamen ſequeretur, quòd haberet locum in parentibus bannitis; quia ſi amittunt iura propriæ ciuitatis, ergo ſecundum ſtatuta non poſſunt habere hæredem; nec reperio hoc limitatum in reſpicientibus odium banniti, vt habetur in l. tutelas. in fine. ff. de cap. dimi. & ſuprà dictum fuit. ergo in cęteris remanet regula firma. & ſic in materia indifferenti. l. prima. cum ibi no. ff. de regulis iuris. & per Dyn. extrà in rub. de regulis iuris. cum ſimi. & hoc maximè, quia etiam cõcernit eius commodum, vt dictum eſt. Præterea potius videtur eſſe fauor patris, quòd filij ſint hęredes, quàm creditores, quia illa concordat cum l. 12. tabu. iuxta. l. in ſuis. cum ibi no. ff. de lib. & poſthu. & cum alijs iuribus ſuprà allegatis. Vel ſaltem dubium eſt, quæ fuerit ratio dicti ſtatuti, quo caſu à ratione argui non

non potest.arg.in l.1.C. de legi. secundum Bald. in dicta l. maximum vitium. Præterea cùm concurrat qualitas Com modi rebellis defuncti, si diceremus eum habere hæredem secundùm formam statuti, ergo licèt etiam alia qualitas cō curreret, ista, quæ nocet, quòd statutum in eo non uerificetur, deberet attendi, argumen.l.final.§.sed & si quis.ff.de nau.cau.stab.& l. Fulcinius.§. quid ergo. ff.ex quib.cau.in poss.ea. Sed dicet quis, iste non perdit iura communia, ergo debet habere hæredem ab intestato, iux. no. per Bartolum in dicta disputatione, & in l.amissione, §.qui deficiūt. ff.de cap.dimin. Sed hoc non obst. quia de iure communi ita demum habet filium hæredem, si se immiscet, alias nō, vt in d.l.necessarijs.& in l.1.& 2.C.si vt se ab hæred.absti. cum ibi plenè nota. vnde non curo intrare illam difficultatem, an perdat iura communia in propria ciuitate. de qua latissimè per moderniores in dict.l.prima.C.de hæred.instit. Ex quibus concludo, quòd dictus dominus Antonius rebellis nō potest habere hæredem ab intestato secundùm formam statuti.

SVMMAE.

1 *Priuilegium habet uim legis.*
2 *Cardinales æquiparantur Præfecto prætorio.*
3 *Statuendi potestas dependet a iurisdictione.*
4 *Executor nō potest impugnare, nec immutare dispositionem superioris, quam exequitur.*
5 *Committens in legem, quando dicatur perdere legis beneficiū.*
6 *Priuilegia si concedantur religiosis propter religiosum uiuendi modum, si non committant in ista, quæ sunt causa priuilegiorum, non perdunt priuilegia.*
7 *Dispositio capituli, Quia propter, in quibus electionibus locum habeat.*
8 *Iudex non mutat aliquid de forma a statuto tradita, etiam in citationibus.*
9 *Error communis, de quo in l.Barbarius, operatur tantùm in temporaliter facto.*
10 *Opinio communis, quomodo probatur.*
11 *Delegatus, cuius conscientia in rescripto est onerata, quando subdelegat.*
12 *Statutum conditum ab vniuersitate, ualet, licèt non appareat quod seruata forma fuerit.*
13 *Princeps uel uniuersitas quando dicatur dispensasse circa defectus & inhabilitates.*
14 *Principis certa scientia, debet probari per scripturam.*

CONSILIVM LX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIso elegantissimo consilio insignis doctoris domini Dominici mihi fratris honoran. qui omnia necessaria abundè, & subtiliter prosecutus est, placet eius conclusio in omnib. dubijs per eum decisis. & vt rem ipsam aliquantulum degustasse videar, paucula subijciam, licèt non visis aliter priuilegijs, sed viso tantùm dicto consilio, & suppositis his, quæ in consilio præsupponuntur. Circa primam dubitationem non video quomodo executores dati ad exequendum priuilegia, potuerint statuere contra priuilegia concessa à summo Pontifice: Primò ex defectu consensus ipsius constituentis executoris: quia non est censendum ꝙ concedens potestatem exequendi vel statuendi, exequendo priuilegia, voluerit concedere quòd possint statuere cō tra disposita ab ipso superiore. quod ostenditur. Nam
1 † priuilegium habet uim legis; tertia distinctione. priuilegia.l.prima.ff.de consti.Principium. Sed Princeps concedendo Præfecto prætorio potestatem statuendi, non videtur concedere quòd possit statuere contra statuta per Principem, casus est in leg. formam. C. de officio præfecti prætorii, ergo idem, & fortius in istis executoribus. & procedit per locum ab æquiparatis, iuxta textum, & Innocen. in capitulo, translato. de consti. & idem est etiam si dicamus
2 † executores fuisse quosdam Cardinales, prout mihi narratur; cùm æquiparentur Præfecto prætorio, vt dicit glo. quam sequitur Gulielmus, & Baldus in leg. prima. ff. de officio Præfecti prætorio. & Baldus in capitulo cùm accessissent. extrà de constitutio. Secundò probatur ex defectu deficientis iurisdictionis: nam si isti executores nisi ex concessione non habebant potestatem statuendi, illam dicuntur habuisse quatenus in mandato fuit expressum. l. non distinguemus. ff. de arbitri. notant Doctores in capitulo, Quintauallis. de iureiurando. & Bald. in leg. & quia. ff. de iurisdictione omnium iudicum. Imò dixit Innocen. in capitulo, in nostra. extrà de procura. quòd mandatum delegati est strictè interpretandum. vt probat textus in capitulo, quoniam Abbas. de officio delegati. sed in mandato tantùm fuit expressum, quòd exequerentur, ergo non potuerunt tollere in aliquo priuilegia ad hoc facit textus. in leg. diligentes. ff. mandati. quantum enim ad hoc, ad quod non habuerunt mandatum, habetur pro priuatione. leg. procurator ad vnam. ff. de procura. Si ergo non habue-
3 runt ad hoc mandatum, non poterunt hoc facere. † quoniam potestas statuendi dependet à iurisdictione. ut est glossa communiter approbata in leg. prima. ff. de iurisdictione omnium iudicum. tradit Innocentius in capi. cum accessissent. de consti. & dominus Antonius. in capi. cùm omnes. eodem ti. & Bar. in leg. omnes populi. ff. de iusti. & iure. Accedat, quia eius est tollere, cuius est concedere. capi. primo, de regulis iuris in antiquis. sed prædicti executores non potuissent concedere; ergo nec tollere. ad idem facit lex, nihil tam naturale. ff. de regulis iuris.

Tertiò ex defectu formæ non seruatæ, per tex. in capi. cum dilecta. de rescrip. & in leg. diligenter. ff. manda. quia tunc actus est nullus, vt in dictis iuribus, & in le. cùm hi. §. §. Prætor. cum ibi no. ff. de transactio. & in l. fina. §. defensionem. C. de adminis. tu. cum multis similibus.

4 † Quartò ex defectu potestatis ipsius officij executoris; quoniam executores, qui habent potestatem exequendi, & etiam cognoscendi, non possunt immutare, & impugnare in aliquo dispositionem mandantis siue superioris, quā debent exequi, vt concludunt doctores maximè dominus Abbas Modernus in capi. pastoralis. §. quia verò. de officio delegati. sed potius si cognouerint expedire, remittere debent negocium ad superiorem, ut est casus in capi. cùm de cætero. extra de iudi. & ibi no. ad idem. l. Prætor, §. Marcellus. ff. de iudicijs. & in l. penul. ff. de confess. Igitur isti executores non potuerunt dicta priuilegia, quæ exequi debebant, impugnare; Et ex his, & alijs abundantissimè adductis per primum consulentem, puto quòd idem sit iuris, quod per eum conclusum est. & hoc quo ad primum. Circa secundum etiam placet eius conclusio, quoniam si tales religiosi obseruant substantialia religionis, scilicet paupertatem, castitatem, & obedientiam, & etiam alia pertinētia ad religionem, præter quàm in Prælatorum electionib. non debent propter hoc dici non gaudere priuilegijs eis concessis; cùm propter religionem, & religiosum modum viuendi huiusmodi priuilegia concedantur, & ideo cum cessant religiosè viuere, perdunt huiusmodi priuilegia. Hæc optimè probantur in capitulo, generaliter. 16. quæstione prima. & in capi. finali. 25. quæstione secunda & in capi. Abbate sancti Syluani. in fin. & ibi plenè glo. de uerborum signifi. Tantum enim dicuntur perdere priuilegia, quæ eorum electionibus prælatorum concederentur, ex quo contra leg. electionis committunt, & non contra alias, le. reli-
5 gionis. Nam licet generaliter dicatur qui † committit in legem, non gaudere beneficio legis, vt est casus in capitulo, quia frustra. extra de vsuris. tamen Hostien. & post eum latius insignis Doctor Henricus Bohic ibi distinguunt inter alia ad propositum, quòd aut quis committit in legem, & vult gaudere beneficium eiusdem legis, & non potest; quia perdit, vt in cap. constitutus. de appella. & in l. sancimus. §. si vero. C. de iure deliberan. aut quæritur nunquid perdat beneficium alterius legis, in quam non commisit;

ſit; & tunc ant connexè, & in materia connexa, & idem dicunt, & ita intelligunt. l. filio. §. 1. ff. de ritu nuptia. & tex. in c. recolentes. §. 1. extrà de ſtatu regu. aut legis diſtinctæ, & ſeparatæ, & in materia diſtincta & ſeparata, & tunc ſecus: quia ſicut delictum vnius perſonæ alii non nocet, & ſic cōmiſſio vnius delicti eidem perſonæ in alijs, in quib. nō deliquit, nocere non debet, per id quod no. in ca. quæſiuit. de his, quæ fiunt à maiori parte capi. & in capi. cùm dilectus. de offi. ordi. facit tex. in cap. penu. de re iudi. & in l. ſi vnus. §. ante omnia. ff. de pactis. Ita dicunt præfati Doctores. Ex quibus infero, q̄ ipſi tantum perdunt priuilegia legis electionis, quam non ſeruant, & aliarum legum, quas non ſeruarent, & connexarum cum eis: & non legum ſeparatum quas ſeruant, & ſic ſi ſeruant leges religionis, propter quas

6 eis priuilegia conceduntur, illa non perdunt. † Prætereà ſi religioſis conceduntur priuilegia propter religioſum modum viuendi, & quia deſeruiūt, & in diuinis deſeruire poſſunt, ſi non committunt in iſta, quæ ſunt cauſa priuilegiorum, vt probatur in dicto c. generaliter. & in dicto ca. fina. non perdunt priuilegia: quia tunc perduntur, quando cōmittitur in id, quod eſt cauſa priuilegij. l. ſi defenſor. §. qui interrogatus. ff. de interro. act. dominus Antonius in c. 1. de li. conteſta. ponunt Bar. & moderni. in l. etiam. §. primo. ff. ſolu. matrim. & Bar. & Doct. in l. ſi dubitetur. ff. de fideiuſſo. & Bar. in l. ſi cui. §. ſi à filio. ff. de lega. primo. & Iacob. Butr. in l. prima. C. de li. conteſta. cum multis ſimil. Circa

7 tertiam dubitationem etiam idem concludo, † ſi ut in conſilio præſupponitur, in electione prioris non eſt ſeruata forma capituli, quia propter. de election. quoniam non ſeruata forma tradita in dicto capitulo, electio eſt nulla; vt eſt magis communis concluſio Doctor. ibi. habet enim locum diſpoſitio illius capituli in electione Epiſcopi, vel Archiepiſcopi, vel alterius Prælati cathedralis eccleſiæ, per cuius mortem dicitur eccleſia viduata; 7. quæſt. prima. ca. ſicut vir. tertia. quæſtio. ſecunda, capi. audiuimus. & in cap. inter corporalia. de tranſla. Præla. Item in electione Abbatis, vel Prioris, vel Decani, vel præpoſiti, vel cantoris, uel alterius Prælati maioris conuentualis eccleſiæ, ſiue collegiatæ regularis, vel ſæcularis, pro cuius morte dicitur eccleſia quaſi viduata. Nam tales etiam dicimus ſponſos. ut in capitulo ſicut. 21. quæſtione ſecunda. Ita concludunt Gofre. Ioan. Innocen. Hoſtien. Ioan. Andr. & communiter doct. in capitulo quia propter. ubi etiam Ioan. Andr. uoluit habere locum in electione mulierum. ar. cap. indemnitatibus. §. ut autem. & ibi no. Ioan. And. de electio. libro 6. ſecus autem eſſet in electione Prælati non minoris, ſed inferioris, ſeu inferioris dignitatis, habentis Prælatum ſuperiorem, puta Epiſcopum in cathedralibus; Abbatem, ſeu alium in eccleſijs collegiatis ſæcularibus uel regularibus, vt puta Decani, Præpoſiti, uel ſimilis: quia tunc non requiritur forma dicti capituli, Quia propter. ut ibi probatur à contrario ſenſu, vt tenent ibi præfati Docto. & Ioan. Andr. poſt Archid. in capitulo ſtatuimus. de electio. lib. ſexto. Innocen. in c. ex parte. de conceſ. præben. & Hoſt. in ſumma de elect. §. in quibus. ver. ego dico. & eſt communis opi. Item intelligitur prædictam concluſionem uendicare ſibi locum, niſi eſſent priores, quos Abbas poneret, & deponeret pro ſuæ libito voluntatis, quia tunc in illis non habet fortè locum diſpoſitio capi. quia propter. per ea, quę communiter nota. doctor. in cap. pro defectu. de electio. ſit ergo concluſio, quòd diſpoſitio dicti capitu. quia propter. vendicat ſibi locum in Prioribus, de quibus agimus; & ex conſequenti, ſi non eſt ſeruata forma illius capituli, electio eſt nulla ut ibi communiter concludunt Docto. & eſt regula generalis, quòd actus factus forma non ſeruata, eſt nullus. l. Iulianus. §. quantum. ff. ad exhibendum. traditur plenè per Bald. Angel. & Moder. in l. prima. & ſecunda. ff. de libe. & poſthum. unde dixit Bald. in capitulo primo. de mili. uaſ. qui contu. eſt. quod ſi à ſtatuto ſit data forma, quòd ante bannum duæ citationes tot dierum fiant pro

8 qualibet, † non poteſt iudex in una citatione conglutinare ambas citationes; & ſic dare unam pro ambabus: quia non poteſt iudex aliquid de forma immutare. l. & ſi nihil. ff. de reg. iu. faciunt no. per Bald. poſt Martin. Sylli. in l. non ſunt liberi. ff. de ſtatu. hom. Ad idem tex. in l. 1. §. Offilius, & quod ibi no. uoluit Bald. ff. ne quis eum, qui in ius uoc. eſt ui eximat. Circa quartam dubitationem, placet eius concluſio, quam elegantiſſimè probat. addo Bald. in l. non

9 mutat. C. de libe. cauſa. vbi dicit quòd † communis error, de quo in dicta l. Barbarius, operatur tantùm in temporaliter facto, non autem in ſpiritualiter factis. allegat Innoc. in capitulo nihil. extrà de electio. Item non habet locum in tutoribus, & alijs adminiſtratoribus. l. non omnis. §. ſi pupillus. & ibi Bal. ff. ſi certum petatur. Addo etiam Bal. in l. 2. C. de ſerui. & aqua. vbi dicit quòd in dicta le. Barbarius. concurrunt tria: ſcilicet ſuperioris authoritas, communis error, & publica utilitas. dicit tamen idem eſſe ſi concurrunt communis error, & publica utilitas; allegat nota. in authen. de Tab. §. pen. ſubdit tamen, quòd licèt communis opin. firmet geſta, non tamen firmat officium, quia detecta veritate eſt amouendus; allegat no. per Innocen. in d. c. nihil. Prætereà ſi uera ſunt quæ in puncto narrantur, ſiue in conſilio, quòd canonici, & Priores ſciūt inualidam electionem, non uideo quomodo acta ualere poſſint, dato quòd etiam aliquid ignoraſſent: quia ad hoc ut communis error facit ius, eſt neceſſe quòd concurrat communis opinio, ſaltem maioris partis, ita tenet no. Specu. in ti. de teſt. §. 1. uer. item q̄ eſt ſeruus. & uer. qui ſe à maiori. quod dictum refert & ſequitur Ang. in l. ad teſtium. §. conditioné. ff. de teſt. per hunc textum. & quod ibi per Barto. in l. quicunque. C. de omni agro deſer. li. 11. facit ad hoc. l. q̄ ma-

10 ior. ff. ad munici. & probatur hoc ratione, quia † communis opinio, ſicut fama regulariter probat ex opinione maioris patris, ita concludit gloſſa in l. 3. § eiuſdem. ff. de teſt. & ita per illam glo. dicit Bar. in l. de minore. §. tormenta. ff. de quæſtionibus. & eſt caſus in l. ſi quis patrem. in princ. in verſi. pleriſque. ff. ad mace. & l. cum quidam. §. quod dicitur. & ibi Bar. ff. de acqui. hære. ſi ergo non datur communis opi. non ualidantur geſta; unde cum detur ſciētia, quæ omnino errori eſt contraria, iux. no. in l. ſi per errorem. ff. de iuriſd. om. iud. non poſſunt geſta cenſeri ualida, imò ét opinio & credulitas non ualidat, quando non eſſet iuſta, ſed ſupina, quia lex non fingit erratum haberi pro uero, ſed pro errato vult haberi, cum ſupina ignorantia noceat. l. nec ſupina. ff. de iur. & fac. ign. & pro hoc uidetur tex. ſecundùm unam lectu. in l. actuarios. C. de actuarijs. lib. 12. ita dicit Barth. de Salyc. in l. Zenodorus. C. ad Maced. & ad hoc poſſent plura adduci quę omitto propter celeritatem petentis conſilium. Circa quintam dubitationem, eſt aduertendum q̄ contra deciſionem conſulentis determinat Ang. in authen. ad hæc. C. de iud. ubi dicit delegatum principis poſſe ſubdelegare, etiam ſi ſit electa induſtria. pro hoc dicit eſſe tex. ſing. in dicta clem. 1. de officio delega. & ideò dicit ſe de facto reſpondiſſe, q̄ ſi Papa in reſcripto dicit, Super quibus tuam conſcientiam oneramus. poterit tamé delegatus ſubdelegare. Sed eſt diligenter aduertendum, q̄ dictum Ang. non eſt uerum, ſed illatio eſt probabilis, & uera, & non contradicit concluſioni conſulentis. Primum probatur, nam contra dictum Ang. eſt caſus in c. fi. in uer. is autem. extrà de offi. deleg. ubi hoc tenent Doct. Secundū probatur, nam licèt per dicta uerba, Tuam conſcientiam oneramus. videatur electa induſtria. ut in c. ſtatutum. §. aſſeſſorem. ubi hoc tenent communiter doct. maximè Inno. de reſcrip. in 6. tamen eſt conſiderandum, quòd aut Papa committit quòd decidat ſecundùm ſuam conſcientiam, & tunc procedit opinio communis. per. d. §. aſſeſſorem. Aut talis clauſula erat appoſita in fine reſcripti, & ſic ſuper toto negotio. & tunc vera ſit opinio Angeli, quia tunc ſatis eſt quòd in eligendo delegatum, non faciat contra conſciētiam ſuam; ita eleganter declarat Abbas modernus in dicto. §. is autem. dicens ſe ita de facto conſuluiſſe. Tertiū autem, quòd non contradicat, probatur: quia dictum fuit in reſcripto, quòd corrigerent & ordinarent iuxta eorum conſcientiam: & ſic non fuit appoſita clauſula ſimpliciter in fine ſuper toto negotio, ſed ſuper correctione, & ordinatione; igitur ſuper correctione, & emendatione

fuit

fuit eorum industria electa, & per consequens illa delegari non potuerunt. Circa sextam, & ultimam dubitationem, etiam idem cõcludo, quod supra conclusum est; quoniam clara est conclusio, ꝙ si executores non poterant aliquid statuere contra dicta priuilegia, nec duæ partes capituli generalis vigore subdelegationis hoc facere possunt: quia nemo dat quod non habet, ut in reg. nemo plus iuris. ff. de re. iu. cum sim. ibi in gl. allegatus. nec etiam potuerunt hoc facere (ut concludit Bal. in l. qui se patris. C. unde liberi. & Pau. de Cast. in l. digna uox. C. de leg. facit tex. no. in l. si pater. §. si quis aliquem. ff. de do. ergo sicut ius quæsitum ex contractu regulariter transmittitur ad hæredes, & ita hoc transmitti debeat. l. si pac. ff. de proba. l. 1. C. si cer. pe. quamquam etiam sit quæsitum sub expressione nominis ꝓprij. ad hoc. l. iurisgentium. §. pac. & l. tale pactum. ff. de pac. facit. l. annua. §. 1. ff. de ali. & ci. lega. tradit Ioan. And. in d. regula. priuilegium. Et per hoc patet responsio ad secundam rationem in contrarium allegatam, maximè in fi. ad quam etiam respondetur, quod licet concessum fuerit priuilegiũ Bartholomæo, tamen (vt ex multis suprà deductis constat) censetur etiam concessum esse filijs ex propria authoritate. arg. c. cum inferior. de ma. & obe. & no. in ca. cum venissent. deinde & probatur ex plurimis alijs adductis per consulentem in prima dubitatione, & ex confirmationib. ibidẽ additis. Quantum verò ad priuationem priuilegiorum an duę partes Capituli possint priuare Canonicos priuilegio, concludo idem quod conclusum est per primam, dummodò Capitulum fuerit legitimè congregatum, aliàs secus, per ea, quæ ponuntur infrà in sequenti & ultima dubitationẽ per consulentem. Circa septimam, & ultimam dubitationem, etiam idem concludo, prout suprà per primum consulentem conclusum est. Contra eius tamen decisionẽ videtur aperta decisio Bar. in l. uniuersa. C. de preci. Imper. offe. & eum sequitur Pau. de Cast. ubi dicit post Bar. quòd
12 † si statutum dicit, quòd Consilium debeat congregari ad sonum campanæ, & uocem præconis, & quòd proposita fiat per priorem Antianorum, & contingat consilium congregatum fuisse propter faciendam reformationem, non tamen apparet quòd fuerit seruata forma statuti in congregando, & proponendo, quod nihilominus reformatio tenet, arg. d. l. vniuersa. quia sufficit consilium fuisse congregatum in unum. ex quib. Pau. de Cast. infert, quòd deliberatio olim Paduæ facta in uniuersitate super facto noui Rectoris, non interueniente iussu, & mandato veteris Rectoris, prout disponebat statutum, ualebat, per no. per Bar. in d. l. vniuersa. & in l. obseruare. ff. de offi. proconsul. & le. & idem tenet Pau. de Cast. in l. 1. ff. de consti. Principum. Ex quibus videtur concludi, quòd deliberatione facta per vniuersitatem congregatam, non ab eo, qui ius habet congregandi, valet tamen quod gestum est, dummodo maior pars concordauerit. & ita in terminis videtur decidere Io. And. in c. in causis. extrà de electione. Sed ad hoc possumus rñdere, si dicamus non fuisse congregatum Capitulum generale, quia deficiunt substantialia, prout declarat primus consultor. Amplius dico quòd si forma congregationis Capituli generalis est eis data à superiore, & ex consequenti non possunt contra illam dispositionem disponere, & non possumus dicere quòd acta à tali uniuersitate minus legitimè congregata valeant: quia allegata in contrarium procedũt quando vniuersitas habet potestatem. l. condendæ, & derogandi constitutioni inducenti talem formam, arg. le. si quis in princip. test. ff. de lega. 3. Ita singulariter uoluit Bal. in l. 1. ff. de legib. faciunt no. per Inn. & Io. And. in ca. cùm dilecto. de præb. Amplius etiam dico, ꝙ allegata in contrariũ videntur procedere, quando omnes de uniuersitate interfuissent, aliàs secus: quia primo casu nemo est, qui lædatur, ex hoc quòd non sint conuocati per habentem potestatẽ. Secundò uero casu læderentur absentes, qui potuissent alios trahere in suam sententiam; argumen. l. si unus. §. fina. cum seq. ff. de arbi. Ita singulariter dicit Bar. in dicta l. obseruate. & ideò semel de facto Senis respondit præceptor meus interrogatus utrum ualeret conducta cuiusdam Doctoris facta à certis collegijs; ex eò quia non fuerunt forma consueta uocati, respondit quòd si omnes interfuerũt,
13 valebat, aliàs secus. Præterea posito † quòd uniuersitas potuisset dispensare aduersus prædictas inhabilitates, & aduersus defectum vniuersitatis minus legitimè congregatæ, & sciuisset tales defectus, & inhabilitates, non censeretur dispensare: quia non censeretur dispensasse nisi hoc fecisset ex certa scientia, vt concludunt etiã in Principe Bar. & Bal. & Ange. in l. quidam consulebat. in fi. per illum textum. ff. de re iudi. & Bar. in l. secunda. C. si seruus aut libe. ad Decu. lib. 10. & Ang. in l. libertus aduersus. ff. de in ius vocan. ad hoc tex. in capitulo, cum 20. cum ibi no. per Docto. de officio delegati. ad idem glo. & Bar. in dicta l. uniuersas. & si hoc est in Principe, multò magis in inferiore secundum Doct. faciunt not. per Innocen. in ca. cum dilectus. de
14 electio. de † qua certa scientia debet constare per scripturam, nec potest illa probari per testes, ut uoluit gl. repu. singularis. in c. statutum. in uerbo literas. de rescrip. in 6. & in clemen. fi. eo. ti. & tenet Imo. in d. l. quidam consulebat. licet referat dominos de Rota tenere contrarium. sed primã opinionem tenet Bald. in ca. primo, per quos fi. inue. & in l. 1. C. sententiam rescin. non posse. & in le. eos. in princ. C. de appel. & in c. si naturales. in princ. si de feu. fuerit contr. inter do. & agna. & tenet Ioan. And. & communiter canonistæ in cap. nonnulli. in prin. de rescrip. Amplius dico, ꝙ in inferiore à Principe ultra certam scientiam, requiritur quòd fuerit habita causæ cognitio prius, ad hoc ut intelligatur facta dispensatio, ut notanter probat Innocen. in ca. veniens. de filiis presbyterorum. & Ioan. And. post gl. in c. fraternitatis. & per glo. in c. 1. de ęta. & quali. lib. 6. & Doc. in cap. literas. de concef. præben. Bar. in dicta l. quidam cõsulebat. & aliquid Bald. in l. bonorum. C. qui admit. Si ergo nulla præcessit causæ cognitio super tali inhabilitate, non possumus arguere dispensationem aliquam, nec dicere aliquo modo acta ualuisse supposita scientia; prout dicitur, & fuit suprà declaratum sufficienter in prima dubitatione. Ex quibus omnibus uisum fuit mihi præfatum præstantissimum Doctorem secundum ea, quæ proponerentur, rectè respondisse.

SVMMAE.

1 *Dotis receptio quando probetur per instrumentum confessionis.*
2 *Consignatio operatur dominij translationem, quum agitur ad dotis consignationem actione personali.*
3 *Assignatio rei in dotem, quando dicatur facta ut transferatur, dominium.*
4 *Possidere iure proprio præsumitur ille, ad quem res spectat, & habet titulum, aliter non.*
5 *Rem esse uxoris, probatur per propriam scripturam mariti.*
6 *Breuitas longè melior prolixitate.*
L *Possedisse iure familiaritatis, quando quis dicatur.*
8 *Statutum exorbitans a regulis iuris, in quantum possibile est reducendum est ad ius commune.*
9 *Tempore prior, potior in iure hypothecæ.*
10 *Procurator quando constituatur etiam post mortem constituentis: & nu. 11.*
12 *Hæredis declarationi statur in aditione hæreditatis, & ipso mortuo, statur declarationi hæredis sui.*
13 *Hæres iure transmissionis dicitur mediate, & non immediate esse hæres.*
14 *Prohibitus acquirere ex dispositione testatoris, non censetur prohibitus acquirere ex legis dispositione.*
15 *Verba potius sunt interpretanda ut nihil operentur, quam quòd resultet absurdum.*
16 *Actio tollitur longissimo tempore de iure communi.*
17 *Mala fides authoris, nocet uniuersali successori. & quid de iure canonico.*
18 *Hæres, & defunctus censentur eadem persona.*
19 *Præscriptio cœpta contra defunctum, an currat contra iacentem hæreditatem.*

CONSILIVM LXI.

Consilijs nostris Trinus Deus optimus adsit, Vt fas perpetuò, sanctaq; iura loquar.

IN p̄nti consultatione omnib. rectè pensitatis, mihi concludendum vr̄, dictos filios d. Gineuræ, & hæredes habere meliora, & potiora iura hæredib. d. Bianchi in possessione, de qua quæritur in dotem assignata D. Nicolosæ matri d. D. Gineuræ. Non ob. his, quæ in contrarium allegãtur per hæredes dicti Bianchi, assertos creditores D. Bernardi, viri quondam dictæ D. Nicolosæ. Et in primis est presumendũ (vt ex narratione facti ostenditur) quòd de anno Domini Mccccvij. dictus Bernardus recepit in dotem florenos sex centos auri, & obligauit se ad restitutionem, & consignationem, cum obligatione bonorum, renunciatione, & guaren-
1 tigia, † quæ receptio probatur per confessionem dicti Bernardi, de qua constat publicum instrumentum cum renunciatione, guarentigia, & alijs clausulis consuetis, per quod probatur dotis numeratio, ex quo transiuit tempus opponendæ exceptionis non numeratæ dotis, iuxta no. per Bar. de Fal. & Ang. in l. assiduis. C. qui potior. in pig. ha. & Ang. & moderniores in l. 1. ff. sol. matr. & Ang. in l. si stipulatus, §. Chrysogonus. ff. de verb. oblig. & quia apparet in instrumento renunciatum esse huiusmodi exceptioni, vt notant Bar. & Saly. in d. l. assiduis. idem tenet Ray. de Forli, ar. glo, in l. 1. C. de do. cau. non nu. & D. Ant. & Imo. in ca. ex literis, de pig. & ita dicunt communiter practicari; & hoc maximè, quia etiam alij creditores prætendunt etiam debitũ ex sola confessione, vt notant Bal. Imo. & moder. l. 1. ff. sol. matr. & Ang. in d. §. Chrysogonus. Ex eo etiam maximè, q̃a non sunt anteriores, iux. no. per Pau. de Ca. in d. l. 1. qui dicit ita fuisse de mente Cy. in auth. sed iam necesse, C. de do. ante nup. & prædicta maximè procederent, si tale instrumẽtum guarentigiatum habet vim s̃niæ ex forma statutorum, notab. fuit sing. Bal. in l. 1. C. de priui. do. uoluit idem Bal. in l. pecuniæ, de sol. idem in simili in l. fina. C. de sponsa. & Ang. in suo consilio incipiente, Statuto ciuitatis Florentiæ, &c. Secundò est præsupponendum, ꝙ predicto Bernardo vergente ad inopiam, stante prædicto instrumento dotali, rectè fuit petita; & concessa dicta consignatio dotis de an. D̄ni 1427. per id, quod habetur in l. si constante. cũ ibi no. ff. sol. ma. & in l. vbi adhuc. C. de iur. do. & ibi per Cyn. Bal. & Saly. & in l. in reb. eo. ti. Vnde cum fuerit consignatum pro dicta dote quoddã petium terræ, de quo agimus, sequitur ꝙ in dictam D. Nicolosam fuerant translata possessio, & dominium dicti poderis: nam ista est communis
2 conclusio Doctorum, ꝙ † vbicunque agitur ad dotis consignationem actione personali, tunc consignatio operatur d̄nij translationem; vt concludit Bar. in d. l. si constante. in 2. q. vltimæ principalis q. per tex. in auth. de æqualita. do. §. illud. & hoc communiter sequuntur ibi Doc. & tenet gl. in d. l. vbi adhuc. per illum tex. quem approbant ibi Bal. & magis communiter Doct. Quare cùm in casu nostro fuerit actum personali, quod patet ex petitione, quia actũ fuit ad consignationem dotis, & latã fuit sententia, ꝙ dos consignaretur; & ꝙ dicta D. Nicolosa fieret domina, quæ omnia verba potius congruunt actioni personali, quàm hypothecariæ, per quam agitur vt quis mittatur in possessionẽ pro securitate, & vt quis pignori incumbat, vt patet in d. l. vbi adhuc. cum ibi no. & per Bar. in d. l. si constante. meri
3 tò, &c. sed dato quòd essemus in dubio † quando fit assignatio rei in dotem, nec appareat an fiat loco pignoris (prout potest intelligi, vt probatur in l. 1. §. antepe. ff. de ventre in pos. mit. (an verò vt dominium transferantur (prout etiam intelligi potest, vt in l. Lucius. de euic.) tamen in dubio intelligi debet vt dominium transferatur, ex quo præcedit causa habilis ad translationem dominij: ita concludit Bar. in d. 2. q. præallegata. & communiter ibi sequuntur Docto. hoc idem tenet Bald. in d. l. vbi adhuc. & Bal. in ca. 1. quid sit inuesti. Facit quia verba s̃niæ debent intelligi in potiori significatu. l. prima. §. qui in perpetuum. ff. si age. vec. vel emph. pe. in c. pe. de sen. excommu. & tenet Bal. in l. ordo. C. de exec. rei iudi. & Bal. in l. secun da. C. communia de le. facit ꝙ no. Bal. in c. fin. de noua for. fideli. & Ang. in l. officium. ff. de rei ven. facit tex. & quod ibi per Bal. in c. ad audientiam. de præscrip. & tex. & quod ibi no. Arch. in c. si canonici. de offi. ord. lib. 6. & hoc in terminis nostris concludendum est, quia assignata fuit res pro dotis restitutione, vigore sententiæ diffinitiuæ, quo casu indubitanter transfertur dominium, iux. no. per glo. Bar. & alios. in l. à diuo Pio. §. si pignora. ff. de re iu. & per Bald. in l. ordo. in 1. col. C. de execu. rei iu. vbi casus. & per Barth. Salyce. in l. fi. C. de iure dominij impe. faciunt no. per Dyn. in l. non solum. §. mihi. ff. de vsucap. & per Bar. & Docto. in l. Pomponius. §. si iussu. ff. de acquiren. possessio. & per do. Anto. Cardinalem. & Imol. in c. proposuit. de concessio. præben. secus si res adiudicaretur per interlocutoriam per primum, & secundum decretum, quia tunc index vnico decreto non posset dominium rei adiudicare, sed requiritur solemnitas. l. fina. C. de iure do. impe. secundum no. Bar. & Doctor. in d. l. à Diuo Pio. §. si pignora. ff. de re iudi. & ita intelligo notabile uerbum Baldi in d. l. ubi adhuc. C. de iure do. quod etiam rectè intuenti colligitur ex uerbis Bal. & clarius Lud. Romani cum declarantis in dicta l. si constante. Ex quibus præmissis sequitur conclusio, ꝙ cùm dictum podere esset assignatum, & acceptatum per dominam Nicolosam vxorem pro restitutione dotis, & sic possideretur per d. Nicolosam vxorem ad quam spectabat: licèt etiam vir qui simul habitabat cum vxore simul fructus percipere videretur, & possidere, tamen censendum est vxorem possedisse, ad quam spectabat, & non virum, quia præsumendum est virũ possedisse iure familiaritatis, vt est casus in l. qui iure familiaritatis. ff. de acqui. poss. & per quem dicunt Bar. Ang. Imo. Pau. de Castro, & Docto. quòd ille † præsumitur possidere 4
iure proprio, ad quem res spectat, & qui habet titulum: aliter non, puta frater, filius, vxor, maritus, uel alius propinquus, qui simul detinet, nam præsumitur detinere iure familiaritatis & propinquitatis. & hoc in marito simul detinente cum vxore res vxoris, expresse decidit ibi Ioan. de Imola per illum textum, & sequitur Ludouic. Roman. dicens quòd † sufficit probare rem fuisse vxoris, etiam per 5
priuatam scripturam ipsius mariti. facit tex. in l. ego. §. dotis. ff. de iure do. & subdit notanter Ludouic. Roman. quòd talis scriptura non requirit subscriptionem testium: quòd dicit notandum ad l. scriptura. C. qui po. in pigno. habeantur. & hæc dicta refert, & sequitur genitor meus in cap. pastoralis. extrà de causa possessio. & propri. Ex quibus præmissis etiam sequuntur duo ad propositum: Primum est, quòd dicta domina Nicolosa post mortem viri sui tanquã domina dicitur possedisse dictum podere. Secundum est, ꝙ dictus Corradus non censetur possedisse, sed potius detinuisse iure familiaritatis. Primum probatur: nam si tempore, quo maritus uiuebat, prædicta d. Nicolosa erat domina dicti fundi, & possidebat, ut ex præmissis probatur; non uideo cur mortuo uiro cum remanserit in possessione, non dicatur tanquam domina possedisse: quia quod allegatur in narratione puncti, quod per partem dicitur, quòd mortuo uiro dicta domina Nicolosa nõ fuit amplius domina, quia talis consignatio non porrigit effectum suũ post mortem viri, sed mortuo uiro iterum agi debebat ad consignationem, per quam fuisset dominium consecuta; pro certo nõ memini me legisse hoc esse iure cautum. qui ergo hoc dicit, legem in medium adducat. l. illam. C. de colla. Imò potius contrarium de mente gl. & Doct. Gl. in l. vbi adhuc. C. de iure dotium. limitat. l. 1. C. si dos constante matrim. in illo casu inopię, ut possit fieri dotis restitutio constante matrimonio, licèt sit prohibita: & ibi latius aperit Salyce. Prætereà hoc probatur ratione concludenti; nam quandocunque casus superueniens, etiam qui a principio impedisset actum geri, tendit ad eundem effectum cum actu gesto, ex tali casu superuenienti, non tollitur quod gestum est, vt probatur in leg. sciendum. §. fina. ff. qui satisdare cogantur. & est doctrina Bartol. & Doctor. in l

in l.plurib.§. & si placet. ff. de verborum obligationibus. & Bar.in l.si constante.in vltima col.ff. solu. matrim. Sed casus mortis superuenientis tendit ad eundem effectum re stitutionis cum actu gesto; igitur talem restitutionem non debet vitiare. & fortius, quia talis casus à principio non impedisset restitutionem, imò tunc fuisset causa conceden dæ restitutionis. Prætereà ad quid fiet noua petitio, cum sit domina,& sic non possit amplius effici domina. Instit. de act.§.sic itaque. & l. fi.ff.de vsu.quemadm. caue. Facit
6 illud vulgare, † quòd frustra fit per plura, quod potest fieri per pauciora.l. dominus testamento. ff. de condict. indeb.& l.cùm fundus.§.seruum tuum imprudens. ff. si cer. petatur.faciunt rationes, per quas Cyn. Iacobus Butrigarius,& Saly.in d.l. vbi adhuc. dicunt quòd talis restitutio constante matrimonio; propter inopiam, non vitiatur ex superuenientibus diuitijs Primò, quia legitimè acta, ex superuenienti causa non retractantur;vt in l.scimus. C.de administratione tut. & in dicta. l.sciendum. §. fin. Secundò quia res sic assignata, est effecta dotalis, vel quasi dotalis; argumen.l.ita contestante.ff.de iure dotium.& l.si mulier. & l.maritus.in principio.ff.de pactis dotalibus. & ideò dicit Bartho.de Salyc.in d.l.vbi adhuc.in 2. quæst. post glo. quòd talis assignatio actione personali, potest alienari. quia succedit loco dotis; argumento l. cum dos,ff.rerum amo. & habetur ac si à principio fuisset data in dotem; vt per totum.ff.de fundo do.& in l.vranius.ff.de fideiussoribus.Tertiò quia Principis beneficium in dubio debet esse perpetuum;vt in authent.de defenso.ciui.§.illud, & hæc apud me sunt satis clara, nisi aliud ostenderetur. Secundũ probatur per textum in dicta l. qui iure familiaritatis. per quem in indiuiduo concludunt ibi Bart. Angelus, Imola,
7 Paulus de Castro.& Ludouicus Roma. quòd† si filius vnà cum matre,aut mater cum filio,vel duo amici,fratres, affines,uel consanguinei morantur in eadem domo,& vnus habet titulum,alter non; non potest dicere qui non habet titulum,se vsum fuisse domo pro sua,& tanquam sua, sed potiùs iure familiaritatis. Idem dicunt in prædijs rusticis, facit tex.in l.haber.§. 1. ff. de precario. & quod consuluit Bart.in suo consilio,quod incipit,In quæst. Tironi.faciunt not.per Bald.& Salyc. in l. ob maritorum. C. ne vxor pro marito.& not.per Innoc.in c.bonæ.de postul. Prælat. & in c.cùm ecclesia. de causa poss. & propriet. qui dicit, quòd cùm quis vtitur aliquo iure in re aliena, nisi ostendat quòd hoc fecerit tanquàm vti volens iure proprio, & ibi debito: videtur potius voluisse vti iure familiaritatis: per d. l. qui iure.& l.fin.ff.quemad.serui.amit. Et ex prædictis etiam sequitur vnum aliud, quod infrà ad propositum deducetur, videlicet, quòd prædictus Corradus non censetur fuisse hæres patris. & sic dicti domini Bernardi patris sui:nam ex quo repudiauit hæreditatem, siue ab ea se abstinuit, satis probatur quòd non fuit hæres, ex quo non probatur intentionem suam reuocasse;vt in l.fi.cum ibi plenè not.C.de repu.hæred.imò contra filium non dicitur fundata esse intentio creditoris, probando ipsum filium, nisi probaret ipsum se immiscuisse;secundum magis communem conclusionem Doctotum in l.necessarij.ff.de acqui. hæredi.& in l.1.& 2. C.si vt se ab hæreditate abstineat. cum simi.Nec aliquo modo habet obstare statutum positum sub rubr. *De hæred. & hæreditate debitorum conueniendis.* per quod disponitur, quòd quomodocũque ille, cui delata est hæreditas possederit rem hæreditariã,& quę possidebatur per defunctũ, teneatur vt hæres, nec possit se aliquo prætextu repudiationis vel dotis matris defendere.quoniã respondeo dupliciter:Primò quia vt supra dictum est,dictus Corradus post mortẽ patris non dicitur possedisse aliquo modo,sed eius mater: ꝙ potius vt filius vsus fuisset iure familiaritatis:de quo vsu nullo modo sensit statutum, sed tantùm de eo,qui possedisset vel tenuisset iure proprio,facit textus in l.magis.ff.de solutioni. aliàs sequeretur absurdum,ꝙ si quis vt procurator,colonus, vel inquilinus, nomine alicuius hęredis detineret rem defuncti, obligaretur eius creditoribus;quod non est dicendum.l.nam absurdũ. ff.de bonis liber.Secundò clarè respondeo.ꝙ statutum loquitur quãdo quis possedit vel detinuit rem,quæ possidebatur per defunctum tempore mortis, vel rem hæreditariam.Sed in casu nostro ex quo talis possessio fuerat in dotem consignata,& traslatum erat dominium in mulierem, vt suprà est probatum,nec erat res hæreditaria, nec tempore mortis possessa per defunctum,sed per mulierem, vt suprà fuit probatum;meritò cùm non conueniant verba statuti, non debet conuenire dispositio. l. si seruum. §. non dixit Prætor.ff.de acquirenda hæreditate.l.prima.§.si quis nauem.ff.de exercito.l.quarta.§.totum.ff.de dam. infecto.
8 cum si. & maximè†quia statutum prædictum est exorbitans à regulis iuris communis, quod patet vt plenè nor. per Bartolum & Doctores in l.gerit.de acquirenda hęre.& ideò reducendum inquantum possibile est ad ius cõmune, iuxta nota.per glossam,& Doctores in l.finali.§.in computatione. C. de iure deliberandi. & in l.si serui uestri. C. de noxa.& per Bartol. in l. omnes populi. ff. de iusti.& iure. Inferendo igitur ex præmissis, si per assignationem dictæ possessionis factam dominæ Nicolosę in eam translatum fuit dominium,translata fuit etiam possessio,& ipsa demũ fuit domina,& possedit quousque dixit;sequitur ꝙ post eius mortem dicta possessio pertinuit,& spectauit ad dominam Gineuram eius filiam,& hæredem institutam. & licèt in puncto nihil dicatur ꝙ à do. Nicolosa fuerit in testamento suo facta aliqua mentio de Corrado filio masculo, quo casu testamentum fuisset nullum.vt in l. si filius, qui in potestate,& in l.inter cætera.& in l.Gallus.ff.de liberis & posthu. tamen mihi in facto præsupponitur filiũ fuisse institutum,ꝙ sufficit ad validitatem testamenti. vt in aut. vt cùm de appel.cog.§.cæterum,& cõsequenter dicta possessio pertinet hodie ad Hieronymum,& alios filios, & hæredes dominæ Gineuræ. Vel ex eo quòd domina Gineura intelligitur adiuisse hæreditatẽ dominę Nicolosæ matris suæ,quò casu res esset clara, vt infrà dicam:vel ex iure trãsmisso adeundi hæreditatem dominæ Nicolosæ matris suę ad filios,& hæredes suos;per text. cum ibi plenè notat. in l.vnica.C.de his,qui ante aper.tabulas.traditur plenè per Bart.& alios in l.vẽtre.ff.de acquirenda hæreditate. & per moder.in l.fratres.C. de iure delib. cum similibus. Præterea dato ꝙ per dictam cõsignationem dicta domina Nicolosa non fuisset consecuta dominium dictæ possessionis,dicti hæredes dominæ Gineuræ, & dominæ Nicolosæ possunt dicere se habere meliora,& potiora iura respectu dotis Nicolosæ, ex quo creditum dictæ dotis fuit prius tempore quàm creditum dicti Blanchi: igitur potius esse de-
9 bet,quoniam regula vulgaris est, ꝙ qui prior est tempore, potior est iure hypothecæ; vt in regula, Qui prior. cum materia.extrà de regul.iur.in 6.& in l. secũda. & in l.licèt, & in l.potior.ff.qui potiores in pigno. habeantur.& in l.si fundus.C.eodm.titulo.& hoc maximè in dote; per id, ꝙ habetur in l.assiduis.§.exce.C. qui potiores in pignor. habeãtur;& in l.prima.per ordinarios.ff.soluto matrimonio. Sed contra prædicta fit magnum fundamentum per partem aduersam:quòd licèt domina Nicolosa habeat potiora iura,vel ex d.consignatione sibi facta,vel ratione hypothecæ respectu dotis; tamen hi filij dominę Gineuræ non habent dicta iura,quia domi.Nic.instituendo d. Gine. voluit ꝙ nullum ius quæreretur marito aut filijs d. Gin. nec in proprietate nec in possessio. & sic videtur prohibuisse ne bona sua peruenirent ad maritum, vel filios dominæ Gineuræ,& sic quòd non possint succedendo ab intestato. vel ex testamento dictæ dominę Gineuræ consequi bona relicta d.Gineuræ.à d. Nicolosa; per tex. cum ibi not. in l. l.codicillis.§.mater.ff.de leg.2.& in l.si ita quis.§.ea.l.& ibi per Bar.ff.de verb.oblig.ponũt Bar.& Doct.in l. filiusfa §.Diui.ff.de leg. 1.& Bal.& Sal.in l.ea.l.C.de cõd.ob caus. & hoc maximè,quia dicta hęreditas dominæ Nicolosæ nõ censetur adita per dominam Gineuram, quo casu succederent dominæ Nicolosæ ex sua institutione ex iure transmisso, quod omnino in eius testamento videtur prohibitum,quando hæreditas transmittitur vt adeunda.l.si quis filium.ff.de acquirenda hæredi. traditur in dicta l. ventre. & in dicta.l.vnica.C.de his, qui ante apertas tabulas.& in

l.qui patris.C.vnde liberi. cum ſimili. Sed ad hoc fundamẽtum reſpondetur multipliciter. & primò ponderandũ eſt, quòd domina Nicoloſa non prohibuit bona relicta dominæ Gineuræ peruenire ad filios ſimpliciter,ſed ſecundũ quid, videlicet quòd uigore ipſius inſtitutionis nullum ius quæreretur eius viro, ſiue filiis. ſi ergo oſtenderetur ꝙ domina Gineura fuiſſet hæres dominæ Nicoloſæ, certè eius filij haberent dicta bona vel ex inſtitutione dominæ Gineuræ, ſi fuiſſent inſtituti, vel tanquàm hæredes ab inteſtato dominæ Gineuræ, & non ex inſtitutione dominæ Nicoloſæ: & ſic non vendicaret ſibi locum prohibitio dictæ dominæ Nicoloſæ, ex quo dicta bona eſſent effecta vnum patrimonium cum bonis dominæ Gineuræ; vt traditur in l.fin.C.de inoff.teſtam.Item quòd non dicantur habere ex inſtitutione dominæ Nicoloſæ patet, quia ab ea nõ potuiſſent grauari; vt patet ex his,quæ habentur in l.ſed & ſic.ff.de leg.3.& in l.ab eo.C. de fideicom. Sed in caſu noſtro poteſt concludi quòd dicta domina Gineura cenſetur adiuiſſe hæreditatem dominæ Nicoloſæ, igitur &c. quod oſtenditur: nam domina Gineura fuit conſtituta procuratrix à domina Nicoloſa ad omnes actus mandabiles quantumcunque extraneos,duratura etiam poſt mortem. Vnde eſt aduertendum,quod licèt mandatum morte finiatur regulariter,vt in l.mandatum.C.man.tamen hoc eſt verũ,
10 † niſi mandatum conferatur etiam poſt mortem; concludit gloſſ.Bar. & communiter alij in dicta l. mandatum. & habetur in l.ſi verò non remunerandi.§. fina. cum l.ſeq.ff. mandati.& not.gloſſ.in l.mortis cauſa.§.Titia.ff.de dona. cauſa mor.quod tamen verum eſt, dummodò mandans cũ hærede non deceſſerit,quia tunc extinguitur illa clauſula, duraturum etiam poſt mortem.quia nec hæreditas,nec bona vacantia defunctum repræſentant. l. 1. §. an bona.de iure fiſci.& nec per procuratorem conſtitutum , nec nomine domini veri,nec repreſentati per hæreditatem, quæ eius iure fungitur, poſſet actus geri; ita concludit ſingulariter Angelus in ſua diſputatione quæ incipit, Aſtenſis miles,allegat caſum,quem dicit ſingularem ſecundum vnam lect.in l.prima.C.de actio.& obligatio.& dicit ita de facto feciſſe iudicari Florentiæ. Si ergo dicta domina Gineura ſubſtituit ex poteſtate ſibi data in mãdatis, videtur voluiſſe domina Nicoloſa non decedere ſine hærede, & per conſequens hæreditatem tacitè adiuiſſe ; quia aliàs non videtur potuiſſe velle facere actum valiturum , niſi cenſeretur voluiſſe hæreditatem adire.faciunt not.in l. pro hærede. §. Papinianus. ff. de acquirenda hæreditate. & per Bartol.in l.gerit.ff. de acquirenda hæred.co maximè, quia cum do-
11 mina Gineura fuerit inſtituta hæres , & conſtituta † procuratrix etiam poſt mortem, fuit procuratrix poſt mortẽ conſtituta quodammodo in rem ſuam, quo caſu etiam durat mandatum poſt mortem , vt in l.ſi ego. §. primo. ff. de iure dotium, ſecundum vnam lecturam; ut per Bald. not. in d.l. mandatum. ergo poſt mortem fuit conſtituta procuratrix in rẽ ſuã, & cũ vt procuratrix ſubſtituit, cenſetur ſubſtituiſſe vt procuratrix in rem ſuam , prout fuerat conſtituta;ergo videtur adiuiſſe hæreditatem; quia aliàs dicta ſubſtitutio dicto modo nõ potuiſſet fieri,niſi fuiſſet hæres, per id,quod habetur in dicto §.Papinianus. & in d.l.gerit. Præterea ex quo Corrodus poſſedit dicta bona , nec apparet quo iure,potius eſt cenſendum quòd poſſederit procuratorio nomine dominæ Gineuræ, quàm iure proprio: quia aliàs hoc facere non poterat ſine delicto;argu.l.meritò.ff.pro ſocio.& l.ſocius.ff.de fur.& quia ex primordio titul.poſterior formatur euentus. l. finali. C. de impo. lucri. libro decimo. & in l.quædam mulier.ff.de rei vendi. Si ergo vt procurator dominæ Gineuræ poſſediſſe pręſumitur, quæ præſumptio etiam (vt audio) iuuatur dicto quorundam teſtium de auditu à Corrado, & ab alijs ; ipſa domina Gineura cenſebatur poſſidere , & non Corradus ; vt in l.quod meo.cum ibi not.ff.de acquiren.poſſeſſione.ex qua poſſeſſione in dubio præſumitur aditio ; vt in l. prima, cum ibi not. C. de repudia. hæred.& per Bar.in d. l. gerit, & hoc maximè ſtante ſtatuto Florentino, de quo ſuprà , ꝙ vult, quòd ex quacunque poſſeſſione præſumatur aditio.

Preterea (vt dicebat Azo. & refert Bar.in l.gerit) in actibus dubijs præſumitur, vel non præſumitur aditio ex qualitate hæreditatis lucroſæ, vel damnoſæ, & perſonarũ: & quia agimus de hæreditate matris, potius eſt præſumenda aditio.& hoc maximè,quia magis vtile hoc cẽſetur fuiſſe prædictæ dominę Gineuræ;quia hæreditas erat lucroſa, quo caſu in dubio potius in fauorem hæredis præſumitur hæreditatem fuiſſe aditam;per ea,quæ eleganter ponit Bartolus,& Doct.ſequuntur in d.l.gerit.in 3.princ. quæſt. argum.l.primæ, cum ibi not.ff.ſo.& ſtante dubietate, ſtatur declarationi hæredis.argum.l.ſi quis intentione ambigua. ff.de iudicijs.tenet Bar.in dicta l.gerit.in fine primæ principalis, poſt Iacobum de Arena, vbi notanter ſubdit ad pro
12 poſitum,† ꝙ mortuo hr̃de,ſtatu declarationi ſui hr̃dis;argumento l.ſi quis à filio.§.ſi plures.& ibi notatur. ff. de legatis primo. traditur etiam in l.inter ſtipulantem.§. ſi Stichum.& l.quidquid aſtringendæ.ff.de verbo.obligatio. Si ergo hæredes,& filij dominæ Gineuræ dicunt ipſam fuiſſe hæredem,& fuiſſe aliquid actum per dominam Gineuram per quod poſſit induci aditio, apparet eius hæredes , & filios hoc declarare, quod actum fuerit animo adeundi hæreditatem.Præterea reſpondetur etiam alia via, dato quòd hæreditas non cenſeretur adita , ſed quòd filij & hæredes Gineuræ ſuccederent ex iure adeundi tranſmiſſo ; quia non dicitur eis quæri ius vigore inſtitutionis Nicoloſæ ſimpliciter , ſecundum quid , ſcilicet iuncta tranſmiſſione iuris adeundi tranſmiſſi per Gineuram. verba autem ſunt intelligenda ſimpliciter , & non ſecundum quid l. hoc legatum.ff.de legatis tertio.ponunt Bald.& moderni in l.Titiæ textores.ff.de legatis primo. ponunt Ang.& moderni. in l.2.in principio. ff. de verborum obligation. Præterea
13 † filij , & hæredes dominæ Gineuræ dicuntur mediante trãſmiſſione,fieri hæredes à domina Gineura; vt concludit Bartolus , & magis communiter doctores ſequuntur in l. prima. ff. de vulgari, & pupillari. in illa quæſtione, An ille, ad quem tranſmiſſum eſt ius adeundi excludit ſubſtitutum vulgarem , & Baldus,& moderni in l.3.C.de hæredibus inſtituendis.& in l.ſi paterfamilias. ff. de hæred. inſtit. Non ergo immediatè efficiuntur hæredes vigore inſtitutionis dictæ dominæ Nicoloſæ , ſed mediante perſona dominæ Gineuræ,propter ius adeundi tranſmiſſum ; verba autem ſunt intelligenda per prius,& non per poſterius. l.prima.§.qui in perpetuum.ff.ſi ager vec. vel emphy. pet. tradit Baldus in lege prima. ff. de ſucceſſ.edicto. ergo debet intelligi illa prohibitio , quòd non poſſit quæritius vigore inſtitutionis immediatè , non autem mediante perſona alterius. Pro hoc optimè facit quod eleganter po nit Bartolus in l.ſed ſi mortis. ff. de legatis præſtandis. v-
14 bi concludit † quòd licet ſit prohibita acquiſitio ex diſpoſitione teſtatoris , tamen cenſetur prohibita acquiſitio quæ ſit mediante diſpoſitione legis : ideò infert quòd licèt ſim prohibitus contrahere cum bannito , tamen poſſum contrahere cum filio;vel ſeruo banniti, quia non quęritur bannito mediante contractu meo , ſed mediante diſpoſitione legis: ſecus ſi contraherem cum aliquo contrahente procuratorio nomine banniti, vt ibi latius per eum. Vnde cùm acquiſitio in caſu noſtro fiat mediante diſpoſitione legis inducentis tranſmiſſionem, talis acquiſitio non videtur prohibita.Præterea etiam reſpondetur quòd teſtator videtur reſpexiſſe ad diſpoſitionem ſtatuti, volentis ꝙ vir habeat vſumfructum acquiſitorum vxori, cui voluit prouidere ne quæreretur viro dominæ Gineuræ; ſicut in ſimili habemus in authentica, excipitur.C.de bonis ma.cũ ibi no.Et ſi dicatur, ſtatutum tantùm prouidet circa vſumfructũ,& non circa proprietatem,ita tantùm prouidet reſpectu viri , non autem prouidet quò ad filios. Cùm ergo domina Nicoloſa prohibuerit nedum quæri ius in vſufructu,ſed etiam in proprietate; item nedum viro , ſed etiam filijs;non videtur reſpexiſſe ad prædictum ſtatutum de acquiſitione vſufructus fienda viro;nã cùm prohibitio reſpiciat proprietatem,verba prohibitionis nihil operarentur, contra l.ſi quando.ff.de legatis primo.& capitulo,ſi Papa, extrà de priuilegijs. libro ſexto. Sed ad hoc reſpondetur, quòd

15 quòd potius† uerba sunt interpretanda q nihil operetur, q̄ q resultet absurdum.l.nam absurdum.ff.de bonis quæ li beris.faciunt notata per Petrum de Anch.in c.1. de consti. in vl.col.& quod habetur per Bar.in d.l. omnes populi.in 6.q.princ.resultaret autem absurditas, si diceremus testato rem voluisse priuare filios successione matris quo ad bona auita,nulla ostensa causa odij, cùm qua rōne dilexit filiā, eadem ratione censeatur dilexisse nepotes, & omnem eius posteritatem.l.cùm acutissimi. C. de fideicom. & in l.cùm auus.ff.de condi.& demon.& in l.generaliter.§.cùm autē. C.de insti.& substi.sub cond.fact. Ad hoc bene faciunt no. per Bal in l.hac edictali.versi.censemus.C.de secund.nup. vel saltem dicere debemus, testatorem hoc fecisse fauore Gineuræ, vt penes ipsam esset plenum dominium, cui potuisset renunciare, vel nunc cessaret fauor,ex quo mortua, iux.no.in d.l.filiusfam.§.Diui.& in d.l.si ita quis.§.ea lege. Prætereà etiam dici posset,q ex quo non apparet cui bona veniant applicanda,casu quo in virum vel filios non veni- rent, tanquàm præceptum quodammodo nudum non sit seruandum,l.pater.§.Iul. Agrippa.& lege Lucius. in principio.ff.de legatis 3.& in d.§.Diui. vbi per Bar. vel si diceremus q tacitè fauore alicuius hoc esset factum,ne prouenirent in filios vel in virum;cum tacitè censeatur data potestas reuocandi,censetur data hæredi, vt concludit Bar.in d.§.Diui.dum opponit de l.codicillis.§.matre.argu.l.cùm ita.ff.de condi.& demonst. Allegat etiam ad hoc Guil. de Cu.in l.cùm hi.§ si vni.ff.de transacti.& Cyn. in l.quoties. C.de fideicom.Sed in casu nostro,tempore, quo bona ueniunt ad filios,talis hæres non est amplius in rerum natura:igitur si non superest qui potest reuocare, non censetur prohibitum bona deuenire, & in uirum,& in filios;argu.l. quoties.cum ibi no.per Bal.C.de fideicom.Præterea etiam non video quomodo isti hæredes Bianchi possint obtinere:nam dicta bona potuissent auocari ab hæredib.Gineurę à Corrodo.Corradus autem est mortuus;& sic licèt ei censeretur factum tacitum fideicommissum,potuit non acceptare in fraudem etiam creditorum.l.quæ autem.ff.quæ in fraud.creditor.cum simi.siue ab alio potest dici hæredibus Bianchi, Quò ad te liberas ædes habeo.& opponere exceptionem,Tua non interest,quę repellit quemcunque agentem.leg.sicuti.§.si quæratur.ff.si serui. uendi. l.cùm seruus quispiam. cum ibi no.ff.de ser.fugi. & per Bar. in l. 1. ff.de excep.& per Doct.in l.certi.§.si numeri.ff.de cond. indeb. Postremò dicere possumus causatam esse duplicem præscriptionem,Vnam respectu rei possessæ, casu quo dominium non fuerit quæsitum à principio : quod tamen est falsum, qm̄ possumus dicere dominam Nicolosam præscripsisse vel per possessionem longi temporis cum titulo,iux.l.fina. cum ibi no.C.de præscriptione longi temporis.uel per possessionem xxx.annorum sine titulo:& hoc tam de iure cōi. vt l.omnes.& per totum.C. de præscri.30. vel 40.annorū. quàm etiam ex forma statutorum,s.statuti positi sub rubr. de præscr.quod incipit,*Omnis actio uel petitio* &c. in ultimis verbis. Alteram præscriptionem causatam dicere possumus respectu actionis competentis,si qua competit hæ-
16 redibus Bianchi: & hoc † tm de iure communi,quo omnis actio tollitur longissimo tempore, vt in d.l. omnes. & l.sicut,& per totum titulum prædictum:tum etiam ex forma statuti præallegati,vbi hoc idem disponitur.Vnde cùm confessio facta per Bernardum,fuerit facta de anno Domini M.ccccvij.sunt lapsi iam 40.anni;& sic omnis actio censetur esse sublata,& de iure communi, & ex forma statutorum,ex quo Bernardus decessit demum an. Dn̄i Mccccxxx. quo tempore incepit currere præscriptio, quia eo uiuente non potuit currere,ex quo fuisset in mala fide,iux.no.in c. fi.de præscr.& in regula,possessor.de reg.iur.in 6. Sed contra hanc præscriptionem plura objiciuntur: Primò q nulla currit præscriptio cum mala fide,vt in c.fi.& in d.regula possessor.sed Corradus filius Bernardi, qui asseritur hæres Bernardi in anno Domini Mccccxxxij.confessus fuit se esse debitorem hæredum dicti Bianchi, igitur habebat sciētiam dicti crediti, & per consequens erat in mala fide. sed ad hoc multipliciter respondetur. & primò quòd dictus Corradus non probatur hæres dicti Bernardi,ut suprà fuit ostensum,vnde eius scientia non habuit impedire præscriptionem,quia scientia debitoris est illa,quæ habet præscriptionem impedire,ut in iuribus præallegatis. Prætereà si non erat hæres, & confessus fuit se esse debitorem hæredū dicti Bianchi,apparet q non fuit locutus de dicto credito, sed potius de alio,ex quo ad illud non tenebatur, iux. no. in d.l.necessarijs.ff.de acquir.hæred.uel apparet quòd eius confessio fuit erronea,& sic non nocet.l. generaliter. C. de non nume.pecunia.l.cum falsa.C.de iuris,& facti ignorantia.Secundò respondetur, q dato q probaretur hæres dicti Bernardi,tamen dicta confessio nihil probat, quia emanauit sine causa extraiudicialiter,& sic tanquam indiscreta nihil releuat.l.cum de indebito.§.fi.ff.de probatio.l.generaliter.C.de non nume.pecun.c.per tuas.de probatio.cum simi.Itam quia fuit incerta, & uaga, quia non fuit expressum quid debitum,nec quantitas, nec qualitas, & sic non releuat,ut in l.certum.in principio.ff.de confes.& per glo. Bar.Bal.& alios in l.unica.C.de confes. vbi dicit singulariter Bald.q si quis cōfessus fuit in iudicio se vsurarium, nec vlterius specificauit,nō vitiatur eius testamentum. Tertiò respondetur.quòd scientia Corradi non habet nocere Do. Nicolosæ,nec habentibus causam ab ea;vnde licèt non esset præscriptum respectu Corradi,tamen respectu D. Nicolosæ,& habentium causam ab ea,censeretur esse præscriptum. Secundò objicitur q dato, q Corradus filius non fuisset in male fide,tamen vt filius,& hæres tenetur exonerare conscientiam defuncti,per no.in c.fi.de sepul.& in ca. super eo.& in c.cùm causam.de raptoribus.& per hanc rationem D.Antonius,Imola.& Do. Abbas in c.si diligenti. de præscrip.volunt,quòd lex,cùm hæres.ff. de diuersis, &
17 tempo.præscrip.quæ habet,quòd † mala fides authoris non cet vniuersali successori, (vt etiam per glo. Bar. & Doctores in l.Pomponius.§.cùm quis.ff.de acquirenda possessione.& per glo.in l.nihil.C.pro hærede) habet locum etiam de æquitate canonica. & hanc opinionem approbat Paul. de Cast.in dicto §.cùm quis.& sequitur Ludouicus Romanus.idem sensit glo.in cap.Abbate sanè.de re iudicata.lib. 6.facit l.fin.cum ibi not.per Bald.& Angel. C.ne de statu defunctorum. Sed hæc obiectio non obstat dominæ Nicolosæ,& eius successoribus, nec etiam Corrado si non est hæres. Præterea quòd dicta lex,cum hæres, non habeat locum de æquitate canonica, quæ est seruanda in hac materia præscriptionis,vt notatur in dicta regula, possessor. tenuit notabiliter dominus Dynus etiam in dicta regu.possessor.Idem tenuit Innocen. in capi. cura.extrà.de iure patronatus.& Imol.in l.sequitur.§.hæres.ff. de usucapionib. Pro hoc facit quod glo. no. in cap.2. in uerbo, iuramento calum.in 6.per quem textum dicit ibi Dominicus de San-
18 cto Gemin. quòd† licèt hæres,& defunctus censeantur eadem persona. vt in authentica.de iureiurando à mor. præstito.in principio.illud est verum in iuris fictione, quia in veritate differunt,cùm diuersæ sint personæ, & diuersas animas habeant:& ideò vinculum vnius non ligat animam alterius,nisi illius culpa interuenerit,vt in cap. Veritatis. exerà de iureiurando.faciunt optimè no.per Bald.in l.prima.C.de patribus, qui filios distraxerunt. Præterea nos sumus in præscriptione longissimi temporis,quæ procedit sine titulo,nec hæres vult vti adminiculo authoris,qui erat in mala fide; quo casu indubitanter non habet locum dicta l.cum hæres.hoc voluit notab.Bar.in dicta l.cum hæres.ita declarando illam l. & est casus singularis, ad quem exclamat Baldus,vt refert Ludouicus Romanus, in dicto §.cum quis.in l.cui vitium.ff.de diuersis,& temporib.præscriptio.& hanc opinionem tenet Paulus de Castro in dicto §.cùm quis. Idem tenet Imol.in d. l. sequitur.§. hæres.& in l.Celsus.eodem titulo.& Bald. in dicta l. nihil. & in l.prima.C.de præscriptio.longi temporis. & in leg.eum qui.§.ait prætor.ff. de public. & Ang. in l.si ego.eod.ti. Et ad illud de exoneratione conscientiæ respondetur primò secundùm quosdam, quòd habet locum in præscriptione longi temporis, & non longissimi. & hanc responsionem tenet genior meus in quodam consilio,vbi ei sic declarat;

quia præſcriptio longi tpis non currit ſine adminiculo defuncti, vel quo ad titulum, vel quò ad poſſeſſionem, ſecus in præſcriptione longiſſimi tpis. & ita aliàs fuit ēt conſul-
a tum per ſolemnes viros. Tertiò obijcitur [a] ꝙ Magdalena hæres inſtituta à dicto Biancho, erat minor vndecim annorum, & ſic ꝯ eam donec fuit minor non potuit currere præſcriptio, vt clarè cantat ſtatutum; & hoc eſt etiam de iure cōi, vt l. fin. C. in quib. cauſis in integrum reſtitutio non eſt neceſſaria. & ibi notatur. Sed ad hoc rńdetur, ꝙ ipſa Magdalena nunꝗ fuit hæres dicti Bianchi, nec eius hæreditatē adiuit; ſed potius apparet ipſam non fuiſſe hæredem per laudum latū inter ipſam, & fratrem ſuum: & licèt aliquo
19 tpe hrđitas iacuerit, † tñ præſcriptio cępta ꝯ defunctum, currit contra hæreditatem iacentem, vt no. glo. in l. ſi intra. C. de non nume. pecu. & ibi no. & in l. ea, quæ. C. de temp. in integ. reſt. pe. & ibi per Cyn. Bar. Bal. & per Baldum poſt Cynum in l. licèt. C. de iure delib. & ex hoc patet rńſio ad id, ꝙ obijcitur de minori ætate filiorum Syluestri, quia iacenti hæreditate, fuit completa præſcriptio, quæ potuit cōpleri, vt ſ. concluſum eſt. Præterea dato quod contra illos non cucurriſſet præſcriptio, cucurrit contra alios in quib. non ſubeſt rō impeditiua præſcriptionis, & ſumus in materia diuidua, iux. no. in l. 1. §. ſi ſtipulanti. ff. de verb. obli. & ſi dicatur pronunciatum eſt hæredes Bianchi mittendos in poſſeſſionem, rńdeo, ꝙ talis ſententia non nocet filijs, & hæredib. D. Gineuræ non citatis. ut per totum ti. C. res inter alios acta. & in l. ſæpe. ff. de re iudicata. & in cap. pen. extra de re iudicata. cum ibi no.

ADNOTATIO. [a] Adde no. in cap. ſi. de ſepul. cum ſimil. Franc. Pepius.

SVMMAE.

1 *Bona tutoris quo tempore cenſeantur obligata pupillo, an tempore ſuſceptæ tutelæ, vel tempore geſtionis.*
2 *Confeſſio uiri facta in teſtamento uxore præſente, & acceptante, quando probet, & non reuocetur.*
3 *Confeſſio dotis receptæ, cenſetur facta animo donandi.*
4 *Iuramentum aſſertorium nō firmat donationem inter virum, & uxorem.*
5 *Leges antiquæ ſunt correctæ in iuramento promiſſorio, non in aſſertorio.*
6 *Turpitudinem ſuam quando quis allegare poſſit.*
7 *Religioni ſe offerens, quando poſſit bona retinere.*
8 *Permiſſum ad tempus, poſt tempus cenſetur eſſe prohibitum.*
9 *Maritus ſi conſentiat oblationi factæ per uxorem de ſe monaſterio, an & quando uideatur ſibi præiudicaſſe in lucro dotis ſtatutario.*
10 *Oblatio facta a demente de ſe, quando teneat.*
11 *Oblatio facta a tutore de pupillo religiōi quo ad qd an teneat.*
12 *Pupillus ſi eſt ingreſſus monaſterium, & tutores, & parentes diſſimulando conſenſerint infra annum, non poſſunt poſteà reuocare.*
13 *Mens ſana ex ſignis cognoſcitur.*
14 *Mutus, & ſurdus a natura an poſſint profiteri religionem.*
15 *Minor viginti quinque annis ingrediendo monaſterium ſi alienet, an ualeat alienatio.*
16 *Rei propriæ quilibet eſt moderator, & arbiter.*
17 *Dominium in eccleſiam transfertur ex ſolo titulo, abſque traditione.*
18 *Publiciana a non domino transfertur ex eodem titulo, ex quo a domino transfertur dominium.*

CONSILIVM LXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN præſenti conſultatione, quia de multis quęritur, ſi vellem omnia ad plenum examinare, nimis longus reſultaret tractatus; idcirco breuitati ſtudebo inquantum potero, & ſubſtantialiter loquar, ponendo veras concluſiones omiſſis ſuperfluis. Circa primam quæſtionem, viſo inſtrumento tutelæ, & inuentario confecto per tutorem, concludo ꝙ bona deſcripta in inuentario confecto per Baldaſarem legitimè, & ſufficienter probantur fuiſſe pro dimidia pro indiuiſo in bonis Gerardi pupilli, prout deſcripta ſunt aſſertiuè in inuentario per tutorem; adeò quod non admittitur probatio in contrarium, caſus eſt clarus cum gl. vbi ita concludunt Bar. Bald. Barthol. de Saly. & omnes in lege fin. C. arbitrio tute. & ideò dicit Bar. in l. tutor, qui repertorium. ff. de adminiſtra. tu. in verſiculo, quæritur nunquid. quòd ſi res debeat in inuentario deſcribi, ꝙ tutor ex illo conueniri poſſit. & hoc idem latius explicat Bartho. de Salyceto in l. tutores. C. de adminiſtratione tutorum. Nec poteſt dicere tutor ſe res proprias in inuentario ſcripſiſſe; quia uel præſumitur verum eſſe, prout ſcriptum eſt; vel tutorem donare uoluiſſe, prout declarat Bartho. de Salyce. in dicta l. fin. & tenet etiam Angelus in l. prima. §. hæc ſtipulatio. ff. ſi cui plus quàm per l. Falcid. in verſiculo. vltimò ſcias quòd inuentarium debet fieri; &c. & ita intelligi debet quòd non admittitur probatio in contrarium; prout habetur in d. l. fina. Verùm eſt quòd ſi poſuiſſet aliena in inuentario ductus iuſto errore, quæ putabat eſſe pupilli, tunc ſuccurritur ſibi ſaltem ex clauſula generali, ſi qua iuſta cauſa. de qua in leg. prima. in fine. ff. ex quibus cauſis maio. ita dicit Angel. in dicto §. hæc ſtipulatio. & ita intelligit Specul. in ti. de inſtru. edi. §. finali. verſiculo, nunquid ſi hæres. & hoc maximè quando poſuiſſet immobilia tali iuſto errore ductus, prout concludunt Iacobus de Are. & Baldus in dicta l. finali. C. arbitrio tute. argumen. le. cùm falſa. C. de iur. & facti ignorantia. & hoc quò ad primam. Circa ſecundam quæſtionem, uiſis iiſdem inſtrumentis tutelæ, & inuentarij, concludo quòd in hoc gl. in l. pro officio. C. de admin.
1 tu. ponit duas opiniones. Prima eſt quòd † bona cenſeantur obligata ex tempore ſuſceptæ tutelæ; per textum in le. cùm oportet. §. fina. C. de bonis quæ liberis. Secunda opinio eſt, quę incipit ex tempore, quo tutor incipit malè adminiſtrare; per textum in l. hac edictali. §. penul. C. de ſecundis nuptijs. & ſic gloſſ. videtur reſidere cum hac ſecunda opinione. Sed primam opinionem approbant Iacob. de Arena, & Cynus ibi, quos ſequitur Bartholomæ. de Salyce. dicens hanc opinionem tenendam, & quòd illam te-
* nent communiter Doctores: pro qua adducit illum tex. in dicta l. pro officio. ubi probatur, quòd pro neglectis, & non geſtis, bona ſunt obligata; ergo non à tempore geſtionis, ſed à principio decretæ adminiſtrationis. Confirmatur hoc, quia quando lex mandat tutori, vel curatori vt obliget expreſſim bona, talem obligationem vult à principio fieri. leg. finali. C. quando mu. tute. off. fungi poteſt. & l. de creationibus. in fine. C. de Epiſcop. audient. ergo idem dicere debemus, quando lex ipſa, tacitam hypothecam inducit; & tantò fortius cùm hoc inductum ſit in priuilegium pupilli; argumen. leg. beneficium. ff. de conſtitu. Principum. Præterea in caſu noſtro à principio expreſsè fuerant bona obligata; ergo ſtandum eſt conuentioni. l. legem. C. de pact. & le. legem. C. loca. Nec obſt. tex. in d. l. hac edictali. §. penul. quia potius concordat, quia & ibi à tempore, quo res traditæ ſint, & ſic eo tempore, quo tutori decreta eſt adminiſtratio bona ſunt obligata. Sed magis obſtat, quia hypotheca uelut acceſſoria non videtur poſſe præcedere obligationem principalem perſonalem; arg. l. Græce. §. ſi ſub conditione. ff. de fideiuſſo. & l. potior. ff. qui po. in pign. hab. & l. cùm principalis. ff. de regu. iu. gl. in d. l. cum oportet. §. fin. dicit quòd imo poteſt præcedere ſicut fideiuſſor. inſti. de fideiuſ. §. 1. & illam gloſſ. ſequuntur plerique Doct. ubi alleg. etiam, & ſolutiones ex dictis Iaco. de Are. Cyn. Pe. Bal. & aliorum Doctorum colliguntur; quas nō proſequor: quia in caſu noſtro ceſſat obiectio; quoniam tutor à principio quando fuit decreta adminiſtratio, promiſit rem pupilli ſaluam fore, & inutilia prætermittere, quam obligationem non pręceſſit hypotheca; licèt illam, quæ ex geſtione poſteà naſcitur rōne doli uel culpæ præcedat. ſed non curatur propter perſonalem, cum qua con-

concurrit, ita declarat, & respondet ad propositum Barth. Saly. in d. l. pro officio. in fin. & hæc quò ad secundam dubitationem. Circa tertiam dubitationem, viso testamento Baldasaris, & confessione eius in dicto testamento facta, ad
2 uertendum est in primis † quòd licèt dicta confessio fuerit facta in testamento, tamen ex quo fuit facta præsente vxore, & acceptante, habet illa confessio eundem effectum & irreuocabilem, ac si facta fuisset inter viuos, vt voluit Iacob. de Bel. in authen. de iureiu. à morien. præsti. allegat. not. in l. hæredes palàm. in fi. ff. de testa. & idem tenet Bald. in l. Luc. §. antepe. ff. de leg. 2. & in l. cùm quis decedens. §. codicillis. ff. de leg. 3. argu. l. Puplica. §. fi. ff. depositi. & ita saluantur dicta Pet. & Cyni. in l. generaliter. in 12. q. C. de non numer. pecu. Idem etiam tenet Bald. in l. rationes. C. de prob. & in p allegata. l. generaliter. in 10. q. tenet domi. Anto. in cap. fin. de succes. ab inte. Petr. de Ancha. & Ioan. de Imola in rubri. extrà de test. Secundò est præmittendũ, quòd aut constat aliter quàm per confessionem viri de prędictis rebus exceptis, quas nunc uir confitetur se habuisse in dotem, & tunc procedit text. & quòd ibi nota. in auth. sed iam necesse. C. de dona. ante nup. declarat Ioan. de Imo. & not. in l. si constante. in prin. in penul. col. ff. sol. ma. & hoc casu essemus in casu claro quò ad virum, prout habetur, & not. in dicta auth. sed etiam necesse. licet quo ad alios creditores esset obseruanda dispositio illius authenticæ. quod non prosequor, quia non tãgit casum nostrum, in quo non agimus de præiudicio creditoris. Aut non constat nisi per confessionem, tunc dicit Ioan. de Imo. in dicto loco, quando confessio emanauit constante matrimonio, tunc obst. exceptio non dati augmenti, & rei etiam immobilis in dotem non datæ: & ideo concludit quòd aut non fuit renuntiatum exceptioni non nu. dotis. & tunc dicit quòd talis confessio non præiudicat sibi, nec creditoribus infrà tempus opponendi exce. non nu. dotis. arg. l. fin. cum ibi not. de do. cau. non nu. Aut fuit renuntiatum, & tunc licèt Bart. in d. authenti. sed iam necesse. dicat quod præiudicat viro, tamen ipse contrarium tenet quòd non præiudicat. quia habet vim donationis. arg. l. qui testamentum. cum ibi no. ff. de probati. cum simi. & sic vult Ioan. de Imo. vbi de dote siue de eius augmento non constat, ꝙ talis confessio habet vim donationis, quia non potest contra illam opponi exceptio non nu. dotis propter renunciationem. & hoc idem voluit Pet. de Anc. in suo consil. 407. incip. Nulli dubium, &c. & hoc casu sumus extra altercationem Doctorum, qui latissimè in plerisque locis disputant, an confessio dotis receptæ vel augmenti, præsumatur facta animo donandi viro sub spe futuræ numerationis sine traditione; & ibi Ioan de Imo. non curat an confessio emanauerit super bonis mobilibus vel immobilis. & hoc placet; quia non est dare rationẽ differentię propter suspitionem prohibitæ donationis; arg. l. illud. ff. ad legem Aqui. &c. translato. de constitu. vt etiam tenent Moderni. in l. si diuortio ff. de verb. oblig. Sed in casu nostro licèt de tali renuntiatione non appareat, tamẽ apparet aliquid quod est æquipollens, videlicet quia vir iurauit p̃dicta vera esse, propter ꝙ iuramẽtum assertiuum vir non potest opponere exceptionem non nu. dotis, quia veniret cõtra iuramentum, & detegeret turpitudinem suam, contra no. in l. àliàs. de iureiurãdo. & in c. inter dilectos. de fide instru. ita concludunt doct. Io. de Imo Abb. & moder. in c. cùm contingat. de iureiu. & dominus Abb. in sua solẽni disputatione, quæ incipit, Stante statuto ciuitatis Senatũ. Ita etiam concludunt Bald. Bartho. de Saly. & Pau. d Cast. in l. fi. C. de non nu. pecu. & Io. de Imo. in l. nemo potest. ff. de le. 1. & in l. Seius, & Augerius. ff. ad l. Falci. Ergo à pari etiã hoc casu dicamus confessionem factam fuisse animo donãdi. & per consequens cùm p̃supponatur in puncto ꝙ vxor est præmortua viro, & sic non fuit morte confirmata, iuxta not. in l. pe. C. de dona. inter vir. & vxo. & in l. 2. C. de dote cau. non nu. & per Bartol. in l. Papinianus. ff. de donat. inter uir. & vx. & not. in l. 2. C. si quis alteri vel sibi. & Bal. in l. 1. §. creditam. ff. si cer. pet. concludo ꝙ si aliter non constat de assertis in confessione per virum, ꝙ talis confessio tanquàm facta animo donandi non nocet; cùm prohibita sit donatio inter virum & vxo. l. 1. 2. & 3. ff. de dona. inter virum, & vxo. Accedat quia magis communis opinio est ꝙ
3 † cõfessio dotis receptæ sine augmento, cẽseatur animo donandi; vt concludit Barto. in d. l. si diuortio. & in d. l. Papinia. & Bart. & Bald. in d. l. 2. §. creditum. & Bar. in d. l. cùm quis decedens. §. Titia. & Bald. in l. 1. C. de donatio. ante nupti. & in l. 1. C. de inoffic. do. & probatur ex his, quæ ponit Io And. in addi. Spe. in rub. de reb. eccle. non alienan. & in rub. de dona. inter vir. & vxo. & Bald. in l. pen. §. si mulier. ff. sol. matri. & Pau. de Cast. consi. 116. incip. In Christi nomine amẽ. visis, & consideratis. & hoc indubitanter procedit in casu nostro, ex quo confessio fuit facta in vltima volũtate, quo casu semper præsumitur facta animo donandi, & non spe futuræ remunerationis; vt voluit gl. cõmuniter ibi approbata, in l. 1. C. de falsa cau. adiect. leg. quam Bald. dicit singularem in extrauaganti. de pace Constan. in verb. vasalli leuent. Pet. & Cyn. in l. in contractibus. in 19. C. de non nu. pecu. & Bald. in l. fina. eo. ti. & in l. 1. C. de confes. & Bar. in d. §. Titia. & Ange. in consil. incipiente. And. lo. de Volterris. Nec ob. ꝙ vir iurauerit, quia est aduertendum quòd tale iuramentum non est confirmatorium; sed assertorium; vnde non est opus intrare illas dubitationes, an vera vel ficta donatio inter coniuges firmetur iuramento confirmatorio; quia iuramentum assertorium non validat donationem. Istam quæstionem in terminis decidit
4 Cy. in l. 1. C. de sacro. san. ecc. vbi dicit ꝙ licèt † iuramentum cõfirmatorium validet huiusmodi donationem quia respicit futurum, & in eo non est peccatum, tamen secus est in assertorio, ꝙ respicit præteritum; quia si confessus est aliquid habuisse vir ab vxore in fraudem donationis; quia in eo est periurium si iuratur falsum: & ideò non est adeò fauorabile. Istud etiam in terminis decidit Bart. in dicta l. cùm quis decedens. §. Titia. facit quod not. idem Bar. in d. l. qui testamentũ. & Bald. in l. quod de suo. C. de dote cau. non nu. hanc etiam opi. videtur sequi Ioan. de Imo. in dicta capitulo, cùm cõtingat. licet postea attentet contrarium, tamen non firmat & op. magis communis est in contrarium. & ideò dicit Imola quod per authenticam, Sacra-
5 menta puberũ. C. si aduersus vendit. † leges antiquæ sunt correctæ in iuramento promissorio, non in assertorio. de quo loquitur l. si alterius. C. si minor se maiorem dixerit. & certè pro hoc est singularis decisio Ioãnis Andreæ in additionib. Specu. in titu. de sententia. §. vt autem. circa principium. in addi. quæ incipit, Ad hoc, & ea, quæ præmissa sunt. quam refert, & sequitur Ludo. Roma. in suo cons. 12. & hanc partẽ tenet apertè idẽ Ludo. Ro. in rep. rub. ff. de iureiu. in 1. q. sequendo Bart. in d. §. Titia. hanc etiam partẽ in simili tenet Bal. in l. Lucius. ff. de exercitoria. & prædicta, & plures rationes, quas breuitatis causa omitto: aliàs ita latè consului in quæstio. de facto. Et si dicatur ꝙ non potest venire contra confessionem, dicendo simulatum, propter iuramentum; per ea, quæ dicta sunt secundum Bal. & Salyc. in d. l. fin. C. de non pecu. & do. Ant. & alios suprà relatos in d. c. cũ contingat. respondebam in d. consi. plurib. modis: Primò ꝙ pars potest hoc remittere. vt not. in c. 1. de iureiur. vnde si allegatur simulatio, & pars aduersa excipit de periurio, poterit replicare; quia videtur remisisse periurium, ex quo consensit contractũ fieri simulatũ; vt latius concludit eleganter Ioan. de Imo. in c. cùm contingat de iureiur. Secundò ꝙ in via excipienti videtur hoc per-
6 missum † cùm possit tunc quis allegare turpitudinem, à cessante rõne, per not. in d. l. aliàs. & in d. c. cum inter dilectos. Tertiò, quia talis exceptio constat ex instrumento, & ideò non est opus alia oppositione. arg. no. per Bar. in l. cũ, qui ita. §. qui ita. ff. de ver. ob. & in l. lecta. ff. si certum pet. Quartò quòd non procedit dicta opinio, quando iuramentum est appositum in fraudem prohibitæ donationis: aliàs frustratoria, & inutilis est illa opinio, ꝙ tunc iuramentum assertiuum nõ firmat; quia saltẽ per indirectum firmaret, contra regulam, cùm quid vna via. cum materia. de re. iur. lib. 6. & hoc latius prosecutus fui in dicto consilio. ex quibus concluditur, ꝙ si de assertis in testamento non constat

aliter quàm per confeſſionem, ꝙ talis confeſſio tanquàm facta in fraudē prohibitæ donationis nō præiudicat viro. & ideò dicti fratres diligenter inquirant an poſſint alia via probare prædicta bona tradita fuiſſe ab vxore viro ſuo. & hoc ſentio de tertia dubitatione. Circa quartam dubitationem, qua quæritur, nunquid oblatio ꝑ facta prædictū Baldaſarem, & eius vxorem de perſonis, & bonis cum dicta reſeruatione dominij & poteſtate alienādi, & iure per-
8 cipiendi fructus in vita, de iure valuerit; concludo quòd ſic:† nam quando quis offert ſe alicui religioni, approbat profitendo tria ſubſtantialia regulæ.& tunc nō poteſt quis perſonam offerre,& bona retinere; & ita procedit quòd habetur in authen.ingreſſi.C. de ſan.eccl.& in ca. 2. de ſtatu. mon.& in c.2.de condi.appo.& in c.non dicatis. 12.quæſtio.1.& aliquid per Bartol.in l. 2.ff.de ſer.vrb. præd. & in l ſi.pater.ff.de adopt.& Bald.in l.1.§. ille proculdubiò. C. de Latina liber.tol.& latè Ludo.Rom.in l.1.in princ.ff.de verb.oblig.& hic non eſt caſus noſter. Aliquando,& ſecundò quis offert ſe alicui eccleſiæ, & pio loco, non vt profiteatur tria ſubſtantialia regulæ, ſed vt aſſumat quendam ſpecialem modum viuendi,& tunc eſt caſus noſter, & poteſt fieri reſeruatio bonorum.ad hoc gloſſ.ſingularis in cle. 1.de reli.domi.& tex.cum gl.in cle. pe. de ſenten. excom. & no.gloſſ.& Archid.in.ca.vt lex continentiæ.27.q.2. per quem tex.idem tenet dom. Abb.in cap.in præſentia, in fi. de proba.tenent Bart.Bal.& Paul.de Caſt. in d.authen.ingreſſi.& probatur etiam ex his,quæ ponunt Ioan. And. & Vinc.in c.dilecta.de maio.& ibe.& Hoſtien.Ioan. And. & Doc. in c. non dubium.de ſen. excom. Ex quibus infertur deciſio ad aliud,de quo dubitatur, quòd talis oblatio non diſſoluit matrimonium poſtea contractum;cùm non fuit emiſſum votum ſolenniter offerendo ſe religioni approbatæ,& profitendo tria ſubſtantialia regulæ;vt eſt caſus vbi plenè notatur,in c.1.de voto.lib.6.Circa quintā quæſt. qua quæritur,an de bonis vxoris per ipſam oblationē potuerit aliquo modo Baldaſar diſponere:concludo breuiter quòd licèt Baldaſar potuerit vendere bona vxoris, & valuerit venditio quantum ad ſui præiudicium,& ſuorum hęredum;vt in l.rem alienam.ff.de contrah.empt.tamen quātum ad præiudicium vxoris, vel habentium ius ab vxore, non valuit, nec aliquod præiudicium intulit;vt probatur in d.l. rem alienam. & in regula, Id, quod noſtrum. cum materia.ff.de reg.iur. Igitur non potuit vir alienare bona vxoris in præiudicium vxoris, & per conſequens remanſerunt prædictæ eccleſiæ, quia dicta bona per vxorē fuerunt oblata; iuxta tenorem oblationis, in qua tantùm vxor reſeruauit ſibi poteſtatem diſponendi in vita, ergo ea mortua expirauit talis facultas; in auth. de nup. §. diſpo-
8 nat.faciunt no.in l.centeſimus. ff. de verb. oblig.& † quia permiſſum ad tempus, poſt tempus cenſetur prohibitum. l.ſtatuliberum.§.Stichum.ff.de leg. 2.facit l. cum prætor. ff.de iudi.& l.fin.C.de pac.conuen.cum ſi. Nec ob. quòd uir,& vxor,& quilibet eorum reſeruauerit ſibi dominium ad finem diſponendi de bonis oblatis; & ſic videtur quòd vnuſquiſque potuerit de dictis bonis diſponere; quoniam dictio, Quilibet, attribuit actum vnicuique inſolidum; iuxta no. in l. hoc articulo. ff. de hær. inſtit. quoniam iſti, vir & vxor reſeruauerunt ſibi dominium ad finem diſponendi in vita;quod verbum, Reſeruare, præſupponit rem eſſe penès reſeruantē,& non conceſſam. Ad hoc tex. & ibi gl.& Bald.in l. 1.C.de pec.eius, qui libertatem meruit. & in c.ſuper quæſtionum.§ porrò.extrà de offi.deleg.Ergo cū ſola vxor rerum ſuarum habeat dominiū poteſtas diſponendi ſibi tantùm cenſetur reſeruata, & non viro: & ſic ſunt referenda congruè ſingula ſingulis.ſcilicet ꝙ viro fuerit reſeruatum dominium rerum ſuarum ad finē diſponendi,& eodem modo vxori rerum ſuarum ad eundem finē: ſunt enim ſermones ſubiectæ materiæ adaptandi. l. ſi vno. in prin.ff.loc.c. Abb.de verb.ſig.& hoc tanquàm clarū vl-
9 trà non proſequor.Circa ſextā quæſt.qua† quæritur, nunquid vir conſentiendo mulieri offerenti bona ſua,& ſe ſimul offerēdo, videatur ſibi præiudicaſſe in lucro dotis ſibi futuro ex forma ſtatuti cōditionaliter loquentis vxore prę decedente ſine liberis. in qua dubitatione ſi poneremus ꝙ vxor alienaſſet bona, quæ de præſenti fuiſſent viri,donādo eccleſiæ, & dicēdū eſt ꝙ vir ſibi præiudicaſſet,per textum, ubi eſt caſus, in l.in ædibus.§.fi.ff.de do.facit.l.qui patitur ff.mād.&tex.in l.ſi ſeruus cōis.§.1.ff.de do.inter vi.& vxo. & ꝙ per illum tex.dicunt Bart.& Docto.in l.quæ dotis.ff. ſolu. mat.& ad hoc plura in ſimili adducere poſſem, quæ ponunt latè mod.in di.l.quæ dotis.ff.ſol.mat. Sed dubitatio ſtare videtur,ex quo tale lucrum condicionaliter veniebat quærendum viro, & ſic ſpe, que habebat ſe ad eſſe, & non eſſe,cui acquiſitioni conditionali etiam videtur renūtiaſſe conſentiendo alienationi,prout conſenſit; prout videbatur determinare Bar.in d.l.quę dotis.in ver. procedo vlterius.dum allegat l.ſi fundū.ff. ad l. Falc. & no. per Dy. in l.qui Romæ.§.duo fratres.ff.de ver.obl.& gl.in l.ſi à ſtatuto. ff. de leg. 1. & probari videtur hæc concluſio ex his, quæ ponit Bar.in d.§.duo fratres.in 4.& 5.q. Sed ad hanc obiectionem reſpondeo, ꝙ procederet in caſu dubio; ſed in caſu noſtro ſumus in caſu claro,quoniam uir,& vxor alienauerunt, & præſtiterunt conſenſum mutuum;uterque omnia bona,& iura ad eos, uel ad quemlibet eorum ſpectantia de præſenti, uel ſpe in futurum, ut clarè patet ex uerbis latè conceptis in dicto inſtrumento oblationis, per quæ uerba indubitanter cenſetur remiſſum etiam ius conditionaliter in futurum quærendum. hoc probatur appertè per ea, quæ notabiliter ponit Bar.in d. §. duo fratres. in 6, q.cum quo tranſeunt communiter Doc. & Bart.in l. poſt emancipationem.§.1.ff.de lib.leg.& Bald.in c.1. Imperator Lotarius.& in leg.fi.C.de pact. facit. l. ſpecie. cum ibi no.C.de do.& hoc maximè in caſu noſtro, in quo cum alienauerint,& conſenſum præſtiterint,ut ſuprà, iura dotalia ipſius dominæ Heliſabetæ,& ipſas dotes; probatur ꝙ ſpecificè uidetur uir renunciaſſe lucro ipſius dotis; cùm uerba dicti contractus (ut dictū eſt) habeant tractū etiam in futurum;per no.per Bar.& Doctores in locis ſtatim allegatis. Præterea hæc concluſio clariſſimè probatur ex forma ſtatuti deferentis iſtud lucrum, in quo diſponitur, ꝙ uxor in præiudicium dicti lucri non poſſit diſponere, niſi accedat conſenſus mariti: ſed in caſu noſtro acceſſit conſenſus mariti,igitur ſumus in caſu claro deciſo à ſtatuto.& per conſequens nulla relinquitur dubitatio. l. ancillæ.C. de furtis.l.quod Labeo.ff.de Carbo. ed. acceſſit enim conſenſus mariti,quia ſimul alienauit,& obtulit,ut eſt textus, & ibi Bart.in l.cùm pater.§. liberis. ff. de legatis ſecundo; textus,& ibi Baldus,& moder.in l.is qui hæres. §. neque filij.ff.de acqui hære.& Bal.in l.ſi filius.C.ad Maced.faciunt no.per Ioan. Andr.in regula qui tacet.in Mercurialibus.de reg.iur.lib.6.imò expreſsè præſtitit cōſenſum; ut patet ex inſtrumento oblationis:& ſic fuit facta alienatio ab uxore in caſu permiſſo à ſtatuto in præiudicium lucri dotalis, & per conſequens non poteſt dictus uir, uel habens cauſam ab eo,petere tale lucrum à dictis fratribus, cùm uir conſentiendo ſibi præiudicauerit.Sed dicet aliquis, ex pacta appoſito inſtrumento poteſt uir reuocare talem oblationē, & alienare;ergo cùm conſentiendo uideatur alienaſſe talē ſpē lucri;iuxta l.ſpem.cum ibi no.C.de do.& alia ſuprà allegata,uidetur ꝙ poſteà potuerit talem alienationem reuocare,& alteri hoc ius concedere.Sed ad hoc reſpondere,ꝙ uno modo poſſumus conſiderare virum alienaſſe, offerēdo dictam ſpem lucri: & hoc reſpectu uerum eſſet dicere ꝙ poſſet reuocare,& ꝓcederet obiectio. Altero modo poſſumus conſiderare dictam eius uxorē alienaſſe eius bona,cuius alienationis reuocatio pertinebat ad eā, ut in præcedenti dubitatione concluſum fuit:& tunc cùm uir tali alienationi conſenſerit,non poteſt ratione lucri uenire contra dictam oblationem bonorum,ex quo fuit ab uxore facta oblatio, & alienatio in caſu permiſſo in præiudicium lucri; prout clarè diſponit ſtatutum, & hoc maximè poſt mortē uxoris,quæ donauit, & ſic quæſitum fuit ius monaſterio; argum.regulæ,Id,quòd noſtrum cum materia. ff. de regu. iuris. Ex quibus concludo, ꝙ dictus Baldaſar conſentiendo oblationi uxoris, præiudicauit ſibi in lucro prædicto ſtatutario, maximè attenta forma ſtatuti præallegati.

Circa

Circa septimam quæstionem præsuppono quòd dictus Gerardus tẽpore, quo oblatio facta fuit, erat pubes, vt mihi narratum est: ex quo supposito pro eius decisione concludo, considerando tres casus: Primus est, si dictus Gerardus, qui est mutus, & non potest explicitè loqui, & qui semper pubes fuit, & est eiusdem sensus nullum habet intellectum, & omnino est debens. & hoc casu æquiparatur furioso; vt dicit Bar. in l. 1. in princip. ff. de verbo. oblig. ad hoc facit l. Fulcinius. §. adeò. ff. ex quibus. cau. in pos. eatur. & se
* quuntur communiter Doct. ibi, & in l. mutuũ. ff. de acqui-
10 rend. hæred. dico hoc casu quòd† oblatio nec personæ nec bonorum tenuit, nec dicitur aliquam professionem fecisse; casus est de vtroque in cap. fin. extrà de succes. ab intesta. & ibi no. & in c. sicut tenor. & ibi no. extrà de regula. ad idem tex. in c. Consaldus. 17. q. 2. & hic esset casus clarus, quia cùm expressè non potuisset religionem profiteri, ergo etiã nec tacitè dici potest inducta professio. l. qui ad certum. ff. locati. cum ibi no. & hic non videtur casus noster, quia ex multis signis positis in puncto, apparet ꝙ non caret omnino intellectu. Secundus casus est, si talis mutus non caret intellectu, sed habet aliqualem intellectum, sed non perfectum, prout dicitur in instrumento oblationis, & hunc æquiparamus pupillo; vt in §. pupillus. Insti. de inutil. stipul. & l. pupillus. ff. acquir. hæredi. & in l. quamuis. §. final. ff. de acquir. poss. & ita intelligi debet Bar. in d. l. 1. ff. de verb. oblig. prout declarant Ludo. & moder. & hoc casu cùm isti debeant regi consilio curatorum, sicut pupilli cõsilio tutorum. l. 1. in fi. cum sequ. ff. de postu. & l. 1. in fi. ff. de muneri. & hon. & ponit Bar. in l. mutum. ff. de acquir.
11 hæred. non puto tunc hunc casum differre à casu,† quando oblatio fuisset facta à tutore de pupillo. Ad hoc tex. cum ibi no. in l. si curatorem habens. C. de in integrum restit. mino. quo casu Inn. in c. 2. extrà de reg. tenet ꝙ tutores possunt pupillos religioni offerre: cùm possint ipsos à religione reuocare, vt in cap. 2. 20. quæst. 2. licèt Feder. consil. 267. teneat contrarium. Quia licèt reperiatur quòd tutores possint reuocare, tamen non reperitur quòd possint offerre. quam etiam opinionem sequi videtur Pe. de Anch. in d. c. 2. de re. quia tutoris potestas nõ videtur extendi ad hunc casum, cùm in consequentiam personę, sequatur alienatio bonorum, quæ regulariter tutoribus censetur interdict. l. lex, quę tutores. C. de administratio. tu. Sed primam opinionem sequitur Ioan. Andr. in d. c. 2. quia tutor æquiparatur parenti. 20. q. 2. puellæ. vnde sicut pater potest, vt in d. c. 2. ita & tutor, & dictam opinionem sequitur dominus. Cardi. Floren. & sequitur dom. Abb. moder. ꝑ tex.
12 in c. 2. 20. q. 2. vbi si† pupillus est ingressus monasterium, & tutores, & parentes dissimulando consenserint infra annum, non possunt posteà reuocare. Ecce ergo quòd taciturnitas annalis habetur pro oblatione expressa; vnde cessante illa taciturnitate, potuisset pupillus exire vsque ad pubertatem. & sic inducendo illum tex. probatur opi. Inn. & ad rationem domini Petri respondet D. Abbas moder. quòd bonorum abdicatio non fit nisi per professionem, q̃ non potest fieri nisi post ætatem perfectam; vt in c. 1. de reg. lib. 6. & sic post tutelam extinctam. & sic videtur posse cõcludi quòd oblatio quò ad personam teneat, prout tenent Innoc. Ioan. Andr. Car. & Abb. moder. sed non quò ad bona; prout videntur tenere dom. Pe. & Abbas moder. Sed est aduertendum iudicio meo hoc casu, quia D. Pe. & Abbas loquuntur in pupillo, qui adueniente pubertate potest profiteri, & non profiteri, & potest exire, & non exire, sed iste oblatus, de quo loquimur, non videtur posse exire, ex quo durat semper pupillus; nec etiam potest tacitè vel expressè religionem profiteri; vt in c. 1. de reg. lib. 6. sicut pupillus durante pupillari ætate non potest exire; prout
* communiter concludunt Inn. & Doct. in d. c. 2. & probatur in d. c. puella. 20. q. 2. ergo videtur quòd hoc casu poterit etiam curator vnà cum isto muto, & personam, & bona offerre expressè; licèt non potuisset sequi acquisitio in consequentiam professionis tacitè vel expressè; cùm in eo non caderet professio; ut dictum est. nam & tutori permittitur alienatio, habita causæ cognitione, & decreto iudicis; vt in d. c. lex, quæ tutores, quæ pro certo causæ cognitio satis videtur habita, prout ex instrumento oblationis ostenditur cum ille staret libenter in monasterio, & signis ostenderet se velle ibi stare, & fratres iam subijssent onera, & essent subituri; ar. l. secundum naturam. ff. de re. iur. & l. pro oneribus. ff. de iure dotium. & quia bona quæ occasione personę sunt insecuta, illam sequi debẽt. l. in pecudum. ff. de vsuris. Nec videtur curandũ quòd non interuenerit decretũ, quia non requiritur quando oblatio fit ingrediendo religionem; vt dicit Io. And. in c. in præsentia. de proba. per illum tex. vbi etiam vult ꝙ non requiratur authoritas curatoris. & clarum est ꝙ minor habens curatorem, æquiparatur in hoc pupillo. d. l. si curatorem habens. cum materia. C. de in integ. re. min. prout infrà latiùs dicam hoc tamen non firmarem omnino, nisi habeam etiam iudicium aliorum; sed hic non videtur esse etiam omnino casus noster, vt statim patebit ex infrà dicẽdis. Tertius, & vltimus casus est, si iste Gerardus licèt non possit loqui, si habet bonum intellectum, vel saltem sufficientem ad obseruantiam religionis, & cognitionis: & hic videtur casus noster, nam licèt iste non possit loqui, tamen si facit illa pertinentia ad religionem, quæ possunt per eum explicari, obseruando castitatem & obedientiam in sibi iniunctis, portando habitũ, ieiunando, seruiendo in diuinis, facto, cum verbis seruire
13 non possit, pro certo† ex his signis colligitur quòd ad religionem habet satis sufficientem intellectum. ex signis enim cognoscitur sanitas mentis, & quia nõ facit illa, quæ per homines insanæ mentis fieri solent; prout no. in cap. fina. de successio. ab intesta. & in l. furiosum. C. qui testa. & in l. ob quæ vitia. ff. de ædil. edi. & in l. quidam in suo. ff. de condi. inst. cum si. eo maximè, cùm quilibet ꝑsumatur sa-
* næ mentis; vt in dicto cap. finali. & in l. nec codicillos. C. de codicillis. & attento etiam quòd notarius attestatur ꝙ signis manifestis ostẽdit se velle ingredi dictam religionẽ, & illam profiteri, & bona offerre: vt patet ex instrumento dicti ingressus, cui in dubio standum est, leg. cum precib. C. de probationibus. faciunt no. maximè per Inno. in l. secunda. ff. de testamentis. & in dicta l. furiosum, per modernio. & potuit rectè cum fecit instrumentum notarius iudicare ex signis; iux. nota. per Bartol. in dicta l. mutum. & Bar. in l. inuito. ff. de legatis. 3. & uer Baldum in l. discretis. C. qui test. & Angel. in l. ex facto. in prin. ff. de vulg. & pup. & asserenti contrarium incumberet onus probandi; vt habetur in d. l. codicillos. & iste talis, si est huiusmodi recti sensus, ęquiparatur maiori; prout tenet Bar. in d. l. mutum. & in l. 2. ff. de bono. pos. fu. infan. delata. & Bar. & An. in l. cui eorum. §. fin. ff. de posthu. & plenè probant Ba. An. Pe. de An. & Imol. in d. l. 1. in prin. ff. de verbo. oblig. Ex quibus infertur duplex conclusio: Prima quòd expressè potuit religionem profiteri. pro hoc tex. in c. cum apud. de sponsa. vbi secundum intellectum Ioan. Andr. & d. An.
14 mutus,† & surdus à natura, potest contrahere matrimonium, quod non potest pupillus; & in hoc est melioris conditionis. ergo si aptus ad carnale officium, eodem modo ad spirituale. 20. q. 2. & c. significatum. de regula. & c. 1. & ibi Ioan. And. & Docto. de regu. lib. 6. Ergo multò magis iste, qui saltem audit. Item tacitè portando habitum professorum distinctum ab habitu aliorum. Item stando per annum in religione post. 14. ann. vt in ca. 1. cum ibi plenè no. & in c. constitutionem. de reg. lib. 6. & traditur per Io. An. & alios in d. c. 2. de reg. & in c. 1. de voto. in 6. & in c. ad Apostolicã. & in c. statuimus. de reg. in antiquis. Secunda conclusio est, quòd valuit donatio bonorum in consequẽtiam ingressus; vt habetur. in c. in præsentia. de proba
15 tio. & in authen. ingressi. C. de sac. sa. eccle. etiam† si esset minor 25. ann. valeret dicta alienatio, ingrediendo monasterium, etiam sine decreto iudicis, & sine authoritate curatoris; vt decidunt Inno. Io. And. & Docto. in d. c. in ꝑsentia. per illum tex. & tenent Pe. Cyn. & Docto. in d. authen. ingressi. facit tex. & quod ibi per Bald. in l. generali. C. de sacrosan. eccle. & quòd tradit dominus Abbas moder. in c. relatum. il primo, extrà de test. Ex quibus concludo, quòd secundùm quòd probabitur cum esse, vel

non

non eſſe ſanæ mentis, vario modo erit iudicandum, vt ex ſuperioribus patet. Circa octauam dubitationem, qua quę ritur nunquid venditio Baldaſaris de bonis proprijs dominæ Heliſabetæ, & Baldaſaris, teneat in præiudicium monaſteriorum; & ſi non tenet, quod ius competat ad reuocandum. Cōcludo primo quòd alienatio facta de proprijs, tenet ex quo obtulit cum reſeruatione, quòd poſſit alienare ad libitum: † rei enim propriæ quilibet eſt moderator, & arbiter. l. nemo exterus. C. de Iudæis. l. in re mādata. C. mandati. Secundò concludo, quòd non potuit vendere bona dominæ Heliſabetæ, & fratris Gerardi in præiudicium monaſteriorum, quibus fuerunt oblata, ſuppoſita validitate dictarū oblationum, vt ſuprà. l. rem alienam, in fi. ff. de contrahen. empti. & l. id, quod noſtrum. cum materia. ff. de regu. iur. & reg. nemo plus iuris. eod. ti. lib. 6. Tertiò cōcludo quo ad bona dñæ Heliſabetæ, cùm ea mortua, ſtatim tranſlatum fuerit dominium, & poſſeſſio; propter conſtitutum in inſtrumento oblationis appoſitum; vel ſaltem tranſlata fuerit vſucapiendi conditio, iuxta. no. in l. qđ meo. in prin. ff. de acq. poſ. & in l. ab emptione. ff. de pac. iū ctis no. in l. clauibus. ff. de contrahen. emp. & in l. eum, qui. ff. de publ. competit dicto monaſterio remedium cōmune agendi rei vendicatione, publiciana, vel conditione poſſeſſionis; prout habetur in c. Abbate ſanè. & ibi plenè no. de re iud. lib. 6. & per Inno. & dominum Abbatem modernū in c. cum ad ſedem. de reſtitu. ſpo. & traditur Inſti. de act. §. ſed iſtæ Quò autem ad bona Baldaſaris, ſtante validitate oblationis per monachationem & ingreſſum religionis, dicitur quæſitum dominium monaſterio; vt in c. cùm ad monaſteriorum. de ſtatu regularium. & in authen. ingreſſi. cum ibi no. C. de ſac. ſan. eccl. & no. in l. 1. ff. de acquir. rerū do. tradunt Bar. & Ang. in l. in rem. ff. de rei ven. imò
17 † generaliter ex ſolo titulo transfertur dominium in eccleſiam ſine alia traditione; vt eſt caſus, ibi no. in l. fin. C. de ſac. ſan. eccle. & conſequenter ſi Gerardus erat dominus, dominium eſt penès monaſterium, & competit rei vend. d. l. in rem. cum ibi no. & l. 1. cum ibi no. C. de alie. iudi. mu. cauſa fac. & traditur in c. examinata. extrà de iudi. in d. cap. Abbate ſanè. ſi autem non fuiſſet dominus Ge-
18 rardus, & tunc videtur quòd competat Publiciana, † quia ex quo ti. à domino transfertur dominium, ex eodem tráſfertur Publiciana à non domino, ut notat gl. in l. 2. ff. de Publi. cum ſi. & ita tenet Innoc. in c. in præſentia. de probatio. quem ſequitur Imol. in c. 2. de conſue. ſed contrarium tenent ibi Ioan. And. Card. dom. An. & dom. Abbas moder. & Dy. in d. §. ſed iſte. Sed opinionem Innoc. tenet Angel. in l. ſi autem. §. ſi ſeruus. & §. ſi duob. ff. de Public. & Bal. in l. fi. C. de ſac. ſan. eccl. rationes ſunt vtrinq;, quas omitto breuitatis cauſa, ſed reduco me ad concluſionem ſecundum quam fuit ſępius conſultum per genitorē meū, & alios ſolennes viros. Si quidem aut Gerardus habebat titulum aliquem habilem ad Publicianam, & tūc procedat opinio Innoc. quia ſicut ſine traditione transfertur dominium ita, & Publiciana. l. 1. in fin. cum ſequenti. & l. cum ſponſus. §. is cuius. & ibi Bar. ff. de Publi. Aut non habebat Publicianam, & tunc illam transferre non potuit, per regulam, nemo plus iuris. de regu. iuris. cum materia. & ita procedat alia opi. & hæc opinio maximè procedit, cùm ſint ceſſa omnia iura competentia dicto fratri Ge. dicto monaſterio, vt patet in inſtrumento. Poſſet etiam dici quòd competat condictio poſſeſſionis acquiſita mediante perſona fratris Ge. attenta maximè ceſſione actionum remedio canonis reintegranda. 3. q. 1. tenendo illam opinionem, quòd detur contra titulo poſſidentem, prout tenent Innoc. dominus An. & Abb. moder. in c. ſæpe. de reſt. ſpo. ſed hoc non proſequor, quia multi tenent contrariam opinionem. Circa nonam, in qua agitur de virtute laudi lati per Reuerendiſſimum dominum Archiepiſcopum, ſuppoſita poteſtate compromittentium, de qua multis nō conſtat, concludo, quòd agere poſſunt ex compromiſſo præcedenti, purificato per laudum, ad contenta in laudo; prout declarant Innoc. & Doct. in c. Quintaualllis. de iureiu. & Bar. in l. 2. ff. de arbi. & Bar. in l. ſi ſocietatē. §. arbitrorum. ff. pro ſocio. niſi petatur reductio ad arbitrium boni viri, cùm fuerit factum compromiſſum táquàm in arbitrum, & arbitratorem; iuxta no. in d. §. arbitrorū. & in d. c. Quintaualllis. Sed debet de iniquitate doceri per petentem reductionem, cùm pro laudo præſumatur; vt conſuluit Dynus in conſi. quod incipit, Tholomęus Manentis. & Bar. & Doct. in d. §. arbitrorum. & Doct. in d. cap. Quintaualllis. & Bal. in l. fin. C. de contrahen. emp. & Ang. & mod. in l. ſciendum. ff. de verbo. obligatio. Non tamen puto quòd tale laudum noceat domino Dominico emptori. per regulā tex. in c. quamuis. de re iud. & in l. ſæpe. cum materia. ff. de re iud. & per totū tit. C. res inter alios acta, &c. Circa decimam q. concludo, quòd monaſterium habet meliora iura domino Dominico in bonis Baldaſaris, pro omni eo, quod in veritate dictus Baldaſar eſſet obligatus, ratione ſuſceptæ tutelæ dicti Gerardi, cùm ipſius bona fuerint pro dicta adminiſtratione prius obligata iuxta regulā, ei qui prior. cùm materia. de reg. iur. in 6. & l. potior. & l. qui balneum. & per totum. ff. qui potiores in pignore habeantur. non autem habet meliora iura pro quantitate laudata, quia tale laudum non nocet (vt dictum eſt) prædicto domino Domînico, & alijs perſonis non comprehēſis in compromiſſo. Circa vltimam quæſtionem concludo ꝙ dictum monaſterium reſpectu bonorum dominę Heliſabetæ, & Gerardi habet potiora iura, quia illa non potuit Baldaſar obligare. l. neque pignus. ff. de regulis iuris. l. rem alienam. ff. de pign. acti. Item præfatum monaſterium eſt prius in bonis Baldaſaris pro omni eo quod eſſet obligatus ratione adminiſtratæ tutelæ, propter quam expreſsè obligauit bona ſua; vt traditur in l. aſſiduis. C. q poti. in pign. habeantur. An autem ratione dotis dicta ſecunda vxor habeat bona hypothecata, concluditur ꝙ non; vt tenet gloſſa communiter approbata in dicta l. aſſiduis, & tenent Doctores in l. prima. ff. ſol. ma. ſed hoc habet multas limitationes, quas non proſequor, quia non eſt mihi tranſmiſſum inſtrumentum dotale, & etiam quia intereſt monaſterij prædicta inueſtigare, cùm tantùm conſequi velit bona primæ vxoris fratris Gerardi, & omne id, quòd exigi poſſet occaſione adminiſtratæ tutelæ à Baldaſare, in quib. omnibus monaſterium præfertur prædictæ ſecundæ vxori. & ex his ſunt omnia dubia propoſita ſpecialiter deciſa. &c. Laus Deo omnipotenti. Amen.

S V M M Æ.

1 *Falſificans propriam ſcripturam priuatam, quando poſſit de falſo puniri. & num. 2. 4. & 5.*
3 *Nomina propria imponuntur ad libitum, & remouentur ad libitum.*
6 *Scriptura priuata quando ſemiplene, et quādo plene probet.*
7 *Mutatio nominis quando ſit licita.*
8 *Falſificans plures poſtas libri, an pro vna falſitate, vel pro pluribus puniatur. Ibidem Benedicti Capræ laus.*
9 *Delicta plura quando committuntur diuerſis temporibus debent puniri pluribus pœnis.*
10 *Statutum ſi puniat facientes ligam, & tractatum; ſi plures fecerint ligam, & tractatum; poſtea ex interuallo proceſſerint ad effectum, ad quem finaliter intendebant, puniuntur de vtroque.*
11 *Iudæi an comprehendantur in ſtatutis laicorum.*
12 *Iudæi exiſtentes in locis, in quibus ſeruatur ius ciuile Romanorum, dicuntur eſſe de populo Romano.*
13 *Filios in poteſtate habere, eſt proprium ciuium Romanorum.*
14 *Iudæus poteſt eſſe procurator Chriſtiani.*
15 *Societas cum Iudæis eſt licita Chriſtianis.*
16 *Iudæi ſunt in alio grege.*
17 *Rigor iuris, & non æquitas contra Iudæum ſeruatur.*
18 *Inſtrumenti appellatione, an veniat priuata ſcriptura ex communi vſu loquendi.*
19 *Vſus communis loquendi, præualet proprio ſignificatiui in interpretatione ſtatutorum.*
20 *Inſtrumenti appellatione venit omne, per quod cauſa inſtruitur.*
21 *Ratio vbi eſt eadem, proceditur de ſimilibus ad ſimilia.*

CONSI-

CONSILIVM LXIII.

Consilijs nostris Trinus Deus optimus adsit, Vt fas perpetuò, sanctaq; iura loquar.

IN præsenti consultatione visis statutis, & alijs quæ in facto narrantur, quatuor sunt discutienda. Primum est, nunquid dictus Elias de Floren. possit criminaliter puniri ad pœnam applicandam Fisco. Secundum est, an dato ꝙ possit criminaliter de falso puniri, debeat pro vna, vel pluribus falsitatibus puniri. Tertium, ex qua pœna veniat puniendus, attẽtis suprà dictis statutis. Quartum, & vltimũ, nunquid possit condemnari etiam ad interesse applicandum parti læsę tatione falsitatis commissæ. Circa primam dubitationem videbatur prima facie dicendum, ꝙ dictus Elias non venit criminaliter puniendus de falso; quoniam quando scriptura, quæ producitur, est nulla, & nullam producit probationem;
1 non videtur quòd † quis ratione illius scripturæ falsatæ possit de falso puniri. ita videtur casus in leg. si quis legatum. in secundo responso. ff. de fal. & ibi notant Dyn. Bar. & cæteri. & ad idem tex. in l. impuberem. §. 1. & §. & si ei seruo. ff. de eo. ti. facit tex. in l. si quis aliud. §. tastamentũ. ff. de pœnis. Sed talis scriptura, de qua agimus, scilicet liber rationum dicti Eliæ, dicitur esse nulla, quoniam continet vsurariam prauitatem; vt est casus in clem. 1. & ibi plenè no. extra de vsuris. traditur in capi. 1. de vsu. in 6. Igitur propter falsum commissum in dicta scriptura, non videtur ꝙ dictus Elias possit de falso puniri. Secundò hæc con
2 clusio videtur probari, nam † quando ex scriptura nõ potest aliquod præiudicium generari, licet in tali scriptura sit commissa falsitas, non videtur ꝙ ex tali falsitate quis possit puniri; hoc tacitè sentit gl. in l. damus. C. ad leg. Corn. de fal. in vna solutione. vbi hoc videntur velle Cy. Bar. & Salyc. & Bar. in l. 1. §. qui in rationibus. ff. de falsis. & Paul. de Castro plenè in consil. 149. hoc etiam uidetur de mente Bar. post Iaco. de Bel. in d. l. si quis. in 3. colum. vbi videtur concludere, ꝙ quando ex instrumento parti non potest aliquod præiudicium generari, ꝙ non puniatur notarius de falso, licèt falsum commiserit: sed in casu nostro videtur ꝙ ex tali scriptura libri rationũ alteri parti non possit aliquod præiudicium generari; quoniam tali priuatæ scripturæ in fauorem scribentis non datur fides; vt in l. rationes. & in l. exemplo. C. de probat. & per Bar. & Doct. in l. nuda. ff. de dona. & Bar. & Doct. in l. admonendi. ff. de iureiur. & habetur in l. scripturas. C. qui po. in pign. habe. & in ca. secundo, de fide instrum. Ergo videtur quòd dictus Elias non veniat puniendus, cùm eius priuatæ scripturæ non esset adhibenda fides in fauorem ipsius Eliæ. Tertiò hæc conclusio videtur probari, quoniam licèt dictus Elias mutauerit nomina in dictis libris rationum, non videtur ꝙ hoc fuerit sibi prohibitum; vt est casus in l. vnica. & ibi
3 no. C. de muta. nominis. † nomina enim propria imponuntur ad libitum ad recognoscendos homines, & remouẽtur ad libitum; ut traditur in l. ad cognoscendas. C. de ingen. & manu. & in l. si quis in fundi vocabulo. ff. de legatis primo. & in l. facta. §. si in danda. ff. ad Tre. licèt ergo Elias mutauerit nomina pignorantium in scripturis suis, non videtur ꝙ propter hoc de falso puniri debeat criminaliter, propter prædicta. His tamen non obstantibus, contrariam sententiam indubitanter veriorem existimo, quòd imò dictus Elias veniat criminaliter puniendus. quæ conclusio probatur clarissimè, quamcunque opinionem in hac materia sequamur: Primo authoritate glos. in d. l. damus. vbi est casus, quòd comittens falsum in scriptura priuata, punitur lege Cornelia de falsis. nec ob. secundùm gl. ibi, quòd scriptura priuata nõ faciat fidem, & sic parti non præiudicet; quoniam satis est quòd scribens inquantum potuit, crimẽ ad effectum produxit; argu. l. primæ. ff. de extraordin. crimin. Hanc etiam opinio. approbat Dyn. in d. l. si quis legatum. per dictam l. primam, ut ibi refert Bar. & secundùm istam opinionem dictus Elias indubitanter venit condemnandus. & cum dicta opin. videntur tacitè transire Bal. & Angel. in dicta l. damus. & Bald. & Ange. in dicta l. qui voluti. eodem ti. Secundò hæc conclusio probatur authoritate Cyn. in l. prima. C. de sepulch. violato. vbi concludit, quòd si falsitas est commissa, & scriptura est nulla, quòd aut vitium est inuisibile, & punitur per dictam l. si quis legatum: aut est uisibile, & tunc non punitur, & secundùm hanc determinationem Elias veniret puniendus, quia tale vitium non erat visibile. Tertiò, hæc conclusio probatur authoritate Ricar. Malum. qui hanc quæstionem disputauit, vt refert Bar. in dicta l. si quis legatum, qui concludit quòd aut est peccatum in forma substantiali sine solemnitate instrumenti, & hic non est casus noster, cùm in dicta scriptura adsint substantia, & solemnitas libri rationum, de quibus in dicta. l. admonendi. & in c. fi. de iureiuran. per Canoni. aut est peccatum in materia, hoc est, quia id, quod narratur in scriptura, non potest fieri, & est casus nullitatis, & tunc quantumcunque scriptura sit nulla, scribens, ratione falsitatis commissæ, punitur de falso, per tex. in dicta l. si quis legatum. in princi. & in dicta l. prima. C. de sepul. viola. & hic est casus noster, quia scriptura in sui forma nõ peccat, sed in materia: quia si quid est in dicta scriptura, quod sit causa nullitatis, est quia scriptura continet vsurariam prauitatem. Quartò hæc conclusio confirmatur authoritate Bar. in dicta l. si quis legatum. qui etiam quan-
4 tùm ad effectum nostrum concludit, quòd † quando scripta habet debitam formam, & suas solemnitates, semper scribens ratione falsitatis commissæ punitur, siue uitium sit visibile, siue inuisibile, per illum tex. in princip. quia perfecit notarius, & sic scribens, quantùm in eo fuit prout suprà dicebat glo. & Dy. & sic etiam secundum opinio. Bar. dictus Elias venit puniendus, quia dictus liber rationum habet suas debitas solemnitates. Quintò, & vltimò hæc opinio probatur authoritate Bartho. de Salyc. in l. prima. C. de sepul. viola. ubi quò ad propositum nostrum conclu dit, quòd qñ uitium nullitatis procedit à causa efficienti, (exemplum ponit punctualiter in casu nostro, quando qs falso in libro rationum suarum alium sibi fecit debitorem; nam scriptura illa nihil probat; ut in dicta l. exẽplo. C. de proba. cum sim. suprà allegatis. vel quando tabellio confi ceret publicum instrumentum falsum ad suam vtilitatem, quod minimè facere potest; ut l. filius. §. primo. de falsis) & tunc talis punitur pœna falsi; quia quantùm in eo fuit, validum fuit, sed falsitatem consummarenõ potuit: & de hoc dicit esse casum in l. damus. C. de falsis. præallegata. & sic decidit Salice. q. nostram in terminis. & si dicatur hic ad est etiam vitiũ alio respectu, quia scriptura continet vsurariam prauitatem, adhuc idem Salyc. in dicto loco decidit casum nostrum, concludendo, ꝙ quando vitium nullitatis procedit à causa materiali descripta in instrumento, licet scriptura sit nulla, tamen committens falsum punitur de falso: & hoc dicit esse casum in l. si quis legatum. in 1. responso. ff. de falsis. & ex his concluditur manifestè dictum Eliam fore de falso puniendum. & satis rectè intuenti esset responsum ad in contrarium allegata; sed singulariter
5 respondeo. Ad primum dico ꝙ tunc est uerum, ꝙ † quando scriptura est nulla, non punitur falsarius pœna falsi, quando nulla est in forma siue solemnitate substantiali; & ita procedit. d. l. si quis legatum. secus si est nulla, non ratione causæ efficientis, vel materialis; vt est in casu nostro, prout suprà declaratum fuit. & ita declarant Richar. Mal. & Bar. in d. l. si quis legatum. & Bart. de Sal. in d. l. damus. & Imol. & Barth. de Saly. in dictis locis concludunt, quòd quando esset etiam peccatum in forma, quòd puniretur falsarius pœna falsi, quando scriptura esset allatura aliquod præiudicium, per not. in d. l. damus. quod non prosequor. Ad secundam rationem respondetur, ꝙ tunc distinguitur, an instrumentum siue scriptura nulla potest præiudicium generare vel non, quando deficit scriptura in forma, vel in solemnitate substantiali. secùs si ex alio scriptura sit nulla. & ita declarat seipsum Cardina. in dicta l. si quis legatum. in tertia column. post Richar. Malum. vt dictum est. sed glos. in vna solutione in dicta l. damus. in tali scriptura

ptura priuata dat vnam ſolutionem, ꝙ ideò punitur ſcribens, licet ſcriptura nihil probet, quia ſcribens perfecit delictum quantùm in eo fuit: & illam glo. ſequuntur ibi Bal. Salyc. & Ange. & idem voluit in dicta l. ſi quis legatum. & pro hoc caſus expreſſus in l. qui veluti. C. de fal. vbi per illam. l. dicit notabiliter Ange. quòd ille, qui ſcribit ſcripturam priuatã manu propria, & ſcribit falſum, licèt tali ſcripturæ fides non adhibeatur, vt in dicta l. exemplo. C. de ꝓbatio. tamen punitur de falſo, per illum tex. & hanc partẽ vt dixi tenet Salyc. in dicta l. prima. C. de ſepul. viola. pro ut ſuprà retuli. Pro his facit tex. in l. prima. §. ex illo. & in l. qui teſtamentum. ff. de falſis. & in l. qui falſis. & in l. licèt.
6 C. de fal. cum ſimil. Præterea clare reſpondetur quòd † licèt priuatæ ſcripturæ in fauore ſcribentis non detur aliqua fides, vt in dicta l. exemplo. cum ſimi. niſi poſt mortẽ, quia tunc probat ſemiplenè, vt per Bar. & Docto. in dicta l. admonendi. ff. de iureiuran. tamen hoc eſt uerum, niſi lege vel conſuetudne dictis priuatis ſcripturis fides adhibeatur; vt concludit Ioan. And. poſt Nico. de Matterel. in additio. Specul. in titu. de inſtru. edi. in rubri. in magna addi. in verſi. 7. ſupplementum. & eſt tex. in ca. cùm dilectus. de fide inſtru. quem ad hoc allegat Ludo. Roma. in dicta l. admonendi. Ad idem tex. & ibi Ioan. And. & abbas moder. in capitulo ſecundo. extrà de conſuetudi. tenet Bal. in l. 1. C. de confeſ. & Bald. in repeti. l. cunctos populos. C. de ſumma Trinitate. & in authẽ. & ſi contractus. C. de fide inſtru. & Abbas Moder. in c. bonæ. el ſecondo. extrà de poſtu. Præla. ſed (vt mihi relatum eſt) ſcripturis priuatis dicti Eliæ ex forma capitulorum datur fides. & ita ſeruatur de facto, & communiter ſeruatur in tota Italia, propter capitula quæ habent, quòd ſcripturis priuatis, & libris rationum Hebræorum mutuantium ſub vſuris, detur fides; ergo patet quòd dicta ſcriptura priuata poterat præiudiciũ generare; imò in caſu noſtro niſi fuiſſet detecta falſitas, iam præiudicium generauerat: quia dictus Elias iam deceperat propter illas ſcrip turas emptorem, & induxerat ad carius emendum, & per conſequens in caſu noſtro nulla reſtat dubitatio, quominus ille debeat de falſo puniri. Ad vl
7 timam rationem reſpondetur, quòd † procedit quòd licita eſt mutatio nominis niſi talis mutatio fiat ad decipiendum alterum fraudulenter, quia tunc punitur. l. Cornelia de falſis, vt eſt textus. in l. falſi nominis. & ibi notant gloſſ. Bar. & Docto. ff. de falſis. tradunt Iacob. Butr. & Bald. in l. prima & in rubr. C. de confeſ. in 2. col. ponit etiam Bal. in rubr. C. de fide inſtru. & traditur in proœm. 6. in gloſſ. in ver. Bonifacius. & per Bar. & Bald. in proœ. florum. & in ſimili per Bar. in ſuo tracta. de Inſignijs, & armis. & hæc quo ad primam dubitationem dicta ſufficiant. Circa ſecundam dubitationem, concludendum videtur, quamꝗ̃
8 verũ ſit dicere dictum Eliam † commiſiſſe plura delicta, & plures falſitates, cùm ex interuallo, & diuerſis temporibus deſcripſerit plures poſtas falſas, vt clarè patet ex no. ꝑ Bar. in l. nunquàm plura. ff. de priua. delictis. & in l. illud. §. fina. ff. ad l. Aquil. tamen ex quo dicta delicta tendunt ad vnum effectum, & ad vnum finem, ſcilicet ad decipiendum dictum Sabatum emptorem vt cariùs emeret, uĩ ꝙ dictus Elias vna tantum pęna ſit puniendus. Hoc videtur decidere Bar. poſt Dyn. in dicta l. nunquàm plura. ff. de priua. delictis. in verſicu. Item opponitur ſupra. & in dicta l. illud. §. fi. ff. ad leg. Aquil. & hoc clariùs videtur determinare Bar. in l. inficiando. §. infans. de furtis. vbi concludit vna pęna eſſe puniendum eum, qui produxit plures teſtes ad vnum effectum. & idem eſt in eo, qui produceret plura inſtrumenta vel teſtes, & inſtrumentum ad victoriam cauſæ vnius & eiuſdem, vt concludit Bald. in l. quicunque. C. de ſer. fugi. & ita in caſu noſtro redditum eſt conſilium qđ vidi, per præſtantiſſimum iuris interpretem dominum Benedictum de Benedictis, à cuius opinione non puto tutum diſcedere; cum ſemper in conſulendo optimi iudicij habetus fuerit. Sed vt excitem ingenium iudicare debentis dico poſſe cõcludi dictum Eliam poſſe puniri pro pluribus falſitatibus diuerſo tempore commiſſis. hoc primo oſtendo per glo. in l. nunquàm plura. ff. de priua. delictis. quæ vult
9 quòd † quando plura delicta committuntur diuerſis temporibus, debent puniri pluribus pęnis, per dictam. l. nunquàm plura. ſecus ſi eodem tempore. per dictam l. illud. §. fin. & licèt Bar. poſt Dy. in dicta l. nunquàm plura, quos communiter videntur ſequi doctores, reprehendant dictã glo. dico quòd illam reprehendunt in eo membro, quando delicta committuntur eodem tempore. quia, vt dicit Bar. ſi opinio gloſſ. eſſet vera, deſtrueretur totus mundus, quoniam ſi percuteretur aliquis pluribus percuſſionibus eodem tempore, vna tantùm pęna percuſſori eſſet imponẽda, quod dicit eſſe contra illum tex. in dicta l. nũquàm plura. in princip. & ideò dicit diſtinguendum an delicta committantur ad diuerſum effectum & finem, an ad eundem, quando autem fierent ex interuallo, non aperit Bar. an gl. bene dicat, & an debeat diſtingui: ſicut quando eodem tempore. & quòd ita debeat intelligi Bar. patet per dictam l. illud. in fine. in qua fundat ſuam diſtinctionem, quæ loquitur quando eodem tempore plura delicta fiunt ad eundẽ finem. ſed quando fiunt diuerſis temporibus; illa. l. probat contrarium: dicta enim Doctorum debent intelligi ſecundùm iura, quæ allegant; vt inquit Bar. in l. non ſolùm. §. liberationis verba. ff. de liber. lega. & quòd hoc ſit verum ſecundò oſtendo; nam Bartol. in d. §. infans. ſemper loquitur aut in delictis habentibus cauſam ſucceſiuam, aut in habẽtibus cauſam momentaneam, commiſſis eodem tempore. vt in eo, qui eodem tèmpore euulſit plures terminos, vel produxit plures falſos teſtes non autem aperit quid iuris quando diuerſis temporibus: vnde Ange. ibi notabiliter limitat, & declarat dicta Barto. procedere, ſi vno & eodem contextu & tempore, omnes termini ſint euulſi, & omnes teſtes falſi fuerunt producti eodem contextu, & falſum dixerunt; quia vnitas temporis inducit vnitatem delicti; vt no. glo. in l. prima. C. vnde vir. Sed ſi diuerſis temporibus termini fuiſſent euulſi, quantumcunque exiſtentes in vno loco, vel varijs diebus; & idem teſtis cum iuramẽto fuiſſet receptus ſuper pluribus articulis licèt ad eũdem effectum tendentibus, vel diuerſis temporibus fuiſſent factæ productiones teſtium diuerſorum, ſecundùm formam authẽ. atqui ſemel. C. de proba. tunc quot ſunt tempora, tot erunt delicta, & tot pœnæ: vt in l. vulgaris. in princip. ff. de furt. & in dicta l. illud. §. fin. ita concludit no. Ange. in dicto loco. cuius prædicta ſunt verba formalia, quæ decidunt caſum noſtrum, cùm præſupponatur quòd diuerſis temporibus fuerint factæ plures poſtæ falſæ. Pro his accedat quòd aliàs conſuluit Bald. prout referunt plerique
10 moder. in dicta l. nunquàm plura. quòd † ſi ſtatutum punit facientes ligam, & tractatum, & plures fecerint ligam, & tractatum, poſteà ex interuallo proceſſerint ad effectum, ad quem finaliter intendebant, puniuntur de vtroque. & hoc etiam clarè voluit Bartol. in l. nunquàm plura. in verſic. venio ad aliquas quæſtiones. vbi intelligit, & declarat dictam l. illud. in fine, procedere, quando eodem impetu fiunt plura delicta tendentia ad eundem effectum. Quod etiam tertiò & vltimò oſtendo authoritate Floriani de ſancto Petro in l. ſi ſeruus ſeruum. in princip. ff. ad leg. Aquil. vbi notabiliter diſtinguit, quòd aliquando vnum delictum reperitur præparatorium ad alterum ſecundùm naturam actus, vt amplexus ad libidinẽ; iuxta l. quod ait. ff. de adulte. & inſultus ad percuſſionem; iuxta l. quoniam multa. C. ad leg. Iuliam de vi. & tunc attenditur ſolùm actus principalis, & finalis. & ita procedit dicta l. illud. §. fin. & gloſſ. in l. qui de crimine. ff. de accu. quæ dicit, quòd inſultus confunditur cum percuſſione. aliquando reperitur præparatorium alterius, non ſecundùm naturã actus, ſed contingenter; & tunc ſi illud quod ſequitur committatur ex interuallo, tunc reperitur primus actus conſummatus; & ſeparatus ab actu finali, & ſic ſeparatim iudicabitur de vtroque. & ita intelligit tex. cum glo. in dicta l. nũquàm plura. Vnde cùm in caſu noſtro talis falſificatio poſtarum ſecundùm naturam actus non tenderet ad dictã deceptionem, ſed ita contingẽter reperiatur factum, ſequitur quod de dicta falſitate ſeparatim debet iudicari, nec debet ſecundùm finem ex interuallo ſequutum iudicari. Prædicta

tamen

tamen non omnino affirmo, ex quo videtur ꝙ animo continuatio decipiendi dictum Sabbatum commiserit dictas falsitates, per ea quæ pulchrè, & subtiliter ponit Bald. in l. quicunque. in prima col. C. de serui. fugi. in versi. secundò nota. Vnde in prædictis diligenter aduertat ille, qui habet iudicare. & hæc quo ad secundam dubitationem. Circa tertiam dubitationem in primis pro eius clariori intelligentia est examinandus alius punctus, nunquid dictus Elias possit puniri pœna iuris cōis, de qua in l. prima. in fin. ff. de falsis. vel debeat puniri pœna statutorum. Circa quod in casu nostro vidi consilium redditum per præfatum dominum Benedictum de Benedictis, quòd non potest puniri pœna iuris communis, ex quo extat statutum in loco, ꝙ in delictis procedatur de similibus ad similia; vt concludit Bar. in l. 1. §. primo. ff. vi bonorum rapto. pro quo facit qđ dicit Bal. in l. non est nouum. ff. de legib. ꝙ indistinctè imponitur pœna statuti, & non pęna iuris communis. & est ratio, quia officiales locorum iurant seruare statuta; iuramentum autem obligat in forma specifica; vt in cap. ad nostram. extrà de iureiura. Sed hic latet difficultas non tacta in dicto consilio; nam de iure communi est pęna deportationis, & publicationis bonorum in libero homine: in seruo vero est pęna mortis. & sic etiam in libero dicitur esse pęna capitalis; vt in l. 2 ff. de publi. iudicijs & ex forma statutorum dicti loci est pęna falsi trecentarum librarum, & portationis mitræ. quæ pęna non est capitalis; vt in l. 2. ff. de publi. iudi. & sic mitior pęna imponitur ex forma statutorum, quàm de iure communi. & sic statutum diceretur inducere fauorem, & hoc maximè si diceremus hanc pęnam arbitrariam, iuxta formam alterius statuti. Vnde suc-
11 cedit dubitatio, † nunquid Iudæi comprehendantur in dictis statutis. & quòd comprehendantur, Primo dico quia Iudæi dicuntur de populo; vt concludunt moder. in cap. Iudæi. extrà de Iudæis. per tex. singularem in auth. de quæstio. dum tex. dicit, Ciuitas nostra populosa est turbis diuersorum hominum, &c. quòd per illum tex. no. Bald. in cap. primo. de forma fid. & in titu. de pace Constan. in verbo, nos Romanorum. & ideò dicunt Doct. in d. c. Iudęi. ꝙ statutū, ꝙ stātibus masculis fęmina non succedat, habet locum etiam in Iudæis. pro his facit tex. in l. Christianus. & quòd ibi per Bar. no. C. de sacri. paga. & templ. Secundò
12 pro hac parte facit, quia † Iudæi existentes in locis, in quibus seruatur ius ciuile Romanorum, dicuntur esse de populo Romano, quantum ad hoc vt illis legibus viuant; vt est casus in l. Iudæi. C. de Iudæis. vt no. in c. ius Quiritum. dist. 1. & notat plenè Innoc. in c. quod super his. extrà de voto. & Io. And. in c. gaudemus. de diuortijs. vnde habent filios in potestate; vt no. glos. in c. Iudæorum 28. q. 1. & Bal. in l. nam & ciuium. ff. de his, qui sunt sui, vel alie. iur. & firmat Cardinalis in clem. secūda, de Iudæis, & est magis communis opinio. quicquid dixerit Archid. in cap. qui
13 syncera. 45. dist. & 2. q. 1. c. multi. † quòd habere filios in potestate est proprium ciuium Romanorum; vt Insti. de patria potestate. in princip. vbi dicit glo. quòd Francigenæ, qui non sunt subiecti Romano imperio, non habent filios in potestate. quam Bal. dicit esse singularem in cap. primo. an maritus succedat vxori in beneficium. & in capitulo secundo. de fratribus de nouo beneficio inuestitis. Quemadmodum ergo si Iudæi sunt in loco, in quo seruatur ius ciuile ab eis ibi ius illud seruari debet; eadem ratione quando sunt in alio loco, in quo seruatur ius proprium ciuitatis, tale ius ab eius seruari debet; argumen. l. omnes populi. ff. de iustitia, & iure. Tertiò prædicta conclusio videtur confirmari per tex. & per illud quod ibi no. Bal. in l. spadonem. §. iam autem. ff. de excu. tut. vbi dicit Bal. quòd in hu-
14 manis actibus Iudæi nobiscum participant. & quòd † Iudæus potest esse procurator Christiani. & ideo dicit quod immunitas concessa hominibus certi loci, extenditur ad Iudæos. & ita dicit se habuisse de facto. Quarto pro hac parte facit quod notat Ang. in l. vtim .r. ff. de sepul. violato. & in l. prima. ff. ad leg. Iuliam maiestatis. in quib. locis dixit quod si est concessa securitas vni cum socijs suis, in-
15 cluderetur etiam Hebræus socius: † quia licitum est nobis cum Iudæis societatem habere, vt in l. quicunque. C. de Iudæis. sed melius probat tex. in c. postulasti. & in ca. & si Iudæos. extrà de Iudæis. licèt Bar. hoc indecisum reliquerit, in dicta. l. prima. ff. ad legem Iuliam maiestatis. In contrarium tamen primò videtur illud facere, quòd dici solet,
16 † quòd Iudæi sunt de alio grege, & nihil ad nos de his, quę foris sunt; vt in dic. capitulo, gaudemus. de diuortijs. & in dicto cap. qui syncera 45. dist. & 2. q. 1. c. multi. Ergo videtur quòd statuentes non cogitauerint de his, qui non sunt de eorum grege. Secundò hæc opinio videtur confirmari: nam in beneficijs generaliter concessis, non videntur cōprehendi personæ odiosæ; tex. est in l. Lucius. §. Lucius Titius. ff. de legatis secundò. quem tex. ita ibi summat Bar. post. Iaco. de Are. ergo dictum statutum reducens capitalē pęnam ad non capitalem, & ad mitiorem pęnam, non videtur comprehendere Iudæos, qui dīr personæ infames & ppeà ab omnibus honoribus, dignitatibus, & officijs repelluntur. l. fi. C. de Iudæis. vbi tex. appellat ipsos insultantes fidei nostræ. Tertiò hæc cōclusio videtur probari: nam vbicunque duæ sunt leges, vna quæ procedit de æquitate, alia de rigore, lex quæ loquitur de æquitate, corrigit legē, q̃ loquitur de rigore; vt habet in l. placuit. C. de iudi. & in l.
17 fi. de transactio. & tamen habeo q; † contra Iudæum seruatur rigor scripturæ, & non æquitas scripta. glos. est singularis, quam ibi ponderat dominus An. in capitulo 2. extra de Iudęis. & refert & sequitur genitor meus: ergo quantūcunque lex magis rigorosa corrigatur à lege minus rigorosa, quæ continet æquitatem, tamen lex magis rigorosa correcta, contra Iudęos seruatur: ergo pari ratione idem videtur dicendum in casu nostro, vt contra Iudęos seruetur ius commune, & non ius municipalę, quod minus rigorosè procedit. Quartò & vltimò hęc conclusio videtur probari ex forma statuti quod punit falsitates, disponens quòd de falsitate punitus remaneat infamis, & non possit ad honores admitti. & sic cùm statutū velit punitum effici infamē, & perdere honores præsupponit illum prius nō fuisse infamem, & potuisse habere honores, quod non potest habere locum in Iudæis, qui sunt infames, & non admittuntur ad honores; vt in dictā l. finali. C. de Iudæis. vna enim pars statuti per aliam declaratur. l. qui filiabus. & l. si seruus plurium. §. finali. ff. de legatis primò. & si dicatur huic rationi obstat, quòd secundum hoc mali homines, & infames non punirentur pęna prædicti statuti; ergo melioris conditionis erunt quàm boni, quod esset absurdum. l. nā absurdum. ff. de bo. quæ lib. respondetur, quòd imò erunt peioris conditionis; quia imponetur pęna iuris communis, quæ est maior, vt suprà est dictum; nec est inconueniēs quòd non comprehendantur, ex quo sunt personę odiosæ; vt dicta l. Lucius Titius. & his essem valde perplexus, nisi quòd mihi relatum est, quòd Iudæi debent tractari vt ciues, & gaudent in omnibus statutis, & priuilegijs aliorum ciuium. quo casu stante hoc, primam partem potiorem existimo, quia tunc non debet esse differentia quo ad prædicta inter terrigenas, & Iudæos, per tex. & quod ibi p An gel. in l. secūda. §. furiosus. ff. de iure codi. & per notata per Bar. in l. omnes populi. ff. de iustitia & iure. 17. col. versi. sed pone, statuto cauetur. & per Bar. in l. si maritus. §. legis Iulię. ff. de adul. & in specie de Iudęis ponit Bal. in l. tertia. §. hæc verba. ff. de nego. gest. & Bar. in l. quidam cùm filiū. ff. de verborum obliga. Ex quibus concludo dictum Eliā non posse puniri pęna iuris cōmunis, sed pęna statutorum dicti loci. Sed tunc succedit principalis dubitatio, nūquid debeat puniri pęna statuti loquentis de falsificante instrumentum; siue quamcunque aliam scripturam publicam, quod imponit pęnam trecentarum librarum, & mitram: vel vigore dicti statuti: vel procedendo de similibus ad similia, vel debeat puniri ad arbitrium potestatis, si non fuit arbitratus tale delictum esse comprehensum in dicto statuto, vel esse iuxtà formam alterius statuti, quod uult quòd procedatur de similibus ad similia. Et videbatur dicendum quòd pęna dicti statuti imponentis pęnam trecētarum librarum non posset puniri, quoniam dictum statutum loquitur de falsificante instrumentum. seu publicam

28 publicam scripturam; †appellatione autem instrumenti, non venit priuata scriptura ex communi vsu loquendi, vt 19 concludit Bal. in l. prima. C. de iuramento calum. qui† qui dem communis vsus præualet proprio significato in inter pretatione statutorum. l. Labeo. & ibi per Bar. ff. de supellec. lega. & l. cùm delanionis. §. asinam. ff. de fun. instruc. & instrumen. leg. & hoc in terminis, quòd appellatione instrumenti non veniat priuata scriptura, in statuto tenuit Iaco. Butr. in l. prima. ff. de fide instrumen. Nec videtur comprehendi sub illis verbis statuti, dum dicit, *aliàs quamcunq; aliam publicam scripturam.* quia scriptura priuata non dicitur publica, quæ dicitur illa, quæ conficitur manu publici Notarij; vt tradit Specul. tn ti. de instru. cau. & fin. §. nũc dicendum. in princip. & ibi Ioan. And. in magna additio. versi. nunc de secundo. & no. in ca. 1. extrà de fide instrum. & in cap. cùm dilectus. de fide instrumen. & no. etiam in l. scripturas. C. qui potio. in pignor. habe. Nec videtur quòd iudex habeat arbitrari hoc delictum simile; quoniam scriptura priuata non facit aliquam fidem in fauorem scribentis, & sic nullum piudicium generare pōt. l. exemplo. C. de probatio. cum simil. iunctis nō. in dicta l. damus. C. de fal. & sic videtur quòd sit puniẽdus pęna arbitraria secũdùm arbitrium Potestatis. His tamen non obstantibus, contrariam sententiam veriorem existimo, ꝙ imò veniat puniendus pęna statuti, vel quia comprehendatur, vel procedendo de similib. ad similia. Quòd autem comprehendatur, videtur ostendi, præsupponendo primò quòd dictæ scri-
20 pturę detur fides, vt suprà ostensum fuit: †nam appellatione instrumenti, venit omne, per quod causa instruitur; vt in l. notio. §. instrumentorum. ff. de verborum significa. vbi hoc voluit Bar. dicens, quòd ex dicta allusione vocabuli potest sumi propria significatio. & hoc ꝙ ex proprietate sermonis veniat, tenet etiam Bald. in dicta l. prima. C. de iuramen. calum. & hoc indubitanter procedit quando scriptura priuata facit fidem, vt voluit Abbas moder. in rub. extra de fide instrumen. in c. 1. eod. ti. iuncta rubrica. pro hoc optimè facit quod no. Bar. in d. l. si quis legatum. ff. de falsis. Imò fortiùs, quando priuata scriptura probat, videtur quòd appellari possit publica scriptura. ita decidit in terminis Specu. in ti. de instrumen. editio. §. nunc dicendum. versi. & generaliter. vbi concludit, ꝙ generaliter omnis scriptura dicitur publica, cui de iure vel speciali consuetudine creditur. argumen. c. cùm dilect. de fide inst. & ꝙ notat Inn. in c. 1. eo. tit. Pro hoc faciunt verba statuti, dum dicunt, *vel quamcunque aliam publicam scripturam.* de cuius dictionis geminatę natura, est includere similia & alia, in quibus minor est ratio conclusionis; vt no. in l. Balista. ff. ad Trebell. & licèt de prædicta non esset omnino tractatum, iudex debet arbitrari illud etiam simile comprehendi statuto, ad quem pertinet hoc arbitrari; vt patet ex forma dicti statuti, quod seruari debet; vt in dict. l. omnes populi. ff. de iustitia, & iure. & licèt hoc statutum non diceret, hoc idem est de iure communi, & no. Innocen. in cap. causam, quæ. extrà de iu. & Bald. in l. prima. C. vt quæ desunt aduocatis. quod autem debeat similiter arbitrari, probatur. ex pluribus: Primo, quia ex virtute sermonis, appellatione instrumẽti comprehenditur scriptura priuata, maximè quæ facit fidem, quia eodem modo instruit causam vt suprà dictum est. Secundo quia eodem modo probat, sicut publicum instrumentum. Tertiò idem pręiudicium generatur quod maximè consideratur, vt in dicta l. damus. Quarto, quia eadem pęna de iure communi punitur. l. pri
21 ma. §. ex illa. iuncto §. fin. ff. de falsis. † vnde cùm sit eadem ratio in scriptura priuata, potest ad eam procedi de similibus ad similia. l. non solùm. §. qui Primipilum. ff. de excu. tuto. tradit Bald. in l. illud. C. de sacrosanctis eccl. & in l. 1. C. de interdicto matrimonio. & in l. neque leges. ff. de legi. & hoc maximè cùm sit de iure communi eadem pęna; vt tradit Bald. in l. data opera. C. qui accusare non possunt. Optimè faciunt no. in cap. si beneficia. de præben. in 6. & per Ioan. And. in nouella. Ex quibus cõcludo, quòd iudex dictum Eliam punire pęna dicti statuti. & hæc quo ad tertiam dubitationem. Circa quartam, & vltimam, clara est conclusio, quod iudex, qui principaliter cognoscet criminaliter de maleficio poterit incidenter cognoscere de interesse, & dãno dicti Sabbati & condemnare dictum Eliam ad satisfaciendum omne damnum, & interesse; vt est casus, & ibi notant Bar. & alij, in l. interdum. §. qui finem. ff. de fur. & traditur in l. 3. §. si dicatur. ff. fini. reg. & in l. 1. C. quando ciuilis actio criminali prǫiudicet. vnde siue dictus Elias venit puniendus pœna dicti statuti, venit condemnãdus ad damna & interesse, per prædicta, quod disponitur ex forma dicti statuti: siue pęna arbitraria, per iura præallegata. nec obstat, si dicatur ꝙ dictus Sabbatus ciuiliter ex sententia dictorum arbitrorum sit consecutus interesse, quia si non est consecutus plenum interesse, adhuc dictus Elias potest condemnari ad illud plus, quod Sabbatus non est consecutus; quia quando quis vno remedio nõ consequitur integrè interesse familiare, potest illud demum consequi alio remedio; vt probatur in l. 1. in princ. & ibi notatur. ff. vi bono. rap. Ad idem tex. Institu. si quadrupes pauperiem fecisse dicatur. Quod vlterius non prosequor, propter nuncij festinantiam, & quia non curat illud plus petere. Vnde remitto me ad notata per Bar. & Doct. in l. 1. §. dixerit aliquis. ff. de publicanis. Laus Deo.

S V M M AE.

1 *Statutum excludens filiam dotatam propter masculos, requirit quòd illa sit dotata tempore mortis.*
2 *Actio omnis, & omne remedium tollitur longissimo tempore.*
3 *Statutum si excludat filiam donec supersit masculis, eo defuncto filia reintegratur ad hæreditatem patris.*
4 *Merę facultati an prescribatur. & num. 5. & 6.*
7 *Repudiare tacitè censetur, qui permittit labi tempus, infra quod potest aliquid acceptare.*
8 *Statuti condictione intentans, debet probare qualitates requisitas.*
9 *Testis solus non probat.*
10 *Testis referens audita, an probet.*
11 *Seu dictio, aliquando disiunctiue ponitur, & aliquando etiã ampliatiue. num. 12.*
13 *Statuta debent intelligi ne possint à sapiente reprehendi.*
14 *Error iuris etiam mulieri non prodest ad prescriptionem, nisi sit probabilis.*
15 *Tutor legitimus semel exclusus per superexistentiam testamentarij, ampliùs non admittitur.*

CONSILIVM LXIIII.

Consilijs nostris trinus Deus, optimus adsit: Vt fas perpetuo, sanctaq́ iura loquar.

IN causa vertente inter dominam Catharinã, & dominã Paulam, siue eorũ procuratores, viso ꝓcessu, & actis actitatis hincinde, Prima facie videbatur dicẽdũ dictã dominã Catharinam fouere iustitiã altera de duab. vijs. Prima via videbatur, si dicamus non probari dominã Ioannam fuisse dotatam à patre, vel ab aliquo ex enumeratis in statuto; ꝑ quod non fuisset exclusa Ioanna ab hæreditate Iacobi per superexistẽtiam Nami filij masculi, ex forma dicti statuti; quoniam de iure communi Ioãna debebat admitti ad hæreditatem Iaco. vnà cum Namo pro dimidia; vt est tex. in authen. de hæred. ab intest. §. 1. Nec excludebatur ex forma dicti statuti; quia dictum statutum ad hoc vt filia fęmina excludatur à successione per masculum, requirit quòd filia sit dotata: & sic requirebatur quòd esset dotata tempore mortis patris, de cuius successione agebatur. l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxalibus. l. si Titius. & l. ex facto.
1 ff. de vulga. & pup. si ergo † tempore mortis non reperitur dotata, sumus extra casum statuti, & remanemus in dispositione iuris commu. l. si cùm dotem. in princip. & in l. si vero. §. de viro. ff. solu. matri. & probatur ex his, quæ

quæ ponunt latè Bar. Imola, & alij in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condi. & demonstra. Petr. Cyn. & Bald. in l. non fine. C. de bonis, quæ liberis. & Bal. in l. si plures. C. de condi. inser. Et si dicatur, quòd hæc via non fuit intentata, sed fuit intentata condictio statuti, quod requirit filiã fuisse dotatam, & temporaliter exclusam, & sic quòd debebant probari qualitates requisitæ à statuto; iuxta notata p Bartolum in l. prima. ff. de condi. ex l. & infrà latius dicam (cùm ergo non fuerit probatum Ioannam fuisse dotatam, non probatur qualitas requisita a statuto, & per consequẽs non competit sibi condictio, & potest sibi dici, via, quam elegisti, hæc tibi pateat. l. si cùm exceptio. in fine. ff. quod metus causa, & per Bar. in l. Clodius. ff. de acquiren. hæredi. & per Bal. in l. fin. §. si verò. C. de iure delibe. nihil obstat, quia ad hoc videtur posse responderi, quòd ex narratis in petitione etiam concludi poterat in hoc remedio; nã non sine mysterio procurator Catharinæ non voluit vnq̃ assertiuè affirmare Ioannam fuisse dotatam, imò, etiam cõcludit in vtroque remedio, ex quo petit declarari hæreditatem Iacobi per mediam personam Ioannæ pro dimidia ad eam pertinere, & sic ex iure adeundi transmissio per ipsam Ioannam ipsi Catherinæ, tam iure suitatis; iuxta notata per Bartolum in l. ex militia. in fin. ff. de testamen. mili. & per Doctores in l. si fratris. C. de iure delibe. quàm et remedio. l. vnicæ. C. de his, qui ante apertas tabu. imò si esset conclusum in condictione dicti statuti, tamẽ ex quo ex narratis hoc remedium poterat colligi, potuit etiam in hoc remedio factis probationibus obtinere, propter clausulam, Petens sibi iustitiam ministrari, in fine positam; vt concludunt Inn. & Docto. in cap. 2. extrà, de ordine cognitionis. Et si dicatur huic Catharinæ obstat exceptio præscriptionis 30. vel 40. annorum, & vltrà post mortem dicti Iacobi, quo tempore præscribitur iuri adeundi, l. licèt. cum
2 ibi notatis. C. de iure delibe. & † tollitur longissimo tempore omnis actio, & omne remedium, vt in l. omnes, & per totum. C. de præscriptione triginta, vel quadraginta annorum. videtur posse responderi, ꝙ licèt sit dubitatio an iuri adeundi, quod competit extraneo, præscribatur, vt no. in dicta l. licèt. & infrà dicam: tamen existentiæ sui hæredis nõ uidetur præscribi: vnde licèt suus hæres staret vltra triginta annos quòd se non immisceret hæreditati, tamen non per hoc perdit facultatem se immiscendi, quia incontinenti mortuo parte censetur esse hæres, l. prima. §. qui sunt in potestate. cum similibus. ff. si quis omissa causa testamenti, & ita determinat glo. quam ibi ad hoc ponderant Baldus, & moderniores in l. vnica. C. quando non petentium partes. & sic videtur concludi dictam Catharinã hac prima via debere obtinere, sublato fundamento præscriptionis, quod erat præcipuum. Secunda via videbatur posse obtinere dicta Catharina; si dicamus probari dictam dominam Ioannam fuisse dotatam; quoniam licèt Ioanna, viuente Namo masculo fratre suo, fuerit exclusa ex forma
3 dicti statuti, tamen eo mortuo fuit reintegrata ad successionem patris; quia † statutum simpliciter non excludit filiã dotatam, superexistente masculo, sed temporaliter, donec supereest aliquis masculus: & sic masculis deficientibus, reintegratur ad successionem patris, secundum magis cõmunem conclusionem, quam tenet Bartolus in l. fin. ff. ad senatusconsultum Tertullian. & Bald. Saly. & moderniores, in l. si auus. ff. de pactis. & Baldus, & Angelus in l. Gallus. §. & quid si tantùm. ff. de liberis. & posthumis, & Baldus, & Imola in l. si quis pobhumos. §. primo. ff. de liberis, & posthumis. & in l. si quis posthumos. §. primo. ff. de liberis, & posthumis. & in l. plerisque alijs locis: licèt quidam teneant contra, vt infrà dicetur; imò videtur reintegrari vt sua, tanquam a principio non fuisset exclusa: quod patet, quia si pater, ea præterita, masculum instituisset, testamentum redderetur retro nullum a tempore mortis, vt concludunt plenè Baldus, & Saly. & in d. l. si auus. & Bald. & Docto. in locis statim allegatis. & Angel. & Imola in l. ei, qui soluendo. ff. de hæredibus instituendis. vbi dicit Angelus, quòd ita consuluit collegium Bononiense, imò fortiùs voluit Bartolus, in dicta l. finali, ff. ad Tertullianum. quòd interim talem testamentum non dicitur esse efficaciter ualidum, adeo quòd per filium possit hæreditas adiri; quia pendet dubium, ne testamentum rumpatur; argumen. l. suus quoque. ver. & ideò. ff. de hæredibus instituendis. & l. ventre. ff. de acquirenda hæreditate, & tenet Bartolus in suo consilio, quod incipit, Pater habens filium. & in alio incipiente; Dominus Iacobus, & in alio incipiente, In nomine Domini. Præsupponitur quòd pater, &c. ex quibus patet quòd filia reintegratur retro ad ius succedendi, tanquàm in potestate sua, acsi nunquàm fuisset exclusa, & per consequens videtur etiam militare quod suprà dictum est, quòd cum iure suitatis trãsmiserit ius adeundi ad Catharinam, non potuerit currere aliqua præscriptio; per notata per gl. in dicta l. prima. C. quando non petentium partes. Acce-
4 dat quia videtur quòd etiam iuri adeundi etiam lõgissimo tempore non præscribatur, cum sit meræ facultatis, † & facultati non præscribitur, l. via publica. ff. de via publica, & ita determinat Bartholomæus de Salyc. in dicta l. licèt. C. de iure deliberãdi. Accedat quia videtur quòd dicta Paula non videtur se posse tueri beneficio præscriptionis, quia præsumitur (ut ex processu probatur) quòd sciuerit cognationem, & bona, de quibus agimus, fuisse in hæreditate Iacobi; & sic fuit in mala fide, quia sciebat pro medietate pertinere ad Catharinam. de cognatione probatur argumen. l. Octaui. ff. vnde cogna. de bonis probatur ex publica voce, & fama, vigente in loco; per notata per glossam in l. si tutor. C. de periculo tutorum. & per Bartolum in l. Celsus. ff. de vsucapionib. quod pro medietate pertineret ad Catharinam, sciebat, mediante dispositione statuti, cuius ignorantia allegari non potest ad fundandam præscriptionem; quoniam error iuris non prodest ad præscriptionem. l. nunquàm. ff. de vsucapionibus. & l. secũda. §. si a pupillo. ff. pro emptore. quia quilibet iura scire præsumitur vel per se, vel consulendo peritiores. l. leges. C. de legibus. l. regula. ff. de iuris, & facti ignorantia. & per Bald. in l. bonorum. ff. de bonorum possessione. titulo generali. Si ergo fuit Paula in mala fide, non potuit præscribere vllo tẽpore; ut in regula, possessor. cum materia. ff. de regulis iuris. in sexto. & in capitulo finali, cum ibi plenè no. extrà de præscriptio. & hæc sunt, quæ prima facie videbantur facere in fauorem Catharinæ contra Paulam. Sed his, & alijs, quæ in contrarium adduci possent non obstantibus, contrariam opinionem veriorẽ existimo, quòd imò dicta Paula debeat absolui a petitione dictæ Catharinæ, & à contentis in ea. Et primò capiendo primam viam, quòd dicta Ioanna non probetur dotata, prout non probatur (ut infrà dicam) dico quòd nunc Catharina est exclusa tempore, sci-
5 licet lapsu longissimi temporis, quo secundùm magis communem conclusionem † præscribitur iuri adeundi; ut cõcludunt gloss. Baldus, & moderniores in dicta l. licèt. quicquid ibi dixerit Bartholomæus de Sal. cuius rationi patet responsio per notata per Bartolum in l. prima. ff. de condictio. ex l. vbi tenet hanc opinionem, & ponit Bartol. in l. filio præterito. ff. de iniusto testamento. ponunt gloss. & Doctores in l. cum antiquioribus. C. de iure deliberandi. & plenè discutit Ioannes de Imola in l. pignori. in simili. ff. de vsucapionibus. Et ad rationem in contrarium allegatam, quòd iuri immiscendi ratione suitatis, non præscribitur, respondetur, quòd illa opinio est contra casum expressum in d. l. licèt, iuncta glos. quæ clarè loquitur in suo, ut patet dum dicitur, sui hæredes se paternis non immiscuerint bonis. Et subditur quòd longo tempore non excludũtur, & subdit, siue longissimo, & sic apertè determinant ꝙ iuri immiscendi præscribitur longissimo tempore, & illã glos. approbat expresse Baldus in iure immiscendi in filijs in potestate. illam etiam approbant Raph. Fulg. Paulus de Castro, & communiter doctores. nec iudicio meo contradicunt glossæ in dicta l. prima. C. quando non petentiũ partes. & notatur ibi per Bal. ad cuius euidentiam est aduertendum, quòd tria sunt valde diuersa: Primum est, ꝙ filius sit suus hæres: Secundum est quòd se immisceat: Tertium est quòd agat petitione hæreditatis, si bona hæreditaria pro hærede possideantur per alium, puta fratrem suum

suum, vel alium. In primo verum est dicere quòd existẽtiæ sui hæredis non præscribitur: & sic quòd quis non sit suus hæres: ita loquuntur glo. & Baldus in dicta l. prima. C. quã non petentium. nam vt dicit ibi Bald. istud ius est irrepudiabile. ad hoc facit l. in suis. cum ibi notatis. ff. de libe. & posthumis. In secundo verum est dicere † quòd iuri immiscendi præscribitur, & ita procedit textus cum glos. & ibi notatur, in dicta l. licèt. Et in tertio casu indubitanter curri præscriptio, vt est de mente Baldi, & moderniores tenent in dicta l. prima. C. quando non peten. partes. & sic si suus staret per triginta annos, quòd aduersus possessores non intentaret petitionem hæreditatis, esset exclusus ab ea intentanda, quia tanto tempore tollitur illa actio, sicut & aliæ personales. l. hæreditatis petitio. C. de peti. hæred. cum ibi no. Et sic concluditur quòd iuri immiscendi fuit præscriptum spatio triginta annorum. & hæc videtur mihi veritas. Nec dicat aliquis ꝙ licet non admitteretur, vt vna ex liberis, admitti debet ex capite vnde agnati, siue ex capite vnde cognati; quia respondeo ꝙ hoc non potest habere locum, ex quo sunt aliæ personæ in capite, vnde liberi, vt hæc plenè declarantur per glos. & Doctores ita concludentes in dicta l. prima. C. quando non peten. partes. Nec etiam dicere possumus quòd hoc casu scientia dictæ Paulæ ꝙ Catharina vel Ioanna possent se immiscere, & quòd bona remãserint in hæreditate Iacobi, habeat quoquomodo impedire præscriptionem: quia talis præscriptio non causatur ex possessione Paulæ, quo casu procederet regula, possessor. cum materia. extrà de regulis iuris. in sexto. vel etiam ex eo ꝙ Paula habet aliquid dare vel facere, quod non dederit vel fecerit; prout est quando sumus in actionibus personalibus, in quibus procedit illa disputatio, de qua in l. sequitur. §. si uiam. ff. de vsucapi. & per Bartolum in l. omnes populi. in tertia quæstione principali. ff. de iustitia, & iure. & per Canonistas plenè in dicto capitulo finali, extrà de præscrip. sed talis præscriptio causatur ex solo cursu temporũ, infrà quæ suus habet ius immiscendi, etiam cum scientia alterius fratris; quo tempore elapso, suus censetur tacitè repudiasse, & se abstinuisse. quando ista est regula, quòd

7 † quando aliquod ius competit alicui, quod infra certum tempus potest acceptare, si permittit tempus labi, & illud non acceptat, censetur tacitè repudiare; casus est in l. si ea. C. qui accusare non possunt. tenet gloss. quam ibi summè notat Angelus in l. si ego. ff. de negocijs gestis. tenent Bar. & Angelus in l. bonorum. ff. rem ratam haberi. & Dynus, & Ioannes Andræas in capitulo, ratihabitio. de regulis iuris. in sexto. Præterea licèt non esset præscriptum iuri immiscendi, est pręscriptum petitioni hæreditatis, vt suprà dicebam ex intentione Baldi. & aliorum in dicta l. prima. C. quando non peten. partes. Etsi tunc dicatur hoc casu, data scientia in dicta Paula eorum, quæ suprà dicta sunt, videtur fuisse in mala fide, & sic ꝙ non potuerit præscribere aduersus hanc petitionem hæreditatis, secundùm magis communem opinionem, quam tenet Bartolus in dicta l. omnes populi. & Canonistæ in dicto capitulo finali. extrà de præscrip. Ad hoc respondetur, quòd prædicta dubitatio procederet, quando Ioanna vel Catharina se immiscuisset, & sic sciuisset Paula bona ad alium pertinere, & sic habuisset scientiam rei alienæ: sed ante immixtionẽ non potuit hr̃e unq̃ scientiam rei alienæ; qm̃ ante immixtionem suus non dicitur verè hæres, & dominus bonorum paternorum. Et ideò dicimus quòd non est fundata intentio creditorum contra filium suum, nisi probent immixtionem; propter beneficium abstinendi concessum à Prætore secundùm cõmunem opinionem, de qua in l. necessarij. ff. de acquirenda hæreditate. & in l. prima, & secunda. C. si vt se ab hæreditate abstineat. Satis enim interim pendẽte tẽpore potuit Paula credere ꝙ Ioãna, & postea Catharina poterãt se abstinere à dicta hæreditate, & sic non habuit interim malam fidem, antequàm esset certa an Ioanna, & postea Catharina vellent esse hæredes. nec reperio alicubi iure cautum, ꝙ talis scientia in Paula ante immixtionem Ioannę, & postea Catharinæ, habeat impedire præscriptionem. qui hoc dicit legem alleget hoc dicentem. l. illam. C. de colla. cum si

mi. Hoc etiam demonstratur aperta ratione: nam si talis sciẽtia impediret præscriptionem iuris immiscendi, siue adeundi; sequeretur quod nunq̃ haberet locum ius accrescendi, qñ alius excluderetur tpe, ꝙ est ꝯ notata in dicta l. prima. C. qñ non peten. partes. Probatur pña ꝙ hoc sequeretur; nam antequàm quis adeat, adhoc ut valeat aditio, necesse est ꝙ sciat pro qua parte sit hęres, & ex qua causa: iuxta plenè notata. in l. is potest. ff. de acquirenda hæredita. Ergo si scit pro qua parte sit hæres, scit ꝙ pro alia parte pertinet ad alium ius adeundi, siue hęreditas. ergo nunquã tpe excluderetur: & sic non habet locum ius accrescendi, nec cohæres posset tempore excludi ꝯ no. in dicta l. prima, & in l. licèt. per Baldum, & alios. C. de iure delibe. Præterea hanc partem in indiuiduo decidit Petrus de Anch. in regula, sine possessione. in 18. col. extrà de regulis iuris in sexto, vbi dicit ꝙ lex canonica ꝙ præscriptio non procedat, intelligitur ꝯ creditorem, cui actio competit; secus si non competit, sed põt competere acceptando, vt in legatario q̃titatis, vel speciei: ante enim q̃ acceptet, ꝯ eum hæres præscribit, nec dr̃ in hac præscriptione malæ fidei, postquam non apparet legatarium agnouisse legatum: quod dicit esse nouum dictum, & ita reperisse Baldum consuluisse. Si ergo hoc est in legato, quod quæritur ipso iure. l. à Titio. ff. de fur. ergo fortiùs in hæreditate. & per hoc deciditur ista quæstio in indiuiduo &c. Præterea etiam potuit dicta Paula habere bonam fidem; qm̃ credere potuit Ioannem fuisse dotatam à patre, qui tenebatur, in l. finali. C. de do. promis. & etiam quia ut in plurimis patres sufficientes ad dotandũ, non tradũt nuptui filias sine dote, & sic non solet fieri matrimonium sine dote: igitur eo ipso ꝙ sciuit filiam nuptã, credere potuit, & fuit iusta credulitas, filiam nuptam, credere potuit, & fuit iusta credulitas, filiam esse dotatam; argumen. glos. nota. in l. neque natales. C. de proba. & ꝙ ita crederet, hoc patet, quia Paula hoc asserebat, ꝙ pars aduersa dicit in libello, Paulam asserere Ioannam fuisse dotatã. & sic confitetur hoc in libello, vt in l. cum precum. C. de liber. causa. hoc etiam potuit credere, ꝙ vnus testis hoc asserit, & multi alij deponunt de auditu, maximè cum actione dictæ Paulæ: vnde credendum est ẽt Paulam ita audiuisse; argumen. l. Octaui. ff. vnde cogna. & hoc maximè in eo, ꝙ Ioanna non petebat partem suam, quam verisimile est quòd petijsset, si sciuisset se non dotatam; quia nemo pręsumit iactare suum. l. cùm de indebito. ff. de proba. cum similibus. unde licèt non fuisset dotata, potuit causare bonam fidem in dicta Paula, & sic potuit præscribere; iuxta l. iusto. cum no ff. de vsucapio. & notatur in l. Celsus. eo dem titulo. cum similibus. & dicas hoc non procedit post mortem Nami. ad hoc infra clarè respondebitur. Ex quibus omnibus concluditur, quòd hac primauia dicta Catharina non potest obtinere. Capiendo etiam secundam viam, dico quod dicta Catharina non potest obtinere, scilicet condictione dicti statuti excludentis filias fœminas dotatas ab hæreditate patris, donec superest mascu-

8 lus; quoniam ad hoc vt posset obtinere † condictione dicti statuti, debebat deducere, & probare omnes qualitates à statuto requisitas; ita concludit Bartolus in l. prima. ff. de condict. ex lege. & notat Ioannes Andreas in capitulo primo. de homicidijs. libro sexto. & Baldus in l. hi, qui ciuilia. C. de appellationibus. & Angelus in l. fideicommissa. §. tractatum. ff. de iudi. Sed statutum; de quo agimus, requirit filiam esse dotatam, ergo nisi probetur quòd Ioanna fuerit dotata, non habet locum dictum statutum. Facit qũ quando lex vnum præsupponit, & aliud decidit, non habet locum decisio nisi probetur præsuppositum glos. est no. in l. mancipia. in verbo, aduocandum. quam ibi ad hoc ponderant Iacobus Butri. & Fulgosius. C. de seruis fugitiuis. sed in casu nostro statutum præsupponit filiam dotatam, & decidit eam excludi donec superest masculus; ergo non habet locum dispositio statuti: nisi probetur quòd fuerit dotata, prout requirit & præsupponit statutum. sed in casu nostro non probatur quòd dicta Ioanna fuerit dotata, igitur non habet locum statutum. Nam tantùm vnus testis, scilicet Ioannes tertius testis dominæ

Catharinæ,

Catharinæ, dicit Ioannam fuisse dotatam à Iacobo patre
9 suo † dictum autem vnius, dictum nullius, ad fidem plenam habendam. l. iusiurandi. in fin. C. de testi. q. 3. versic. item iusiurandi. cap. licet vniuersis. extra de testib. etiam si sit in magna dignitate constitutus. capitulo, licèt ex quadam. extrà de testibus. Alij autem testes deponunt de audita ab alijs, & sic † nihil probant, quia sensus auditus nō
10 accommodatur principali facto, super quo testificatur, sed dicta tertitij. fore in factis multum antiquis propter defectum testium, talis depositio valeret, vt in l. si arbiter. ff. de probatio. & in l. testium. & ibi notat. C. de testi. in ca. licet ex quadam. extrà de testi. cum similibus. Nec obstat, quod allegatur per partem aduersam, quòd satis sit quòd probetur Ioannam fuisse nuptam, licèt non probetur ipsam fuisse dotatam, quia statutum videtur requirere ꝙ fuerit dotata, seu desponsata per verba de præsenti: & sic distinguendo videtur requirere vel quòd fuerit dotata,
11 vel desponsata per verba de præsenti. nam dictio † seu, est disiunctiua. l. generaliter. C. de sacrosanctis ecclesijs. & notat Bar. in l. si quis ita. ff. de auro, & argento legato. & in capi. non potest. de procurato. sed ad veritatem disiunctiuæ sufficit alteram partem esse veram. l. si is, qui ducenta. §. vtrum. cum ibi plenè notatis per Bar. ff. de rebus dubijs. Sed ad hoc faciliter respondetur: nam omissis multis responsionibus subtiliter datis in quibusdam allegationibus ad me transmissis, hác puto verissimam statuti interpretationem. nam ex quo statutum loquitur de filia dotata, videtur primò requirere quòd iam sit consummatum matrimonium; cùm dos sine matrimonio esse non possit. l. fin. C. de donatio. ante nuptias. Item quia est magna dubitatio apud Doctores; nunquid statutum, quod excludit filiam dotatam, habeat locum in desponsata per uerba de præsenti, cui est promissa uel soluta dos, vt disputant Cyn. & Bald. post antiquos in l. non sine. C. de bonis, quæ liberis. Iccirco statutum volens remouere has dubitationes, voluit quòd non solùm filia dotata, quæ esset ducta ad domum, excluderetur, sed etiam illa, quæ esset desponsata per verba de præsenti. & sic dictio, Seu, ibi posita, ampliat positionem statuti ad dotatam de
12 sponsatam per verba de præsenti. nam dictio, † Seu, vt plurimum ponitur ampliatiuè, vt notant Dynus, & Bartol. in rubri. ff. de interdictis. & est textus & Bartol. in dicta l. si quis ita. & dominus Antonius in dicto. capi. inter cæteras. de rescriptis. aliàs absurdum foret interpretari statutum quòd solum hoc, quòd esset desponsata per verba de præsenti, excluderet: & pro certo in hoc potuissent statuen-
13 tes reprehendi. statuta † autem debent intelligi ne possint à sapiente reprehendi. l. Saluius Aristo. ff. de lega. præstan. quam ad hoc sæpius in consilijs allegat Baldus. Sed dato quòd probaretur dotata, adhuc, idem dico quòd dicta domina Catharina est exclusa à iure adeundi spatio triginta sex annorum: nam probatur quòd Namus mortuus est iam sunt trigintasex anni; & à dicto tempore, & citra Paula possedit, vt probant plures testes dictæ Paulæ; per quod lapsum temporis est exclusa Catharina à iure adeundi, à quo tempore, & citra ipsa, & domina Ioanna eius mater fuerunt reintegratæ per mortem Nami; per textum in dicta l. licèt. cum ibi notat. & suprà est latius dictum. Nec hoc casu habemus tractare de bona, vel mala fide dictæ Paulæ ante aditionem Ioānæ, vel Catharinæ, vt suprà fuit optimè declaratum. Præterea dato quòd requireretur ꝙ Paula fuisset in bona fide, quod tamen est falsum, adhuc Paula ad præscriptionem posset allegare se credidisse Ioannam semel exclusam, in perpetuum fuisse exclusam: licet doctorum opinio magis communis sit, quòd esset tempo-
14 raliter exclusa: † quoniam licèt iuris error non prosit ad præscriptionem, vt in l. nunquàm. ff. de vsucapio. nec prosit mulieri nedum in lucris, vt in l. iuris ignorantia. & ibi plenè no. C. qui admitti. sed nec in quasi lucris, vt in leg. tertia. & ibi no. C. de iuris, & facti ignorantia. cum similibus: tamen quando est error probabilis, tunc sufficit ad præscriptionem: casus est notabilis cum glossa, quem ibi ad hoc ponderant dominus Antonius, & dominus Abbas moderniores, in capitulo, cùm dilectus. extra de consuetudine. hoc idem tenet Ioannes de Imola in capitulo finali, de præscriptio. & in capitulo Apostolicæ. extrà de donatio. Sed pro certo cùm ista sit mulier, & reperiret bona in hæreditate patris, satis potuit credere Ioannam fuisse perpetuò exclusam, cum etiá doctissimi uiri in hoc dubitent. nam quòd in perpetuum censeatur exclusa, licèt statutum loquatur per dictionem temporalem, Donec, tenuit Raynaldus de Forliuio, & consuluit collegium Senense, vt refert Baldus in dicta lege, si auus. C. de liberis præteritis. reperitur etiam pro hac parte vnum consilium intitulatum, Bartholus. refert etiam Angelus in dicta lege ei, qui soluendo. ff. de hæredibus instituendis, quòd ita consuluit collegium Paduanum: & est pro certo quæstio dubia. nam ex quo statutum requirit filiam esse dotatam, & masculum superextare tempore mortis patris, satis videtur esse quòd nunc superexistant masculi ad perpetuam exclusionem: textus est optimus, quem ad hoc singulariter ponderant ibi Antonius de Butrio, in capitulo Raynaldus. extrà de testamen. facit. l. post mortem. §. liberis. ff. de contra tabul. Prætereà qualitas in dispositione requisita a lege, satis est quòd adsit tempore, quo dispositio sortitur effectum, licèt postea non adsit; l. Mela. in principio. ff. de alimentis, & cibarijs legatis. l. secunda, & tertia. ff. de auro, & argento legato, cum similibus. Præterea debet statutum interpretari secundùm ius commune. l. si serui nostri. C. de noxalibus. quā do tantùm consideratur in successione, tempus mortis illius, de cuius hæreditate agitur. l. prima. §. si quis igitur proximus. ff. vnde cogna. cum similibus. Et debet intelligi vt minus corrigat, ut no. in l. finali. §. in computatione. C. de iure deliberandi. Sed de iure communi quis semel exclusus per admissionem alterius, in perpetuum excluditur; textus est optimus ad propositum in l. quamdiu. la terza. ff. de acquirenda hæreditate. Item statutum tendit ad exclusionem filiarum; ergo non debet operari contrarium effectum, scilicet earum inclusionem. Nam talis non est incongrua interpretatio. leg. nulla iuris ratio, ff. de legi. & l. quod fauore. C. de legi. Præterea dictum statutum fuit inuentum in fauorem masculorum, & ita fuit principalis intentio, quæ debet attendi. l. si quis nec causam. ff. si certum petatur. l. qui exceptionem. ff. de condictio. indebi. Ergo non deaet in odium retorqueri. l. quod fauore. C. de leg. Odium autem masculi apparet, si eo mortuo ab eius filia hæreditas auocaretur, cùm filiæ hæreditas eiusdem patris ex uoto debeatur. l. scrip. ff. vnde liberi. accedat, nam per prædictum statutum in primo eius capite exclusio non includit fęminas, ergo cum sit stricti iuris, non debet casus ab eo omissus superstitiosis adinuentionibus suppleri. l. quod constitutum, de testamento mili. capitulo, inter corporalia. de translatione Prælatorum. licet enim statutum velit fœminas excludi quousque masculus extat, non tamen debet nec potest subaudiri quòd masculo demum mortuo, fęmina admittatur; quia tale argumentum a contrario sensu non debet sumi in statutis ad correctionem iuris, quòd quis esset hæres ad tempus; contra l. hæreditas. ff. de hæredibus instituendis. vt notat glossa in capitulo, cupientes. §. quod si per viginti. de electi. in sextò. facit quia aliàs statutum induceret duo specialia, contra legem primam cum ibi notatis. C. de dotis promissione: Primum, quia faceret hæredem ex tempore, contra dictam leg. hæreditas: Secundum, quòd hæreditas quæsita per patrem, ab eo auocaretur sine suo facto, contra regulam, Id, quod nostrum. ff. de regulis iuris. Item & tertium induceretur quòd filius hæreditatem patris etiam aditam non transmitteret ad filias, contra l. primam. C. de his qui ante apertas tabulas. Probatur etiam, quia si in contrariam partem fieret interpretatio, contineret absurdum; contra. l. nam absurdum. ff. de bonis libertorum. quoniam sequeretur, quòd si viuente filia moreretur filius, demum nepos, & pronepos, sic sæpiús confusa hæreditate, rediret hæreditas ad filiam, cessantibus masculis, contra ea, quæ haben-

tur in l. prima. §. prætereà. ff. de separatione bonorum. Et pro hac parte vr casus apertus, in l. si quis sub conditione. ff. de testamentaria tutela. vbi lex dicit q quamdiu tutor testamentarius superest, legitimus ad tutelam non admittatur. tñ si semel tutela ad testamentarium est deuoluta, dein
15 de excusatus sit tutor testamentarius, † tñ legitimus semel exclusus per superexistentiam testamentarij amplius non admittitur, licet sit sublatum impedimentum testamentarij. In simili est etiam tex. optimus in l. æquissimum. in principio. ff. de bonorum possessione secundum tab. optime facit tex. in l. quamdiu prior. ff. de acqui. hæred. & l. cùm in testamento. ff. de hæredibus insti. & l. si mater. §. fi. ff. de vulga. & pupil. & in simili iura adduci possent, quæ breuitatis causa omitto. Vide etiam pro hac parte consuluisse solemnes Aduocatos Consistoriales. ex quibus patet q quæstio est dubijssima; ergo autem hoc deduxi, non vt hãc partem consulendo sequar licèt legendo, & disputando eam tenerem in puncto iuris, sed vt appareat quod si quis in eo articulo erraret, foret error iuris probabilis, & per consequẽs procederet præscriptio. Et hæc sunt quæ sentio in proposita consultatione, omissis multis allegatis hincinde p vtranque partem, quę omittenda esse censui. Vnde fit conclusio, quod dicta Paula debet absolui a dicta petitione Catharinæ, siue eius procurator eius nomine. Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Dotes datæ sunt conferendæ ab eo de cuius bonis agitur in successione.*

2 *Dos data a patre, confertur quãdo agitur de successione patris.*

3 *Dos soluto matrimonio actualiter confertur, & non tantummodò accipiendo sibi in vxorem.*

4 *Fũdus dotalis si est effectus preciosior ex sola temporum mutatione. debet conferri in eadẽ æstimatione, quã receptus fuit.*

5 *Fundus, si vltra expensas factas, est propter solam plantationem pretiosior effectus, an illud augumentum conferatur.*

Omnipotens Deus adsit & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CONSILIVM LXV.

VISO puncto ad me transmisso sigillato, & cõsilijs redditis super his, quæ in puncto quærũtur, breuiter facio istas conclusiones. Prima cõclusio est, quòd Cassandra filia Helenæ succedit pro tertia parte in hæreditate Ser Christophori aui materni, & Angeluciæ auiæ maternæ simul cum Lætitia, & Nasia materteris suis, vt est casus clarus in authentica, In successione. C. de suis & legi. nam reperio q ex forma statuti ad me transmissi ista Cassandra aliquo modo non reperiatur exclusa, igitur remanemus in dispositione iuris communis. l. si cùm dotem. in principio, & l. si verò. §. de viro, solu. ma. ca. susceptum. de rescriptis. cum vulgaribus. Secunda cõclusio est, q dicta Cassandra si vult succedere auiæ maternæ, hoc est dominæ Angeluciæ tantùm, & non Ser Christophoro auo materno, non tenetur conferre dotes dominæ Helenæ matris suæ, quia dicta domina Helena fuit dotata a patre; quoniam regula est, q il-
1 læ dotes † sunt conferendæ, quæ fuerunt datæ ab eo, de cuius bonis agitur; casus est in l. vt liberis. C. de colla. per
2 quem dicunt ibi Doct. quòd dos † data à patre tunc confertur, quando agitur de successioe patris, non autem qñ agitur de hæreditate matris, & ècontra. Tertia conclusio est, q si dicta Cassandra vult succedere Ser Christophoro auo materno, tenetur conferre dotes dominæ Helenæ matris suæ dictis Letitiæ, & Nasiæ: & ita etiam Lætitia, & Nasia tenentur conferre dictæ Cassandræ dotes, quas habuerunt à dicto Ser Chribophoro, & vtrunque probatur clarè, & noua dispositione. l. illam. C. de collationibus. vbi prædicta clarè determinantur. Quarta conclusio est, q Cassandra non tenetur conferre dotes suas, quas debuit habuisse a Cola patre suo; argumen. d. l. vt liberis. & determinatur per textum in l. prima. §. fin. neptes. ff. de colla. dotis. Quinta conclusio sit, q dicta Cassandra debet actualiter dotem dominæ Helenæ matris suæ conferre, & cùm iam dos per mortem dominæ Helenæ transiuerit ad Cassandram filiã, secundùm opinionem Martini consuetudine approbatã, de qua in l. dos a patre. C. solu. matrimonio. Et sic cùm possit, debet actualiter conferre, vt in l. filiæ dotem. cum ibi notatis. ff. de colla. Econtra autem in Lætitia, & Nasia concludo, q aut dos non fuit adhuc pro eis soluta, & tunc cõferunt liberationem, quia debent liberare hæreditatem;
3 † & hic est casus in l. secunda. C. de colla. Aut fuit soluta, & matrimonium durat, & tunc confertur, tanto minus accipiendo. & hic casus est in l. dotis quidem. eodẽ titulo, Aut fuit soluta, & soluto matrimonio ad eas reuersa, & tunc actualiter conferũt; vt est casus in d. l. filiæ dotẽ, &c. Sexta conclusio est, q Cassandra in collatione dicti fundi dotalis debet deducere omnes prædictas expensas factas in plãtatione, & manutentione, siue sustentatione vineæ, vt probatur in l. prima, secunda, & tertia, & in l. quod dicitur. ff. de impen. in rebus dotalibus fac. & in l. impensę necessa-
4 rię. ff. de verb. sig. cum sim. Septima conclusio est, † quòd si dictus fundus dotalis, etiam detractis impensis, est pretiosior, quàm fuerit tempore dationis in dotem, & hoc est causatum ex sola mutatione temporum, debet conferri in ea æstimatione, sicut reperitur tempore quo agitur de collationibus: & ita concludunt Pau. de Cast. Ludouicus Romanus, & Mod. in l. illud. per illum tex. C. de collationibus. licèt contrarium dixerit Raph. Fulgo. Nam si sic fuisset effectus vilior sine culpa filiæ, in ea æstimatione, qua fuisset repertus tempore mortis, quo de collatione agebatur, debebat conferri; vt est casus in d. l. illud. ergo ècontra commodum debet esse commune: argum. l. secundum naturam. ff. de regulis iuris. & l. manifestissimis. §. sed. cum
5 in 2. C. de fut. † Octaua, & vltima conclusio est, quòd si vltra expensas factas, est effectus pretiosior propter plantationem, & non propter mutationem temporis, illud plus, in quo est pretiosior, quàm in eo tempore, quo habuit, tanquàm aduentitium non confertur; ita concludunt Doct. maximè Raph. Fulg. Paul. de Cast. Ludo. Roma. & cõmuniter moderni. Laus Deo.

Has octo conclusiones maximè Iurisprudentibus necessarias habui iuxta formã, & tenorem quẽ suprà diximus; quas præallegati Doctores videlicet Raphael Fulgosius, Paul. de Cast. Lud. Rom. & maximè moderniores prolixius tractauerunt: igitur attendat præcipuè iuris pruderiæ Doctor non abuti, sed vti; quia quantum ad successiones dotis maximum habent in superstitibus commodum.

CASVS.

Casus talis est; Quidam Iacob Consilij Hæbreus duxit in vxorem quandam dominam Dulcem, & ab ea recepit dotem sibi conuenientem, prout apparet per publicum instrumentum inter eos ante nuptias celebratũ; deinde post contractus nuptias inter prędictos dominam Dulcem, & dictum Iacob, fuit contractus huiusmodi celebratus sub infrascripto verborum tenore, videlicet;

In nomini Domini amen. Pateat omnibus euidenter, quia authoritate legum, & canonum ingratitudo inculpatur, ideo cum hoc verum sit, sicut asserunt infrascripti contrahentes, quòd Iacob Consilij Hebræus habitator in ciuitate Senarũ magna beneficia, & merita, & lucra, & commoda receperit à cõsanguineis dominæ Dulcis, filiæ olim Danielis, olim Vitalis de Pisis, vxoris sui dicti Iacob, & in affectione dictæ dominæ Dulcis, ita q in pecunijs, & rebus alijs sic sibi obuentis, peruenit ad dictum Iacob valor florenorum quingentorum largorum Senen. & vltrà, ex quibus confirmauit, manutenuit, & conseruauit, & duxit conditionem creditum, & patrimonium suum, ne verecundiam aliquam in cessando, vel fugiendo, vel in captura personæ pateretur. Item (vt dicitur) magnas vtilitates, & lucra a tpe, quo dicta domina Dulcis fuit sibi in matrimonio copulata, iam sunt anni tres, vel circa, fuit consequutus ex industria, solicitu-

ſollicitudine,& diligẽtia dictæ dominæ Dulcis vxoris ſuæ vſq; ad valorẽ & ſummam ſexcentorũ florenorum largorum Senen. & vltrà.quę omnia,& ſingula merita ad delationem mei nota rij infraſcripti iurauit dictus Iacob per Deum Omnipotentem, & legem Moyſi datam in mõte Synai, tactis literis Hebraicis, vera fuiſſe ex dicta cauſa,& ea in veritate recepiſſe; Ideò dictus Iacob volens dictã dominam Dulcem ſuã vxorẽ recognoſcere de tot beneficijs, & in eum collatis lucris, & vtilitatibus ſua libera,& ſpontanea voluntate,ſuaq; certa ſcientia, & non per errorem aliquem,nec vi,metu,fraude,aut dolo coactus, nec compulſus,nec aliqua alia ſiniſtra machinatione circumuẽtus, donauit,& titulo donationis irreuocabilis dedit, conceſſit, & ſolenniter promiſit dictæ dominæ Dulci præſenti,recipienti, & ſtipulanti pro ſe,& ſuis hæredibus in,& ſuper bonis,& rebus ipſius Iacob,infraſcriptos donarios,ſeu pecuniarum quantitatẽ infraſcriptam,terminis,& temporibus hac conditione videlicet:In primis de præſenti titulo donationis donauit, & dedit vt ſuprà quingentos florenos largos Senen. & iuſti ponderis,eidem dominæ Dulci præſenti,& ſtipulanti,vt ſuprà. Item titulo donationis,vt ſuprà,promiſit eidem dominæ Dulci præſenti, & ſtipulanti vt ſuprà,dare,& ſoluere,ac numerare hinc ad vnũ menſem alios centũ florenos auri,ſimiles iuſti ponderis ſecundũ vſum cõis Senarum.Item ſucceſſiuè quolibet menſe ſequentis temporis eodem titulo donationis dare, ac ſoluere, ac numerare promiſit eidem dominæ Dulci præſenti,& ſtipulanti vt ſuprà,centũ alios florenos largos auri Senen.& iuſti ponderis,vſque in quantitatẽ mille trecentorũ florenorũ largorum Senenſiũ iuſti ponderis, cõputatis prædictis quingentis florenis hoc modo,& cõditione,vt quælibet dictarũ donationũ intelligatur, & ſit facta,& poomiſſa,& celebrata ſuo diuerſo tẽpore,& per diuerſa tẽpora,ex nunc,& tunc prout euenerit tempus dictorũ menſiũ,vt ſuprà;& ſub hac conditione,ſi dicti termini, tempora,ſeu menſes euenerint in vita dicti Iacob:ſi verò cõtigerit dictũ Iacob mori antequàm incœperit aliquis alius de dictis terminis,& temporibus,& mẽſibus,voluit hæredem,& hæredes nullo iure teneri vel obligatos eſſe ad aliquã tunc præſtandam ſummam.Et ad maius robur, & firmitatem,& cautelã, Iacob prædictus donator,& domina Dulcis donataria prædicta, renunciauerunt vicisſim omnibuss legibus, & ſtatutis ciuitatis Senen.de inſinuatione donationũ loquentibus, ac dictus Iacob ad maius robur,& firmitatem,iurauit per Deum Omnipotentem,& legem Moyſi datam in monte Synai, tactis libris Hebraicis,& dicto iuramento,omnia,& ſingula prædicta confirmauit. Qræ omnia,& ſingula ſupraſcripta, & infraſcripta idẽ Iacob per ſe,& ſuos hæredes promiſit dictæ dominæ Dulci præſenti,& ſtipulanti,vt ſuprà,firma,& rata habere,& contra nõ facere,vel venire aliqua ratione,iure,vel cauſa,vel ingenio,de iure, vel ſub aliquo quæſito colore, ſub pœna, & ad pœnam dupla ſupraſcriptæ quantitatis florenorum. Quam pœnam ſolenni ſtipulatione promiſſam idem Iacob promiſit dictæ dominæ Dulci præſenti,& ſtipulanti,vt ſuprà,dare,& ſoluere, toties,& quoties in præmiſſis,& quolibet eorum fuerit contra factum.& pœna data,ſoluta,commiſſa, vel non, nihilominus prædicta omnia,& ſingula firma, illibata ſic perpetuò perdurent in robore,Itẽ reficere,& reſtituere ſibi omnia,& ſingula, expenſas,damna,& intereſſe litis in iudicio,& extrà. Pro quibus omuibus,& ſingulis ſupraſcriptis,& infracriptis obſeruãdis,firmiſq; tenendis,& adimplendis,idẽ Iacob obligauit dictæ dominæ Dulci pręſenti,& ſtipulãti vt ſuprà pro ſe,& ſuis hęredibus atque ſucceſſoribus,bona omnia ſua tam habita,q̃ habenda iure pignoris,& hypotheco,renuncians idem Iacob exceptioni doli mali,actioni in factum condltioni indebiti, condictioni ſine cauſa &c.Inſuper idem Iacob iurauit per Deum omnipotentem,& legem Moyſi,tactis libris Hæbraicis manu corporaliter,prædicta omnia,& ſingula vera eſſe,& attendere,& obſeruare,& cõtra non facere,vel venire aliqua ratione,iure,vel cauſa,de iure,vel de facto.cui Iacob præſenti,& volenti,& pdicta,& ſingula ſponte confitenti præcepti ego Lucas iudex ordinarius infraſcriptus,nomine ſacramenti,& guarantigiæ ſecũdum formã ſtatuti Senarum, quod prædicta omnia, & ſingula obſeruet,prout ſuperius cõtinetur,& ſatis abundè ſcriptũ eſt.

Actum Senis in platea domus habitationis dicti Iacob.&c.

Ego Lucas Namus &c.

Et præſupponitur ꝙ immediatè,& incontinenti poſt pdictum celebratum ꝯctum inter prædictos Iacob,& dñam Dulcem,fuit celebratus ꝯctus,in quo prædicta dña Dulcis dedit liberam poteſtatem prædicto Iacob reuocandi dictam donationẽ qñ ſibi placuerit.deinde mortua eſt præfata dña Dulcis,ſuperſtite ſibi præfato Iacob,poſt cuius mortem,præfatus Iacob reuocauit prædictã donationem. Quæritur modo vtrum prædicta donatio facta per prædictum Iacob prædictæ dominæ Dulci virib.ſubſiſtat.Secundo poſito ꝙ valuerit,vtrum potuerit reuocari per dictum Iacob poſt mortem dictæ dominæ Dulcis.

S V M M Æ.

1 *Donatio remuneratoria inter virum,& vxorem,an teneat.*
2 *Donatio inter virum & vxorem,an firmetur iuramento.& numero 12.*
3 *Aſſertio meritorum facta,per virum,non probat.*
4 *Confeſſio etiã iurata per virum facta ad vtilitatem vxoris,constante matrimonio,non tenet,& nu.5.*
5 *Augumentum dotis factum per virum conſtante matrimonio, quando teneat.*
7 *Confeſſio facta per maritum conſtante matrimonio, & maximè inter pares,cenſetur eſſe in fraudem,niſi appareat veritas veræ numerationis,& receptionis.*
8 *Maritus ſi emit fundum pro vxore abſente, & pretium, quod ſoluit, fuit confeſſus ſoluiſſe de propria pecunia vxoris, an in hoc caſu ſit vera præſumptio donationis.*
9 *Diſpoſitiones in muliere tranſeunte ad ſecunda vota,an habeãt etiam locum in viro.*
10 *Donatio,ob merita,non inſinuatur.*
11 *Fraus fit legi plurimis,& varijs modis.*
12 *Donatio inter virum,& vxorem,non firmatur iuramento.*
13 *Matrimonij tria ſunt bona.*
14 *Contractus ſimulatus,non dicitur contractus; & omnes clauſulæ in eo appoſitæ corruunt.*
15 *Ius canonicum non habet locum in iuramento Iudæorum.*
16 *Incontinenti aduerbium,ſignificat actum,per quem non diuertitur ad extraneos actus.*
17 *Statim aduerbium,excludit omnem dilationem.*
18 *Verba geminata magis operantur.*
19 *Verba enunciatiua geminata,probant,vbi alias non probant non geminata.*
20 *Quando aduerbium,aliquando ponitur pro quandocunque.*

CONSILIVM. LXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spirituſſanctus illuminet intellectum.

CIrca primam qõnem ſuperius formatam, vr̃ ꝙ talis donatio teneat:quia licet donatio inter virum,& vxorem ſit prohibita;ut l.1. 2.& 3. Et per totum titulum.ff. de dona.inter vir. & vxo.& C.eo.ti.per totum;tñ illud vr̃ eſſe ve-
1 rum,†niſi talis donatio fiat remunerationis cauſa;qm̃ remunerationis cauſa donatio inter virum, & vxorem vr̃ eſſe permiſſa.l.quod autem.§.ſi vir vxori. ff. de donationib. inter virum,& uxo.facit quod in ſimili dicimus,ꝙ licet donatio excedens quingentos aureos non valeat ſine eius inſinuatione,ut l.ſancimus.C.de do.tñ ſecus eſt qñ fit pp merita,quia tunc tenet ſineinſinuatione;notat Bar.in l. Aquilius Regulus.ff.de donationib.& l.fi.ad finẽ.& auth.ibi poſita.C.de dona.ante nup.& l.fi.in principio.C. de iure do. Secundò probatur;quia poſito ꝙ non eſſet facta pp merita,tñ prędicta donatio vr̃ valere,ex quo in ea poſitum fuit iurm̃ de ſeruando prædictam donationem; pp qd̃ iurm̃ talis donatio videtur comfirmari,vel validari;hoc ſingulariter voluit Guil.de Cu. in l. ſed & ſi poſſeſſori. §. item ſi
2 iurauero.ff.de.iureiu.motus,quia†donatio inter virum,& vxorem religionis cauſa eſt permiſſa.l.ſi ſponſus.§. præceſſit.ff.de donationib.inter virum,& vxorem. ſed iuramen-

tum est magna religio.l.1.& 2. ff.de iureiur. ergo prædicta
donatio cum iuramento videtur esse valida. & prædictam
opinionem tenuit Feder. de Senis consil. 140. quia ex quo
talis donatio,& iuramentum potest seruari sine dispendio
salutis æternæ; ergo debet seruari, vt in ca. cùm contingat.
de iureiur.& in authen.sacramenta puberum. C. si aduers.
vend .& in c.quamuis. de pactis .lib .6. Et prædictam e-
tiam opinionem tenet Bar.in l.si quis pro eo.ff. de fideius.
& D. Anton.de Butrio in d.c.cùm contingat. Voluit tamē
idem D. Antonius ꝙ donatio non firmetur iuramento,pro
pter legis resistentiam, sed solummodò iurans tenetur ad
obseruantiam iuramenti. Verùm prædictis non obstanti-
bus,arbitror contrariam sententiam fore veram:quæ con-
clusio probatur multipliciter. Primò quia clarum est, ꝙ
donatio inter virum, & vxorem non tenet, vt d.l. 1. & 2.
per totum.ff. de donationibus inter virum, & vxorem. &
C.eod.tit.per totum. Habet ergo Iacob fundatam inten-
tionem à iure.Solummodò videntur obstare quæ superiùs
in contrarium deducta sunt, videlicet, quia dicta donatio
videtur esse facta remunerationis causa, quam clarum est
valere vsque ad debitam remunerationis quantitatem. Se-
cundò videtur obstare iuramentum, prout suprà deductū
fuit. Examinare igitur oportet vtrunque. Et primò dico
3 ꝙ † non obst.asserta causa remunerationis, quia cùm talis
donatio sit facta inter personas prohibitas,non statur asser
tioni uiri, secundùm ea, quæ notantur in l. qui testamen-
tum. ff. de probationibus. & in l. si fortè. ff. de castren.pe-
cul.& ibi per Bartol. & in l. si donatione. & ibi per Bar. &
Doct. C. de collationibus. Nec enim plus debet operari
cōfessio mariti, quàm si confiteretur se tantùm recepisse ab
vxore vltra dotem, vel tantùm augmentum constante ma-
trimonio recepisse: quibus casibus probata veritate, indu
bitanter maritus obligaretur;sed non probata veritate,as-
sertio,seu confessio etiam iurata non prejudicat donatori,
ex quo donataria præmortua est, vt d.l. donationes. C. de
donationibus inter virum,& uxorem. Quòd autem confes
sio non præiudicet, probatur infinitis iuribus, autho-
ritatibus,& rationibus Primò quia non probata tali veri-
tate,talis confessio videtur esse facta colore fictitiæ simula-
tionis,etiam si sit confessio dotis, & remanet pura dona-
tio,non obstante causa sub ficto, & simulato colore facta;
ut notatur in l.1.C.de donat. ante nup. ibi dum textus di-
cit, Vt videatur recepisse.& ibi hoc notat Baldus. Sed dona
tio inter virum,& vxorem, purè, & simpliciter facta non
tenet,& præmortua vxore nullum sortitur effectum, ut su
prà dixi. Quinimò nec si præmortuus fuisset maritus dona
tor valeret, ex quo non interuenit traditio, uel aliquid,
quod loco traditionis haberetur,secūdùm ea, quæ tradun
tur in l.Papinianus.ff.de donationibus inter uirum,& vxo
rem. Secundò probatur per nota.per gl.in l. 1. C. de dona.
causa mortis.à contrario sensu, vult enim illa glossa, quòd
instrumenta confessata super dotis receptione,ita demum
probent dotem receptam,quando esset renunciatum exce
ptioni non muneratæ dotis, & talis renunciatio emanaret
ante contractum matrimonium: secus ergo quando ema-
nat constante matrimonio, quia tunc præsumitur pura do
natio,& simplex;& sic tenet, vt dictum est. Tertiò proba-
tur per textum,& quod ibi notat Bar.in d.l.si fortè.ff.de ca
stren.pecul.vbi vult, ꝙ talis assertio dotis receptæ sicut as-
sertio meritorum respectu filij, inducat donationē purā,
& non obst.merita, nisi dos,& merita aliter probentur. ad
quod optimè facit l.si diuortio.& quod ibi no.ff.de verbo
4 rum obligat.ergo † talis confessio seu assertio non præiu-
dicat,nec tenet. Quartò probatur authoritate Bar.in l.cùm
quis decedens.§.codicillis.ff.de legatis 3.vbi concludit, ꝙ
confessio facta per maritum ad vtilitatem vxoris constan-
te matrimonio, non probat; etiam si sit iurata,quia vide-
tur continere donationem inter virum, & vxorem,quæ bo
nis moribus est prohibita; vt d.l.1.ff. de donationibus in-
ter virum,& vxorem.& ideò non videtur firmari iuramen
to,per regulam,non est obligatorium.de regulis iuris, lib.
6.de quo tamen latiùs infrà dicam. Quintò probatur au-
thoritate Bar. in d.l.si voluntates.C.de dotis promis. vbi.
tenet, quòd si vir, & vxor sint paris conditionis, huiusmo
di confessiones inducentes donationem non tenent, nisi
probent asserta esse vera. Sextò probatur authoritate e-
iusdem Bar.in authent.si qua mulier.C.ad Velleianum.v-
bi no.dicit quòd confessio mulieris de recepto, ex quo e-
manat inter prohibitas personas, præsumitur simulata,
& non probat solutionem;per dictam l.qui testamentum.
ff.de probatio. Quinimò fortiùs voluit ibi Bald. post Ni-
col. de Mattarel. quòd licèt dispositio dictæ authen. lo-
quatur in viro, tamen locum habet in patre, & fratre ip-
sius viri; ex quo ratio dictæ authen.fundata est in prohibi
tione donationis inter virum &c.sic ergo nec debet valere
confessio receptorum meritorum per Iacob ad validan-
dam dictam donationem, quam fecit, nisi veritas assertio-
nis probetur. Septimò probatur authoritate Bar.in l. cū
qui decedens.§.Titia.ff.de legatis tertiò. & Baldi in l. pri-
ma.C.de inoff.dona.in 2 quæst. vbi volunt,quòd quando
ex assertione induceretur donatio, aut validitas donatio-
nis, non valet non solùm in præiudicium donantis, sed in
præiudicium filiorum primi matrimonij, si fiat per biga-
mum: sed subiacet dispositioni.l.hac edictali.C.de secun-
dis nuptijs.quod probatur per d.l.qui testamentum. Octa
uò probatur authoritate Bartol. in dicto §. Titia. & Baldi
in dicta l.prima. C.de inoff.do.& in l.prima.C.de fal. cau.
adiec.leg. vbi dicunt quòd dicta confessio ex quo inducit
donationem, ideò probata aliter veritate assertorum, non
firmatur etiam iuramento: sic etiam confessio prædicta fa
cta per maritum ob qualitatem assertorum, non debet va-
lidare donationem, nisi veritas aliter probetur. Nonò
probatur authoritate Cy.in l.prima.iuxta finem. C.de sa-
crosanctis ecclesijs.ubi concludit talem confessionem non
præiudicare viro, nec valere quominus vir possit illam
reuocare, tanquàm prohibitæ donationis inductiuam; er-
go non valet in terminis nostris, cùm sit facta ad validan-
dam donationem postea celebratam. Decimò probatur
authoritate Ioannis Andreæ in additio. Spec.in titulo de
donationibus inter virum, & uxorem.super Rubr.vbi uo
luit talem confessionem factam constante matrimonio,
non præiudicare viro. quam opinionem sequitur Ioannes
de Imola, vt statim dicam. Pari ergo ratione non valet
confessio meritorum, per quam potuerit peruenire ad va-
lidandam donationem; argum.l. oratio. ff. de donationi-
bus inter uirum, & vxorem. Vndecimò probatur autho-
ritate Angel.in dicta l.si quis pro eo.ff. de fideiuss. vbi vo-
luit nec donationem nec confessionem ualere, nec firmari
5 iuramento. Duodecimò probatur quia † quando ad ua-
liditatem donationis: uel augmenti dotis fit confessio, &
exprimitur causa dotis,uel alia similis causa, tunc donatio
ualet,si talis causa potest probari uerè, uel promissio do-
tis etiam ualet, ut l.si constante.C.de dona.ante nupt.si ue
rò non potest probari, sed solummodò per confessionem
constat, tunc remota dicta causa, dictus contractus, est pro
hibitus,& sic nullus, ut sæpius dictum est: meritò ad pro-
bandum ueritatem dictæ causæ, & sic in terminis nostris.
ad probandum ueram causam remunerationis, non suffi-
cit sola confessio uiri, nisi ueritas aliter probetur;per nota
ta in l.si donationem.C.de collatio. & per Bartol. in dicta
l.si fortè.ff.de castren. pecu. superiùs allegata. Tertiodeci-
mò probatur, quia cùm confessio sit emanata inter perso-
nas prohibitas,uel tempore prohibito, de facili præsumi-
tur ꝙ sit ficta,& simulata; ita singulariter no. Bal.in l. Deo
nobis.C.de Episc.& cler. & est bonus tex.in dicta l. qui te-
stamentum. Et quamuis prædicti tex.loquantur in confes-
sione,quæ emanauit in ultima uoluntate, propter ꝙ glos.
in l. qui testamentum. dicit ꝙ secus sit si talis confessio e-
manauit inter uiuos, tamen Iac. de Bel. disputando tenuit
contra, uidelicet quòd magis præsumatur fraus in contra-
ctibus inter uiuos, quàm in ultima uoluntate. quam opi-
nionem sequitur Bartolus in dicta l. qui testamentum. &
eandem sequitur in l.si is qui. in fine. ff. de iureiur. & hoc
idem tenet expresè Angel.in d.l.si donationem. de colla.
Quartodecimò probatur authoritate Spec. in tit.de dote
post diuor.rest.§.1.uer.cæterùm.ubi Spec. concludit quòd
augmen-

6 †augmentatio dotis possit fieri constante matrimonio,dūmodò probetur unde peruenerit pecunia in augmentū dotis data,alioquin præsumitur de bonis uiti quæsita, per l. Quintus.ff.de donationibus inter uirum, & uxorem. & per consequens præsumit lex talem contractum fictè simulationis,& in fraudem fuisse celebratum: Sic ergo & in terminis nostris prædictam assertionem mariti,asserentis merita uxoris ad ualidandam donationem suam remunerationis causa factam, præsumit lex fictè, & simulatè, & in fraudem legis factam. Ad quod etiam accedat quod tradit idem Speculator eodē titulo.§.formatis.uersic.quid si uir diu post contractum matrimonium &c.ubi dicit, ꝙ si diu post contractum matrimonium fecit uxori suæ augmentum dotis per publicum instrumentum, ꝙ licèt uir præmoriatur uxori, non poterit uxor illud augmentum repetere,quia præsumitur donatio,ex quo instrumentum est factū in domo uiri;argum.l.cùm te.C.de dona.ante nupt. & l.penult.ff.de donationibus inter uirum,& uxorem. facit. l. si quis. ff. de conthahenda empt. præsumitur enim fraus,ex quo post contractum matrimoniū,uiro simul cohabitantibus, tale instrumentū celebratum est, in authen. de æqualitate dotis.§.aliud quoque.& ff. de ritu nuptiarū. l.Diuus.& argumen.l.post contractū.ff. de donatio & c.ex parte. de rescript. Assertio enim, seu instrumentum per maritum confectum, non facit dotis augmentum, sed numeratio. sic ergo & in terminis nostris idem dicendum est, quòd talis assertio meritorum ad validandam donationem emissa, non validat ipsam donationem. Quintodecimò probatur authoritate Lamberti Dia. quem refert & sequitur Ioannes Andræas in additio. Specul. in titulo de do. post diuortium restitu. §. formatis. in additio. quæ incipit, Scias quòd Lamber. ubi dicit quòd si uxor contra creditores mariti producit duo instrumenta dotalia, vnū factum tempore nuptiarum, aliud factum post contractas nuptias; non defendetur mulier nisi primo ante nuptias celebrato,quia illa dos sola præsumitur vera; reliqua uerò post contractum matrimoniū constituta præsumitur machinata,& sic simulata, & ideò peti non potest; per l.1.C. plus valere quod agitur. & in authen. si qua mulier. C. ad Velleianum.& l.minoris.ff.de administra.tuto. Subdit ergo, quòd ad hoc vt constitutio dotis factæ constante matrimonio teneat, debet fieri per modum augmenti probata veritate. per prædictam authenticam, de æquitate dotis.§. aliud quoque. Et subdit ibi Ioannes Andræas,quòd per hoc intelligitur quod dicitur ibi per Specul. in §. 1. ver.cæterum.de quo dixi in præcedenti argumento. Vnde concludit, quòd secunda dos per confessionem non potest constitui, sed prima potest augeri; specificata tamen legitima causa, ut ibi patet,intelligendo scilicet & probata,vt ibi dicitur. ergo & idem dicendum est in terminis nostris. Sextodecimò probatur authoritate Cy. in l.1. C. de do.ante nup. ubi voluit huiusmodi confessionem factā constante matrimonio non valere, nisi aliter probetur ueritas: quia videretur inducere donationem,nisi fortè confirmaret, eo quòd vir vxori prædecedat, & obseruata dispositione. l.Papinianus. ff. de donationibus inter virum, & vxorem.& ibi Bald. etiam idem tenuit in addi.Decimoseptimò probatur authoritate gloss. in l. per diuersa. C.
7 mandati. vbi gloss. voluit † quòd promissio, seu confessio facta per maritum constante matrimonio, & maximè inter pares, censeatur esse facta in fraudē, nisi appareat veritas veræ numerationis, & receptionis; not. per dictam l. qui testamentum.ff.de proba. nec enim talium personarū assertioni adducentium aliquam causam ad ualiditatem contractus,seu donationis,statur, nisi illud probetur,ut ibi dicit glo.& glo.in dicta l.si donatione. C. de colla.no.etiam moder.in l.omni. modo.C.de inoff.testam.& not. in l. filiæ. ff. famil. ercisc. tenet etiam dominus Antonius de Prato ueteri in repetitio.l.in quartam.ff.ad legē Falci. Decimooctauò probatur authoritate Pauli de Castro. consil.116.quod incipit,In Christi nomine amen. visis, & consideratis omnibus &c. vbi dicit quòd confessio mariti de dote recepta,nisi aliter constet de receptione seu numeratione, non tenet, & præsumitur simulata, ex quo facta est constante matrimonio,quia videtur inducere donationē, quæ prohibita est.Mouetur per dictam l. qui testamētum. & dictum §.Titia.vbi dicit,ꝙ si præmoriatur vxor,non potuit confirmari;per l.2.de do.cau.nō nu.& per l. donationes.C.de donationibus inter uirum, & uxorem. Nec obstat secundùm Pau.glo.in d.l. qui testamētum. quæ dicit ꝙ illa lex præcedit, quando confessio est facta in vltima voluntate,secus quando esset facta inter uiuos, nam (vt ipse dicit)Doctores reprobant illam glos.dicentes potiùs præsumi fraudē in actibus inter viuos,quàm in vltima uoluntate.ar.l.ex hoc edicto.§.sed hæredem.ff.de alie.iud.mutā. cau.facta.& l.1.C.de natural.liber. Et ita disputādo cōcludit,ut ipse refert,Iac.de Bel.& §.dixi. & ibi ponit Barto. in l.si quis.ff.de vulgari,& pupillari.in fine. & Azo in Summa.C.de natu.lib.§.qui autem ex damnato.& §.neq; præmittendū.facit l.quemadmodum.C.de agrico.& cēsi. & ꝙ no.gl.in authen.de nuptijs.in §. de aug.in gl. quæ incipit, Quod non datur.& in auth.de æquali.dot.§.1.Talis enim confessio, per quā inducitur quædam donatio inter uirū, & vxorem,quæ est prohibita,non validat contractum, nisi aliter probetur veritas,vt sæpius dictum est.Decimonono probatur authoritate Bald.in l.1.in fin.ff.de interrogat. actio.vbi vult ꝙ huiusmodi confessiones præsumantur fictitiæ,& in fraudem factæ. facit etiam quod not. idem Bald. in l.1.prout quidā habent, licèt etiam quidā habeant in l. 2.C. de natura. lib. & quod traditur per eundem Baldum & moder.in l.quidam cùm filium.ff.de verborum obligationibus. Vigesimò probatur authoritate domini Bartholomæi de Salyc.in l.si mater. C. de contrahenda emptione.
8 ubi dicit,ꝙ† si maritus emit fundum pro uxore absente,& pretium, quod soluit, confessus est soluisse de propria pecunia uxoris, ꝙ hoc casu est præsumptio donationis, nisi appareant coniecturæ,& præsumptiones, ꝙ uxor aliunde habuerit,seu habere potuerit.ad quod faciunt ea, quæ traduntur in l.si filij.C.de donationibus inter uirum, & uxorem.& ideò non tenet obstante legis prohibitione.Et hanc opinionem fui sequutus, si modo uxor prædecesserit uiro, in Rubr. de causa posses.& proprie. Tract.1.A.8.uers.ulterius & quartò probatur dominium.ibi in contrarium tamen. Pro qua conclusione facit quod aliàs uidi consultū, quòd confessio facta per uxorem, quòd res sibi fuit donata, ut eam donaret uiro, non nocet uxori, quominus illam rem possit alteri donare uel relinquere: quoniam talis confessio(ut sæpius dictum est) inducit donationem inter uirum, & uxorem. Allegantur notata in dicta l. cùm quis decedens.§.Titia.& per Bartolum in dicta l.si diuortio.& Bal.in l.1.C.de dona.ante empt.& in l.1.C. de inof. dona.& l.Papinianus. ff. de donationibus inter uirum, & uxorem. pro qua conclusione allego bonum textum in l. quæris.in fi.ff.de pact.dota. unde sicut in casibus prædictis assertio talis non tenet ad ualidandam donationem,ita nec in terminis nostris.Vigesimoprimò facit quod in simili dicit Dyn.in l.vbi adhuc.C.de iure dotium.quæst.12. ubi dicit ꝙ,si maritus in instrumento confiteatur se uergere ad inopiam,quò ad hoc ut uxor possit dotem repetere,per l.si constante.ff.soluto matrimonio.ꝙ talis confessio non præiudicat creditoribus,per textum in authen. sed iam necesse.C.de donationib.ante nupt.facit etiam,quia si instrumētum dotis fuit factum constante matrimonio,uel fuit facta confessio dotis receptæ, aut pecuniæ enumeratæ constante matrimonio,præsumptio est iuris,& de iure contra uxorē, nisi probetur uera numeratio.Vigesimosecundò probatur authoritate Alberti Papien.& Alberti Galeoti super l.1.C. de do.cau.non numera.quos refert & sequitur Ioan. And. in addi.Spec.super.rub.de dona.inter uirū, & uxorē.in fi. ubi factis argumentis pro utraque parte, utrū confessio de recepto iurata præiudicet uiro, & eius hæredibus,distinguit Albert. Galeo.quòd aut illa confessio fuit facta constante matrimonio, aut ante matrimonium; Primo casu non ualet,quia cēsetur donatio,quæ inter coniuges est prohibita constante matrimonio; ut l.donationes.C.de donationibus inter uirum, & uxorem. & suprà sæpius dictum

ctum eſt:nec confirmatur morte viri donatoris , niſi præmoriatur vxori,ſi non apparet de eius contraria voluntate,eo ꝙ reuocauerit dictam donationem . Sed in terminis noſtris duo concurrunt,quia vxor præmortua eſt viro , & ꝙ præfatus Iacob.donator,& vir reuocauit expreſsè dictā donationem. Vigeſimotertiò pro prædicta concluſione
9 facit,quia communis eſt opin.Doctorum, ꝙ † diſpoſita in muliere tranſeunte ad ſecundas nuptias,habent locum ét in viro,per l.generaliter.& quod ibi traditur.C.de ſecundis nuptiis.& ibi tenet Bal.facit etiam tex.in l. ſi quis prioris.§.fin.eod,titu.tenet Hoſtien.in ſumma,de ſecundis nuptijs.§.quare.in ver.penult.& eſt optimus textus in auth. de nupt.§.ſi verò expectet.ibi. & hæc mulieris,& viri communis ſit multa pęna.Ergo ſicut Bart.in d.l.cùm quis decedens.§.Titia.ff.de lega.3.& Bal.in l.1.C.de inof.do.volunt quòd in confeſſione,quę fieret per vxorem,inducatur donatio intantum quòd non tenet in pręiudicium filiorū primi matrimonij , ſi fiat per bigamum, vt ſuprà dixi,licet vir præmoriatur,ſed ſubiacet diſpoſitioni legis, hac edicta li.C.de ſecundis nuptijs.ergo cùm præfatus Iacob haberet plures filios ex primo matrimonio,talis cōfeſſio, præmortua vxore,non præiudicat ſibi, & ſi præmortuus eſſet Iacob.non præiudicaret filijs ex primo matrimonio.& eſt aduertendum ꝙ ferè prædictæ omnes authoritates loquūtur in confeſſione receptæ dotis facta conſtante matrimonio;& concludunt non valere,quia confeſſio inducit donationem . Si ergo hoc concluditur in dote confeſsata , potiùs debet hoc concludi in confeſſione receptæ pecuniæ,& meritorum,de quibus loquitur caſus noſter;cùm dos habeat multa priuilegia,quæ non ſequuntur tales cōtractus,de qb. priuilegijs traditur per Sp.in ti.de do. poſt diuor.reſt.§.formatis.ver in ſum.vbi enumerat vigintiquatuor priuilegia , de quibus etiam priuilegijs per Ioan.de Imo.in l.1.ff.ſolu.matr.& aliqua etiam ponuntur in cap. 1.vt li.non conteſt.per gl.Sic ergo in terminis noſtris dicēdum eſt,& concludendum,aſſertionem,& confeſſionem factam per prædictū Iacob de pecunijs,& meritis receptis, ad hoc vt valeret prædicta donatio,non valere,nec præiudicare prædicto Iacob:deſtructo enim prædicto antecedēti,deſtruitur conſequens,vt l.alumnæ.§.Seia.ff.de annu.lega.& quod no.in regula, cùm principalis.ff.de regulis iur. & in regula,acceſſorium. de regul.iur. lib. 6. Et prædictæ confeſſiones tam de receptis , quàm de beneficijs , & fiendæ remunerationis;ex multiplici cauſa fictionis,& ſimulationis, & in fraudem legis factæ præſumuntur : Primò ad validandam prædictam donationem factam inter virum,& vxorem,quæ videtur eſſe permiſſa remunerationis cauſa, dummodò merita probentur æqualia remunerationi;ſecūdùm ꝙ traditur in d.l.ſi fortè.ff.de caſtren.pecu.& in d.l.ſi donatio. C. de do. Item prædicta videntur facta fuiſſe in fraudem,ad fugiendam diſpoſitionem. l.ſan-
10 cimus.C.de don.quæ diſponit† donationem factam vltra quingentos aureos, indigere inſinuatione: adeò quòd ſi ſit facta ſine inſinuationis ſolemnitate,non tenet vltra quingentos aureos . & tamen ſi eſſet facta ob merita , valeret , per notata in l. Aquilius.& ibi per Bar.& Docto.ff.de do. per l.fin. & authen.ibi poſitam. C. de dona. ante nup. facit l.fin.in princip.C. de iure dotium . Debent tamen, ſecundùm Doctores in dictis locis , merita eſſe conuenientia donationi,aliàs vbi maior eſſet donatio,quàm eſſent merita,ſi exceſſus eſſet vltra quingentos aureos, indigeret inſinuatione, vt ſingul. voluit Guil. de Cun.quem ſequitur Bald. & clarius Salyc. in l.illud. C. de ſacroſanctis eccle. & Ioan.de Imol.& Pon.in l. Aquil.ff.de dona.facit l.quòd autem.§.ſi vir.ff.de donationibus inter virum,& vxorem, & quod notat Bartol. in l.quoties. ff. ad legem Falcid.Tertiò etiam niſi ſint prædicti contrahentes ſoliti facere fraudem,dicta l. ſancimus. multiplicando donationes,ad hoc vt nulla ex prædictis donationib. videatur exceſſiſſe quingētos aureos,& ſic non indigeat inſinuatione: quibus fraudibus eſt omnino obuiandum , prout iura obuiare uoluerunt , vt ſtatim dicam. Poſtremò prædicta concluſio probatur optima & inconuincibili ratione,quia ſi aliud diceremus, ſemper poſſet fieri fraus legibus prohibentibus donationem inter vi. & vxo.& ſola aſſertio meritorum facta per alterum ex coniugibus,aut etiam donatoris confeſſio ſufficeret ad validandam donationem inter vi. & vxo.& tollendam ſolemnitatem inſinuationis.volens enim maritus vel vxor validare donationem,ſemper poſſet aſſerendo fingere merita , aut aliqua bona fore recepta ex bonis donatarij ; & eodem modo fingendo de facili fieri poſſet fraus legibus inſinuationem requirentibus. quibus fraudibus omnino obuiandum eſt , vt in c.1.in fi.ut eccl.benef. & in l.in fundo. & ibi per Angel. & Doct. ff. de rei vendi. cum alijs vulg.& ne per obliquum fiat,quod directò fieri prohibetur, vt l. ſcire.ff. de tuto.& cura.dat.ab his.& per regulam . cùm quid vna via prohibetur . de regulis iuris. lib.6.cum ſua materia. dixi in rubr.de cau.poſſeſ. & proprie.Tract.1.A.8.ver.vlterius.& etiam ver.& quartò probatur dominium &c. pro quo fundamento optimè facit quod tradit Ioan. Andr. in addi. Specu. in Rubr. de reb. eccl.nō alie.prope finem.vbi ſingulariter dicit,abſit enim ꝙ in prohibitione certo modo permiſſa ſtetur verbo dicentis,& aſſerentis caſum permiſſum ſubeſſe . allegat d.l. qui teſtamentum.ff.de probationibus.& pręd ictam l.cùm quis decedens.§.Titia.ff.de legatis tertiò .& no.per gl.in c. literis. de præſump.quia ponderanda,& ſequenda eſt veritas,& fictio omittenda, per no.in d.l.ſi fortè.ff.de caſtrē. pecu.8.diſtinct.c.veritatis.& quod no. in c.nuper. de bi-
11 gamis.Nam vt tradunt gloſſa,& Doctores, fraus † legi fit plurimis, & varijs modis,vt traditur per Bal.in l.non dubium,C.de legi.& in 3.oppoſi.& per glo.14.q.1.c.plerique. & per glo.in regula fi.de regulis iuris.lib.6.& per Hoſt. in Sum.in ti. de emp. & vendi.& per gl.in l.contra legem.ff. de legi.& per Hoſtien.& Herinc. Bohic. in c. ad noſtram. de emp.& ven.& latè per Zab.Car.Florentinum in c. auaritiæ. de electio.lib.6.& per Petrum de Ancha. in repe.c. canonum ſtatuta.de conſti.in 5. quæſt.prin.ver.iuxta prædicta applicatur,&c.Et quãuis ipſi ponãt bene ſeptem modos,quibus fraus contra legem committitur,quibus eſt obuiandum,duo ſunt modi,qui faciunt ad propoſitum noſtrum.vnus modus quando fit fraus de contractu ad contractum,puta ſi prohibitus donare vēdat,vt no. in d.l.qui teſtamentū. ff.de probationibus. & in d.l.cùm quis decedens.§.fi.de legatis tertiò.& in l.codicillis.§.inſtituto.eod. titu.& ibi per Dynum.item de modo ad modum , vt cùm mulier,quæ non poteſt fideiubere,colore quæſito fingit ſe principalem,vt l.ſi vir vxori.§.fi.ff.ad Velleianum . Et eadem ratione ſi finguntur merita,vbi merita non ſunt, vel dotis recepio, vbi dotis receptæ nulla vera fieri poteſt probatio.& ſimiliter de quantitate ad quantitatem fit fraus, vt puta obligatus vendere vinum,vel panem,vel tabernā, aut ſtarium frumenti,vel quid ſimile,non poteſt plus vendere,quàm pretium ſit ſtatutum,& limitatum;ſed fit fraus legi,& quantitati,quando additur res,nec vult quis vendere vinum, niſi vendat caſtaneas, vel ſtarium frumenti,niſi vendat oleum, vel quid ſimile;& oleum vendit pro maximo pretio,ſtarium verò frumenti ſtatuto pretio vendit ; metretam vini ſtatuto pretio,ſed non vult illam dare niſi emptor emat duodecim caſtaneas,pro quibus vult ſex quatrinos. Fit enim hoc caſu fraus de quantitate ad quantitatem per admiſtionem alterius rei;dixi latè in c.1.de ſimo. vbi poſui alia exempla.Sic nec poteſt fieri in terminis noſtris fraus,diuidendo quantitates,vt plures videātur donationes ad fugiendam inſinuationem:non enim opitulatur talis diuiſio,vt traditur in l.Modeſtinus.ff.de do.& ibi p Bartolum,& Doctores.& ibi ſubijciam: huiuſmodi enim fraudes non debent alicui opitulari,ut in c.ſedes.de reſcriptis. & in c.ex literis,de dolo & contumacia. in c. ex in inſinuatione. de appell, in l.ſi actoris.cum l.ſequen. ff.de eo,per quem fac.erit.cum alijs vulgatis.faciunt ea quæ tradūtur per Ciceronem in 1.offi.& per Senecam in libro declamationū.de fratre,qui tenebatur diuidere & minori eligēdi facultatē dare.qui maior ex vna parte poſuit totū patrimonium,ex alia ancillam matrem minoris.qui licèt eſſet nātus ex ancilla, tamen admittebatur ad hæreditatem pa-

ternam,

ternam.quas authoritates refert Pe.de Anch.in d.loco. Talib.n.malitijs,& fraudib.obuiandum est,ut dixi in c.ex tenore.de rescriptis.& in c.2.de dolo,& contu.Sit ergo conclusio, ꝙ prædicta assertio meritorum receptorum facta per dictum Iacob ad ualidandam prædictam donationē, ipsam non firmat.Nec præiudicat prædicto Iacob.Procedit.n.argumentum prædictum in ꝯrium formatum,qñ veritas assertorum meritorum, & receptorum probaretur; aliàs autē assertio vr̃ fuisse facta fictitiè,simulatè,& in fraudem,ut clarissimè demonstratum est.Superest nunc ut examinemus secundum fundamentum in ꝯrium formatum de iuramento, vtrum confirmauerit, & validauerit prædictam donationem.ad quod breuiter dicendum est, ꝙ dictum iuramentum non confirmauit dictam donationem nec assertionem.quamuis enim circa simplicem,& puram donationem factam inter coniuges, vtrum donatio firmetur iuramento,Doctores sint varij,tamen quò ad terminos nostros conclusio est clara: licet enim,qñ maritus simpliciter dat vxori,uel ècontra,Bar.in d.l.si quis pro eo.ff. de fideiuss.& in l.Seius Aurelius.ff.ad legem Falcid.tenuerit donationem firmari iuramento,tñ idem Bar. contrariam tenuit sniam in l.qui testamentum.ff.de proba.& in le. cùm quis decedens.§.Titia.& §.codicillis.de lega.3.& in l.1.ff. de dona.inter virum, & vxorem.in quib.omnib.locis Bar.
12 tenet etiam† simplicem,& puram donationem non firmari iur̃o,per dictam l.1. ff. de dona. inter virum,& uxorem. quia tex.ille dicat,ꝙ talis donatio est contra bonos mores, & sic non dr̃ firmari iuramento.per regulam,non est obligatorium.de reg.iur.lib.6.& sic Bar. in plurib. locis tenet ꝙ non valeat: & eandem opinionem tenet Cyn. in l.1.ad finem.C.de sacrosanctis ecclesijs.& Ioan. And.in add. Specul.super rubric. de dote post diuortium restituenda.& in ti.de dona. inter virum, & vxorem. circa finem. Eandem etiam sententiam tenet Bal.in l.1.C.de inoffi.dona.& in l.1.C.de fal.caus.adiec.leg.& in l.quod de suo.C.de dote ca. non nume.& Angel. in d.l.si quis pro eo.mouetur quia lex videtur resistere potentiæ donandi,& dirigere uerba prohibitiua in personas coniugum.& sic ipsi donantes videntur peccare,non obediendo præcepto superioris.& sic cùm in ipsa præstatione iuramenti peccetur,talis donatio non videtur firmari iuramento; per theoricam Bar in d.l. si quis pro eo.& maximè inquantum vult ꝙ si obligentur fideiussores pro dote cum iuramento,non firmatur obligatio,ex eo ꝙ rubr.C.ne fideiuss.do.den.loquitur prohibitiuè in rubro,& nigro.& etiam videtur notari per glossam in d.l.1. & prædictam etiam opinionem tenet Guil.de mon.Laud. in clemen.1.de iureiur. Henric. Bohic in c. dona.de dona. inter uirum,& vxorem. & in publica repetitione facta in almo studio Senen.eam tenuit Lud.Pon.in rubrica de iureiuran.& consulendo tenuit Bal. consi.24. quod incipit, Quæstio talis vertitur.pro qua opinione facit,quia talis do
13 natio† videtur esse contra bona matrimonij quę sunt tria, fides,proles,& sacramentum,ut no.per glossam in cap.fin. de condi.appo.traditur per Beatum Thomam secunda secundæ.quæstio.89. art.2.& per Bar. consi.181. consuluit Pe.& Ioan.de Ligna.cons.150.quod incipit,Quædam mulier.Ergo non dicitur firmari iuramento, quia per ipsam donationem,si ualeret,impediretur ordinatio prolis, seu filiorum,prout educatio. & etiam colligitur ex leg.1. & 2. ff.de dona. inter uirum, & vxorem. uidentur etiam quodammodò impedire bonum prolis,& ipsum sacramentū, eo ꝙ per tales donationes matrimonia fiebant uenalia. nā si non fiebant Decuriones,plerunque diuortium inducebantur,ut colligitur ex dict.l.1.& 2.Tamen matrimonium debet esse perpetuum, argumen. l.1. ff. de ritu nup.Ideò fuit prohibita donatio tanquam contra bonos mores,ut d.l.1. & ideò nō dicitur iuramento ualidari; per dictam regulā, non est obligatorium.de regu.iuris.lib.6. facit quod notat Baldus in l.cùm multi. C. de dona.ante nup. Quare patet quòd si dubitatio ista decidi debet per opiniones Doctorum; longè plures, & excellentiores Doctores tenent istam partem, quàm contrariam, & longè maioris authoritatis,quales sunt Ioan.Andr.qui fuit vtriusque iuris speculum.& Cyn. & Bar.& Bald.licet Bar. uariauerit. Et est dubium de Bal.qui semper varias,& contrarias opiniones sibijpsi in dubijs materijs deducit, & in hac fuit semper eiusdem opin.& eandem etiam tenuerunt & Landinus, & Angelus,& Henricus Bohic,qui fuit etiam Doctor Illustr. & Pon.nostro tempore Iurecōsultus nobilissimus; & ideò in iudicando etiam esset adhærendum huic opinioni, qñ etiam simplex fuisset facta donatio, & iuramento confirmata,per c.ne innitaris.de const.& in l.Diuus.ff.de uarijs, & extraordinarijs cogni.& l.1.& 2.C.de pœ.iudi.qui malè iudi.insti.de oblig.quæ ex quasi delic. nasc. in principio. & l. ex asse. §.iudex.ff.de actio.& obli.Et per Bar. in disputatione,quæ incipit, A sententia iudicis,qui per imprudētiam.& per Bal.in repe.l.obseruare.§.proficisci.ff. de offic. proconsul.& leg.Et tamen quicquid sit;quando esset facta expressa donatio per uirum uxori, vel econtra simplex, & pura sine aliquo figmento,& simulatione, vtrum firmetur iur̃o,vel non,hoc vr̃ obstare in terminis nostris: quia prædicta dubitatio procederet,quando iur̃m fuisset interpositum super donatione celebrata inter coniuges uerè, purè, clarè,& patenter:secus quando sub alia fictione, & simulatione facta esset donatio,quia tunc iur̃m non tenet; sicut non tenet principale,super quo interponitur: quia irritatr̃ ratione fictionis,& simulationis.ita expresè decidit gloss. in l. emptor. C.plus ualere quod agitur. & tenet expresè Bal.in l.1.C.de oper.liber.& in l.fin.ff. qui satisda.cogan. & Bar.in d.l.cùm quis decedēs.§.Titia.& §.codicillis. & Bal. in l.1.C.de inoffic.dona.& in le.1.C. de fal.causa adiec.le. & in l.ꝙ de suo.C.de do.cau.non nu.& ratio est in promptu,quia omne iur̃m ad hoc ut seruandum sit, & obliget iurantem,debet habere tres comites,s.iudicium, iustitiā, & veritatem,vt suprà dixi.quorum si alterum deficit,non est seruandum; vt in authen.ꝙ eis.C.de impub. & ibi glo. & Angel.in l.si.qui satisda.cogan.& no.in leg. si is, cui bonis. ff. de vulgari, & pupillari. facit etiam ad prædicta;
14 † quia contractus simulatus non habet ueram essentiam, seu substantiam ꝯtus;& est ratio,quia verus consensus defecit.quia non dicuntur ꝯhentes verbo dixisse quæ in mente gerebant,ut l.Labeo.§.idem Tubero.ff.de suppel. le. tenet Bartho.de Salyc.in l.si donationis.ff.de contrah. emp. faciunt etiam ad prædicta quæ singulariter tradit Bald. in rubri.C.qui admi.ad bon.pos.Contractus.n. simulationis dr̃ figuratus seu depictus: extrinsecus.n.apparet aliquid, intrinsecus verò nihil habet.no.Bal.in leg.ab Anastasio.C. mandati.dixi in c.si.de ordin.cogn.& 37.qu.1.facit textus optimus,& ibi dixi in secundo no.in c.quantò.de consue. vnde contractus simulatus adeo nō dicitur contractus, vt illud,quod dr̃ in leg. semel.ff.de decre.ab ordin.fac.ꝙ lex, quæ transiuit in contractum,non potest reuocari, est uerū si contractus est uerus.secus si sit simulatus,ut per Bal.qui dicit Dynum consuluisse,in l.nuda.C.de contrah.emp.Et ideò licèt ex forma statuti instrumenta guarentigiata habeant paratam executionem:tamen alia statuta habent locum, si instra sunt valida,& non ficta,seu simulata.no.Bal. in l.fi.§.in computatione.C.de iure delibe.& in l.1.uer. & communiter quæritur.C.plus valere quod agi. & in l. ēt. C.de execu.rei iudic.& pro prædicta conclusione etiam optimè facit,quia quorum substantia obligationis est inefficax,sicut est in terminis nostris in confessione facta constante matrimonio, omnes clausulæ illi inhærentes sunt inefficaces;& ideò clausula constituti est inefficax, nec per eam aut reseruationem vsusfructus intellitur translata aliqua possessio,vt no.Bal.in l.1.C.de suff.& in l.emp.C.plus valere quod agitur.facit l.sicut.§.superuacuum. ff. quibus mod.pig.uel hypoth.sol.& quod tradit Bal.in l.emptor.ff. de aqua plu.arcen.& ꝙ notatur in l.post contractum.ff. de dona.& per Ioan. And.in repe.c.cum contingat. de iureiuran.in septimo membro principali.& per gloss. in l. si patronum.§.patronum.ff.si quid in frau. & per dominos de Rota decisio.86.in nouis.& per Bartol.consilio 124.quod incipit, Petrus Nicolæ. textus est singula. in leg. finali. ff. de constitu.pecun.& præcipuè iuramentum, ut leg. final. C. de non numerata pecunia. & notat Baldus per illum

textum in l.ſi abſentis.ſi certum petatur.& in l.etiam.C.de
execu.rei iudic.& per Cynum in l.in cōtractibus.C. de nō
numerata pecunia. In quibus iuribus, & authoritatibus
concluditur ꝙ principali cōtractu exiſtente inualido,pro-
pter ſimulationem,vel aliam ſimilē cauſam, omnes clau-
ſulæ,iuramenta, obligationes, renunciationes, & cætera
corruunt.ad quod etiam facit quod not. Bald.in l.Titia.§.
Imperator.ff.de leg.2.& Ioan.de Imola in cap.fin.de do.&
quod traditur in l.non dubium.C.de legi. & in regula ac-
ceſſorium.de regul.iur.lib.6.Tales enim clauſulæ referun-
tur ad ius,& naturam contractus,ſuper quo agunt;vt in ſti
pulatio iſta,habere licere.& in l.venditores. ff. de verborū
obligationibus.& in l.fin.ff. de actionibus empti. Et præ-
dictam opinionē fui latè ſequutus in Rubr.de cauſa poſſ.
& ꝓprie.tract.1.A.5.ver. 20.dominium nobis quæritur.
ibi, prædicta dubitatio procedit.Poſtremò quòd iuramen
tum prædictum in terminis noſtris non operetur, patet à
ceſſante ratione.cap.cùm contingat.de iur. iuran. & alio-
rum iurium,quæ dicunt,quòd quando adiectum eſt iura-
mentum ſuper aliquo contractu,quamuis talis contractis
vel actus iure ciuili ſit improbatus, tamen quia iuramen-
tum poteſt ſeruari ſine diſpendio ſalutis æternæ,& non ob
ſeruantia iuramenti tenderet in diſpendium ſalutis æter-
næ,meritò ſeruandum eſt. quæ ratio ceſſat in terminis no-
ſtris: eo quòd iuramentum prædictum eſt præſtitum inter
Iudæos: & ideò ſiue ſeruent, ſiue non ſeruent iuramen-
tum, talis obſeruantia vel non obſeruantia non poteſt ten
dere in diſpendium animarum ipſarum, cùm certiſſima ſit
concluſio, quòd nemo ſine baptiſmo poteſt ſaluari, Quo-
niam baptiſmus eſt ſacramentum neceſſitatis ad ſalutem,
vt in ſymbolo Athanaſij; Quicunque vult ſaluus eſſe. &
in Euangelio Ioannis. cap.3. Niſi quis renatus fuerit ex a-
qua,& Spiritu ſancto,non poteſt intrare in regnum cœlo-
rum. & ibi, Qui crediderit, & baptizatus fuerit. de con-
ſecr.diſtinct.4. cap. filius Dei. not. prima quæſtione pri-
ma.§.ſi ergo traditur.in c. veniens. de tranſlatio. dixi in c.
quanto.de conſue.& in c. ſi quis propter neceſſitatem. de
furtis. & ideò iuramentum inter Iudæos non debet opera
ri, vt inter Chriſtianos,maximè quia de his,qui foris ſunt
id eſt,extrà fidem,eccleſia ſe non intromittit; vt voluit A-
poſtolus ad Corinihios prima,cap.5.& 2.quæſt.1.c. mul-
ti.28.q.1.cap.ſæpe.18.q.4.conſtituit.23.quæſt.4.ca. cùm
in lege.§.his itaque.& quod traditur in regula, non remit-
titur peccatum.de regulis iuris.lib.6.& hoc voluit ſingul.
Baldus in cap.1.§.item ſacramenta.de pace iura.fir. in vſi.
feud.verſic.quæro nunquid iſta authentica. vbi dicit quòd
15 † cùm ius canonicum reſpiciat bonum animarum, ipſius
Dei reuerentiam, & timorem, non habet locum in iura-
mento Iudæorum inter ſe. quia vincula ſacramentalia a-
ctiuè vel paſſiuè non cadunt in ipſis, qui non ſunt de ſa-
cro ouili.Ad quod eſt textus, & quod ibi Doctores dicunt
in cap. gaudemus. de diuortijs. Sit ergo concluſio, quòd
prædicta donatio non firmatur aliquo modo iuramento
prædicto, quia huiuſmodi canonibus de iuramento in ſa-
lutem animæ loquentibus, Iudæi non ligantur; vt voluit
gloſſ.in cap.2.de conſtitut. Iudæi enim canones ſpiritua-
les minimè ſeruare tenentur; vt in cap. gaudemus. de di-
uortijs.traditur per Innocentium in capit. ꝙ ſuper his. de
voto.& per Archidiaconum de conſecratio. diſtinct.3. ca.
rogationes.dixi in cap.1.de ferijs.in 6.principali articulo.
& in c.1. de conſtitutio. verſic. principaliter fallit. Circa
etiam quæſtionem principalem,qua quæritur vtrum præ-
fatus Iacob poſſit reuocare prædictam confeſſionem, tan-
quàm inducentem donationem; fruſtratoria videtur exa-
minatio, per ea, quæ ſuperiùs dicta ſunt in præcedenti
quæſtione: tum quia non valuit,vt ſuperius demonſtratū
eſt; tum quia poſito ꝙ valuiſſet, ex quo narratur dominā
Dulcem præmortuam eſſe prædicto Iacob, ſequitur quòd
euanuit; quia ad hoc vt fuiſſet confirmata, ita requireba-
tur, ſi aliud non obſtitiſſet, ꝙ Iacob præmortuus eſſet; vt
vt l.donationes.C.de donationibus inter virum, & vxorē,
& ſuprà ſæpius dictum eſt. & requirebatur etiam, quòd
fuiſſet adepta poſſeſſio, vel interueniſſet aliquid, quod
fuiſſet loco traditæ poſſeſſionis. traditur in l. Papinianus.
ff.de donationibus inter virum, & vxorem. Et ideo dixi,
quòd ſuperflua videbatur reddi talis quæſtio, vt in ſimili
dicit textus in capit.Paſtoralis.circa medium.de reſcriptis.
Sed poſito pro conſtanti,quòd prædicta donatio valuiſſet,
nec potuiſſet aliàs per dictum Iacob reuocari, nec fuiſſet
reuocata per mortem dominæ Dulcis,tamen ex quo imme
diatè poſt dictum inſtrumentum confeſſionis, in alio in-
ſtrumento per dictam dominam Dulcem fuit data pote-
ſtas reuocandi præfato Iacob prædictam donationem, a-
liàs confeſſionem, & obligationem, & prædictum contra-
ctum, non eſt dubium præfatum Iacob tam viuente di-
cta domina Dulci,quàm etiam ea mortua, potuiſſe reuoca
re prædictum contractum, quia rei ſuæ quilibet eſt mode-
rator & arbiter; vt l.in re mandata. C.mandati. & ideò rei
ſuæ quis quam velit poteſt conditionem, modum, & for-
mam,dummodo honeſtam apponere; vt l.in traditionib.
ff.de pactis. 28.q.cap.Eleuterius.& in cap.verum.de con-
di.apposi.& 10.q.3.cap. cathedraticum. & l. legem. C. de
pactis. & l.legem.C.loca.& in l.1.de condi. quæ ſub mo-
do.& l.ſi donationis.C.de contrahenda emptione. 11.q.3.
cap.Pontifices. Cùm ergo prædicta domina Dulcis dede-
rit poteſtatem reuocādi præfato Iacob, meritò indubitatū
eſt reuocationem factam per Iacob viribus ſubſiſtere. Nec
obſtat quòd in prædicto inſtrumento reuocationis dicere-
tur, quòd reuocat donationem, & non dicit reuocat con-
feſſionem;quia vt ſuprà demonſtratum fuit, prædicta con
feſſio inducit donationem, & ideò verba adaptātur ad di-
ctam confeſſionem,quod etiam oſtenditur ex alio capite,
quoniam prædicta poteſtas reuocandi data per dictam do
minam Dulcem prædicto Iacob marito ſuo, ſe retulit per
demonſtrationem claram, & apertam ad prædictam con-
feſſionem, licèt ipſam appellauerit donationem, prout
in veritate erat, ibi dum dicitur, *de ipſarum partium libera
voluntate &c.facta donatione ſtatim, & incontinenti, omni
dilatione poſtpoſita,in præſentia teſtium eorundem, qui fue-
runt præſentes, quòd dictus Iacob nunc de cætero quando vo-
luerit,ſub illa firma &c. poſſit caſſare,reformare, & annulla-
re dictam donationem.* cum ergo ijdem teſtes fuerint in in-
ſtrumento confeſſionis,& dicatur,*incontinenti, & omni di-
latione poſtpoſita.* ſequitur quòd de dicta confeſſione lo-
quitur dicta reuocandi poteſtas. faciunt not.in l. ſi quis in
fundi vocabulo.ff.de lega.1.cùm alias donatio nō reperia-
16 tur facta, & † dicatur, *ſtatim, & incontinenti, & omni dila-
tione poſtpoſita.* Nam verbum Incontinenti, ſignificat a-
ctum,per quem non diuertitur ad extraneos actus: vt in l.
continuus.§.cùm ita.ff.de verborum obligationibus. & l.
cùm antiquitas. C. de teſt. & l.hæredes palàm.§.vno con-
textu. ff. de teſt. & adiunctum eſt verbum, Statim. ad
maius fundamentum cuiuſcunque dilationis tollendæ,
17 quia † verbum,ſtatim, ſignificat ſine temporis interuallo,
vt l.ædiles.§.ſciendum.ff.de ædil.edi. & l. cùm non ſolùm
§.fin.C.de bonis,quæ liberis. excludit enim hoc verbū de
proprio ſignificato omnem dilationem.capitulo, pruden-
tiam.§.6.de officio delegati.& in ca. ad noſtram. de regul.
not.gloſſ.77.diſtinct.cap.quicunque.& ſi duplicantur præ
dicta verba non dubium quòd magis denotant expeditio-
nem. facit quod habetur in l. nepoti. ff. de fundo inſtru.
18 † verba enim geminata magis operantur,ut notat Bald.in
c.1.de pace Conſtan.in ver.priuilegia. facit etiam quod di
cimus de geminata cōfeſſione in l.iubemus. C.de lib.cau.
& in l.cùm ſcimus. C.de agri. & cenſi. libro vndecimo. &
quia geminata verba maiorem includunt obligationis ef-
fectū.l.Balliſta.ff.ad Trebellianum. & in l. ſi ſtipulatus.ff.
de uſu.& l.ſecunda.ff.de manumiſs.teſtamento.& ꝙ tradi
tur per Angelum in l.Stichum.§.ſtipulatio. ff. de verborū
19 obligationibus.& † verba enunciatiua geminata probāt,
vbi aliàs non probant non geminata. facit l. unica. C. de
plus petitionib.& quod tradit dominus meus Abbas Sicu
lus in repetitione capituli,per tuas.de arbitris. & Pōtanus
in repetitione legis primæ.C.de hæredibus inſtituēdis.quę
ſtione 6.& geminata confeſſio operatur, ut nō poſsit op-
poni exceptio non numeratæ pecuniæ.per gloſ.ſing. in di-
cta

ĉta l.1.C.de plus pe.pro qua l.si mulier.C.ad Velleianum.
quib.ẽt verbis, vt clariùs id denotarent, adiuncta fuerunt
immediatè illa verba, *omni dilatione postposita.* sic oĩs ẽt bre
uissima dilatio intelligitur sublata, quia qui oẽ dicit, nihil
excludit, vt l.à procuratore.C.mandati.cũ alijs iurib.vul
gatis. Nec obstat ꝙ prædictus Iacob nõ reuocauerit dictã
confessionem, seu donationem, viuente dicta domina Dul
ce, sed eam reuocauerit post eius mortem, quia prædicta
domina Dulcis dedit potestatem reuocãdi prædicto Iacob
quando voluerit, & placuerit, eo modo, quo voluerit &c. q̃ ver
20 ba denotant oẽ tempus, ita ꝙ semper illud possit. Nã† di-
ctio illla, Qñ, exponitur pro qñcunq; hoc probatur in l.tu
tor.& ibi per gloss.2.ff.de iureiuran.& in l.non.n.ff.de tri
buto.traditur per Io.And.in c.1.de test.lib.6.& per gloss.
& Doct.in c.quod nõnulli, de priuileg.nam si testator sub
stituendo dicit, Qñ filius meus non viueret, & moreretur
sine hæredib.&c.tm̃ importat, quantum si diceret, Quan
docunque moreretur; argumen.l.si quando.de testi.& in
auth.si quando.C.de con.pecu.l.si quando.C.vnde vi.&
c.si quando.de rescriptis.& quod no.in l.verbis ciuilib.su
per ver.quãdoq;.ff.de vulgari, & pupillari, facit quod no.
gl.quam Raph.Ful.dicit sing.in l.in testõ.C.de test.mil.Et
sic ex prædictis patet ꝙ prædictus Iacob potuit reuocare
prædictã donationem, & concessionem habentem vim do
nationis, nõ solùm viuente dicta domina Dulce, sed etiam
ea mortua, & vsque ad ipsius vltimæ vitæ spiritum, quam
uis in veritate nõ fuerit necessaria reuocatio prædicta.&c.

SVMMÆ.

1 *Plenitudini frustra adijcitur.*
2 *Donatio simplex inter viuos inter virum, & vxorem nullo fomento roborata, est inualida.*
3 *Dispositio auth.si qua mulier.C.ad Velleia.habet locum etiã in patre, & fratre viri.*
4 *Actus talis præsumitur, qualis ex verbis apparet, ideò verba sunt considerada.*
5 *Confessio facta in instrumento, quod ex forma statutorum habet executionem paratam, verè probat.*
6 *Donatio inter patrem, & filium in potestate, an valeat.*
7 *Rex potest donare filio suo in potestate existenti.*
8 *Merita sunt exprimenda in donatione ob merita.*
9 *Donatio remuneratoria non insinuatur. & num. 10.*
11 *Alienatio remuneratoria fit à Prælato de rebus ecclesiæ.*
12 *Minor sponsus potest donationem remuneratoriã facere sponsæ, etiam in immobilibus, decreto iudicis interueniente.*
13 *Confessio, per quam deuenitur de actu probibito ad actũ permissũ, inter ꝑsonas prohibitas, in dubio ꝓsumitur simulata.*
14 *Confessio cedentis, & dicentis se pretium recepisse, non probat, ne fraus fiat legi.*
15 *Confessio arrarum sola non probat.*
16 *Marito confitenti constante matrimonio se habuisse dotẽ ab vxore, non creditur; nisi appareat de vera numeratione.*
17 *Obligationis substantia si est inefficax, omnes clausulæ ipsi inhærentes sunt inefficaces.*
18 *Donatio inter virum, & vxorẽ, est probibita de iure ciuili, & canonico.*
19 *Educatio prolis, est vnum de bonis matrimonij.*
20 *Occasio an debeat attendi, vbi interuenit iuramentum.*
21 *Iura sæpe prouident ad casum; qui euenire potest.*
22 *Iuramentum non firmat contractum simulatum.*
23 *Iuramentum præstitum, potest per patrem remitti.*
24 *Turpitudinem suam allegare potest, qui tractat de damno vitando.*
25 *Exceptio, quæ inest instrumento, & competit, non opponitur.*
26 *Iuramentum confirmatorium, & iuramentum assertorium, differunt.*
27 *Iuramentum quando habeat vim clausulæ, Si non valet quod ago vt ago, &c.*
28 *Opinio, per quam contraria reducuntur ad concordiam, est amplectenda.*
29 *Assertio specialis meritorum inter personas probibitas, etiam vallata iuramento, non probat.*
30 *Iuramenti duo sunt effectus principales.*
31 *Hebræus potest puniri per ecclesiam de periurio.*
32 *Hebræus non potest confirmare iurando actum, a lege positiua probibitum.*
33 *Statutũ põt tollere vires iuramẽti, quas habet a iure ciuili.*
34 *Hæbræos Papa non compellit circa ea, quæ concernunt salutem animarum.*
35 *Incontinenti aduerbium, quid significet.*
36 *Actus continuati, dicuntur actus simul facti.*

CONSILIVM LXVII.

Consilijs nostris Trinus Deus optimus adsit: Vt fas perpetuo, sanctaq; iura loquar.

1 FRVSTRA † plenitudini adita merita quærun
tur, & demõstrationi plenæ in cassum alia de
monstratio adijci q̃rit; iuxta doctrinã Iuriscõ
sulti in l.1.ff.de dote præleg.96.distinct.cap.
1.in principio.& in l.1.ff.de integrum resti.superuacuis.n.
laborat impẽdijs, qui Solem facib.certat iuuare.6.quæ.1.
cap.si omnia. quapropter satis fuisset sola subscriptione
sententiam genitoris mei, Iureconsulti præstantissimi con
firmasse. planè intelligo, cùm oĩa, quæ in præsenti cõsulta
tione dici poterant, abundè, & subtiliter in medium dedu
cta fuerint; sed vt consilium petenti aliqua ex parte satisfa
ciam, paucula quædam subijciam, & rem ipsam quàm bre
2 uius potero absoluam. Satis enim notum est † donationem
simplicem inter uiuos inter virum, & vxorem nullo fomẽ-
to roboratam, inualidam esse: & ita iãdiu morib. receptũ
fuit.l.1.2.& 3.ff.de donatio.inter virum, & vxorem. vbi ra
tiones prohibitionis subijciuntur.& ponit eleganter do-
minus Baldus in l.cùm multi.C.de donatio.ante nup.&
per Bal.in l.fin.C.de vsucap.pro donato.& per Bal.in l.si
quis pro.ff.de fideiuss. latè per Imol.in cap.cùm contin-
gat de iure. Imò omnis donatio, quæ fit ratione contracti
matrimonij, dicitur prohibita: & hinc est quòd socer non
potest dare nurui, argumen.l.quartæ.§.eiusdem.ff. de do-
natio.inter virum, & vxorem.& est casus clarus in l.cùm
hic status.§.omnis. eodem ti. consuluit Oldrad. consi-
lio 242. quod incipit, Quidam paterfamiliàs. & non so
lùm videtur prohibita expressa donatio, sed etiam ea, quæ
quæsito colore per alium fit mariti contemplatione, cen-
sebitur prohibita, d.l.3.§.non tantum.& hinc etiam est,
quòd est prohibitum donari ab vxoris, nurus ve patre, vi
ro, vel genero; nedum ipsi viro; dicta l.3.§.ab vxoris.versi
culo, vel in quorum.per quæ iura dixit notabiliter Baldus,
3 post Nicolaum de Mattarellis, † in authen.si qua mulier.
C.ad Velleianum.quòd dispositio dictæ auth.quæ loqui-
tur in viro, habet locum in patre viri, & fratre ipsius; ex
quo rõ dictæ auth. est fundata in prohibitione donationis
inter virum, & vxorem.ad quod etiam facit, quod ibidem
no.ponit Bar.& nõ solum censetur prohibita expressa do
natio, sed tacita vt voluit gloss.quam ibi ad hoc ponderat
Salyc.in l.si dona.C.de contrahenda emptione. Quæ ha-
bent locum inter virum, & vxorem, non autem inter spõ
sum, & sponsam; inter quos donatio facta valet.l.penul.ff.
de dona.inter virum, & vxorem.etiã si essent per verba de
præsenti, dummodò sponsa non esset ducta, & nõ staret in
domo viri; vt voluit singulariter Azo.in ti.de dona.ante
nup.circa finem.per textum in l.cùm in testamẽto.eod.ti.
& refert & sequitur Imol.in l.si socer.§.Lucius.ff.sol.ma.
& ita aliàs consultum fuit per doctissimos viros. Per quæ
duplex formatur conclusio in præsenti consultatione: Pri
ma, quòd prædicta donatio inter Iacob, & dominam Dul
cẽ, cùm essent vir, & vxor matrimonij vinculo copulati,
non tenuit. Secunda conclusio, quòd cùm in puncto præ-
supponatur, quòd Iacob viuit.& domina Dulcis est ꝓmor
tua, sequitur ꝙ prædicta donatio non est confirmata mor
te viri; sic vult tex.in l.donationis.C.de donatio.inter vi-
rum, & vxorem. imò post mortem dominæ Dulcis donata
riæ, viuente Iacob donatore, censetur talis donatio reuoca
ta, vt

ta;vt eſt caſus clarus in l.etiam.C.de dona.inter virum,&
vxorem.Sed præmiſſis dico in terminis noſtris obijciun-
tur multa;Primum quòd licet ſimplex donatio inter vi-
rum,& vxorem cenſeatur prohibita, tamen donatio re-
muneratoria non cenſetur prohibita,qualis fuit donatio,
de qua in terminis noſtris; vt patet ex facie inſtrumenti p̄-
dictæ donationis,quam Iacob aſſerit ſe feciſſe propter ma-
gna beneficia,merita,& lucra,quæ affirmat ſe recepiſſe à
conſanguineis dictæ dominæ Dulcis,in pecunijs, & alijs
rebus,vſque ad quantitatem florenorum quingentorum.
ad recognoſcendum enim vim, & qualitatem contractus,
4 verba ſunt inſpicienda,& talis † præſumitur actus, qualis
ex verbis,vel ex verborũ facie apparet.l.fideiuſſores magi
ſtratuũ.§.1.ff.de fideiuſſ.l.lecta.ff.ſi cer.pe. vbi dicit Bal.
uerba eſſe diligenter conſideranda. pro quo tex.optimus
in auth.de reſti.& ea,quæ parit.ibi,Subtiliter verba intuẽ
tes,& eſt bonus tex.in l.fin.C.communia vtriuſq; iudi.ibi,
Stipulatiõis paternę tenor.& hoc maximè cùm affirmetur
per dictum Iacob,cui ſua confeſſio nocere debet.l.1.C.de
confeſſ.& in c.vnico.de confeſſ.& ff.de confeſſ.& per to-
tum.& 4.q.2.Ad quod optimè facit quod no.Bar.voluit
per illum textum,in auth.ſed iam neceſſe.C.de dona.ante
nup.vbi dicit,cõfeſſionem emiſſam per virum receptæ do
tis conſtante matrimonio,præiudicare ipſi viro:ergo idẽ
5 dicamus in cõfeſſione meritorum in terminis noſtris,†&
maximè attento,ꝙ emanauit in inſtrumento guarentigia-
to, & confeſſionato, quod per ſtatutum habet executio-
nem paratam; per id, quod eleganter voluit Bar. in l.
poſt dotem.ff.ſolu.ma. vbi dixit, confeſſionem in ta-
li inſtrumento probare veram confeſſionem. & Bald.
eleganter in rubr. C. de priuileg. do. in l.pecuniæ.C.de
ſolu.& in ſimili idem voluit in l. fin.C.de ſponſal.qua-
re cùm appareat donatio non ſimplex, ſed remunera-
toria,talis donatio videtur viribus ſubſiſtere;ſicut in ſi-
6 mili aliàs habemus,quòd†licèt donatio inter patrem, & fi
lium in poteſtate non valeat.l.1.§.ſi pater.ff. de vſucap.
pro donato.& in l.ſi pater.eo.ti.& in l.ſi pater. vbi per
Bald.C.de inoff.do.tradunt Cyn.Bald.& Doct.in l.fin.C.
pro donato.& aliquid tangit Bald.in l.ſi conſtante.C.de
7 donatio.inter virum,& vxo.(ſed fallit in Rege, qui†pro-
pter eius authoritatem poteſt filio in poteſtate donare; vt
inquit Bal.in ti.de pace iuramen.firman.§.item ſacramen
ta puberum.& in alijs caſib.enumeratis per gloſ.& Doct.
in l.2.C.de inoff.donat.& per Imol.in c.fin.de reuocan.
dona.vbi latè ponit)tamen pater poteſt filio bene merito
in poteſtate donare, cui erat propter aliqua merita ad an
tidora obligatus: licet enim obligatio ad antidora non
fundet originem obligationis, quia in certa re, & genere,
nam deducta in actum,& ſpecificam remunerationem,dat
8 ipſi actui fomentum, & validat; oportet tamen†qnod in
donatione exprimatur; vt concludit Bald.in d.l.fin.C.de
vſucap.pro donato.& doct.in d.l.2.C.de inoff.dona.tra-
ditur in l.ſi donat.C.de collat.& per Gul.in l.ſi tibi. ff. ſi
cer. pe. traditur etiam per Bar.in tractat.de duobus fratri.
9 Item in ſimili habemus,quòd† licèt donatio non inſinua
ta, vltra quingentos aureos non valeat; vt eſt caſus in
l. ſancimus. C. de dona. & in l. ſi quis argentum.§. ſed
10 in his omnibus.eo.ti.cùm ſimil.† tamen ſecus eſt in do-
natione remuneratoria; quia illa non indiget inſinuatio-
ne;vt concludit Bar.in l.Aquilius.ff.de donat.& ſequitur
ibi Ioan.de Imola per l.fin & authenticam ibi poſitam.
C.de donat.ante nup.& l.ſi id, quod.§.ſi.ff.de dona.tenet
Bal.in l.illud.C.de ſacroſact.eccl. Prætereà etiam habe-
11 mus,quòd† licèt à Prælato res eccleſiæ non poſſent alie-
nari,non interuenientibns ſolennitatibus, de quibus in
cap.ſine exceptione.12.q.2.& in cle.1.de rebus eccl.non
alie.& in c.nulli.eo.ti.in antiquis; tamen remuneratoria
alienatio viribus ſubſiſtit ſine illis ſolennitatibus; vt eſt
bonus textus in c. liberti. §.per renunciationem.12.quæſt.
2. & in cap. relatum. de teſtamen. traditur per Ioan.
Andr. in additio. Specul. in rubr. de rebus eccleſ. non
alien. & apertè probatur per textum, & ibi no.per Bar.
in l. iubemus nulli. C. de ſacroſanctis eccleſ. no. gloſſ.
in fin.dict.clemen.1.de rebus ecle.non alie.per textum in
c.quicunque ſuffragio.12.quæſt.2.& 16.q.1.cap.illis.be
ne facit textus in cap.fin.de præcario.Sed quid plura? hoc
habemus expreſſum in donatione inter virum,& vxorem
punctualiter,vt remuneratoria valeat;vt eſt caſus in l.q̃d
autem.§.ſi vir,& vxor.ff.de donationibus inter virum, &
vxorem.bene facit l.ſi quis pro priore.eodem ti.& hinc di
cimus,quòd ſi nobilis ignobilem,diues pauperem, ſenex
iuuenculam amore Dei ducit vxorem, vel ſi quis cauſa
pacis habendæ aliquam duxerit, vel in ſimilibus caſibus,
tenet donatio, & conſtitutio dotis facta vxori; quia non
dicitur propriè donatio, ſed quædam remuneratio. hoc
tenet gloſſa, & ibi Bar. in l. ſi voluntatis.C.de dotis pro-
miſſio. & tenet Imola in rubr. ff. ſolu. ma. dicens illam
gloſſ. ad hoc ſingularem; & Bar. Bald. & Ang. in l. ſi
ita ſtipulatus.§.ſi tibi.ff.de uerborum obligationibus.Bar.
& Mod.in l.ſi diuortio.eodem ti.& Ange.in l.1.C. de inſti
tutio.& ſubſtitutio.ſub conditio.fact.& Cynus,in l.quod
de ſuo.C.de do.cauta non numer.& Bal.in l.1.in fine.C.
de donationibus ante nup.& idem Bal.in l.Papinianus.in
addi.ff.de donationibus inter uirum, & uxorem.& An-
gel. in l. 1. ff. ſolu. ma. ad quæ accedant quæ eleganter
ponit Ludoui. Roma. in l. fructus. ff. ſolu.ma. ubi di-
12 cit † attentati poſſe, donationem remuneratoriam fie-
ri poſſe per ſponſam minorem, etiam in immobilibus,
dumtamen interueniat ſolennitas decreti iudicis, & au-
thoritas tutoris; per textum in c. liberti. §.pro remune
ratione. & in c. quicunque ſuffragio. 12. q.2. Vt ſuprà
etiam dixi, res eccleſiæ, & alia bona alienari prohibita,
pro remuneratione donari poſſunt; ita ergo in minore,
cùm hi duo æquiparentur,ut cap.2.de in integrum reſtitu
tio.traditur in l.res publica.C.ex quibus cauſis maio.ad
idem textus in l.uiuus libertus.ff.ſi quid in fraudem pa-
tron.ubi liberto permiſſa eſt donatio remuneratoria, etiã
ſi per illam pars patroni diminuatur, quòd aliàs non eſt
conceſſum.Nec præmiſſis obſtat, ſi quis diceret, quòd Ia
cob prædicta merita non recipit à domina Dulce eius uxo
re, ſed ab eius conſanguineis, quoniam reſpondeo,quòd
cenſetur recepiſſe contemplatione dictæ dominæ Dul-
cis; Vnde perinde eſt ac ſi ab ea recepiſſet; argumen.tex.
no. & eius, quod no. ibi ponunt Bar. & Modern. in l.
ſed ſi plures. §. in arrogato. ff. de uulg. & pupilla.bene
facit l.qui pretio.cum ibi no.ff.de donatio.cauſa mor. &
hinc eſt,quòd ad confirmationem donationis,quæ prohi-
bita eſt inter coniuges,requiritur mors donãtis,& filij,cu
ius contemplatione donatum cenſetur;ut eſt textus in l.
cùm hic ſtatus.§.in hac autem donatione.& §.ſi ſocer.ff.
de donationibus inter uirum & uxo.ad quod etiam bene
facit textus,qui non eſt alibi ſecundùm Bar.ibi, in l.quod
ſatis.C.de bonis,quæ liber.& quod ibi ponit Bar.& Bald.
in authen.itaque.C.commu.de ſucceſ.Sed omnia præmiſ
ſa eſſent uera,& planè procederent,ſi probaretur aſſertio
Iacob uiri;meritorum receptorum à conſanguineis domi
næ Dulcis; aliàs enim ſi non probatur, ſimplici aſſertioni
non ſtatur, propter prohibitionem ſimplicis donationis
inter uirum,& uxorẽ; Abſit enim quòd in prohibitione
certo caſu permiſſa,ſtetur uerbo dicentis,& aſſerentis ca-
ſum permiſſum ſubeſſe.l. qui teſtamentum. ff. de proba.
l.cum quis decedens.§. Titia. ff. de lega. tertio, & quod
no.in c.literas.de præſump.quia ueritas,& non fictio pon
deranda eſt l.ſi fortè.ff.de caſtrenſi pecu.§.diſtinct.c.uerita
tis.& quod no.in c.nuper.de biga.uerba ſunt notanda Io-
an. And.in additio.Specul.in rub.de rebus eccle.non alie.
13 quælibet†enim aſſertio,ſeu confeſſio,per quã de actu pro
hibito deuenitur ad permiſſum inter pſonas prohibitas,
in dubio præſumitur ſimulata;ita probat textus in l.qui
teſtamentum.ff.de probationibus.& in l.cùm quis dece-
dens.§.Titia,ff.de legatis tertiò.tradit Bal.in l.Deo nobis.
C.de Epiſco.& cleric. & Bal.in l.1.ff.de interrogato.actio.
& l.1.de natural.lib.& per Bald.& moder.in l.quidã cùm
filium.ff. de uerborum obligationibus & ideò dicimus,
quòd cùm donatio non inſinuatur, non ualet ultra quin
gentos aureos.& in l.ſi quis argentum.C.de do.non ſta-
tur

tur dicto donantis, asserentis se ob merita donare; nisi me-
rita aliter probentur, vt colligitur ex dictis Bar.& Doct. in
l. Modestinus.ff.de donationib.& Bald.& aliorum in l. il-
lud.C.de sacrosanctis ecclesijs.ubi Bal.dixit, hoc verum es
se, quando fit mentio meritorum in genere; secus si in spe-
* cie; quia tunc statur instrumento; cuius opinio communi-
ter improbatur; quia verba enunciatiua, *Pro bonis meritis,*
& seruitijs. siue in genere, siue in specie merita denuncian-
tur, tunc probant, quando proferũtur ab eo, qui potest do-
nare nullis meritis præcedentib. aliàs non; vt est casus, quẽ
ibi ad hoc ponderat Bar.in l.si forte.suprà alleg.tenet Pau.
de Cast.in l.per diuersas.C.manda.& hoc clarè, & apertè
explicat solemnis Doct.Dom.Antonius de Canario in suo
tractatu insinuationis quæstio.45.hinc etiam dicimus, qđ
14 cùm lex † hodie habeat cessionem, & requirat veram pre-
tij traditionem, non statur dicto cedẽtis, & dicentis se pre-
tium recepisse, ne fiat fraus legi, vt est de mente glo.in l.per
diuersas. C.man.quam ibi approbant Barthol. Salyce. &
Paul.de Castr.quicquid ibi dixerit Bal.post Nicol.de Mat-
tar.nam ipsemet Bald. in l.1. C. ne liceat potentiorib. fir-
mat opinionem Bar.& sequitur ibi Bartho. de Salyc. hinc
etiam dicimus quòd non statur dicto Prælati, cui interdi-
citur alienatio rerum ecclesiasticarum; nisi stante solemni-
tate, & vtilitate; prout habetur 12.quæstio.2.in summa.&
c.sine exceptione. asserentis se donare ob merita, in casu
quo tunc valeret, vel asserentis vtilitatem subesse, & solem
nitates interuenisse, vt voluit Archidiac. in cap. ea enim.§.
hoc ius porrectum.10.q.2.& domi.Card.Pe.de Ancha.&
Imo.in c.quod quibusdam.de fideiussorib.& Dom. Anto.
in c.1.de deposito.& Petr.de Ancha. in clemen.1.de rebus
eccle.non alien.imò assertio, & confessio Prælati, & capi-
tuli sufficeret, nisi aliter appareret; vt videtur velle glo. in
authen.de non alienan.§.si verò.ubi hoc concludit Iacob.
de Belui.& idem voluerunt Archid.& Domin.Anto.Petr.
de Ancha.& Imol.in locis statim relatis. idem Guiliem. &
Bal.in authen.hoc ius porrectum.C.de sacros. eccles. talis
enim confessio, & assertio dicitur habere uim cuiusdam
donationis, quæ non permittitur Prælato: ita no.Cyn.in l.
1.C.de confessi.quæst.15, facit quod no.Barto.in le. à diuo
* Pio.§. sed si emptor. ff. de re iudica. & est communis opi-
nio secundum Imol.in dicto c. quod quibusdam. & tenet
Bar.in dicta l.si fortè.& in l. sciendum.ff.de verborum ob-
ligatio.& ita sæpius fuit.consultum per doctissimos uiros.
15 Hinc etiam dicimus, quòd cùm ualeat appositio arrarum
in sponsalibus, & non pęnæ, quòd † non sufficit sola con-
fessio arrarum receptarum, sed debet probari uera nume-
ratio, ne fiat fraus legi; vt concludit Bar. & sequitur Ange.
in l.Titia.ff.de uerborum obligatio. idem etiam tenet do.
Anto.in c.Gemma.de sponsal. Et idem consulendo fuit se
cutus domi.Ant.in consi.72. quod incipit, Iesu Christi nõ
mine inuocato, Quantùm ad primum. & ita aliàs consul-
tùm fuit per dominum Nellum, & alios aduocatos Florẽ-
tinos.ita etiam consultum vidi per genitorem meum, &
alios aduocatos Senen.Hinc magis proximè dicimus, ꝙ ra
tione prohibitæ donationis inter patrem, & filium, non sta-
tur dicto patris, asserentis se donare filio vt benemerito,
quo casu tenet, ut suprà dixi, vt per glossam communiter
* approbatam in l.si dona.C.de collationib.tenet Bartol. in
16 dicta l.si fortè.Hinc etiam diximus, quòd † ratione prohibi
tionis donationis inter virum & vxorem, non statur asser-
tioni viri asserentis constante matrimonio se habuisse cer-
tam quantitatem nomine dotis, nisi numeratio probetur,
aliàs præsumitur donatio.hoc fuit de mente gloss.in l.a.C.
* de dote cauta non numerata.tenet Bar. & communiter se
quuntur Docto.Moderni in l.si diuortio. ff. de verborum
obligationib.licèt Imola, & Ludou.Rom. contrà senserint
ibi.& idem fuit de mente Bar.in leg.Papinianus. ff. de do-
nationibus inter virum, & vxorem.& Bal.ibi in additio.&
Bar.& Bald.in l.2.§.creditum.ff.si certum peta.Cy.& Bar.
in l.prima.C.de donationibus ante nuptias. & Bal.in l.1.
C.de inofficio. dona. & Ioan. post Albertum Galeotti, in
additio.Specula. in rubri. de donationibus inter virum &
vxorem, & Bald.& Angel.in l.penul.§.mulier. ff.solu.ma-
trimonio.& Bal.in l.1.C.de falsa causa adiect.lega.& Bald
in l.cùm quis decedens.§.Titia.ff.de legatis 3. faciunt no-
tata per Bar.& Bald. post Nicol.de Mattatel. in authen. si
qua mulier.C.de sacrosanctis ecclesijs.& Bald. in l.1.C.de
falsa causa adiect.leg.& idem tenet Cynns in l.1. C.de sa-
crosanctis eccle.& Ange.in l.si quis pro eo.ff. de fideiusso-
rib.bene faciunt notata per Specul.in titulo, de dote post
diuortium restituen.§.1.ver.cæterùm.& quod no. Ioannes
Andr. eodem titu.§.formatis.in addi.quæ incipit, Scias ꝙ
Lambertus.Pro dicta parte consuluit Pau.de Castr.consil.
116.quod incipit, In Christi nomine amen, Visis, & consi-
deratis, omnibus.bene facit etiam quod tradit Barthol. de
Salyc.in l.si nostræ.C.de contrahen.emption.& quod tra-
dit Bar.& Cyn.in l.ubi adhuc.in 12.quæstio.C.de iure do.
* Et est communis opinio, secundùm quam aliàs consultum
vidi; per quæ omnia clarè demonstrantur, quòd cùm pro-
hibita sit donatio inter virum, & uxorem, non statur dicto
viri asserentis se merita recepisse, cum aliàs sine meritis
præcedentibus non tenuisset, nisi quatenus probarentur,
vt apertè concludit Bar.in d.l.si fortè. Nam si dicimus nõ
tenere confessionem ex causa dotis, quæ multa habet pri-
uilegia, vt traditur in l.1.ff.soluto matrimonio.& in l.1. C.
de priuileg.dotis.quanto magis debemus dicere hanc con
fessionem meritorum non tenere, nisi probentur, ex quo
emanauit inter personas prohibitas; per iura supra allega-
ta; quæ omnia sunt viua ratione fundata. Nam aliàs de faci
li fieret fraus legi prohibenti dictam donationem, si sola as
sertio meritorum facta per alterum ex coniugibus, suffice-
ret ad validandam donationem, quibus fraudibus omni-
no obuiandum est, l.in fundo.& ibi per Angel.ff. de rei uẽ-
dica. & in cap.1. ut ecclesia.beneficia. & ne per obliquum
fiat, quod directo prohibetur, ut in regula, cùm quid una
via.cum sua materia.de regu.iuris.libro sexto. & l. scire o-
portet.§.1.ff.de tutorib.& curato.datis ab his.& hanc cre-
do clarissimam, & indubitatam conclusionem. Nec prædi
ctis refragatur, ꝙ uoluit Bar.in dicta authen.sed iam neces
se suprà in cõtrarium relata: quia respondetur quod Bar.
fuit sibijpsi contrarius, & contra se habet communem opi
nionem suprà relatam, nec eius opinio probatur per dictã
authen. vt eleganter declarat dominus Imola in l. si constã
te in prin.ff.soluto matrimo. & ibi per eum. nisi dicamus
saluando Bar. quòd talis confessio nocet uiro nisi per ui-
rum opponatur exceptio simulationis; argumẽ.eius, quod
no.gloss.in uer.in opponendo.in l.si unus.§.pactus. uersic.
quod in specie.ff.de pactis. Non autem dixit Barto. talem
confessionem præcisè præiudicare quò ad eius effectum
præcisum, quia esset falsum, ut ex superioribus patet. nec
obstat quod talis assertio fuerit facta in instrumento gua-
rentigiato, & per consequens videri quod probentur con-
tenta in instrumento, & nec contrarium allegari uel pro-
bari possit, vt suprà pro contraria parte dixi; quia illud prõ
cederet, quando statutum concederet instrumento uim rei
iudicatæ, quę pro ueritate habetur; secùs quando statutum
diceret instrumenta debeant habere paratam executionẽ,
& quod nullæ exceptiones opponi possunt, præter certas
enumeratas in statuto; quo casu licèt Bar. in l.parui. ff. qđ
ui aut clam.dixerit exceptionem simulationis non posse
opponi, nisi fuerit à statuto permissa; tamen quando simu-
latio apparet ex iuris pręsumptione, talis simulationis ex-
ceptio opponi potest; ita concludit no.Bald. ita limitando
Bar.in l.1.C.plus ualere quod agitur. & sequitur ibi Saly.
& ita fuit de mente Salyceti in le. ita pudor. C. de adulter.
imò eleganter concludit Bald.in l.fina.§.si autem in com-
putatione.C.de iure deliber. talem exceptionem indistin-
ctè opponi posse, nisi expresse reprobetur. & hoc clarius,
& apertiùs aperit notabiliter solemnis Doctor dominus
Antonius de Canario in suo tractatu Guarentigiæ. qu.12.
pro qua opinione facit, quia quoties substantia obligatio-
nis est inefficax, sicut est dicta donatio, non probabitis me-
ritis, ita omnes clausulæ sibi inhærentes sunt inefficaces;
ita singula.Bal.loquitur punctualiter in instrumento gua-
rentigiato, in l.si absentis. C.si certum petatur. allegat ca-
sum situm in l.fin.ff.de constit.pecu.no.etiam in l. etiam.
C.de

C. de executione rei iudi. & Cynus in l. in contractibus. C. de non numera. pecu. ad hoc gl. notab. in l. si patronum. §. patronum. ff. si quid in frau. patro. tradit Bald. in l. 1. C. de suffrag. & hoc sufficit quò ad primam obiectionem, quę in
17 contrarium fit. Secundò principaliter obiicitur, quod† & si talis donatio sine iuramento non tenuisset, tamen ualidatur iuramento, ex quo tale iuramentum saluari potest si ne interitu salutis æternæ; per textum in c. cum contingat. de iureiur. & hãc opinionem tenuit apertè Bar. in l. si quis pro eo. ff. de fideiussorib. & in l. Seius, & Augerius. in fin. ff. ad legem Falcid. & sequitur ibi dominus Imo. & idem tenuit Guil. de Cuneo in l. sed & si possessori. §. item si iurauero. de iureiurando. & idem tenuir Federi. de Senis consi. 135. & consil. 186. & idem tenent dom. Anto. do. Imol. & Abbas modernus in dicto c. cum contingat. de iureiuran. Sed ad hoc multipliciter respondetur, & primò, tenendo illam opinionem, ꝙ donatio inter uirum, & uxorem non firmetur iuramento, ut tenuit idem Bar. in l. 1. ff. de donationibus intet uirum, & uxorem, & idem tenet Guil. de monte Laue. in clemen. 1. extrà de iureiuran. quem refert & sequitur solemnis doctor Henric. Bohic in c. donatio. de donationib. inter uirum, & uxorem. idem firmat Angel. in l. si quis pro eo. ff. de fideiussoribus. & hanc opinionem tenuit Bal. in l. si quis inquilinos. in fi. ff. de legatis 1. idem fuit de mente Bal. in l. cùm multæ. C. de donationib. ante nupt. & tenet Bal. in consi. suo 24. quod incipit, Quæstio talis uertitur. & hanc opinionem tenuit solemnissimus Doct. Do.
18 Ludouic. de Roma. in rubr. ff. de iureiurand. in prima conclusione, illa potissima ratione, quia † talis donatio utriusque iuris censura est prohibita. & primò de iure ciuili patet in l. 2, & 3. ff. de donationib. inter uirum, & uxorem. Et de iure canonico patet in d. ca. donatio. de donationib. inter uirum, & uxorem. pro qua vltra eum adduco quod no. Io. And. post Hostien. in cap. quemadmodum. super gl. in uer. maior. de iureiur. ubi dicit, quòd ad hoc ut iuramẽtum validetur, non sufficit, ꝙ sit præstitum contra leges ciuiles, sed requiritur quod sit præstitum contra canones. Refert, & sequitur Imola in dicto c. cùm contingat. & hanc opinionem tenuit solemnissimus Doctor dominus Antonius de Canario in sua disputatione, quæ incipit, Maritus debitis inuolutus. quæ pars fortiter confirmatur, quia per hanc donationem videtur impediri educatio prolis, ut dicit textus in l. 1. & 2. ff. de donationib. inter uirum, & uxo-
19 rem. †quod est unum de bonis matrimonij, ut legitur, & notatur in c. fi. de condi. appo. accedat quia studium educationis liberorum est de iure naturali, & sic non debet iuramento firmari, per ea, quæ habentur in c. cum quidam. & in cap. Quintauallis. extrà de iureiur. Accedat etiam, quia talis donatio censetur prohibita ad remouendas fraudes, quas de facili lex pręsumit inter uirum, & uxorem. argum. l. qui testamentum. de probationibus. & l. cùm quis decedens. §. Titia honestissima mulier. ff. de lega. 3. contra quas fraudes iuramentum non debet esse obligatorium, tanquã contra bonos mores; ut in cap. non est obligatorium. de regulis iur. in sexto. Nec obstat responsio Federici in consilio præallegato. & domini Imolæ in dicto ca. cum contingat. quòd prædicta occasionaliter possunt contingere, & non
20 semper sunt uera, quæ † occasio non debet attendi, ubi interuenit iuramentum; in c. si uerò. in glo. no. de iureiurãdo. & in cap. 2. in fin. de pactis. lib. 6. quia illud uerum est ꝙ occasio non debet attendi, quæ est multum remota: & quæ de difficili infert ad causatum, & sic loquuntur dicta iura, & in proposito ius de facili præsumit prædicta euenire, unde talis occasio debet attendi, ut no. Bar. in le. uxori. ff. de auro, & argento lega. Et licèt prædictæ rationes cessa-
21 re possint, † non tamen cessat legis prouisio, quæ bona fuit, uolens ad casum prouidere, qui euenire posset, licèt non eueniat; ut sæpe iura hoc faciunt, ut patet in c. quanto. de diuor. & in cap. primo. de serui. non ordinan. & in l. fina. C. in quibus causis in integrum restitutio non est necessa. & in l. prima. C. quando liceat sine iudice se uindica. & tenet hoc in simili Ioan. And. in addition. ad Spec. in tit. de arbitr. §. sequitur. uersic. secundum quod Cyn. allegans prædicta iura. Secundò principaliter r̃ndetur, ꝙ prædicta procederent, quæ in cõtrarium allegantur, q̃n fuisset facta vera, & simplex donatio, sed hic fuit depicta donatio, quæ valida non censetur, & in ueritate partes egerunt facere donationem simplicem, & non ualidam, ut patet ex facie contractus conuentionis statim initæ inter Iacobum, & dominam Dulcem: fuit enim in casu nostro quęsitus color in contrahendo de casu permisso ad prohibitum, s. simplicis donationis, meritò resultat cõtractus simulatus, ut expressè firmat Bal. in l. si sub specie. C. de postulando. & facit q̃d no. Ange. in l. contractus. ff. de actionib. & obligationibus. & l. mulier. C. de donationib. inter virum, & uxorem. sed
22 † vbi vnum simulatur, & aliud agitur, iuramentum non firmat actum; ita in terminis decidit gl. in l. emptio. C. plus valere quod agitur, quàm quod simulatè cõcipitur. & Bal. & Bar. expressè in l. prima. C. de operis liber. & in l. fin. qui satisdare cogan. & tenet Paul. de Castro in l. contra legem. ff. de legibus. tenent dominus Anto. & Imol. in c. cum contingat. de iureiuran. & sequitur ibidem dominus Abbas, q̃n ius talem simulationem præsumit. bene facit quod dici solet, quòd si statutum uult cõtractum minoris uel mulieris fieri cum certa solemnitate, & aliàs contractus censetur simulatus; quòd tunc si fiat sine illa solemnitate cum iuramento, tale iuramentum non firmat contractum, iuxta notata per Bar. in le. omnes populi. ff. de iustitia & iure. in 3. princip. quæstio. versicu. Item si statutum dicat ꝙ minorũ contractus, &c. Et ita disputando tenuit Iacob. de Belui. in disputatione, quæ incipit, Lex Perusina. & Bal. & Salyc. in authen. sacramenta. C. si aduersus uendi. & Petr. de Ancha. in cap. 1. de constitutionib. in repetitio. quæst. 9. & in regula, Ea, quæ fiunt. de regul. iuris. in sexto. tradit plenè Bal. in repetitio. l. 2. ff. de iureiurand. & in dicto cap. cum contingat. plenè etiam Pontan. consil. 12. quod incipit, Viso facto ceterisque consiliis. & not. declarat Paul. de Castro in dicta authenti. sacramenta puberum. Quæ maximè procedunt, stante uerisimili præsumptione iuris de simulatione inter personas prohibitas, vt concludit nota. dominus Abbas modern. & latius dominus Antonius in dicto ca. cùm contingat. & latius in sua solemni disputatione, quæ incipit, Stante statuto ciuitatis Senarum. Sed hic est diligenter aduertendum; nam tunc videtur verum, quòd cõtractus simulatus non firmetur iuramento, quando fuit appositum iuramentum confirmatorium; quia iurauit contrahens omnia & singula firma, & rata habere, & non contrauenire; prout etiam iuratum fuit in terminis nostris. sed in casu nostro fuit etiam apposuit aliud iuramentum; quia iurauit, omnia & singula vera esse. quo casu non videtur,
23 quòd † opponi possit exceptio simulationis, quia veniret contra iuramentum, & detegeret se periurum, & sic repelletur tanquàm detegens turpitudinem suam; per ea, quę habentur in c. inter dilectos. de donationibus. & in l. aliàs. ff. de iureiurando. Ita concludunt domi. Antonius, Imola, & Abbas modernus in dicto cap. cùm contingat. & dominus Abbas in dicta sua disputatione. ita concludunt Bartol. Bald. & Salice. & Paulus de Castro in l. fina. C. de non numerata pecunia. & Imola in l. nemo potest. ff. de legatis primo. idem Imola. in l. Seius, & Augerius. ff. ad legem Falcidiam. Sed ad hoc respondetur pluribus modis: Primò, quia supposito quòd lege canonica de iuramento loquente fuisset ligatus prædictus Iacob (quod tamen est falsum, vt infrà dicam) eius legis canonicæ beneficio solui debet, ut in cap. primo. de regulis iuris. in antiquis. vnde posset dictus Iacob venire contra, per viam denunciationis euangelicæ, ad exonerandam conscientiam aduersarij; quia tũc non obstaret turpitudo, in quantum salutem animæ prosequeretur: per id, q̃od no. in dicto cap. inter dilectos. & in c. quemadmodum. de iureiuran. & in cap. ex tenore. de test. ita no. concludit dominus Imola in dicto c. cum cõtingat. Secundò respondetur, quòd cum pars possit iuramentum præstitum ad suam vtilitatem remittere, ut no. in ca. 2. de sponsalib. & in c. 1. de iureiuran. eadem ratione videtur, ꝙ possit remittere exceptionem periurij, surgentem ex iuro præstito ad eius vtilitatem; argumen. l. illud. ff. ad legem Aquil.

Aquil.& c.translato.de const.Vnde si allegatur simulatio,
probatur,& pars aduersa excepit de periurio, poterit re-
plicari, quòd videtur remisisse periurium,inquantum cō-
sensit contractum fieri simulatum,& omnia in instrumen
to apponi ad roborationem simulationis. Nam prædicta
fuisse videtur mens partium, si re vera voluerunt ɔ̄ctum
esse simulatum, non obstante iuramento, quam mentem
amplecti debeamus potiùs, quàm verba;c. intelligentia.
extrà de verbo.signific.bene facit quod no.Bar. in l. nemo
potest.præallegata.Hæc fuit singularis consideratio domi
ni Imolæ in dicto c.cùm contingat.dicentis hanc opinio-
nem rationabilem.Tertiò respondetur,quòd illa opinio
fortis procedit in illo,qui agendo dicere uellet contractū
simulatum;secùs si in via excipiēda, ex quo ambo fuerunt
24 participes simulationis,† & ille,qui allegat,tractat de dam
no vitando,ille autem ɔ quem allegatur, tractat de lucro
captando,quo casu licitum est suam turpitudinem detege
re,vt patet ex plenè notatis per Bar. Bal. & ordinarios in
d.l.aliàs.ff. de iureiurand.vnde cessat ratio prohibitiua hu
ius allegationis,ideò cessare debet dispositio.l. adigere. §.
quamuis.ff.de iure patro.& c.cùm cessante.de appellatio-
nib.quod tamen in hoc nō reperio alibi firmatū. Quarto
respondetur ꝙ ex quo talis assertio, & confessio de qui-
busdam,in casu nostro iuris præsumptione præsumuntur
simulatæ,nisi ɔ̄trium probetur:quia inter personas prohi-
bitas,per ea,quæ suprà plenè deducta fuerunt, statim ex
productione instri constat,hanc exceptionem simulatio-
25 nis competere;†vnde non est opus alia oppositione; iux.
no. in l.vbi pactum.C.de transactionibus.& per Bar. in l.
eum, qui ita. ff. de verborum obligationibus. & moder.
in l. lecta. ff. si cer. pe. & l. 1. C. vt quæ desunt aduoca.
partium. & per consequens sequitur, ꝙ in casu nostro
non est opus opponere de simulatione, & simulationis
speciem probare; iux. no. per Bar. in suo solenni consi-
lio,quod incipit, Petrus Nicolæ.& per Bar.in l.pacta no-
uissima.C.de pactis.& in l.multùm interest.C.si quis alte
ri,vel sibi.Sed satis est, ꝙ conuentus dicat actori ius non
competere, vel neget narrata, prout narrantur esse vera:
posito ꝙ aliàs exceptiones,& defensiones opposuisset:quia
licet reo vti pluribus,& etiam contrarijs defensionibus,vt
habetur in l.1.C.de furtis.& in l.nemo.C.de exceptio. &
hæc est vera & concludens respōsio in casu nostro,in quo
simplex donatio prohibetur,sed non remuneratoria: Vn-
de si tale iuramentum est appositum inter personas prohi
bitas in fraudem legis: non obstat,quia tale iuramentum
non firmat.hoc probatur authoritate Cyni in l. 1.C.de sa-
26 crosanct.eccle.in indiuiduo, vbi dixit,ꝙ licèt † iuramen
tum confirmatorium non validet donationem, quia respi
cit futurum,& in eo non est peccatum;tamē secus in asser
torio quod respicit præteritum, puta si confessus est se ha
buisse vir ab vxore aliquid in fraudem donationis, quia
in eo inest periurium, si iuratur falsum,& ideo nō est adeo
fauorabile.Ita dicamus punctualiter in casu nostro,cùm Ia
cob asserat se in præteritum merita recepisse,quæ assertio
præsumitur simulata,sicut assertio de recepto.& istam opi
nionem,quod præsumpta donatio stante dicto iuramento
assertiuo non valeat,tenet Bar.in l.cùm quis decedens.§.
Titia honestissima.ff.de legatis tertio. & Ioannes Andr.
in additio.Specula.in ti.de donationibus inter virum, &
vxorem.tradit idem Bar.in dicta l.qui testamentū.& Bal.
in l.quod de suo.C.de dote cauta non numerat. & hanc
differentiam inter iuramentum confirmatorium veræ do
nationis,& assertorium præsumptę & simulatę,amplecti
tur dom.Imo.in dicto cap.cùm contingat. & notabiliter
27 infert,ꝙ illud,quod dici solet,†ꝙ iuramētum habet vim
clausulæ, Si non valet actus vt agitur, valeat vt valere po
test.l. cum pater. §.filij.ff. de lega. 2.intelligitur,valeat vt
valere potest, si posset valere sine iuramento: & ideo si
non posset valere sine iuramento, tunc non habeat illam
veritatem.& licèt demum in fine domi. Imola videatur
attentare contrarium: tamen nō firmat:quia optima est ra
tio diuersitatis inter iuramentum promissorium,& asser
torium: quia in iuramento assertorio, potest aliquis dice-
re falsum,quod lex de facili præsumit inter personas prohi
bitas,& suspectas; sicut dicimus in simili in l.1.C. de na-
tura.liber.& per Bal.& modernos in l.quidam cum filiū.
ff.de hæredibus instituen.quia ergo asserēs aliquid falsum.
per hanc assertionem posset sibi præiudicare, non tamen
potest facere quod falsum sit verum;idcirco lex in fraudē
sui non admittit hanc assertionem;sed in iuramento pro-
missorio non potest esse falsitas de natura iuramenti,quan
do videtur adesse consensus iurantis in promissione,vnde
imputet sibi qui iurat.& ideo dicit Imol.in d.c.cùm con
tingat.ꝙ quamuis per auth.sacramenta puberum.leges an
tiquæ sint correctæ in iuramento promissorio,non tamen
sunt correctæ in assertorio,de quo loqtur l.si alterius. C.
si minor se maiorem dixer.Accedat,nam videmus ꝙ con
tra iuramentum promissorium præstitū in casu licito, nō
conceditur absolutio à superiore,vt quis possit cōtraueni
re,nisi ex magna causa,vt plenè tradūt Docto.in dict cap.
quādo. de iureiurando.sed in assertorio conceditur iurāti
venire contra in aliquo casu,vt in cap.muleri.& ibi no.de
28 iureiurando.Et hæc opinio videtur amplectenda,† p quā
opiniones contrariæ ad concordiam reducuntur;argumē.
in l.1.C.de inofficio.do.& cap.cùm expediat.de electioni
bus.lib.6.& textus est no.in cap.periculosè.de pęniten. di
stinctio.1.pro qua opinione adduco singularem decisio-
nem Ioan.Andr.in additio.Specula.in ti.de sententia.§.vt
autem.circa princ.in additio.quæ incipit, Ad hoc, & ea,
quæ promissa sunt.vbi concludit,quòd iuramentum as-
sertorium,de quo dicta l.si alterius. excludit minorem à
beneficio restitutionis in integrum non à beneficio nulli-
tatis contractus allegandæ.quod est singulare verbum:qđ
refert & sequitur Ludo.Ponta.in dicto consil.12.dicens se
an hoc sit alibi nescire Ex quo datur intelligi quòd iura-
mentū assertorium non tollit vitium nullitatis.Vnde cùm
donatio inter virum,& vxorem sit nulla,vt suprà dictum
est,talis nullitas non tollitur per iuramentum assertoriū.
& prædictam opinionem,quòd præsumpta donatio nullo
modo iuramento firmetur,habet pro absoluta Ludo.Pon
ta.in dicta rubri.de iureiuran.in prima conclusione,alle-
gando Bar.in dicto §.Titia.& pro his in indiuiduo addu-
cit Bar.in l.Lucius.ff.de exerci.vbi vult,quòd licèt meri
ta non præsumantur,nec stetur assertioni;iux.l.si fortè.ff.
29 de castrensi pecul.† tamen secus est,quando est facta spe-
cialis mentio meritorum cum iuramento.no.etiam Bald.
in l.si donatione.C.de collationib. quod dicit eleganter es
se verum; nisi talis assertio sit facta inter personas prohi-
bitas:quia tunc etiam specialis assertio cum iuramēto nō.
probat;argumen.dictę l.qui testamentum.& dicti §.Titiæ
cum similib.Vidi etiam insignes Doctores consulendo d-
cere,ꝙ ex vinculo iuramenti duo causantur effectus prin-
cipales,vt satis clarè ponit An.de Bu.in dicto c. cum cont
30 tingat.& ibi etiam Ioan.de Imo.† Primus effectus est, vt
transgressor incurrat in periurium,& periurio puniri po-
sit. Secundus effectus est, quòd actum à lege positiua p-
hibitum confirmat;dummodo seruari possit sine dispen-
dio salutis æternæ. Primus quidem effectus potest ad
mitti ēt in Hebræo iurante,cùm iurando per legem Moysi
secundum morem Hebræorum, & formam traditam in
vetere testamento,& transgrediendo tale iuramentum pec
31 cet;†ratione cuius peccati potest Hebræus puniri per ec-
clesiam,non quidem ea ratione vt emendetur,& saluetur
eius anima, quia de hoc ecclesia non debet esse sollicita,
nisi quando vellet conuerti ad fidem, vt dixi per id,quod
habetur in dicto c.gaudemus.de diuor. sed punitur talis
Hebręus,ne delictū eius remaneat impunitū,quia interest
ecclesiæ;argu.l.ita vulneratus. ff. ad legem Aquiliam. &
vt multis metus inferatur,l.capitalium .§.fina.ff.de pęn.si
cut etiam Deus puniuit, & continuè punit,& euertit An-
gelos malos,qui fuerunt trangressi vnà cum Lucifero.Secū
32 dus effectus† vt tale iuramentū confirmet actum,& facita
est ualere,& perpetuo,vt non possit infringi,nō potest ad-
mitti Hebræo iurante etiam actum aliàs a lege positiua p-
hibitum;quia talem effectum canones induxerunt,ad hoc
vt iurantes non tradantur pœnam gehennæ,& perdāt sa-
lutem

lutem æternam, non ſeruando talem promiſſionem, quã
rationem (vt ſuprà dixi ponderant Canones: vt habetur in
dicto ca.cùm ↄtingat.& in dicto c.licet mulieres.& ideò,
in dicto c.gaudemus.affertur dictum Apoſtoli, qui dicit,
Quòd nihil ad nos, id eſt ad eccleſiã, de his, qui foris ſunt,
ſcilicet de Hebræis; quia de eorum ſalute, qui incurrũt pe
riculum animæ, eccleſia non debet eſſe ſolicita, & maximè
circa ſacramenta, id eſt circa matrimonia.& idem dicit ibi
* Hoſt.& Ioan. And.& communiter omnes Doct.vt infra ẽt
patebit. ſicut circa alia ſpiritualia, ipſa eccleſia non habe-
ret curam, ſi Iudæi circa ipſa ſpiritualia non ſeruẽt vſque-
quaque. hinc eſt quòd eccleſia permiſit, ꝙ Iudæi faciant di
uortia, & veniant contra legem ſtatuti matrimonij, quod
eſt indiſſolubile: quia quos Deus coniunxit, homo non ſe-
paret.c.debitum.de bigamis.cum ſimilibus.& dum doct.
dicunt, idem in alijs ſpiritualibus, voluerũt ſeruari etiam
in iuramento, quod eſt ſpirituale, vt habetur in c. cùm C.
laicus.de foro competen.lib.6.Vnde ſic loquitur Bald. in
c.1.§.item ſacramenta.in ti.de pace.iuram.firman.dum re
fert ad diſpoſitionem d.c.quamuis.& dict.authen. ſacra-
menta puberum.Si dictus Magiſter Iacob, qui donauit di
ctæ dominæ Dulci, & dictæ eius filiæ, vt ſuprà, voluiſſet in
vita reuocare dictam donationem, prout de iure commu
ni poterat, & etiam ex forma ſtatuti, incurriſſet periurium
ſine dubio, & potuiſſet puniri propter talem tranſgreſſio
nem, vt dixi; tamen non ſequitur, ꝙ non potuiſset de iure
communi & iure municipali permittente, & in hoc ius ca
nonicum non ſibi fuiſset impedimento, cùm de eius ſalu-
te, diſpendio, & perditione animæ, propter tranſgreſ-
ſionem ſuam ipſum ius canonicum, & ipſa eccleſia non
curet, nec curare videtur, per ſupradicta: & multò am
pliùs eſset dicendum in hære. dicti magiſtri Iacob, & ſic
in dicta dña Rinozza, quæ cum non iurauit, pęna periurij
ad eam non tranſit, vt no.in c.veritatis.de iureiurand. per
Hoſtien.& omnes.& ſic videtur res magis clara, quia ſecũ
do hæredi dicti magiſtri Iacob ſeruandum eſset præciſè di
ctum ſtatutum, & etiam ius commune, vt poſset, & po
tuerit venire contra dictam donationem factam per
ſuum patrem defunctum, tanquàm nulliter factam, ex
quo iuramentum præfati olim magiſtri Iacob non habuit
virtutem in confirmando talem donationẽ, ſed ſolùm in
inducendo pęnam periurij, propter tranſgreſſionem. nec
poteſt dici quòd dicta Rinozza hæres teneatur exonerare
animam defuncti, prout habetur in c.fin. de ſepul. c. cùm
cauſam.& c.ex literis.de reſcrip.quia hoc non cadit in ani
ma Hebræi iam defuncti, de cuius anima eccleſia Dei non
debet eſse ſolicita, vt dicto cap.gaudemus. Vide Pau. de
Caſtro in conſ.98.In Chriſti nomine.Viſa quadam ſcriptu
ra priuata & Ludouic.in l.qui ſuperſtitis.ff.de acquir.hære
di.& in l.pactum.C.de col. Abba. conſil. 4. caſus, ſuper
quo.Ioan.de Anania.in cap.fin.de Iudæis. Poſtremo hæc
omnia obiecta ratione iuramenti tolluntur inter Iudæos,
inter quos talia iuramenta non ſortiuntur effectum præ-
dictum: nam licèt videretur dicendum, quòd Iudæi, qui
iurauerunt per legem Moſaycã poſsent cogi ad obſeruan-
tiam, ſicut Chriſtiani; argumen.l.Iudei more Romano-
rum. C. de Iudæis. & cap.Iudæis.extra de Iudæis.& eius,
quod habetur 1. quæſtione 1. ius quiritum.tamen contrã
rium eſt verum.hoc probo triplici authori.Primò autho.
Baldi in cap.primo.§.item ſacramenta.de pace iuramen.
firman.vbi dicit, quò iſta vincula ſacramentalia actiuè vel
paſſiuè non cadunt in ipſis, qui non ſunt de ſacro ouili.&
licèt Bal.dicat in fine ↄtium, quia Imperator cogit eos ad
obſeruantiam, vt hic, tamen in terminis noſtris prædicta
verba non obſtant, quia ſolus Imperator arctat, & non ca-
nones, vt ſtatim dicam: & ſic ſolùm lex ciuilis, & non lex
canonica: ſed lege ciuili tale iuramentum contra legem
præſtitum non ligat.l.ſi quis inquilinos.in fi. ff. de legatis
primo.& l.nõ dubium.C.de legibus.& nullus dubitat do-
nationem inter virum & vxorem lege ciuili non firmari.
Facit quod dicit eleganter Paul. de Caſtro in d. repetitio.
dictæ auth.ſacramenta puberum.C.ſi aduerſus venditio-
33 nem.quòd quantum † ad vires, quas habet iuramentum à
iure ciuili, ſtatutum illas tollere poteſt: & ideò dicunt ele
ganter moderni Peruſini in dicto cap. cùm contingat. ꝙ
quantum ad obligationem, quæ ex iuramento oritur ipſi
parti, & non Deo, poteſt diſponi per ſtatutum.quod etiã
in foro ciuili ſeruabitur.& fuit de mente Salyce.in dicta
auth. Ex quib. patet, ꝙ attento iure ciuili, donatio iura-
mento non firmatur, nec attento iure canonico, quo in
iſtis ſpiritualib.Iudæi non ligantur, vt eſt caſus in cap. gau
demus. extrà de diuor.& ſtatim latiùs dicam.Secundò au-
thori.Pe.de Anch.in repetitio.regulæ, ea quæ fiunt.in ſex
ta quæſtione.vbi dicit, ꝙ Iudæi, & alij infideles in vſuris,
iuramẽtis, matrimonijs, decimis, & ſimilib.caſib.in quib.
ratione peccati, vel ſpiritualitatis laici catholici traheren-
tur ad eccleſiaſticum forum, ipſi non trahuntur.& in vſu
ris eſt caſus in capit. poſt miſerabilem. de vſuris. vbi tan-
tùm, mandatur iudicib.ſecularib.vt cogant Iudæos ad re-
ſtituendas vſuras, ob earum voraginem, non ratione pec-
cati.Item in alijs ceſſat ratio ſpiritualitatis in eius, & peri
culum animarum, propter quod dictæ cauſæ deferuntur
ad forum eccleſiaſticum; ſed nihil ad nos de ſalute earum
animarum, quæ foris ſunt.2.qõ.1.cap.multi.& hinc dixit
tex.ꝙ infideles canonicis conſtitutionib.non arctantur.di
cto capitulo gaudemus.arctantur autem legibus, & ſunt
de foro ſeculari.& eſt ratio, quia cenſura legum reſpicit
corpora, & in facto conſiſtit: vnde propter ipſam ita poſ-
ſunt corpora infidelium arctari, ſicut & fidelium: cenſura
verò canonum reſpicit animam, quod conſiſtit in iure.c.
quærenti.de ver.ſig.& ideò non põt arctari niſi ſolus Chri
ſtianus, & fidelis.dict.c.gaudemus.& cap.ſi quis præſbite-
rorum. de reb.eccl.non alie.Tertiò hæc opi.probatur au-
tho.Lud.ponta.in ſuo conſil.16.ꝙ incipit, In Chriſti no-
mine amen.Pręmiſſum laudum in duob.vbi dicit iuramẽ
tum eſſe ſeruandum pp periculum animæ, vt in dicto c.
cùm contingat.& in cap.ſi verò.eod.ti.ſed hoc non cadit
in Iudæo, qui eſt perditus, vt in c. ita eorundem.extrà de
34 Iudæ.igitur &c.Prætereà † Papa non compellit Hebræos
circa illa, quæ concernunt ſalutem animarum; c.qui ſyn-
cera, & c.de Iudæis.diſt.45.& hinc eſt quòd non ligantur
conſtitutionibus canonicis; d. cap. gaudemus. & in hoc
non reperio aliquem ſcribentium contradicere. & hæc
pro prima dubitatione ſufficiant. Circa ſecundam quæſtio
nem breuib. eſt agendum: nã nulli dubiũ eſt ꝙ Iacob in
tali donatione, & traditione rerum ſuarum potuit condi-
tionem apponere incontinenti, ꝙ licet ſibi dictam dona-
tionem reuocare; iux.l.in traditionib.ff.de pac.& l.legem.
C.eo.ti.& l.quoties.C.de do.quæ ſub modo.& l. legem.&
l.cùm res.C.de dona.Et hoc ſi non dicamus prædictã con
uentionem, factam incontinenti, hoc eſt antequàm contra
ctus donationum haberetur omnino pro abſoluto, iux. l.
contractus.C.de fi.inſtru. prout tenent vltramon. & poſt
eos Cy.quos refert, & ſequitur Bar.in l.iuriſgentium. §.q
nimò.ff.de pact.& Bar.in l.lecta.ff.ſi cer.pe.& hanc opi.ſe
quitur Saly.in l.in bonæ fidei.C.de pact.quod probat ab
etymologia vocabuli. nam idem eſt dicere Incontinenti,
35 † quod in actu ſe ſimul tenenti, ſicut aliàs dicitur de conti
nentia cauſæ.l.nulli.C.de iudic.bene facit l.1.in fin. ff. de
ſolutionib.vnde infertur ꝙ pactum quod dr̃ incontinen-
ti appoſitũ, præſumitur appoſitum, antequam actus habe
retur pro abſoluto.ſiue dicimus incontinenti, hoc eſt poſt
dictam donationem ſucceſſiuè actu continuato ſine tp̃is
interuallo; prout vr̃ velle Bar.in l.bonæ fidei.C.de reb.cre
di.& vr̃ ſequi moder.per tex.in l.3.cum gl.C.ædil.edict.
& in l.petens.C. de pactis. dr̃ tale pactum ab initio ctui
donationis in fuiſſe, iux.d.l.lecta.cum ibi no.& eidem le-
gem dediſſe: vt dicit tex.no.in d.§.quinimò.in fin.ſed nul
li dubium quòd ſi ab initio donaſset, cum hac conditione,
ꝙ ſibi liceret reuocare, ꝙ licita fuiſset reuocatio. ergo
idem ſi incontinenti continuatis actibus ſine temporis in
36 teruallo.Nam † tunc actus ita continuati dicuntur ſimul
facti, vt dicit Cy.in l.teſtium.C.de teſtibus.& Bar.in l. ſi
plures.ff.de iniur.& per Spec.in titu.de arbitr.§. fin.ver.
quid de quibuſdam.& per Bartol.in l.quærebatur.ff.de te
ſtamen.mili.& Ioan.de Imola in l.ſi pater captus.ff.de vul
ga.&

ga.& pupil.& per Bar.in ſuo conſi.quod incipit, Dominicus fecit teſtamentum. Accedat, nam licèt aliàs extraneus ſoluens vel promittens dotem pro muliere, videatur donare ipſi mulieri.l vnica.§.extraneum.C.de rei vxoriæ actione.tamen ſi per pactum incontinenti appoſitum ſibi prouidit de reſtituenda ſibi dote ſoluto matrimonio, tunc eueniente caſu repetere poteſt, d.l.vnica.§.accepit.C.de rei uxoriæ actione,& l.ex morte.C.de pactis conuen.pro qua re optimè facit tex.in c.cùm dilectus.de donationib. per quē dicit ibi Dom.Imo.in 2.notab. ꝙ laicus donans rem eccleſiæ, poteſt pactum apponere in donatione, reſpiciens onus rei,& ſic quod certo caſu liceat reuocare,& ingredi poſſeſſionem propria authoritate. quod dicit facere ad no. per Io.And.poſt Inn.in c.verum.de condi. appo. licèt aliàs res eccleſiæ alienari non poſſit ſine ſolemnitatibus, de quibus in c.ſine exceptione.12.quæſt.2. Laus Deo omnipotenti. &c.

S V M M Æ.

1 *Bona in feudum conceſſa, an & quando dicantur conceſſa in feudum iuriſdictionis, uel comitatus.*
2 *Comes propriè quis dicatur.*
3 *Ducatus dignitas, & ſimiles, dicuntur Regales. & qui poſſint tales conferre dignitates.*
4 *Rex in regno ſuo eſt monarcha.*
5 *Dignitatem dicitur habere, qui præeſt cognitioni alicuius villæ, uel caſtri.*
6 *Feudum an, & quando dicatur contractus nominatus.*
7 *Verba conceſſionis feudi, ſunt ponderanda.*
8 *Verba in dubio propriè ſunt intelligenda.*
9 *Verba in dubio ſunt intelligēda ſimpliciter, & nō ſecundū qd.*
10 *Procemium denotat contrahentium, ſeu diſponentium mentē.*
11 *Cauſa finalis reſtringit, & ampliat effectum.*
12 *Procemium oſtendit cauſam finalem diſpoſitionis.*
13 *Confeſſio indeterminata, intelligitur facta ſecundū petitionē.*
14 *Contractus feudi, dicitur contractus conſuetudinarius.*
15 *Contractus feudi ſtricte intelligitur.*
16 *Verba interpretantur contra eum, qui ſe in illis fundat.*
17 *Frater non ſuccedit fratri in feudo comitatus.*
18 *Subiecta talia ſunt, qualia prædicata demonſtrant.*
19 *Feudū paternum propriè dicitur uſque ad quartum gradum.*
20 *Pactum appoſitum in inueſtitura contra naturam feudi, non facit feudum non dici feudum.*
21 *Verba in omnibus, & per omnia, quid importent.*
22 *Dignitas una, & eadem non poteſt dari pluribus.*
23 *Conſuetudo ſi reperiatur in feudis, non eſt recurrendum ad argumenta.*
24 *Virtus vnita, fortior eſt ſeipſa diſperſa.*
25 *Feuda an diuidi poſſint.*
26 *Priuilegia quæ quæri poſſunt, poſſunt etiam quæri, & induci per conſuetudinem.*
27 *Conſuetudo quòd feudum comitatus diuidatur, ualet.*
28 *Conſuetudo ſeruatur in regalibus, quantum ad ſucceſſionem.*
29 *Aſſertioni Doctorum ſtatur, dicentium aliquid de conſuetudine ſeruari.*
30 *Feudum indiuiſibile poteſt per iudicem uni ſoli aſſignari.*
31 *Feudum non poteſt habere plures dominos.*
32 *Res ſemel diuiſa, alienata, uel delegata, fit in perpetuum diuiſibilis, alienabilis, uel delegabilis.*
33 *Feudum paternum, & antiquum, tranſmittitur ad heredes, & diuiditur.*
34 *Virtus termini ad quem fit æquiparatio, transfunditur in terminum æquiparatum.*
35 *Diſpoſitio §.præterea ducatus.in c.Imperialem.de prohib.feu. alien.per Feder.eſt exorbitans.*
36 *Concordia res paruæ creſcunt, diſcordia maximæ dilabuntur.*
37 *Contraria mutuò ſe expellunt.*
38 *Diuiſio quando ſit conſideranda, & quando vnio.*
39 *Finis quid ſit ſecundùm Philoſophum.*
40 *Leges prouident circa omnium utilitatem.*
51 *Scandali euitandi gratia, receditur a regulis iuris.*
42 *Feudum iuriſdictionis an diuidatur, & nu. 43.*
44 *Feudum dicitur ſeruitus.*
45 *Feuda habentia annexam dignitatem regalem, ſolum per Reges, & Imperatorem conceduntur.*
46 *Argumentum à contrario ſenſu non ſumitur ad correctionem iuris.*
47 *Lege ſcripta quando poſſumus uti in feudis.*
48 *Impropriè, & fictè ſumptum, dicitur quod cōiectura ſumitur.*
49 *Subſtantia iuriſdictionis diuidi non poteſt.*
50 *Vſusfructus quando dicatur diuiduus, & indiuiduus.*
51 *Minor prouocat ad diuiſionem immobilium cauſa legitima exiſtente, etiam in feudalibus.*
52 *Minor prouocatus poteſt ad diuiſionem uenire.*

CONSILIVM LXVIII. Hoc conſil.eſt repetitum infrà lib.2.conſ.clxv.

Conſilijs noſtris Trinus Deus optimus adſit, Vt fas perpetuò, ſanctaq́ iura loquar.

VISIS inueſtituris de bonis conceſſis in feudū per Illuſtriſs. Principem Borſum Mutinę Ducem, nobili familiæ de Rangonib.& primò viſo primo inſtrō inueſtituræ de bonis conceſſis in feudum anno Dñi Milleſimo ccccliiij, die octaua Septembris: & alio inſtrō inueſtituræ confecto an.dñi 1465.die 16.menſis Aprilis, de alijs bonis,& rebus ſecundo loco conceſſis in feudum dictis nobilibus de Rangonib.& viſa facti narratione, & dubitationib. quæ oriuntur in præſenti conſultatione, tria principaliter inueſtigabimus: Primò an bona primo loco ceſſa dicantur conceſſa in feudum iuriſdictionis, vel in feudum Comitatus. Secundò, poſito ꝙ dicerentur conceſſa in feudum comitatus, an dicta bona poſſint aliquo modo diuidi, maximè ꝯdicente aliquo ex vaſallis, quib. dicta bona fuerunt in feudum data. Tertiò, poſito ꝙ cenſerentur data in feudum iuriſdictionis, an etiam aliquo modo dicantur poſſe diuidi. & cū his
1 ſimul diſcutietur, quid iuris de bonis † ſecundo loco in feudum datis; quæ, vt demonſtrabitur, dicuntur in feudum iuriſdictionis cōceſſa. Circa primā dubitationem, ne ſuper æquiuocatione contingat nos ire, & in alijs infrà dicendis elaborare, in primis præmittendum eſt, ꝙ Imperium, Reges,& alij magni Dñi, in eorum dominijs, & territorijs habent Ducatus, Marchionatus,& Comitatus, prout patet in Italia, in regno Sicilię:&, ne longè exempla petantur, patet magis proximè in præfato Illuſtriſſi. Principe Borſio, qui ſub eius dñio habet Ducatum, Marchionatum,& comitatum; Illi autem, qui ſunt inueſtiti de aliquo Ducatu, dicuntur Duces; illi, qui de Marchionatu, Marchiones; illi vero, qui ſunt inueſtiti de aliquo Comitatu, dicuntur Comites; vt eſt tex.ad literam in cap.1.quis dicatur Dux, Comes, vel Marchio.& ibi tradunt Iac.de Bel.And.de Iſernia. Bal. & alij.quem tex.ad literam refert glo.Io.Andr. in cap.fundamenta.in verbo Marchio.de elect.lib.6. item etiam in Comite, vt eſt apertè tex.in cap. ſignificauit. de reſcrip. vnde dicit Bal.in d.c.1.quis dicatur Dux,&c.per illum textum,
2 ꝙ ille dicitur propriè Comes, qui eſt † inueſtitus de aliquo Comitatu. Alij autem Comites ſine Comitatu non dicuntur propriè comites, ſed abuſiuè, prout ſunt Comites ſacri Palatij, qui creant tabelliones, dant tutores, legitimāt ſpurios,& ſimilia faciunt, quæ in eorum priuilegijs continentur, vt no.in l.1.ff.de tu.& curatorib.datis ab his. idem ēt dicunt Hoſti.& Abbas modernus in c.3.extrà de maiori.& obed. Et ideò inferunt, quòd in materia reſtringibili non venirent appellatione Comitum; & de his Comitatib. traditur etiam per Spec.in ti.de inſtru.editio.§.reſtat.verſic. ſed quis pt̄ facere.& ver.porrò.& per Bar.in l.non aliter. ff. de adop.Bal.in procem.C.& per Inn.& Canoniſtas in c.penul.
3 extra de fid.inſtr. Secundò præmittendum eſt, ꝙ †, dignitates prædictæ, ſ. Ducatus, Marchionatus, & Comitatus, dicuntur dignitates Regales, vt eſt caſus in c.1. de feudo Marchiæ Ducatus.&c.& ibi Bal.& alij.& non poſſunt collationes talium dignitatum fieri niſi ab Imperatore, ad quem perti-

pertinet, ut eſt caſus in d.c.1.de feud. Marchiæ.& ibi colli-
gunt Bal.& cæteri.& eſt textus, & ibi ẽt colligunt Iaco. de
Belui. Bal. & alij, in d.cap.1. quis dicatur Dux, Comes, uel
Marchio. ubi inter alia dicit Bald. ꝙ in principe Romano
ſunt theſauri dignitatum recõditi. traditur per And. de Iſe.
& alios in c.1.de his, qui feud. dare poſſunt. & ideò ab Im-
peratore, tanquam à fonte fluunt oẽs Regales dignitates.l.
ſacrilegij.C.de diuer.reſcri.l.penu.ff.de conſti. Princ. Idem
tñ dicendum eſt in Regib. qui tales dignitates in eorum re-
gnis conferre poſſunt, ut concludit And. de Iſer. in ca.1.de
4 his, qui feud. dare poſſ. quia † quilibet rex eſt monarcha in
ſuo regno 6.q.3.ſcitote.7.q.1.in apib.& Iac. de Bel.& Bal.
in d.c.1. quis dicatur Dux, Comes, vel Marchio. Quinimò
plus iuris habet Rex in regno, q̃ Imperator in Imperio, ſm
And. de Iſer. quia Rex trãſmittit regnum ſuum, & Impera
tor non tranſmittit imperium, ſed ex electione creatur, ut
in c. venerabilem. de electi. Ex quib. infertur, ꝙ ſi uolumus
dicere prædictos nobiles de Rangonibus creatos eſſe Comi
tes, & inueſtitos de aliquo comitatu, debemus dicere hoc
factum eſſe authoritate Cæſarea, prout etiam in confeſ-
ſione feudi exprimitur; quam authoritatem præſuppono
habere ampliſſimam illum ampliſſimum Principem: unde
circa poteſtatem nihil ulterius proſequar, cùm ẽt non fiat
dubitatio. Tertiò præmittendum arbitror, ꝙ aliqñ conce-
dũtur in feudum aliquod caſtrum, aliqua uilla, ſiue aliqua
loca, quæ non ſunt Ducatus, Comitatus, uel Marchionat⁹;
quia illis locis non conueniunt hmõi dignitates regales, &
talia feuda dñr feuda iuriſdictionis, & inferioris qualitatis
q̃ illa, quæ habent annexam dignitatem regalem, ut eſt ca-
ſus in d.c.1.& in 1.par. illius tex. qui dicatur Dux, Comes,
vel Marchio.& ibi no. maximè per And. de Iſer. & Iaco. de
Aluar. traditur etiam in d.c.1.de feudo Marchiæ.& in d.c.
1.de his, qui feu. dare poſſ.& in c. Imper.§. præterea Duca-
5 tus. de prohibita feudi alien. per Feder. † quanquam omnis
ille, qui præeſt congregationi alicuius uillæ, uel caſtri, & il-
lorum cognitioni, dicatur habere dignitatem, ut no. Ioan.
And. in c. cùm olim. extra de præb.& Ia. de Alua. in d.c.1.
in prin. quis dicatur Dux, Comes, uel Marchio.& Barto. in
eo.c.1.§. cæteri uerò.& glo. in auth. de conſt. quæ de digni-
tatibus.§. generaliter. non tamen dicuntur habere prædi-
ctam dignitatem regalem &c. Quartò, & ultimò præmittẽ
dum eſt, ꝙ feudum dicitur accedere contractus naturæ &
non vltimarum voluntatum, ut eſt caſus quem ad hoc põ-
derat ibi Bal. in c.1. qui ſucceſſores teneantur feudum con
firmare. verſic. Nota ꝙ in laico.& illud quòd dicitur, ꝙ in
feudo non habet locum ius accreſcendi; prout eſt de natu-
ra ꝯctus, ut in l. ſi mihi, & tibi. ff. de verb. obli. cum de natu
ra vltimarum voluntatem ſit, ꝙ habeat locum ius accreſcẽ
di. l. re coniuncti. cum ibi plenè no. per Bar. ff. de lega.3.de
quo ar. per Bal. in c.1.§.& quia vidimus. de his, qui feu. da-
re poſſ.& in ſuis concluſionib. feu. Item feudum dr̃ pactũ
nudum traditione ueſtitum, ſm Bal. in l.1. in 4. quæſt. ff. de
rerum diuiſio.& ideò dixit Bal. in ca. cæterum. extrà de iu-
6 dicijs. ꝙ † feudum æquiparatur cõtractui innominato; ſed
melius eſt dicendum, ꝙ dicitur contractus nominatus. nã
& notabiliter inquit Bar. in l. iuriſgentium.§. quinimò. ff.
de pactis. aliquando ſtatutum vel conſuetudo dant ꝯctui
non ſolùm nomen, ſed ẽt formam, & tunc dicitur contra-
ctus nominatus. Et ideò infert contractum emphyteoticũ,
eſſe contractum nominatum, in quo a lege introductum
eſt quòd fiat in ſcriptis, iuxta formam, quæ habetur in l.1.
C. de iu. emphy. Infert etiam, ꝙ feudum eſt ꝯctus nomina-
tus, in quo introductum eſt, ꝙ interueniat inueſtitura, &
iuramentum fidelitatis, ut in c.1. quid ſit inueſti. & in c.1.
de noua forma fideli.& prædictam concluſionem ſequun-
tur ibi mod.& concordat idem Bar. in rub. C. de rer. perm.
& Bal.& Ang. in l. legitima. ff. de pact. Io. de Imo. in c. quæ
in eccleſiarum. extra de conſtitutionib. & Ang. in auth. ut
ſponſa. largi. in princ. faciunt no. per Bar. in l.1. in penu. q.
C. de iure emphy. Et hoc indubitanter verum eſt qñ fit per
ſtipulationẽ; per id, quod no. per Bar. in l.2. C. de cond. ob
cauſam. Ex quib. infert, ꝙ ſicut cæteri contractus feudales
ex conuentione, & uoluntate ꝯhentium legem accipere de-
bent. l. legem. C. de pactis. l. legem. C. loca. l. contractus. &
l. ſemper ſtipulatio. ff. de regul. iur. Quorum uoluntas in
primis ex verbis contractus colligitur, ut in l. Labeo. ff. de
ſupel. lega. l. nominis, & rei.§. uerbum. ff. de uerb. ſignfi. c.2.
requiris. extra de appel.& no. Bal. in l. ad recognoſcendos.
C. de ing. man. unde ad cognoſcendum, an dicta bona dicã
7 tur conceſſa in feudum comitatus, uel non, † verba conceſ
ſionis, & inueſtitutæ ſunt diligentiſſimè ponderanda, ut in
quit no. Bal. in l. lecta. ff. ſi cer. pe. Ad quod tex. in auth. de
reſti.& ea, quæ parit, ibi, Subtiliter uerba intuentes. & in l.
fi. C. comm. utriuſque iud. ibi, Stipulationis paternæ teno.
& in ſpecie in feudis eſt caſus in c.1. in fi. de duob. fratri. a
cap. inueſt. per quem dicit ibi Bal. ꝙ tenor inueſtituræ de-
rogat omni naturæ feudorũ, & ideò eſt ualde inſpiciẽdus.
Ad idem tex. in c. pœnæ. extra de priuil. Ex quib. inferendo
ad propoſitum: Primo aſpectu dicendum videbatur, ꝙ di
cta bona, & loca primò in feudum conceſſa, cẽſerentur cõ-
ceſſa in feudum Comitatus. Hæc concluſio Primò proba-
ri vr̃ ex prooemio prædictæ primæ inueſtituræ, in quo dr̃,
ꝙ dicti nobiles de Rangonibus uoluerunt titulo, & digni
tate comitatus ſe, & ſuos illuſtrare, ut eorum nobilitas hu-
iuſmodi dignitatis ſuperaddito titulo clarior redderetur,
& maiorem gloriam conſequeretur. Ex quib. verbis cla-
rè colligi videtur, ꝙ dicti nobiles uolebant inueſtiri de ali-
quo comitatu, cum alias non poſſent titulo comitatus, &
dignitate praprié nobilitari, licèt poſſent abuſiuè ſolo titu
lo, ut in d.c. cum ibi nota. Quis dicatur Dux, Comes, uel
8 March. dictum fuit ſ. in primo euidentiali. † Verba autem
in dubio ſunt intelligenda propriè, & nõ impropriè; ut in
l.3.§. hæc uerba. ff. de negotijs geſtis. l.1.§. ſi is, qui nauẽ. ff.
de exerc. l.1.§. hoc interdicto, de ciſterna.& ibi Barto. ff. de
9 fonte. c. Rodulphus. extra de reſcrip. Et ſunt † intelligenda
ſimpliciter, non ſm quid. l. hoc legatum. ff. de lega.3.& in
potentiori ſignificatu. l.1.§. qui in perpetuum. ff. ſi ager ue
ctig. uel emphyteo. peta. Ex quib. concludi vr̃, ex prooemio
colligi prædicta bona data fuiſſe in feudũ Comitatus. ſed
10 ex † proœmio colligitur clara intentio diſponentium, ſiue
ꝯhentium circa ea, quæ poſtea ſequuntur in quacunque di-
ſpoſitione, igitur, &c. Probatur hoc per caſum notabilem
cum ibi no. per Bar. Bal.& alios, in l. fi. ff. de hæred. inſti. &
in l.1.& ibi Bar. ff. ad Maced. tradit Bar. in l. ambitioſa. ff.
de decretis ab ordi. facien.& eſt tex. in l. regula.§. licèt. uer.
initium conſtitutionis demonſtrat. ff. de iuris, & fact. igno.
Quem ad hoc allegat D. Ant. de Bu. in cle.1. de electionib.
& Bal. in l. ut liberis. C. de colla. Bar.& Bal. in l. ſi patruus.
C. cõia utriuſque iudi.& Bal. in l.1. C. de conſt.§. quib. &
Bar. in l. cùm quid. ff. ſi cer. pet. cum ſimi. Secundò proba-
11 tur, quilibet † effectus ampliatur; & reſtringitur a ſua cauſa
finali. l. cùm pater.§. dulciſſimis. ff. de leg.2. l. ſi is qui. ff. de
acqu. poſſ.& in l.2.§. fi. cum ibi notatis. ff. de dona. l. uolun-
tas. C. de fideicom. l. fi. C. de prædiis curialib. lib.10. cum ſi-
mil. ſed cauſa finalis prædictæ inueſtituræ ꝯ infeudatum,
fuit ut dicti nobiles de Rangonib. redderentur nobiliores,
ex titulo, & dignitate comitatus, igitur cenſeantur per ta-
lem infeudatum, & inueſtituram nobilitari & decorari ti-
tulo, & dignitate Comitatus. conſequentia huius rationis
patet vnà cum aſſumpto. Minor probatur ex proœmio di-
ctæ inueſtituræ ſtatim in præcedenti ratione relato, per
12 † quod proœmium oſtenditur cã finalis cuiuſlibet diſpoſi
tionis, ut eſt caſus, ubi oẽs hoc concludunt, in d. l. fin. ff. de
hæred. inſti. ubi dicit Bal. in c.2. requiris. de appellationib.
ꝙ cauſa proœmialis dicitur eſſe cauſa finalis. Ad idem tex.
in capitulo, ex multa.& ibi no. Abbas moder. extrà de uo-
to.& Bar. in l. cum hi. ff. de tranſactionibus. & Bar. in cap.
fin. de electionibus. & in capi. penultimo. extra de cleric.
coniug. faciunt notata per Angel. in leg. ſi quis cum aliter.
ff. de uerborum obligation.& per Ioan. de Imola in l. quo-
ties.§. ſed ſi cùm. ff. de hæredibus inſtituendis. cum ſi-
milibus. Tertiò prædicta concluſio confirmari uidetur
per alia uerba eiuſdem proœmii, in quibus dicitur, *ad ea
omnia, quæ ſupra narrata ſunt, uolen: ipſos de Rangonibus ſui
uoci compotes reddere.* per quæ uerba uidetur oſtendi con-
ceſſionem Illuſtriſſimi Principis præfati fuiſſe ſecun-
dùm

dùm petita per dictos nobiles de Rangonib. sed ipsi petierunt se nobilitari dignitate Comitatus, & per consequens comitatu aliquo inuestiri; vt in superiorib. ostensum est; igitur videtur concludẽdum, eos fuisse inuestitos de dictis bonis in feudum Comitatus; quia etiam verba quæ sunt in prooemio dictæ inuestituræ, videntur ostendere intentionẽ contrahentium, & præfati Illustris. Principis concedentis, & causam finalem contractus, & concessionis; prout in superioribus declaratum fuit. tradit etiam Angelus per glossam ibi, in l. prima. ff. de iudic. & Oldradus consilio 3. & Bartolus, in l. regula. ff. de iuris, & facti ignorantia. Ludouicus Romanus, in suo consilio quintodecimo, & in suo consilio nonagesimo. Confirmatur hoc fundamentum alia ratione, nam petitio dictorum nobilium de Rangonib. fuit vt notabilitarentur dignitate comitatus: & sic quod in aliquo comitatu infeudarentur, & sic fuit determinata petitio:
13 †concessio autem quantumcunque indeterminata, intelligitur facta secundùm petitionem, arg. l. si defensor. §. q interrogatus. ff. de interrog. actio. & in §. præterea. insti. de inuti. stipula. & quod per illa iura no. Bar. in l. prima. ff. ad legem Iuliam maiestatis. Et est casus in l. prima. C. de diuersis rescripti. & sic iuxta petitionem videtur facta concessio dictorum bonorum in feudum Comitatus. Quartò, & vltimò hæc pars videtur probari ratione vrgenti; nam clarum est, quòd prædicti nobiles de Rangonibus dicuntur effecti Comites, vt patet ex tenore dictæ inuestituræ, cuius verba sunt clara; & sic non est opus alia interpretatione. l. continuus. §. cum ita. ff. de verborum obligationibus. l. non aliter. & l. ille, aut ille. §. cum in verbis. ff. de lega. 3. l. si alij. ff. de vsufructu legato. Item clarum est, quòd dicta loca, & bona sunt effecta vnius comitatus, & erecta in comitatũ, & ad comitatus dignitatem, vt etiam clarè patet ex tenore dictæ inuestituræ supposita potestate præfati Illustrissimi Principis: Vnde si dicta loca sunt sublimitata, & erecta in dignitatem Comitatus, & dicti nobiles sunt effecti Comites dictorum bonorum, & locorum, vt etiam ex tenore dictæ inuestituræ clarissimè patet, indubitanter sequi videtur, quòd dicta bona dicantur data, & concessa in feudũ. nam nihil aliud videtur esse, bona dici concessa in feudum Comitatus, nisi Comitatus esset concessus in feudum, vt probatur in dicto ca. primo. quis dicatur Dux, Comes, vel Marchio. Et est hic modus syllogizandi, qui dicitur inductio, dicendo, hic est Comitatus, & est datus in feudum alicui, tanquam Comiti huius Comitatus, ergo est concessus in feudum Comitatus. Nam feuda habentia dignitatem, & Regalia, put sunt Ducatus, Marchionatus, & Comitatus, distinguuntur ab alijs feudis inferioris qualitatis, prout distinguuntur res concessæ. Nam si dicatur Comitatus, dicũtur feuda comitatus: si autem aliç res, quib. non conueniãt huiusmodi dignitates, dicuntur feuda iurisdictionis, & inferioris qualitatis, vt clarè probat tex. cum ibi no. in d. ca. quis dicatur Comes, &c. Ex quibus omnibus videtur concludi, dicta bona fuisse concessa in feudum Comitatus.

His tamen non obstantibus, contrariam opinionem veriorem existimo, si lynceis oculis tenor dictç inuestituræ inspiciatur. Quinimò quòd dicta bona non dicantur concessa in feudum comitatus: Pro cuius conclusionis demonstratione, præmitto primò vltra præmissa suprà in euidentiali-
14 bus, †quòd contractus feudi, dicitur contractus consuetudinarius, vt no. glo. in l. de quibus. ff. de legib. & omnes Doctores in præludijs feudorum; & dicitur contractus stricti iuris, & non bonæ fidei; ita concludunt Baldus, & Iacobus Aluaro. in cap. primo. de cognitione feudi. quod probant duplici ratione: Prima, quia consuetudo dicitur tacita quçdam conuentio; & ideò sicut pactum non extenditur ad aliam rem, vel personam, lege, si vnus. §. ante omnia. ff. de pact. ita consuetudo. & sic consuetudo infeudandi dicitur stricti iuris respectu, quia filia, quam parit, est stricti iuris; vt in §. actionum. insti. de actionibus. vbi glossa dicit, quòd omnes contractus, qui non connumerantur in dicto §. actionum. dicuntur esse stricti iuris. idem voluit glos. communiter approbata per Canonistas in capitulo, cùm venerabilis. extrà de exceptionibus. sed contractus feudalis non connumeratur ibi, igitur &c. Idem voluit Baldus, in capi. primo. §. 1. de controuer. inuestituræ. & ex tali contractu feudali oritur condictio; quia vbicunque cõsuetudine, vel statuto inducitur aliquis nouus contractus, tunc agitur actione, quæ nascitur ex illo contractu, secundum Bartolũ, in l. 1. ff. de condictione ex lege. Ad quod faciunt no. per Nicolaum de Neapoli in præludijs feudorum. & per Iac. Aluaro. in capi. primo. §. sed nec alia. quæ fu. prima causa
15 beneficij amittendi. Ex quibus infertur, quòd †contractus feudi est strictè interpretãdus, & uerba sunt propriè, & strictè intelligenda. Nec aliquid extrinsecum est subintelligendum. leg. quicquid astringendæ. & l. ita stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verborum obligationibus. vnde, vt dictum est suprà, inspiciendus est diligenter tenor inuestituræ, qui omni feudorum naturæ derogat; vt in dicto cap. primo. & ibi Baldus, de duobus fratribus à capi. inuesti. Quib. stantibus præmissis, in primis prædicta conclusio probatur. nam in contractib. stricti iuris quicquid est omissum, habetur pro omisso: nec aliquid in eis extrinsecum subintelligitur, vt dictum est dicto §. Chrysogonus. cum ibi no. l. si extraneus. cum ibi no. ff. de condictione ob causam. le. si cùm dotem. in princip. & leg. si verò, §. de viro. ff. solu. matrimonio. cap. susceptum. de rescriptis. Sed in casu nostro in nulla parte dictæ inuestituræ apparet quòd dicta bona sint cõcessa in feudum comitatus, si tota dicta inuestitura inspiciatur: imò potius ex verbis patet oppositum, vt statim dicetur; igitur &c. consequentia patet, cum maior: minor ostenditur. nam præfatus Illustrissimus Princeps concedit dicta bona, & loca in feudum paternum, & antiquum &c. prout ex tenore inuestituræ ostenditur, quod feudum antiquum, & paternum est diuersum, & diuersæ naturæ à feudo Comitatus, vt infrà dicam, & nihil dicit, quod concedatur in feudum Comitatus; ergo nõ possumus dicere, quòd dicantur concessa in feudum Comitatus. pro hoc facit qđ in specie dicit Andreas de Isernia in materia feudali, in præludijs feudorum, quæstione 5. vbi inter alia dicit, quòd in contractu feudi, sicut in alijs contractibus, non includitur, nisi quod est expressum: & omissum habetur pro omisso. Nec obstat, quòd prædicti nobiles de Rangonibus fuerint inuestiti de dicto Comitatu, & effecti fuerint Comites; quoniam ista stant simul, & non repugnant, quòd Comitatus sit concessus in feudum, & tamen non concedatur in feudum Comitatus: & sic quòd tale feudum non habeat propriam naturam feudi Comitatus, puta si concederetur, quòd posset diuidi, contra textum in dicto capitulo, Imperialem, §. præterea Ducatus. de prohibita feudi alienatione per Federicum. & cum alijs pactis, quæ essent contra naturam feudi Comitatus. Si ergo stant hæc simul. quòd Comitatus sit Comiti concessus in feudum, & tamen non dicatur concessus in feudum Comitatus; non est bona consequentia, Comitatus est concessus in feudum, ergo est cõcessus in feudum Comitatus: quoniam ubi expositum consequens stat cum antecedente, non est necessaria, & concludens consequentia, sicut est in casu nostro, & hinc sumpta est illa regula, quòd non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse. leg. non hoc. C. unde cognati. capi. in præsentia. extrà de probationibus.

Secundò hæc conclusio confirmatur, quoniam ubicun-
16 que† est dubietas in interpretatione verborum dubiorum alicuius contractus, semper interpretatio fit contra illum, qui fundat se in illis verbis. hoc assumptum traditur per Doctores, maximè modernos in lege, ueteribus. ff. de pactis. & in lege, stipulatio ista. §. si quis insulam. ff. de verborum obligationibus. Nam regula est, quòd vnusquisque habet probare illud, quod est fundamentum suæ intentionis. lege, non nudis. & lege, non epistolis. C. de probationibus. tradit Bartolus eleganter, & post eum moderni in lege, in illa. ff. de verborum obligationibus. tradit glossa, Cynus, & Bartolus in lege secunda. C. de iure emphyteotico. ergo ille, qui allegat prædicta bona esse

conceſſa in feudum Comitatus ad fugiendum diuiſioné,
debet hoc probare,& verba in dubio contra eum interpre
tantur. facit quod in ſimili habetur in capitulo, defuncto.
ſi de feudo defuncti controuerſia fuerit. & quod habetur
in capitulo primo. extrà de controuerſia inueſtituræ, &
quod ibi per Baldum. Tertiò hæc concluſio probatur,
nam (vt dictum eſt) tenor inueſtituræ derogat omni natu
ræ feudorum, vt in dicto capitulo, de duobus fratribus à
capitaneo inueſtitis.& probatur in capitulo primo. & ibi
notat. de feudo non habente propriam naturam.& ſic na-
tura feudi conuentione alteratur. & probatur in capitulo
primo.§.nulla.per quos fiat inueſtitura.& in capitulo pri-
mo.§.feudum.de cap.qui curiam vendidit.vnde Baldus in
præludijs feudorum.in quarta diuiſione, ſemper dicit re-
currendum eſſe ad inueſtituram, vt in capitulo, ſi duo.de
ſucceſſi.tranſuerſalium.facit quod dicit Hoſtiēſis in ſum-
ma.eodem titulo.ubi dicitur, quòd feudum non eſt con-
tractus emphyteoticus, ſed contractus de per ſe, ex conuen
tione proueniens,& per Imperatores approbatus. ſed ex te
nore,& verbis inueſtituræ apparet non eſſe conceſſa dicta
bona in feudum Comitatus; igitur conſequentia patet cū
prima parte aſſumpta.minor probatur per illa verba inue-
ſtituræ, dum in ea dicitur, *de uno in alium ſuccedendo &c.*
per quæ apparet, ꝙ in dicto feudo frater ſuccedat fratri; er-
go non dicitur feudum Comitatus. quia licèt natura alio-
rum feudorum ſit, quòd frater ſuccedit fratri. vt in ca. vni-
co.de ſucceſſione feudi.in capitulo, ſi capitanei. de feudo
Marchiæ, & Ducatus.tamen non eſt de natura feudi, uel
17 quod habeat annexam regularem dignitatem: vt † ſunt
feuda Ducatus, Marchionatus,& Comitatus, quòd frater
ſuccedat fratri, imò feudum reuertitur ad dominum; ut
eſt caſus, & ibi notatur, in capitulo, primo. de feudo Mar
chiæ, & Ducatus. tenet dominus Iacobus de Ardizotis,
ſummus Doctor, in ſua ſumma feudorum.in capitulo, ge-
nera feudorum ſunt quatuor. licèt hodie ſit vſurpatum,
quòd talia feuda dignitatum Regalium tranſeant ad filios,
vt in capitulo, vnico.in fine,& ibi no. de alienatione feudi.
Quartò confirmatur; nam dubiorum actuum ex ſignis
fit diſcretio; vnde teſtamentum recognoſcitur à codicil-
lo per hæredis inſtitutionem.l.non codicillum. C.de teſta
18 mentis. & ſic in ſimilibus. Talia † enim ſunt ſubiecta,
qualia prædicata demonſtrant; lege, qui vinum. & ibi do-
minus Iacobus de Are.ff.de vino, tritico, & oleo legato. &
in lege, tertia.& ibi Bartolus.ff.de fundo inſtructo. & le-
ge, prima.§.ſi quis ſub conditione. ff.ut lega. nomine ca-
ueatur.& eſt caſus in capitulo, inter dilectos.§. cæterum.
extrà de fide inſtrumentorum.ſed ex ſignis,& his, quæ po-
nuntur in dicta inueſtitura, oſtenditur quòd non ſint da-
ta prædicta bona in feudum Comitatus, licèt ſint erecta
in comitatum. igitur &c. Quòd autem appareat, oſten-
ditur per illud, quod dictum eſt in præcedenti ratione,
quod etiam oſtenditur ex alio. Nam prædicta inueſtitu-
ra fuit facta pro ipſis nobilibus inueſtitis, & eorum filijs
maſculis, & deſcendentibus; ſed de natura feudi Comi-
tatus non eſt, quòd tranſmittatur, ſed quòd reuertatur ad
dominum, vt in dicto capitulo primo de feudo Marchiæ.
licèt de conſuetudine vſurpatum ſit (vt dictum eſt) quòd
tranſeat ad filios: vt in dicto capitulo primo. in fine, de
alienatione feud. non autem quòd vltra filios extendatur,
vt notat gloſſ. in capitulo primo.§. & quia.in gloſſ. ſecun-
da, de his, qui feudum dare poſſunt. quam approbat Ia-
cobus de Belui. in dicto capitulo primo. in fine, de feud.
aliena.& Bald.in capitulo primo.de feudo Marchiæ.& ra-
tio eſt ſecundum Baldum, quia omnia iſta feuda dignita-
tum, ſunt publica, ex regali munificentia prouenientia,
vt in authenti.de exhibendis reis.§.obtinet. & ideò facilius
& citius reuertuntur ad ius primæuum, argumen.l.filiam.
ff.de liberis, & poſthumis.imò habentur, ac ſi nunquàm
fuiſſent ſeparata.argumen.leg.Lucius. in princip. ff. de le-
gatis ſecundò. prout latius proſequitur Bald. in dicto ca-
pitulo primo. de feudo Marchiæ. licèt de natura ſit alio-
rum feudorum, extendi vltra, ut in capitulo primo, de
ſucceſſione feudi.vbi Baldus, in §. penultimo notabilite.
19 dicit per illum textum, quod † feudum paternum dicitur
propriè uſque ad quartum gradum, ab illo autem ſuprà,
dicitur antiquum; & ideo dicit, quod ubicunque con-
ceſſio fit in feudum antiquum, extenditur vltra quartum.
Et ideo ad tollendam omnem dubitationem, in feudis ap
ponuntur hæc verba, *In feudum paternum, & antiquum.*
Quæ verba etiam fuerunt appoſita in terminis noſtris. per
quę oſtenditur dictum feudum debere extendi etiam vltra
quartum gradum, quod eſt contra naturam feudi Comita-
tus: vt in dict. capitulo primo.cum ibi nota.de feudo Mar
chiæ. & ſuprà dictum eſt. Quintò probatur, quoniam
20 † licèt pactum aliquod apponatur contra naturam feudi,
non facit feudum non dici feudum, vt eſt caſus in c.1.de
feudo non habente propriam naturam feudi. & ibi notat
Bald.& tradit Bald. in proœmio feudorum.ad hoc textus,
in capitulo, primo.de ſucceſſione feudi. & probatur in ca.
primo. de lege Corrad.tradit etiam Bal.in l.1.in 18. quæ-
ſtio.& tradit notabiliter Andræas de Iſernia. in ca. primo.
quibus modis feudum amittatur.facit textus in ca.primo.
§.nulla.& quod ibi per Baldum, per quos fiat inueſtitu.&
in rubric.ff.de rer.diuiſion.vbi notabiliter ad propoſitum
loquitur, tamen pacta,& conuentiones in feudis appoſita,
faciunt dignoſci unum feudum ab alio: nam ſi opponitur,
quod extendatur uſque ad quartum, cognoſcitur feudum
eſſe paternum, ſi vltrà, quod eſt antiquum; vt ſuprà dictū
eſt. Probatur hoc per omnes diuiſiones feudorum, quas
tradunt Iacobus de Belui.& Iacob. Aluaroti,& alij in prę
ludijs feudorum. Et ideò dicimus, quòd ad cognitionem
feudi debemus ad tenorē inueſtiturę recurrere; vt inquit
Bald.in præludijs,& ſuprà dictum eſt: ſed pacta, de qui-
bus ſuprà, ſunt contra ſubſtantiam feudi Comitatus, ſci-
licet quòd tranſeat de fratre in fratrem, & ad deſcenden-
tes vltra filios; vt in dicto cap. 1. de feudo Marchiæ. ergo
tale pactum facit tranſire prædictum contractum in aliā
ſpeciem; nam iſta eſt regula, ꝙ vbicunque pactum appo-
nitur contra ſubſtantiam alicuius actus, ſi non poteſt ſal-
uari in ea ſpecie, tranſit ad alium actum; dummodò ver-
borum ſignific. hoc patiatur, aliàs ſecus. hoc poobatur ex
duobus iuribus ſimul iunctis, ſcilicet ex l. cum precario.
ff.de precario.& ex l.vbi ita donatur.ff.de donatio. cauſa
mortis.vbi hoc declarat Bar. Cùm ergo in dicto comita-
tu dato in feudum ſint appoſita pacta, quæ ſunt cōtra ſub
ſtantiam feudi Comitatus, faciunt dictum feudum cenſe-
ri aliud feudum quàm Comitatus. Sextò corroboratur di
cta concluſio per illa verba inueſtituræ, *ita quòd præſens
inueſtitura,& ipſum feudum naturam ſequantur,& formā
accipiant antiqui,& paterni feudi, in omnibus, et per oīa etc.*
per quæ verba clariſſimè oſtenditur quod non voluerunt
partes contrahentes, dicta bona eſſe conceſſa in feudum
Comitatus, ſed in feudum antiquum,& paternum, quod
eſt diuerſæ ſpeciei à feudo Comitatus, ut ſupra oſtenſum
eſt.& probatur in c.1. de gradib. ſucceſ. iuncto d.c.1. de feu
do Marchiæ. vnde cùm verba dictæ inueſtituræ ſint clara,
non videtur opus alia interpretatione. l.ſi alij. ff. de vſufr.
leg. in incertis enim, non certis locus eſt coniecturis. l. cō
tinuus.§.illud.ff.de verb.obli.cum vulgarib. vndeà teno
re dictæ inueſtituræ non debemus recedere, iux. no. ſuprà
in euidentialib. & prædicta vera maximè probantur per
21 illa verba, † *in omnibus & per omnia &c.* quæ includunt
vniuerſaliter oēm naturā paterni,& antiqui feudi.l.à pro-
curatore.C.manda.l.omnes.C.ſine cenſu, vel reliq. c.ſoli
tæ.de maior.& obedi. Ad hoc bene faciunt no. per Guli.
Bal.& Doct.in l.omnia priuilegio.C.de Epiſc.& cler. & p
moder. vbi hoc plene poſui in l.1.ff.de leg.1. Vltimò præ
dicta concluſio confirmatur ratione concludenti. Loca,
& caſtra in caſu noſtro fuerunt conceſſa trib. perſonis, &
per conſequens vnicuique pro virili. l.reos.§.cum in tali
bus.ff.de duob.reis.& in l.1.C.ſi plures una ſenten. cum
vtrobique not. ſi ergo fuerunt pluribus conceſſa à princi-
pio feu. ergo non poſſunt dici conceſſa dicta bona in feu-
dum Comitatus. Aſſumptum patet per inueſtituram, cō-
ſequentia

sequentia ostenditur per ea, quæ ponit notabiliter Iaco. Aluaroti. in capit.vnico.§. finali. de feud. alien. vbi dicit, 22 quòd † à principio pluribus non potest dari vna & eadem dignitas: quia esset monstrosum duo capita esse in eodem corpore; vt not.in l.1.C.de metropoli Beryth.lib.11.& in c.quoniam.extrà de offic.ordin.& ideò est secundùm eum, quòd duo insolidum habere non possunt. l. si vt certo. §. si duobus vehiculum.ff. commo. & licèt in talibus feudis hodie detur successio quò ast filios,& sic dignitas deueniat in plures hæredes, tales hæredes habentur loco vnius, & pro vno reputantur, cùm succedant in loco vnius: vt in l. cui fundus.ff.de conditio. & demonstr.& not. gloss. optima in specie in cap.cùm omnes.si de feud.fuer.controuer. & ideo dicit quòd textus in capi. Imperialem. §. Præterea Ducatus. dum loquitur de consortibus, loquitur de hæredibus, qui successerunt in locum vnius. Licet Andr.de Iser. contrarium videatur sentire in d.§.præterea Ducatus. quem ibi refert præfatus Iac. Aluar. non tamen meminit de dictis per eum in dicto cap.1.in fi.de feudi. alie. vbi videtur melius loqui. cùm ergo in casu nostro prædicta loca fuerint à principio in feudum pluribus data, non possunt censeri data in feudum Comitatus, & dignitatis; per prædicta. Ex quibus concluditur, quòd licet in casu nostro Comitatus fuerit Comiti in feudum datus,non sequitur quòd fuerit datus in feudum Comitatus & dignitatis. per quæ cuilibet rectè intuenti patet responsio ad iura & rationes in contrarium allegatas. & hæc quò ad primam dubitationem. Circa secundam dubitatioonem, etiam videbatur prima facie dicendum, quòd si ponamus dicta bona esse concessa in feudam Comitatus, quòd non possint aliquo modo diuidi. Hæc conclusio probatur primò lege, secundò rationibus, tertiò authoritatibus nostrorum Doctorum. Primò de hac quæstione videtur casus in capitulo Imperialem. §. Ducatus, vbi textus formaliter dicit, Præterea Ducatus, Marchio, Comitatus, de cæterò non diuidantur, &c. per quem textum apertè patet, quòd feudum Comitatus non potest diuidi. Vnde cùm videatur esse casus l.nulla videtur esse dubitatio.l. quod Labeo.ff.ad Carbonianũ.l.ancillæ. C. de furtis.ad quod accedat 23 illud,† ꝙ in materia feudali, vbi reperitur consuetudo expressa, non est recurrendum ad argumenta, vt est casus & ibi hoc notant Docto.in cap.primo,de feud. cogni. Secundò hæc conclusio probatur rationibus,& illa ratio potissima assignatur in istis feudis dignitatum, ne per diuisionem diminuantur, & ad destructionem deducantur; vt not.gloss.in capitu.licèt.extrà de voto. & ibi dicit Ioannes Andr.in nouella. ꝙ ideò Ducatus, Marchionatus, & Comitatus non diuiduntur in honorem,& fauorem Imperij, ad hoc vt Principatus sub integro perseuerent, argumen.l. nõ in plures.ff.de exercito.& cap. ex literis. extrà de pignoribus 24 tib.& capitulo maioribus,de præbendis.†virtus enim vnita,fortior est seipsa dispensa; vt ait Philosophus;vnde veritas inquit.Omne regnũ in se diuisum desolabitur, &c. vnde inquit Aristoteles 12.Metaphysicæ,entia nolũt malè disponi,nec bonum pluralitas principium, vnus ergo Princeps.refert Bal.in dicto §.præterea Ducatus.Item vnum regnum non capit duos;vt inquit Tullius. & probatur in l. si.ff.de rerum diuisio. facit textus in cap.in apib. 7. quæst. 1.& possent pro hac parte plures rationes adduci, quæ cõcludunt in quolibet feu. & adducentur in sequẽti dubitatione.Tertiò confirmatur authoritatibus,nam simpliciter quod tale feudum nõ possit diuidi,tenet Iacob.de Ardizonis in summa sua feudorum.in rubr. vtrum feu. diuidi possit.ita etiam tenet Specul.in titu.de feu.§. quoniam 33. & Ioan.Andr.& alij in dicto capitu. licet. de voto. & Iacob. de Belui. Bald. And.de Isern. & omnes in dicto §. præte-25 reà † Ducatus. & est communis omnium opinio, quòd talia feuda diuidi non possint, per illum textum, in dicto §.prætereà Ducatus. His tamen non obstantibus, contrarium puto verius in terminis nostris, quòd imò dicta bona,loca, & castra data in feudum (vt suprà) possunt diuidi. nam feudum regulariter dicitur esse diuisibile, vt in capitu. omnes filij. si de feudo fuerit controuer. & in sequenti dubitatione dicetur latius.solùm hoc est expressum in feudis Ducatus, Comitatus,& Marchionatus, in dicto §. præterea Ducatus. ad quem textum respondeo multis modis, per quas responsiones patebit responsio ad rationes, & authoritates, quæ sunt superillo textu fundatæ. Primò quod dispositioni illius textus, est derogatum per generalem consuetudinem, quæ est in Italia, quòd feuda diuidantur: istud decidit singulariter Ioannes Andræas in additionibus Speculat.in rubri. de feudis, versicu. non omittam: vbi dicit, quòd in Italia, & certis partibus Alemaniæ, & certarum prouinciarum, dignitates, præter regales, diuiduntur, scilicet Ducatus,Marchionatus,Comitatus, & his similes, contra prædictam legem Federici. Nec seruatur ius primogenituræ,sed æqualibus portionibus diuidunt feuda, sicut allodia. & defenditur hæc consuetudo secundùm eum, quia Imperatoribus scientibus fuit introducta, quæ scientia necessaria fuit ad introducendam consuetudinem legi ipsius contrariam; vt in l.de quibus.ff.de legibus. Pro qua conclusione adducit textus, in l.si in emptione.§.omnium. ff. de contrahenda emptione. & in l.munerum.§.mixta. ff.de muneribus, & honoribus. & in l.prima.in fine,de aqua pluui.arcenda.& in lege, hoc iure.§.ductus aquæ.ff.de aqua quotidiana & æstiua.& pro-26 batur valor dictæ consuetudinis,† quia,ea,quæ sunt quęsibilia per priuilegium, possunt quæri,& induci per consuetudinem; vt not. Innocentius in capitulo, nouit. extrà de iudic. & Oldrad. in suo consil. 46. etiam si solus Princeps possit concedere.l.fina. C.noua vectig.& no. Cy.in l. non quidam.eo.titu. & not. in capitu. super quibusdam. extra de verbo. significa. sed talis diuisio potest à Principe permitti, vt concludunt Andr. de Iser. & Iacob. Aluaroti in dicto §. prætereà Ducatus. & idem Ia.in cap. 1. & in fin. de feud.alien.Igitur potest consuetudo induci. & hoc etiam probatur in dicto §.prætereà.in verbo, de cæterò qui iurauerit. quòd antea poterant diuidi, secundùm Iac. de Aluaro. per text. in dicto cap. omnes.si de feu.fue. contro. ergo sic illa conclusio per contrarium fuit sublata, ita & dispositio, dicto §. prætereà Ducatus. est postea sublata per contrariam consuetudinem. & quòd etiam non seruetur de consuetudine, dicit Ioan. And. post Hostien.in dicto capit. tenet. extrà de voto. Idem etiam dicit And.de Iser.in dicto §.prætereà Ducatus. vbi dicit, quòd 27 † dicta consuetudo quòd huiusmodi feuda diuidantur, maximè seruatur in partibus Lombardiæ:idem etiam dicit in dicto capit. omnes filij. & prædictam decisionem Ioan. And. refert & sequitur Cardi.Florenti. in dicto c. licèt. de voto. Quòd talis consuetudo valeat, concludit in specie Bart.in dicto c.prætereà Ducatus.& sequitur Iaco. de Alua.tenet etiam Bal.in l.de quibus.in fi. ff. de leg. pro hoc facit in simili quod not. Bal.in ca.1. de feud.Marchiæ 28 Ducatus, &c. vbi dicit, quòd † in regalibus quantùm ad successionem feudi, semper seruanda est consuetudo. allegat textum in dicto c.1.de feud.alienat. in fin. quod dicit fixum cordi tenendum quia frequens est mors Regum, & Dominorũ. ad quod facit quod pulchrè ponit Bar. in suo consil. 27. quod incipit, Ex facto proponitur. nec omitto ꝙ eleganter ad propositum voluit Bar. in d.l. de quib. 29 in repeti.in 3.col. † ꝙ statur assertioni Doctorũ dicentiũ, aliquid de cõsuetudine seruari, nisi cõtrarium probetur. & hoc solũ fundamentum sufficeret ad victoriam, per quod aliàs in simili casu consuluit genitor meus & subscripserũt se plures insignes Doct. Secundò principaliter respondetur,quod quãquàm talia feuda sui natura dicantur indiuisibilia quò ad iurisdictionem, & dignitatem, tamen quò ad administrationem,& exercitium iurisdictionis possunt diuidi, scilicet vt vnus vnam administrationem habeat vno anno, alius alio anno, & sic dominentur alternis vicibus: vel quod vnus habeat administrationem in vno loco,alius in alio; ita concludit Bart. per illum textum, in l. tutores.in fin.ff.de admi.tuto.in feudo Comitatus in specie. & ita limitat in text. in d. §. prætereà Ducatus. Idem etiam voluit Ange.in l.3.§.ex his.ff. de verb.obli. arg.l. Lucius. in fi.ff.de aqua quotidia.& æstiua. facit optimè quod not.

gl. in c. licet. 6. q. 3. quam allegat Abbas modernus in c. fin.
extrà de re iudi. & hanc opinionem approbāt Bal. & Iaco.
Aluaro. in dicto c. Imperialem. §. præterea Ducatus. Vnde
attenta iſta opinione poſſent dicti feudatarij diuidere di-
cta loca quò ad adminiſtrationem, prout ſuprà dictum eſt.
30 Tertiò reſpondetur prout etiam in puncto dicitur, † quòd
licèt talia feuda eſſent indiuiſibilia, tamen poſſunt per iu-
dicem vni ſoli inſolidum aſſignari in iudicio diuiſorio, &
hoc caſu tenet diuiſio, quia non dicitur diuidi feudum Co
mitatus, & ſcindi in partes, ex quo vni integrum adiudica-
tur: ita decidit in terminis Bald. in dicto c. Imperialem. §.
præterea Ducatus. allagat ad hoc tex. in l. & puto. §. 1. ff. fa-
mil. erciſc. & in l. ſi quis putans. §. penulti. & gloſſ. in l. ſi fa
miliæ. C. famil. erciſ. vbi hoc tenet Bald. & quod ibi not.
hoc idem voluit Bald. in l. 1. ff. de rer. diui. in 9. q. Præte-
rea hoc probatur, nam ſicut non poſſunt vaſalli inter ſe
diuidere huiuſmodi feuda, & ita plures domini feudi non
31 poſſunt diuidere, quia non cogitur vaſallus pro † vno feu
do plures dominos habere, maximè in Ducatibus, & Mar
chionatibus, vt eſt tex. in d. c. Imperialem. §. præterea Du-
catus. & ibi not. tradit Spec. in tit. de feu. §. quoniam. ver.
19. & tamen Ioan. And. ſuper dicto verſi. in addit. Spec. re
ferendo Hoſtien. in ſumma in titu. de feu. dicit hoc ve-
rum, niſi in diuiſione feudum peruenerit ad vnum ipſo-
rum, vel aliter inter eos conuenerit, vt vnus habeat. alle-
gat l. 2. §. final. & l. planè. & dict. l. & puto. §. 1. ff. famil. er-
ciſc. & l. communi diuidundo. §. 1. ff. communi diuidun.
ergo ſi fieri poteſt quòd non ſtent in communione, vni
feudum eſt aſſignandum, ſequendo hanc viam. Quartò
reſpondetur quòd dictus §. præterea Ducatus. procedit
quando conceditur feudum Comitatus vnius iuriſdictio-
nis, ſecus ſi plura loca, & caſtra concedantur in feudum
Comitatus, quæ habeant ſeparatam iuriſdictionem; quia
in illis cadit diuiſio; ita militando illum textum in dicto §.
præterea Ducatus. conſuluerunt Docto. magnæ authorita-
tis, ſcilicet do. Franc. de Rampo. & do. Gaſpar. de Calderi-
nis. & habeo eorū conſilium inter conſilia Gaſparis de Cal
derinis. in conſi. 3. quod incipit, In Chriſti nomine amen
&c. In quæſtione teſtamenti, ſeu diuiſionis bonorum feu-
dalium, &c. vnde ſi dicta caſtra, & loca habent diſtinctas
iuriſdictiones, & ſeparatas, poſſunt diuidi diuidendo vnā
iuriſdictionem ab alia, non autem diuidendo vnam iu-
riſdictionem in partes. Quintò reſpondetur quod d. §. prę-
terea Ducatus. procedit quando feudum Comitatus eſt pe
nès vnum, & deuenit ad plures hæredes, qui repræſen-
tant perſonam vnius; quia tales non poſſunt inter ſe diui-
dere; vt etiam habetur in c. ſi hæredes. extrà de teſtamen. ſe
cus quando feudum Comitatus concederetur pluribus à
principio, quia tunc vel habemus dicere, concedentem no
luiſſe concedere in feudum Comitatus, quia illud videtur
impoſſibile (vt dictum fuit ſuprà in præcedenti dubitatio-
ne in vltimo fundamento, ſecundùm Iacob. Aluaroti in di
cto c. 1. in fi. de feud. aliena.) aliàs habemus dicere princi-
pem voluiſſe imponere naturam diuiſibilem, concedendo
pluribus ſimpliciter, quo caſu vnicuiq; pro virili videtur
conceſſiſſe, vt in dicta l. reos. §. cùm in tabulis. & in l. 1. C.
ſi plures vna ſenten. Nulli autem dubium eſt dominum
poſſe concedere, diuiſionem fieri poſſe etiam de feudo Co-
mitatus, vt concludunt Andr. de Iſer. & alij in dicto §. prę-
terea Ducatus, & ſuprà plenè dictum fuit. Et ſic dicendum
eſſet diuiſionem fieri poſſe ex mente, & conuentione con-
cedentis, quæ maximè attendenda eſt, vt S. in euidentiali-
bus. Sextò ꝙ ille textus in terminis noſtris non procedit:
nam eſt aduertendum quòd dicta loca, & caſtra ſunt in Dū
catu Mutinæ: vt ex tenore inueſtituræ deprehenditur; qui
quidem Ducatus in qualibet ſui parte cenſebatur indiui-
duus, vt in dicto §. præterea Ducatus. & tamen dictum Du
catum diuiſit dictus Illuſtriſſimus Princeps, concedendo
partem in Comitatum; & ſic quantuncunque Ducatus eſ-
ſet indiuiſibilis, fuit effectus diuiſibilis, & fuit diuiſus con
cedendo partem in Comitatum illis nobilibus de Rango
23 nibus; ergo videtur ꝙ dicta † loca ſemel effecta diuiſibi-
lia, durent in perſona cuiuſq; diuiſibilia: ſicut in ſimili dici
mus, quòd res quæ alienari non poterat, ſemel effecta a-
lienabilis, durat in perpetuum alienabilis, vt in l. pater. §.
quindecim. cum ibi not. ff. de not. ff. de legatis 3. Idem vi-
mus in ſimili quòd licèt cauſa nō ſit delegabilis, puta quia
ſit cauſa meri vel mixti imperij; vt in l. 1. in princ. cum ibi
notatis. ff. de officio eius. tamen ſi Princeps ſemel delegat,
dicitur naturam ſuam mutare, & efficitur in perpetuū de-
legabilis; ita concludit Bart. in dicto §. quindecim. & idem
tenent Gui. & Barto. in dicta l. 1. ff. de officio eius. & vide-
tur caſus in l. 1. C. qui pro ſua iuriſdict. vbi hoc tenent
gloſſ. Bar. Bal. Angel. & Bal. in l. 2. C. de pœna iudi. & Imo.
in c. fi. extrà de officio deleg. ſicut etiam dicimus, quod a-
ctio, quæ ſui natura non tranſit ad hæredes, ſi ſemel effici-
tur tranſitoria, in perpetuum tranſit in quoſlibet hæredes;
vt eſt caſus fina. & ibi not. in l. videamus. ff. quod met. cau-
ſa. videtur enim Princeps voluiſſe dicta bona diuidi poſſe,
ex quo pluribus conceſſit, & ex quo diuiſit Ducatum Mu-
33 tinæ. Septimò reſpondetur præſupponendo, quòd † feu-
dum paternum, & antiquum, quod iure hæreditario tranſ
mittitur ad hæredes, filios, & deſcendentes in infinitum, vt
in cap. 1. de feudi ſucceſſio. quòd & ſic feudum paternum,
& antiquum videtur eſſe diuiſibile; vt in c. omnes. ſi de
feu. fue. controuer. nam dicit Bal. in d. §. præterea Ducatus.
quod iſtæ dignitates regales de iure non tranſmittuntur, &
ſic infert quòd non diuiduntur, licet dicat talem conſe-
quentiam non valere, per l. communi diuidundo. ff. com-
muni diui. Patet ergo quòd feudum paternum, & anti-
quum, quod tranſmittitur, eſt diuiſibile: cùm alia feuda
præter illa dignitatum, dicantur tranſmiſſibilia, ita & de
quo quærimus; quoniam ex tenore inueſtituræ datur in-
telligi, quòd feudum de quo quærimus, in omnibus, &
per omnia fuit æquiparatum paterno, & antiquo feudo.
34 Regula autem eſt, quòd † virtus termini ad quem fit æ-
quiparatio, transfunditur in terminum æquiparatum, iſta
eſt theorica Iaco. de Are. & Bartoli in l. 1. ff. de legatis 1. Et
maximè propter illa uerba, *in omnibus, & per omnia* per
nota. per Gul. & Bal. in l. omnia priuilegia. C. de Epiſco. &
cleriç. & pro illa doctrina Bart. aliàs allegabam textum in
l. illud. ff. de donatio. cauſa mortis. & in l. 1. §. 1. ſi quid in
fraūd. patro. & Inſtit. de donatio. §. eſt & aliud. & gloſſ. quę
hoc dicit, in c. 1. extrà, ne ſede vacan. Octauò reſpondetur
præſupponendo, quod regulariter feudum dicitur diui-
35 ſibile; vt in dicto cap. omnes. & † ſic diſpoſitio d. §. præ-
terea. eſt exorbitans nedum à regulis iuris communis (de
qua in l. in hoc iudicium. §. ſi conueniat. ff. communi diui
& in l. fi. C. communi.) ſed etiam à regulis conſuetudinum
feudorum. Ergo dictus §. eſt ſtrictè interpretandus, & re-
ducendus, inquantum poſſibile eſt, ad communes regulas,
argu. l. ſi ſerui veſtri. de noxali. cum ibi nota. & eius, quod
habetur in l. fin. §. im computatione. C. de iure deliber. ex
quo præſuppoſito ſumitur aſſumptum, quod dictus §.
præterea Ducatus. eſt intelligēdus in bonis, & rebus con-
ceſſis propriè in feudum Comitatus. arg. l. quicquid aſtrin
gendæ. ff. de verbo. obligat. & l. 3. §. hæc verba. ff. de nego.
geſt. cum vulgar. ſed in caſu noſtro non ſumus in reb. pro-
priè datis in feudū Comitatus, vt ex plurimis oſtēſum fuit
in præcedenti dubitatione, igitur &c. licèt enim aliquo re-
ſpectu poſſet dici feudū Comitatus, nō tamē pōt dici ſim-
pliciter feudum Comitatus, ſed ſecundum quid: verba au-
tem debēt intelligi ſimpliciter, & non ſecundū quid. l. hoc
legatū. ff. de legatis 3. & in l. Titiæ textores. & ibi Bald. & a-
lij. ff. de lega. primò. & debent intelligi in potentiori ſignifi
catu. l. 1. §. qui in perpetuū. ff. ſi ager vectiga. vel emphyteo-
ta. ergo diſpoſitio d. §. debet intelligi in feudo comitatus
ſimpliciter, & nō ſecundum quid, & ſic non vendicant ſi-
bi locum in terminis noſtris. & maximè hoc verum arbitra
rer, ſi prædictis locis, & caſtris non conueniret talis regalis
dignitas, ſed ex priuilegio eſſent erecta, adeò quòd non re-
ſultaret incommoditas præfato Illuſtriſſimo Principi ex
eorum diuiſione, quia non propriè eſſet Comitatus, nec ta
lis, de quo loquitur dict. §. præterea. attenta ratione ibi aſ-
ſignata, qua ceſſante, deberet ceſſare diſpoſitio, l. adigere.
§. quamuis. ff. de iure patro. c. cùm ceſſante. extrà de appel.
&

& statim latiùs dicetur. Nonò respondetur præsupponẽdo rationem illius textus suprà in cõtrarium allegatam. Item præsupponendo, ꝙ sicut licet arguere à ratione expressa in l. vt in l. milites agrum. ff. de re milit. & in l. his solis. C. de reuoc. donat. & per Bal. post. Pet. & Cyn. in l. non dubium. C. de legi. ita etiam licet arguere à coniecturata ratione; vt per Bal. in l. maximum vitium. C. de lib. præter. & in l. quã uis. C. de fideicom. & sequitur Pau. de Cast. & Cuma. in l. si verò. §. de uiro. ff. sol. matrimonio. Ita ecõtrario, sicut licet arguere à ratione legis expressa cessante, vt in d. §. quãuis. ita licet arguere à ratione tacita cessante; quia quod operatur propositum in proposito, operatur oppositũ in opposito. l. si ut proponi. C. de nupt. l. si ex toto. in prin. ff. de leg. 1. rectum enim sui iudex est, & obliqui, vt inquit Aristoteles 1. Topicorum. Quo præmisso stante, arguitur sic, ratio finalis suprà assignata d. §. præterea Ducatus. cessat in casu nostro, igitur non habet locum in terminis nostris. consequentia not. per præsuppositum, & probatur per textum cum ibi plenè nota. per Barrol. in l. 2. §. fina. ff. de donationib. Assumptum probo, nam omnis ratio assignata quare tale feudum non possit diuidi, tendit ad conseruationem dignitatis concessæ respectu superioris. Sed stante in diuisione, & discordia, & scandalis eminentibus, sequitur contrarius effectus, quia potius feudum dissipatur, iuxta illud

36 Sallustij, † Concordia paruæ res crescunt, discordia maximę dilabuntur. & iuxta illud Christi, Omne regnum in se diuisum dosolabitur, & domus suprà domũ cadet: sicut enim vnio constructionem parit, ita ex opposito discordia parit dissipationem, & destructionem. Si ergo adest discordia, & imminet scandalum, per quæ apparet quòd nõ diuisio operabitur distructionẽ, ergo eorũ diuisio operabitur

37 conseruationem: natura † enim contrariorum est, ut mutuò se expellant; vt secundo Metaphysicæ testatur Aristo, & probatur in l. vbi repugnantia. ff. de reg. iur. & in l. 1. C. de furt. & ideò entia, quæ nolunt malè disponi, propter ea unionem desiderãt, vbi autem mala sequeretur dispositio,

38 † unio desiderari non debet, sed potiùs diuisio, perfectior enim tunc dicitur diuisio, quàm vnio, ex quo diuisio inducit magis conseruatioonem, quàm vnio. & sic perfectiores operationes; vt scribitur septimo Metaphysicæ: redditur enim effectus similis suæ causæ. l. 1. C. de ordine iudiciorum. & l. 2. C. de ordine cognitio. & in cap. 2. eodem titu.

39 Prætereà † omnia, quæ tendunt ad finem, iudicantur secundum fin. l. omnino. ff. de sponsal. cuncta enim secundùm finẽ moderari apparet; vt scribit etiam Philosophus in 2. de anima, & probat apertè in 1. Ethicorum: finis autẽ est conseruatio, cùm naturalis appetitus omnium rerum sit ad sui conseruationem; vt in 1. de Physico auditu scribit Aristot. dum dicit, Omne enim ens appetit semper manere: Vnde finis cuiuslibet Principis, ac Reipublicæ est, vt bene omnes beateq; uiuant, quorum causam gerunt, fruanturq; libertate, tranquilla pace, atque naturali amicabilitate, ut primo Politicorum scribit Arist. hoc autem esse non potest si cõplicata dominia fuerint diffidentia, & maximè si scandalũ immineat, cum trãquillitati, & paci opponatur discordia, vt plenè probat Sanctus Thomas in 2. 2. q. 37. in prin. vnde non est censendum leges prohibere diuisionẽ,

40 quando ex tali diuisione sequeretur scandalum: † cùm leges prouideant in omnibus, rationem omnium vtilitatẽ coniectantes; ut 5. Ethicorum probat Aristo. & probatur in l. nam & Demosthenes. ff. de legib. vbi autẽ non adest vtilitas, sed potiùs oppositum, non est censendum leges pro uidisse. & ideò præfatus Illustrissimus Princeps. qui semper omni cura, & diligentia ad finẽ cõseruationis sui dominij fuit intẽtus, debet ad consentiendũ huic diuisioni induci, quo cõsentiẽte omnis cessabit dubitatio, supposita eius potestate, quã amplissimam esse arguunt inuestiturę transmissæ; & sic eo volẽte iuridicè fieri, & scandalis obuiabitur. Decimò, & ultimò respondetur. Nã & si aliàs non esset licitũ, tamen ratione ortæ discordiæ, & scandali imminentis euitandi debet hoc licere; quod probatur, supposito quòd vbi consuetudo feudi non loquitur, recurrimus ad ius commune, casus est ibi notabi. in c. 1. de cognit. feudi. ergo text. in §. prætereà Ducatus. nihil dicit, quando scandalũ immineret, & maxima discordia. vel debemus dicere illum text. hoc casu non loqui tanquàm diuerso, & sic nos remanere in dispositione iuris communis; vel legem feudi tanquàm particularem recipere interpretationem à iure communi, tanquam à lege generali, sicut in statutis dicimus, arg. eius ꝙ habetur in l. nam & posteriores. ff. de legi. & per Bar. in l. omnes populi. in 6. q. plerique etiam dicunt in d. c. 1. de feud. cognitio. ꝙ sicut in statutis, ita in cõsuetudinibus feudorũ licet arguere. stante ergo prohibitione diuisionis per pactum de iure communi ad certum tempus, quo casu validum est, vt in dicta. l. in hoc iudicium. §. si conueniat. ff. ff. communi diui. tamen fieri potest diuisio propter ortam discordiam, imò fortiùs, si tamen validum est argumentũ de pacto ad statutũ: vt traditur in rubrica. C. de decret. decur. & in l. non impossibile. ff. de pactis. Imò fortiùs, stante mandato testatoris, de non diuidendo ad certum tempus, tamen eadem de causa diuisio fieri potest, & tamen mandatum testatoris per legem seruari debet; vt in authenti. de nuptijs. §. disponat. & hæc omnia probãtur ex his, quæ ponit Iacob. de Are. in l. fin. §. Lucius. ff. de lega. 2. & Barto. & Bal. in l. si conuenerit. ff. pro soc. Bal. in consi. suo, ꝙ incipit, Viso dicto puncto, dico &c. idem videmus in prohibitione legali in l. iubemus nulli. C. de sacrosanct. eccl. & per Bar. in l. quod dicitur. de tutel. & in l. inter pupillos. ff. de authori. tuto. & Bal. in l. 1. de rebus eorũ. & in l. 1. C. si ad-

41 uer. transact. Quibus etiam hoc accedat, † nã ratione scandali euitandi recedimus ab expressa legis dispositione, ut probatur in l. qui decẽ. ff. ad legẽ Cornel. de sicar. & in l. si quis filio exhæredato, circa medium. ff. de iniusto testamen. & in c. si quando. de rescript. & in c. cum teneamur. extrà de præben. & per id, quod not. gloss. in c. si illa. 1. quæstio. 7. & in c. Apostolica. 7. quæstio. 1, & quod tradit Cardi. Floren. in repeti. c. perpendimus. extrà de senten. excommu. prout hæc, & plura alia iura adducit ad propositum Ludoui. Roma. in l. si uerò. §. de viro. ff. solut. matrimo. in 7. fallentia. & per Ioan. And. in c. fi. de officio deleg. libro sexto. & in c. fin. de pactis. eodem lib. Ex quibus concludo diuisionem in terminis nostris esse permissam, & sic etiam dicimus dicta bona concessa esse in feudum Comitatus; & patet responsum esse in fine ad cõtraria: & hæc quò ad secundam dubitationem. Circa tertiam & vltimã dubitationem, etiam prima facie in terminis nostris videbatur dicen-

42 dum, ꝙ † quantuncunque illa non censerentur, puta in feudum Comitatus, sed iurisdictio tantùm, ꝙ non possent diuidi, & hic etiam discutietur quid iuris de bonis secundo loco in feudum concessis, quæ dicuntur concessa in feudum iurisdictionis, vt infrà ostendatur. Hæc autem conclusio probatur primò per text. in dicto cap. Imperialem. §. prætereà Ducatus. in secundo responso. vbi text. dicit, ꝙ aliud feudum, scilicet quàm dignitatis diuiditur, si consor-

43 tes voluerint; ergo à † contrario sensu probat ille textus, quod si consortes noluerint, quòd tale feudum non diuidatur. Quod argumentum validissimum est in iure; vt in l. 1. & ibi plenè not. ff. de offic. eius, cui mãda. est iurisdict. & in l. qui testamento. §. mulier. & ibi plenè per Bald. ff. de testamen. & in l. inter socerũ. §. cùm inter. ff. de pactis dota lib. tradit Bald. in l. conuenticulã. C. de Episco. & cleri. Sed in casu nostro vnus ex consortibus, hoc est vnus ex feudatarijs, contradicit, ergo eo cõtradicente, tale feudum diuidi non potest. Secundò prædicta conclusio confirmatur; nam

44 † feudum dicitur seruitus quædam, secundum Bal. in l. si plures. C. de condict. inser. & probatur hoc in c. 1. §. nulla. per quos fiat inuestitu. in c. 1. §. similiter. de c. qui cur. vendidit. sed seruitus dicitur quid indiuisibile, vt in l. stipulationes non diuiduntur. ff. de verborum obligationib. cum ibi plenè notatis. & in l. 2. §. ex his. ff. de verborum obligatio. igitur &c. Tertiò hæc opinio confirmatur per textum in l. Imperator. ff. ad municipal. vbi expressè habetur quòd magistratuum officium est indiuiduum. item iurisdictio videtur quid indiuiduum, cùm pro parte explicari non possit; vt l. in hoc iudicio. ff. famil. erciscun. si ergo iurisdictio dicitur esse quid indiuiduũ, ergo nõ cadit diuisio, &c.

His tamen,& alijs,quæ in contrarium argumentando ad-
duci poſſent,non obſtantibus,contrariam opinionem ue-
riorem exiſtimo,quòd talia feuda iuriſdictionis non haben
tia annexam dignitatem regalem,diuidi poſſunt;cuiuſmo
di eſt feudum ſecundo loco conceſſum de dictis alijs terris
caſtris,& villis,anno domini 1465. quoniam illa non fue-
runt conceſſa in feudum Comitatus, ſed ſimplicis iuriſdi-
ctionis,quod clarè patet,cùm dicta loca, & caſtra non affir
mentur habere annexam dignitatem Comitatus, ergo non
poſſunt dici conceſſa in feudum Comitatus ; vt in cap. 1.
cum ibi not.quis dicatur Dux, Comes, vel Marchio. Item
quia in nulla parte inueſtituræ dicitur quòd concedantur
in feudum Comitatus , ſed tantùm iuriſdictio. Igitur hoc
dici non poteſt,cum omiſſum habeatur pro omiſſo.l.ſi ſti-
pulatus.§.Chryſogonus.ff. de verb. obligationibus. & ſu-
prà latius dictum fuit. Item quia dicta loca fuerunt con-
ceſſa per præfatum Illuſtriſſimum Ducem authoritate pro
45 pria,& † ſic non poſſunt dici conceſſa in feudũ, quod ha-
beat annexam dignitatem regalem, quæ non poteſt tribui
niſi per Imperatorem , uel Reges , vt in dicto cap. 1. quis
dicatur Dux,Comes.& in cap.primo.de feud.Marchiæ.cũ
vtrobicunque nota.& ſuprà latiùs dictum fuit in prima du
bitatione; vnde concludo tale feudum diuidi poſſe. Quæ
conclusio plurimis probatur fundamentis:Primò per tex-
tum in dicto.§.præterea Ducatus. vbi text. prohibet diui-
ſionem in certis caſibus,ſcilicet in feudis dignitatum,puta
Ducatus,Comitum &c.ergo in alijs feudis videtur diuiſio
nẽ concedore.l.cùm Prætor.ff.de iudic.l.maritus. C.de p-
curatorib.& l.fi. C. de pactis conuen. & ideò dicit textus,
aliud verò feudum, ſcilicet præter feudum dignitatis, diui
ditur.Secundò hæc concluſio probatur,quia ſi in caſu no-
ſtro admittitur diuiſio , dato ꝙ eſſent conceſſa in feudum
comitat⁹,ergo multò magis diuiſio cẽſetur permiſſa , cùm
magis dicatur indiuiduum feudum Comitatus,quàm alia;
ut in dicto §. præterea Ducatus.argumen. authent. multò
magis.C.de ſacroſanctis eccleſijs.Tertiò, quia ſi conſuetu-
do eſt in Italia, ꝙ feuda regalium dignitatum diuidantur;
ut dixi in præcedenti dubitatione, ſecundum Ioan. Andr.
ergo multò magis conſuetudo eſſe debet alijs non regali-
bus. Quartò, quia ſicut in feudo Comitatus dictum eſt;i-
ta in aliis cadit diuiſio , uel ꝙ alternis annis vaſalli exer-
ceant iuriſdictionem,& adminiſtrent, uel ꝙ vnus exerceat
vſque ad talem locum , alius citrà ; prout ſuprà dictum
fuit in præcedenti dubitatione; & in ſpecie ita concludit
Bald.& ſequitur Iacob. Aluaro.in dicto §. præterea Duca-
tus.argumẽ.l.quoties.ff. de vſufruct.& l. Lucio. ff.de aqua
quotidia.& æſtiua.& fuerunt verba Iacob.de Ardizotis in
titu.quibus modis feud.amit.& ſub rubricella,utrum feu-
da iuriſdictionis diuidi poſſit. & hanc opinionem tenet
Specula.in titu.de feu.§.quoniam.verſic.3. & eſt commu-
nis omnium opin. Quintò, quia poteſt fieri diuiſio ſi feu-
dum vni adiudicaretur , ſecundùm quod plenè dictum
fuit ſuprà in præcedenti dubitatione. Sextò poteſt fieri di-
uiſio, quia à principio pluribus dicta loca, & caſtra conceſ
ſa,etiam in ſecunda inueſtitura fuerunt conceſſa, & ſic vi-
riliter,iuxta dictã l.reos.§.cùm in tabulis.ff. de duob. reis.
& §.clariùs dictũ eſt. Imo quod fortiùs eſt in caſu noſtro,
fuit facta conceſſio tribus, vnicuique pro tertia ; & ſic vi-
detur fuiſſe de intentione partium,& concedentis , ꝙ ta'e
feudum diuidi poſſet.Septimò,dato ꝙ prædicta ceſſarent,
tamen ratione imminentis ſcandali poſſet hæc diuiſio fie-
ri,& ad hæc adduco omnia, quæ adducta fuerunt in præce
denti dubitatione,in duabus vltimis rationibus,& omnia
alia adducta §.poſſent iterum ad propoſitum adduci , ſed
non eſt expediẽs;quia communis omnium opinio cantat,
ꝙ in feudo iuriſdictionis cadat diuiſio.imò dicit Bald.in d.
§.præterea Ducatus.& ſequitur Iaco. Aluaro. ꝙ in tali feu
do cadit vera diuiſio iuriſdictionis,& adminiſtrationis. So
lum reſtat reſpondere ad rationes in cõtrarium adductas,
quibus ſolutis,clariſſima apparebit deciſio. Ad primam re
ſpondetur, ꝙ licèt tex.in d.§.præterea Ducatus, dicat ſim-
pliciter, ſi conſortes voluerunt.& Doct.intelligant illũ tex.
etiã in feudo iuriſdictionis ꝙ poſſit diuidi, nec diſtinguũt,
an conſors, & ſocius,ſiue cõfeudatarius voluerit, vel nõ er
go indiſtinctè debet intelligi.l.1.§.& generaliter.ff. de lega.
præſtan. 19.diſt.ſi Romanorum.ſi enim Doctores hoc vo-
luiſſent, vtique expreſſiſſent.l.vnica.§.ſin autem ad deficien
tis.C.de caduc.tollend.ſed non ſine cauſa non diſtinxerũt
prædicto modo,quia prædicta inductio à contrario ſenſu
non eſt de intentione illius textus, ſed verus intellectus eſt;
quia in primo reſponſo dicit, ꝙ feuda Comitatus , Duca-
tus &c.non diuiduntur,& aduerſatiuè ſubdit , Aliud autẽ
feudum, ſi conſortes voluerint, diuidatur, & ſic aduerſatur
præcedenti reſponſo , quod loquitur de feudo , ꝙ non po-
teſt diuidi,etiam conſortibus uolentibus,quaſi dicat, ꝙ a-
liud feudum , eis volentibus,diuidi poteſt.facit regula, ꝙ
vbicunque non eſt prohibita diuiſio, conceditur etiam ad-
uerſario inuito ; quia nemo ſtare cogitur in communio-
ne , dicta l. in hoc iudicium. §. ſi conueniat. ff. communi
46 diuidundo. Præterea prædictum argumentum † à contra-
rio ſenſu non debet ſumi ad correctionem iurium ; vt
not.Barto.in l.omnes populi. ff. de iuſtitia. & iure. & glo.
in cap.cupientes. in §. quod ſi per viginti.de electionibus.
libro ſexto. Item voluit gloſ.in cap.primo.de ætate,& qua
litate.libro ſexto.& gloſſ. final.in l.vt liberis.ibi,nec lex ve
tat.C.de collationibus.quam ibi ad hoc ponderat Fulgoſ.
ſed in caſu noſtro ſumeretur argumentum à contrario ſen
ſu ; primò induceretur correctio iuris communis , quod
vult,neminem cogi ſtare in communione; vt dicto §.con-
ueniat. cum ſimilibus. Item & correctio iuris conſuetu-
dinarij , quod videtur permittere diuiſionem ; vt in cap.
omnes filij.ſi de feudo fuerit controuerſia.dicit.n. Bald. in
l.ſi plures.in 2.col.ꝙ feuda regulariter ſunt diuidua,præ-
ter feudum Francum , & feudum habens annexam dignita
tem,ut ibi latius per eum:imò fortiùs dici poſſet,ꝙ in con
ſuetudinibus feudorum non poteſt ſumi argumentũ à con
trario ſenſu, nam(vt notabiliter inquit textus in ca.1.extrà
47 de feudi cogn.) tunc †.quis poteſt vti lege ſcripta, quando
caſus non eſt comprehenſus in conſuetudine feudi : vnde
notandum eſt,quod dicit comprehenſus, & ſic intelligit,
quod ſit comprehenſus,ex proprio ſignificatu verborum,
iuxtà notata per Bar.in l.1.ff.de verborum ſignifica. & ſic
quando caſus non reperitur ſcriptus, & expreſſus in con-
ſuetudine feudi,id eſt in conſtitutionib.feudalibus expreſ-
sè,uel etiam tacitè,ex ſignificatu tamen uerborũ conſuetu
dinis ſcriptæ,vel ex mente intrinſeca, tũc debemus uti le-
ge ſcripta.ergo in eo,quod venit à contrario ſenſu conſue-
tudinis, debemus vti lege ſcripta , quoniam argumentum
à contrario ſenſu dicitur ſumi ex coniectura , vt eſt textus
cum glo.in l.apud antiquos. C.de furtis.ſed id,quod ſumi
48 tur † ex coniectura, dicitur ſumi impropriè ; ut in l. 1.ff.
ſi tabulæ teſtamenti nullæ extabunt.igitur &c.Præterea di
citur ſumi indirectè,ut in cap.cũ Apoſtolica. in fi. de his,
quæ fiunt à præla.ſine conſenſu cap. Item dicitur ſumi fi-
ctè,ut probatur in l.ſi procuratorem.§.ſi ignorantes.ff.mã
da.in ver.intelligere.quod denotat fictionem, ut not.gloſ.
& in l.hæres quandoque.ff.de acquiren.hæredita. Si ergo
habemus ſtare in iure communi , clara eſt deciſio. & hoc
maximè in terminis noſtris ꝓpter diſcordias,& ratione im
minentis ſcandali:quia ſi ſumẽdo argumentum à cõtrario
ſenſu,ſtantib prædictis,impediretur diuiſio, reſultaret ab-
ſurdum ratione diſcordiæ, & imminentis ſcãdali : ergo nõ
debet ſumi,l.conuenticulã.& ibi plenè per Bald. C.de Epi
ſco.& cleric.& l.2.& ibi per Bal.C. de condict. inſer. & ex
his remanet ſoluta prima ratio.Minusq; obſtat ſecunda ra
tio,qa vt dicit Iacob.de Ardizotis in dicta rubricella, utrũ
feudũ iuriſdictionis diuidi poſſit. licèt feudum ſit ſpecies
ſeruitutis,tamẽ æquiparatur vſufructui,& ſic ſicut vſusfru
ctus poterit diuidi.allegat quod habetur in l.communi di
uidundo.§. ſi duo.& §.tamẽ. de vſufruct. ff. communi di-
uidun.& in l.1.§.ſi vſufruct. ff. ad legem Falcid. cum plu-
ribus aliis,& hoc ſequitur Specul.in titu. de feud. & in di-
cto verſic. 34.& Bald.& Iacob. de Alua. in dicto §.præ-
tereà Ducatus.etenim feudum æquiparatur vſufructui, ut
dicunt pręfati Docto.& tenet etiam Bal.in c.1.§.hoc quo-
que.de ſucceſſ.feud.& in c.1.§.fina.quib.mod. feud. amit.
ergo

ergo sequitur clarè ꝙ vsusfructus est diuisibilis.l.5. ff.de vsufruct.traditur per Barto.& Doct.in l.stipulationes non diuiduntur.ff. de verborum oblig. ita & tale fuedum debet censeri diuiduum. Nec obstant tertia ratio, quoniam
49 vt inquit Bald.in dicto.§.prætereà Ducatus.† ipsa substātia iurisdictionis diuidi nō potest, cùm sit præcisè quid incorporale; sed ad diuisionem peruenitur per diuisionem territorij, vel per subalternationes temporum, vt s. dictū fuit: vnde quia cōceptus mentis nescit diuidere iurisdictionis substantiam, diuidit commoditatem, argumen.l.non satis.§.si ego.ff.quemadmodum seruit.amit.& l. alienandis. §.fina.ff.de negotiis gest. incorporalia enim non diuiduntur per se, sed in consequentiam rei corporalis.l.arborum. §.aquarum.ff.communi diui.& ad hoc allegat Bal.Iacob. de Ardizotis in dicta rubricella.vtrum dictum feudum iurisdictionis diuidi possit: nam & in simili uidemus, quòd
50 † vsusfructus prout est iuris vtēdi &c.vt l.1.ff.de vsufruct. tanquàm quid incorporale, dicitur indiuiduus, & ita intelligitur quod habetur l.si cum duorum.ff. de stipulatio. seruo. tradunt Barto.& Docto.in dicta.l. stipulationes non diuiduntur.& tamen aliis respectibus est diuiduus, scilicet respectu cōstitutionis; quia pro parte constitui potest, diuiditur inter hæredes, & pro parte solui potest: vt plenè declarant Doct.& ibi plenissimè scripsi, in dicta l. stipulationes non diuiduntur. & quòd tale feudum diuidi possit, omnes consentiunt: & ex his remanent solutæ rationes in contrarium adductæ. Sed postremò restat una dubitatio circa ambas vltimas quæstiones suprà determinatas; q̄a in puncto dicitur, quòd filius comitis Guidonis, qui instat diuisionē fieri, est minor viginti annis, ergo dicitur, quòd non possit prouocare ad diuisionem rerum immobilium; vt habetur in l. si pupillorum. in prin. ff. de rebus eorum.
51 sed ad hoc facilis est responsio, quòd fieri potest, † legitima causa subsistente, & prouocare potest ad diuisionem ratione discordiæ, & imminentis scandali, not. in dicta l. si pupillorum. & in penult. C. de prædiis mino. & ita not. Cyn.& Bal.in l.iubemus nulli.C.de sacrosanct.eccl.& glo. in l.si inter pupillos.ff.de author.tuto.& Bald.in l.fina. C. communi diuidun.vnde cùm hic subsit legitima causa, etiam ipse minor potest ad diuisionem prouocare. Sed adhuc restat alia dubitatio, quia licèt in feudo iurisdictionis hæc responsio procedat, quod non est prohibitum diuidi, tamen non videtur ꝓcedere in feudo Comitatus; & sic
52 concurrit simul duplex prohibitio diuisionis: † Prima, quia minor non potest ad diuisionem prouocare. Secunda, quia feudum prohibetur diuidi; quibus duabus prohibitionibus simul iunctis, videtur ꝙ etiam legitima causa subsistente, non possit minor prouocare ad diuisionem: & per textum notabilem in C. de vsufruct. pro empto. & per illum textum dicit Ioan.de Imo.in l.filiusfamilias. §. diui. ff.de lega. 1. allegando etiam Innoc.in cap. Raynaldus. de testa.& gloss.in l. fina. C. de reb. alien. non alien. ad idem textus in authen.de alia.emphyteo.§. sanctissimi. & quod per illum textum dixit singul.Bartol.in c.1.§.prætereà. de capit.Corradi.facit textus in l.tutelam.iuncta gloss. de administratione tutorum.quod dicit Bald.in l.fina.C. de pactis inter empto.sed ad hoc etiam faciliter respondetur, ꝙ nos sumus in casu, quo diuisio feudi Comitatus non prohibita, & sic non concurrit duplex prohibitio; cùm ex plurimis capitibus ostensum fuerit, diuisionem fieri posse. Prætereà hic non solùm prouocat ad diuisionem minor, sed etiam maior; quia prouocat etiam Comes Vgucio, & sic fieri potest diuisio ratione prouocationis ad diuisionē ipsius maioris. Minor enim quatenus est prouocatus, potest ad diuisionem venire: vt dictum est not.Ioannes Andr. in additio.Specul.in titulo, de iudiciis. §.sequitur videre. versic.Pone ꝙ talis.in additione, quæ incipit, Ad hæc not.

Et ex his sunt expedita omnia dubia ex suprascripto themate elicita.

SVMMAE.

1 *Legatum ob causam debet cessare, causa cessante.*
2 *Conditio habitandi cum filijs, dicitur conditio mixta.*
3 *Donec aduerbium, quid importet. & nu.3. & 5.*
4 *Legatum factum sub conditione morandi cum filijs, videtur factum contemplatione legatarij.*
6 *Verba velle habitare, quid importent.*
7 *Interpretatio benignior est amplectenda.*
9 *Verba dominā, massariā, & vsufructuariam, quid importent.*
10 *Legitima deducitur de legato vsufructu omnium bonorum.*

CONSILIVM LXIX.

IOANNES magistri Francisci de ciuitate Castelli decessit condito testamento, in quo dominam Leonardam eius vxorem dominam, madonnam, & vsufructuariam omnium, & singulorum bonorum suorum &c.donec castè, & honestè vixerit, & in domo eiusdem testatoris cum filiis suis habitare voluerit, & vitam vidualem, & castam seruauerit, reliquit. hæredes autem vniuersales instituit G. eius filium iam natum, & posthumum, & eos inuicem substituit, &c. & casu quo dicti eius filij omnes morerentur in pupillari ætate, vel posteà quandocūque sine filijs legitimis, & naturalibus, tunc, & eo casu substituit eisdem filijs suis Gerardinum, & Anastasium suprascripti testatoris nepotes ex fratre, pro æquali portione. Contingit ꝙ dicta domina Leonarda habitauit cum filiis suis prædictis vsque ad mortem & semper castè & honestè vixit, & vitam vidualem seruauit, & seruat. Mortuis igitur dictis suis filiis in pupillari ætate, & deuoluta hæreditate, & bonis dicti quondam Ioānis, & dictorum filiorum ad dictos G.& A. substitutos vigore pupillaris substitutionis prædictæ, reuocatur in dubiū, Vtrū cùm dicta domina Leonarda non possit amplius stare, & habitare cum filiis suis prædictis, qui mortui sunt, & per eam non stet, sed per casum mortis prædictæ, debeat consequi dictum legatum pro futuro tēpore, & quid possit nunc consequi mortuis filiis, contendens cū G. & A. p̄dictis nepotibus dicti testatoris ex fratre substitutis, vt prædicitur.&c.Cor mundum crea in me Deus, & spiritum rectum innoua in visceribus meis, intercedente intemerata gloriosa virgine Catharina de Senis, vt rectum sit iudiciū meum.Circa primum, videlicet vtrū expirauit dictum legatum per mortem filiorum dicti testatoris, arguitur pri-
1 mò ꝙ sic: † nam legatū relictū ob causam, determinatur secundum causam sibi annexam; vt l. Seio amico. in prin. ff. de annuis legatis.sed legatum, de quo agitur, videtur factū dictæ vxori ad finem, vt habitando cum filiis vtiliter gerat negocia filiorum, & curam habeat bonorum dictorum filiorū; vt l.illis.§.fi.ff. de condi.& demon.& consequenter ad vtilitatem dictorum filiorum; ergo sequitur, ꝙ cum causa propter quam dictum legatum fuit factū, iam cesset propter mortem dictorum filiorum, ꝙ cesset etiam legatū. Secundò probatur, nam conditio mixta deficiens casu, qui superuenit in persona illorum, in quibus debebat impleri, facit extingui legatum.l. legatum. C. de condit.insert.& l. in testamento.ff.de cōditionib.& demonstratio.sed ista cōditio habitandi cum filiis, dicit cōditio mixta; quia pēdet ex voluntate legatariæ prædictæ, & filiorū, quæ deficit propter casum mortis dictorum filiorū, cū quib. amplius ha-
2 bitare non pōt; ergo &c.Quod autem ista† conditio habitādi cum filijs, sit conditio mixta, tenēt docto.in l.qui cōcubinā.§.vxori.de legatis 3.& in l.Caio.§. Imperator.ff.de alimen.lega.& in l.testamēto.& l.illis liber.ff.de conditionib.& demōstrationib.& in l.1.C.de institutionib. & substitutionib.l.1.C.de leg.& l.legatū. & l.si ea. C. de conditio. inser.& Dynus in c.imputari.de regulis iuris in sexto. est e-
3 tiam appellanda conditio, † licèt concepta fuerit per dictionem, donec.casus est in l.pater Seuerinam.§.fi.ff.de conditionibus, & demonstrationib.not.in l.3.in gloss. magna.ff. de seruitu.Bene facit textus in l.penulti.ff.de excusatio.tutorum.tenet Barto.in dicta l. 1.de legat. & plenè tractauit in l.1. ff. de conditionib. & demonstrationib. Tertiò probatur, nam quando legatum de stando cum aliquo, est factum contemplatione illius, cum quo debet stare, tunc il-

lo mortuo, legatum expirat; vt dicta l. Seio. & not. gloſſ. in dicta l. 1. C. de lega. ſed iſtud videtur tale; vt dicto §. Imperator. ergo &c. Quartò, nam ſpeciale videtur in legato alimentorum, vt non extinguatur; licèt conditio de habitando cum filiis, deſierit poſſe impleri per mortem filiorum; vt in dicta l. 1. C. de legatis. & dicto §. Imperator. & vtrobique per gloſſam & Bartol. in l. 1. C. de conditionibus inſtitutio. & dicta l. in teſtamento. cum ſimilibus. Ergo ſecus in alijs legatis, vt ibi dicitur: ſed legatum factum huic mulieri pro annis futuris poſt mortem filiorum, non eſt legatum alimentorum, ut infrà oſtenditur, ergo legatum extinguitur; vt dicta l. legatum. cum ſimilibus. Quintò arguitur, nam videtur caſus, quòd dictum legatum expiret in dicta l. qui concubinam. §. vxori. vbi probatur, quòd in his, quæ habent cauſam ſucceſſiuam, non ſufficit incipere. & illum textum pro valde notabili not. Bar. ibi in locis allegatis, quòd legatum annuum factum alicui ſub conditione morandi cum aliquo, ſi per caſum mortis dicta conditio non poteſt ampliùs impleri, debetur pro eo anno tantùm, quo morari incipit, non pro futuris. ergo idem in caſu noſtro. In contrarium, ꝙ huiuſmodi legatum non extinguatur, ſed ſiue in vi alimentorum, ſiue in alia virtute, puta vſusfructus, videtur caſus in dicto §. Imperator. & in dicta l. 1. C. de leg. Intelligendo illas leges in quolibet legato, prout intellexit Dynus, in dicto cap. imputari. vel intelligendo in conditione ſucceſſiua, vt intellexit Petrus de Belapertica. Secundò videtur probari, nam quando legatum eſt factum contemplatione legatarij, tunc licèt conditio de ſtando cum filiis non poſſit impleri amplius propter mortē filiorum, tamen legatum non deficit; vt dicta l. 1. dicto §. Imperator. ſecundum intellectum gloſſ. & Bar. Iſtud autem videtur factum indubitàter fauore legatarij, quia cùm teſtator ſummè diligeret dictam Leonardam vxorem, vt patet in teſtamento, nam dicitur ibi, dilectiſſimam, & in dubio lex ita præſumit ꝙ ſit factum fauore eius perſonæ, cui factum eſt legatum; vt not. in dicta l. 1. per gloſſam & Bart. ſtat ergo conſequentia, ꝙ nō expirat legatum. Tertiò arguitur, nam licèt conditio mixta deficiens per caſum, regulariter faciat deficere legatum; vt dicta l. legatū. cum ſimili. tamen in legato alimentorum eſt expeditum apud omnes, quòd legatum non deficit. Iſtud autem legatum non eſt dubium, ꝙ ab initio, & viuentibus filijs, cenſetur fuiſſe legatum alimentorum, ut infrà dicetur in alia dubitatione; ergo cenſeatur tanquàm tale quo ad durationem eius; ita vt non extinguatur per caſum mortis filiorum; argumen. l. ſciendum. §. poſſeſſor. ff. qui ſatiſda. cogā. & l. videamus. ff. quod metus cauſa. cū ſimilib. Quartò arguitur; nam legatum ſub modo debetur, ſi per caſum impeditur legatarius adimplere; vt dicta l. 1. C. de lega. ſecun
4 dùm Iacob. Butrig. ibi. † Iſtud autem legatum factum per dictionem, donec, videtur modale; vt dicit gl. in dicta l. 1.
5 ergo &c. Quintò arguitur; nam quando † legatum fuit alicui ſub conditione morandi cum filiis, ne ſe extendat ad caſum emergentem ex morte dictorum filiorum hæredū, id eſt dicere, ꝙ teſtator noluit conditionem cohabitandi apponere, niſi in vita; nam non præſumitur teſtator ita fatuus, ꝙ mandauerit cohabitare poſt mortem; & ideò illa conditio ex natura ſui reſtringitur ad tempus vitę filiorū; ſed mortuis filijs legatum remanet, & non remanet cōditio. conditio ergo manendi cum aliquo, intelligitur eo viuo, ſed poſt mortē eius non cenſetur teſtator voluiſſe conditionem apponere, & ideo remanet diſpoſitio tunc ſimplex, & ſine conditione, ita dicit Bal. in dicta l. 1. C. de leg. & ita ſummat illam. vbi etiam dicit, ꝙ in dubio præſumitur factum legatum fauore legatarij, & conſequenter non expirat per cauſam mortis hæredum, cum quibus debebat morari iſta mulier legataria. Habemus etiam Rapha. Fulgoſi. in dicta l. 1. C. de leg. dicentem quòd ibi nulla eſt ratio ſpecialitatis. Et ad l. legatum. reſpondet ꝙ ibi conditio deficit. in caſu autem dictę l. 1. conditio fuit impleta, & obeditum eſt conditioni: nam iſta conditio per mortem non dicitur deficere, ſed perfici, & fieri: nam & ſi teſtator expreſſiſſet vt moraretur poſt mortem, tāquàm impoſſibilis reiiceretur. argumen. l. obtinuit. de cōditionib. & demō. & l. 1. de conditio. inſtit. & hanc ſententiam dicit voluiſſe tex. in l. Stichus. §. vltimo. de alimen. & cibar. leg. & idē dicit eſſe in quocunque alio legato; vt ibi latius proſequitur not. Tandem præmiſſis adductis in vtramque partem, examinatio & conſideratio, quòd conditio prædicta fuit adie
6 cta per hæc verba, † donec cum filjs ſuis habitare voluerit, quæ uerba videntur reſpicere voluntatem dictæ dominæ Leonardæ principaliter, non autem ſimplex, & merum factum habitationis, arg. l. rogaſti. §. fi. cum l. ſeq. ff. ſi cert. peta. & ibi per Doct. maximè Bal. in l. in emētis. C. de cōtrah. empt. & in l. cunctos populos. C. de ſumma Trini. & in l. ſerui electione. §. fi. ff. de lega. 1. & magis ad rem in l. iā dubitari. ff. de hære. inſtit. & per Imo. in l. ſi filius hæres. col. 6. de libe. & poſthu. videtur quòd dicta conditio habeat naturam in hoc caſu conditionis poteſtatiuæ, quæ ſi non poteſt impleri propter caſum, quia euenit in perſona illorū, in quibus debebat impleri, non tamen perditur, neque deficit legatum; vt l. quæ ſub conditione. §. quoties. ff. de condi. inſtit. cum ſimili. & per Bar. in d. l. in teſtamento. ff. de cond. & demon. & ibi per alios ſcribentes. Ad idem bene facit quod habetur in l. fi. ff. de rer. diuiſ. vbi verba illa, ſi voluerit tranſcendere. exponuntur duplici modo, vno modo propriè, ut ſonat verbum, pro ſolo conatu, & ſola uoluntate: alio modo pro uoluntario tranſcenſu, & mens Docto-
7 rum ibi eſt, ut illa † expoſitio capitur, per quam benignius exponitur. idem not. in l. ſi conſtiterit. C. finium regund. Ergo idem in propoſito noſtro, ſcilicet ꝙ aſſumatur illa expoſitio, per quam magis conſeruetur legatum, & uoluntas teſtatoris. arg. l. ſi pars. ff. de inoffic. teſt. & l. in teſtamentis. ff. de reg. iur. & c. fi. de re iudic. Ad idem bene facit quod no. Bald. in l. 3. C. de ædil. actio. Cùm ergo iſta domina Leonarda, quæ filijs ſuis plurimum afficiebatur, uoluerit ſemper ſtare cum filijs, & ſteterit donec uixerint, & nihil poſſet optare gratius quàm poſſe cum illis ſtare, quo deſiderio fruſtrata remanſit propter aduerſum caſum mortis illorū, nulla ratio militare videtur, quæ illam excludat, quæ noluit & uellet, & in iſto uelle luctuoſa remanſit: plus enim uidetur conſideraſſe teſtator uoluntatem huius legatariæ hoc caſu, quando dixit, *donec voluerit habitare cum filijs*, ꝙ ſi dixiſſet, donec habitauerit: quia in caſu noſtro reſpexit ad voluntatem eius, in alio ad factum ipſum: vnde ſaltem dicere poſſumus, quòd quando ipſa voluiſſet omnino habitare cum filijs, & caſtè, & honeſtè uiuere, ad honorem memoriæ teſtatoris, ſed mors impediuit, teſtator erat aliàs relicturus eidem dictæ vxori, & conſequenter legatum non expiraret: vt concludunt omnes non expirare, quando teſtator erat aliàs relicturus. Tunc enim quando legatum fit ſub conditione, ſi moratus fuerit legatarius cum hærede, præſumitur relictum factū contemplatione legatarij, ſed conditio eſt contēplatione hæredis, quia minus grauatur hæres dādo alimenta in domo ſua, quàm dando extra domū, ut nota. in dicto §. Imperator. & Docto. tradunt in d. l. in illis libertis. de cond. & demon. Ad hanc concluſionem facit ꝙ dicit Bartol. de iſta conditione, ſi habitare uoluerit. in conſi. quod incipit, Viſo teſtamento Colæ Gualterucij: vbi vult deberi, ſi declaret ſe uelle cum filijs habitare, & aliàs non. capiendo ergo opi. glo. Dyn. Pet. Cyn. & Alber. in l. 1. C. de leg. & Bald. dicta concluſio probatur ibi, & in pluribus ſuprà allegatis. Nec refragatur Bart. uolens, ꝙ ſpeciale ſit in legato alimentorum, ut legatum non extinguatur ut etiam multi tenent. nā in caſu noſtro teſtator non dixit, donec habitauerit, ſed dixit, *donec habitare voluerit*. Item ex illis uerbis, *& affectu teſtatoris ad eam*, ſatis colligitur, ꝙ etiam mortuis filiis erat teſtator relicturus eidem uxori alimenta etiam, prout reliquit, prout ſæpiſſimè teſtatores conſueuerunt, & ꝓut in dubio lex pręſumit: ut prædixi: & ex conſequenti legatum durat, non obſtante, quòd di-
8 ctio, † donec, faciat conditionem, ut communiter concluditur per textum dictæ l. pater Seuerinam. §. fin. ut dixi in princ. Accedit ad prædicta, quòd iſtud legatum uiuentibus filiis, fuit legatum alimentorum; ut infrà demonſtrabitur. ergo aſſumpſit illam naturā à principio, ut per caſum contin-

contingẽtem in persona dictorum filiorum non extinguatur. Bene facit quod dicit Pau. de Cast. in consilio. 7. incipiente, Circa primum. vbi vult, quòd legatum alimentorum, quod non expirat regulariter conditione de morando cum hærede, defecta per casum, etiam non debet expirare propter superueniens pinguius emolumentum, vt quia pinguius à testatore sit dilecta post mortem illorum; vt ibi videri potest, quasi illud maius commodum, quò ad hanc durationem sit subrogatum loco alimẽtorum; vt dicit prefatus Doctor; ita videtur concludendum in hac prima q̃st. Non obstat primum argumentum factum pro parte contraria; nam istud relictum censetur fuisse factum fauore, & contemplatione huius dominæ Leonardæ legatariæ: vt dicunt Doctores. accedit quod ista fuit à testatore valde dilecta. & tunc facit quod singulariter dixit Bal. in l. si iure. C. de testa. manu. & gl. in l. eam, quã. C. de fideicom. & Matt. in notab. quia ibi omnino videndum. Non obstat secundum argumentum. Nam ista conditio non videtur extendenda ad casum emergentem ex morte filiorum; vt expressè voluit Bal. in dicta l. 1. C. de leg. maximè quia dixit, *donec habitare voluerit*. quo casu (vt puto) neque Bar. neque aliquis diceret oppositum. Non obstat tertium argumentum, nam legatum istud præsumptione legis, & coniectura hominis, censetur factum contẽplatione legatariæ, licèt conditio fortè fuerit adiecta contemplatione filiorũ hæredum. Non obstat quartum, nam istud fuit legatum alimẽtorũm ab initio, nec vr̃ in hoc quò ad durationem alterius naturæ expirare, pp superueniens pinguius commodum ex legato, vt dicit do. Pau. de Cast. in dicto consi. & infrà dicetur in alia q̃one. Non obstat quintum, & vltimum de l. qui concubinam, §. fi. de lega. 3. quia hic dicit, donec habitare voluerit. Et de mente testatoris propterea colligi videtur, quòd noluit expirare per mortem filiorum; vt prædixi, & ex alijs rationibus suprà dictis concludo ego vt prædixi. Sed aliquis fortasse dicet, ista consideratio illorum verborum, *donec habitare voluerit*. nõ vr̃ habere diuersam uim ab illis verbis, donec habitauerit. casus vr̃ in l. Seio amico. in princ. ff. de annuis leg. vbi tex. dicit, Voluerit interuenire negocijs filiorum meorum. per quem tex. dicit ibi d. Franc. de Albergotis, ꝙ quãdo voluntas alicuius ponitur in conditione, intelligitur de voluntate cum actu. simile dicitur de verbo, potuerit. vt l. 3. §. si quis sic acceperit. ff. de statu libe. Solu. patet. nam in illa l. Seio, conditio illa fuit indubitanter apposita fauore hæredum, id est, ꝙ legatum fuit factum fauore filiorum hæredum; vnde nõ est mirum si legatum deficit deficiente conditione mista ꝑ casum: licèt concepta fuerit per illa verba, si voluerit. quod autem fuerit legatũ ibi factũ contemplatione hæredũ, patet ibi ex tex. & tenet glos. ibi & omnes; & hoc casu vr̃ satis rationabile, quia illa verba, si voluerit, non operantur nisi secuto actu, quia propter actum factum est legatum ad restitutionem laborum. quando verò legatum esset factum contemplatione legatarij, vel essemus in dubio, tunc illa verba, si voluerit, videntur omnino cõsideranda, vt suprà est demonstratum; licèt Doctores nõ videantur aduertere ad prædicta, quæ puto notanda in casu nostro, vbi legatũ fuit factum fauore legatariæ, vt suprà, vel saltem sumus in dubio. Super secunda quæstione breuiter dico, quòd meminime aliàs in terminis huius testamenti, de quo agitur, iam sunt anni octo, vel circa, consuluisse multiplici fundamento, ꝙ ista dicta do. Leornarda viuẽtibus filijs debebat habere alimenta cum quadam præeminẽtia, & honorabiliter, vt in consilio illo plenè dixi, argumento notatorum per doctores, in authen. locum. C. si secundo nupser. mul. & in l. Titia, §. Titia cum nuberet. ff. de legatis, secundo. & in authen. cui relictum. C. de indicta viduitate tollend. & per Specul. in ti. qui filij sint legitimi §. 1. vers. quid si quis. & per Bartol. in cons. quod incipit, Nicolaus Ser Amati. & in alio, quod incipit, Bar. cons. 165. & in alio, quod incipit, super eo, quod quæritur. consi. nono. & per alios tra-

9 ctatur in multis locis. Restat quæstio, cùm dicta † verba, *dominam, massariam, & vsufructuariam* importent, alimenta, viuentibus dictis filijs hæredibus institutis, vt aliàs consului in hoc quasi punctualiter, quid importent hodie mortuis filijs in pupillari ętate, propter quod factus est locus substitutioni pupillari: sunt enim substituti Gerar. & Anast. nepotes dicti testatoris, qui dicuntur hæredes extranei, nam quo ad hãc materiam, de qua agitur, quò ad hos extraneos dicta verba, *dominam, massariam, & vsufructuariam*, important, id est vsufructum, vt in locis prædictis. & breuiter, & conclusiuè loquendo, dico ꝙ mortuis filijs, hereditate translata ad alios, quia cessat fauor filiorũ, quorũ intuitu dicta verba ex generali interpretatione im-

10 portabant alimenta, hodie debet vsusfructus integer, † deducta tñ legitima dictorũ filiorum, in qua nõ potuit vsusfructus constitui. l. omnium. ff. de vsufruct. lega. & l. vxori. de vsufruc. leg. & per Doctores in authen. nouissima. C. de inofficio. testamento. Istud. n. legatum est legatum annum, vt lege, legatum. de legatis tertiò. & l. si cùm in annos. ff. quib. mod. vsusfru. ami. & dicta l. qui concubinam. §. fin. & & l. Titia, præallegata per Bartolum, & Doctores in locis præallegatis. ergo initium cuiusque anni inspiciẽdum est, pro viribus dicti legati. vt l. in singulos, & in l. in annos. ff. de annuis legatis. & l. si in annos. ff. quando di. le. ce. & l. senatus. in fine. ff. de donatio. causa mortis. cùm igr̃ pro sequentib. annis incipiat legatũ deberi à personis prædictis extraneis substitutis, vt l. qui fundum sub conditione. §. si pater. de legatis primo. ergo ab eorum persona debet iudicari, vt sic sit saltem vsufructuaria; vt l. vxori meæ. præallegata. ita Doctores determinant in locis p̄allegatis. & Bar. in præallegatis consilis. Sed dicet aliquis, tu conclusisti ꝙ initio cuiusque anni debet haberi respectus de nouo quò ad validitatem, & importantiã dicti legati, quod aliter, & aliter importat, secundum qualitatem hæredum, ex hoc sequi vr̃ quòd cùm respectu futurorum annorum, & post mortem filiorum importat vsumfructum esse legatum, & non alimenta, quòd per mortem filiorum cum quib. habitare debebat, dictum legatum expirauerit; vt suprà dicebatur circa principium primæ quæstionis; cum simus in alio legato quàm alimentorum. Ad hęc respondendum, vt suprà dixi in rationibus datis ad argumentum factum pro negatiua in principio consilij. Laus, honor, & gloria Deo Omnipotenti. Amen.

S V M M Æ.

1 *Legatum, quòd vxor sit domina, massaria, & vsufructuaria, quomodo interpretetur.*

2 *Legatum quando dicatur annuum.*

3 *Conditio, donec habitare voluerit, quando dicatur impleta.*

4 *Volo verbum, quid denotet.*

CONSILIVM LXX. Subscriptio.

VIso eleganti consilio Præstantissimi Iureconsulti Domini Io. Baptistæ mihi patris, & præceptoris honorandi, qui omnia necessaria suo more solito in medium adduxit; & uisa demum confirmatione insignis Doctoris domini Burghesij maioris fratris honorãdi, satis à principio dubius fui, retenta opinione Bar. suprà relata, quæ videtur magis cõmunis, de qua in præallegata l. qui concubinam, §. finali, ff. de legatis tertiò, tamen diligenter inuestigando, inueni insignem Doctorem Do. Petrum de Ancha. qui in fortioribus terminis in diuiduo decidit quæstionem nostram in suo consilio 180. quod incipit, In Christi nomine, &c. q̃stio videtur esse magis dubia, quod prima facie

1 apparet, ubi cõcludit, quòd si † uxor relicta est domina, & usufructuaria, si cum filio moram traxerit, ex quo tale legatum à principio importet, uiuente filio simpliciter alimẽta, per id, quod habetur in authen. hoc locum. C. si secundò nupserit. & l. Titia. §. Titia. cùm nuberet. ff. de legatis tertiò. & per consequens tale legatum non expirat; licèt cõditio deficiat per casum, ut l. prima. cum ibi plenè no. C. de legi. per Bar. in l. tertia. C. de condition. inser. & tradũt ordinarij in l. prima. C. de institutio. & substitutio. sub condi. fact. & licet demum mortuis filijs fiat altera-

tio legati, quia de legato alimentorum fit conuerſio in le-
gatum integri vſusfructus, quam conuerſionem cõcludit
mortem filij non impedire, quoniam legatum quò ad inte
grum vſumfructum incipit poſt mortem filij, nec datur in
uita; vt in l. 1. C. ſi mulier ſecundò nup. ergo conditio, quã
diu ſteterit cum filijs, non videtur hoc legatum reſpicere,
quod incipit filio demum mortuo. Nec contemplatione
huius legati vr talis conditio appoſita, prout hæc optimè
probantur in l. amiciſſimos. in principio. ff. de exc. tu. & in
l. fin. §. primo. ff. qui petant tutores. Prætereà dicit præfa-
tus Doctor in dicto conſ. quòd opinio Dy. ſuprà relata per
dictum inſignem Doctorem tanquàm benignior eſt ſequẽ
da, maximè in teſtamentis; vt in l. in teſtamẽtis. de reg. iu
ris. & in capi. cùm dilectus. de donati. Prætereà ſecundum
præfatum Docto. in eodem conſilio, conſuetudo, de qua in
d. l. 1. C. ſi ſecundò nup. quę interpretatur legatum vſusfru
ctus, pro legato alimentorum contra proprietatem verbo
rum, ſtantibus filijs, grauat in hoc matrem, quæ deberet
habere integrum vſumfructum. debet ergo in alio releua-
re. l. eum, qui. in principio. ff. de iureiurand. quæ dicta præ-
fati inſignis Docto. etiam confirmantur: nam omnia iura
præallegata per Bar. quæ volunt, quòd quando conditio
mixta deficit per caſum, quòd deficit legatum, vt in l. lega-
tum. cum ſim. C. de conditio. inſer. & alia. quæ volunt, ꝙ
conditio, donec habitauerit cum filijs, deficiat mortuis fi-
lijs. & per conſequens legatum; vt dicta l. concubinam. §.
fin. loquitur in legatis, quæ ab ipſo initio tẽpore conditi
teſtamenti, & mortis, aſſumpſerunt ſibi illam naturam; ſe
cus autem eſt in terminis noſtris, in quib. legatum, de quo
quærimus, ab initio aſſumpſit ſibi naturam, vt non defice
ret, deficiente conditione mixta, per caſum: cùm legatum
ſimpliciter importaret alimenta; vt dictum eſt. & ſic eſſet
talis naturæ, vt non deficeret deficiente conditione mixta
per caſum: vt ſuprà concluſum eſt. Vnde cùm à principio
aſſumpſerit ſibi talẽ naturam dubitabilem, debet in eadẽ
natura durare, per id, quod in ſimili habetur, ꝙ res, q̃ aliàs
alienari non poteſt, ſemel effecta alienabilis, durat in perpe
tuum alienabilis, vt l. pater. §. 15. cum ibi no. ff. de legatis
tertiò. facit & in ſimili quod habetur in l. videamus. ff. qđ
metus cauſa. Præterea hoc legatum habet neceſſariam con
ſequentiam à principio; quia communis vtilitas in princi
pio fit, non conuerſio; ergo debet conſiderari initium, &
non finis, vt optimè probatur in l. 3. §. ſcio. ff. de mino. & l.
damni infecti. §. Sabini. & ibi no. ff. de damno infecto. cuiuſ
libet. n. rei potiſſima pars principiũ eſt, l. 1. ff. de offici. eius,
cui manda. eſt iuriſdict. Et ſi dicatur ꝙ prædicta procede-
2 rent † quando legatum eſſet vnum, ſed in caſu noſtro eſt le-
gatum annuum, vt in l. legatum. ff. de an. lega. & ſic vr, ꝙ
quot ſunt anni, tot ſint legata; vt l. Stichũ. §. ſtipulatio. cũ
ibi no. ff. de verbo. oblig. Reſpondetur ꝙ imò legatum eſt
vnum; quia tunc dicuntur eſſe plura legata, quando fit le-
gatum per dinumerationem annorum, ſeu ſingulis annis,
hoc expreſſo. quo caſu procedit dictus. §. ſtipulatio. & tex.
in l. cùm in annos. & l. ſi in ſingulos. ff. de annuis legat. aliàs
autem dr eſſe vnum legatum. gratia exẽpli: ſi legatur vſus
fructus talis fundi, ſeu quarta pars fructuum, nam licèt vi
deatur relictũ quouſq; vixerit legatarius; vt l. defuncta. in
fi. ff. de vſufructu. tamen non ſunt plura legata, ſed vnũ; vt
eſt caſus in l. prima. circa principium. ff. quãdo dies leg. ce.
& ita concludit eleganter Paulus de Caſtro, & ſequuntur
plerique Mod. in dicta l. Stichum. §. ſtipulatio. ff. de verbo
rum oblig. & ibi hanc opinio. ſecutus fui. quam opinio. ẽt
apertè firmant Iacob. Butriga. & Bald. in l. prima. in fin.
§. C. de ſententijs, quæ ſine cer. quanti. Idem etiam voluit
Bal. in cap. ſi inter pares. §. niſi. de l. Corradi. facit ad prędi-
cta quod habet in l. ſenatus. in fine. ff. de donat. cauſa mor
tis. & in l. ſi filius. ff. de verborum obligation. Præterea
omnia prædicta procederent quando fuiſſet ſimpliciter
appoſita conditio, donec habitauerit cum filijs. Sed in ter
minis noſtris deciſio redditur clarior; quia fuit appoſita cõ
ditio, *donec voluerit habitare cum filijs.* & ſic non in habita
tione, ſed in voluntate habitandi: nam talis voluntas, q̃ de
terminatur per actum extrinſecum. ſ. per habitationem cũ
3 filijs, quò ad hoc † vt dicatur velle habitare cum filijs, ſta-
tim dicitur adimpleta, eo ipſo, ꝙ declarat ſe velle habita-
re: nam vt inquit ſubtiliter Bal. in l. cunctos populos. in
tertia col. C. de ſumma Trini. & fide cathol. verbum volo
qñ determinatur per dictum extrinſecum; quia non põt
ineſſe ipſi volenti, vt aſcendere arborem, habitare, tũc eſt
conſiderandum extremum à quo, ſcilicet ipſe volẽs, & tũc
talis actus ineſt ſibi diſpoſitiuè: vt eſt caſus in l. etiam mo
do. ff. de legatis primo. & in l. quoniam indignum. ff. de te
ſtamentis. & in l. omne verbum. C. cõmunia de leg. in qui
4 bus habetur, ꝙ ſi teſtator dicit, † volo Titium habere decẽ.
vel volo Titium eſſe hęredem, talia verba, quantum eſt in
ipſo teſtatore, ſcilicet in extremo à quo, diſponunt: eſt. n.
conſiderandum extremum à quo ſcilicet ipſe hæres. vel ip
ſum legatum: & tunc iſte actus non ineſt teſtatori. & reſpe
ctu huius extremi non inducitur diſpoſitio; imò requiri-
tur ꝙ ad hoc diſpoſitio inducatur in extremum, in quo in
teruenìat hæredis, vel legatarij acceptatio; vt l. 1. & 2. C. ſi
vt ſe ab hær. abſti. Vnde cũ in terminis noſtris teſtator adie
cit conditionem, *donec voluerit habitare &c.* conſiderauit
tantummodò extremum voluntatis à quo. & ſic eoipſo ꝙ
declarat ſe velle habitare, dicitur adimpleta cõditio reſpe
ctu dicti extremi. Quib. conſideratis, reſultat, talem condi
tionem potius dici poteſtatiuam, quàm mixtam. cuius de-
fectu per caſum, non deficit legatum; vt per Bal. in d. l.
in teſtamento. ff. de conditio. & demonſtr. & per prędicta,
& alia ſuprà plenè deducta per prrimum conſultorem, de
ſubſcriptione requiſitus &c. Laus honor & gloria Deo om
nipotenti. Amen.

S V B C R I P T I O   A L T E R A.

Vt ſ. cõcluſum eſt per ſupradictos famoſiſſimos conſul
tores, qui clariſſimè hanc materiã dilucidauerunt iurib. ra
tionib. & authoritatib. comprobãdo, arbitror iuris eſſe, &
inſpectis verbis dicti teſtamenti, ibi dum dicit; *& in domo
eiuſdem teſtatoris cum filijs ſuis habitare voluerit, & vitam
vidualem, & caſtam ſeruauerit.* vnde cum in facto præſup
ponatur ipſam dominam Leonardam viduã, & caſtè viue
re, ponderãda ſunt illa verba: ſ. *habitare uoluerit.* & nõ di
xit, cũ filijs ſuis donec habitauerit. imò dicit, *habere volue
rit.* quæ voluntas ex parte ipſius Dñæ Leornardæ adim-
plenda, & declaranda eſt. Vnde cùm declarauerit, ſe uelle
cum filiis ſuis habitare, quia habitauit, adimpleta eſt vo-
luntas teſtatoris; Vnde cum hodie filii deficiãt, non debet
tale factum imputari ipſi Dñę Leonardę per iura, & ratio
nes, de quib. ſuprà pleniſſimè dictum eſt. quæ hic nõ repli
co, ne ſuperfluè agam. Vnde cum dicta Dña Leonarda ni-
hil ex facto ſuo uideatur feciſſe quare cum filiis non habi-
tet, non debet perdere legatum, propter non culpam ſuã:
nam ſi teſtator nõ dixiſſet, in domo ipſius mariti. deberet
alimenta percipere: ſed ſi ſimpliciter legaſſet alimẽta, nõ
cogeretur ſtare in domo mariti, ſi cõmodè ibi habitare nõ
poſſet. vnde iſte teſtator uoluit iſtam dominam Leonar-
dam alimenta percipere in domo ſua cum filijs; cùm per
ipſam non ſtet, non debet ſibi imputari propter mortem
filiorum. Vnde requiſitus tantum de ſubſcriptione, idẽ ꝙ
ſuprà per præfatos famoſiſſimos conſultores deciſum eſt,
dico iuris eſſe ego Petrus Laurentius de Lutis Senenſis, iu
ris vtriuſque doctor, & ſacri conſiſtorii aduocatus: & in fi
dem prædictorum mea propria manu ſubſcripſi, ſolitoq;
ſigillo ſigillaui. Laus, honor, & gloria Deo Omnipotenti,
eiuſdemq; glorioſiſſimæ, &c.

S V M M Æ.

1 *Diſpoſitio. capi. quanquam. de vſuris. in ſexto. an extendatur ad Iudæos. & nume. 6.*
2 *Statuta loci extenduntur ad Iudęos ibi habitantes.*
3 *Iudæi ſunt de eodem populo, & corpore ciuitatis cum Chriſtianis.*
4 *Iudæi habent filios in poteſtate.*
5 *Iudæi ſunt perſonæ odioſæ & infames.*
7 *Iudæis prohibitum eſt de iure diuino exercere vſuras.*

8 *Ius testandi, dicitur esse de iure Romanorum.*
9 *Dispositio.capit.quamquàm de vsuris.est exorbitans, correctiua, & penalis.*
10 *Iudaei habent cœmeteria.*
11 *Iudaei coguntur à iudice seculari restituere vsuras.*
12 *Pœnitentia an cadat in Iudæo.*
13 *Lex interpretata dicitur continere quod continet lex interpretans.*
14 *Iudæi sunt de foro sæculari, & non de foro ecclesiastico.*
15 *Vsuræ sunt Iudæis concessæ secundum legem eorum.*
16 *Iudæi non iurant ad sancta Dei Euangelia.*

CONSILIVM LXXI.

Consilijs nostris Trinus Deus optimus adsit, Vt fas perpetuò, sanctaq; iura loquar.

IN præsenti consultatione vertitur dubitatio, nunquid valeat testamentum conditum à Iudæo manifesto vsurario, non seruata forma capituli, Quanquàm. de vsuris. lib. 6. & sic† nū-
1 quid dispositio [a] illius capituli extendatur ad Iudæos. Circa quam dubitationem videbatur prima facie dicendum, quòd Iudæi comprehenduntur sub dispositione dicti cap. Primò quia dicta decretalis loquitur generaliter, & indistinctè; ergo generaliter, & indistinctè debet intelligi, 19. distinctione. c. si Romanorum. & in l. 1. §. & generaliter. ff. de legatis præstandis. Secundò quia dispositio. l. generaliter loquens, comprehendit etiam Iudæos, quoniam Iudæi simul cum Christianis legibus subijciuntur, & etiam statutis loci, vbi habitant, vt habetur in cap. finali. 12. distinctione. & in c. Iudæi. el 2. & in c. sicut Iudæi. de Iudæis. & in l. nullus. & in l. Iudæi. C. de Iudæis. vnde dicit Bald. in l. spadonem. §. iam anni. ff. de administratione tuto. quòd Iudæi in actibus humanis participant nobiscū, licèt non in diuinis. & ideo infert quòd statuta ciuitatis ex-
2 tenduntur etiam ad Iudæos; † sicut ad Christianos, & alios incolas. Et pro hoc facit quod notat Angel. in l. vtrum. ff. de sepul. vio. & in l. prima. ff. ad legem Iuliam maiestatis. igitur dispositio dicti capituli, quamquàm generaliter loquens, videtur etiam debere extendi ad Iudæos. † Tertiò
3 quia Iudæi cum Christianis dicuntur esse de eodem populo, & corpore ciuitatis, quamuis non sint de corpore speciali, pro hoc tex. in authentica, de quæstore. in principio, dum dicit, Ciuitas nostra populosa est turbis diuersorum hominum. & ꝙ per illum textum. no. Bald. in capitulo primo. de for. fide. & in extrauagan. de pace. Constā. in verbo, nos Romanorum. & ideò dicunt plerique modet. in capitulo Iudæi. siue Sarracenni. de Iudæ. ꝙ statuta, quæ sunt communiter per Italiam, quæ habent, ꝙ statibus masculis fœminæ non succedant, habent locum etiam in Iudæis. ergo veniunt Iudæi in eadem dispositione simpliciter loquente, sicut alij de populo, & per consequens vidētur comprehendi sub dispositione dicti cap. quanquam. facit quod no. glo. in cap. ius quæsitum. prima dist. vbi dici-
4 tur, ꝙ † Iudæi sicut alij habent filios in potestate. prout etiam firmat Bal. in l. nam & ciuium. ff. de his, qui sunt sui, vel alie. iu. & glo. in cap. Iudæorum. secunda, quæstio. prima. & dominus Card. in clemen. secunda, de Iudæ. & est communis conclusio doctorum. Quartò videtur proba-
5 ri hæc conclusio: † nam Iudæi censentur esse personæ odiosæ, & infames, vt in capitulo, cùm nimis. de Iudæ. & in capitulo nulla. 54. distinctione. & in capitulo constituit. 97. quæstio. quarta. vnde dicuntur insidiantes fidei nostræ, vt dicit tex. in l. fina. C. de Iudæ. ergo tanquàm personæ odiosæ, & infames non debent esse melioris conditionis quàm Christiani, imò peioris. Cùm multa sint eis interdicta, quæ non sunt interdicta Christianis, vt plenè prosequitur Hostien. in summa in ti. de iud. sed si testamentum Christiani vsurarij manifesti irritatur ex dispositione. d. c. quanquam. & testamentum Iudæi vsurarij manifesti esset validum, videretur esse melioris conditionis Iudæus, quàm Christianus; quoniam est honor defuncto ꝙ potius decedat testatus, quàm intestatus, vt Insti. quib.
6 ex causis manumit. non licet. §. 1. † Quinto hæc conclusio confirmatur. quia licèt dispositio. d. c. quanquàm. videatur fundata in fauore animarum, tamen censetur etiam fundata, vt vsurarij per illam decre. indirectè compellantur ad restitutionem vsurarum; vt ibi declarat Io. And. in nouella, & post eum Dominicus de sanct. Gem. & per consequens videtur esse duplex ratio decisionis. Vnde licèt ratio fauoris animarum cesset in Iudæo: quia Canoni. non compellunt Iudæos quò ad illa, quæ respiciūt salutem animarum suarum. Vt in c. qui syncera. & in c. de Iudæis. 45. dist. tamen non cessat ratio restitutionis vsurarum, quæ etiam concernit pariter Iudæos, sicut Christianos, vt in c. quia in nobis. & in c. post miserabilem. de vsu. vnde succedit regula. quæ habet, ꝙ vbicunq; plures sunt rationes vnius decisionis, vna ratione cessante, non cessat dispositio, vt in l. libellorum. §. notant. ff. de his qui notan. infa. Sextò confirmatur hæc conclusio per decisionem, quam posuit Domi. de sancto Gemi. in c. 1. in vlt. qō. de vsur. in 6. maximè in ratione decisionis: vult enim p̄fatus Doctor quòd dispositio. d. c. primi quod loquitur de locandis domibus alienigenis ad fœnus exercendum, habet locum in locationibus Iudæis factis; quia ille tex. intendit etiam prouidere consumptionibus pecuniarum, quæ fiunt per extorquentes vsuras; & Iudæi quo ad hoc sunt subiecti, vt in dicto c.
7 post miserabilem. † Item quia secundum veram opinionē est prohibitum exercitium usurarum de iure diuino Iudæis, quantùm ad extorsionem fiendam: & quia cōstitutiones canonum simpliciter disponentes, includunt etiam Iudæos, quando loquuntur in materia, in qua Iudæi subijciuntur canonibus; vt in solutionibus decimarum, vt in c. terris. de deci. & in vsurarum extorsionibus, vt in d. c. post miserabilem. Adducit etiam no. per Pau. de Liaza. & alios in clem. prima. de vsuris. vbi concludunt, constitutionem illius clem. vendicare sibi locum etiam Iudæis. Ex quibus vr̄ concludi posse, ꝙ dispositio canonis simpliciter loquēs qui intendit prouidere vt vsuræ extortæ restituantur, vel non committantur, habet locum pariter in Iudæis, sicut in Christianis. Postremò prædicta conclusio videtur probari per verba; quæ posuit Bonaguida antiquus Doctor in c. ca. quanquàm. relata ibi per Ioan. And. in nouella. vbi dicit, ꝙ præcedens de d. capitulis, & sic c. primum, respicit alienigenas; illud autem c. quāquam respicit omnes. Accedat quod ibi etiam dixit Franciscus antiquus Doctor, vbi dicit ꝙ præcedens. c. prouidit ne exigantur vsuræ. dictum autem capitulum, quanquàm. vt exactæ restituantur. quæ verba etiam refert ibi Ioan. And. in nouella. Ex quibus vr̄ inferri ꝙ dispositio. d. c. quanquàm. uidetur venire ad extensionem dicti capitu. primi, vel saltem comprehendere easdem personas, quę comprehendebantur in dicto cap. primo: ergo & dispositio. ca. quanquàm. habet locum ēt in Iudæis. His tamen non obstantibus, quanquàm non reperiam hanc dubitationem in specie decisam, credo tamē contrariam sententiam esse veriorem, ꝙ dispositio. d. cap. quanquàm. nullo modo extendatur ad Iudæos manifestos vsurarios. Pro cuius conclusionis fundamento, præmit-
8 to † quòd ius testandi, dicitur esse iure Romanorum, vt est. tex. & ibi no. in l. 1. in verbo nostræ. ff. de testa. & probatur Inst. de testa. ordi. in prin. & no. gl. in d. cap. Ius Quiritum. prima di. Iudæi autem pariter sicut & Christiani vtuntur prædicto iure Romanorum, vt dicit glo. in d. c. Quiritum. & habetur in dicto capitulo Iudæi. & in dicto ca. sicut Iudæis. de Iudæis. & probatur per alia iura suprà plenè allegata. Ergo Iudæi pariter possunt testari sicut Christiani: nā edictum de testamentis dicitur esse prohibitorium, vt probatur per totum ti. C. qui testamen. facere possunt. & Insti. quibus est permissum facere testamētum. & no. in l. si quęramus. ff. de testamen. facit regula l. necnon. §. quod eis. ff. ex quib. cau. maior. Ex quibus concluditur, quòd & Iudęi, & Christiani ante dispositionem. d. c. quanquàm. vsurarij siue manifesti, siue non poterant testari, & eorum testamēta valebant, quia non reperiebantur prohibiti. Ex quibus etiam sequitur, quòd dispositio dicti capitu. quanquàm.

9 † est exorbitans, & correctiua iuris antiqui. Item est etiam
pœnalis. & lcèt inquantum concerneret fauorem anima-
rum esset extendenda, & latè interpretanda; iux. no. per
Bald. in authen. sacramenta puberum. C. si aduer. vend. &
per Ioan. And. in capi. penul. qui filij sint legi. & per dict.
§. in capi. fina. de simon. tamen quatenus non concerneret
fauorem animarum, non esset aliquo modo extendenda;
iux. no. in capi. cùm dilectus. de cõsue. & in l. præcipimus.
C. de appel. & in regula, ea, quæ. & in regula, in pęnis. cum
materia. de regu. iur. lib. 6. Ex quib. etiam sequitur, quòd
si verba illius decretalis non verificantur in Iudæis, non
est extendenda ad eos, cum in eis non consideretur fauor
animarum; vt in d. c. qui syncera. & in dicto capi. de Iu-
dæis. 46. distin. facit illa regula vulgata, quæ habet, quòd
vbi verba legis non conueniunt, non conuenit dispositio;
vt in l. quarta. §. quoties. & ibi no. ff. de damno infecto. &
in l. ita autem. ff. de acquiren. hæredi. Quibus præsupposi
tis, ex plurimis ostendit ꝙ dispositio dicti capituli, quan-
quàm. non habet locum in Iudæis: Primò quia dictum ca
pitulum, quanquàm. vult quòd donec de vsuris fuerit sa-
tisfactum, vel cautum secũdum formam illius capi. debet
tali vsurario manifesto denegari ecclesiastica sepultura;
10 † sed Iudæi nullo modo habent ecclesiasticam sepulturã,
sed habent cęmeteria eorum distincta & separata in locis
non sacris; vt habetur in c. sicut. de Iudæ. ergo dictum ca-
pitulum loquitur de Christianis, & non de Iudæis. Secun
dò hoc probatur per illum textũ in ver. vicem gerenti. vbi
habetur, quòd absentibus his, quib. debet fieri restitutio
vsurarum, debet præstari cautio ordinario, aut eius uices
gerenti. & exponit ibi Ioan. An. in nouella. scilicet vicario
vel officiali, si haberet ordinarium officialem, ac etiam vi
carium in spiritualibus. & subdit, quòd ad vicarium illius
potiùs spectare videtur; argu. c. cùm nullus. §. secundò. de
temporibus ordinan. subdit tamen quòd spectat ad officiũ
officialis cognitio, & coertio restitutionis vsurarum; si-
cut & aliarum causarum etiam matrimonialium; vt
in capi. fin. de cogna. spi. & sic apertè probat dominus Io-
an. Andr. quòd dispositio dicti capi. quanquam. loquitur
de eo casu, quo cognitio, & coercitio restitutionis vsura-
rum pertinet ad iudicem ecclesiasticum: sed vbicunque
11 agimus † de restitutione vsurarum extortarum à Iudęis co
gnitio pertinet ad iudicem secularem; vt in dicto capi. post
miserabilem. de Iudæ. vnde dicit Laudi. in clem. 1. de vsu-
ris, quem ibi refert, & sequitur Domi. Car. in principio. in
16. quæstione, quòd Iudæi super restituendis vsuris nõ pos
sunt cogi per iudices ecclesiasticos, sed debent cogi per
principes seculares: qui tamen si fuerint negligentes, tunc
procedit ecclesiasticus, secundum formam, de qua in cap.
quanto. de vsuris. & in capi. postulasti. de Iudæis. ergo ma-
nifestè ostenditur, quòd dispositio dict. cap. quanquàm. nõ
verificatur in Iudæis. Tertiò confirmatur hæc conclusio
quia dictum cap. quanquam. prohibet sub pęna, ne religio
si, aut alij admittant dictos manifestos vsurarios ad confes
sionẽ: hoc autem nõ conuenit Iudæis, quia confessio cadit
in eo, in quo sunt tres qualitates, scilicet quòd sit peccator,
fidelis, & discretus, vt dixit tex. in capi. omnis vtriusque
12 sexus. de pęni. & remissio. † quoniam pęnitentia per
confessionem in quantum est necessaria ad salutem, non
cadit in Iudæo, cùm sine baptismo nemo valeat saluari,
vt in symbolo Athanasij, Quicunque vult saluus esse, &c.
igitur cum non conueniant verba dicti capi. quanquàm.
nec etiam adaptatur dispositio ad Iudæos, & non est
ad illos extendenda, vt in l. si vero. §. de viro. cum ma
teria. ff. solu. ma. cum vulgaribus. Quartò confirmatur
fortissima ratione; nam vt dicit glos. Io. And. in dicto
ca. quanquàm. in versi. mandauerint. ꝙ prædicta decreta-
lis, quanquàm. emanauit ad obuiandum fraudibus, quæ
committebantur contra dispositionem Lateranensis con
cilij. nam constitutum fuit in Lateranensi concilio, de quo
in c. quia in omnibus. de vsu. quòd vsurarij, si hoc peccato
decederent, non admitterentur ad ecclesiasticam sepultu-
ram; ex quo autem mandauerunt de restituendo, non de-
cedebant in illo peccato; & sic non habebat locum pęna
constitutionis Lateranensis concilij. & huic conclusioni
prouidit Gregorius Episcopus in concilio Lugdun. per
dictam decretalem. quanquàm. & sic d. decretalis. quan-
quàm. emanauit ad interpretationẽ, & corroborationem
dictę constitutionis Lateranensis concilij, de qua in dicto
capitulo. quia in omnib. in verbo, Christiani. ergo eo mo-
13 do loquitur dispositio dicti cap. quanquàm. quia † q̃ sunt
in l. interpretanda, censentur esse in l. interpretata; vt in
auth. de filijs ante dota. instru. na. in fine. & in l. nihil. ff. de
coniungen. cum emanci. lib. talia enim sunt subiecta, qua
lia prædicata demonstrant; vt in cap. inter dilectos. versi.
cæterum. de fide instrumen. cum similibus. Quintò hæc
conclusio confirmatur, quoniam Iudæi coguntur per prin
cipes seculares ad restitutionem vsurarum; vt in cap. quã-
to. de vsur. & tradũt Ludo. & dominus Cardi. vt suprà est
dictum. & Petrus de Ancharano. in regula, ea, quæ fiunt.
de regulis iuris. in 6. Sed in dicto cap. quãquàm. illa via in-
directa immediatè vsurarij ad restitutionem vsurarum co
guntur per iudices ecclesiasticos: nec aliquid dicitur ibi
hoc fieri aliquo casu ob negligentiam iudicis sæcularis: igi
tur patet quòd dispositio dicti canonis tantùm verifica-
tur in Christianis, & non in Iudæis. Sextò cõfirmatur hæc
conclusio per tex. in cap. gaudemus. de diuortijs. vbi dicit,
quòd iufideles canonicis constitutionib. non arctantur. &
14 ideò dicit Petrus de Ancha. quòd † Iudæi, & infideles in
vsuris, iuramentis, matrimonijs, & decimis, non arctantur
canonibus, & non sunt de foro ecclesiastico; sed sunt de fo
ro seculari. & de usur. dicit esse casum in d. cap. post mise-
rabilem. & in vsuris, & alijs cessat ratio specialitatis in Iu
dæis, & periculum animarum: propter quod dictæ causæ
dicuntur esse de foro ecclesiastico; sed nihil ad nos de salu
te animarum eorum, qui sunt foris. secunda, quęstione pri
ma. multi. & ideò non arctantur canonicis consti. sed ar-
ctantur legibus, & sunt de foro seculari; vt ibi latius prose
quitur Petrus de Anc. allegando no. per Ioan. And. in d. ca
pi. gaudemus. si ergo non arctantur canonicis constitutio
nibus, igitur dispositio. d. cap. quanquàm. non arctat Iu-
dæos. sicut in simi. habemus, quòd canones nõ arctant Iu
dæos ad obseruantiam iuramenti, sed tantummodò Prin-
cipes seculares; prout declarat Baldus in capi. primo. §.
item sacramenta. de pac. iur. fir. in vsibus feudorum. & Pe
trus de Anch. in dicto loco; & cõsuluit Lud. Rom. in suo
con. 155. ꝙ incipit, In Christi nomine Amen. Præmissum
laudum, &c. sed per leges seculares non habemus, quòd te
stamenta vsurariorum etiam manifestorum sint nulla, igi-
&c. Septimò hęc conclusio confirmatur, quoniam dictum
cap. quanquàm. emanauit, vt timore pœnarum, de quibus
ibi, quis abstineret à peccato vsurarum; vt probat ille tex.
maximè iuncta glo. in ver. mandauerint. Sed quantum ad
hoc canones non curant de peccatis Iudæorum; quia (vt
dictum est) nihil ad nos, vt in dict. cap. gaudemus. nã vide
mus etiam, quòd canones non curant de matrimonijs cõ-
ctis inter eos in gradu prohibito, secundũ canones, prout
habetur in cap. infidelibus. de consang. & aff. tolerantur et
in suis ritib. & cerimonijs, dummodò in contemptũ Chri
stianæ fidei non vertant, vt in l. Iudæos. & in l. iussio. C. de
Iudæis. & in c. sicut Iudæis. extrà de Iudę. & ratio est, quia
eis non potest ascribi peccatum mortale, quia non ligãtur
constitutionibus canonum, prout no. in dicto cap. gaude-
mus, & in c. fin. eodem ti. & in dicto capi. de infideli-
15 bus. & per Inno. in capi. quòd super his. de uoto. † vsu-
b ræ [b] autem Iudæis sunt concessæ secundùm legem eo-
rum, vt tenet Petrus de Ancharano. in consi. 243. quod in
cipit, In Christi nomine amen, Christianissime, & singula-
rissime domine, &c. Postremò hæc conclusio probatur
quòd ut plurimum Hebræi maximè in Tuscia sunt pu-
blici fęneratores. vnde nũquam fuit in dubium reuocatũ,
quin eorum testamenta valeant: unde consuetudo etiam
hanc opinio. approbauit, quæ est optima legum inter-
pres, ut habetur in l. de quibus. & in l. si de interpretatio-
ne. ff. de legi. minimè ergo sunt mutanda, quæ interpreta-
tionem certam semper habuere. l. minimè. ff. de leg. cum
materia. Et ad allegata in contrarium patet responsio
ex

ex præmissis rectè intelligenti; quia respondēdo vnico verbo, quod illa procedunt, quādo materia subiecta, & dispositio.l.est proportionabilis ad Iudęos, sicut ad Christianos, quod non contingit ex dispositione dicti cap. quanquam. prout ex plurimis suprà clarissimè deductum est. pro hoc in simili facit quod dixit Bar. in rubrica.ff. de iusti.& iure dum dicit, quòd licèt Iudæus possit esse tutor secundū iura antiqua; vt in dicta l. spadonem.§.1. hodie secundum iu
16 ra noua, non potest: nam† tutor debet iurare ad sancta Dei euangelia; vt in auth. vt hi, qui obliga.se habe. in §.fin.qđ iuramentum non præstant Iudæi, vt in dicto cap. sicut Iudæi.& in cap.& si Christus. extra de iureiur.& sic quia materia non est proportionabilis, non comprehenditur Iudæus. Aduertat etiam qui habet iudicare, ꝙ sit deductū, & probatum non solùm ꝙ sit fęnerator, sed etiam publicus; & ꝙ etiam exegerit vsuras, prout habetur dict. cap. quanquàm. vbi per Ioan. And. Docto. Aliàs non procederet dubitatio, de qua suprà, quam tamen secundam opinionē su pra formatam, de iure veriorem existimo, &c. Laus, honor, & gloria Deo omnipotenti. amen.

ADNOTATIO.[a] Dispositio.c. quanquàm. de vsuris in 6. an extendatur ad Iudæos. Adde Are.con.157. in istomet casu qui consuluit quod non. Franc. Pepius.

b Vsuræ sunt Iudæis concessæ, vide suprà in col. 2.nu.7. vbi dicit quòd sunt prohibitæ vsuræ Iudæis de iure diuino quantum ad extorsionem faciendam. Franc. Pepius.

SVMMAE.

1 *Dispositio ca. quanquàm. de vsur. non extenditur ad Iudæos.*
2 *Iudæus testatur.*
3 *Iudæus an habeat priuilegium piæ causæ.*
4 *Dispositio conciliaris pœnalis inducta in odium vsurariorum, non habet locum in Iudæis.*
5 *Pœnæ duæ si copulentur, cessante vna cessat alia.*
6 *Repetitio quot modis fiat. & nu.7.8.9.*
10 *Iudæus an indirecte ligetur censuris ecclesiæ.*
11 *Hæresis non cadit proprie in Iudæum.*
12 *Iudæi facti sunt serui per mortem Christi.*

CONSILIVM LXXII.

Cor mundum crea in me Deus, & Spiritum rectum innoua in visceribus meis, vt cum desiderem esse sacerdos boni, & æqui, non incidam in errorem.

SVPER qōne proposita, videlicet nunquid valeat testamentum conditum à Iudæo manifesto vsurario, non seruata forma capituli, quā quàm. de vsuris. in sexto. subtilissimè, & abūdè scripsit excellētissimus Doctor dominus Bartholomæus Socinus, qui, vt suprà consuluit, & illius
1 conclusionem puto iuridicā, & veram, scilicet quod † dispositio dicti capituli quanquàm. nullo modo extendatur ad Iudæos manifestos vsurarios. & pro confirmatione assumo mihi vnam maximam in iure nostro, scilicet quòd Iudæo simplici, non fęneratori licèt testari, cùm non inueniatur prohibitus, vt plenè ostendit idem consulens, allegans tex. iuris canonici, & ciuilis in titulis de Iudæis. & alibi Iudæus est testabilis occasione Iudaicæ sectæ, in hæreticis secus; vt in l. Manichæos. C. de hære.& auth. credētes. eo. ti. & in cap. excommunicamus.§. credentes. extrà eod. ti. cum simi.& in specie Bal. in l. iudices. in vl. quæstione. C. de sen ten.& interloc. omniū iudicum. præsupponit Iudæum te-
2 stabilem, dum quærit† nunquid Notarius, qui nescit literas Hebraicas, possit esse rogatus de testamento Iudæi, & respondit quòd non, nisi ille Hebræus sciat linguam illius idiomatis, vbi testamentum conficitur, & illa lingua vtatur in testamento conficiendo; per glo. illius. l. iudices. & vidi consultum per excellentis memoriç dominum meū Dominum Ioan. Pe. de Peru. super virtute quorundam legatorum factorum per Iudęum quendam Heliam vocatū, quem puto fuisse fęneratorem; & semper præsupponit testamentum valere. Item vidi per eundem consultissimum dominum meum consulendo responsum super testamento alterius Iudæi, qui reliquerat Iustam vxorem suam administratricem bonorum, ꝙ importaret legatum, etiam te
3 nendo testamentum valere, tentauit fortius, quòd† si concessisset potestatem distribuendi ad pias causas dictæ Iustæ Hebrææ, suæ vxori, in testamento, adhuc valeret; licèt videatur captatoria: licet talis persona non debeat habere priuilegium piæ causæ. ad quod possit allegari, quod dicunt Doctores de moriente in peccato mortali euidenti, in l.1.C. de sacrosan. eccle.& in l. iubemus. C. de testamen. tamen inspecta causa digna priuilegio, debent esse in illa dispositione Iudæi priuilegiati, quod vltimum nō firmauit. Noto igitur ad propositum nostrum, quod in illis terminis præsupponit indubitanter testamentum valere dicti Iudæi, quem etiam puto fuisse fęneratorē publicum. Hæc adduxi non quia putarem dubitandum de Iudæo non fęneratore publico, sed vt excuterem pulicem de aure alterius, qui dubitasset. Assumo mihi vnam aliam maximā, ꝙ ante dispositionem dicti capituli, quanq̄. testamēta publicorum, & manifestorum vsurariorum valebant, nec erant irrita facta à legib. nec à can. secundum Doctores in dicto cap. quāquàm. vnde videndum, vtrum includant Iudæos manifestos vsurarios. In cuius puncti examine vicissitudinarijs argumentis ferro viam aperuit suprà dictus consulens, magisque placet eius conclusio, ꝙ dispositio. ca. quā
4 quā. non includat Iudæos† nā dispositio conciliaris pęnalis inducta in odium vsurariorum, non habet locum in Iudæis, quia sunt extra ecclesiā; sed indirectè imponitur quādoq; pęna, de qua in c. post miserabilem.& c. quanto. de vsu. secundum Anto. de Bu. in d.c. quanto. in secūda quæstione. ergo dicta constitutio cap. quanquàm. quæ similiter est conciliaris, & pœnalis, non includit Iudæum. Secundo hoc idem demonstratur alia ratione, quia pœnæ, de quibus in d.c. quanquàm. non possunt verificari in Iudæo fœneratore: & ad propositum nostrum dicitur in.§. nullus. in d.c. quanquàm. de vsur. ꝙ nullus manifestorum vsurariorum testamento intersit; aut eos ad confessionem ad mittat, siue ipsos absoluat, quæ non adaptātur in Iudæo, vt ostendit consulens. Tunc succedit pulchra doctrina Iaco. But. in l. manci. C. de seruis fugitiuis. per glo. ibi dicens ꝙ si statuto cauetur, ꝙ si quis turbauerit aliquē in possessione, restituat possessionem, & soluat centum: An turbās tantum punietur illa pęna. dicit ꝙ non, quia pęna restitu-
5 tionis locum habere non potest, &† quando duæ pęnæ copulantur simul habet locum vna, & alia: & quo casu cessat vna, cessat & alia; vt ibi, & l. quamuis. C. de impub. Ita dicit ibi Iacob. Bu. concludens, ꝙ non puniretur ille turbans etiam pęna centum, quasi statutum debeat intelligi de vi expulsiua, in qua potest verificari vtraque pęna coniunctim à statuto imposita, nō autem de inquietatiua. qđ dictum valde placet Raph. & Paulo de Cas. ibi: Simile ergo dicendum in quæstione nostra; vt postquam omnes pęnæ positæ in dicto capi. quanquam. non possunt adaptari Iudæo, dispositio illius textus de Iudæo non intelligatur. Eadem conclusio probatur authori. Domini. Ludoui. Pontani in suis singularibus, num.54. alij habent numerum 440. vbi inquit, ꝙ si statutum prouideat, ꝙ quicunq; non exequitur dispositionem defuncti infra biennium, priuetur oib. suis beneficijs, & statim bona testatoris restituat. quare si executor testamentarius non restituat, quæ erant penès hæredem, ꝙ non priuabitur beneficijs suis, quia in tali executore non verificantur omnia, quæ statutum præsupponit. quod dicit menti tenendum. ergo idem in qōne nostra, vt dispositio dicti cap. quanquàm. nō habeat locū in Iudæo, in quo non verificantur omnia, quæ d. ca. præsupponit. Ad idem bene faciunt ea, quæ dixit Bar. in l. vbi pactum. C. de transact. in prima oppo. in vers. alij dicūt ꝙ hic exponitur. ubi dicit illam l. non habere locum in pacto gratuito, quia verba tex. non verificantur in vna ex pęnis impositis actoi, ibi, quia venit contra transactionem solen-

ſolennem. Conſidero etiam ꝙ mens dicti capi. quãquàm.
eſt includere eaſdem perſonas manifeſtas uſurarias, quæ in
cludebantur in cap. quia in omnib. de vſuris. quia ad ma-
ius robur contentorum ibi factum fuit dictum capi. quan
quàm. vt dixit dictus conſulẽs. Hoc idem adiuuatur ex ẹo,
quod dixit Bar. in l. Prætor. §. fi. circa fi. ff. de vi bonorũ ra
ptorum. & Bald. in l. Titius. C. de oper. liber. dum dicit, ꝙ
6 † repetitio fit ex natura declarationis. l. ſi ſeruus plurium.
7 §. fi. de leg. primo. † Item ex natura pręambuli. l. item quia.
8 §. fi. de pactis. Item † ex natura relationis. l. vbi autem. §. il-
9 lud. de verb. oblig Item † ex identitate rationis, l. nihil. ff. de
cõmun. cùm eman. liberis. ergo cùm dictum capitulũ, quan
quàm. editum fuerit ad declarationem præcedentis conci
liaris conſtitutionis, de qua in dicto capi. quia in omni-
bus. quæ ſolum Chriſtianos complectitur, de quibus ibi,
non autem Iudæos, maximè cùm relatio fiat in dicto cap.
quanquam. quò ad pęnas indictas contra recipientes ma-
nifeſtos vſurarios ad ſepulturam, ad dictã conſtitutionẽ
conciliarem, quæ includit ſolum Chriſtianos, vt prædixi,
meritò &c. Conſidero etiam, quòd canoniſtæ authores ca
nonum quando voluerunt in materia includere Iudæos
directè aut indirectè exprimere conſueuerũt, cap. poſt mi-
ſerabilem. & capi. quanto. de vſuris. Nec immeritò, quia
regulariter non includuntur ſub canone, vt in dicto ca-
pi. quanto. per Domin. Ant. in cap. gaudemus. de diuor
tijs. per Petrum de Anchara. & per Baldum. in l. ſi qua. C.
de ſecun. nup. vbi dicit quòd inter Iudæos ẽt hodie practi
catur diuortium; & ita dicit feciſſe Matheſiam Iudæum
Peruſij; quia Iudæi non ſeruant legem euangelicam, vt ibi
latiùs. Audiui etiam à doctore iuriſta Hiſpano, quòd in
partibus Hiſpanorum, vbi ſunt greges Iudæorum, Iudæi
etiam publici fœneratores teſtantur. & eorum, teſtamen-
ta rata habentur, etiam iudicio Doctorum Chriſtiano-
rum, ad quos pertinet iudicium. ego etiam Peruſij, & in
Marchia Anchonitana, vnde mihi origo eſt, & vbi fęne-
ratores ab antiquo conſueuerunt eſſe, nunquàm andiui
hũc ſcrupulum moueri, tamen teſtamenta eorum de qui-
bus eccleſia non curat, audiui rata haberi; vt etiam ex
dictis ſuprà in principio colligitur. Minimè ergo ſunt
mutanda, quæ interpretationem certam ſemper habue-
runt, l. minimè. ff. de legi. Nec obſtat quòd aliqui dicunt
in capitulo primo, de vſuris. in 6. quod prohibita eſt ibi
locatio domorum etiam Iudæis alienigenis fęneratori-
bus; nam pęna ibi reſpicit Chriſtianos patientes Iudæos
conducere domos, aut conductas habere in locis eorum;
non autem dicitur ibi aliquid de vſurarijs conductorib.
quòd aliquam pęnam patiantur: ſi eſſent etiam Iudæi lo-
catores, nihil ibi dicitur. Nec obſtant etiam quæ dicit Io-
ann. Andræ. & Paul. de Leaza. in clemen. 1. de vſuris. ſu-
per ver. cenſuram. & ſuper verbo rationum. dum determi
nant vſurarios compellẽdos ad exhibendum codicẽ ratio
num per cenſuram eccleſiaſticam; vt ibi dicit text. intelli-
10 gendum eſt etiam de Iudæis fęneratoribus: † quia ſi non
directè, ſaltem indirectè cenſuras cõtra Iudęos exercet ec-
clſia: & quia tex. ibi generaliter loquitur; & quia quò ad ef
fectum eos cenſura complectitur. Ad idem de priuil. cap.
quanto. vbi directa, & indirecta excommunicatio æqui-
parantur: nam cùm ibi de ſola cenſura eccleſiaſtica tra-
ctetur, quæ ad Iudæos poteſt adaptari, non eſt mirandũ
ſi iudæi iucluduntur. Quando verò pęna in conſtitu-
tione apposita non eſt adaptabilis Iudæo, vt eſt pęna.
§. finalis, de qua in dicta clemen. 1. dum dicit, quòd ſi
quis in illum errorem inciderit, vt pertinaciter affirmarẹ
præſumat, exercere vſuras non eſſe peccatum: cùm velit
tanquàm hæreticum eſſe puniendum, tunc Iudæus non
includitur, vt determinat idem Ioan. Andræ. in dicta cle-
mentina prima. §. fina. in gloſſa ſuper verbo, hæreticum,
11 † quia non cadit in Iudæum propriè hęreſis, quæ diuiſio-
nem propriè notat, ſed Iudæi nunquàm fuerunt nobiſcum
in vnitate, ergo &c. Idem tenet etiam Paul. de Leaza. in gl.
ſua ſuper verbo, pertinaciter. quia cum Iudæi non ſint de
gremio eccleſiæ, propriè diuiſionem ab ea facere non poſ
ſunt. 45. diſtin. capit. de Iudæ, cum ſimili. licet enim ſint
creaturæ Dei, non tamen eccleſiæ, quæ omnes regene-
rauit per baptiſmum: & ideò canonibus non arctantur,
ſecunda, quæſtione prima. c. multi. vt ibi per eũ latius.
Ergo idem dicendum in quæſtione noſtra, ſcilicet vt Iu
dæi non includantur in dicto cap. quanquam. de vſuris.
quia omnes illæ pęnæ non poſſunt coniunctim adapta-
ri Iudæo; vt ſæpius eſt dictum, & plenè per conſulentẽ;
nominatim autem textus, in dicto capitulo, quanquàm.
§. nullus. dum loquitur de teſtamento vſurarij manifeſti,
& prohibet vnicuique, ne illorum teſtamẽtis interſit, aut
eos ad confeſſionem admittat, ſiue ipſos abſoluat, non
poteſt adaptari Iudæo, in quem non cadit confeſſio ſa
cramentalis, de qua ibi, aut abſolutio, vt de ſe patet,
igitur non poteſt militare in Iudæo fœneratore. Et
hoc puto valde ponderandum, ſcilicet quòd Iudæi
quò ad editiones libri rationum inducuntur ſub cenſu-
ra, de qua in dicta clemen. 1. §. cæterùm. quia etiam
contra Iudæos cenſuras exercet eccleſia; & tamen quò ad
pęnam hæreſis, de qua in §. fin. non includuntur; quia hæ-
reſis non cadit propriè in Iudæum, vt vtrunque determi-
natur per eoſdem Doctores in dicta clemen. qui, vt puto,
eadem ratione dixiſſent, quod confeſſio non dicitur dene-
gabilis Iudæo per eccleſiam, nec abſolutio, quia quò ad
pęnam ſpiritualem eccleſia de illis non curat, vt no. vi-
geſimaoctaua, quæſtione prima. capitulo, ſæpè ſcripſiſſe.
dicit enim Paulus de Leaza. in dicta gloſſa ſuper verbo,
rationum. in fine, & iſta bene confirmantur ex his, quæ
ſuprà dixi, allegando gloſſ. in dicta l. mancipia. & Docto-
res ibi, & in locis ſuprà allegatis: etiam ex eo, quod ſingu-
lariter dicit Ioan. And. in nouella. in cap. prmo, de homi-
cid. lib. 6. & ſuper verbo Chriſtianum. & in dicto ca-
pi. quanquàm. in principio. dum loquitur de eo, qui
vſuras non exigit. facilius etiam in Iudæum cadit cen-
ſura eccleſiaſtica, cuius effectus temporalis, & ad punitio-
nem contumaciæ ponuntur in textu capituli, quærenti.
de verborum ſignificationibus. quàm aliæ pęnæ, de qui-
bus in dicto capitulo, quanquàm. vt patet ſenſato cuique,
niſi fallor. quod facit ad dicta ſuprà paulò ante. Facit etiã
ad prædicta glo. no. in capitulo primo. §. ſanè. ſuper ver.
penuria. de ſtatu reg. lib. 6. & ibi no. Doctores. Dice-
ret inſuper fortaſſe aliquis, etiam Iudæum non fœnera-
12 torem non poſſe teſtari, † quia Iudæi facti ſunt ſerui per
mortem Chriſti; capitulo, & ſi Iudæos. de Iudæis. er-
go tanquàm ſerui, ſunt facti inteſtabiles, & potiſſimè
quia omnia Iudæorum bona de iure videntur confi-
ſcanda, vt in authentica. gazaros. C. de hære. Hinc ſo-
let dici, quod Princeps, qui ſuper omnium bonis eſt
dominus, poteſt illos tanquàm ſeruos vendere, ſecun-
dùm archidiaconum 45. diſtinct. capi. qui ſincera. & di
ſputat Oldradus conſilio 85. copioſiſſimè. Accedit quod
dicit Ludo. Ponta. in l. pactum dotali. C. de colla. vbi
ſuſtentando Bar. in rub. ff. de iuſti. & iu. ſcilicet quod Iu-
dæus non poſſit hodie eſſe tutor Chriſtiani, aſſignat ratio
nem: ſcilicet, quia bona Iudæorum debent publicari, vt
dicta auth. ſcilicet, de hære. dum dicit, circunciſos, &c.
Sed reſpondendum eſt in primis, quòd verbum, circunci
ſos, quod reperitur in dicta authen. in aliquibus libris po
ſitum, non reperitur in corpore vnde tracta fuit dicta au-
then. ſecundum eundem Ludoui. Ponta. in l. multum in-
tereſt. ff. de verborum obligationi. vbi ſubdit, quòd non
ideo ſunt bona Iudæorum publicanda, ſcilicet quia ſint
Iudæi. ut in cap. Iudæi. de Iudæis. reperi etiam hoc domi-
num Thomam Doctorem Senen. tenuiſſe in l. ſi pluribus.
de legatis primo. dicentem, quòd Iudæi nec poſſunt,
nec debent ſpoliari bonis; niſi cauſam committant. l. Iu-
dæi. C. de Iudæis. ad dictam authen. gazaros. reſpondet
ibi, prout ſuprà reſpondit Ponta. vel quòd ibi dum di-
cit, circunciſos, loquitur de Chriſtianis, qui patiuntur
ſe circuncidi, quorum bona publicantur, quia illa eſt ſpe-
cies hęreſis; ſecus eſt in Iudęis, quos Canones & leges mul
tiplici ratione tolerant; vt in titulis de Iudęis. extrà, & in-
frà: quibus Imperatores multa clementiſſimè condona-
runt vt pulcherrimè loquitur Goff. in ſuis libellis. ſuper cõ
ſtitutioni-

stitutionibus Christianis. Ego etiã volui videre tex.in corpore in vltima rub.libri feudorum.rub.de statutis ꝫ libertatem ecclesiæ.§.gazatos.vtrum ibi esset verbum circuncisos,& in multis libris non inueni; licèt in aliquibus inueniatur. In effectu non insistendo in præmisis, quæ possent dilatari facilè,dico ꝙ vbi Christianis non imminet periculum,nec scandalum,sed Iudæi quietè viuunt,Papa non debet pcipere,nec suadere Principibus ꝙ talia fiant,per Old. in dicto consi.& Ioan. And. in addi.in ti.de Iudæis. ver.vidi quædam solemnia scripta.& eos spoliare bonis eorum, esset alienum à clementia,tolerantia,& humanitate Canonum,& legum,nec est consuetum,nec iustum, nec paterentur honesti Principes. Solent tñ Iudæi de consuetudine donare Imperatori,qñ coronatur,aliquid,vt dicit gl.in l.prima.C.de auro coro.lib.10.arg.l.Iudæorum. C.de Iudæis. Cùm igitur de consuetudine (vt in princi.dixi) testamenta Iudæorum rata sint, tanquàm facta ab habentibus potestatem testandi, quos intestabiles non reperi nec puto reperiri de iure;& Iudæos publicos fœneratores non includat dictum capitulum,quanquàm. vt sæpius est dictum ; idem in effectu concludo,quod suprà conclusum fuit per suprascriptum eximium,& insignem consulentem, quare de subscriptione requisitus,&c.Laus Deo,&c.

SVMMAE.

1 *Dispositio c.quanquam. de vsur.an habeat locum in Iudæis.*
2 *Lex Moysi attenditur in causis Iudæorum.*
3 *Lex communis seruatur,si agatur inter Iudæum,& Christianum,si verò inter Iudæos solùm,seruatur lex eorũ specialis.*
4 *Lex Mosayca,& veteris testamenti permitttit testari cum solemnitate iuris gentium.*
5 *Infideles degentes in terris Christianorum,sunt de foro iudicis sæcularis,non ecclesiastici.*
6 *Iudæi diuinis constitutionibus,non humanis ligantur.*
7 *Iudæi in matrimonijs leges suas seruant.*
8 *Vsura vt committatur, dispensari non potest,sed bene in vsura iam commissa remittenda.*
9 *Vsurarius manifestus,qui a Papa impetrauit liberam testan di veniam,non poterit testari,nisi præstita priùs cautione, de qua in c.quanquam. de vsur.*
10 *Locantes hospitia Hebræis fœnerantibus an teneantur dispositione.c.1.de vsuris.*

CONSILIVM LXXII.

Domini redemptoris nostri inuocato suffragio.

1 SVPER præmissa dubitatione,scilicet† an dispositio c.quanquam.de vsuris,in 6.quatenus inualidat testamenta manifestorum vsurariorum,locum sibi vendicet in Hebræis manifestis vsurarijs,multùm copiosè,& eleganter allegatum fuit per excellentissimos Doctores Senenses suprà consulentes,mihi fratres honorandos;adeò quòd additione opus esse non videretur:tamen ne ad rem ipsam incogitatè accessisse videar,& etiam quia, vt præfati consulentes affirmant,passus iste non videtur reperiri in specie à Doctorib.nostris scribentib.in iure tactus,aliqua ad confirmationem suæ conclusionis breuiter subiungam: & in primis dico quòd istam partem negatiuam sequi videtur Florianus de San.Petro de Bono.in l.finali.C.de Iudæ.vbi quærit,quid possint ordinarij locorum contra Iudæos rõne vsurariæ prauitatis.& dicit quòd respectu pęnę,q̃ olim imponebatur per cap.iquia in omnib.& cap.prætereà.de vsu.scilicet quòd priuentur sepultura, nec ad communionem admittatur, & excommunicatione astringantur vsq; ad condignam satisfactionem,nil possunt,quia nũ possunt excludi de corpore ecclesiæ,qui nunquam intus fuerunt. quia quò ad spiritualia,nil ad nos,de his,qui foris sunt.secunda.quæstione prima.multi.28.quæstione prima.c.sæpæ. & cum ibi no.& c.gaudemus.de diuor.Idem dicit respectu pęnæ de qua in c.primo.de vsuris in sexto , scilicet ne locentur hospitia.& etiam respectu pęnæ,de qua in capitu.quanquàm.de vsuris.in 6.& in clem.prima.eodem titulo.talium enim pęnarum,secundum eum,sunt incapaces Iudæi : & ideò infert,quòd contra eorum hæredes nõ potest procedi vigore illorum iurium.& subdit,quòd bene prouidit ecclesia militans contra Iudæos fęnerantes catholicis , eo modo , quo potuit : nam interdicit Christianis commertium Iudæorum,donec plenè restituant vsuras.cap.post miserabilem.& cap. quanto. de vsuris. sic & eodem modo compellit eos ad soluendas decimas prædiales cap.de terris. de decimis. Et ex his dicit ipse esse concludendum, quòd cùm iura aliter non disponant,non possunt ordinarij locorum inquietare Iudæos,nec hæredes eorum super restitutione vsurarum;& ista dicit esse notanda quia quotidiana:Cùm igitur dispositio dicti capitu. quanquàm.quę est lex canonica , inducta sit ad restitutionem vsurarum;vt dicit Ioan.And.ibi in prin.in nouella. nõ debet habere locum quò ad Iudæos, vt est de mente præfati Doctoris:nec in propriis terminis reperio per alios specificè tactã hanc principalē dubitationem , de qua quæritur. Confirmo alia ratione.nam vbi habemus legem Mosaycã, non debemus ab ea discedere quò ad actum celebrandum per Iudæum,siue Christianum,& solùm debet attēdi ipsa lex Mosayca,non aũt lex humana ; nisi quatenus expressè lex humana prohiberet Iudæis; ita plenè concludit Ioan. Cal.consi.10.sub rub.de consti.& in consi.20. sub rub.de
2 testam.vbi concludit,ꝙ † cùm secundùm legem Mosaycã filius masculus excludat ab intestato fęminam, vt habetur Numeri 27.& Papa,& Imperator tolerent, ut legem seruent ; ergo secundum illam succedent. pro hoc allegat.l. Iudęos.C.de Iudę. ibi dum litera dicit,amissuri hactenus permissa,si ab illicitis non abstineant, nam secundum eã, ex illo textu datur intelligi , quòd lex sua inter eos debet seruari, nisi in his,quę sunt eis prohibita. Pręterea secūdũ eum, lex Mosayca est specialis lex Iudęorum, ergo derogat generali,& cõmuni , sicut species derogat generi.l.sanctio legum.de penis, & in regula , generi per speciem.Pro hoc etiam adducit id, quod habetur in Euangelio, Legem habemus, & secundum eam debet mori: quasi dicat, lex nostra debet nobis seruari.Et dicit non obstare id,quod habetur in l.iussio. & in l.nemo & in l.Iudæi Romano. & in l. nullus.C.de Iudę.vbi habetur,legem ciuilem esse seruandam:quia respondet, ꝙ verum est in his, quę sunt Iudęis expressè prohibita:sed in his,in quibus lex ciuilis non de-
3 rogat, tunc † inter Iudęum , & Christianum seruatur lex communis , & sic lex Christiana.sed si inter Iudęus , tunc seruatur lex eorum specialis, vt sicut inter Christianos primò seruatur eorum statuta,deinde lex communis; iux. l.omnes populi.ff.de iusti.& iure.ita inter Iudeos primò debet seruari lex Mosayca:lege verò Mosayca deficiēte, de
4 recurri ad ius commune.Cum ergo† secūdum legem Mosaycam,& veteris testamenti esset permissum testari cum solemnitate iurisgentium, ut traditur per Bar.in l.interdum.ff.de condi.indebi.post medium,& no.Fulgo.& Roma.in l.si testamentum.C.de testa.ad hoc quod no.glo.& Doct.in l.quoties.in princ.in glo.1.ff.de hæred.insti.ergo satis fuit in tempore testamenti seruari illam legem Mosaycam per dictum Hebræum testantem , licèt non fuerit seruata dispositio,& forma in genere tradita per legem canonicam in d.c. quanquàm,cum ibi nulla fiat mentio de Iudæis.bene facit quod habetur.45.d.cap.qui sincera.For
5 tificantur prædicta † per id,quò no.glo.& plenius Guil.& alij Doct.in cle.1. in verbo principibus. de Iudæ.vbi traditur, quòd infideles degentes in terris Christianorum , sunt de foro iudicis sæcularis , non ecclesiastici, quia constitutionibus canonum non ligantur.ca.gaudemus.& ibi no.Hos.& Io An.de diuo.& no.per Inn.& alios in c.quod super his.de voto.licèt qñ negligentes essent iudices sæculares,possent iudices ecclesiastici indirectè punire infideles.d.c.post miserabilem.& ibi no.& d.c.quanto.& in cle. 1.de testi secundum Guil.& Ioan.de Imo.in d.clemen.1. de Iudæ.& ita etiam in effectu concludit Petr. de Ancha. in consilio 13. incip. Videtur prima facie, &c. & in reperi.

ti. regulæ, ea quæ. de reg. iur. in 6. in 6. q. & videtur etiã de
6 mente glo. in d. cle. 1. in verbo, cenſura. de vſur. Accedit † ꝙ Iudæi diuinis cõſtitutionibus, non humanis ligantur. 12. diſt. omnia. & 18. diſt. ſi ſolus. & ibi no. glo. quæ incipit, ergo Iudæi. quod intelligitur, vt dixi, niſi quatenus per legẽ poſitiuam reperiretur quo ad Iudęos eſſe aliter prouiſum, vt ſuprà dictum eſt. Corroborantur prædicta per id quod habetur. 34. q. 2. non ſatis, &c. de infidelibus. cum glo. de conſangui. & affini. & in c. ſi. qui filij ſint legi. & in ca. fi. de
7 diuor. vbi dr̃, ꝙ † in matrimonijs Hebręi leges ſuas ſeruãt. vnde glo. 35. q. 1. in c. 1. in verbo, peruenerit. colligit ex illo. tex. argumentum, ꝙ Iudæi non ligantur canonibus. Inſuper eſt attendendum vnum, quod præſupponitur. ſ. ꝙ dictus teſtator habuit ex certis cauſis auctoritate Apoſtolica abſolutionem in forma debita ab eo, quòd commiſit publicè fęnerando, & à dicta extorſione vſurarum, adeo quòd ex inſpectione dictæ abſolutionis non tenebatur ad aliã reſtitutionem vſurarum, & per ꝯñs ceſſat ratio, propter quã editum fuit dictum c. quanquàm. nam illa prouiſio emanauit ad compellendum fęneratores ad reſtitutionem vſurarum, vt ibi dicit Io. And. in nouella, in princ. & dixi ſuprà; meritò ceſſante ratione diſpoſitionis, ceſſare debet diſpoſitio. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure pa. c. cum ceſſante.
8 de appel. Et conſtat, † ꝙ poſito ꝙ non poſſet diſpenſari vt vſura committatur, iuxta id, quod habetur in c. ſuper eo. de vſur. tamen poteſt diſpenſari in eodem crimine iam cõmiſſo remittendo, vt dñt Doct. in d. c. ſuper eo. & notatur in c. præterea. eo. titu. Quinimò plerique tenuerunt, ꝙ Papa ex cauſa poſſit in certo loco permittere ꝙ Iudæi mutuent ſub vſuris, quod ad præſens aliter non diſcutio, præſertim quia huiuſmodi conceſſionem, aut abſolutionem non vidi. Nec iſtis obſtat id, quod no. Bal. in l. ſi qñ, in prin.
9 C. de inoffi. teſta. vbi no. voluit per illum tex. ꝙ † ſi vſurarius manifeſtus impetrauit à Papa, ꝙ poſſit liberè teſtari, tñ non poterit teſtari, niſi præſtet cautionem, de qua in d. c. quanq̃. & ſequitur Lauren. de Rodul. in commento. c. cõſuluit. de vſur. in ſecunda parte, quæſtione centeſima, ad fi. quia reſpondeo, ꝙ ille eſt caſus valde diuerſus. nam in caſu illo non ceſſat ratio, d. c. quanquàm. vt probatur in d. l. ſi qñ. in prin. ſecùs in caſu noſtro. vt eſt oſteſum ſuprà. Nec
10 † obſtat principali concluſioni prædictæ id, quòd notant moderni, vt Dominicus de San. Gemi. in c. 1. in fi. de vſur. in 6. vbi dubitat, an diſpoſitio illius c. 1. habeat locum in locantibus hoſpitia Hebræis fœnerantibus. & tenet ꝙ ſic; quia dici poteſt, ꝙ contrariam opi. tenuit Florianus de Bononia in d. l. fi. vt ſuprà retuli: quaſi illa pęna non conueniat quo ad Hebræos diſpoſitioni dicti c. 1. Pro quo facit, quia cùm tex. in d. c. 1. præſupponat prouiſionem Lateranenſis concilij contra vſurarios editam, & poſitam in c. quia in omnibus, eo. ti. in antiquis, & ei adijciat: vr̃ intelligẽdus in eo caſu, in quo loquitur tex. in d. c. quia in omnibus. verba ſunt hæc Archi. in c. diſpendia. de reſcrip. in 6. in verbo, ꝯ fecerit. in fi. gl. ſuæ. Facit quod habetur in authen. de filijs ante dota. inſtru. nat. ad fi. & quod no. Io. Mona. in ca. quanquàm. ſuper verbo, cenſendum. de elec. lib. 6. & gl. & Doct. in cle. ſtatutum. in verbo conſuetudine. de ele. Sed ſi ita eſt ꝙ tex. in d. c. quia in omnibus. loquitur de fęneratoribus Chriſtianis, vt ibi aperte patet ex littera; ergo ita etiã intelligatur tex. in d. ca. 1. Vel, & ſecundò, poſito ꝙ tex. in d. c. 1. haberet locum in locantibus hoſpitia Hebræis alienigenis fęneratibus, dici poteſt ꝙ in d. c. 1. tractatur de imponenda pęna his, qui patiuntur domos locari fęnerantibus non de pęna imponenda fęnerantibus. Præterea, in caſu illo non erat illa prouiſio d. c. 1. contra aliquam ſpecialem prouiſionem, ſeu permiſſionem legis Moſaycę. quæ attendi debet in artibus Iudęorum regulariter; ut dixi ſuprà. Et hoc vltimo modo reſponderi poteſt ad no. per gl. & Doct. in cle. 1. in verbo, cenſura. de vſur. Item poteſt reſponderi, ꝙ illud non obſtat, quia loquitur gl. in dicta cle. 1. in verbo, cenſura in pęna, ſeu cenſura infligenda à iudice eccleſiaſtico, qñ iudices ſæculares eſſent negligentes in cogẽdo Iudæos, & non ante, iuxta dictum ca. poſt miſerabilem, & dictum c. quanto, & iſte non eſt caſus noſter, ſed valde diuerſus, quia tractamus de pęna directò, ſeu immediatè impoſita a lege canonica, quæ in hoc caſu attendi non debet, vt ſuperius dictum eſt. Alex. Tartagnus.

S V M M Æ.

1 *Rationem ſuæ adminiſtraiionis qui teneantur reddere.*
2 *Frater, qui ſtat in cõmuni cum alijs fratribus, & adminiſtrat, tenetur reddere rationem, & in quibus ſtetur ipſius dicto.*
3 *Abſolutio facta a redditione rationis, non extenditur ad id, quod dolo fuit retentum.*
4 *Contractus continentes liberationem, debent ſtricte interpretari.*
5 *Adminiſtrator ſi non confecit librum rationum, contra ipſum iuratur in litem.*
6 *Ratio redditionis rationis, qualiter fiat.*
7 *Dolus preſumptus, & difficultas probationis vbi concurrunt, defertur iuramentum in litem.*
8 *Pluralis locutio reſoluitur in ſuas ſingularitates. & nu. 13.*
9 *Fratres ſi ſimul habitant, & communicant fructus hæreditatis paternæ, non tamen ob id dicuntur ſocij omniũ bonorũ.*
10 *Debitum ſocietati non compenſatur cum vno ex ſocijs.*
11 *Verba contractus ſunt interpretanda contra eum, qui ſe in illis fundat.*
12 *Verba vniuerſalia aliquando reſtringuntur.*
14 *Ratio æqualitatis ſeruandæ quid operetur.*
15 *Verba nihil operari, minus abſurdũ eſt, q̃ extẽdi vltra ſolitũ.*
16 *Verba debent deſeruire menti, ac ſecundũ mentem ampliãtur.*
17 *Societatis occaſione factum, ſocietati imputatur.*
18 *Donare eſt perdere, & eſt furoris ſpecies.*
19 *Donatio etiam inter fratres, non præſumitur.*
20 *Determinari æqualiter debẽt, q̃ oratione eadẽ determinãtur.*
21 *Præcedentia declarant ſequentia, & econtra.*
22 *Media talia præſumuntur, qualia probantur præcedentia, & ſequentia.*
23 *Oppoſitum operatur in oppoſito, id, quod operatur propoſitum in propoſito.*

CONSILIVM LXXIII.

Conſilijs noſtris trinus Deus, optimus adſit: Vt fas perpetuò, ſanctaq; iura loquar.

CIRCA primam huius conſultationis dubitationem, concludo, ꝙ dictus Petrus paulus tenetur reddere rationem adminiſtrationis bonorum maternorum communium inter ipſum, & præfatum magiſtrum Ioannem: qm̃
1 regula generalis eſt, † ꝙ quicunque alienam ſuſcipit adminiſtrationem, tenetur ad redditionem rationis, & reliqua; iuxta illud Euangelij, Redde rõnem villicationis tuæ. Vt habetur Lucæ c. 16. in c. qualiter, & qñ. il ſecondo, extrà de accu. & hinc deſcendit, ꝙ tutor adminiſtrationis rõnem reddere tenetur. l. prima, in principio; & §. de rõnibus. ff. de tute. & rõni. diſtra. Ad idem etiam tenetur curator, vt in l. aduerſus. & in l. rões. C. de adminiſtratio. tuto. & ponit de vtroq; Specu. in ti. de iudic. in quarta parte. §. ſecundo. ver. ſequitur videre. de actio. tutelæ. Idem etiam videmus in negociorum geſtore, qui obligatur ad redditionem rationis, & tenetur de mala, & negligenti adminiſtratione, ut eſt textus, & ibi hoc notabiliter declarat Bar. in l. 2. ff. de negotijs geſtis. Idem etiam eſt in procuratore ad iudicia, vel negotia, vt hæc habentur in l. ſi remunerandi. & in l. ſi procuratorem. §. primo. ff. mã. & multa alia ſimilia enumerat Hoſt. in ſum. in ti. de obli. ad ratiocinia. & in termi-
2 nis † de fratre, qui exiſtens in communi cum fratribus, adminiſtrauit, decidit Bal. in quodam ſuo conſilio quod incipit, in nomine Dñi amen. Ad primum. vbi in ſexto dubio cõcludit ꝙ tenetur de omnibus reddere rationem, taliter qualiter reddi pót; nam non de omnibus teſtes haberi pñt, ſed in quibuſdam ſtatur ſuo ſacramento, ſ. in modicis: Itẽ ẽt in non modicis, ſi perſonæ qualitas, veriſimilitudo, & iudicis mens cum hoc concurrat. argu. l. ſi quis pro redemptione.

ptore. C. de dona.& eius, quod no.in l.si patris.& in l. in fundo.ff.de rei ven. Ad prædicta accedat, quod consuluit insignis Doctor Abbas moder.in suo consi. 12. quod incipit, Magnificus Dominus Ioannes. vbi in 6. dubio conclu dit quòd filius etiam tenetur reddere rationem de his,quæ viuente patre administrauit,licèt pater redditionem rationis non petierit,argu.l.cùm oportet.uersi.sed in hac specie. C.de bonis, quæ lib. vbi specialiter statuitur in patre, qui administrat bona aduenticia filij,quorum vsusfructus sibi quæritur,ut non teneatur reddere rationem ; secus ergo in filio,qui non facit suum usumfructum,licèt habeat liberá administrationem in bonis paternis. Ad idem adducit tex. per locum à speciali,in d.l.cum oportet.§.finautem res.& quod habetur in l. tres fratres. ff.de pact.& in l.soror. C. de collatio.dicit tamen se putare,quòd non est exigéda ita stricta ratio sicut ab extraneo,sed satis est quòd generaliter ostendatur quantum in familia,&in alijs sumptibus verisimiliter potuit expendere,ut latius per eum in præfato cõ silio.& ad prædictam redditionem rationis tenetur dictus Petruspaulus etiam si fuerit socius quomodocunque &c. dictorum maternorum;quoniam ratio contractæ societatis non eximit à redditione rationis, quoniam quomodocunque si sine calumnia ratio administrationis societatis petitur,ipsa reuideri debet,ita decidit Bald.in rubri.C.pro so.ar.l.tamdiu.eodem titu. & sequitur Bartholomæus de Saly. Ille autem tenetur,qui administrauit, ut in l. creditor.§.duobus.ff.man.administratio enim quæcunque, regulariter reuisionem rationis expostulat,ut in d.l. 1. §.officio.ff.de tute.& ratio.dist.quem tex.doctores extendunt ad omnes administratores;& de fratre socio etiam decidit Ludo.Roma.in suo consilio.173.aliàs 404.ubi plenius.quod incipit, In Christi nomine amen. Circa primum, quod quæritur.in tertio dubio.& licèt Bar.in l. mutius. ff. pro soc.dicit,societatis rationem amicabiliter,& de anno in an num reuidendam,hoc non prosequor,quia satis est ad propositum, quòd teneatur ad redditionem rationis. Nec habet obstare quòd dictus Petruspaulus fuerit liberatus a
3 redditione rationis ab alijs eius fratribus, † & sic videatur absolutus a dicta redditione rationis, præterquam si aliquid dolo retinuisset, vel subtraxisset, prout no. Bartolus in l.§.Aurelio. Caius.ff.de lib.leg.& in l.Lucius.& ibi Barno. eodem titu. traditur in l.tres fratres.ff. de pact. & in l. actione. & l. sub prætextu.C.de transac. Ad idem gloss. in l. Pomponius scribit.in fi.ff.de negoci.gestis. quia ad hoc respódetur, quod dictus Petruspaulus tantùm fuit liberatus ab administratione bonorum communium dictorum quatuor fratrum facta, & gesta à morte quondam eorum patris citrà,vsque ad hodiernum diem, & etiam tempore vitæ eorum patris,prout cantat instrumentum;sed in casu nostro petitur redditio rationis administrationis bonorũ communium,non dictorum quatuor fratrum tantum, sed bonorum maternorum communium inter dictos Petrumpaulum, & magistrum Ioannem;& sic agitur de administratione diuersa ab ea, à qua fuit liberatus ; cùm tantùm fuerit liberatus ab adminstratione bonorum communium dictorum quatuor fratrum : vnde ex diuersis non fit illatio.l.naturaliter.§.nihil commune.ff. de acquirend.pos. & in l.Papinianus exuli. ff. de mino. vnde cùm hic casus sit omissus,remanet in dispositione iuris communis. l. si cùm dotem.in prin.ff.sol.ma.& in l.si extraneus.ff.de condi.ob
4 causam.debent † enim contractus strictè interpretari, nec aliquid debet ex trinsecùs subintelligi.l.quicquid astringendæ.& in l.si stipulatus.§.Chrysogonus.ff.de verborum ob. & maximè quando continent liberationem, vel quietationem;iux.no. in l.si vnus. §. ante omnia. & in l.qui in futurum. §. si ex altera.ff.de pact. facit l. cùm Aquilia.cum ibi no.ff.de transactionibus.Concluditur ergo clarè ex verbis dictæ liberationis,dictum Petrumpaulum non esse liberatum à redditione rationis dictę administrationis bonorum maternorum. Ad quod accedat quòd & si aliqua foret in verbis dubitatio,quæ tamen non est in casu nostro, tamen deberent interpretari contra Petrumpaulum stipulatoré, qui in illis se fundat.l.veteribus.cum materia.ff.de pact.& l.stipulatio ista.§.si quis insulam.cum ibi no.ff.de verborum obliga.& facit ꝙ statim dicam in sequenti dubitatione.Ex quibus concluditur dictum Petrumpaulum obligatum esse ad redditionem rationis administrationis bonorum maternorum inter ipsum & præfatum magistrum Ioannem:& hoc per libros rationum introitus,& etiam probando expensas, vt suprà.aliàs n.si non confecit legitimè libros rationum de introitibus,de redditibus,& de expẽsis, ad ista probandum defertur iuramẽtum in litem; casus est valde no.in d.l.1.§.officio.ff.de tute.& ratio.dist.vbi notã ter ad propositum dicunt Bar.& Bal.ꝙ tutor debet conficere librum rationum,& pupillo reddere finita tutela. Ad idem,l.Lucius .§.tute.ff.de administ.tuto.& idem dicunt in quolibet alio administratore;argu.l.fi.§. inter cætera. ff. li.lega.& l.si ita fuerit.versi.in reliquis.ff.de manu. testa.a-
5 liàs si hoc † non facit,tenetur ad interesse, declarandũ per iuramentũ in litem,quasi fuerit in præsumpto dolo, nõ cõficiendo librũ rationum, prout tenebatur; argumento dictæ l.qui in futurum.cũ ibi not.per Bar.& ita no.Iac.de Are.in d.§.officio.quod Bal.reputat ibi notabile, ꝙ ita præsumatur contra illum,qui non facit codicem rationum, sicut contra illũ,qui non facit inuẽtarium;& ita tenet Ray. de For.facit l.si quis cũ falsò.§.1.ubi textus.ff.de fal. Ad pdcta optimè accedit nota.consiliũ Petri de Anch. quod incipit,In Christi nomine amen. Sordidè, & perniciose nimis.
6 ubi fortius dicit,ꝙ † debent in tali libro rationum sigillatim omnia describi: vt ex tali fundo, & tali colono tãtum, & à tali tantũ:& sic de singulis.nec debet in genere, & in summa asserere se tantũ expendisse,& se tantum recepisse; istud.n.non est reddere ratioñe:allegat l.cũ seruus. ff.de cõdi.& dem.dum textus dicit,Vt explorari possit cõputationes probæ,an improbæ referantur:accepta relata,rectè, an non rectè.&c.fit.n.sic, vt specificè singulis declaratis, veritas,& falsitas depræhendi possit,& non sub nube, & generaliter,affirmando sic esse, vel non esse. facit l. argentarius. §.edi.ff.de eden.ita ẽt tenet Bar.in suo consilio incipienté, Cũ prædicta.ꝙ ad hoc allegat præfatus Doctor in dicto cõ
7 silio.Pro hoc facit,quia† si cõcurrit dolus præsumptus, & difficultas probationis, est locus delationi iuramenti, in litem; vt est gl.cõiter approbata in l.in actionibus.ff.de in litem iurando.& sic opinio Bal.& Abba. in dictis consilijs videtur procedere in his,quæ geruntur inter fratres,in quibus difficilis est probatio : quo casu, quando difficilis est probatio, ad conie cturas recurritur;iuxta not. per Bar.in l. in illa.in vltimis verbis.ff.de ver.oblig.facit l.non omnis. §.à barbaris.ff.de re mili.& quod no. Bar.in l. de pupillo. §.si quis ipsi prætori.ff.de nouis operis nuntia.& quod no. glo.& quod ibi no. Gemi.in cap. primo,de testibus. libro sexto. & quod no.in l.si quis ex argentarijs. §. penultimo ff.de eden.cum similibus.& hoc quò ad primam. Circa secundam dubitationem videbatur prima facie dicendum, ꝙ dictus magister Ioannes diceretur communicasse prædicta lucra per eum quæsita : quod ex tribus uidebatur ostendi: Primò per illa verba instrumenti,*quòd omnia eorum debita,& credita &c.*quoniam si omnia credita sunt communicata,igitur credita dicti magistri Ioannis censentur communicata : ergo si magister Ioannes habet pecunias penès tertias personas,de quib.habet instrumentum proprio nomine,videtur illa crédita communicasse.illa enim dñr credita magistri Ioannis,qui secutus fuit fidem illarum personarum,quę sunt sibi debitrices;iuxta textũ,& ibi plenè no. in l.prima.ff.si certum petat. Secundò vr̃ confirmari ista
8 conclusio,qm̃† pluralis locutio resoluitur in suas singularitates, ut est casus,& ibi Bartolus, in l.falsa.§. finali. ff. de condi.& demonstra.l.tertia.§.primo.de negotijs gest.& notat Archidiaconus in ca. omnes. prima distinctione.& no. glo.in verbo, per ipsos.in clementina prima, de renunc. & in l.secũda.§.ex actis.ff.de origine iuris.cum similb.Igitur. licèt instrumentum dicat,ꝙ credita eorum sint cõmunia; talis oratio resoluitur sic, scilicet eorum,& cuiuslibet ipsorum, vel alicuius ipsorum.& consequenter licèt dicta bona sint propria credita dicti magistri Ioannis, videntur cõicata. facit l.Lucius.§.Caio.ff.ad Trebellianum. & quod no.

in capitulo, licet.de procuratorib, & in c.ſignificauit.de ap
pellationib . Tertiò & vltimò hæc pars confirmatur, quia
ſi intelligamus de debitore, & creditore non ſolum ſimul,
ſed cuiuſlibet vel alicuius ipſorum ; tunc res videtur cla-
ra: ſi autem intelligamus tantum de debitore, & creditore
prædictorum omnium ſimul; & ſic de illis, quæ prius erāt
omnium fratrum ſimul, tunc conuentio nihil operabitur;
quia etiam ſine dicta conuentione erant communia; iuxta
l.omne æs alienum. cū ſequentib.ff.pro ſocio. & in l.1.§.
ſi plures. ff.de exercito.& in l.ſed nec eius.ff.pro ſocio. ver
ba autem debent intelligi ut aliquid operentur.l.ſi quādo.
ff.de legatis primo.vbi per Ioannem de Imo.& in ca.ſi Pa-
pa.extrà de priuilegijs.lib.6.immò nullum verbum debet
eſſe in contractu ſine virtute aliquid operandi, vt elegan-
ter declarat Bartolus in rubrica.C.de contrahenda empt.
in decima quæſtione.& habetur per Baldum in præludijs
feudorum, & gl.in c.mandatum.de reſcriptis.cum vulgari
bus.Quid enim opus eſt occupare mēbranas? decimanona
diſtinctione, c.ſi Romanorū. ergo ad hoc vt verba aliquid
operentur, intelligantur ſecundum primum modum intel
ligendi ſuprà. & hæc vltima ratio iudicio meo videbatur
magis vrgere in contrarium, propter quam aliqua videtur
Induci dubitatio. His tamen non obſtantibus, contrariam
ſententiam veriorem exiſtimo, quòd immò dictus magi-
a ſter Ioannes [a] non cenſeatur communicaſſe dicta lucra; &
ita reperio ſuper hoc puncto eſſe conſultum per præſtan-
tiſſimum iureconſultum Dominum Aurelium de Bellen-
cinis, de Mutina, cuius conſilij elegantiſſimi copia eſt ad
me tranſmiſſa.& confirmando eius cōcluſionem, pro fun-
damento præſuppono, prout in narratione præſenti dici-
9 tur, quòd † inter illos fratres non erat ſocietas omnium bo
norum, licèt ſimul habitarent, & hęreditatē paternam pro
indiuiſo communiter retinerent, & fructus hæreditatis ſi-
mul communicarent, & conſumerent. & probatur in l. cū
duobus.aliàs incipit, Papinianus. §. ſi fratres.& ibi ponit
Baldus poſt Cynum, ff.pro ſocio.& in l.ex parte.§.filius.ff.
famil.erciſcundæ.tenent Oldradus, Bartolus, Baldus, & a-
lij in l.Titium, & Mæuium.§.altero.ff. de adminiſtratione
tutorum.& Bartolus, & Baldus, & alij in l.ſi patruus.C.cō
munia vtriuſque iud.facit l.licèt.C.de Decur. libro x. & ꝙ
ponit Bal.in ca.ſi duo fratres, in communi caſu de duobus
fratribus de nouo beneficio inueſtitis, in vſi.feu.Immò di-
cunt plerique non dari ſocietatem omnium bonorum, niſi
expreſsè agatur; per tex.in l.3.iuncta glo. in verbo ſpeciali
ter.ff.pro ſocio.& in d.l.cùm duobus. §.idem Papinianus.
ad idem glo. in verbo, totorum bonorum. Inſti.de ſocieta-
te, in principio.& pro hoc adducuntur no.per Bar.in d.§.al
tero.& clarius in d.l.ſi patruus. Sed hoc non proſequor: ſi
ergo nō erat inter eos ſocietas omnium bonorum, quomo-
docunque ſocietas tacitè inter eos contracta fuiſſet, ex quo
dicta lucra non fuerunt communicata, quo ad illa non ex
tenderetur, per ea, quæ ponit Bar.in l.1.§. ſi quis hoc inter
dicto.in fin.ff.de iti.actuque priua. & ſic relinquitur quòd
ex ſuprà ſcripto contractu poſtea inito, de quo ſuprà prędi
cta bona eſſent propria dicti magiſtri Ioannis.inſti.per quas
perſonas nobis acquiritur.§.1.& in l.cum oportet.§.1.C.
de bo.quæ lib.traditur plenè.in l.1.§.ſed nec caſtrenſe.per
Bar.ff.de colla.& in l.pe.& in fi.C. de colla. cum vulgarib.
Reſtat ergo videndum, nunquid per dicta verba, *quòd om-
nia eorum debita, & credita ſint, & eſſe debeant cōmunia &c.*
videantur communicata dicta lucra.& ſiue ſequamur ſtri-
ctam verborum interpretationem, ſiue ueram contrahen-
tium mentem, concludendum eſt ꝙ non. Sequendo ſtrictā
verborum interpretationem, in primis oſtenditur. nā cla-
rum eſt, ꝙ alia diuerſa, & ſeparata dicuntur debita, & cre-
dita eorum fratrum; alia diuerſa, & ſeparata dicuntur, debi
ta, & credita dicti magiſtri Ioannis cuiuſlibet alterius fra-
tris in particulari: nam quòd debitum, & creditum in cō-
muni, non dicitur eſſe alicuius ipſorum in particulari: &
ideo dicit notabiliter Bal.ad propoſitum in l.eius.C.de cō
10 penſa. ꝙ † ſi vnus ex ſocijs agit nomine ſocietatis, & ſibi a
debitore opponatur cōpēſatio de eo, ꝙ ipſe debet in par
ticulari, talis oppoſitio non procedit: & inter alias ratio-
nes aſſignat, quia id, ꝙ debetur ſocietati non compenſatur
cum vno ex ſocijs.l.actionum.§.ſi cōis.ff.pro ſocio. Ergo ſe
quitur ꝙ diuerſum eſt debitum ſiue creditum ſocietatis, a
debito, & credito vnius ex ſocijs in particulari. hoc etiam
approbat ibi Bartholomæus de Saly.clarius ad propoſitū,
vbi aſſignat rōnem, quia ille alienum debitum compenſat,
non ꝙ debetur a ſocietate, cuius nomine petitur.ille.n. nō
petit vt ſibi debitū, vt ſingularis perſona debet; ar.d.l. ſan-
cimus.eo.ti. Cum ergo dicti magiſter Ioannes, & fratres tm̄
voluerint ꝙ eſſent cōia debita eorū in plurali, & cōi & nō
preſſerunt debita, & credita eorū in particulari, non video
quomodo in contract.in quib. ſtricta fieri interpretatio, vt
in l.quicquid aſtringendæ.ff.de Ver.oblj. fieri debeat exten
ſio ad diuerſam ſpeciem debiti, & crediti. cùm in ꝯctibus
omiſſum loco, tempore, & perſonis, habeatur pro om-
miſſo.l.triticū.& l.ſi ſtipulaſus.§.Chryſogonus.ff.de verb.
oblig.l.de die.& ibi gl.ff.qui ſatiſd.cog.l.ſi cū dotē.in prin.
ff.ſol.ma.& ideo in dubijs non eſt recedendum à verbis. l.
ille, aut ille §.cùm in verbis.& l.non aliter.ff.de lega. 3.l.3.
§.igitur.ff.de exercito.& ſi hoc eſt in teſtamentis, in quibus
latior fit interpretatatio, ergo fortiùs in ꝯctibus. l. in teſta-
mentis.cum materia.ff.de reg.iur.& probatur vtrunque in
c.cùm dilectus: extrà, de dona. Si.n. voluiſſent communica-
re credita, quæ ſpectabant ad unumquemq; in particulari,
vtiq; expreſſiſſent debita, & credita ipſorum, & cuiuslibet
ipſorum.l.vnica.§.ſinautem deficientis.C.de cadu.tol. Cō
ſtat ergo apertè ꝙ attēta ſtricta interpretatione verborum,
11 dicta lucra non ꝯprehendūtur; eo maximè, qa uerba † ſunt
interpretanda ꝯ alios fratres, qui fundant ſe in eis, ut no.gl.
cōiter approbata, in l.veterib.ff.de pact. & traditur. in l.ſti
pulatio iſta.§.in ſtipulationib.ff.de verbo.obliga.& Pau.de
Caſt. in l.ſerui electione.§.fi.ff.de lega.1.ubi refert, Bal.ita
conſuluiſſe.& per ꝯñs non ob. vniuerſalis, omnia. cum re-
ferat ſe ad debita, & credita eorum in cōi, & non in particu
lari; & quo ad ea dictio ſtat ſua virtute, & comprehendit
omnia: nec eſt opus illam vniuerſalem reſtringere, licèt
12 † etiam aliquando reſtrictionem patiatur, ut in l.inter om
nes.& ibi glo.& Doct.ff.qui ſatiſ.cog. & in l. 1. cum glo.ff.
de eo, quod cer.loco.& quod notant Io. And.& dom. Ant.
in procœ. Gregoriano.& Bal.in l.1.in fi.C. communia de le
ga.& Bar.in l.1.§.nunciatio.ff.de no.ope.nun.cum multis
13 vulgari.nec etiam obſtat quod † pluralitas ſoluitur in ſin-
gularitates ſuas; quoniam illud procedit, quando ſi non
reſolueretur, reſultaret abſurdum.traditur in c.accepta, de
appella. in c. priuilegia.de priui.& in c.1.§.aut ſi libella-
rio.& ibi per Baldum, quibus mo.feu.amit.quod non re-
ſultat in caſu noſtro; immo potius reſultaret ſi reſoluere-
tur. Præterea non geminat ſuas ſingularitates, quando non
eſt eadem ratio, ut declarat Bal.in l.iubemus.§. ſinautē. C.
ad Treb.& eſt ratio in debitis, & creditis in communi; quia
illa debent eſſe communia.& in acquiſitis labore, & indu
ſtria propria; quia illa debent eſſe præcipua. Amplius etiā
pluralis locutio reſoluitur in ſuas ſingularitates: talis tñ cō
ditionis, & naturæ, qualis erant ſub ipſa plurali locatione,
ita dicunt Rapha.Ful.Pa.de Caſt, & moder.in l.quāuis.C.
de impub.& alijs ſubſti.& ideo dñt ad intellectū illius.l.ꝙ
ſub plurali locutione ſubſtitutio vulgariter facta, nō ꝯpre
hendebat pupillarem: ergo reſoluta in ſingularitates, non
comprehendit. Vñ ad propoſitum pluralis locutio in caſu
nnſtro non comprehendit credita præcipua magiſtri Ioan-
nis, ſed tātum communia omnium.igitur reſoluta in ſuas
14 ſingularitates, non debet illa comprehendere. † Item reſol
uitur, niſi mens loquentis præſumatur in ꝯrium rōne ęqua
litatis ſeruandæ inter illos, vt non conſequatur vnus plus
ex perſona alterius, q̃ eꝰ.ita dicunt Bal. & Bartholomæus
de Saly.in dicta l.quamuis.ſed in caſu noſtro ſine dubio re
ſultaret maximè inæqualitas, quia cenſeretur magiſter Ioā
nes communicaſſe ſuos labores, & ſuas uigilias: & tamen,
vt preſupponitur talia uon cenſerentur ſibi ab alijs com-
municata.& prædictam opinionem Baldi, & Saliceti tenet
gloſſa finalis in l. hoc articulo. ff.de hæredibus inſti-
tuendis: facit quod no. Baldus in l.penul.in primo nota-
li, & in penultima columna. C. de impuberum, & alijs
ſubſti-

substitutionibus.& Bar. in l.scire debemus.in 1.nota.ff.de verborum obligationib. Accedunt optimè notata per Angelum, Imo.& modernos, in l.qui Romæ.§. duo fratres. ff. de verborum obligationib. vbi quando fideicommissum est hinc inde reciprocum, dubitatur an per verba generalia diuisionis videatur remissum; quia non videtur de mẽte alterius partis tantùm dare, & non accipere: Vnde cum in casu nostro nihil huiusmodi recipiat magister Ioannes à fratrib. non debet censeri eius mentem fuisse prædicta lucra voluisse communicare; prout etiam de eius mente demonstrabitur, & latius infra dicetur. Postremò ex quo pluralitas tota concurrit ad vnum effectum communem, non debet in suas resolui singularitates: arg.eius, quod nō. Iaco. Bu.in d.l.quamuis.& Bar.in d.l.falsa.in fi.& Bar. in l.si ser uus plurium.in princ. ff.si quis cau. Nec me mouet ꝙ verba aliàs nihil operarentur, qm̃ minus absurdum reputo ꝙ
15 †verba nihil operentur, quàm ꝙ verba extendantur vltra solitum significatum, & proprium, & donatio præsumatur: nam videmus ꝙ potius verba promissionis, & stipulationis sine causa censentur nulla, quàm quòd præsumatur causa donationis, vt in l.2.§.circa.ff.de doli excep. traditur in l.à Titio.ff. de ver.obli.& in c.si cautio. de fide instrum. nunquam enim est præsumenda donatio, si aliter fieri potest.l.Campanus.ff.de op.libe.& faciunt omnia, quę latissimè ponunt Bar.& moder.in l.quæ dotis.ff.solu.ma.&c.

Præterea etiam dicta verba possunt multum operari tenendo prædictam conclusionem: fingamus enim ꝙ ob aliquã causam tangentem personam vnius tantum, ad quem ipse solus erat obligatus, omnes fratres se obligassent, vel etiam ob causam tangentem vnum tantum, omnes fratres essent effecti creditores: & sic licèt debitum, & creditum dicerentur communia, respectiuè ad secundam personam, & dicerentur eorum debita, & credita; tamen inter ipsos non dicerentur communia, quia illa tantũ credita, & debita sunt communia, quæ occasione societatis sunt contracta.l. cùm duobus.§.si quis ex socijs.& l.si vnus.§. si vnus.& l. sociũ, qui in eo.in fi.cum l.se.ff.pro soc.& per Bar. in tractatu de duobus fratribus.ver.sed an stante.circa fi.est enim specialiter hoc statutum in societate omnium bonorum, ut omnia censeantur communia, vt in l.si societas vniuersorum. & in d.l.cùm duob.§.si inter fratres.& in §.socium vniuersa.iuncto §.per contrarium.eo.ti secùs autem est in alijs societatibus, vt dictum est. & tunc bene verificabuntur illa verba, non recedendo à propria interpretatione, & multũ operabuntur: quia debita prædicta vt suprà considerata, & credita erunt effecta communia inter eos, quæ prius nõ erant, nec dabitur repetitio actionis pro so. vel negotiorũ gestorum. Potest etiam dicta conuentio aliud operari, prout statim dicam. ex quib. patet ꝙ in puncto iuris, & in stricta dispositione, non recedendo à verborum proprietate, prædicta credita præcipua præfati magistri Ioannis non cẽsentur communicata. si autem velimus considerare mentem contrahentium, tamen non violando verba, quæ maximè est attendenda.l.quoties idem sermo.& ibi Bar. ff. de reg.iur.l.cùm mulier.& ibi Bar.sol.ma.l.1.u.1.& ibi no.ff.
16 de hære.insti.†(menti enim debent verba deseruire, & nõ contra.& ideò secundum mentem, & intentionem ampliãtur.l.cum pater.§.dulcissimis.ff.de leg.2.& ibi Bar.in l.cũ pater.§.fundum.ff.de leg.3.ca.intelligentia. & c.præterea. extrà de ver.sign.) indubitanter concludendum est, quòd non censentur lucra prædicta communicata, ut inquit notabiliter Bal.in l.multùm interest.C.si quis alteri uel sibi. Et præsumptio sumitur à priori, & posteriori: & ab his simul iunctis, cõsidero in primis, quòd antequam pater moreretur, dictus magister Ioannes dicta lucra retinuit vt propria, & præcipua, nec illa communicauit patri, cui magis afficiebatur: nec post mortem patris illa per 9.annos, quibus stetit cum fratribus, communicauit. unde à tali consuetudine patrisfamiliàs sumitur probabilis coniectura, ꝙ noluerit illa communicare; ar.eius, ꝙ habetur in l.vel vniuersorum.ff.de pig.acti. & tex.in §. seruos. insti. de rerum diui.& in l.1.ff.de vi.tri.& oleo lega.& in l.Labeo. ff.de supel.leg.cum sim.& hoc maximè cum nihil receperit à fratrib.suis; ar.no.per Ang.Imo.& moder.in d.l. qui Romæ. §.duo fratres.facit ꝙ habetur in l.sed si lege.§.consuluit.ff. de peti.hære.& in l.si non sortem.§.libertus.ff.de cond.inde. Confirmatur hæc opi.per ea, quæ gessit, & conuenit cũ fratrib.magister Ioannes; prout in dicto instrumento continetur: nam ipse simul cum fratrib.suis consanguineis in prima parte instrumenti liberat Petrum paulum fratrem sibi vtrinque coniunctum à redditione rationis omnium quatuor fratrum, & tamen non liberat ipsum ab administratione bonorum matris d. Petri pauli, & dicti magistri Ioannis, vt dictum est in prima dubitatione. si ergo nõ liberat eum à dicta administratione ꝙ est minus, quanto minus præsumendum est ꝙ voluerit eidem præcipua cõmunicare, ꝙ est plus? & si hoc non præsumitur fratri vtrinq; coniuncto, multo minus fratrib.consanguineis tantùm; ar. auth.multo magis.C.de sac.san.ec.& ar.stante ab illa regula, si de quo plus vr̃ inesse, & non inest: ergo & de quo minus, ut traditur in l.1.ff.si quis iud.non ob. Cum ergo vsq; ad diem confecti dicti instrumenti non communicauerit, non est censendum ꝙ uoluerit ita unico momento perdere quasi omnes suos sudores, & labores. Fuit ergo intentio contrahentium, iudicio meo, in primis liberare Petrumpaulum à dicta administratione bonorum omnium quatuor fratrum. sed quia dictus maior natu, qui administrauerat fortè occasione bonorum communium contraxerat plura credita, quæ licèt non essent cōia ꝯtracta per ipsum nomine suo, tamen veniebant communicanda iure societatis; iux.no.in d.l.si patruus.C.cōia vtriusq.iudi.& in l.coiri. cum multis sequentib.ff.pro so.& l. cum duob.§. cũ duo. & §.si fratres.eo.ti.idcirco appositum fuit, ꝙ credita essent cōia.& ideo dr̃ in instr̃o. *Item quæsiuerunt cum dicto Petropaulo.* sed quia etiam aliquando alij fratres administrant, & hoc idem poterat in alijs fratrib.contingere, idcircò subditur, & *oẽs ipsi quatuor fratres simul. &* possunt dici dicta credita eorum, ex quo ueniebant cōicanda; ar.l.qui actio-
17 nem.ff.de reg.iur. operantur ergo† dicta verba cōionem dictorum creditorum pro occasione societatis, quo casu debēt ista societati imputari, iux.no.p Bar.in d.l. si patruus. & in d.§.altero.& tradit Bal. notabiliter in l. si paterno affectu.in fi.C.de neg.gest.& notabiliter Lud.Ro.in suo con si.159.& hæc debita per dicta verba censentur communicata inter alios fratres, & ēt si huiusmodi debita fuerunt ꝯtcta ab alijs fratrib.& possunt dici dicta debita fratrum, ex quo inter eos erant communicanda. Amplius, ēt si aliqd Petruspaulus communi nomine gessisset, ex quo contraxisset credita vel debita, vel ēt alij eodem modo ꝯxissent, quæ ēt poterant eorum oĩm dici, ex quo eorum nomine contracta, & illa rata habere poterāt, ut per totum.ff. & C. de neg.ge.& tamen illa non dicebantur communia, qa iure societatis, & fraternitatis non poterat eos indistinctè obligare, vt patet ex no.in d.§.altero.& in d.l. si patruus. & in l.iure societatis.& in l.societatis.& in l.æs alienum.ff.pro so. vnde p prædictam conuentionem dicunť effecta communia, & hoc ēt probať ex verbis, quę immediatè sequuntur, quib.alij tres fratres ratificant, & approbant quasdam alienationes, & promissiones factas per dictum Petrũ paulum, per quæ ēt præcedentia declarantur. l. si seruus plurium.in fi.& l.qui filia.in prin.ff.de leg.1. cũ si. & sic patet lippis, & tonsorib. ꝙ dicta verba plurimum operantur; igitur non debent interpretari, vt iste magister Ioannes videatur voluisse donare, cùm ubi alia coniectura sumi pt, non
18 sit pręsumẽda donatio; cùm donare sit perdere, & species furoris, vt in l.cùm† de indebito. de pb.l.filius. ff.de don.
19 & licèt simus inter fratres, †non debet in dubio præsumi donatio, nisi plurib.concurrentib.de quibus in l.Procula. ff.de proba.& per gloss.in le.libertis.§. manumissis. de ali. rerum lega.& per Barto.& Docto.plenissimè in l. quæ dotis.ff.soluto matrimonio.& maximè vbi alia interpretatio rectè fieri potest.ad idem leg.eleganter.§. qui reprobos. ff. de pignor. acti on. immò aliquando præsumimus potius rem à lege proh bit m, quàm donationem, vt declarat Bald.no. in l.Sna.C.de do.promiss.& probatur in l.e.si tibi. in princ p. um ibi nota.ff.de pact. facit tex. in leg. dona-

 tione-

tione.§.pen.ff.de dona.& l.etiam.& quod ibi no. per Bar. C. de dona.inter vir.& vxor.& pro certo ſi cogitaſſent alij fratres ꝙ magiſter Ioannes voluiſſet dicta eius lucra in notabili ſumma communicare,& donare, & hoc idem intellexiſſet magiſter Ioan.latius fuiſſent,& clarius verba concepta,cùm in alijs non ita importantibus fuerint verba clarè ita concepta: Vnde vel ipſi hoc non intellexerunt (quod credendum eſt) vel eius fratres voluerunt eum ſub inuolucro verborum decipere:quib.deceptionib.& dolis,boni iudicis eſt obuiare.l.in fundo.cum materia.ff. de rei vendica. interpretemur ergo dicta verba ꝓut ſupra. Pro hoc facit, nam eadem oratione ponitur conuentio inter Petrum Paulum,& alios fratres;& inter fratres oẽs ſimul. & certũ eſt ꝙ reſpectu primæ conuentionis non videntur cõicata lucra prædicta:nam ex quo alij duo nihil præcipui cõicauerunt primo fratri,ita nec cenſendum eſt de magiſtro Ioanne:ergo eadem interpretatio eſt fienda in alia conuentione 20 ad inuicem,& ſimul facta. Quæ omnia probantur; q̃a † q̃n plura eadem oratione determinantur,debent pariter determinari; vt in l.iam hoc iu.cum materia.ff.de vul.& pup.& in l.in teſtõ.cum ibi no.C.de teſta.mili.& in le.q̃uis. C. de impu.& alijs ſubſti.traditur in l.talis ſcrip.ff.de lega.1.& ꝯñr etiam infertur ꝙ ſi reſpectu aliorũ non põt importare cõicationem propriorum lucrorum,pariformiter dicta cõuentio non debet importare dictam cõicationem in dicto magiſtro Ioanne,per dicta iura. Prætetea cum ageretur de reuiſione rõnis adminiſtrationis; quia hoc tm̃ erat agendũ inter Petrum paulum ſolum,& alios;idcircò & alij tres fratres ſimul conuenerunt ſuper ea cum Petro paulo, eodem modo conueniens erat ꝙ cum per alios nihil cõicaretur, & hæc cõicatio erat fienda tm̃ inter magiſtrum Ioãnem, & alios,ꝙ facta fuiſſet conuentio inter ipſum,& alios, ꝙ fuit omiſſum:igitur præſumendum eſt partes hoc non ſenſiſſe,ar.l.vnicæ.§.ſin aũt ad deficientis.C.de cad.tol. & ſic vr̃ caſus omiſſus; & per conſequens remanet in diſpoſitione iuris communis.l.ſi cum dotem.in princ. & in l. ſi verò.§. de viro.ff.ſol.ma. Poſtremò ſi tota ſeries prædicti ꝯtus inſpiciatur,ſemper conſtat,ꝙ tm̃ partes intellexerunt cõtrahere ſuper rebus communibus, & communiter ad omnes pertinentibus, ut patet in prima parte,in qua dr̃, *& abſoluunt dictum Petrum paulũ ab adminiſtratione bonorũ cõium dictorũ quatuor fratrũ. Item in ſecundo capitulo, ubi ſtat dubitatio, dicitur, uolunt ꝙ ſint communia debita, & credita eorũ.* & ſic illa quæ ſunt nota in communi, & non in particulari. Item in tertio capitulo, in quo approbant alienationes factas per dictum Petrum paulum,& promiſſiones de alienando de eorum bonis immobilib.&c.& ſic etiam contractus loquitur de bonis communib. Item in quarto,ꝙ ipſe fuerit gubernator librorum rõnum,debitorum, & creditorum dictorum quatuor fratrum,&c.ꝙ poſſit debita, & credita deſcribere in dictis libris. & ſic ſemper patet ꝙ in præcedentib.& ſequentib.cantant conuentiones de rebus pertinentib.cõiter ad omnes. Vnde ſuccedit regula, quòd 21 † præcedentia declarant ſequentia,& econtra.d.l.ſi ſeruus plurium.& l.fi.§.cui dulcia.ff.de vino,tri.& oleo leg. & le. cùm teſtõ.§.fi.ff.de hær.inſt.& l. qui non militabat.§.1.eo. ti.& per Bar.in l.fi.in fi.ff.ad Trebe. Accedat alia regula, q̃ 22 habet, † ꝙ talia præſumuntur media,qualia probantur p̃cedentia,& ſequentia,ut per Bar.no.in l.Celſus. ff.de uſucapi. Accedat ad prædicta; nam ſi quis ſimpliciter communicaſſet credita ſua, ſi in tali communicatione non uenirẽt illa,quæ eſſent ſua,& alterius,ut probatur in l.hoc legatũ. ff.de le.3.tradit Bal.in l.Titiæ textores.ff.de leg.1. & Ang. & mod.in l.2.in prin.ff.de ver.ob. ergo idem dicendum in caſu,econtra,quòd ſi conuentum eſt ꝙ credita ipſorũ ſunt communia,& ſic illa,quæ ſunt ſua & alterius, non ueniũt 23 illa, quæ ſunt ſimpliciter ſua, quia quod † operatur propoſitum in propoſito,operatur oppoſitum in oppoſito.l. ſi ut proponis.C.de nup.l.ſi ex toto.ff.de lega.1.35.di. hoſpiciolum. rectum enim ſui iudex eſt,& obliqui, ut inquit Ariſtoteles in primo Topicorum. facit tex. in l. cùm uir.ff. de condi.& de.vbi fit mentio de filijs inter virum, & uxo. & intelligitur de filijs communib. Faciunt in ſimili no. in l.ẽt.in prin.ff.ſo.ma. Et ſic ex omnib. prædictis vr̃ uera concluſio,ꝙ non cenſeantur dicta lucra communicata:& ꝯrũ aſſerere eſſet hæreſis in iure noſtro. Nec me mouet iur̃m; quia intelligitur ſm̃ naturam contractus, vt in l.fin. ff. qui ſatiſ.co.& in l.fin.C.de non nu.pe.cum vtrobiq; pleneno. licèt.n.iuramentum operetur ꝙ circa promiſſa quis efficacius teneatur, vt in c.ad noſtram.& in c.cum contingat.de iureiu.& in auth.ſacra puberum. C.ſi aduer. uend. non tñ operatur ꝙ quis in plus,quam promiſſum eſt, teneatur, vt in dictis iurib.pro hoc tex.ſing. quem ibi in ſimili ponderant Imo.& Pau.de Ca.in l.miles.§. decem. ff. de re.iudic.

CASVS.

Caſus talis ex. Caſtrum Collechij in partibus maritimis antiquis temporib.omnem habebat iuriſdõnem,nec cõitati Senarum aliquo modo ſubditũ erat; demum ti.emptionis,& venditionis deuenit ad manus quorundam ciuium ciuitatis Senarum,qui de anno Domini 1349.ſubmiſerũt dictum caſtrum Collechij cum omnib.pertinẽtijs ſuis ad faciendum guerram, & pacem ad uoluntatem cõis Senarum,toties quoties placuerit dicto cõi, intellecta voluntate dicti cõis &c. Item promiſerunt recipere in dicta terra Collechij gentem dicti cõis armatam,ſeu inermem, &c. Item dare certam tractam nomine cenſus quolibet anno, &c. Item dare dicto cõi cuſtodiam turris dictæ terræ Collechij,& ſoluere expenſas cuſtodiæ &c. Item non uẽdere vel alienare dictam terram Collechij, niſi prius requiſito cõi Senarum,quod ſi eam emere noluerit, liceat p̃dictis dñis vendere,uel alienare dictam terram illis,quibus placuerit, &c. Item promiſerunt tenere in exercitu cõis Senarum tres famulos armigeros quolibet anno;& vice verſa cõitas Senarum promiſit d.Dominis eos,& dictam terram recipere ſub dicti cõis protectione,& defenſa,& protegere, & defenſare dictam eorum terram Collechij,eiuſq; curiam,& diſtrictum,& eorum res,& bona, & ipſas; & dictam eorum terram,& diſtrictum,& eorum res, ſub protectione d. cõis admiſit totaliter,& ſuſcepit, & promiſit dicta cõmunitas Senarum ipſos,& quemlibet eorum defendere,ac tueri ab omni,& quacunque iniuria,& offenſa reali, & perſonali, quæ impoſterum fieret eis,aut alicui eorum in ipſa terra Collechij aut eius diſtrictu, aut eorum alterius ipſorum reb.& bonis,prout de prædictis patet publicum inſtr̃m. Nunc verò in p̃ntiarum inter ipſos ciues dños caſtri Collechij,& cõitatem Senarũ trina oritur dubitatio: Prima eſt, quia cõitas vult ꝙ prædicti Dñi ſoluant quinque pro centenario,& hoc vigore reformationis cõis Senarum, q̃ vult ꝙ quicunque ſiue ciuis,ſiue comitatiuus,ſiue perſona particularis, ſiue communitas vendiderit propria paſcua, ꝙ ſoluat quinq; pro centenario. Itẽ dicta communitas vult ꝙ dicti Dñi q̃n extrahunt frumentum dicti Collechii per portum dicti Collechij,ſoluant tractam,ſicut faciunt cæteri extrahentes frumentum de aliis portub.econtra uero dicti Dñi dicunt ſe ad prædicta non eſſe obligatos, & ꝙ dictum caſtrum cum eius curia eſt liberũ, præterquàm quo ad contenta in capitulis ſubmiſſionis,ad quæ ſolum,& dũtaxat dicunt ſe eſſe obligatos,& non ad alia; & per conſequens ſe non teneri ad prædicta,& ꝙ ita ſemper ejs obſeruatum fuit. Secunda dubitatio eſt,quia communitas Senarum vult prędictos ciues Dños allibrare,ſeu eis pręſtãtias, & collectas imponere pro bonis,& reb. quæ, & quas habẽt in caſtro & curia Collechij;& econtra prædicti Dñi dicũt hoc minimè fieri poſſe,quia dicta bona ſunt exempta præterquàm in contentis in dictis capitulis ſubmiſſionis. Tertia dubitatio eſt,quia communitas vult ꝙ q̃n prædicti ciues Dñi fidant eorum beſtias in paſcuis communis Senarum,& demum finita fida uolunt extrahere de comitatu, ꝙ ſoluant tractam, ſicut faciunt cæteri ciues: ipſi verò dicunt ꝙ non tenentur ſoluere, quia ex quo eorum beſtiæ non ſtant in territorio,ſed in loco exempto videlicet in curia Collechij,debet de eis iudicari ut de beſtiis forenſibus, quæ ſublata fida non ſoluunt tractam aliquam. Vnde ſtantibus prædictis,quæritur quid iuris.

SVM-

S V M M Æ.

1 *Municipes tenentur seruare statuta ciuitatis, cui subsunt.*
2 *Iurisdictio cohæret territorio.*
3 *Solutio census probat quasi possessionem subiectionis. & num. 14. & 15.*
4 *Minus concessum esse videtur, vbi maius conceditur.*
5 *Statutum transiuit in contractum.*
6 *Voluntas ex verbis colligitur.*
7 *Submissio protectionis non tribuit iurisdictionem.*
8 *Præscriptio in vna re, non extenditur ad reliqua.*
9 *Genitiuus in materia stricta significat dominium.*
10 *Districtus vnde dicatur.*
11 *Statutum generaliter loquens, non extenditur ad personas, & loca exempta.*
12 *Superior tollere non potest inita per viam contractus.*
13 *Legem condere, est iurisdictionis.*
16 *Concessio partis, non arguit concessionem totalitatis.*
17 *Statuendi potestas in subdito, non arctatur territorio.*
18 *Statutum priuatiuum odiosum, non extenditur ad bona existentia extra territorium.*
19 *Conuentio, quam superior subdito seruare debet, quæ sit.*
20 *Mutari non potest, quod nec tolli, nec minui potest.*
21 *Libera potest imponi subditis, pro bonis eorum.*
22 *Extraneus, & persona exempta æquiparantur.*

CONSILIVM LXXIIII.

Consilijs nostris trinus Deus, optimus adsit: Ut fas perpetuò, sanctaq; iura loquar.

IN præsenti consultatione prosequar ordinem
quęstionum suprà formatarum. Circa primã
dubitationem videbatur prima facie dicen-
dum, ꝙ prædicti Domini tenerentur, & obli
gati essent ad soluendum dicta quinque pro
centenario, & dictam tractam frumenti, vigore statutorũ,
& reformationum communitatis. Señ. Nam clarum est ꝙ
subditi, & positi sub ditione, & iurisditione communita-
tis Senarum, eiusdem ciuitatis statuta seruare tenentur, vt
est casus in l. cunctos populos. & ibi plenè nota. per Bar. &
Bald. C. de sum. Tri. & fi. ca. & in capi. primo. extrà de cõsti
1 & ibi tradunt plenè Cano. maximè Petr. de Ancha. † & in
municipalibus quod astringantur ad obseruantiam statu-
torum ciuitatis, cui subsunt, est gloss. ordi. communiter ap
probata in l. ex ea. ff. de postulando. ad idem tex. cum ibi
no. in l. qui ex vico. ff. ad munici. facit quod notat Bar. in l.
prima, eo. ti. & tex. & quod ibi per Angel. in l. insulæ. ff. de
iudi. tradit Bar. in l. si conuenerit. ff. si nuda. ff. de pi. actio-
ne. & Cy. in l. etiam. C. de iure do. & Guil. de Cu. Cy. & Bal.
in l. de quibus. ff. de legi. Sed in casu nostro, tam ipsi domi-
ni, quàm ipsum castrum cum curia, videntur esse subditi
communitati Senarum, & esse sub eiusdem ciuitatis ditio
ne, ac iurisdictione; igitur tenentur, & obligati esse viden-
tur ad obseruantiam prædictarum reformationum, & per
consequens ad solutionem dictorum quinq; pro centena-
rio pro pascuis, & dicta tracta frumenti. Minor aũt propo
sitio, ꝙ prædictum castrum dicatur subditum iurisdictio-
ni communitatis Senarum, ex tribus ostendi videtur: Pri-
mò, quia ex quo prædicti Domini, Collechij submiserunt
vniuersaliter castrum prædictum Collechij, videntur sub-
misisse dictum castrum, & transtulisse omnem iurisdictio
nem in communitatem Senarum; quoniam ille qui vni-
uersaliter concedit territorium, vr̃ etiam cõcedere vniuer-
saliter iurisdictionem: quia sicut ille, qui concedit rem sin
gularem, vr̃ dominium rei singularis concedere. l. si ita. ff.
de contrahen. emp. ita ille, qui concedit vniuersale territo-
rium, vr̃ iurisdictionem concedere; vt concludit no. Bar.
in l. 1. in vltimis verbis. de iur. om. iud. & idem est de men-
te Bar. in l. more maiorum. & in l. fi. eo. tit. Et hoc maximè
2 dicendum est, tenendo illam opi. † quòd iurisdictio cohæ-
ret territorio, prout decidit idem Bar. in suo consi. 14. se-
cundum nouam stampam, quod incipit; Primò quæritur.
& tenet Guil. in d. l. 1. ff. de iur. om. iud. & idem sentit Bal
in c. 1. §. ad hoc. de pace iur. fir. Idem etiam Bal. in l. impe-
rium. ff. de iur. omn. iu. vbi dicit, ꝙ iurisdictio inest territo
rio, tanquàm nebula supra paludem. l. 1. §. cum vrbem. ff.
3 de offic. Præfec. vrbis. Secundò † probatur per promissio-
nem, & solutionem census, per quam probari vr̃ quasi pos
sessio subiectionis eius rei, cuius nomine præstatur cẽsus;
ita vr̃ probare tex. vbi hoc colligit Do. Anto. de Bu. in c. fi.
extra de causa pos. & proprie. & hoc maximè attẽtis alijs
signis subiectionis, de quibus in dicto instrumẽto submis-
sionis; per id, quòd no. tradit Abb. mod. in d. ca. fi. Hoc idẽ
decidere videtur Bal. in l. solent. in fine. ff. de offi. proc. vbi
dicit, ꝙ si longissimo tempore vna ecclesia soluit censum
alteri, præsumitur subiecta. Tertiò probatur, nam prædicti
Dñi submiserunt communitati Senarum fortilitia, & ar-
ces dicti Collechij, ꝙ ꝯñr eiusdẽ castri principalia, & pin-
guiora; vndè consequenter quælibet alia pars eiusdem ca-
stri inferior, subiecta, & submissa esse videtur: inferiora. n.
ad ipsum caput sequelam habẽt, eo quòd capiti tanquàm
in principali, & digniori cætera membra uidentur subalter
ternari, & accessoria esse: casus est no. in l. cùm in diuersis.
ff. de reli. & sump. fune. ad idem tex. in c. ex merito. 6. q. 1.
& 2. q. 7. c. sicut inquit. neque. n. licitum est membra a ca-
pite recedere; ut in c. cùm non licent. de præscrip. facit tex.
in c. miramur. 61. di. & hoc est, quod ille dicitur esse in qua
si possessione totius prouinciæ, qui est in quasi possessione
iurisdictionis ciuitatis, quia totius prouinciæ obtinet prin
cipatum, vt no. in l. 1. ff. de offi. Præfect. Aug. vnde etiam
dicimus, ꝙ ille, qui ingreditur possessionem ciuitatis, quę
habet castrum subiectum, acquirit quasi possessionem su-
biectã in illo castro, absq; aliquo vsu subiecto, vt singulari
ter voluit Pe. de Bellaper. in repetitio. l. seruitutes. ff. de ser
ui. ti. generali. refert, & sequitur Do. Anto. in c. fi. de causa
pos. & proprie. Cum ergo dictæ cõmunitati sit facta subie-
ctio, & etiam concessa iurisdictio in ipsius castri capite ma
iori, ꝯñs est dicere, ꝙ etiam intelligantur facta subiectio, &
concessa iurisdictio circa ipsius castri partes inferiores: cui
4 †. n. maius concessum, est, minus quoq; concessum esse vi-
detur. l. nec in ea. §. sed qui occidere. ff. de adul. & in ca. ex
parte. extrà de deci. & in auth. multomagis. C. de sac. san. ec.
traditur in l. 1. ff. si quis ius dicenti non obt. Ex quibus cõ
cluditur, ꝙ cùm dicti Dñi, cum castro videantur subiecti,
videntur posse ligari dictis statutis, & reformationibus, li-
cèt per prædictas reformationes videatur eis in rebus pro-
prijs præiudicium inferri. qm̃ magnifica communitas Se-
narum, quæ superiorem non recognoscit, habet principis
potestatem, vt tradit Bar. in l. hostes. ff. de capt. & eleganter
per Bar. in extrauaganti, Qui sint rebelles, in verbo. rebellã
do. tradunt Do. in l. 1. C. de hære. inst. Vñ sicut Princeps, ita
& hæc ciuitas. l. generalẽ cõdendo, p̃t præiudicare; q̃a tũc
id facere p̃sumitur, cùm legitima causa hoc facit vt tradũt
Cy. & Doc. in l. quoties, C. de præci. Imper. offe. & Bal. in l.
rescripto. eod. ti. & Bar. Bal. & alij in l. fi. C. si ꝯ ius, vel vti.
publi. & Inno. & Cano. in c. quæ in ecclesiarũ. de consti. &
do. Abb. moder. in c. cùm parati. de appel. & eleganter per
Lud. Ro. in l. si verò. §. de viro. ff. sol. ma. cum multis si. His
tñ non obstantibus ꝯriam sñiam veriorem esse indubitãter
existimo, ꝙ immò ad prædictam solutionẽ quinq; pro cõ-
tenario, pro pascuis venditis non possint cogi, minusq; te
neantur ad p̃dictã tractã frumenti recollecti in dicta curia
Collechij, extrahẽdo ipsum per portus dicti Collechij. Pro
conclusionis fundamento ego præmitto, ꝙ per dictã sub-
missionem factam per dictos Dños castri Colechij, fuit ce-
lebratus quidã ꝯtus innominatus, facio vt facias, & demũ
deductus in stipulatione; quia prædicti Dñi promiserunt
facere submissionem, & ita submiserunt cum pactis de q-
bus in dicta submissione: & econtra prædicta cõitas Sena
rum promisit recipere dictã terrã sub protectione, & de-
fensione, & ita facit; & hęc probantur ex his, quæ notabili
ter ponit Bar. in l. oẽs populi. in 3. q. prin. ver. 8. quæritur,
vtrũ liceat facere. ff. de iust. & iu. vbi dicit, ꝙ aliqñ statutũ
transit in contractũ, vel quasi, puta si dicat, Qui venerit
ad habitãdum in ciuitate, habeat immunitatem perpetuò

5 † nam tale statutum dicitur transire in contractum innominatum, facio vt facias. idem concedo immunitatem, vt venias ad habitandum; vt etiam tradit Bar. in l. ꝙ semel. C. de cre. ab ord. fac. ita in casu nostro apparet initum cõtractum submissionis Collechij, vt protegatur, & defendatur, validatum stipulatione; per ꝙ dicitur trãsiuisse in naturam, & cum contractus nominati; vt tradit Barto. in l. 2. C. de condict. ob causam. & in l. singularia. ff. si cer. pe. Ad idem. l. ex placito. cum materia. C. de rer. perm. Vnde talis submissio est quodammodo cõfœderatio quædam, & sicut cæteri contractus ex conuentione, & voluntate contrahẽtium legem accipere debet. l. legem. C. de pact. l. legem. C. locati. l. contractus. & l. semper in stipulationib. ff. de reg.

6 iuris. † & contrahentium voluntas ex verbis conuentionis in primis colligitur. l. Labeo. de supel. lega. & in l. non aliter. ff. de legatis tertiò. Ad idem tex. in l. nominis, & rei. §. verbum. ff. de verb. signi. & in c. 2. requiris. extrà de app. tradit no. Bal. in l. ad recognoscend. C. de inge. ma. & ideo verba dicti contractus submissionis sunt diligentissimè ponderanda, vt inquit Bal. in l. lecta. ff. si cert. pe. ad quod facit tex. optimus in authen. de restit. & ea, quæ parit. ibi, subtiliter verba intuenti. & tex. in l. fi. C. communia vtriusque iudi. ibi, stipulationis paternæ tenor. Ex quibus omnibus inferendo ad propositum nostrum, considerando, & ponderando verba capitulorum dictæ submissionis concludendum est, dictam submissionem non esse factam simpliciter; quo casu procederent primo loco in contrarium adducta; sed limitatè, & secundum quid; & sic dicitur submissio prædicta facta quo ad contenta in contentis capitulis, & non quo ad alia: quoniam dicta conuentio clauditur suis præcisis terminis. l. quicquid astringendæ. ff. de verb. obliga. & l. si vnus. §. ante omnia. ff. de pact. & sic prædicti Domini de Collechio non tenentur nisi ad ea, in quib. expressè se submiserunt, de quibus in dictis capitulis. In quibus cum non appareant prædicta, ad quæ Cõmunitas Senarum vult eos astringere, possunt se iuridicè tueri: non. n. debet in dictis capitulis aliquid extrinsecus subintelligi. l. si stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verb. oblig. immò verba dictorum capitulorum submissionis obscura, contra communitatem sunt interpretanda; iuxta. l. veteribus. cum ibi nota. ff. de pact. & l. stipulatio ista. §. si quis insulam. & §. in stipulation. ff. de verborum oblig. Præterea cum dicta submissio fuerit limitata quo ad capitula in ea contenta, limitatum debet producere effectum. l. cãcellauerat. ff. de his, quæ in testamen. delen. & l. in agris. ff. de acqui. re. domin. Præterea dictum castrum seu dominiũ submiserunt se sub protectione & defensione Communis Senarum; per quã submissionem non propterea dicitur dictum castrum amisisse libertatem, aut iurisdictionem, sed potius acquisiuisse defensionem, vt concludit no. Bar. ad propositũ nostrum in l. 1. C. de excu. mune. lib. 10. vbi dicit, quòd talis

a submissio protectioni [a] non tribuit iurisdictionem. Hoc

7 idem decibit Bar. in proœmio ffororum, vbi vult quòd † ex tali submissione protectioni, submittens se, potius acquirat defensionem, quàm transferat iurisdictionem contra se. Ad hoc est optimus tex. cum ibi no. in c. accipimus. & in cap. ex parte. extrà de priuile. Ad idem adduco id, quod voluit Bald. in consil. 75. vbi dicit, quòd huiusmodi terræ recommendatę, quæ mittunt brauium, non dicuntur propter hoc esse de districtu ciuitatis, ad quam mittunt, nec aliter transferre merum aut mixtum imperium: nec etiam desinunt esse liberæ, etiam si illud debent in signum superioritatis. ad idem adduco quod voluit no. Bar. in l. non dubito. ff. de capti. & postli. vbi dicit quòd castra recommendata ciuitati, si mittunt pallium, vel aliquid aliud in signum superioritatis remanent libera. Ad idem etiam adduco, quòd cũ in capitulis submissionis, prædicti Domini aliqua expresserint, ad quæ dicunt se velle esse obligatos; non tamen propterea dicunt se in cæteris submisisse, immò apertè contrarium concludere debemus, quòd in cæteris non expressis noluerint esse obligati; ad hoc tex. cũ ibi no. in l. quæsitum. §. idem respondit. & in l. cùm de lanionis. §. cui fundus. ff. de fund. instru. & in l. cùm ita. ff. de cond. & demonstra. Vnde vltra tenorem expressorum non obligantur, casus est nota. per quem deciditur quæstio nostra, in l. 2. ff. de iure immunit. quem ad hoc ponderat Bar. in suo consilio, quod incipit, Commune Spoleti. vnde concludit quòd per expressionem aliquorum, in quibus castrum dicit se velle Domino subijci, declaratur tacitè quòd in non expressis subijci noluerit: ad quod etiam adducit. d. l. quæsitum. cum præallegatis. Accedat etiam illa regula, quòd ex separatis non fit illatio. l. fina. ff. de calum. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. pos. & in cap. de transla. præla. & in c. quod translatus. de offic. delega. Vnde dicit no. Innocen. in c. cùm venerabilis. & in

8 cap. cùm dilectus. de relig. dom. quòd † præscriptio in vna re, quando alius est in quasi possessione generali, non extenditur ad reliqua. faciunt no. in c. auditis. & in c. cùm olim. de præscriptio. & quod no. Bar. in l. 1. §. si quis. ff. de iti. actuque pri. vltra igitur expressa, prædictum castrum remanet liberum. ad hoc est etiam casus singularis in d. l. nõ dubito. & ita in proprijs terminis in castro Collechij vide consilium excellentissimi ac veridici iuris interpretis dom. Petri de Anch. Et ita etiam tunc consuluerunt plerique Doctores Senenses, licet non adducant omnia prædicta. Idem etiam in simili reperio fuisse consultum in terra Scharlini, per insignem virum dom. Abb. Siculum, cui se subscripserunt Dom. Sallustius. & Do. Benedictus de Barzis de Perusio, Docto. illustres. Idem etiam in simili consultum fuisse reperio in castro Subereti, per prestantissimum Doctorem Dominum Lud Pata. cui consi. se subscripserũt Dom. Sallustius, & Dom. Benedictus prædicti, & plures

b alij. Idem etiam in simili reperio fuisse consultum [b] per insignem Doctorem Domi. Marianum Socinum genitorem meum in ciuitate Aretina, & subscripsit se verus legum interpres Dom. Thomas Doccius Senẽsis, & plures alij. idẽ etiam per prædicta reperio quòd legendo tenuit idem genitor meus in c. conquestus. extrà de foro competen. Vndè cùm tot illustres viri, quorum fama super æthera volat, hanc partem firmauerint, hæreticum esset ab eorum sententijs deuiare. Ex quibus concluditur quòd dictum castrum remanet liberum prædictis Dominis, præterquàm quo ad expressa in dictis capitulis. Quod etiam ex duobus alijs ostendo, primò per illud capitulum, in quo dicitur quòd prædicti Domini possint vendere & alienare dictum castrum, requisito tamen prius communi Senarum. per quod datur apertè intelligi, quòd dominium dicti castri & per consequens iurisdictio, quæ transit cum castro, ut in superioribus; ostensum, remansit penès ipsos dominos. aliàs nõ diceremus eum posse alienare: cum alienatio sit actus, per quem dominium transfertur, ut in l. 1. C. de fun. dot. traditur in l. fin. C. de reb. alie. non alie. & in cle. 1. de reb. eccle. non alie. Quòd, & secundo, etiam clarius ostenditur per aliud capitulum, in quo communitas Senarum promittit defendere eos, & dictam eorum terram, & districtum, & eorum res, & bona. in quo apparet ꝙ partes in dicta submissione appellant terram, & districtum eorum. de cuius

9 genitui, eorum, natura est † significare dominium. l. 2. ff. de reli. & sum. fune. & hoc maximè in materia stricta, ut per Bar. Imo. & Lu. Rom. in rub. ff. de oper. no. nun. & per Bar. in proœmio C. & per Bal. in l. pe. C. si a non compe iudi. & per Dom. Anto. in c. accedens. extrà, vt lite non contest. & hoc maximè intelligendo verba in potiori significatu; iuxta. l. primam. §. qui in perpetuum. ff. si ager vecti. vel emph. pe. Et hoc maximè cùm capitulum dicat, eorum terram,

10 & districtum. quod verbum, districtus, dr † à distringendo: vt Insti. de acti. §. rursum. & in clem. 1. cap. de Romani. §. sanè, de elect. ita inquit Bald. in capitulo primo. quibus mo. feu. amit. & denotat iurisdictionem quandam. facit glos. in l. prima. C. de censi. libro decimo, & quod tradit Bal. in capitulo primo. de capi. qui curiam vendidit. & plenius in l. 1. ff. de offic. præfect. vrb. Ex quibus indubitanter concluditur, quòd per dicta capitula non censetur in dicto castro, & eius curia translata iurisdictio in cõmunitatem Senarum; & consequenter concludo, quòd dicta statuta, & reformationes ciuitatis Senarum non extendun-

tenduntur ad dictū castrum,& curiam Collechij;quod o-
11 stenditur ex tribus: Primò, † quia statuta generaliter loquentia,non extendūtur ad personas,& loca exempta: vt l. Decurionibus.C.de silentia.lib.12.vbi est gloss.ordi.quā alleg.Barto.in l.sed & posteriores.ff.de legi.facit text.in l.si mihi,& tibi.§.in legatis.ff.de lega.primò. vt est tex.in c.veniens.de præscriptio.& in cap. veniens. de rescrip. & glo. 18.di.quoniam.& est tex. & ibi Io. de Platea.in l.priuatæ. C.de excu.mune.lib.tradit Bald.in l.cunctos populos. C.
12 de summa Trinita.& fid.catholi. Secundò,quia † dato ꝙ voluissent, non potuissent statuentes, quoniam vigore dictæ submissionis prædictum castrum dicitur esse liberum, præterquàm in contentis in dictis capitulis,& non potuisset communitas Senarum tollere inita per viam contractus,maximè cum non subdito; iuxta not.per Bart. in d.l. omnes populi.in 3.q.& in d.l.quod semel. ff. de decre.ab. ordi.faciē.tradit Io.Andr.in tit.de censi.§. nunc dicendum. ver.quid si vniuersitas.& ad idem tex.in ca.1.de prob.cum ibi no.& no.in c.in nostra.de iniurijs.& traditur eleganter per Bald.in l.qui separatis.C.vnde liberi.& per Paul.de Castro in l.digna vox.C.de legibus.Tertiò probatur, quoniā si prædictum castrum cum curia non dicitur esse de iurisdictione ciuitatis Senarum,ergo quò ad illud,prædicta statuta non extenduntur; cùm † condere leges sit iurisdictio;
13 vt est glo.in l.1.ff.de iurisdi.om.iud. per quam ita concludit Bart.in l.omnes populi.ff.de iusti.& iure.in 1.q. principali.& Bald.& Saly.in l.fi.C.de iurisdi.om. iudi. Siue etiam dicamus quòd sit meri imperij, vel mixti; iuxta not. per Bald.in d.l.omnes populi.& in addi.Spec.titu. de iurisdi.om.iudi.& in l.nulli.C. de senten. cùm merum, siue mixtum imperium non intelligantur concessa;vt ex superioribus patet. Ad adducta in contrarium respondetur: & ad primū patet responsio ex superioribus ꝙ procedit quādo esset facta submissio simpliciter, & nō secundum quid, & limitatè; vt supra plenè fuit declaratum. Ad secundum respondetur ꝙ illud procedit in casu dubio, secùs si certitudinariè apparet de non subiectione:quia tunc per talem solutionem census in signum superioritatis non denotatur omnimoda subiectio;quia in incertis non certis locus est coniecturis.l.continuus.§.cum ita.ff.de verb. oblig. vt patet ex not.per Bar.in l.non dubito.& in aliis locis.suprà alle. Ad quod etiam vltrà adduco Dominum Cardinalem, & Do.Pet.de Anch.in cle.2.de elect.vbi dicunt,quòd terræ recommandatæ offerentes brauium in signum præeminentiæ alteri ciuitati, non censeantur esse de districtu, sed potius confœderatæ; per tex. in d.l. non dubito. & per id, quod not.Bar.in l.vrbis.ff.de ver.obl.& glo.in c.2.§. 1. de consti.li.6.Et hoc etiam declarat Do. Abbas in c.fi. de causa poss.& proprie.qui dicit, † ꝙ tunc solutio census arguit
14 subiectionem,quando expressè præstatur in signum subiectionis,vel quando alia concurrunt signa subiectionis: sed simplex solutio census hoc nō arguit, cùm solutio census possit plura significare; vt in c.accepimus.de priuileg.& in c.quanto.& in c.præterea. de censib. facit text. optimus in c.constitutus.de releg.do. Ad idē adduco Ioan. Andr.post Hosti.in c.quoniam.de priuil.qui dicit,ꝙ si ecclesia est exēpta, licet soluat censum, vel aliud † temporale, per hoc
15 non probatur subiectio,per dicta iura. Ad idem facit quod notat Barto.in l.cum de in rem verso.ff.de vsur.vbi dicit, ꝙ ex sola solutione non præsumitur quis vasallus, nisi aliqua contemplatione soluatur.& ita dicit se intelligere nota in d.l.solent.ff.de offi.Procon.& lega. Facit optimè tex. & quod ibi tradit Bal. in l.si pater. C. de act. emp.& quod tradit idē Bald.in l.si quis in suo.ff.de cōdi.insti. Nec obst. quod vltimo loco adductum est: nam ad illud respondet formaliter Bal.in c.1.§.ad hoc.de pace.iur.fir. vbi concludit ꝙ concesso capite castri,non propterea intelligitur concessum totum,etiam si pars cōcessa sit dignior;per l.olympo.ff.de serui.vrba. prædio. aliud est enim secundùm eum totalitas,& aliud particularitas loci in castro consistentis.
16 d.l.locus.ff.de verb.sig.vnde concessio † certæ partis,non arguit concessionem totalitatis,[d] ratio est,secundùm eū;quia quælibet conuentio suis præcisis terminis clauditur.d.l. quicquid astringendæ.& dicta l.si vnus §.si ante omnia. Et hæc,quæ dicimus sunt etiam de intentione Bar.in l.prima in fin.ff.de iurisdi.om.iudi.& Innoc. in ca.ex literis.de iu.pa.in quibus locis omnino vide, quòd rerum rescriptio, actionum præcisam descriptionem significat; vt est tex. in l.prima.§.hoc interdictum.ff. de fonte. Sed dicet subtilis inuestigator, prædicta omnia de plano essent, si prædicti Domini de Collechio nō essent ciues nec subditi,nisi quātùm in dicta submissione fit mentio; secùs in casu nostro, in quo prædicti Domini sunt ciues,& subditi quo ad eorū personas,& etiam quo ad cætera bona; quia videtur quòd possint astringi ad obseruantiam statutorum,etiam pro bo
17 nis, quæ habent in dicto loco Collechij exempto,† quoniam potestas statuendi in subditos, nō videtur arctari territorio.l.mercatores.C.de commercijs, & mercatoribus. in l.fi.de decr.ab ordi.faci.facit l.si quis in hoc genus.C.de Epis.& cle.& l.fi.C.de eunuchis.& in c.tuæ.& in c.fi.extrà de cleri.non residen.Nam & iudex per suam sententiam,& per suum interdictum ligat subdictum quo ad bona alibi sita l.is,cui bon:s.ff.de ver.obliga.l.relegatorum.§.interdictæ.ff.de interdi.& relega.facit optimè l.propter litem.§.licet.ff.de excu.tutorum.& l.magis puto.§ illud.ff. de rebus eorum.Sed ad hoc respondeo tripliciter: Primò præsupponendo ꝙ prædictum statutum dicitur odiosum priuatiuū, ex quo propter illud quis non potest liberè rem suam alienare,contra.l.in re mādata.C.mandati.& l.nemo. exterus. C. de Iudæis.Vnde succedit regula Bart.Bal. & omnium do
18 ctorum in l.1.C.de sum. Tri. qui volunt, ꝙ † statuta priuatiua, & odiosa, siue aliquid nouiter inducentia, non extēdantur ad bona existentia extra territorium, argument.l. fina.ff.de iurisdict.omnium iudic. & eius, quod habetur in capitu.secundo,de constitu.libro 6.& l.tertia.§. Diuus. ff.de sepul.viola. Tradit etiam Petr. de Ancha. in repetitione capit.primi,de constitu.quæstio.22.princip.& in repe.c.postulasti.de foro competen.in prima quæstio.faciunt no.per Bar.in l.pupillus.ff.de tu.& curato.da.ab his. cum simil.Secundò respondetur,quòd ex quo statutum concernit ipsas res, & ipsarum rerum,& bonorum libertatem, & seruitutem,s.quod si pascua vendantur, debeat solui tantum pro centenario: & idem in extractione frumenti; talis actus alienationis,& extractionis debet iudicari secundum leges loci vbi bona sunt sita, licèt aliàs sit subditus; vt probatur in l.an in totum.C.de ædifi.priua.& l.forma.§. primo.ff.de censib.& l.sine hærede.§.Lucius. ff. de admin. tut.facit cap.constitutus.de resti.in integr.Et ideò alias fuit consultum per Do. Petr. de Exio. Dominum Benedictum Licezium:Do.Thomam Doccium, & plures alios, quòd stante statuto in ciuitate Senarum,quòd domus non possit vendi irrequisito consorte,Quòd Senensis poterit liberè vendere domum existentem extra territorium.ad quod allegabant Cyn.in l.prima,in pen. quæstio. C. quæ sit longa consue.& Albe.de Ro.in quæstionibus statutorum,in prima parte.q.31.& in secunda parte.q.8.& Bar. in l.1.in 5. q.C.de sum.Tri.& Floria.de Bononia in l.1.ff.de vsur.Tertiò,& vltimò respondetur, ꝙ si communitas possit talem legem facere in præiudicium subditorum qui non habent bona libera ex contractu,sed simpliciter sunt Domini(quo casu possent procedere contraria) tamen secus est in subditis, qui habēt bona libera per viam cōtractus,ut est in casu nostro. Ex quo,vt suprà conclusum est,cēsentur partes voluisse,prædicta bona esse libera,præterquam quo ad cō-
19 tenta in dictis capitu. Vnde talis † cōuentio in subdito est seruanda,nec potest tolli,ut per Bar. in d.l. omnes populi. in 3.quæstio.& per Bald.in d.l.qui se patris. & est casus in dicto cap. primo. de proba. & Pau.de Castro in dicta l. digna vox & per Bald.in l.1.C.de libe.& eorum liber.& Inno.in c.nouit.de iudi.Tradit plenè Ludo.Roma.in l.si verò.§.de viro. ff. soluto matrimonio. in 23. fallen. per Baldum in l.Princeps.ff.de legibus, & in capitulo primo, de natura feud. notabiliter per Baldum in consilio suo, quod incipit, Rex Romanorum; vbi inter cætera dicit, quòd rescindere, uel minuere concessa vel ip-
20 sa alterare, summa iniquitas est; & † quicquid non

poreſt tolli,non pōt minui,nec derogari,nec mutari.quod
ſingulariter eſt notandum ad propoſitum, dum dicit quòd
nō poſſit mutari, vel alterari: ex quo ſaltem,ſi contrarium
diceremus,contingeret alterari dictam ſubmiſſionem,im-
mò fortius dico , quòd cōtingeret ipſam in totū poſſe tolli,
ſi ex eo, ꝙ perſona eſt ſubdita, teneretur ad obſeruantiam
ſtatutorum communis Senarum pro rebus Collechij;
quod dicere eſt abſurdum , & ab omni iuſtitia alienum. l.
nam abſurdum.ff.de bon.libe.& hæc quo ad primam du-
bitationem. Circa ſecundam dubitationem,pro clara de-
monſtratione ſunt conſiderandi tres caſus : Primus eſt , ſi
prædicti Domini Collechij eſſent omnino ſubditi , & etiā
21 caſtrum cum territorio,ꝙ † poſſet eis imponi libra,prout
imponitur aliis ciuibus pro eorum rebus exiſtentibus in
locis ſuppoſitis iuriſdictioni communis Senarum. Et hic
caſus eſt clarus,iuxta nota.in l.reſcripto. §. fina. & per to-
tum. ff. de mune. & hono. & per Barto.in l. prima. C. de
mulie.& in quo loco.& l.prima.& l.fina.C.de munic.& o-
ri. Secundus caſus eſt cōferens ad propoſitum, ſi prædicti
Domini nullo modo eſſent ciues, ſed tantùm eſſent ſubie
cti ſecundùm formam dictæ ſubmiſſionis,& habitarent,&
ſic domicilium haberent in dicto caſtro Collechij, & tunc
hoc caſu,quia nullo modo eſſent ſubiecti,niſi quo ad capi
tula ſubmiſſionis;quo ad alia haberentur ac ſi caſtrum eſ-
ſet extra territorium omnino, & ipſi eſſent perſonæ foren-
renſes;pro hoc, quod in ſimili dicimus de loco,& perſonis
exemptis;iuxta nota.per Ioan.And.in clementi. prima. in
gloſſ.de foro competenti.& in capitulo primo. de priuile.
libro ſexto. & per Canoniſtas etiā in capitulo, accepimus.
de priuile.& latè & per Petr.de Ancha.in repe.capituli,po
ſtulaſti. de foro competenti. in decima quæſtione. faciunt
not.per Barto.in l.ſi cui.ff.de accuſa.&,per Salyce. in l.qui
de crim.C.de ac. Etiam tunc res eſſet clara, cùm non ſub-
ditis non poſſint collectæ imponi pro rebus ſitis extra ter-
ritorium;immò etiam aliquādo nec pro ſitis in territorio;
vt traditur in dicta l.reſcripto.§.fina.& in l.indictiones.C.
de anno.& tributis.libro decimo.& in l. libertus.§.ſola.v-
bi per Barto. ff.ad munici.& per Bar.in l.prima.C.de mu-
lie.& in quo loco. Tertius caſus eſt, quando quis eſt ſub-
ditus ratione perſonæ,& habet bona extra territorium, v-
trum pro illis bonis poſſit allibrari. & hic quaſi videtur
caſus noſter,quia bona,quæ ſunt in curia Collechij,dicun
tur eſſe extra territorium; vt patet ex dictis in prima du-
bitatione,&hoc caſu de iure communi,ex quo vnaquęque
ciuitas imponit talia onera ciuilibus, pro rebus alibi ſitis;
vt alibi,nihil ſoluerent: quia tunc non poſſet quis impo-
nere,arg.l.fina.ff.de decre.ab ordi. fac. Ita decidit Bart. in
dicta l.prima.C.de mulie.& in quo loco.quicquid ibi dixe
rint gloſſ.& Guil. Sed(vt audio) de conſuetudine eſt quòd
pro rebus alibi ſitis extra territorium,ciues ſolent allibra-
ri in quarta parte eius , quod allibrarentur ſi bona eſſent
in territorio: vndè minimè ſunt mutanda , quæ interpre-
tationem certam ſemper habuere.l.minimè.ff.de legi. Sed
hic ſubeſt iudicio meo latens ſcrupulus, quoniam vna ſua
det ratio , etiam ſtante dicta conſuetudine , quòd in to-
tū dicti Domini debeāt allibrari pro dictis bonis ; quoniā
tunc habet locum dicta conſuetudo,quando pro rebus a-
libi ſitis ciues ſoluunt , prout de conſuetudine ſolet eſſe,
prout dicit Bart.in dicta l.prima.C.de mulier.& in quo lo
co.Secùs in caſu noſtro,cum in loco,vbi ſunt ſitæ,nihil ſol
uant;per id,quod dicit Bar.in præallegata.l.prima. vbi pa
riter videtur velle,ꝙ poſſit onus imponi,& quod à pari ꝓ-
cedant,quando ciuis habet bona in territorio vel extrà;ſed
extrà nihil ſoluit.in cōtrarium videtur , quòd nullo modo
poſſit allibrari.ſuadet alia ratio,ex quo (vt dixi) prædicti
Domini ſubmiſerunt prædictum caſtrum cum certis capi-
tulis,& etiam oneribus,& grauedinibus, & per conſequēs
videntur tacitè conueniſſe ꝙ prædictum caſtrum cum cu-
ria eſſet immune ab alijs grauedinibus;per ea, quæ conclu
ſa fuere in prima dubitatione. Idcircò videtur ꝙ pro illis
bonis non poſſunt allibrari ; aliàs ꝙ deueniatur contra
promiſſa,quod eſt abſurdum.l. prima.ff.de pact.& l.prima.
ff.de conſtit.pe.& ſuprà plenè dictū fuit. & ſic videtur ma-
gna differentia inter iſta bona,& bona exiſtētia extra terri-
torium quoniam iſta dicuntur libera ex conuentione,il-
la verò ratione territorij: Vnde cùm grauedines imponan-
tur perſonæ pro rebus,nimirum quando alibi nō ſoluitur,
patet quòd teneantur ſoluere in territorio : ſecùs quando
ſunt libera ex conuentione, quia tunc deueniretur contra
promiſſa,& hoc maximè cùm certa onera ſunt impoſita,
quaſi in cæteris videantur immunes.facit dicti Domini,ar.
dictæ l.ſecundæ.ff. de iur. immuni. cum alijs ſuprà allega.
quaſi dicta onera ſint ſubrogata in locum illorum,quæ eis
potuiſſent à communitate imponi , reſpectu illorum. Et
hanc partem in puncto iuris putarem veriorem: vndè ſal-
tem iudicemus de illis,vt de bonis exiſtentibus extra terri-
torium. Ad rationem cntrariam poſſumus reſpondere,
vel quòd illa procederent quando talia bona non eſſent exē
pta; quia exemptio hoc operatur.vel etiam quòd,ſi dicun-
tur ſubire ibi onera,ex quo ſunt Domini habentes ibi om-
nimodam iuriſdictionem;quia ex quo habent gerere curā
caſtri , & curiæ , videntur ſibijpſis ſoluere,& videtur con-
fundi actio,iuxta.l.habere à debitore.& l. Vranius. ff. de fi-
deiu.& per conſequens alibi non ſoluunt , videlicet in lo-
co,vbi bona ſunt ſita,nec ubi ſunt eis impoſitæ præſtātiæ,
quia ipſi Domini ſibijpſis imponerēt , & ſibijpſis ſoluerēt;
ſecùs ſi non habent omnimodam iuriſdictionem;quia tūc
poſſet procedere ratio in contrarium facta. & hoc quo ad
ſecundam dubitationem.Circa tertiam, & ultimam dubi-
tationem potuiſſem melius reſpondere, ſi ſtatuta de mate-
ria loquentia præ oculis habuiſſem.ſed ut accepi à petente
conſilium, dubitatio ſtat in hoc,quoniam beſtiæ , quas ha-
bent ciues,& comitatiui,uel alij in territorio, ſi trahuntur
de territorio , ſoluunt certam tractam: item ſi fidantur in
paſcuis, ſoluunt fidam. & etiam ſi extrahunt ſoluunt tra-
ctam.& de hoc non dubitatur.Item beſtiæ, quæ ſunt extra
territorium , ſi uolunt tranſire per territorium , ſoluunt
paſſum,& non tractan.Item ſi forenſes fidant beſtias eorū
in paſcuis Senen.ſoluunt tantummodò fidam : quæ demū
finita fida in tranſeundo , & in exeundo ſunt liberæ , nec
ſoluunt paſſum, uel tractam. Vndè ſtat nunc dubitatio de
prædictis Dominis Collechij, qui ſunt ciues & habent be
ſtias in caſtro Collechij,ſi fidant,ſoluta fida, poſſint ne ex-
trahere ſine alia ſolutione paſſus, uel tractæ.Item ſi non fi-
dant,ſe faciunt tantùm beſtias tranſire per Comitatum,ſol
uendo ſimpliciter paſſum , poſſint liberè tranſire. & pro
certo indubitanter concludendum eſt quòd ſic. Quæ con-
cluſio apertè probatur præſupponendo quòd dictus locus
Collechij non ſit ſub iuriſdictione communitatis Senarū,
& ſic ſit exemptus , præterquàm in contentis in capitulis
ſubmiſſionis,& per conſequens cùm non ſit ſubditus, ſed
liber ſit:eſt de dicto loco iudicandum,prout de loco foren
ſi,& exiſtenti extra territorium, & Comitatum; per id , ꝙ
22 no.Io.And.in d.c.1.de priuile.li.6.ubi † æquiparat perſo-
nam exemptam,& alium extraneum,& per alia ſ.alle.in ſe
cunda dubitatione.Facit ètiam tex.in c.calumnioſo.17.q.
2.& in c.unico.de ſtatu reg.lib.6.cū ſi.alle.per Pe. de Anc.
in repe.d.c.poſtulaſti. Item præſupponendo quòd ſtatutū
non diſtinguit ciues à forenſibus,ſed tantum uult quòd ex
trahentes beſtias de Comitatu, tantum ſoluant protracta,
licèt (ſi rectè recolo)obligent ciues uēdentes pro forenſib.
ne contingat fraudem committi , & leges fraudari. Qui-
bus ſtantibus,ſequitur primò clara concluſio, quòd etiam
ciues,qui faciunt pertranſire beſtias per Comitatum,quas
habent & retinent extra Comitatum, tantum tenentur ſol
uere paſſum,& non aliam tractam ; quia tunc non dicun-
tur extrahere;ut eſt caſus,quem ibi ad hoc ponderant Doc.
in l.ſi poſt hac.C.de ædifi.priua.tenēt Bar.Ang.& Imo. &
mod.in l.cætera.§.ſed ſi quis.ff.de l.1. Sequitur & ſecūdò,
ꝙ ſi ciues retinent beſtias in territorio alieno ; & ſic extra
Comitatum,& fidant,ꝙ ſi uolunt demū extrahere, nō de-
bent ſoluere neq; paſſum,neque tractam;quoniā ſi ſtatu-
tum non facit differentiā inter ciues,& forēſes, ſed ſimpli-
citer loquitur de fidantib.& extrahentibus,ſimpliciter,&
generaliter debet intelligi.l.de ꝓcio.ff.de Publ.l.1.§.& l.ge
neraliter.ff.de le.præſtan. Vndè ſicut forenſes fidantes be-
ſtias,

ſtias, quas habent extra territorium, & comitatum, non ſoluunt niſi fidam, ita nec ciues. Nam non debent eſſe peioris conditionis in hoc ciues forenſibus, arg. l. Præſes. C. de ſerui. & aqua. Prætereà videmus quòdècontra, ſi forenſes haberent beſtias, & in comitatu illas retinerent, quòd ſi illas fidarent, & demum vellent extrahere, deberent ſoluere tractam; ergo datur intelligi quòd non cõſideratur cuius ſint beſtiæ an ciuium, vel forenſium, ſed ſolùm an ſint beſtiæ exiſtentes, & commorantes extra comitatum, vel nõ, quod etiam probatur attenta mente, & intentione ſtatuentium, quæ maximè debet conſiderari. l. cùm mulier. & ibi Bar. ff. ſol. ma. l. ſcire oportet. §. ſufficit. ff. de excuſa. tu. cum ſimi. quæ mens fuit ꝙ ſolueretur tracta de beſtijs commorantibus in territorio, ex quo etiam ſine fida ſunt in territorio, & ſub iuriſdictione communitatis; ſecùs in exiſtentib. extrà, quia noluit illas grauare, vt alliceret habẽtes beſtias extra fidã in paſcuis cõis. quę rõ pariter militat etiam in ciuib. cùm etiam ipſi, qui habent beſtias extrà, non arctentur ad fidandũ; ergo eadem debet eſſe iuris diſpoſitio. l. illud. ff. ad legem Aquiliam. l. à Titio. ff. de verb. oblig. c. tranſlato. de conſti. Prætereà hoc etiam ex alio oſtenditur manifeſtè; quoniam ſi beſtiæ ducuntur extrà ad fidandnm, eo animo vt finita fida reuertantur extrà ad eorum ſolitum locum, debent aliquo tempore abeſſe à loco, in quo commorantur, & ad quem ſunt deſtinatæ habentur ac ſi non abeſſent, nec dicuntur eſſe in loco, in quo ad tps ſunt permãſuræ; caſus eſt clarus, & ibi hoc colligunt Dy. Bar. Bal. Angel. & Imo. in l. ex facto. la grande. ff. de hære. inſti. facit qđ habentur in clemen. ne Romani. §. ſanè. extra de elect. vnde ſi non cenſentur eſſe in loco, non cẽſentur extrahi, cùm priuatio præſupponat habitum. l. 10. ff. de verb. obli. c. ad diſſoluendum. extrà de deſpon. impub. Et prædicta putarem vera, quando dicti ſoliti ſint fidare, & extrahere, & ſic retinere in alio loco. pront eſt in caſu noſtro; in qua conſuetudine ſumitur argumentum intentionis ciuis immittentis beſtias ad extra & fidantis. quod non cenſeatur fidaſſe & immiſiſſe vt remaneant in comitatu, argu. l. vel vniuerſorum. ff. de pig. actio. & tex. in §. ceruos. Inſti. de rerum diui. ſecus fortè & ſi ſimpliciter ciues emerent ab extra, & immitterent, & fidarent, quia tunc potius viderentur deſtinaſſe illas beſtias ad commorandum in comitatu, arguendo à communiter accidentibus. Laus Deo.

a Adnotatio. Vide tu Bald. in l. 1. C. ſi quacunque prædi. pote. & Cyn. in l. prima. C. de natura. libe. vbi dicit ꝙ ſi ciuitas libera committit ſe protectioni, & regimini alterius, quod per hoc transfertur merum & mixtum imperium & ſic tenet contrarium quod hic præceptor meus tenet. F. P.

b Hoc conſilium domini genitoris couſulentis habes ſuprà eo. lib. conſi. 7. Franc. Pepus.

c Conceſſio partis non arguit conceſſionem totalitatis. adde ſuprà in iſto vol. conſi. 11. vbi eſt conſilium domini genitoris huius præceptoris mei. Franc. Pepus.

S V M M Æ.

1 *Bona ſubiecta reſtitutioni, poſſunt in dotem dari, & pro dote obligari.*
2 *Alienatio ſi eſt probibita fauore filiorum, cenſetur etiam probibita hypotheca dictorum bonorum.*
3 *Hypotheca nõ venit appellatione alienationis in matetia ſtricta.*
4 *Alienatio fieri non poteſt etiam in caſib. permiſſis in probibitis à teſtatore expreſſe, & à diſpoſitione legis.*
5 *Fũdo dotali ſi eſt adiecta conditio, ne alienetur, non poteſt alienari in caſibus à iure permiſſis.*
6 *Teſtator an poſſit derogare prouiſioni auth. res quę. C. communia de leg.*
7 *Pater ſi aſſignauerit filio legitimam, & filius eam conſumpſerit, pater non tenetur amplius aſſignare.*
8 *Pater quando cogatur ſe obligare pro dote, & donatione propter nuptias filij.*
9 *Diſpoſitio auth. res quę. C. communia de leg. non habet locum quando probibitio eſt facta per viam contractus.*
10 *Arguitur de contractibus ad vltimas voluntates.*
11 *Filius grauatus per fideicommiſſum, non poteſt eligere legitimam in rebus probibitis expreſſè alienari.*
12 *Pater poteſt dare filio legitimam in quacunque re vult.*
13 *Excuſſio quando requiratur in caſu authen. res quæ.*
14 *Diuerſitas qualitatum, non facit rem diuerſam in ſpecie.*
15 *Suus hæres præſumitur ignorare contenta in teſtamento.*
16 *Alienatio rei probibitæ facta ab ignorante, tenet.*
17 *Ignorantia vnius, non nocet alteri.*

CONSILIVM LXXV.

Spirituſſanctus adſit, meumq; illuminet intellectum.

CIRCA præſentem conſultationem omnia neceſſaria tã copioſè & eleganter diſcuſſa ſunt per ſupraſcriptum conſulentem Doctorem famoſiſſimum, & mihi patrem, & pceptorem vt nulla additione opus eſſe videat. Tñ faciã ſicut ille, q vadit poſt terga optimi meſſoris, ſpicas aliquas colligendo. Magna. n. apud me orta eſt dubitatio in præſenti quæſtione. Nam & ſi communis ſit concluſio omniũ, ꝙ
1 † bona ſubiacentia reſtitutioni, tunc demum poſſunt in dotem dari, & pro dote obligari, ſi alia bona non ſufficiunt, vt eſt caſus in authen. res quæ. C. communia de leg. & ibi per Bal. Paul. de Caſt. & alios. & ſuprà plenè dictum eſt: quæ authen. & eius diſpoſitio procedit non ſolùm quando res tacitè eſt prohibita alienari à lege, vt eſt qñ ſubiacet reſtitutioni; ſed etiam quando non ſubiaceret reſtitutioni, ſed eſſet expreſsè prohibita alienari à teſtatore, ex idẽtitate rationis; ita concludit Bartolus in l. filiusfamil. in §. Diui. ff. de leg. 1. nam talis prohibitio ſapit fideicommiſſum, in perſonam illius, cuius fauore prohibitio facta eſt. & hoc idem concludit Bal. & Saly. in l. nulla. C. de iure do. & Cy. in l. voluntas. C. de fideicom. & Pau. de Caſt. in ſuo conſi. incipiente, In Chriſti nomine amen. Quia per ſupraſcriptum eximium conſulentem. Tamen prædicta non videntur procedere in caſu noſtro. nam poſt mortem Antonij, qui diſpoſuit quòd ſi Mathias filius ſuus moreretur ſine filijs legitimis, & naturalibus, bona peruenirent ad filias ſuas, & ſorores dicti Mathiæ; & prohibuit ne res immobiles alienatentur; prædictus Mathias filius cepit vxorẽ, & pro reſtitutione dotis obligauit omnia bona ſua, in forma conſueta. Vnde eſt aduertendum, ꝙ cùm dictus Mathias ratione legitimæ, & Træbelianicæ, in quibus non cenſetur grauatus, haberet ius pro indiuiſo in omnib. prædictis bonis relictis à teſtatore, pro medietate irreuocabiliter, medietatem pr̨edictorum bonorum cenſetur obligaſſe pro indiuiſo, & aliam medietatem in ſubſidium, non ſufficiẽti ſua legitima, & Trebellianica. Vnde licèt poſteà filius elegiſſe legitimam cenſeatur in aliquibus bonis, & ſic legitima & Trebellianica poſteà fuerit ſeparata ab alijs bonis ſubiacentib. reſtitutioni, reliqua pars in ſubſidium cõtinet obligationem ſicut legitima, & Trebellianica: de hoc eſt tex. vbi mihi videtur caſus, in l. ſi conſenſit. §. illud tenẽdum. ff. qui. mo. pig. vel hypo. ſol. vbi eſt caſus, quòd ſi quis communis rei partem pro indiuiſo dederit hypothecæ, diuiſione facta, vtriuſque pars pro dimidia pro indiuiſo remanet obligata. Ita dicamus in terminis noſtris, quòd tam bona ſubiacentia reſtitutioni, ſeparata ab alijs, quam alia, pro dimidia principaliter pro indiuiſo remaneant obligata, & pro alia dimidia in ſubſidium: quia talis diuiſio non obligat primam hypothecam, quæ erat in omnibus rebus pro indiuiſo. Ad idem etiam caſus in l. 3. §. poſt diuiſionem. ff. qui po. in pig. hab. Ad idem eſt etiam caſus apertus in l. ſi quis putans. §. ſi fundus ff. communi diuid. per quæ iura dixit Bar. in l. qui Romæ. in §. duo fratres. in 10. q. ff. de verb. obli. ꝙ licet ius perſonale, ꝙ mihi competit in certa parte pro indiuiſo, remaneat in mea parte, quæ debitori obuenit ex diuiſione; vt in l. Iulianus. §. idem Celſus. ff. de actio. emp. tamen iura realia remanẽt in tota parte pro indiuiſo, ſicut ante diuiſionem, allegat etiam tex. in l. is, qui fundum. de vſufru. lega & no. per Cy. in l. 1. C. ſi communis res pig. data ſit. Niſi creditor interfuiſſet diui-

ſioni,vt ibi latiùs per eum. Si ergo idem ius remanſit do-
minæ Catharinæ in prędictis reb.ſicut ante electionem le
gitimæ,ex quo antè pro indiuiſo medietatem habeat om-
nium bonorum obligatã,ita & hodie vr̃ habere,& per con
ſequens ꝙ ſuccedat regula.l. creditoris. ff.de diſtra. pig.
quæ vult,ꝙ creditor,qui habet plures hypothecas,habeat
electionem , & per cõſequens videtur manifeſtè concludi,
ꝙ nullam teneatur facere executionem ſuper bonis Ma-
thiæ,ex quo pariter habet ẽt alia bona obli.& hæc ſunt,q̃
prima facie fecerunt me titubare. Sed his non obſtantib.ſe
cundum ea,quæ proponuntur,contrariam ſn̄iam puto ve
riorem,ꝙ imò prædicta do.Catharina pro iure ſuarũ do-
tium prius debeat capere ea,quę reperiuntur in bonis Ma
thiæ,& poſteà venire in ſubſidium ad bona ſubiacentia re
ſtitutioni. Circa ꝙ eſt aduertendum,ꝙ poſt mortem dictę
Mathiæ repeiuntur bona triplicis generis,videlicet,bona
immobilia relicta ab Antonio patre ſuo,item certæ quan
titates pecuniarum in mõte communis Senarum, partim
deſcriptæ nomine Mathiæ, & partim nomine dicti Anto
nij patris ſui. Item certa bona mobilia , licèt pauca. Vn-
dè q̃tum ad bona immobilia,indubitanter dico , ꝙ ea nõ
põt capere,niſi eſſent obligata.de qua re tamen dubito,vt
infrà dicam;quoniam teſtator expreſſe prohibuit alienatio
nem bonorum immobilium in teſtamento:quæ prohibi-
tio cùm videatur facta fauore filiorum , quibus in euentũ
conditionis debebant prædicta bona reſtitui,tenuit, vt in
2 d.l.filiusfamil.§.Diui.vbi per glo Bar. Imol.& alios.† per
quam prohibitionem cenſetur etiam prohibita hypothe-
ca;& vt eſt caſus apertus in l.fi.C.de reb.alie.non alienan.
licèt appellatione alienationis,propriè non veniat hypo-
theca,ſed ex interpretatione,vt dicit glo.in d.l. fi.& Doct.
ſequuntur.ex quo gl.no.Cyn.Bal.Saly.Pau.de Caſt.& oẽs
* concludunt, ꝙ licèt appellatione alienationis prohibitæ
veniat hypotheca;ex quo venit ex interpretatione & nõ ꝓ
priè,non veniet in diſpoſitione facta ſtrictè interpretãda
vt in ſtatuto;vel ſi teſtator prohibuiſſet alienare in aliquẽ
eius odio;per tex.in l.qui habebat,ff.de leg.3.& ita eſt in-
telligendum quod tradit Bar.in d.l.qui habebat.& in l.ad
3 rem legatam.ff.de adi.leg.vbi dixit,quòd† tũc venit hypo
theca,quando eſt pignus tanta quantitate, quòd non eſt
ſpes reluitionis,per d.l.qui habebat:,quia illud eſt verum
in diſpoſitione ſtrictè interpretanda;ſecus in teſtamentis,
in quibus fit latiſſima interpretatio.& ita concludunt in
d.l.fi.vbi eſt caſus. Ex quibus ſequitur, quòd huiuſmodi
bona prohibita expreſsè alienari,tunc demum poſſint in
dotem dari,& pro dote obligari ſi alia bona deficiant vt
clarè concludit Cy.in l.volentes.C.de fideicom.& Saly.in
l.fi.C.de reb.alie. non alie. Et ita intelligendus eſt Bar.in
d.§.Diui.q ſimpliciter dixit res expreſsè prohibitas aliena
ri poſſe in dotem dari.cùm alle.auth.res, quæ.C.commu
nia.de le.quæ hoc tãtummodo ꝑmittit in ſubſidium,alijs
deficientib.& hoc clariſſimũ eſt. Vnde cùm bona immobi
lia appareant ſeparata ab alijs,tollitur dubitatio.de qua
ſuprà,quia nunquam potuit conſtitui hypotheca in his,
niſi in ſubſidium;ex quo ſeparata ſunt bona alienari pro-
hibita ab alijs,& ſemp ſeparata fuere.ex quib.ſequitur, ꝙ
ad ea venire non poteſt do.Catha.niſi in ſubſidiũ.imò for
tius poteſt attentari,& fortè non malè, ꝙ nullo modo in
prædictis couſtituta ſit aliqua hypotheca,vel ſaltem ſit an
nullata,ſecundum terminos.l fi.C.communia de leg. Pro
hoc facit in ſimili, nam licèt ſtante ſimpliciter prohibitio
ne expreſſa teſtatoris,poſſint etiam pro dote bona obliga
4 ri,tamen ſtante prohibitione legali,quia† res ſit ſubiecta re
ſtitutioni ex expreſſa prohibitione teſtatoris, non videtur
quòd aliquo modo talis res poſſit alienari etiam in caſib.
permiſſis. Hoc probo.ar.eius,quod tradit Bar.& poſt eum
dicit Imo.in d.l.filiusfa.in §.Diui.de leg.1.ſequẽdo Guil.
de Cu.vbi dicit ad intellectum.l.2.C.de vſuca.pro emp.
quòd tunc eſt verum,quòd ſi res prohibita alienari aliene
tur,non poteſt vſucapi , quando prohibetur alienari res
eius , qui non eſt perfectæ ætatis , ſicut ſi perfectæ : & ita
intelligit tex.& gloſ.in d.l.2.C.de vſuca.pro emp. quaſi
tunc,ſtante duplici prohibitione,non poſſit vſucapi quæ
aliàs poſſet,ſi tantùm eſſet prohibitio ipſius teſtatoris. Ad
hoc etiam adduco no.glo.in authen.hoc ius porrectum.
C.de ſac.ſan.eccl.quæ voluit,quòd ſi res legatur,vel do-
natur eccleſię,cum hoc,ne poſſit alienari,non poterit alie
nari in caſibus etiam à iure permiſſis ; propter duplicem
prohibitionẽ , ſcilicet legalem,& expreſſam,vt tradit glo.
in d.l.fi.C.de re.alie.non alie. Hoc idem voluit glo.Vin.&
Zaba.in ca.verum. extrà de condi.appo.per tex.in auth.
de alie.& emph.§.ſanctiſſimos.& Saly.in l.ea.C.de cond.
ob cauſam.quia tunc pactum , & prohibitio concordat
cum lege.nimirum ſi potentius operatur,cùm duo vincu
la,vno ſint fortiora,Inſti.de adop.§.ſed hodie.& in auth.
de conſangui.& vteri.fratribus.§.1.per quæ iura dixit Sa-
5 ly.poſt Gui.de Cu.quòd† ſi fundo dotali fuit adiecta con-
ditio ne alienetur , non poterit alienari in caſibus etiam à
iure permiſſis.ita dicamus in terminis nr̃is,in quib.cõcur
rit prohibitio legalis alienationis,quia res ſubiacebãt reſti
tutioni;itẽ & prohibitio ſpecialis teſtatoris ; & per conſe-
quẽs non vr̃ ꝙ in iſto caſu permiſſo poterit obligare res
ĩmobiles.& in indiuiduo decidit Bal.in c.1.§.donare.qua
liter olim feu.alie.pote.vbi dicit ꝙ auth.res , quæ. non ha
bet locum,ſtãte expreſſa prohibitione teſtatoris.& ſic cla
rè decidit quòd concurrente prohibitione teſtatoris,& le-
gali,in terminis noſtris res non poſſit in dotem dari , nec
pro dote obligari;& per hoc videtur ſopita quęſtio noſtra.
Ad prædicta etiam accedat,quod voluit Bal.in d.authen.
res,quæ.C.communia de leg.in lectura antiqua.q.13.vbi
6 voluit quòd† teſtator poſſit derogare prouiſioni illius au-
th.tum quia nihil tenetur pater relinquere inuitus vltra
legitimam;tum etiam quia dicta auth.procedit ex cõiectu
ra pietatis paternæ;& in incertis nõ certis locus eſt conie-
cturis.l.cõtinuus.§.cũ ita.ff.de verb.obliga. Vndè cum ex
preſsè prohibuerit alienationem immobilium,ſequitur ꝙ
cũ appellatione alienationis veniat hipotheca, quod nol-
uit aliquo modo prædicta poſſe obligari. Sed prædictam
opi.Bald.reprobant ibi quidam moderni,non faciẽtes mẽ
tionem de Bal.dicentes quòd teſtator nõ poteſt aliquo mo
do derogare prouiſioni illius authen.quia non eſt in pote-
ſtate patris impedire dotem filiæ conſtituendam , aut ne-
pti . Item quia quando iſtud plus conceditur pro dote,
minuitur legitima. Item quia textus in corpore,præſuppo
nit hanc alienationem concedi contra mentem teſtatoris,
intellige reſultatem ex verbis,& ſic quòd nulla verborum
arte poſſit impediri.& hanc opi.ſequitur Pau.de Caſtr.
in conſi.ſupra allegato . Sed aduertendum eſt, quia at-
tentis terminis noſtris,credo opin.Bal.eſſe veriorem;Pri-
mò quia vltra immobilia erant multa alia bona,quę erant
7 ſufficientia ad legitimam. Vnde ſicut dicimus quòd† idem
pater ſi viueret,potuiſſet filio aſſignare legitimam , quam
ſi conſumpſiſſet,non tenebatur amplius aſſignare, vt con
cludit Bal.in l.ſcimus.§.1.C.de inoffic.teſta.& in auth.qđ
locum.C.de colla.& idem dicunt in filia,quod licèt pater
teneatur toties,quoties opus fuerit dotare filiã.ff.pro ſoc.
l.ſi ſocius pro filia.tamen ſi ſemel fuit dotata,& eam con-
ſumpſit,non tenetur ampliùs dotare, ſi ſua culpa conſum
pſit;vt per Bar.poſt Dyn.& gloſ.in l.ſi cùm dotem.§.1.ff.
ſolo.ma.& traditur in d.authen.quod locum.C.de colla.
ratio dictæ authen.res,quæ.C.commu.de leg.fundatur ex
eo, ſecundùm omnes ibi , quia pater ad id tenebatur. Et
ideò dicunt , quòd in fratre , & filia reſpectu matris gra-
uantis non procedit , niſi quando ipſi fuiſſent ad id aſtri-
cti ; iuxta no. in l.cùm in plures.§.cùm tutor.ff.de admi.
tu.& in l.neque mater.ff.de iur.do. Vnde ſequitur quòd
cùm pater non eſſet ad id aſtrictus,ſtantibus bonis alijs ſuf
ficientibus,quòd potuit prouidere fauore filiarum ſubſti-
tutarum , ne certa bona aliquo modo alienarentur, ſed
prouenirent ad eas,filio maſculo mortuo ſine filijs. Secùs
autem erit quando alia bona non eſſent ſufficientia ; quia
tunc crederem,veram eſſe deciſionem Bal.quia in caſu no
ſtro pater Mathiæ non tenebatur ſe obligare pro dote
ipſius Mathiæ,igitur non habet locum dicta auth.in caſu
noſtro.conſequentia eſt no.per communem rationem ſu
prà relatam,quæ eſt,quia pater ad idem tenebatur : ante-
cedens

cedens probatur, quia non reperitur lege cautum, ꝙ pater cogatur se obligare pro dote filij, sed bene cogitur assignare donationem propter nuptias, vt l. fi. C. de do. promis. &
* ideò concludit Bal. & post eum omnes in l. si cùm dotem.
8 §. transgrediamur. ff. solu. ma. ꝙ † in illis partib. in quib. fit donatio propter nuptias, non cogitur pater se obligare ꝓ dote filij, quia inconueniēs esset si ad vtrunq; grauaretur. aliàs. n. si non fieret donatio, bene cogeretur, dummodò filius accepisset honestam personam. ar. l. qui liberas. ff. de ri. nup. & l. fi. in fi. de suspe. tu. cum sim. & sic cum in ciuitate Senarum communiter sint in vsu donationes propter nuptias, sequitur ꝙ pater non tenetur se obligare pro dote recepta à filio. & sic stat firma conclusio suprascripta, & ista ratio concludit ꝙ ista bona non sunt obligata etiam in subsidium. & si quis diceret vtique est consultum pro donatione propter nuptias deficiente dote; iux. ea, quæ habentur inst. de dona. §. est & aliud. & in auth. siue à me. C. ad Velle. quoniam non fuit facta donatio propter nuptias in bonis immobilibus; sed in quantitatē, nec potuisset fieri stāte ꝓhibitione testatoris alijs bonis existentibus, per no. per Cy. in d. l. volnntas. C. de fideicom. cum alijs suprà allega. nec ad obseruantiam prædictæ donationis potuit prædicta bona obligare propter dictam prohibitionē; nam licèt pater teneretur donare propter nuptias; non tamen tenebatur obligare omnia bona sua pro obseruantia dictæ donationis; quoniam hoc non reperitur iure cautum, nec aliquis dicit. Præterea non video quomodo extantib. alijs bonis, pater non possit prouidere, quo minus in fauorem filiarū aliqua bona non alienentur. nam si hoc procederet à defectu potestatis ipsius patris, sequeretur ꝙ nec per viam contractus posset hoc facere, ex quo vtrunque dependet à vo-
9 luntate sua. Contrarium tamen est verum, † ꝙ immò dispositio dictæ auth. non habet locum quando testator per viam contractus expressisset, ne aliqua bona alienarentur, vt concludit Pau. de Cast. & post eum moderni Perusini in d. auth. res, quæ. & de hoc est gl. no. quam ibi no. Bal. & Sal. in l. nulla. C. de iu. do. Idem Bald. & Salyc. in l. ea lege. C. de cond. ob causam. Vnde non possum imaginari qua ratione si istud conceditur per viam contractus, non concedatur per viam vltimæ voluntatis, cùm de uno ad reliquum teneat argnmentum, vt in l. seruum filij. §. ei, qui chirographum. ff. de leg. 1. insti. de leg. Fus. Cani. & cum latius de-
10 beat † ꝙ iterum non redit arbitrium, in vltima voluntate dari, vt in l. 1. C. de sacros. eccl. & ideò leges inconuenientē reputarunt legem Fusiam Caniniam, quæ dispositionē omnimodam familiæ inter uiuos concedebat, & in vltima voluntate auferebat. Ex quib. clarissimè concluditur ex suprascriptis, ꝙ bona immobilia non fuerunt, neque sunt aliquo modo obligata, stante prohibitione testatoris: vel saltem si sunt, sunt in subsidium, excussis alijs bonis, ex quo testator ita prohibuit. & stante ēt prohibitione legali unà cum expressa prohibitione testatoris, per suprascripta. Sed circa prædicta oritur pulchra difficultas iudicio meo, si qs diceret, ꝙ Mathias potuit eligere suam legitimam in bonis immobilib. iux. no. in l. hoc amplius. §. fi. cum seq. ff. de leg. 1. & cùm legitima non patiatur aliquod onus, vt in le. qm̄ in priorib. & in l. scimus. §. cum autem. C. de inoffi. test. sequitur ꝙ ratione illius iuris vsque ad legitimam potuit ob-
11 ligare bona prædicta. Sed ad hoc respondetur ꝙ † in præiudicium dictarum filiarum sororum suarum, non poterat eligere legitimam in reb. immobilibus prohibitis expresè alienari, ad quas testator voluit peruenire, sed debebat legitimam eligere in alijs reb. hoc in indiuiduo decidit solemnis Doctor Pau. de Castr. in suo consilio in Christi nomine In cā, quæ vertitur Parmæ. ꝙ consilium versatur decisiuū tanq̄ inter plures Do. hincinde, & non tanq̄ consultiuum. Nec ob. ꝙ ibi subdit Pau. de Cast. ꝙ filius non debet capere pro sua legitima de reb. subiectis restitutioni, & hoc qn̄ aliquæ res essent subiectæ, & aliquæ non. sed si omnia sunt subiecta, tunc aut diuersis personis, & à singulis debet capere pariter, non ab vno in præiudicium aliorum; per tex. in l. 2. C. ad l. Falc. sed si omnia subiacent restitutioni vni, & eidem, & tunc potest in vna, & eadem re. Ex quib. videt̄ sequi, ꝙ cùm in casu nostro omnia subiaceant restitutioni per fideicommissum vniuersale, ꝙ poterat eligere legitimam in bonis immobilib. partim in tangentib. vni ex suis sororib. & partim alteri. Sed ad hoc rn̄detur, præsuppone-
12 do primò † ꝙ testator potest dare legitimam filio in quacūque re siue in pecunia, siue in alijs reb. iux. no. in l. omnimodò. & in l. si qn̄. §. illud. C. de inoffi. testa. potuisset. n. relinquere quantitatem pecuniarum, & in reliquis eum priuare vltra legitimam, vt clarū est. Vnde si simpliciter omnia bona essent subiecta restitutioni, procederet suprascripta oppositio. Sed in casu nostro prædicta bona immobilia nō solùm essent subiecta restitutioni, sed ēt expresè erant prohibita alienari. ex quo sequitur ꝙ cum talis prohibitio fuerit facta in fauorem prædictarum suarum sororum, induci tur quodammodo speciale fideicommissum in illis reb. ar. l. peto. §. fi. ff. de leg. 2. cum si. & per consequens non poterat in illis reb. in præiudicium ipsarum legitimam suam eligere. Nam sicut qn̄ sunt res subiectæ restitutioni, & aliæ non subiectæ, non pt̄ eligi legitima in subiectis; ꝑ voluntatem defuncti ꝓriam, quę voluit subiecta peruenire ad fideicommissarios, cnm non solùm grauauerit filium de restituendo, sed ēt specialiter prouiderit, ꝙ non alienaretur, quæ voluntas tanquam magis spacialis in prædictis debet attēdi; sicut dicimus in legib. vt per Bal. in l. executorē. C. de execu. rei iud. ꝙ etiam ostenditur rōne: nam regula est, ꝙ quotienscunque aliquid prohibetur, omnia censent̄ prohibita per quæ puenitur ad illud, vt in l. oratio. ff. de spō. & ibi per gl. quæ allegat concor. sed eo ipso ꝙ filius obligauit omnia bona pro dote, censetur prohibitum sibi ne eligat legitimam in reb. prohibitis alienari, q̄m eo ipso ꝙ eligeret, res diceretur alienari, cùm in obligatione bonorum veniant etiam futura. l. fi. C. quæ res pig. obli. pos. Item ex alia regula, quæ habet, ꝙ qui vult consequens, vr̄ velle antecedēs ad illud. l. ad rem legatam. & l. rem mobilem. ff. de procur. ergo eo ipso ꝙ pater voluit ꝙ immobilia non alienarentur, censetur voluisse ne filii eligant in eis legitimam, quæ grauamen prohibitæ alienationis non patitur, ut dictum est. Et ex his clarè patet ꝙ in bonis immobilib. non procedit obiectio in ꝯrium facta, sed debemus dicere uel ꝙ non sint obligata, uel quòd sint obligata in subsidium. Quantum verò ad alia bona, quæ testator non prohibuit expresè alienari, ēt sequor sn̄iam consulentis, ꝙ non pos-
13 sunt capi † nisi excussis alijs bonis. Nec ob. obiectio in contrarium facta, quia respondetur primò ꝙ non procedit in terminis nostris; quoniam ex quo in dicta auth. res quæ. cōmunia de le. Doc. omnes dicunt, alia bona vltra legitimam esse in subsidium obligata: nec præsupponunt aliquam electionem legitimæ factæ per filium, præiudicare mulieri; vel quia ex quo prouisum est ꝙ mulieri etiam subiecta restitutioni sint obligata, & sic sit honorata in vno, grauata in alio. l. eum, qui. ff. de iureiur. patet ꝙ tātum in subsidiū, ꝙ prius debeant executi bona mariti: cum ab ipso initio sit contracta hypotheca in bonis eligendis per filium pro legitima principaliter, & in alijs in subsidiū. & quod hoc sit verum, probatur ratione manifesta: nam d. auth. fm̄ cōmunem opi. obligat generaliter bona subiacētia restitutioni insolidum. Vnde si obiectio suprà facta procederet nunquam haberet locum dispositio d. auth. nisi prius esset facta electio legitimæ per filium, ex quo ius reale sequeretur rem semper, non obstante quacunque diuisione in qualibet parte bonorum, etiā hypotheca, principaliter, & in subsidium. Nec posset discerni separatim quæ bona essent principaliter obligata, & quæ in subsidium; vnde cùm lex dispensatiuè processit, decidendo ꝙ subiecta restitutioni obligentur, intelligatur etiam dispensatiue processisse, ꝙ si a princ. quælibet res principaliter, & in subsidium esset obligata, propter ius legitimæ, & Trebellianicæ; tamen electione facta, alia bona vltra legitimam, & Trebellianicam in subsidium tantū sint obligata: ex quo enim dicit in subsidium obligari indistinctè, ne aliquam electionem præsupponant legitimæ, necessario intelligendum est legitimè hoc posse operari. Præterea Bald. & Pau. de Castr. in locis superius per primum consulentem allega. ponunt casum

nostrum

nostrum in indiuiduo, quando filius grauatus de restituendo post mortem patris accepit vxorem, & posteà alienauit multa bona; qui dicunt ꝙ tunc vxor habet bona vltra legitimam, & Trebellianicam obligata, quando legitima, & Trebellianica non sufficit. Ergo concludunt manifestè ꝙ electio filij præiudicat vxori quantum ad hoc, vt teneatur prius prædicta bona capere. Nec est præsumendum tantos Doctores errasse. Vltimò etiam respondetur ꝙ obiectio prędicta non vr̃ facere ad propositum nostrum; qm̃ fateor qđ hypotheca tanquàm ius reale, sequitur rem in terminis nostris. Nec ob. si dicas ꝙ ego volo ꝙ tantũ in subsidium sit obligata: quoniam istud obligationem esse subsidiariam, vel principaliter, est quædam qualitas ipsius obligationis; & sic verum erit dicere eandem hypothecam secutam esse
14 ipsam non post diuisionem, † licèt diuersæ qualitatis; qm̃ qualitatum diuersitas non facit rem diuersam in specie, sed eadem est, vt est glo. quæ allegatur per gl. sing. insti. de iure perso. in fi. & in l. fi. §. quorum. de publica. & per Bar. in l. 1. ff. de actio. & oblig. & per eundem Dominum Imol. in l. 1. in prin. ff. de acqui. pos. & hinc dicit no. Bald. in l. in suis. ff. de lib. & posth. in repe. quòd dicitur dominium continuari in filium post mortem patris; licèt viuente patre fuerit velatum penes filium, & posteà verum: quia variatio penes qualitatem, non inducit variationem substantiæ. vnde licèt sit conueniens ꝙ res transeat sine iure reali annexo ipsi rei, tamen non est inconueniens quòd ratione diuersitatis personarum transeat cum diuersa qualitate. quod probo. nam non est dubium quòd creditor, qui non habet plura bona pignorata, prædictis bonis existentib. penes debitorem, potest eligere quæ bona velit; vt est casus in l. creditoris. ff. de distra. pign. & tamen si alienarentur, & reperiatur penes tertium, non potest agi nisi excussis bonis principalis, vt in auth. hoc si debitor. C. de pigno. & tamen alienatio fuit facta per debitorem, & per consequens respectu alienationis potest præiudicare creditori. Ita dicamus in terminis nostris, quòd licet ab initio omnia essent æqualiter obligata, non est inconueniens quòd electione legitimè facta per filium prædicta bona sint in subsidium obligata; ex quo talis est natura inducta à iure prædictis bonis. Ideo sicut in casu authenticæ, hoc si debitor. potuit debitor præiudicare creditori alienando, ita in casu nostro legitimam eligendo. & ista est subtilis, & noua consideratio, quam credo verissimam, & tollitur ex ea omnis difficultas. Sed ultimò restat adhuc dubitatio, quoniam prædictus Mathias
15 erat filius, & in potestate, † & fuit hæres suus patri, qui pręsumitur ignorare contenta in testamento. iux. no. per Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verb. oblig. Et prædicta etiam domina Catharina præsumitur etiam ignorasse tanquàm factum alienum. l. quanquàm. ff. ad Velleianum. l. verius. ff. de proba. Ex quibus videtur sequi decisio tex. no. in l. fi. §. fi. de leg. 2. limitantis omnia prædicta, quòd tunc est
16 verum quòd † alienatio rei prohibitæ non tenet, quando est facta à sciente, secus si inter ignorantes: & ita concludũt Doct. in l. fi. C. commu. de le. Vnde cum prædicta obligatio præsumatur facta inter ignorantes, sequitur ꝙ tenuit. Sed ad hoc potest responderi plurib. modis: Primò si apparerent aliquæ coniecturæ, quæ præsumerent eum sciuisse cõtenta in testõ, vt puta si adimpleuisset aliqua contenta in eo, vt per Bar. in d. §. duo fratres. Secũdò, quia dictum Bar. non vr̃ verum, quia tex. in leg. eius, qui in prouincia. ff. si cer. pe. per quem mouentur Bar. & Doct. nihil facit, quia loquitur in seruis, qui sunt sui, & necessarij, secus autem est in filijs, qui tantùm sunt sui ad nomen, non tamen quo ad effectum, nisi se immisceant, uel expresse agnoscant, unde æquiparantur emancipato, inquantum ad effectum hæreditatis. l. nam nec emancipatus. ff. de leg. 1. Et quod operat aditio in extraneis, operatur immixtio in suis. l. cũ bonis. ff. de acqu. hær. Vnde si in extraneis præsumitur scientia secundum Doct, eodem modo etiam in filijs in potestate positis, & si in filijs præsumeretur ignorantia contentorum in testõ, similiter in extraneis esset dicendum, cum hodie [illegible] hæredes. l. unica. §. in nouissi- [illegible] ff. de jur. & fact.

igno. & ideò non videtur bona illa differentia, quam facit Bar. in d. §. duo fratres. quem communiter Doct. sequunt. ista sunt verba Pau. de Cast. in suo cons. incipiente, In Christi nomine amen. Clarum est in iure, ꝙ res subiectæ restitutioni. & idem tenet Bal. quem non allega. in l. si post tres. ff. si quis cau. col. 11. in fi. ubi noluit, ꝙ post immixtionem, scientia præsumatur etiam in suo. Tertiò respondetur, ꝙ cùm hodie de consuetudine non fiant testamenta in scriptis, in quorum apertione requirebatur magna solẽnitas, vnde antequam illa apertio fieret, præsumebatur ignorantia, sed fiunt nuncupatiua in aperto, & tam testes, q̃ notarius sciunt omnia contenta in testõ, & statim post mortem consueuerunt manifestari; & sic ex his, quæ communiter fieri solent, præsumitur scientia, arg. no. in l. 2. ff. de arbi. secundum Pau. de Cast. in di. consi. statim allegato. Quartò posset responderi si probaretur per famam, ipsum sciuisse conditum esse testamentum per patrem, & prædictam substitutionem; arg. l. si tutor. per gl. C. de peric. tu. & per Bar. in d. §. duo fratres. ubi per Moder. Quintò posset responderi, si probaretur quòd filius habuit penes se instrumentum testamenti; per l. non est fouendus. ff. de iur. codic. & quæ no. in authen. atqui semel. C. de proba. de illo, qui habet penes se acta causæ, & attestationes, quia præsumit ipsas perlegisse, & testificata didicisse, secundum dominum Pau. in eo consi. Vbi etiam sing. subdit, ꝙ tunc est uerum quòd alienatio tenet inter ignorantes, & non potest retractari, quando bona hæreditatis sunt sufficientia ad implendum fideicommissum: aliàs si non essent sufficientia, debet alienatio retractari, quia potentius debet esse ius fideicommissarij, quam eius, in quem facta est alienatio, ex quo eius causa præcessit; per tex. ubi dicit esse casum in l. planè. si filiũ. §. qui rogatus. ff. de lega. 2. quod est notan. Et posset inferri ad terminos nostros, ꝙ cum ex tali expressa prohibitione alienationis bonorum immobilium, quæ iussit testator restitui, inducatur tacitum fideicommissum, si non præponderant alia bona ipsius Matthiæ, ex quo non inuenitur habere, ꝙ etiam data ignorãtia alienatio annullatur secundũ terminos dictæ l. fi. C. communia de leg. Debet ergo fideicommissarius attendere prædictos modos probandi, & super eos facere articulos, & probare, uel si essent testes probantes de præsentia filij, tempore conditi testamenti.

Vltimò respondetur quòd ille. §. non habet locum vltra terminos suos, quoniam loquitur in tacita prohibitione legali, in re, quæ subiacet restitutioni: nos autem sumus quo ad immobilia in prohibitione expressa, cùm exorbitet à re
17 gula iuris cõmunis, quæ est † ꝙ ignorantia unius vel duorum, non nocet alteri; sicut nec prodest, l. iniquissimum. ff. de iur. & fac. igno. Hoc decidit Pau. de Cast. in d. consi. decisiuo, incipiente, In Christi nomine amen. In causa, quæ vertitur Parmę. & hoc maximè in terminis nostris, in quibus concurrit duplex prohibitio, scilicet legalis, & expressa à testatore. & sic non sumus in terminis illius. §. igitur stamus regulæ suprà scriptæ. & pro hac decisione facit Bal. suprà allega. in capi. primo, dicto §. donare. qui feu. alien. poss. dum vult quòd authen. res quæ. exorbitet à regulis iuris, & non habeat locum stante expressa prohibitione testatoris, vnà cum legali, & faciunt omnia alia ad idem suprà adducta. Stat igitur conclusio ex omnibus, quòd prædicta Domina Catharina debet prius excutere bona Mathię antequam possit venire ad alia bona subiacentia restitutioni, & ad immobilia fortè nullo modo potest venire, ex quib. sequor sententiam primi consulentis.

Laus Deo Omnipotenti, &c.

SVMMAE.

1 *Statuti forma si non seruetur, reddit actum nullum ipso iure, nec potest talis actus consensu partium ualidari.*

2 *Dominium quando acquiratur ex sententia adiudicationis insolutum.*

3 *Tempus soluendi ex sententia a qua fuit appellatum, quando incipiat currere, maxime quando appellatio est deserta, uel frustratoria.*

Statutum

4 *Statutum quòd recipiens bona insolutum, teneatur ad solutionem gabellæ, debet intelligi de recipiente cum effectu.*
5 *Verba debent intelligi cum effectu.*
6 *Res dicitur data insolutum, quando non potest reuoceri.*
7 *Terminus appositus actui, qui pendet ex futuro euentu, vel facto alterius, non currit pendente dubio euentu.*
7 *Gabella si ex forma statuti sit soluenda pro legato annuo, quando so lui debeat.*
9 *Appellatio vnius, & an quando prosit alijs.*

CONSILIVM LXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISA facti contingentia, & statutis in puncto descriptis, diligenter inspectis, maturè consideratis consilijs redditis per præstantissimos viros Dominum Thomam de Saluetis, dominum Michaelem de Strozis, & Dominum Tho. de Detis, qui omnia præsenti consultationi necessaria abundè, & subtiliter explicarunt, adeò ꝙ sola subscriptio satis erat; sed ne inconsultò eorum conclusiones confirmasse videar, aliqua non dicta, non in medium adducẽdo, & aliqua eorum dictis addendo, substantialiter rem explicabo. Satis enim primo aspectu notum videbatur, ꝙ ex quo statutum annullat datum insolutum ipso iure, si gabella non soluatur intra quindecim dies, prout disponit
1 statutum, quod inducit solemnitatem formalem, qua† nõ seruata, actus fit ipso iure nullus, vt patet ex his, quæ latè ponunt Bal. Ang. & moder. in l. 1. & 2. ff. de li. & posth. Ad idem tex. & ibi Bal. in l. 1. C. qui testa. face. poss. traditur plenè in l. cum hi. §. si Prætor. ff. de transactio. & hoc maximè propter verbum, Ipso iure, quod importat actum totaliter nullum, etiam si non opponatur, & ꝙ consensu partis non potest validari. ad hoc glossa notabi. & ibi colligit Gem. in c. 1. de rescrip. in 6. & in c. quanquàm. de elect. eo. lib. ad idẽ glos. in ca. quanquàm. de vsur. eo. lib. Item satis est notum, quòd licèt solo titulo sñiæ, in casu nostro non dr̃ transferri dominium, neq; possessio, iuxta nota. plenè in l. Pomponius. §. qui iussu. ff. de acquiren. poss. in l. tradi. C. de pactis. cum simi. Tamen ex quo in casu nostro Domina Leonar-
2 da fuerat missa in tenutam, & † obtinuerat præceptum de disgombrando, iuxta formam statuti, ex solo titulo sententiæ adiudicationis insolutum, videbatur quæsitum dominium, si erat penès conuentos, vel vsucapiendi condõ ꝑ regulam l. clauibus. ff. de contrahenda emptio. cum vulgarib. iuxta textum, & ibi no. in §. venditæ. Institu. de rerum diuisio. & in l hoc si res. ff. de rei vendi. & per Bar. in l. certi condictio. §. si. ff. si certum pe. Ex quibus suppositis videbatur inferendum quòd cùm per primam sententiam fuerit res adiudicata insolutum, & videatur effectualiter adiudicata cũ dicta Dña Leonarda fuisset missa in tenutam, & obtinuisset præceptum de disgambrãdo, per iura ꝑallegata, & non fuerit seruata forma soluendi gabellam intra 15. dies, a die datæ insolutum, prout requirit statutum, quòd datio esset nulla. nec videbatur recedendum esse à verbis statuti. l. non aliter. ff. de leg. tertiò. Nec videbatur obstare quòd a sententia fuerit appellatum, & per consequens ꝙ prima sententia fuerit extincta, vel suspensa, secundùm varias opin. positas in l. tale pactum. §. qui prouocauit. ff. de pa. & in l. furti. §. primo. ff. de infami. & in l. prima. ff. de re iudica. quoniam ex quo prima sententia fuit deserta, fingitur nunquam fuisse appellatum. Ad hoc text. cum gloss. secunda in dicta l. furti. §. primo. & sic fingitur ibi retrò fuisse infamis. & vt dicit ibi Iaco. Bu. habetur perinde ac si a principio fuisset infamis; argumen. l. pen. ff. de suis, & legi. & l. fina. C. de senten. pas. Ita etiam dicit Bal. in l. secũda. C. de vsur. rei iudi. Si ergo habetur perinde ac si non fuisset appellatum, nulli dubium quòd si non fuisset appellatum, transactum esset tempus adsoluendum gabellam. Ergo hoc idem videbatur dicendum in casu nostro, in quo fuit deserta appellatio. Præterea magis proximè videbatur hęc conclusio confirmari: nam licèt tempora soleant currere à die secundæ sententiæ confirmatoriæ, vt in
3 dicta l. secunda. C. de vsu. rei iudica. † tamen ex quo ex processibus prius habitis, & sententijs latis, notoriè apparebat appellationem esse frustratoriam, iuxta no. in c. fina. de coha. cle. & muli. & in capitulo, significauerunt. de testib. videntur currere tempora à die primæ sententiæ etiam cõfirmatoriæ, ut uidentur casus in l. tutor. ff. de vsu. Ita per illum textum dicit Bal. in dicta l. secunda, & dicit hoc esse vtile ad quæstionem statuti, Pone quòd dictet statutum ꝙ pro vulnere quis condemnetur in centum, quæ si non soluerit infra mensem, amputentur ei manus; modò condemnatus appellauit, & elapso mense est sentẽtia confirmata: quæritur cùm uelit soluere centum statim; nunquid sit amputanda sibi manus? & distinguit, quòd aut appellatio fuit manifestè frustratoria, quia fortè erat confessus crimen; & tunc debet amputari ei manus. aut nõ erat frustratoria manifestè, & tunc quia non est decursum tempus a die confirmationis, liberatur centum solutis. quod dicit menti tenẽdum. Præterea licèt res non uidetur effectualiter insolutã data per primam sententiam, tamen videbatur quòd ex quo ex tali datione veniebat in futurum effectualiter danda insolutum, quòd ab initio deberet solui gabella; per textum in l. sancimus la prima. C. de consulibus. libro 12. per quem dicit Bar. quòd stante statuto, quòd de quolibet cõtractu, per quem ius acquiritur, solui debeat tantum pro gabella, quòd si venditur res pacto apposito, ut ius administrandi ei non competat nisi post certum tempus, tamen tenetur soluere gabellam, antequàm dictum tempus administrandi veniat, & sic cum effectu ius acquiratur. Postremò pro hac parte etiam videtur fortiter stringere, quoniã contra hæreditatem iacentem fuit lata sententia adiudicationis insolutum, & etiam contra tertios possessores: a qua sententia per hæreditatem iacentem non fuit appellatum, cõtra quam principaliter iudicium dirigi videbatur, & consequenter contra eam transiuit sententia in rem iudicatam, ut l. ab eo. C. quomodo, & quẽdo iudex. traditur in l. prima. ff. pe re iudica. Cum ergo sñia non fuerit suspensa per appellationem, statim videntur currere tempora ad soluendam gabellam; licèt tertius possessor, etiam non appellante principali, potuerit appellare, ut in l. à sententia. ff. de appella. cum ibi no. & eodem ti. tamen eius appellatio in casu nostro non videtur suspendere sententiam quo ad principalem; cum eadem non videatur esse causa defensionis: non enim potest se defendere principalis persona, negando rem fuisse in bonis: & tertius possessor habet hãc cãm defensionis, vt plenè traditur per Bar. & alios in l. rẽ alienã. de ꝑtr. emp. & plenè per Cy. in l. cũ res. C. si res alie. pign. data sit. Ergo videtur quòd appellatio vnius non prosit alteri; ut est casus, & ibi glo. Bar. & omnes in l. si quis separatim. in fi. ff. de appella. & per Bal. notabiliter in l. prima. C. si vnus ex pluribus. Videtur ergo magis illa persona attendenda, quæ videtur esse principalis, & ad quã principaliter spectat causa defensionis, quàm illa, ad quam in consequentiam; per regulam, accessorium. cum materia. de regu. iur. in 6. per no. in l. sæpe. ff. de re iudica. & in capitulo, quamuis. de re iudica. & per ea, quæ habentur in simili in l. si qui nec causam. ff. si cer. pe. & in simili in l. minor. cum ibi no. ff. de verbo. obliga. Sed his nõ obstantib. contrariam sententiam veriorem existimo. & quo ad primam difficultatem in primis dico quòd hanc quæstionem decidit quasi in terminis elegans Doctor d. Abb. moder. in suo consilio 70. quod incipit, In effectu casus talis est. vbi in simili statuto arctante ad solutionem gabellæ pro re adiudicata ex primo, & secundo decreto, non vult, illud habere locum si fuerit appellatum, quia dicit ipse, non potest dici factum, maximè in re odiosa, cùm nõ durat factum; vt in capi. nam & ego. cum concor. ibi positis in glo. extrà de ver sign. sicut in danda actione contra patrem; non dicitur versum, cùm nõ durat versum. l. si pro patre. §. versũ. ff. de in rem verso. & verba, recipere, & habere, debent intelligi cum effectu. l. nomen filiarum. §. habere. ff. de verb.

verb.oblig.hinc dicimus quòd verba debent intelligi cum
effectu,& non ad corticem, vt in c.relatum.de præben.ita
quòd diſpoſitio ſtatuti habuerit effectum permanentem,
l.prima.in fi.ff.quod quiſque iuris.de pœn.di.prima.§.hęc
autem verba.1.q.1.Marchion.ſtatutum ergo † arctans reci
4 pientem bona ex primo,& ſecũdo decreto, ad ſolutionem
gabellæ,debet intelligi de recipiente cum effectu,ita quòd
tranſlatio poſſeſſionis tenuerit,& durauerit:non enim po-
teſt dici facta tranſlatio,ſi illicò ſuus effectus extinguitur,
ſeu impeditur. argumentum optimum in capi. commiſſa.
de electio. in 6.& quod ibi no. vbi patet quòd non dicitur
quis habuiſſe poſſeſſionem pacificam,ſi illicò ſuper ea mo
uetur ſibi quæſtio. Nunquid enim fuit de mente ſtatuen-
tium alligare,& vinculare quem ſine cõmodo,& reali rece
ptione,ad ſolutionem gabellæ? cùm hoc repugnet rationi
naturali, ſecundùm quam nemo debet locupletari cum
alterius iniuria de regulis iuris, libro ſexto, & in l. nam
hoc natura. ff. de condition. indebi. & maximè fiſ-
cus,cùm tunc cenſeatur abundare, cùm habet ſubditos
locupletes,vt in auth.vt iudices ſine quoquo ſuffra. §.cogi
tatio.& maximè quia gabellæ ſunt odioſæ,l.2.C.noua ve-
ctigalia.& l.vectigal.& quod ibi no.Bar.ff.de pub. Sed in
caſu illo dicit Ab. ꝙ non durauit effectus ſecundi decreti,
cùm illicò per appella.fuerit extinctus,& ſic per actum le-
galem ſine omni culpa appellantis, vt in l.ſecunda. ff. de
pe.& in l.prima.in fi.ff.ad Turpil. & licèt ſint opiniones,
vtrum per appellationem extinguatur ſententia, vel ſuſpẽ
datur,cum tex.iuris Canonici communiter dicant quòd ſu
ſpendatur,vt in c.venientes.de iureiu.& in cap. paſtoralis.
§.prætereà.de offi.dele.& leges ciuiles dicunt quod extin-
guitur:tamen ſatis ad propoſitum eſt, quòd effectus ſen-
tentiæ fuerit de præſenti ſublatus per appellationem:dicta
l.furti.§.primo.ergo non tenetur ad ſolutionem gabellæ.
verba ſunt formalia Domini Abb.in præallegato conſilio,
per quæ in terminis deciditur quæſtio noſtra. pro quo fa-
cit,quia licèt inſpecto futuro euentu ſententia dicatur ſu-
ſpendi propter poſſibilem confirmationem expreſsè per iu
dicem,vel tacitè per deſertionem appellationis, vt in iuri-
bus ſuprà allegatis,& in l.ſi cauſa.C.de tranſaction.& in l.
generaliter.in prin.C.de rebus creditis.tamen inſpecto ſta
tu poſt appellationem ante confirmationem, vel infirma-
tionem,ſententia extinguitur,quia habetur pro iudicata;
dicta l.prima.in fin.ad Turpil.vt concludit Angel. in l.ta-
le pactum.§.qui prouocauit.ff.de pact.& Bald.in rub. C.
de appella.& Domi. Anto.in capitulo, venientes. de iure-
iur.& Ioan.de Imo.in rub.ff.de re iudica.Si ergo extingui-
tur effectus ſententiæ,non poteſt dici rem in ſolutum eſſe
adiudicatam, & per conſequens non debet ſolui gabella
pendente appellatione.Confirmatur iſta concluſio ex ver-
bis ſtatuti ſub rubrica, *De gabella bonorum.* in verb. *recepe-*
5 *rit,vel habuerit.* quæ † verba intelligi debent cum effectu.
de verbo *recepit.* probatur in ſimili.l.aliud eſt capere.ff. de
verbo.ſignifi.ibi,non videtur quis capere quod eſt reſtitu-
tus. &c.& in l.non videtur quiſquam.ff.de reg.iur.Nec dif
ferunt capere,& recipere.ſicut in ſimili. in verbo dandi, &
reddendi,vt in l. verbum reddendi.ff.de verb. ſig. & tradi-
tur in rubr.man.per Doct.de verbo habere. probatur in l.
habere.& in d.l.nomen filiarum.§.habere.ff. de verborum
ſignifi.tradit Ioan.And in cap.ſi tibi conceſſo.de præbend.
libro 6.Prætereà hoc oſtendit ſtatutum,dum dicit, *quòd iu*
dex,qui dare debuerit ipſa bona inſolutum,vinculo iuramenti
ſolui facere teneatur,&c. ſed hoc facere non põt iudex poſt
appellationem, quia ſtatim cenſetur eius iuriſdictio ſuſpẽ
ſa quo ad cauſam illam; vt in l.eos.C.de appell.& no.glo.
in capitulo,vt debitus. extrà de appell.& in capi. non ſo-
lum,in principio.de appella. libro 6. igitur debet intelligi
quando à tali adiudicatione non fuiſſet appellatum: eo.n.
caſu quo obligatur iudex ad periurium,obligatur pars ad
ſoluendum,cùm iſta ſint correlatiua,vt in ſimili per Bar.in
extat. ff. quod me. cauſa. Eſt autem manifeſtum quòd iu-
dex non poteſt dici periurus, cùm eius manus ſint liga-
tæ pendente tempore appellationis interponendæ, & in-
terpoſitæ; vt in titulo.nil no. appel. pen. & in le. iudicio
rum.ff.de appella.nec poteſt puniri vt periurus,niſi quan-
do doloſè egerit; ſecundùm Bald. in l. obſeruare.§. profi-
ciſci.ff.de offi.procon.ſtat ergo conſequentia,quòd nec par
ti poteſt aſcribi culpa, quæ nec cogi ad ſoluendum poſſet.
Et tunc militat elegans doctrina Bald. Iac. But. & moder-
niorum in l.mancipia.C.de.ſer.fugi. quòd quando omnia
à ſtatuto determinata non verificatur, omnes pœnæ in eo
adiectæ, & diſpoſitio in aliquo locum non habent; vt ibi
no. & hæc inductio concludit iudicio meo. Confirmatur
etiam per iura allegata per ſecundum conſulentem, in qui
6 bus probatur quòd tunc † res dicitur data inſolutum;quã
do non poteſt reuocari.l.ſi quis alia.in fi. ff. & in l.ſi rem. ff.
de ſolu.& l.libera.C.de ſen.& l.ex prædijs.& l.ſi prædium
C.de eui.res enim data inſolutum, habetur pro non data,
& ius priſtinum durat, ſi reuocari poteſt. l. ratio. in prin-
cip.cum gloſſ.ff.de ac.emp.& l.Mæuius.§.pe. ff. de lega.2.
& l.non videtur.de acqui.poſſeſ. Ergo tale ſtatutum intel-
ligi debet de datione inſolutum irreuocabili, recipit enim
ſtatutum paſſiuam interpretationem a iure communi; vt
habetur in l.fi.§.in computationem. C. de iure delib. & in
l.ſi ſerui veſtri. C.de noxa. Confirmatur alia bona ratione,
7 quam adducit ſecundus conſultor,ſcilicet quod † cum ter
minus 15. dierum ſit appoſitus actui, qui pendet ex futu-
ro euentu,vel facto alterius,non currit pendente dubio e-
uentu.l.tertia.§.ſi quis hæredi.ff.de ſtatu lib.& ibi per Be-
nedi.de Plumbi. facit text.in l.tale. ff. de iure dot. & in l. ſi
cui.ff.de leg.3.facit gloſſ.not.in l.ita ſtipulatus.ff. de verb.
oblig.& quod not.Bart.in ſuo conſi.quod incipit,Quæri-
tur.facit.l.quod in diem.ff.de compenſa.facit tex.in l.ſi rẽ.
§.fina.ff.de pig.ac.& l.ſi mandauero Titio. ff. manda.dati.
& ideò dicit Bal.in l.per diuerſas.in 6.col.C.manda. quòd
pendentia iudicij excuſat à mora ſoluendi gabellam,etiam
poſt terminum. Confirmatur, nam gabella, quæ ex forma
ſtatuti deberet ſolui pro quolibet legato non debet ſolui
pro legato annuo, niſi de anno in annum, & non à prin.
ſed in princ.cuiuſque anni, quia tale legatum pro primo
anno cenſetur purum,& pro ſequentibus conditionale.ita
in terminis decidit Bald. in l.in annalibus.C.de leg.in ver.
Item quando ex forma ſtatuti. bene facit quod dicit Bar-
to.in l.le.Fal.non habetur pro puro.ff.ad leg.Falc.ergo idẽ
8 in propoſita q.ut † gabella non ſit ſoluenda interim donec
eſt in pendenti prima ſententia & ſuſpenſa,aut extincta per
appellationem interpoſitam cum illa poſſit confirmari,in
firmari,& reformari.l.eius.C.de appel.& in l.quædam mu-
lier.C.fami.ercifcun.& l.Cornelia Pia.ff. de iure codicill.
Nam ſicut ſtipulatio conditionalis præcedentem puram
ſuſpendit,& eam nouat in conditionis euentum,ita vt pen
dente iſta cõditione reſolutiua ex illa prima non poſſit agi
in effectu, vt eſt caſus in l.pecuniam,quam.ff.ſi certum pe
ta.ita uidetur in caſu noſtro, ſcilicet ut interim appella-
tione pendente,omnis effectus illius,qui pendet à facto ad
uerſarij, ſit in ſuſpenſo, nec urgeat quouis modo dictam
Dom.Leonar.Dicit etiam Pau.de Caſ.in l.pecuniam.quod
de contractu conditionali non eſt ſoluenda gabella, niſi cõ
ditione euenta; quia illa deficiente, erit pro non facto,
& ex contractu nullo non ſoluitur gabella. l. ſecunda. &
ibi per Bald.C. de eunuchis.quinimò cùm iſta ſolutio ga-
bellarum reſpiciat firmitatem contractus, vt dicit Bal.in
l.1.C.ubi conueniatur qui certo loco dare promiſit.non ui
detur ſoluenda ante illum firmatum. ergo idem de iſta ſen
tentia.Bene facit,quia onus gabellæ, eſt onus conſecutiuũ
contractus; ergo ſicut actus capionis ipſorum bonorum
ſtat in ſuſpenſo,pendente appellatione,ſic etiam,& appen
dices,ſeu actus conſecutiui ad illum ſunt,quoniam appen
dices, quæ uel conſummationẽ eorum deſiderant, uel ita
coniunguntur eiſdem,de quibus quæritur,ſunt tales ut ſe
parari non debeant.l. tutores,qui.§.cum.ff.de admi.tu. &
l.tres tutores.§.item in eo.& l.ſi quis hæres.ff.de acquiren.
hæredi. & l. fina. C. ſi tutor non geſſerit. & huiuſmodi ap
pendices ſolent regulari ab actu principali, ut per Bald. in
l. in bonæfidei. C. de pact. & in l. petens, eodem titulo.
Prætereà ſolui debent pro gabella ſex denarij pro libra
prætij, uel æſtimationis; ergo debet intelligi de datione
ualida,

valida,& irreuocabili; quia aliàs non posset congruè fieri æstimatio rei in solutum receptæ, nisi insolutum datio sit omni firmitate secura: res enim minus valet, propter aliquod onus etiam conditionale adiectum, ut per Docto. l. prima.§.secundo.ff.ad Treb,& ideò non cadit congrua certa æstimatio,igitur non videtur quòd statutum militet in casu nostro, iuxta notata in simili per Bar.in l.4.§.totum. ff.de dam. infec. Restat ergo respondere ad fundamenta in contrarium allegata. & ad primum, quando dicitur ꝙ deserta fuit appellatio,& consequenter fingitur non appellatum,respondeo quia vt dicunt Guil.& Bar.in d.l.furti.§. 1.negligentia appellantis in non prosequendo appellationem,non debet alteri nocere.l.si vnus.§.ante omnia. ff. de pact.& l.nam & postea.in fin. de iureiu. ergo talis desertio appellationis,licèt noceat appellanti,non debet nocere appellato. Præterea dico quòd fingitur retro nõ appellatum, tamen non fingitur in præiudicium appellantis ad inducendam moram in non soluẽdo gabellam ex quo interim sibi nulla culpa imputari potest,iuxta no.in l.mora. ff. de vsuris.& in l.ꝙ te.ff.si certum pet. sicut in simili dicimus in obligatione conditionali,iuxta nota.per Bart.& Docto. in l.quoties in diem.ff.de ver.obli.Item cum impedimentum per appellationem,& talis desertio appellationis contigerit facto alterius partis;nõ currit terminus adsoluẽdũ; casus est in l.Thais.§.intra. ff. de fideicõ.lib.& in l.si intra. in fi.ff.de statulib.& probat tex.in dicto. §. si quis hæredi. & quod ibi per Be.de Plum. Et ex his patet solutio ad vltimum,ꝙ 9 †appellatio fuerit frustratoria, quia Bald. loquitur in præiudicium appellantis,non appellati,cui nulla culpa imputari potest,& sic nulla mora in soluendo: aliàs ex malitia sua appellans in casu nostro commodum consequeretur,quod non est dicendum.l.nõ fraudat.§.nemo. ff. de re. iur.& c.intelleximus.de iudic.cap.sedes.de rescrip.cum si. Ad vltimam rationem respondeo in primis, ꝙ quo ad personam tertij possessoris,sententia fuit suspensa,licèt nõ esset suspensa quo ad hæreditatem iacentem: Vnde quo ad possessores nulla fuit commissa mora in soluendo gabellã. Aut ergo dicimus,vel iura personæ principalis cum iurib. tertij possessoris esse connexa, uel eis competere eandem causã defensionis:& tunc dico quòd quo ad omnes suspenditur sententia,& res est clara per fundamenta præallegata. Aut quòd iura sunt separata,& separata est causa defensionis, & tunc stat quòd sententia sortiatur effectum quo ad omnes,& non quo ad alios;no.in dicta l.si quis separatim.§.fi.cum ibi plenè no.ff.de appel. Præterea cùm concessa tenuta ipsi mulieri fuerit in bonis possessis per tertios possessores,& directum fuerit iudicium contra eos,licèt etiam contra hæreditatem: tertii possessores,qui habuerunt bona insolutum à defuncto, erant illi, quorum principaliter intererat,& ad quos principaliter spectabat principalis defensio.casus est clarus in l.sæpe.ver. sed scientibus. & ibi plenè no.per Docto.ff.de re iudic.& probat tex.in l.principaliter.& ibi Bald.C.de lib.causa.ergo in hoc iudicio magis erat cõsideranda persona ipsorum possessorum, de quorum præiudicio principaliter agitur. Præterea, quid plura?nam respectu hæreditatis nihil datum fuit insolutum:si enim volumus quòd dicta mulier teneretur soluere gabellam,reducamus rem ad practicam quomodo hoc fieri potuisset: nam statutum uult,ꝙ soluantur nomine gabellæ sex denarij pro libra precij, vel æstimationis rei,quam insolutum receperit.Cũ.n.nulla bona hæreditaria fuerint concessa insolutum,nec alia,præter illa,quæ tenebantur ꝑ tertios possessores appellantes,respectu aliorum bonorũ nulle erat soluenda gabella;quoniam illa non censebantur insolutum data,ex quo fuerat appellatum, vt suprà fuit demonstratum per plura fundamenta:respectu enim dictorum bonorum,indubitanter donatio insolutum per appellationem fuit extincta, vel suspensa: prout declaratum fuit suprà. Nec possunt dici insolutum data respectu hæreditatis,& non data respectu appellantium,quia unus & idem actus diuerso iure censeretur,contra.l.eum,qui ædes.ff.de vsucapi.posset autem procedere dicta obiectio, quando et bona hæreditatis fuissent insolutum adiudicata,quia & respectu illorum bonorum posset dici datio insolutum irritari.Et pro certo non uideo qua uia posset culpa imputari, quare gabella non fuerit soluta, dato, ꝙ verè,& in effectu non censebatur insolutum concessum,posset etiam attentari,ꝙ licèt statutum dicat ꝙ non soluta gabella,non valeat datio insolutum,quod tamen ex quo solennitas requiritur post actum,ꝙ intelligatur ꝙ non valeat ope exceptionis,& in effectu;arg.gl.in l.uniuers.C.de preci.Imper.offe. & eius quod no.Bar.in l.1.ff.de test.& latè declarat Abbas mod.in cap.quoniam frequenter.in princ.in 8. col. ut lite non contesta. Et sic non possent opponere possessores de iure tertij, quod non esset in totum exclusiuum intentionis agentis,iuxta not. in l. cùm seruum quispiam.C.de seruis fug.& in l.indebiti. §. si nummi. ff. de cond, indeb. sed hoc non procedit sine magna dubitatione, propter verbum, ipso iure, quod est positum in statuto, nisi ratione subiectæ materiæ, quia solennitas requiritur post actum, si exponatur ipso iure idem in effectu; ut not.gloss. in l.lecta.§. sed cum sortis. in uerbo, ipso iure. ff. si certum petatur;& tenent Bartol. & Imol. in l. uentre. ff. de acquir. hæred. Laus Deo Omnipotenti &c.

CASVS.

Anno domini MCCCCXXIX. Nobilis vir Nãnes domini Angeli de Scotis de Senis suũ solẽne condidit testamẽtum, in quo post multa legata fecit institutiones, & substitutiones filiorum,& descendentiũ sub infrascripto uerborũ tenore, *Ma in tutti gli altri suoi beni mobili,immobili,ragioni,et attioni in qualunque luogo fussino,ò saranno,ò si trouassero, ò si trouaranno,ò trouare si potranno,fa suoi vniuersali heredi Notto, & Iacomo due suoi figliuoli maschi per equali parti, cosi l'vno come l'altro;e loro insieme sustituisce vno à l'altro. Anche se interuenisse,che Notto suo figliolo, & herede d'esso testatore quando si fusse senza figliuoli legitimi,et naturali morisse, vuole sia herede il sopramiuente.& cosi se Iacomo suo figliuolo, & herede predetto morisse inanzi à Notto predetto figliuolo del detto testatore in qualunque tempo si fusse,senza figliuoli legitimi,& naturali,vuole sia herede il sopraiuuente. & cosi sustituisce herede l'vno à l'altro per fideicommisso, & per ogni uia di ragione,& modo ꝑ liquali meglio si può. Et in caso che i detti Notto, & Iacomo morissero senza figliuoli legitimi & naturali,sia fatto il monasterio,& osseruinsi in tutto i capitoli disponenti del monasterio predetto,& del gouerno d'esso. & se ne rimanesse figliuoli,vno, ò più maschi,ò femine, succeda vno à l'altro.& in caso,che i detti figliuoli di Notto, & di Ia.non hauessero figliuoli legitimi,& naturali,all'hora si faccia il monasterio con capitoli,& conditioni predette,sempre rimanendo ferme le sustitutioni di detti nepoti del testatore, come detto è. Anche se auuenisse che ambi due e'detti suoi figliuoli maschi, & sue sorelle morissero quando si sia senza figliuoli legitimi,& naturali,all'hora vuole,& lassa il detto testatore,che gli vsufrutti di tutte le sue possessioni,case,et di tutti gli altri danari, & cose in qualunque luogo stanti,stiano & essere s'intendino di madonna Giouanna sua moglie predetto,con le conditioni,modificationi,& incarichi infrascritti,ciòè che la quarta parte de frutti delle predette possessioni,beni,& cose sue,sia,& esser debba della detta madonna Giouãna,et delle tre parti de'detti frutti sia tenuta la detta madonna Giouanna acconciare, edificare, & fare construere vn monasterio,del quale si fa di sotto mẽtione,nel vocabolo,& di quella forma,de'quali essa madonna Giouanna,& altri fideli,commissarij infrascritti si contenteranno fuori del sito di Siena,ò almeno dentro al contado di Siena. & il detto monasterio altroue,& altramente edificare non si possa,et questo sia fatto,et uuole si faccia cosi il detto testatore per l'anima sua,& per l'anima di misser Angelo già suo padre, & per l'anima di Mariano,Notto,& Angelo già suoi fratelli carnali. Ma se la detta Giouanna non viuesse tutto il tempo, nel quale ambedui e'suoi figliuoli fussero passati di questa vita,come di sopra si è prossimamente detto, ò vero essa non viuesse, ò il detto lasciato à lei per il detto testatore fatto,ò il detto vsufruto, del quale prossimamente di sopra s'è detto rifutasse, ò accettasse,& dipoi quando si fusse morisse; all'hora, & in quel caso, & cosi il prefato vsufrutto, del quale prossimamente*

te

te di sopra s'è detto, rifutasse, ò accettasse, & dipoi quando si fusse morisse; all'hora, & in quel caso, & cosi il prefato vsufrutto; del quale prossimamente di sopra s'è detto, sia di madonna Francesca figliuola del detto testatore, tutto il tempo della vita di detta Francesca, con quel modo, & forma, & con quelle conditioni, & incarchi di sopra poste, & posti nel legato di sopra fatto alla detta Giouanna del detto usufrutto. Le quali cose per specificate, & poste nel presente legato per lui fatto alla detta madonna Francesca del detto vsufrutto siano, & esser debbino. Et se la detta madonna Giouanna, & Francesca non vi saranno, ò vacheranno, ò si moriranno, all'hora uuole il detto testatore, che tutte le sue possessioni, & cose siano, et essere s'intendino del monasterio, del quale di sotto prossimamente si fa mentione. Anchora vuole, & lascia il detto testatore, che in caso che tutti i suoi figliuoli maschi, suoi heredi morissero senza figliuoli legitimi, & naturali, come di sopra si è detto, et non vi fussero, ò vero vacassero, come si è detto delle prefate madonna Giouanna, & Francesca; all'hora per gl'infrascritti fideli commissarij del detto testatore debba essere constituito, & edificato, o uero construtto, come di sopra si è detto, vn monasterio, sotto habito, cura, & iurisditione de' frati Minori, cioe di San Frācesco. Nel qual monasterio per il manco si ponghino, & costituischino dodici monache, & piu se le rēdite, & frutti delle possessioni predette bastassero. Delle quali monache la elettione, et nominatione sia fatta, & essere s'intenda, per gli infrascritti suoi fideli commissarij. Eccettando però cinquanta lire di denari Senesi de' frutti di detti suoi beni per ciascheduno anno, per farne quanto si dirà di sotto. Et l'auanzo di tutta la sua heredità vuuole che sia, & essere s'intenda per la dote di esso monasterio, & per l'altre cose necessarie per le monache, & loro seruitij. Et nessuna parente del detto testatore, o della detta sua consorte possa essere messa, ne accettata nel detto monasterio. Motitur deinde dictus Nannes, relictis ex se dicto Iacobo & Nocto filijs suis, & hæredibus, qui paternæ hæreditati se immiscuerunt. Deinde moritur Noctus prædictus relictis ex se Restoro, & Michaelangelo filijs suis legitimis, & naturalibus, & sibi hæredibus vniuersalibus. & postea succedente tempore cùm dictus Iacobus filios nō haberet, donauit titulo donationis inter viuos quasi omnia bona sua dicto Michaelangelo. Item in medio dictæ donationis dicit dictus donator se donare, nō obstante aliqua insinuatione: & in fine dictus donator iurauit dictam donationem obseruare, & contra eam non venire, sed ipsam ratam, & firmam tenere, non obstante insinuatione, si qua à iure requireretur. de qua donatione apparet publicum, & solemne instrumētum, cum promissionibus, & obligationibus pęnarum consuetis, & renunciarionibus iurium, guarentigia, & alijs clausulis consuetis. Præsupponitur etiam in facto, quòd dictus Iacobus cepit quandam dominam Neram in vxorem, cui dominæ Neræ vxori suæ in donatione facta dicto Michaelangelo, de qua suprà, donauit infrascriptas res; quia apposuit partes in dicta donatione, quòd Michaelangelus teneatur, & obligatus sit eo casu, quo domina Nera vxor dicti Iacobi superuixerit eidem Iacobo, eam induere, seu indui facere pannis videlicet de chlamyde & tunica semel tantum. Item dare, & soluere, & mensurare, aut dari, solui, & mensurari facere dictæ dominæ Neræ, durante tempore suæ vitæ annuatim quolibet anno libras quinquaginta monetæ Senensis, modium unū grani, modium unum vini, vnum starium olei, & vnum porcum, vt viuerere possit, & se gubernare condecenter: & ad prædicta obligatus sit Michaelangelus durante tempore suæ vitę tantùm, & non extendat se onus prædictū ad suos hæredes alio modo. Moritur vltimo dictus Ia. nullis relictis filijs ex se, factis quibusdam donationibus post dictam donationem, de quibusdam rebus suis, & facto testamento; in quo post certa legata instituit hæredem vniuersalem dictam dominam Nerā: quæ domina Nera post mortem suam apprehendit, & acceptauit hæreditatem dicti Iaco. Quibus stantibus, contingit de pluribus dubitari: Primò nunquid dicti Restorus, & Michaelange. censeantur vocati iure fideicommissi ad bona dicti Iaco. quæ olim fuerant Nannis vigore testamenti dicti Nannis, cùm Iaco. mortuus sit sine filijs, & descendentibus, & posito quòd sic quam portionem consequantur. Secundò nunquid dicta donatio facta per dictum Iacobum dicto Michaelang. vltra quingentos aureos legales, viribus subsistat, ex quo nulla fuit facta insinuatio, cùm donator, non obstante insinuatione, iurauerit dictam donationem obseruare.

SVMMAE.

1 *Substitutio compendiosa facta puberi, quādo non valet iure directo, obliquatur, & valet virtute clausulæ codicillaris in testamento appositæ. & nu. 2.*
3 *Fideicommissum conditionale etiam ascendentium, an transmittatur ad filios.*
4 *Filij positi in conditione, an censeantur positi in dispositione.*
5 *Succedat, est verbum commune.*
6 *Terminus referens, censetur continere omnia, quæ sunt in termino ad quem fit relatio.*
7 *Filij positi in conditione, & grauati, censentur vocati. Ibidem mentio Ioan. Monte Sperello.*
8 *Substitutio si est facta vltimò morienti, an testator censeatur voluisse inter ipsos conseruare ius legitimarum.*
9 *Restitutio si sit fienda in piam causam, an possit detrahi legitima & Trebellianica.*
10 *Insinationi quando non sit renunciandum.*
11 *Iuramentum an insinuet donationem non insinuatam.*
12 *Iuramentum quam vim habeat.*
13 *Ius canonicum attendit super iuramentum.*
14 *Dispositio inducens insinuationem, dicitur fauorabilis.*
15 *Statutum quòd minor vel mulier non possit se obligare sine cōsensu propinquorum, est fauorabile.*
16 *Bonis moribus contrarium quid dicatur.*
17 *Contractus alienationis rei dotalis, firmantur iuramento.*
18 *Mulier cum iuramento obligatur sine consensu consanguineorum requisito à statuto.*
17 *Ioannes. And. vtriusq; iuris fons, & tuba à Baldo vocatus est. Federicus Senensis pater canonum.*
20 *Opinio communis Canonistarum, quando est pro vna parte, & pro alia parte magis cōmunis Legistarū, quid tenendum sit.*

CONSILIVM LXXVII.

Consilijs nostris trinus Deus, optimus adsit: Vt fas perpetuò, sanctaq; iura loquar.

IN præsenti consultatione plura veniūt examinanda, quæ arbitror summa inuestigatione digna, vñ prosequar ordinem qōnum supra positarum, Circa primam qōnem arbitror, ꝙ dicti Restorus, & Michaelāg. per mortem dicti Iacobi ad bona, quę olim fuerunt Nannis eorum aui paterni, iure fideicommissi ex testamento dicti Nānis vocētur. ad cuius decisionis dilucidationem, est aduertendum, ꝙ dictus Nannes plures fecit substitutiones; in prima. n. dictus Nannes prouidit dictis Iacobo, & Nocto, si alter ipsorum decederet sine filis ꝙ alter esset hæres. & hoc disposuit in prima sua substitutione, dum dixit. *Anche se auenisse, che Notto suo figliuolo, & herede del detto testatore morisse innāzi à Iacome figliuolo, & herede d'esso testatore quando si fusse senza figliuoli legitimi, & naturali, vuole sia herede il soprauiuēte & cosi se Iaco. suo figliuolo, & herede predetto morisse ināzi à Notto predetto figliuolo del detto testatore in qualunque tempo si fusse senza figliuoli legitimi, & naturali, vuole sia herede il soprauiuente & cosi substituti sce herede l'uno à l'altro per fideicommisso, & per ogni via, ragione, & modo, per liquali meglio si può, &c.* Per quam substitutionem Noctus fuit vocatus per fideicommissum, Iac. decedēte sine filijs; & eō eodem modo Ia. fuit uocatus, Nocto decedente sine filijs.
1 † nam licet dicta substitutio hincinde facta, sit compēdiosa, quod patet per illa uerba *quādo si fusse.* & per illa uerba, *in qualunq; tempo.* iuxta no. per Bar. in l. centurio ff. de uulga. & pupilla. & idem tex. & ibi nota. in l. precibus. C. de impube.

impube.& alijs substitu.& sic facta per verba directa, vt patet per illa verba bis repetita, *sia hærede il sopravivente.* quia verba, sit hæres, sunt directa.l.1.ff.de hære.instituen.ponit Bar.in d.l.centurio.& doct.in l.precib.tenet Bald.& Io. de Lig.in c.si pater.de testamentis in 6.& per consequens non videtur valere potuisse in persona puberis post aditam hæreditatem; vt est casus,& ibi no.Doc.in l. verbis ciuilib.ff. de vulg.& pup.tamen ex quo à princ.non potuit valere iure directo facta puberi, obliquantur verba, & valet iure fideicõmissi, vt est gl.cõiter approbata in d.l.verbis ciuilib. quã facta impuberi à prin.valuit iure directo, vt ibi no. per Cyn.Bar.& Ang.& Mod.& plenius per Doc.in d.l.centurio.& in d.l.precibus.vbi hoc tenent Cy.& Guil. de Cu. & Marti.Syllim.& Ia.But.& Bal.in l.ex trib.C.de inoff.testa. cum si.& hoc clarè procedit in terminis nostris; quia testator vltra subiunxit, *Et cosi sustituisce herede l'vno a l'altro per fideicommisso, & per ogni via, ragione, & modo per liquali meglio si può &c.* Per quæ verba clarè ostendit quod voluit illa valere in vim fideicommissi.quæ cùm sint clara, nõ est opus alia interpretatione.l.ille,aut ille.§.cùm in verbis. & l.non aliter.ff.de leg.3.& eo maximè, quia dicta verba important clausulam codicillarē, quæ etiam apposita est in fi.
2 testamenti,de cuius natura est, ꝙ† quantumcunq; substitutio sit facta per verba directa, si non potest valere iure directo, valet iure fideicommissi,& obliquantur verba, vt voluit singulariter Bal.& sequuntur Mod.in d.l.verbis ciuilibus,& ibi Ang.dicens hoc esse nouum dictum Bal.& tenet Imo.in c.Ray.de testa.& tenet Raph.Fulg.per illum tex.in l.si frater.C.de fideic.& Raph.Pau.de Cast.& mod. in d.l. precib.& in hoc primo capite substitutionis licèt fuisset vo
3 catus Noctus si viueret, tamen† filij Nocti,& sic Michaelange.& Rest.non videntur vocati, quoniam ius fideicom. vniuersalis conditionalis, etiam ascendentium, non transmittitur etiam ad filios, vt est glo.magis cõiter approbata in l.1.C.de his, qui ante apertas tab.quam ibi approbant Bar.Bal. & Ful.qui tamen dicit quòd est contra mentem testatoris, & videtur facere tex. in l. hæredes mei. §. cum ita.ff.ad Treb.ita etiam dicit Bald. per illum textum in l. vnica.§.si autem sub conditione.C.de cad.tollen.Idem tenet Bal.in l.3.& l.personam,C.de fideicom. & Bar. in l. is,cui.ff.de acti.& ob.sed contrariam opi.tenet ibi glo. quã ibi sequitur Petr.de Bellaperti.dicens quòd imò filius fideicommissum vniuersale sibi factum à patre, transmittat ad filios: secundum quam opinionem etiam ex isto primo capite substitutionis, ex iure fideicommissi vniuersalis, transmisso per Noctum, Restorus,& Michaelangelus eius filij admitterentur. Sed quia hæc non est opinio tuta, licèt pro se habeat voluntatem testantium, vt inquit Fulg.quia communiter tenetur contrarium, ideò eam omittto, & transeo ad secundam substitutionẽ, in qua prouidet, ꝙ si Iacobus, & Noctus morerentur sine filijs legitimis, & naturalibus, tunc fieret monasterium, prout in testamento disponitur, in ea parte, in qua dicitur, *Et in caso che i detti Notto, & Iacomo morissero senza figliuoli legitimi, & naturali, si faccia vn monasterio, & osseruinsi in tutto i capitoli disponenti del monasterio predetto, & in gouerno d'esso, &c.* vigore cuius substitutionis non videtur comprehẽdi clarè casus noster;
4 † quia filij Iacobi,& Nocti sunt simpliciter positi in conditione,& si non videntur positi in dispositione, vt decidit gl.in terminis in l. Lucius.ff.de hæred.insti.quam ibi approbant ferè omnes antiqui.& Bar.Bal. Ang. Imo. & magis cõmuniter tenent.& Ioan.And.in rū.de testamentis. in addi. Spec.§.1.& ita consuluit Oldr.in consil. 141. incipiente, Thema tale est,&c.& Imo.Raph.& Paul.de Cast.in l.filius fam.§.cùm quis.ff.de le. 1.Imo.Pau.de Cast.& Lud. in l.ex facto.§.si.ff.ad Treb.& Petr.de Anch.in c.in præsentia. de probatio.& pleriq; alij Doct. Quidam tamen tenent contrarium per tex.in d.l.Lucius, dum dicit, prudens consiliũ testatoris animaduertitur, qui non solùm fratrem, sed etiã eius liberos prætulit substitutis.hanc opinionem tenuit Oldra.sequuntur Barth.de Saly.& D.Rapha.Ful.in l.1.de cõdi.in ser.idem Lud.Rom.in l.si cùm dotem.in prin.ff.solu. matr.& consuluit Petr.de Ancha.in consilio 74.incipiente, In Christi nomine. Nec contra Philippum faciunt scripta, &c. Solemniter etiam pro hac parte consuluit Bene. de Plum.in suo consilio incipiẽte, In Christi nomine amẽ. Pro declaratione prædictorum, pro hac etiam parte insignis Docto. d.Fran. de Albergottis consuluit,& subscripserunt tunc omnes quasi aduocati Florentini: aliàs etiam ego vidi consultum per multos solemnes Doctores Bononienses, dicentes, hodie posse dici hanc esse communem opinionem moderniorum. Omitto iuris rationes vtrinque, quia articulus est valde tritus,& diffusus, tamen quia hæc opi.non est omnino tuta, & maximè in terminis nostris, dubium esse posset an prædicta quæstio applicaretur ad terminos nostros, quoniam filij in hoc capite substituti, videntur esse positi in conditione, scilicet filij Iac. quo ad Iacobum, & filij Nocti quo ad Noctum: non autem filij Nocti quo ad Iacobum,& econtra per no.per Bar. & Doc. in l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Treb.& in l.pen. C.de impub.& alijs substi.sed hoc non prosequor, quia in alio stat difficultas huius quæstionis. Vnde transeo ad tertiam substitutionem, dum in testamento post prædicta subditur, *Et doue remanessero figliuoli de l'uno, vno ò piu, maschio, ò femina, succedino ne' detti bene come detto e di sopra &c.* Per quam substitutionem iudicio meo deciditur casus noster, nam testator in primis instituit in omnibus bonis suis dictos filios suos hæredes,& demum fecit substitutiones suprà relatas, demum subdit, ꝙ morientibus ambobus filijs, si ex vno remanerẽt filijs vnus vel plures, ꝙ ille, vel illi succedãt in dictis bonis,& sic in omnibus bonis. Qui propriè sunt termini quęstionis nostrę, cùm mortui sint ambo filij, scilicet Iacobus,& Noctus,& ex vno, scilicet ex Nocto, supersunt filij, scilicet Restorus, & Michaelangelus, & sic verificata est conditio fideicommissi. Et per consequens debent isti filij Nocti admitti.l.cedere diem.ff.de verb. sig. & per totum titulum.ff.de cond.& demon. Quæ verba ad casum nostrum non possent esse magis clara, & melius adaptari: vnde non est opus alia interpretatione.l.non aliter. & l.ille, aut ille.§.cùm in verbis.ff.de leg.3.l.si alij.ff.de vsufru.lega. Et ex quo sunt substituti, veniunt per fideicommis
5 sum, d.l.ex facto.& suprà est dictum. & maximè † quia hic fuit appositum verbum commune, succedant.l.non tantũ. in princ.ff.de fideic.lib.secundùm Bar.& Doct.in d. l.centurio.& est tex.in c.Ray.extrà de testamentis,& tenẽt Bal. & Ioan.de Ligna.in d.ca.Ray.nisi in casu, quem ponit no. Bal.in l.fi.C.de sacrosan.eccl. Nec dicant aliquis quòd dicti filij Nocti censeantur uocati, & substituti Nocto,& nõ Iacobo, & ita filij Iacobi Iacobo, & non Nocto; quia ista hoc casu esset extranea interpretatio, quoniam clarè testator exprimit primò, quando ambo decederent sine filijs,& statim subdit, quando ex vno remanerent filij, quòd succedant, non exprimendo an patri, vel patruo, sed indistinctè. ergo indistinctè verba debent intelligi.l.de precio. ff.de Publi.l.prima.§.& generaliter.ff.de leg.præstan.19,di.si Romanorum.imò testator vlterius seipsum declarauit, dicendo, In dictis bonis: vndè cùm suprà fecerit mentionem de omnibus bonis in institutione,& demum dicerit, in dictis bonis.& sic referat se ad bona proximè nominata in institu
6 tione, intelligi debet in omnibus bonis: †quia omnia cẽsentur esse in termino referẽte, quæ sunt in termino, ad quem fit relatio.l.asse toto.ff.de hære. insti.l. si ita scripsero.ff. de conditio.& demon. Si ergo sunt substituti in omnibus bonis filij alterius ex filijs testatoris, omnibus decedentib. de necessitate non solùm sunt substituti patri, sed etiã patruo; per tex.& ibi no.in l.Titio, la 2.§.Seia. ff.de lega. 2. & infrà latiùs dicam etiam ad aliud propositum. Præterea si dicta interpretatio esset uera, quòd mortuis ambobus, tantummodò filios unius, altero decedente sine filijs, uoluisset substituere patri suo, & non patruo, utrique etiam prouidisset quid agendum esset de hæreditate patrui decedentis sine filijs; unde censendum est quòd cùm non prouiderit, ꝙ uoluerit etiam ipsos uocare ad hæreditatem patrui, quia qua ratione auus eos prædilexit alijs in hæreditate patris, eadem ratione in hæreditate patrui; argum. l. cùm acutissimi. C.de fideicommis. Nec opus erat filios ad hæredi-

tatem patris vocari expreſsè, ex quo erant per fideicommiſſum tacitè vocati à lege, ex coniecturata mente teſtatoris, iuxta d.l.acutiſſimi.C.de fideicom.& l.cùm auus.ff.de con di.& demonſtr.& l.generaliter.§.cum autem.C.de inſti.& & ſubſti.ſub cond. fact. igitur dicta verba interpretando eo modo illa nihil adderent de nouo, contra. l. ſi quando. ff.de leg.1.& cap.ſi Papa.de priuilegijs,in 6.ergo adhoc vt aliquid operentur,debent intelligi ut etiam exiſtente filio ex vno ambobus mortuis, quorum erat alter ſine filijs, ꝙ ille filius ſit vocatus ad hæreditatem vtriuſque. quod etiã euidenter demonſtratur per verba, quæ demum ſequunt, dum dicitur, *Et l'uno ſucceda a l'altro &c.* quæ verba impor tant, quòd ex quo filios filiorum uocauit, poterat demum dubitari, quid ſi demum vnus ex filijs filiorum vocatis decederet, an alij cenſerentur vocati; ideò teſtator hunc caſum prouidit. qua ergo ratione filios filiorum inter ſe ſuc cedere prouidit . pari, vel maiori ratione cenſetur voluiſſe quòd ſuccedant patruo, cum eius hæreditas ſit eis magis debita ratione proximioris gradus, ut in authentica de hæred.quæ ab inteſtato.§.ſi verò.& traditur in authentica poſt fratres.C.de legi.hæredi. vocauit enim primo filios in ter ſe, quando alter decederet ſine filijs. ſecundò quando vnus tantùm cum filijs, & alter non, illos vocauit. tertiò filios filiorum inter ſe vocauit.& ſic ex hac tertia ſubſtitutio ne iſti habent obtentum. Quarto loco dictus teſtator prouidit, quando filij Iacobi, & Nocti morerentur ſine filijs, ꝙ fieret quoddam monaſterium prout in dicto teſtamento diſponitur, et hæc patent ex verbis textus, quæ ſequuntur, dum dicitur, *Et in caſo che de' detti figliuoli di Notto, & di Iacomo non remaneſſero filiuoli legitimi & naturali, allhora ſi faccia monaſterio con capitoli, & conditioni perdette, ſempre rimanendo ferme le ſubſtitutioni de' detti nepoti del teſtatore, come detto &c.* Per quæ verba conſtat filios dictorum Iacobi, & Nocti non ſolùm poſitos fuiſſe in conditione, ſed etiam grauatos fuiſſe poſt mortem, quia voluit de dictis bo nis fieri monaſterium: ſed nos dicimus ꝙ licèt filij ſimpliciter poſiti in conditione, non ſint in diſpoſitione, vt notat gloſſ.in dicta l. Lucius.vt ſupra dictum eſt. item licèt † filij ſimpliciter grauati non cenſeantur honorati, ar-
7 gumento l.ab eo.C.de fideicom.tamen quando ſunt poſiti in conditione, & eſt iniunctum grauamen, his duobus cõ currentibus, videntur vocati. in terminis determinat Bartol.ita in dicta l. centurio. verſiculo, quæro vlteriùs, quid ſi teſtator dixerit. argum.l.denique.§.interdum.& ibi Bartolus.ff.de pecu.leg.& gloſſa in l.alio.ff. de alimentis legatis.& l.ſi ita ſtipulatio. in princip.ff.de legatis tertiò.& hęc dicta ſequitur Petrus de Anchar.in repetitio. capituli, ſi pater.de teſtamentis.in ſexto.in duodecimo.no.hæc etiam dicta ſequitur Petr.de Anchar. in ſuo conſil. 74. incipiente, Contra Philippum faciunt ſcripta per Bar. hanc opinionẽ ſequitur inſignis Doctor, & integerrimi iudicij, Do.Ioan. de Monte Sperello, de Perusio in dicta l.ab eo. & Ioan. de Imo. in dicta l.centurio, quamuis cõntrarium teneant, & aliter loquantur Bald.& Salyc. in l.precibus.C.de impub. & alijs ſubſtitutionibus, & quòd cenſeantur eos vocaſſe, oſtenditur etiam euidenter per illa verba poſita in capitu. proximè relato, dum dicitur *ſempre rimanendo ferme le ſuſtitutioni de' detti nepoti del teſtatore, &c.* & ſic teſtator ſeipſum apertè declarat, non ſolùm poſuiſſe nepotes in conditione, ſed eos ſubſtituiſſe. per quæ verba etiam clare apparet de voluntate teſtatoris, quæ in primis eſt attendenda. l. in conditonibus primum locum, ff.de cond.& demonſt.& l.ex facto.la grande.ff.de hæredibus inſtituendis. vbi dicitur, quòd voluntas defuncti totum facit. Poſtremò hæc pars euidentiſſimè probatur, ad cuius euidentiam primò præmitto, quòd dictus teſtator diſponit, quòd mortuis filijs, & filijs filiorum ſine filijs, quòd fiat monaſterium, ſecũ dum quòd diſponitur. in ca.loquente de monaſterio conſtruendo, vbi diſponitur, quòd per fideicommiſſarios expẽ dantur libræ quinque millia denariorum Senenſium: & quòd reſiduum totius hæreditatis ſit pro dotibus dicti mo naſterij, & pro nèceſſarijs, ut patet in illo capitulo teſtamẽti, quod incipit. *Anche vuole, & laſſa il detto teſtatore, che in caſo, che tutti i ſuoi figliuoli, &c.* & in ea parte, in qua dicitur, *& per li edificij, & ne li edificij del detto monaſterio vuole, & laſſa il detto teſtatore, che ſi ſpendino per detti medeſimi fideicommiſſarij lire cinque milia di denari Seneſi de' beni ſuoi, & il reſto di tutta la ſua hæredità vuole che ſia; & eſſere s'intenda per la dote d'eſſo monaſterio, &c.* Secundo præmitto quòd dictum monaſterium cenſetur ſubſtitutũ poſt mortem omnium. ſ. filiorum dicti Nannis teſtatoris, & nepotum decedentium ſine filijs, de filijs teſtatoris, ſcilicet, Nocto & Iacobo, quod patet in illo capitulo, quod dicit, *Anche ſe caſo veniſſe, che ambedui detti ſuoi filiuoli, &c.* Item probatur in alio cap. in quo dicitur, *Anche vuole, & laſſa il detto teſtatore, che in caſo, che tutti i ſuoi figliuoli maſchi, &c.* Et de filijs Iacobi et Nocti probatur in alio capitulo, in quo dicitur, *& in caſo, che detti, Notto, & Iacomo moriſſero ſenza figliuoli, &c.* Item de nepotibus decedentibus ſine filijs, probatur in illo capitulo, in quo dicitur. *& in caſo di detti figliuoli di Notto, & Iacomo non ne remaneſſe figlinoli legitimi, allhora ſi faccia il monaſterio, &c.* Quæ verba non verificantur niſi omnes filij deceſſerint ſine filijs, quia ad veritatem copulatiuæ debet vtrunque ex copulatis con currere. l. ſi hæredi plures. ff. de conditionibus inſti. l. ſi his, qui ducenta.§.vtrum.& ibi per Bartolum.ff. de rebus dubijs.& hoc procedit in caſu noſtro, quia licèt ſit dubitatio, an ſit neceſſe ꝙ omnes moriantur, quando ſit ſubſtitutio,
* ſi talis, & talis moriantur, & fiat magis communiter differentia inter ſubſtitutionem pupillarem, & fideicommiſſariam, vt latè tradunt Bartolus, & Doctores in dicta lege, hęredes mei.§.cùm ita.ff.ad ſenatuſconſultum Trebellianũ, & Baldus, & Doctores in dicta lege penultima.C.de impuberum & alijs ſubſtitutionibus. & in pleriſque alijs locis, tamen quando ſit ſubſtitutio perſonis non extraneis, puta vt in caſu noſtro filijs, & nepotibus, ſi moriantur, non admittitur ſubſtitutus niſi poſt mortem omnium, quia ſuper eſt perſona, quæ excludit ſubſtitutum ex tacita mente teſtã tis. ita concludit Bartolus in dicta l.hæredes mei.§.cũ ita. quem ſequuntur Angelus, & Imola.& bene facit textus in dicta l.ſi is, qui ducenta.§.item ſi pater.& textus in dicta lege, cum acutiſſimi. cum ſimilibus. per quæ iura etiam ita concludit dominus Raphael Fulgoſius, & ſequuntur moderni in dicta l.penultima. Accedat ratio, nam ſi ſit ſubſtitutio, ſi vterq; deceſſerit, & ſic per dictum nomen collectiuum, admittitur etiam ſubſtitutus, ſi in perſona vnius euenerit conditio, propter coniecturatam mentem teſtatoris, quis uerborum proprietas repugnet, vt probatur in dicto. §.cùm ita. iuncta d.l.penultima. ergo eodem modo ex coniectura ſurgente ex d.l.cùm acutiſſimi. & ex d. §.item ſi pater debet excludi ſubſtitutus. Eandem etiam opinionem ſequitur Bald.in l. 1. C. de condi. inſer. & Bar.& Ioannes de Imo.in l.ſi pater impuberis.ff.de vulgar.& pupil. & Imol.
* in l. pater filiam.§.ſi.ad l.Fal.& eſt communis opi. Ex quib. præmiſſis ſequitur, quòd ſi eſt neceſſe ꝙ omnes moriantur, ꝙ ſubſtitutio cenſetur facta vltimo morieti, ut dicunt Bar. & Pau.de Caſt.in d.l.ſi pater impub.& Doctor.in d.§.cùm ita.& in d.l.pen.C.de impube.& alijs ſubſti. Vndè ſtat dubitatio, ex quo ſubſtitutio cenſetur facta vltimò morienti,
8 an cenſeatur inter ipſos teſtator uoluiſſe conſeruare ius legitimarum hæreditatum, prout uidetur probare tex. in l. uel ſingulis.ff.de vulg.& pup.nunc verò omnes filij, & nepotes cenſentur inuicem ſubſtituti, prout videtur probare tex.in l.Titia.la 2.§.Seia.ff.de leg.2.& certè ſi eſſemus in ſubſtitutione pupillari, caſus eſt in d.l.uel in ſingulis.quòd non cenſentur inuicem ſubſtituti: ſed nos ſumus in fideicõ miſſaria in qua communiter diſtinguitur, ꝙ aut vltimus eſt rogatus ſimpliciter, & tunc non cenſentur inuicem ſubſtituti: aut eſt rogatus de tota hæreditate, & tunc cenſentur inuicem ſubſtituti, quia non poſſet totam reſtituere, & in tota grauari, niſi tota ad eũ perueniret; ita concludunt Cy. Bar.Bal.Imo.& Doc.per illum tex.in d.§.Seia. tenet etiam Bar.& ſequuntur Ang.Imo.& Pau.de Caſtr.in d. l.vel ſingulis.& Bald.Ang.Imo. & Pau.de Caſtr.in d.pater impub. tenet etiam Ioan.de Imo.in l.centurio.ff.de vulg.& pupil. & Ioan.de Imo.in d.§.cum ita.& ita etiam tenet in fideicõ miſſaria,

missaria, etiam si vltimus sit simpliciter grauatus. & Paul.
de Cast. in d.l.pen. C.de imp.& alijs substit. Vnde cùm vl-
timus censeatur grauatus, quia post mortem omnium : &
censeatur grauatus de tota hæreditate, cum testator dispo
nat ꝙ expendantur quinque millia libræ,& residuũ totius
suæ hæræditatis relinquat monasterio, sequitur ꝙ filij, &
nepotes euidenter inter se sunt inuicẽ substituti.& hæc est
ratio verissima, & concludens. Restat ergo vnum, scilicet
quam portionem isti consequantur ex fideicõmisso? & cer-
tè in primis detrahi debet legitima, hoc est tertia pars por-
tionis, quæ tetigit in partem dicto Iac. detractis debitis, &
funeris impensa, iuxta l.Papin.§.4.ff.de inoff. testa. iunctis
not.in authen.nouissima.C.de inoff. test. De Trebellianica
autem videtur esse dubium, quoniam licèt quando restitu
tio debet fieri ex interuallo, possit etiam detrahi Trebellia
nica, secundum communem opin.per.tex.in c.Rayn.& ibi
plenè not.extrà de testa.& no.in l.filium, quem habentem.
9 C.fa.ercisc. † tamen ex quo restitutio in euentu conditio-
nis, est fienda piæ causæ, videtur ꝙ non possit detrahi Tre-
bellianica, quia non solùm si immediatè fienda est restitu-
tio in piam causam, cessat Trebellianica, sed etiam si me-
diatè est institutus extraneus,& grauatus de restituẽdo ex-
traneo,& extraneus sit grauatus in piam causam, ita singu
lariter concludunt Bald.& Ang.per illum tex.in l. auia. in
§.Titio.ff.de cõd.& demon.& refert, & sequit Lud. Rom.
in repet.auth.similiter.C. ad legem Falc. pro hoc adducit
tex.meliorem secundum eũ, in l. cùm dotem maritus.ibi,
vt omissa interpositi capientis persona spectetur.ff. ad l.
Falc.& hoc tenendo ꝙ sicut est prohibita Falcidia de reli-
ctis ad pias causas, vt auth.similiter.C. ad l.Fal. ita censua-
tur prohibita Trebellianica, secundum magis communem
opinionem.Bart.& Doct.in d. authen. similiter.& Bart.&
Doct.in l.Marcellus.§.ꝙ autem.ff.ad Trebel.& tradunt ple
nè Canonistè in c.Ray.extrà de testamentis.& in c.si pater.
eo.tit.in 6. Sed hoc non firmo, quia Bald.& Ang.in d.§.Ti
tio. loqui videntur vbi fideicommissum est incontinenti
restituendũ piæ causæ, quia tunc primus esset quasi nudus
minister; iuxta.l.si quis Titio.ff.de leg. 2. & l. si sic. ff. de
leg.3.& ideò consideratur persona, cui est fienda restitutio;
& non persona prima; ar.l.fideicom.§. interdum. ff. de le-
ga.3.& l.seruo lega.§.si testator.ff.de leg.primò.sed vbi est
conditionale, ita quòd tẽpore stet apud primum fideicom-
missarium, vt in casu nostro tunc tale dictum videtur du-
bium per no.in d.l.si quis Titio.& no. in l.2. §. item quæri
tur.ff.de dote præle.vndè non firmo.Quamobrem conclu
do quòd ad minus isti debent consequi dimidiam eorum,
quæ Iacobus consecutus est à Nanne,& omnia alienata per
eum computantur hæredibus in legitimam,& Treb.l.Mar
cellus.§.res, quæ.& ibi no.ff.ad Trebel.nec hoc casu agen
dum est de computatione fructuum in Trebellianicam, ex
quo sumus in liberis primi gradus, iuxta l.iubemus, cum
not.C.ad Trebel. & hæc quò ad primam dubitationẽ suf-
ficiant.Circa secundam dubitationem, si non esset apposi-
tum iuramentum eo modo,& forma prout appositum est
in casu nostro, res esset clara, ꝙ donatio esset nulla vltra
quingentos aureos legales, ex quo non fuit insinuata; vt est
10 casus in l.sancinus.C.de dona.Nec prodest† ꝙ in dicta do
natione sit insinuationi renuntiatum, quia tali solennitati
renuntiari non potest, secundùm magis communẽ opinio-
nem, quam tenet Ioan. Andr. post Cyn. & Vicent.in addi.
Spec.in tit.de instrum.edi.§. porrò. in vltima additione,&
Bar.& Imo.in l.Modestin.ff.de do.& Bald.in l.illud. C. de
sac.san.eccle.Cy.Bar.de Saly.& Ange. in l.pen. C. de don.
Ang.in d.l.sancimus.§.si quis autem.eo.tit. Bal. in l. fi. C.
de dona.& Bar.in l.nemo potest.de lega.1. minusq; valida
retur dicta donatio ex eo, ꝙ dictum esset, ꝙ censerentur e-
tiam plures donationes non excedentes summam quingẽ
torum aureorum legalium, prout cõmunis est opinio per
tex.in d.l.sancimus.§.si quis autem. vbi hoc tenent Iac. de
Aret.& Cyn.hoc tenet Ioan. And.vbi suprà, post Simonẽ
Vincentinum,& Bar.& Doc.in d.l.Modest.& Bald.in d.l.
11 illud. Vndè stat dubitatio in casu nostro, q̃a† donator iura
uit seruare donationem, non obstante defectu insinuatio-
nis.quo casu sunt opiniones inter Doct. & rationes vtrin
que, nam partem negatiuam, ꝙ non firmetur iuramento,
tenuerũt Guil.de Cu. Albe.de Rosa.& Bal.in l.illud. C. de
sacrosanc.eccl.eandem sentẽtiam sequitur Bar. de Sal. sub
dubio tamen, in l.pen.C.de dona.Item Albe.in l.sancimus
eo.tit.idem tenet Lud.Ro.in d.l.Modest.& cõsuluit Ang.
in suo cõsil. quod incipit, In Dei nomine,& suę Matris glo
riosæ, amen. Pro parte negatiua.& etiam Bald.consuluit in
consilio incipiente, In Christi nomine amen. Certum est ꝙ
filia.& in alio, quod incipit, Quidam Masius de Bal. & con
suluit Pau.de Castr.consil.58.ꝙ incipit, In Christi nomi-
ne amen. Visa quadam scriptura priuata. & in alio cons.
113.quod incipit, In Christi nomine amen. Circa bona,
quæ fuerunt D.Vberti.&c.Et illam tenet D.Ant.de Cana-
rio in quodam tractatu Insinuatio.q.63. cuius opinio pro
batur: Primò notabiliter per gl.in c.1. §. item sacramenta.
de pace iuram.fir.in vsibus feudo.in gl.1.quæ videtur vel-
le, ꝙ specialiter sit in illo casu, ꝙ contractus inualidus fir-
metur iuramento. dicit etiam renunciationem factam per
mulierem Velleiano cum iuramento, non nocere. si ergo
est quid speciale, ergo in contrario ius commune.l.ius sin
gulare.ff.de legi. Secundò probatur, donare, est perdere.l.
filiusfamilias.ff.de dona.& sic patens læsio, per consequẽs
iuramentum videtur indiscretum,& ideò non videtur obli
bligare; per nota.in authen.ꝙ eis.C.de nup. facit quod ha-
betur in c.& si Christus.extrà de iure. Tertiò, quia cũ quid
est prohibitum vna via, alia via non debet censeri permis
sum. vt in regula, cùm quid vna via.cum materia, de regu.
iuris in 6.& in l.scire oportet.§ oportet.de excusatione tu-
torũ.Quartò, quia qua facilitate inducitur donator ad do-
nandum, inducitur ad renunciandũ.l. doli clausula.§. di-
uersum.ff.de dona.Quintò, iuramentum requirit personã
habilem, vt no.in d.auth.quod eis.C.de nup.sed hic patet
personam inhabilem esse per legem ad donandum, nisi do
natio insinuetur; ergo iuramento præstito contra legis pro
hibitionem non iuuabitur.l.si quis inquilinos. §. finali. ff.
de legatis primò. l. non dubium. & ibi per Bald. C. de leg.
Sextò ꝙ donatio debeat insinuari, est inductum in odium
committentium fraudes, & recipientum clandestinas do-
nationes, quæ fraus maximè inter dictos coniunctos præ-
sumitur, in dicta.l.data. vbi casus. C.de dona.quæ coràm
iudice cessare præsumuntur.l.fin.ff. quod me.causa. ergo
nõ potest iuramento donantium tolli.l.tam & si. ff. ad Ma
cedonian.& not.glo.in auth. Vt sine prohibitione matres
debitrices,& creditrices.§. quia verò. Septimò donatio nõ
insinuata habetur pro non scripta,& nullam parit obliga-
gionem ciuilem, uel naturalem. l.sancimus.in princ. & ibi
Bal.C.de don.& in l.fi.in prin.C.de iure dot. sed ubi con-
tractus est ipso iure nullus, non potest firmari iuramento,
quia iuramentum supponit fundamentũ aliquod, cui pos-
sit cohærere.l.fi.ff.qui satis.cogã.& l.fi.C.de non nu.pe.er-
go iuramentũ nihil operatur. Octauò probatur per ea, quę
not.Bar.in l.si quis pro eo.ff. de fideius. in 8.casu, vbi uo-
luit ꝙ iuramentum non firmet contractum aduersus o-
missionem solẽnitatis. Nonò, quia si est inductum in odiũ
committentium fraudes vt donatio insinuetur, ergo si iu-
ramentum firmaret, daret materiã cõmittendi fraudes, &
delinquendi, ɔ l.contrauenire.ff.de pac.dot.& in fundo.ff.
de rei vẽd. & sic dicetur esse ɔ bonos mores, & per conse-
quens non obligatorium; vt in regula, non est obligatoriũ.
de re.iuris, in 6.Decimò,& vltimò probatur, nã requisitio
insinuationis in donatione, non est inducta in fauorẽ donã
tis, sed in fauorem cõmunem,& publicum, ne homines de
cipiãtur; interest enim reipublicæ ne quis re sua malè vtat;
Instit.de his, q̃ sunt sui, vel alieni iu.sed dispositio inducta
in fauorẽ publicũ principaliter, nõ potest tolli iuramẽto.l.
iurisgentiũ.§.si paciscar.ff.de pact.& c.si diligẽti.ext.de fo.
cõp.ergo vr̃ ꝙ iuramentum non ualidauerit hãc donatio-
nem, quinimò Bar.sentit in l.ius publicum.ff.de pact.ꝙ ẽt
si dispositio legis sit inducta in fauorẽ publicũ secundariò,
& nõ principaliter, nõ possit per renunciationẽ tolli etiã
cum iuramento. & hæ sunt omnes rationes, quæ addu-
cuntur per tenentes hanc partem negatiuam. His tamen

non obſtantibus, indubitanter contrariam opinionem ve-
riorem exiſtimo, quem ſemper, & in iudicando, & in con-
ſolendo ſequerer. Pro cuius concluſione, & euidenti demō
ſtratione, & ſolutione aliquarum rationum in contrariū
adductarum, conſiderandum eſt; vt eleganter declarat
Paul. de Caſtro. in repe. authen. ſecramenta puberum. C. ſi
aduerſus venditionem. quòd virtus iuramenti paulatim
aucta eſt: nam de iure Digeſtorum tale iuramentum non
12 habebat magnam vim,† niſi quòd non ſeruans fuſtigaba-
tur; ſecundum quòd habetur in l. ſi duo. §. fi. ff. de iureiur.
& etiam faciebat valere actum eo modo, quo valere pote-
rat. l. cùm pater. §. filijs matrem. ff. de leg. 2. Item ſi erat per-
miſſiuum, inducebat obligationem, ſecundum quòd no.
in l. ſi quis pro eo. ff. de fideiuſſ. Actū uerò nullum illo iu-
re non confirmabat; l. iuriſgentium. §. & generaliter. ff. de
pact. l. ſi quis inquilinos. ff. de leg. 1. ſucceſſiuè demum de
iure. C. ſolùm inuenitur quòd fortificabat contractus vali-
dos; ut in l. ſi quis maior. C. de tranſac. ut in l. 1. C. ſi aduer-
ſus vendi. imò etiam non confirmabat contractus, qui de
iure communi poterant irritari. l. ſi ex falſis. C. de tranſac.
& idem quando poterat irritari ex aliquo priuilegio, puta
in caſu. l. fi. §. pen. ff. ad Velle. ꝙ non reperitur de iure. C. im
mutatum: ſolum enim iure. C. eſt prouiſum, quando pote-
rat actus retractari ratione minoris ætatis; ut in d. l. 1. Quā
do actus eſſet nullus, de iure. C. non firmabatur iuramēto;
vt eſt caſus, & ibi not. in l. non dubium. C. de legibus. Su-
peruenit, & tertiò ius authenticorum, & auxit vires iura-
menti in minoribus, vt tolleret etiam nullitatem contra-
ctus propter defectum decreti, & curatoris; vt eſt text. ſe-
cundum magis communem intellectum, in d. auth. ſacra-
menta. Si autem nullitas proueniret alio modo, nihil di-
ſponit, & ſic non eſt extendenda ad correctionem iuris an-
tiqui, de quo in d. l. non dubium. arg. l. præcipimus. C. de
appel. & gl. in auth. quas actio. C. de ſac. ſanc. eccl. & iſta te-
nēt Cyn. & Vltramontani. Quartò, & vltimò ſuperuenit
ius Canoni. quod generaliter ſtatuit, iuramentum eſſe ſer-
uandum, quatuor copulatiuè cōcurrentibus. Primò ꝙ poſ
ſit ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ; ut in c. cùm contin-
gat. de iureiur. Secundò ꝙ non ſit contra publicam vtilita-
tem principaliter, licèt ſecundario, ſicut probatur in capi-
tulo, ſi diligenti. & in l. 1. ff. ſol. matrim. iuncto d. cap. cùm
contingat. Tertiò, ꝙ non tendat in alterius præiudicium q̃
iurantis; vt in c. 2. de pac. in 6. aliàs eſſet vinculum iniqui-
tatis. Quartò, & vltimò ꝙ non ſit contra bonos mores; vt
in regula, non eſt obligatorium. de reg. iur. in 6. quæ om-
nia concurrunt in caſu noſtro, vt patebit in ſolutione argu
mentorum. Ex quibus patet ꝙ de iure Canonico non eſt
curandum an contractus ſit nullus de iure communi, an
de iure ſpirituali, & an ſit contra legem, vel præter le-
gem, vt probatur in dicto ca. cùm contingat. & in c. quem-
admodum. eod. tit. & in c. licèt mulieres. de iureiur. lib. 6.
quæ iura ad hoc allegat Ioan. And. in loco infrà allegato.
& in dictis iuribus, eſt communis opinio Canoniſtarum. &
pleniſſimè declarat Abbas moder. in ſua diſputatione, quę
incipit, Stante ſtatuto ciuitatis Senenſis. Fruſtrà ergo alle-
gantur iura ciuilia, ad oſtendendum ꝙ contractus nullus
vel contra legem factus, non firmatur iuramento, quia
hoc illis iuribus non erat diſpoſitum, niſi in caſu. d. auth.
13 ſacramenta puberum. ſed fuit † vera prouiſio iuris cano-
nici, quod eſt attendendum. Nec debet attendi diſpoſitio
iuris ciuilis, cùm iuramentum non ſit de foro ſeculari, niſi
vt mandetur executioni; vt in c. fin. de foro compet. lib. 6.
& ibi not. Ioan. Andr. non vt ius ciuile aliquid ſtatuat an-
nullando, vel vt de uiribus eius cognoſcat: hoc enim per-
tinet ad iudicium eccleſiæ; vt ibi no. & patet in cap. vene-
rabilem, de elect. notant Doct. in d. c. cum cōtingat. ex qui-
bus ſequitur concluſio, quòd cùm in caſu noſtro illa qua-
tuor concurrunt, donatio cuiuſcunque quantitatis non
inſinuata, & iurata, ſeruari debet. Prætereà eſt etiam conſi-
derandum, ꝙ lex non prohibet donationem fieri ſine inſi-
nuatione, ſed dicit quòd in donatione debet interuenire
inſinuatio, & ꝙ ſi non interuenit, donatio eſt irrita, & pro
non ſcripta, & pro non facta habetur, vt in d. l. ſancimus.
& in d. l. fin. C. de iure dot. vndè non ſumus in illa opinio-
ne Bar. qui voluit, ꝙ quando lex prohibet perſonā contra-
here, iuramentum non obliget. imò ſumus in alio mem-
bro ſuo, quod poſuit in d. l. ſi quis pro eo. in quo voluit, ꝙ
non obſtante ſolennitate requiſita à lege, vel ſtatuto, con-
tractus firmetur iuramento: quamuis etiam in primo caſu
communis opi. ſit contra Bar. ut traditur in d. auth. ſacra-
menta. & in d. c. cum contingat. Non omitto ꝙ dicta dona
tio facta fuit corā tribus teſtibus in loco publico, vbi ſem-
per ſolet eſſe copia tabellionū, & aliorum hominum, per
quæ tollitur multùm ſuſpicio fraudis; facit l. olim. C. de
teſt. cum ibi no. Quibus ſuppoſitis, reſpondendum eſt par-
ticulariter ad arg. in contrarium facta. Ad primum reſpon
detur, ꝙ illa gl. ſentit ꝙ contractus nullus regulariter non
firmetur iuramento. quod poſſet procedere de iure ciuili,
ſecùs de iure canocico, vt declaratum eſt per iura ſuprà al-
legata. & inquantum dicit de Velleiano, etiam communi-
ter concluditur, ꝙ firmatur iuramento, ſaltem quando mu
lier eſt certiorata, vt no. in d. auth. ſacramenta. & in l. ſcien-
dum. ff. de verb. obli. & in d. c. cùm contingat. Ad ſecundū
reſpondetur ꝙ imptet ſibi qui donat, arg. regulæ, damnū.
cum materia. de regu. iu. in 6. Aliàs quis infrà ſummā taxa
tam à iure non deberet plus poſſe donare, quod tamen eſt
falſum. Nec dicitur iuramentum indiſcretum, dummodò
aliàs donans ſit diſcretæ mentis; vt in d. c. cùm contingat.
Ad tertium reſpoodetur, ꝙ illa ratio non procedit, inter
ueniente iuramento; quia, vt habetur in d. c. cùm cōtingat.
& in alijs iuribus ſuprà allegatis, de iure Canonico ſine iu-
ramento actus eſt prohibitus, & tamen cum iuramento eſt
permiſſus: nec dicitur fieri illud idem alia via, imò diuer-
ſa, quia ſit actus iuratus. Ad quartum reſpondetur etiam,
quòd illa ratio non procedat interueniente iuramento,
propter reuerentiam, & authoritatem ſacramenti, vt patet
in muliere, & minore iurantibus ſuper contractibus; vt in
d. authen. ſacramenta, & in d. c. cùm contingat. cum ſi. Non
ob. 5. ratio, quia tex. in dicta authen. dicit quòd in eis loqui
tur de perſona inhabili ratione carentiæ ſenſus, non de in-
habili quia prohibeatur contrahere; vt dicit Imo. in d. c. cū
contingat. & licèt donatio non ſit inſinuata, tamen poſteſ-
ſe publicè facta coram teſtibus, vt fiunt alij contractus, &
ſic propter hoc non debet dici ſuſpecta, prout facta fuit do
natio in terminis noſtris, niſi aliter appareat; vt quia occul
tè, & per fraudem fuiſſet facta. Non obſtat quod habetur
in d. l. data. quia ibi dicitur, ꝙ donatio vltra ſummam taxa
tam debet inſinuari, vt tollatur occaſio procurandi dona-
tiones fieri clam, & in fraudem; nam non dicit quòd dire-
ctè, & ſemper ſine inſinuatione ſint clandeſtinæ, & violen
tæ; ſed occaſionaliter poteſt illud contingere, quare occa-
ſio non debet attendi quando interuenerit iuramentum,
niſi aliter probetur fraus, iuxta no. per gloſſ. & Doct. in ca.
ſi uerò. extrà de iureiu. in cap. 2. de pactis. in 6. Et ꝙ dicta
ratio, quæ fuit Bald. non ſit vera, manifeſtè oſtenditur,
14 † quia imò diſpoſitio annullans donationem propter ef-
fectum inſinuationis, non eſt inducta in odium commit-
tentium fraudes, ſed eſt fauorabilis, in fauorem donatio-
nis, vt declarat expreſſè Ioan. Andr. in addit. Spec. in tit.
de inſtrum. edi. §. porrò. in magna addi. notabilis illius
quæſt. vtrum inſinuationi poſſit renunciari. & Bartol. in l.
Modeſti. ff. de dona. quod demonſtratur, nam aliquando
lex annullat contractum propter dolum, vel metum, vel
aliud delictum adhibitum in contractu, & tunc exceptio,
quæ competit contra contractum, & reſciſſio contractus,
eſt odioſa, & in odium doloſi inducta videtur, ut probat
tex. & ibi eſt gloſſ. ordinaria, in l. qui exceptionē. in princ.
ff. de condi. inde. Aliquando lex prohibet vel annullat con
tractum non ratione doli in eo adhibiti, ſed vt tollat mate
riam, & facultatem committendi dolum, vel delictum, de
quo lex ſuſpicatur, uel propter fragilitatem perſonæ, vel
alia ratione; & tunc talis diſpoſitio legis non dicitur odio-
ſa, ſed fauorabilis, & eius fauore principaliter inducta, quē
lex non vult decipi: caſus eſt clarus in d. l. qui exceptio-
nem. in princ. iuncta l. 1. in fi. & l. 2. ver. nam deceptis. ff. ad
Velle. in quib. patet, quòd mulier prohibetur intercede-
re,

re,ne sexus fragilitate decipiatur.& sic tex. obuiat dolo, & exceptioni,ne fieri possit.& tñ illa prouisio dicitur fauorabilis,& principaliter facta fauore mulieris,vt in d.l.qui ex
15 ceptionem.pro qua dicit ibi Bar. not. ꝙ si mulier vel minor non possunt obligari ex forma statuti sine consensu ꝓpinquorum,istud statutum dicitur fauorabile, & videtur induci fauore contrahentium:& tamen talia statuta habẽt per eam suspicionem doli,& fraudis exclusionem,ut tradit & communiter Doct.in d.authen.sacramenta.& Bald.in l. 2.C.de adop.& Doct.in d.c.cum contingat. Præterea licet annullatio contractus, quæ fit ex insinuatione omissa,esset inducta in odium committentium fraudes, vbi tamen nõ constaret,nec verè nec præsumptiuè fraudem esse commissam,non solum seruandum est iuramentum, sed etiam nõ põt peti absolutio; ita concludunt D.Ant.Ioan.de Imo.& D.Abbas modernus in d. ca. cum contingat.in 5.membro principali,argumento c.significante.de pign.& tenet Paul. de Cast. in dicta repetitione auth. sacramenta.& solemniter hoc declarat d. Abb.moder.in d.disputatione, quæ incipit,Stante statuto ciuitatis Senen.&c.Et ita intelligũt ꝓcedere dicta Bar.in l.si quis pro eo.& in d.l. omnes populi. ff.de iusti.& iure.sed in casu nostro suspitio non extat de aliqua fraude,imò præsumptio est in oppositum per numerum testium,& loci qualitatem,& etiam personæ, quæ filijs carebat,& erat ætate inhabilis ad procreandum filios & eo maximè,quia dimidia erat debita ex fideicommisso, quæ hodie ascendit ad magnam partem bonorum dicti Iacobi.Nec ob.septima ratio,quia illa est falsa: nam mulier prohibetur alienare fundum dotalem,& mulier nec ciuiliter,nec naturaliter obligatur.l.si prædium. C.de iu.do.& per Bar.in l.cum lex.ff. de fideiuss. & tamen iuramentum firmat contractũ, vt in d.c.cum contingat.Similiter est prohibita donatio inter virum,& vxo.& non oritur nec ciuilis,nec naturalis obligatio.l.3.§.sciendum.ff.de donatio.inter virum, & vxo.& l. si sponsus.§.si vxor.eo. tit.& tamẽ firmatur iuramento, vt communiter concludunt Barto.& Doct.in d.l.si quis pro eo.& Doct.in d.c.cum contingat, vbi Doct.ponunt plura similia exẽpla.& plenè ponit Abb. in d.disputatione.& d.Pau.in d.repe.& sic nihil habet operari prohibitio legis. Ad octauam rationem respondetur, quia illa procedit secundum Inn. quando non interuenerit iuramentum, secus quando interuenit,vt patet in minore:Nam licet lex dicat,certam solemnitatem seruari debere in alienatione rei minoris,videlicet ꝙ fiat cum authoritate administratoris,iudicis,& causa cognita.l.magis puto.§.ne passim.de rebus eorum.tamen si alienatur sine dicta solemnitate,tenet alienatio cum iuramento,vt in dicta auth.sacramenta.est casus.& ad dicta Bar. dico quòd sunt impertinentia ad casum nostrum,quia Bar.in 7.casu loquitur de solemnitate probatoria.In octauo casu de solemnitate,quę est forma essentialis intrinseca,de quibus non agitur ad præsens,sed de solemnitate extrinseca, quæ requiritur in contractu propter dolum,& fraudem remouendam; vt est illa quòd contractus factus a minore non valeat sine consensu consanguineorum. in qua Bar. tenet expresse ꝙ contractus firmetur iuramento , etiam si statutum reprobet iuramentum,vt ipse ponit no.in d.l.omnes populi.circa medium.ff.de iust.& iu.& satis hoc sentit in d. l. si quis. pro eo. in tertio casu. vbi verba expressa non diriguntur ad personam.idem tenet Ioan. And. post Iac.de Bel.in addi.Spec.in ti.de sententia.§.ut autem.in magna addi. & est communis opinio in d.c.cùm contingat. Non obst.nona ratio in contrarium allegata,quia ad illam patet clara responsio per responsiones datas. Ad sextam rationem respõdetur etiam alio modo:licèt sine iuramento non possit renuntiari; tamen cum iuramento potest renuntiari, & secũdum omnes iuramentum obligat.argu.c.significante.de pignoribus.& c.debitores.de iureiu.Idem dicit Imo.in d.ca. cùm contingat.qui etiam subdit, ꝙ sit inducta insinuatio in fauorẽ donantis,ne ex sua liberalitate periclitetur.facit. l.nec ex libertate.ff.de reg.iur.Secundario vt tollatur talis occasio procurandi occultas donationes,ergo debet posse renuntiari cum iuramento. Nec est uerum quòd talis donatio sit contra bonos mores, licèt sit prohibita a lege ciui
16 li,quia illud dicitur† esse contra bonos mores,quod nõ firmatur iuramento,quando improbatur à lege Canonica,& consideratis bonis moribus secundum Canones; vt declarant Bald.& Mod.in l.pactum.C.de colla. & Bald.& moder.in l.pacta,quæ contra.C. de pactis. & Ioan. de Imo.in d.c.cùm contingat.sed secundum canones nullibi reperitur hoc prohibitum,igitur &c. Ad decimam, & vltimam rationem respondetur secundum Imo. ꝙ non reperitur iure cautum ꝙ fuerit inducta insinuatio ob publicam vtilitatem principaliter; sed bene habetur ꝙ fuit inducta vt tollatur occasio donationis fiẽdæ clãdestina,& per fraudẽ; vt in l.donatio.C.de donat.& licèt dicatur interesse reipublicæ,ne quis re sua malè vtatur,istud nõ sufficit ad infringendum iuramentum,quæ est vtilitas secundaria; vt patet in simili in muliere alienante rem dotalem : nam licèt interfuit reipublicæ,mulieres non esse indotatas.l.1.ff.sol.matrim.tamen firmantur contractus alienationis rei dotalis iuramento; vt in d.c.cum contingat.& hanc conclusionẽ,
17 † quando fauor publicus cõcurrit secundariò,quòd actus firmetur iuramento, tenet Bar. in d.l.si quis pro eo. in tertio casu.& est communis opinio Doct.Quod autem concurrat secundariò, probatur etiam ex his, quæ suprà dicta sunt de senatusconsulto Velleiano. quòd licèt sit inductũ ad remouendum decep.principaliter,tamen respicit fauorem priuatum.d.l.qui exceptionem.in prin.& tollitur iuramento; vt no.in d.l.sciendum.quando mulier est certiorata saltem.vt in c.ex rescripto.de iureiur. Probatur etiam, quia statuta,quæ dicunt,mulierem, vel minorem non obligari sine cõsensu consanguineorũ, similiter sunt inducta ad fraudes remouendas, ut supra dixi, & tamen illa censentur inducta principaliter in fauorem priuatum, vt tenet Bartolus in dicta lege,qui exceptionem,& dominus Antonius,Ioannes de Imol. & Abb.modernus in capitulo,cùm
18 contingat.† vbi tenent firmari iuramento.& est communis opin. vt latè explicat Domin. Abb. in d. disputatione. & hæc dicta probantur concludenter, quia licet quando statutum disponens ad commodum pecuniarium priuatum, expressè fundet se super fauore publico, posset dici statutum continere principaliter vtilitatem publicam, vt tradit Barto. in d.l.si quis pro eo.in princi.in quodam suo exemplo. Item licèt statutum, vel lex aliquando æquè principaliter posset respicere duos fines publicum, & priuatum, & tunc dicatur æquè principaliter continere fauorẽ publicum,sicut priuatum , secundum Bar. subtiliter.in l. ambitiosa. ff. de decre.ab or.faci.tamen in dubio lex, quæ respicit solum commodum pecuniarium, & patrimoniale priuatum,principaliter dicit respicere fauorem priuatum, & secundariò publicum : casus est clarus, & ibi hoc tenet Bar. in l.2.in fin.ff.ad municip.idem expressè sentit in l.1. ff.solu.matrimo.& probatur ista conclusio per. tex.notabilem. & quod ibi per Bartol.in l. 1. §.fin.ff.de li.leg.vbi patet quòd quia debitori iussus factus de soluendo creditori, per testatorem,plus prodest debitori, licèt etiam creditori emolumentum afferat:ideò in dubio videtur factum relictum,& prouisio contemplatione debitoris magis, quàm creditoris.l.si cui legetur.§.fi.ff.de le.1. & ita declarat Bar. in d.§ fin.Ita in proposito, quia plus vtilitatis habet donator,quàm respublica si donatio non valet; reperitur enim ab eo fraus,& diminutio patrimonij,quod est fauorabiter, & immediatè quò ad eum commodum pecuniarium, ꝙ non est in reipublica,vt de se patet. ideò principaliter in dubio talis lex uidetur continere fauorem priuatum,& secundario publicum,& per consequens actus factus firmatur iuro secundum omnium opinionem.Ex quibus omnibus luculenter apparet,quòd rationes tenentium partem
19 contrariam sunt valde fragiles,debiles, & falsæ:† vnde nõ est recedendum ab opi.Ioan.Andr.qui, vt inquit Bald.in quodam suo consil.fuit vtriusque iuris fons, & tuba, qui tenuit hanc partem affirmatiuam in addit.Spe.in ti.de instrum. edi. §. porrò. in sua magna additione, iuxta fi. & idem tenet solennis Doc. Fed.de Sen.alter pater canonum,in suo cons.271.quod incipit,Casus talis est, statuto

ciuitatis cauetur &c. eſt tamen aduertendum ꝙ Lu. & quidam alij allegant illud conſilium in contrarium pro ſe. & malè. Vndè Fe. dicit, quòd ſi ex forma ſtatuti quælibet donatio debet inſinuari, uel regiſtrari intra ſex menſes, aliàs ſit nulla, iuramentum ſimpliciter ſic præſtitum ſuper donatione, non confirmat donationem aduerſus nullitatem, q̄ ſurgit ex poſt facto, poſt donationem celebratam; quia iuramentum intelligitur, rebus ſic ſe habentibus, ut in cap. cùm p. de renun. & in c. quemadmodum. de iureiu. ſed ubi iurans expreſsè iuraſſet ſeruare donationem, licèt poſtea non eſſet regiſtrata, tunc tenet expreſsè in fi. conſilij ꝙ donatio confirmetur; licèt poſteà regiſtratio ſit omiſſa, quamuis illud ſtatutum fundet ſe ſuper ratione. l. data. C. de dona. & ſic decidit expreſsè caſum noſtrum, ꝙ ubi eſt renuntiatum inſinuationi, cum iuramento, donatio confirmet, & ita refert etiam ad literam Ioan. de Imo. & ſequitur hanc opin. in d. c. cum contingat. in 6. membro principali. & ſic cum in caſu noſtro donator iurauit ſeruare donationem, non obſtante inſinuatione, talis donatio firmatur iuramēto. Imò eſt ulterius aduertendum ꝙ primum dictum Federici procedit in terminis illius ſtatuti, quando donatio nō eſt nulla à princi. ſed annullatur ex poſt facto propter inſinuationem omiſſam. ubi autem donatio à principio eſſet nulla, ſicut eſt de iure communi, cum excedit ſummam legitimam, etiam ſi expreſsè non renuntiaretur inſinuationi, idem dicendum eſſet, ex quo nullitas aderat tempore iurī; ꝑꝑ ſolemnitatem omiſſam: ſicut firmatur, omiſſa alia ſolēnitate requiſita à ſtatuto, uel lege, licèt de illa ſolemnitate mentio expreſsè non fiat, ſecundum Bar. & alios in d. l. ſi quis pro eo. in 3. caſu principali: & deciditur hoc expreſsè per D. Ant. in d. c. cum contingat. ut refert Ioan. de Imo. in 7. membro. ubi dicit D. Ant. de Bu. ibi tenere, ꝙ donatio iurata excludit nullitatem ſubſiſtentem ex cauſa de præſenti, ſecundum tempus iuramenti; quia ad aliud iuramentum refertur, ſecùs ſi nullitas ſurgeret ex cauſa ſuperuenienti, ut propter inſinuationem non factam, uel gabellam non ſolutam ex forma ſtatuti annullantis actum ex poſt facto, & ſequitur Ioan. de Imo. qui ultrà ſubdit D. Ant. hoc limitare, niſi expreſsè eſſet renuntiatum tali ſtatuto loquenti de inſinuatione, cum iuramento, quia tunc non poſſet contra donationem uenire, ut ibi latius per eum: quod ſequitur Ioan. de Imo. ſubdens, ꝙ nec etiam hæredes poterunt ꝯuenire; quia licèt hæredes non ligētur ad pęnam periurij ligātem animam ex iuramento defuncti, ſecundum Innoc. in ca. veritatis. de iureiur. tñ cum valida tū fuerit donatio, nō poterit hæres contrauenire, quia per iuramentum præſtiſuper contractu nedum obligatur iurans ad obſeruantiā iuramenti, ſed etiam firmatur contractus, ut in auth. ſacramenta pube. cum ibi no. & no. in d. c. cum contingat. ſecūdum magis communem opin. & ideò obligatio afficit hæredes. faciunt no. in c. cùm c. laicus. de fo. comp. & dictam opin. Ioan. And. videtur ſequi Angel. in l. pen. C. de don. & hanc opin. tenet D. Abbas in d. c. cum contingat. circa 21. col. & ita aliàs fuit conſultum per D. Ioan. de Anan. Doctorem inſignem. cui conſilio ſe ſubſcripſerunt omnes ferè Doc. Bon. maximè D. Ang. Deuotus, & D. Ioan. de Zochis. & refert quòd ita vidit conſultum per quendam valeiſſimum Doct. Dom. Pacem Miralucem de Aquila, & ſe ſubſcripſerunt Ioan. de Imo. Florianus de Bon. & plures alij. Illam etiam tenet inſignis Doctor D. Bene. Capra de Peru-
20 ſio. in d. c. cum contingat. Ex quibus patet ꝙ † ex vna parte eſt communis opin. canoniſtarum, ex alia parte eſt magis communis opin. legiſtarum. quare cum ſimus in materia canonica, & ſpirituali, in qua canones, & non leges adinuenerunt huiuſmodi vires iuramenti, vt oſtenſum eſt, & eo maximè, quia Fed. Ioā. And. & D. Ant. fuerunt patres canonū, & etiam ſummi legiſtæ, tum etiam quia habent rationes concludentes pro eis: legiſtæ autem fragiles, vt ſuprà manifeſtè patet, magis ſtandum eſt canoniſtis, q̄ legiſtis. Ad hoc tex. in c. veterum. 9. diſtin. refert enim Valer. Max. ꝙ Quin Scæuola legum certiſſimus vates, quoties de iure Prætorio conſulebatur, ad Furium, & Caſſellium, qui ei ſcientiæ diditi erant conſultores remittebat: quo quidem facto ab eis moderato, ſuam magis commendare videbatur, q̄ minuere authoritatem. & dicit D. Ant. in c. Raynu. de teſtam. ꝙ ſi canoniſtæ dubitent circa illam materiam ſubſtitutionis vel aliam materiam legalem, bene facient conſulere peritum legiſtam, ſicut eꝯ benefacit legiſta in materia canonica conſulere canoniſtam peritum. Cum ergo ſimus in materia canonica, & ſpūali, inuenta a canonibus, q̄rendi ſunt canoniſtæ, & non legiſtæ. & hæc de his dicta ſuffician. &c.

SVMMAE.

1 *Trebellianica non detrahitur de fideicommiſſo reſtituendo piæ cauſæ.*

2 *Inſinuationi renunciatur iuramento.*

7 *Inſinuatio quando fieri poſſit.*

CONSILIVM ad idem, Baldi Bartholini, Peruſini. LXXVIII.

IN eandem ſententiam placet incidere ſuprà concluſam per præſtantiſſimum ſupra conſulentem D. Bartho. de Socinis patrem honorādum, mihi Baldo de Bartholinis de Peruſio, Doctori vtriuſque iuris, & Aduocato Conſiſtoriali. & quidem circa primum conſultationis articulum nulla vr̄ ſubeſſe hæſitatio, ꝙ per mortem dicti D. Iacobi ſecundo loco morientis ſine filijs, purificata ſit conditio fideicō. paterni in perſonam dictorum Reſtorij, & Michaelangeli filiorum quondam Nocti, & nepotum dicti quondam Iac. fratris carnalis dicti quondam Nocti, vt ſic bona, quæ remanſerunt in hæreditate dicti quondam Nannis D. Angeli eorum patris, ſubiaceant oneri fideicom. reſtituendi per hæredes dicti quondam Iac. & ſic d. Neram vxorem dicti quondam Iacobi hæredem inſtitutam, vt multifariā ex verbis dicti teſtamenti hoc colligi poteſt, prout etiam ſatis clarè & enucleatè oſtenſum eſt per ſupra ſcriptum Doconſulentem, ſuper quo aliter non duxi inſiſtendum. Verū cùm fideicommiſſum ex interuallo poſt mortem teſtatoris reſtituendum fuit, quo caſu ſecundum communem Doctorum ſententiam, duæ Falcidiæ imminere dignoſcuntur, vt habetur in c. Raynal. & c. Raynut. de teſta. per cano. & legiſtas communiter in hoc, qū diuerſo tp̄e, ſequentes canoniſtas, & in l. quanq̄. C. ad l. Fal. & ibi per Bar. & Bald. & per gl. & Bar. in l. Papi. §. ſi quis impube. ff. de inoff. teſt. & in auth. de hære. & Fal. in §. ſi quis autem non implens. & ibi per Ang. & per Bal. in l. iubemus. C. ad Treb. poteſt in terminis noſtris non improbabiliter dubitari, an quarta Treb. poſſit
1 deduci per hæredem dicti Iacobi, attēto † ꝙ vltimo loco reſtitutio eſt fienda loco pio, ſeu pro pia cauſa, videlicet pro monaſtrio fabricando. retenta cōi opinione ꝙ ſicut Falcidia, ita & Trebell. non poſſit detrahi de fideicommiſſo reſtituendo piæ cauſæ, ut no. Doct. in auth. ſimiliter. C. ad l. Falc. & per Bar. & Doct. loquentes in l. Marcellus. §. quod autem. ff. ad Treb. & per can. in c. Ray. præal. & in c. 1. de teſta. in 6. & hoc ꝑꝑ dictum Bal. no. in l. auia. §. Titio. ff. de cōdi. & demon. & ibi ēt Ang. dicentium, ꝙ ſicut qn̄ immediatè habet fieri reſtitutio piæ cauſæ, non detrahitur Falcidia, ita etiam qn̄ mediatè, puta qn̄ debet fieri reſtitutio extraneo, qui habet reſtituere pię cauſę, tunc ꝯ illum extraneum non fit Falcidiæ detractio, ex illis tex. Vndè ad propoſitū, ex quo iſti filij Nocti, videlicet Reſtorus, & Michaelangelus habent poſt eorū mortem reſtituere dicta bona in cām monaſterij conſtituendi, ſi decederent ſine filijs, vt ex continentia dicti teſtamenti colligitur valde expreſſum, & ſi immediatè dicti hæredes Iacobi haberent reſtituere dicto monaſterio, quartā Trebellianicam non deducerent; ergo ſimiliter deducere poſſe non videntur ꝯ dictos filios Nocti, habentes reſtituere dicto monaſterio. & vr̄ ſubeſſe rō in promptu, q̄a per indirectū ſequitur deductio Treb. ꝯ monaſt. cū ſimiliter habeat tātominus reſtitui dicto monaſterio; facit l. cùm dotem. ff. ad l. Fal. quem tex. allegat Pōta. in repe. ſua auth. ſimiliter. ſupra allegata, trāſeūdo ſimpliciter cū dicto Baldi in d. §. Titio. ante finē ſuæ repetitionis. ibi; Sed cùm

ſuperiori

periori tempore hæc quęstio contigisset de facto apud Ariminum circa hæreditatem, & testamentum clarissimi olim Doctoris domini Iacobi de Burgo Sancti Sepulchri, ego consului quasi in similibus terminis, quartā deduci posse, multis argumentis, & rationibus, quæ pro nunc non expedit in medium adducere, dico ꝙ dictū Baldi, & Angel. in d. §. Titio. procedit qn̄ restitutio haberet fieri incontinenti causæ piæ, secùs si ex interuallo, cùm tunc subsit commodum repræsentationis, ꝙ est in consideratione respectu Falcidię; vt per gl. in d. l. cùm dotem. habetur in l. 1. §. idem quæri. ff. ad le. Falci. cum si. & hoc casu bene restitutio est fienda ex interuallo incommutabiliter; vt habetur in dictis iuribus: vndè multo magis quando commutabiliter, quia sub conditione, quæ potest existere, & non existere, & quo casu magis est in consideratione ꝙ non existat, quàm ꝙ existat. l. sufficit. ff. de cond. indeb. Præterea quo modo possunt dicti hæredes, & filij Nocti ad exclusionem dictæ quartæ allegare ius tertij, potest hæres dicti Iacobi replicare contra eos, dicendo, quòad vos liberas, ædes habeo. l. loci corpus. §. competit. ff. si seru. vendi. non enim potest immediatè fideicōmissarius sicut legatarius vti priuilegio piæ causæ contra hæredem, ex eo, quòd dicat se grauatum restituere piæ causæ; vt in simili no. voluit Bart. in l. fin. ff. de his, quæ pro non scriptis habentur. dum no. voluit, ꝙ si relinquatur alicui extraneo cum duobus testibus, vt habeat illud idem restituere alicui ecclesiæ, quòd tunc tale legatum non valeret respectu extranei, nec potest ille extraneus uti priuilegio piæ causæ pro validitate sui legati, pro eo quòd dicat se habere restituere piæ causæ. dicit tamen ipse Bart. ꝙ saltem valebit tale legatum respectu piæ causæ per hunc modum, videlicet illud legatum remanebit penès ipsos venientes ab intestato, cum onere restituēdi ipsi piæ causæ per illum textum dictæ l. fin. Sed dominus Pet. de Perusio consuluit in quæstione facti quòd illud dictum Bartoli in d. l. fin. procederet quando ex interuallo haberet restituere piæ causæ, secùs si incontinenti, adeò ꝙ esset nudus minister; quia tunc videtur datus tanquàm executor ad dictum legatum. quo casu sicut valet legatum factum ecclesiæ cum duobus testibus, per id, quod habetur in capit. relatum. & cap. cùm esses. de testamentis. eodem modo valet datio executoris ad dictum legatum, cùm tale officium executoris sit tanquàm sequela, vel vt propriùs dixerim, tanquam pedissequum dicti legati; argumēto eius, quod habet in c. si super gratia. de rescriptis. in 6. vbi datio executoris sortitur vim gratiæ exequendæ per eum. quod dictū non placet qn̄ dispositiuè conferuntur verba testatoris in primū illum legatarium; per not. per gl. Bart. & alios in l. si quis Titio. ff. de leg. 2. licèt ipse Petrus pro se allegauerit illā gl. quæ videtur probare ꝙ fauore piæ causæ, cui vltimo loco habet fieri restitutio, censetur ille primus magis nudus minister factus, q̄ legatarius. quod dictum licèt sit in se notabile, tamen contrarium est de mente Bar. ibi, & fortè meliùs, quia talis fauor piæ causæ non potest facere aliquem capacem ēt respectu distributionis in eam fiendæ, qn̄ de iure in totū erat incapax, quæ incapacitas potest hic versari propter omnimodū defectū solennitatis in vltima voluntate requisitæ, sicut qn̄ versaretur circa inhabilitatem personæ ipsius legatarij, in quem verba dispositiua sunt illata. Pone enim ꝙ testator instituit filium suum non legitimū, & omnimodo incapacem, & grauat eū de erogando omnia bona sua pauperibus, certè dicta institutio dicti incapacis non valet, licèt nihil esset remāsurum dicto filio; vt voluit gl. no. in l. eam, quā. C. de fideic. & eam tenēt Bar. & Bal. ibi. & sequūtur do. & bene facit l. cogi. §. hi, qui solidum. ff. ad Trebel. à cōtratio sensu; cū tex. ibi se fundet; quia ille hæres non erat in totū incapax, sed partem tantū capere poterat; ergo secus si in totum erat incapax; & tamē hoc procedit, etiam si habeat fieri restitutio in piam causam etiam incontinenti; vt singulariter voluit Iac. de Are. in suo tractatu Executorum, quem refert, & sequitur Bald. in l. si quis ad declinandam. C. de Epi. & cler. in 5. col. ibi. Quæro si testator dicit, &c. per tex. no. in l. cum verò. §. si pro non scripto. ff. de fideic. liber. per quem text. vltimatè dixit præfatus D. Iac. de Are. ꝙ fauore dictæ piæ causæ dictum onus respiciens dictam piā causam, remanebit apud ipsum hæredē. pro quo Bal. ibi allegat in arg. d. l. eam, quā. secundum lecturam singula. argumen. ibi, ꝙ procederet quando testator errabat, credendo quòd dictus filius fuisset de iure capax dictæ institutionis. per ibi no. & secundū prædicta potest saluari & bene sustineri illud aureum dictum Bartol. in d. l. fina. etiam quando incōtinenti habeat fieri restitutio piæ causæ, vt propter hoc non valeat dictū legatum, tanquàm tunc videatur factus ille legatarius nudus minister & executor dicti fideicomm. in piam caucausam erogandi. per text. in d. §. si pro non scripto. & etiam per dictum Iacob. de Are. & Bald. ut supra. Hæc autem non incassum quispiam putet esse dicta, imò satis pertinenter, ut sic non possent dicti filij, & hæredes Nocti auferre dicto hæredi Iac. beneficium Trebel. deducendæ propter priuilegium piæ causæ, cui in vltimo loco est fienda per eos restitutio, si decederent sine filijs. & sit vti priuilegio dictæ piæ causæ, cùm ibi non sint vocati tanquàm nudi ministri, & executores meri circa dictam piam causam; imò dispositiuè in eos verba institutionis sint illata: & maximè ex quo ex interuallo est fienda restitutio per eos in dictam piam causam, per suprà dicta. remanebit tamen fortè dicta Trebellianica apud dictum hæredem Iac. cum onere eam restituendi dictæ piæ causæ. & sic conseruando, eueniente dicta conditione; per dicta suprà, & argument. eius, quando habetur in l. peculium. §. finali. ff. de legatis secundò. & sic per hoc dicta pia causa non remanebit defraudata suo fauore; argumen. dicti §. si pro non scripto.

Circa secundam dubitationem, similiter placet conclusio præfati Domini consulentis, multùm copiosè, & dige-

2 stè eneruantis materiam, videlicet †an dicta donatio facta per dictum Ia. præfato Michaeliangelo nepoti suo, confirmata sit iuramento apposito super dicto instrumento donationis; licèt excedat numerum quingentorum aureorum legalium. seruanda enim est tale iuramentum per dictum iurantem, & similiter per eius hæredem. ex quo obseruantia ipsius non erat peccati nutritiua, & sine dispendio salutis æternæ poterat obseruari; per id, quod habetur in c. cùm contingat, de iureiur. & c. licèt mulieres. eo. tit. in 6. & in cap. 2. de pact. in 6. maximè stante hoc, de iure canonico, quòd seruandum est etiam in terris imperij, ex quo sumus in materia peccati; per id, quod habetur in regula, possessor. de reg. iur. in 6. per Ioan. And. & in capit. final. de præscript. & etiam cum sumus in materia spirituali, prout est materia iuramentalis; vt habetur in c. cùm C. laicus. de for. compet. quæ spectat ad tex. canonicos principaliter, vt ibi not. & in cap. venerabilem. de elec. prout hanc partem in terminis tenuit Ioan. And. in addi. Spec. eo. tit. de instrum. edi. §. porrò. in vltima magna additione: maximè ea ratione motus. quia lex ciuilis annullans talem donationem non insinuatam, non videtur annullare ex eo, ꝙ præsumatur dolosè extorta, sed ex ratione, ne detur occasio fraudum in tali donatione tā magnæ summæ, vt dicit in terminis tex. in l. data. C. de do. & etiam hāc rationem ponderat Bar. in l. Modesti. ff. de do. cùm eadem ratione iura ciuilia improbabunt pactum futuræ successionis perdendæ, cum de facili quis poterat induci ad renunciandum per metum, & tamen iura canonica volunt tale pactum firmari iuramento; vt in d. cap. 2. de pac. in 6. dicit tamen ibi ipse Ioan. Andr. quòd si probaretur talem donationem non insinuatam, fore extortam per dolum, uel metum, ꝙ tunc verum esset non firmari iuramento, per id, quod habetur in d. c. 2. Pro quo facit, quia nō ob aliud lex ciuilis improbauit alienationes rerum minorum sine decreto iudicis, licet fuerint cū authoritate tuto. vt habetur. ff. & C. de prædijs mino. quàm ad tollendum materiam fraudum contra ipsos minores, quæ fraudes præsumuntur cessare quando fit alienatio cum præsentia, & decreto iudicis. & tamen licet fiat sine præsentia, & decreto iudicis, iuramentū firmat talem contractum, vt in auth. sacramenta puberum. C. si aduer. vend. Sic etiam lex ciuilis propter hanc causam requisiuit in donatione excedēre dictā sum-

mam, ꝙ interueniat insinuatio, & ꝙ fiat in scriptis coram iudice, cum non aliud sonet hoc verbum, Insinuatio. l. donatio. in fi. & in l. donationibus. C. de dona. & per Bar. in d. l. Modesti. ergo eadem ratione iuramentum suppleat talē solennitatem, & actū firmet; ar. d. auth. sacramenta. & hanc partem fuit etiam sequutus post multa Ant. de But. in c. cū cōtingat. allegans idem tenuisse Feder. de Senis in suo cōs. 271. dicendo hoc procedere, quando à principio donatio est nulla, prout est de iure, antequàm fiat insinuatio; vt probatur in d. l. data. & l. pen. & l. sancimus. & l. fin. Secùs si à principio non est nulla, sed valeret: tamen, si infrà certum tempus nō insinuatur, fortè præfixum à statuto, annullaretur, quia tunc iuramentum simpliciter præstitum intelligeretur, rebus sic se habentibus, & sic non se extenderet iuramentum ad nullitatem superuenientem ex post facto propter insinuationem factam in tēpore statuto à iure. l. quod Seruius. & ibi no. ff. de condi. ob cau. & c. cum inter. p. Gaufridi. de renunciatio. & hoc nisi esset expresse renuntiatum cum iuramento dictæ insinuationi, vt infrà per ipsum D. Ant. ratione Feder. in d. suo cons. & idē post multa sequitur Io. de Imol. in repe. c. cum contingat. in antepen. char. & etiam in 40. charta, & circa 7. casum. eandem etiā opin. sequitur Abb. Sicul. ibi in 21. col. ibi, ex prædictis potest inferri ad decisio. talis quæst. uidelicet, an donatio facta vltra legitimū modum, &c. & pro hac parte consuluit Bald. in quodam suo consilio, quod incipit, Quidam nomine Iaco. de Tuscanella. Sic etiam in q. facti hic Perusij consuluerūt recolendæ memoriæ Dominus Ioannes de nobilibus de Monte Sperello, & dominus Benedictus de Benedictis, & ego subscripsi. vidi etiam sic fuisse consultum per recolendæ memoriæ Dominum Marianum Socinum de Senis in quodam consilio, in quo dicebat, se vidisse bis consultum pro hac parte per Dominum Paul. de Cast. Amplius etiam
3 dici potest, ꝙ si res adhuc est integra, videlicet ꝙ † dictus Michaelangelus nondum dictum instrumentum donationis produxit in iudicio ad sui iuris probationem, poterit adhuc ipsum instrumentum donationis insinuare coràm iudice, & petere vt redigat in scriptis cum decreto iudicis; quia talis insinuatio non requiritur ampliùs in ipso actu donationis, sed sufficit ꝙ fiat ex post facto; ut uoluit Bart. in d. l. Modestinus. & est tex. vbi idem etiam uoluit Bal. in l. fin. C. de do. ante nup. & etiam consuluit Angel. in quodam suo consilio, quod incipit, Visis instrumentis prædictis. vbi limitat, nisi transiuerint 30. anni, quia tunc præscribitur tanto tempore dictæ facultati insinuandi. Idem si certum tempus non esset limitatum à statuto, ut ibi per eū. Idem fuit de mente præfati domini Fede. de Se. in dicto cōsilio 271. Et ita cùm hæc q. esset de facto in terra Nursiæ, pro hac parte consuluit præfatus dominus Ioan. de Mōte Sperello, cuius consilio subscribendo me, adhæsi, imò posset dici ꝙ etiam pendente iudicio, & etiam iam producto instrumento donationis ad probationem, posset fieri dicta insinuatio donationis, & iterum induci instrumentum donationis insinuatum, ex quo superuenit ius tali donatario ex causa de præterito; arg. l. si rem. §. fin. ff. de pig. act. & l. si mandauero. ff. de man. Accedat not. Bar. in l. cùm uir prædium. ff. de vsucap. & Bald. in l. per diuersas. C. man. in 8. col. Plerique etiam dicunt, ꝙ interim mero iure valet talis donatio nondum insinuata, & sic non est nulla ipso iure, ex quo insinuatio non requiritur necessario in ipso actu, sed sufficit post actum ex interuallo, ut suprà; tamen interim est sine effectu, nec competit exercitiū actionis donatario; & sic cōpetit exceptio donationis, uel eius hæredibus si non est insinuata; tamen secuta postea insinuatione, est omnimodo effectualis. nec obstat exceptio ampliùs, quod not. per Bar. & Bal. & alios in l. uniuersa. C. de preci. Imper. offe. & in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de uerbo. oblig. At si nunquàm fuerit facta insinuatio, tunc licèt non ualeat talis donatio in quantum excedit dictam summam quingentorum solidorum legalium, tamen vsque ad dictam summam valeret, ut sic utile per inutile non uitietur; ut l. sancimus. circa princ. C. de dona. & l. penul. eod. titul. Vndè ut suprà est conclusum, propter uinculum iuramenti ualebit etiam ultra dictam summam; ut est communis opinio, quæ etiam seruatur communiter in practica, & pluries secundum solennium Doctorum consilia iudicatum est. Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Iuramentum, quo renuntiatum est insinuationi, ligat etiam hæredem iurantis.*

CONSILIVM LXXIX.
super eodem casu.

Domini redemptoris nostri inuocato suffragio.

CVMVLATISSIME, & eleganter super dictis dubitationibus conclusum est per clarissimum Dominum consultorē D. Bartho. Socinum dudum acutissimū discipulum meū, & in eius sententiam concurrens, circa primū dubium, puto omnino ex mente testatoris, & ex iuris dispositione esse concludendū, dictos Restorum, & Michaelangelum esse vocatos iure fideicommissi ad bona, quæ hæreditate dicti Nannis obuenerunt dicto Iacobo, vigore testamenti dicti Nannis; attento ꝙ Iacobus prædictus mortuus est sine descendentibus; & præsertim per illa uerba testamenti dicentia, *E doue rimanesse figlioli de l'uno, uno ò piu maschio, ò femina, succeda in detti beni come è detto, di sopra, &c.* Nam testator in proximè præcedenti capitulo incipiē te, *& in caso, che detti Notto,* &c. prouidit quid fieri uolebat, ambobus, scilicet Nocto & Iacobo decedentibus sine filijs. In sequenti uerò capitulo uoluit prouidere quid fieri uellet quando cum filijs decederet unus eorum tantùm, quo casu uoluit dictum filium, uel filios nascituros succedere in dictis bonis, ut dixerat suprà. Nam suprà dixerat, ꝙ substituebat per fideicommissum, superuiuentem ex filijs dicti testatoris, alteri filio testatoris prædecedenti sine liberis. Et ponderandum est, ꝙ testator fecit in omnibus bonis dictam substitutionem positam in dicto ver. incipiente, *Et doue rimanesse:* vt patet per illa verba, in dictis bonis, &c. prolata ab eodem disponente, qui suprà dum fecerat mentionem de bonis suis, locutus fuerat de omnibus bonis; vt colligitur ex illis uerbis, *ma in tutti gli altri suoi beni mobili, & immobili, ragioni, &c.* Hoc enim important illa uerba, in dictis bonis, ut no. Bar. in l. si seruum. §. fi. ff. de leg. secundò. in uer. Sed quæro quid si testator reliquit alicui certam partem bonorum, &c. per l. à filio. §. testator. ff. de ali. & cib. lega. Et not. Bar. in l. prima. in principio. ff. de recepta. & in l. prima, ad fin. si fami. fur. fecis. dicatur. Apparet ergo ꝙ testator uoluit filios nascituros ex altero dictorum institutorum succedere in omnibus bonis dicti testatoris, scilicet quando uterque decessisset; sed alter cum liberis, & alter sine liberis. Hoc etiam confirmatur, quia ex omnibus substitutionibus factis à testatore, apparet ipsum semper voluisse, decedentibus suis descendentibus sine liberis, succedere alios descendentes suos superstites. Ex præcedentibus igitur datur intellectus, ad sequentia, & contra. l. qui filiabus. in principio, & l. si seruus plurium. §. fin. ff. de le. primò. l. vtrum. ff. de peti. hæred. & bene fortificatur per illam substitutionem fideicōmissariam factam in tota hæreditate ad constructionem monasterij, & eius vtilitatem, decedentibus dictis filijs & eorum hæredibus sine liberis. per quam substitutionem uidentur dicti filij, & eorum liberi tacitè acinuicem substituti; per id quod dicitur, & notatur in l. Titia Seio. §. Seia libertis. ff. de legat. 2. & per no. per Docto. in l. uel singulis. & in l. si pater impuberes. de vulg. & pup. Et quia istud fuit opportunè deductum in præcedenti consilio, ulterius non insisto: & sic concludo quòd saltem dimidia eorum, quæ obuenerunt dicto Iacobo, uenit per fideicōmissum restituenda vigore dictæ substitutionis, posito ꝙ legitima, & Trebellianica, quæ ascendit ad aliam dimidiam, veniat de fideicommisso deducenda, iuxta ea, quæ traduntur in cap. Raynal. & in cap. Raynaldus. de

de testam. Quantum verò ad secundum dubium, an stante dicto iuramento, & renunciatione facta legibus de insinuatione loquentib. valeat dicta donatio etiam vltra quingentos aureos, teneo veram esse conclusionem d. consultis, copiosè, & rectè concludentis, quòd sic. & ita sæpenumero consului, & tunc etiam ita consuluerunt quamplurimi excellentissimi Iureconsulti sequentes opinionem Io. And. in addi. Specu. in ti. de instrumen. edi. §. porrò. in vltima additione. & Fed. de Senis in consi. 271. incip. Casus talis est, statuto cauetur, ꝙ si donationes. & Bal. in ca. cùm contingat. in 8. col. de iureiu. & Io. de Imo. plenè ibidem in decimo membro, circa antepe. cartam; & Dominus Abb. Siculus in præallegato. ca. cùm cōtingat. circa 21. col. & Ange. in consilio 92. incipien. cùm lis, &c. in penul. col. illius consil. licèt quandoque in alijs consilijs variauerit. & principaliter fundant se præfati Docto. per id quod habetur in auth. sacramenta. C. si aduer. vendi. & in dicto cap. cùm contingat. & in c. quemadmodum. eo. ti. & in c. quamuis. de pact. in 6. & in capi. licèt mulieres. de iureiu. lib. 6. Nā quādo iuramētum potest sine interitu salutis æternæ seruari, seu nō est contra bonos mores, quorum transgressio inducat peccatum, seruari debet, vt patet in locis prealle. & idem videt tenere Io. Fab. in §. & cùm retrò. Insti. de donationibus. Et quamuis nonnulli tenuerint cōtrarium per aliquas rationes satis fragiles; non est ab ista opinione discedendum, quæ à patribus, & summis canonum professoribus per vrgentes rationes approbata est. Et ad allegata in contrarium respondent pręfati Doctores, & seriatim, & specificè Io. de Imo. in d. c. cū contingat. & breuitatis causa non referre, cum etiam sit oportunè relatum per Dominum consultorem. ita etiam vidi aliàs consilium excellentissimi Doctoris, & præceptoris mei Domini Io. de Ana. quondam Archidiaconi Bonon. & incipit consiliū, In nomine sanctę Trinitatis. Visis, & pōderatis his, quę in d. scriptura donationis, &c. Et in d. consi. refert quòd ita aliàs vidit consultum eleganter per quendam Dominum Pacem de Aquila, qui dicebat, ꝙ licèt Bar. in d. l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. specificè non decidat pro ista parte istam quæst. tamen ex his, quæ ibi dicit, hoc colligitur. & do. Pe. de Peru. ita consuluerat. & dicit præfatus do. Archi. in illo consi. quod omnes ferè doc. Bononien. se subscripsere in consil. dicti Domini Pacis, & præcipuè D. Ioā. de Imo. & D. Florianus de Bonon. & d. consi. d. Arch. se subscripserunt celeberrimi Doct. Dominus Ang. Deuotus, & d. Ia. de Zochis de Ferraria tunc Paduæ ordinariè legens
1 iura canonica. & † dictum iuramentum astringit quo ad obseruantiam, & firmitatem contractus, nedum iurantem, sed & etiam eius hæredem; vt l. cum quis decedens. §. codicillis. & ibi Bar. ff. de leg. 3. & in authen. de iureiu. à moriente præstit. §. 1. & no. gl. fi. in c. quāuis. de pac. in 6. & Io. An. in c. fi. de sepul. & in c. fi. de foro compe. in 6. in nouella. & Fede. de Senis, in consi 271. & Bal. in l. fi. in antepe. col. C. de pac. & in dict. auth. sacramenta. in fi. & Ange. in l. qui superstitis. ff. de acqui. hære. & canonistæ in capitulo, veritatis. de iureiur. cum suis concordantijs &c. Alex. de Imola.

S V M M Æ.

1 *Filij positi in conditione, quando censeantur ex testamento inuitati. & numero 3.*
2 *Substitutio si sit facta vltimò morienti ex pluribus institutis an tales videantur inuicem substituti.*
4 *Glossæ opinio non est relinquenda in decidendo.*
5 *Restitutio fideicommissi quando fit per filios ex interuallo, detrahuntur duæ quartæ.*
6 *Trebellianica an detrahatur de fideicommisso in piam causam restituendo.*
7 *Trebellianica an detrahatur quando pia causa est secundo, substituta.*
8 *Donatio excedens summam quingentorum aureorum non insinuata, an firmetur iuramento.*
9 *Insinuationis solennitati non potest renunciari.*
10 *Iuramentum relaxatur, quādo fuit interpositum super a ctu qui odio recipientis vitiatur.*
11 *Iuramentum firmat cōtractum nullū ex causa de præsenti; nō. āt quādo nullitas resultat ex causa superuenienti de futuro.*
12 *Iurans seruare contractum, non habet beneficium. l. 2. C. de rescindenda venditione.*
13 *Exceptioni non numeratæ pecuniæ renūtiatur cū iuramēto.*
14 *Ius canonicum in materia iuramenti, etiam in terris Imperij seruatur.*

CONSILIVM LXXX.

In nomine Domini nostri Iesu Christi.

a DE duobus principaliter quæritur. [a] Primum autem quęsitum est duplex, ideò de quolibet sigillatim discutiendum est. & circa primū, s. an dicti Restorus, & Michaelangelus censeantur vocati iure fideicommissi ad bona dicti testatoris deuoluta ad dictum Iacobum, qui decessit sine liberis; videt posse respōderi, ꝙ non censeantur vocati ad dicta bona; nā substitutio, de qua in pūcto, hēt plura capita. Primo substituit inuicem Iacobum, & Noctum filios institutos, quæ substitutio si dicti erant puberes, fuit vulgaris reciproca, seu breuiloqua. l. iam hoc iuri. & l. Lucius. ff. de vulgari, & pupillari. & l. hæreditatem. C. eod. ti. Secundo specificè substituit vnum alteri, si prædecesserit alter eorum sine liberis: & ista fuit reciproca compendiosa fideicommissaria; vt differat à prima, & neutra sit superflua, & vt designant illa verba, per fideicommissum, posita in secundo capite substitutionis; licèt præcedentia verba, *sia hærede*, & sequētia, *& per ogni via, ragione, &c.* aliud innuant, sed non refert maximè ad propositum nostrū, quia iste casus non euenit, & quo ad ista duo capita substitutio euanuit. Subditur tertium capitulum substitutionis, in quo substituitur monasteriū, hoc est disponitur quod fiat monasterium sub conditione, si decesserint sine liberis dicti Iacobus, & Noctus hæredes instituti. Quando autem plurib. institutis substituitur tertius sub conditione si instituti decesserint, si vnus decesserit, superstite altero, substitutus admittitur in portione illius; prout est expressum in l. Lucius. §. Gaio. ff. ad Trebellia. Illa enim pluralitas resoluitur in singularitates, vt ibi prout alias in l. falsa. §. fin. cum multis concordantijs per glo. adductis. ff. de condi. & demonstratio. Substitutio itaque dicti monasterij videtur verificari, casu quo alter decesserit sine filijs, hoc est quò ad portionem ipsius sine liberis decedentis. Subditur quartū caput substitutionis, super quo vertitur pñs disceptatio; & verba dicti quarti capitis sunt formaliter ista, videlicet, *E dohe rimanessero figliuoli de l'vno, vno ò piu maschi, ò femine, succedano ne' detti beni come detto è di sopra, e l'vno succeda à l'altro.* Per ista autem verba, quæ satis sonant pro dictis nepotibus, pretendunt se vocatos dicti nepotes. sed videtur ꝙ dicta verba non vocent eos ad bona dicti Iacobi; nam disponunt, quòd si filij vnius supersunt, illi succedāt in dictis bonis; prout suprà dictum est. suprà autem nō est dictū, nec expressè, nec tacitè, ꝙ filij Nocti succedāt in bonis delatis Iacobo; vel è contra filij Iacobi succedant in bonis delatis Nocto; sed bene videtur quodammodo tacitè dictum ꝙ succedant filij Iacobi in bonis delatis Iacobo, & filij Nocti in bonis delatis Nocto: nam ex quo substituit Iacobum Nocto sub conditione, si Noctus decederet sine filijs, tacitè videtur voluisse quod si decederet cū filijs, filij succedant. l. Lucius. in fine. ff. de hæredibus instituēdis. l. Titia Seio tessera. §. Seia. ff. de legatis secūdo. adeo
1 quod † multi tenent, quod filij positi in conditione, cēseantur ex testamento inuitati. Pontanus in l. si cùm dotem. in principio. ff. soluto matrimonio, dicit hoc esse verissimum, & adducit vltra prædicta l. primam. C. de pact. & in simili. l. fideicommis. §. hæc verba. ff. de leg. 3. Hanc etiam partem tenuit Oldr. in l. 1. C. de condi. inser. & etiam Bald. ibi in lectu. antiqua per pulchras rationes, vt refert Paulus de Castro in l. filiusfamiliàs. §. cùm quis. ff. de legatis secundo. dicens quod hæc opinio semper sibi mul-

tum

rum placuit de iure, adeò ꝙ ſi habuiſſet conteſtem, pro ea pariter conſuluiſſet; ſed quia illa lectura Bal. communiter non habetur, non fuit auſus conſulere. Tamen Saly. in dictà l. prima. C. de condi. inſertis. hanc partem expreſsè tenuit, ſi liberi poſiti in conditione ſunt de liberis teſtatoris, prout in caſu noſtro; quod reperio allegatum fuiſſe. tenuit Petrus de Anchar. in conſil. 74. incipiente, Contra Philippum. & Baldus in conſilio incipiente, Petrus hæredem. & vidi alio anno conſultum per clariſſimum Doctorem Dominum Marianum Socinum, qui dicebat id pluries conſuluiſſe; & quòd pluries id conſuluerunt Dominus Antonius de Prato veteri, & plurimi Bonien. & Dominus Pau. de Caſt. & Dominus Raph. Fulg. & Dominus Antonius de Roſellis, & plures alij quos nominauit. Retenta hac opinione illa verba, *come detto e di ſopra*. videntur verificari in dicta diſpoſitione reſultante in ſecundo capite ſubſtitutionis, vbi filij ſunt poſiti in conditione, & cenſentur inuitati ad portionem deuolutam ad eorum patrem; & ſecundùm hoc videtur ſenſus dictorum verborum huius quarti capitis, quòd ſi remanerent filij vnius, illi ſuccedant in dictis bonis delatis eorum patri, & ipſi in dictis bonis inuicem ſuccedant. Non autem intelligatur quòd filij Nocti ſuccedant in portione delata dicto Iacobo, vel è contra filij Iacobi ſuccedant in portione deuoluta ad ipſum Noctũ. Quod videtur etiam ex alio perſuaderi, quia ſi per dicta verba filij cẽſerentur inuitati ad omnia bona, ſequeretur ex vi verborum ꝙ ſi alter ipſorum decederet cum filijs, illi filij ſuccederent in totũ, ſiue ſupereſſet alter filius ſubſtitutus, ſiue prædeceſſiſſet; quod videtur inconueniens, & contra mentẽ teſtatoris, qui ipſos filios magis dilexit, quàm nepotes; vt patet ex præcedentib. particulis teſtamenti. Alia autem ſequentia capita ſubſtitutionum non inuitant dictos filios, ſed duntaxat monaſterium, & Dominam Ioannam & Do. Franciſcam. Ex quib. videtur reſultare, ꝙ d. filij dicti Nocti ex nullo capite ſubſtitutionis inuitentur. His tamen non obſtantibus, in contrarium eſt (prout arbitror) indubitata veritas: nã dicti filij Nocti inuitantur per verba dicti quarti capitis ſubſtitutionis ſuprà interlineata, quæ verificantur in hoc caſu; quia in caſu noſtro remanſerunt filij ex vno; ergo debent ſuccedere in dictis bonis teſtatoris; prout ſonant expreſsè verba dictæ ſubſtitutionis, cum dicat, In dictis bonis, & non in parte bonorum, ideò ſunt intelligenda de omnibus bonis: nam indefinita æquipollet vniuerſali. l. ſi pluribus. ff. de lega. 2. c. quia circa. de priuileg. & in cap. ſi Romanorum. 19. diſtinc. Suprà enim fecerat mentionem de omnibus bonis ſuis dicendo, *in tutti gli altri ſuoi beni mobili, &c.* Cùm ergo in dicta ſubſtitutione dicat, quòd ſuccedant in dictis bonis, intelligendum eſt in omnibus bonis, cùm de omnibus bonis dixerit in inſtitutione: idem nanque cenſetur contineri in termino referente, quod continetur in termino ad quem fit relatio. l. ſi ita ſcripſero. ff. de conditionibus, & demonſtrationibus, & in authen. de filijs ante inſtrumenta dotalia natis. circa medium. & in l. aſſe toto. ff. de hæredib. inſtituendis. Cùm ergo dicti filij Nocti ſuperſtites habeant ſuccedere in omnibus bonis ex propria ſignificatione dictorum verborũ, à quibus non eſt recedẽdum. l. non aliter. de legatis tertiò. & l. 1. §. ſi is, qui nauem. ff. de exercitoria. ergo ſunt inuitati etiam ad bona dicti olim teſtatoris deuoluta ad dictum Iacobum; quod maximè videtur dicendum, ex eo, quia talis videtur fuiſſe mens teſtatoris, prout deprehendi poteſt ſerie dicti teſtamenti, in quo teſtator multum diſtinctè prouidit in omnem caſum, qui poterat ſimiliter euenire; & ad omnes alios caſus contingibiles adaptãtur ſubſtitutiones factæ in dicto teſtamento, adeò quod non eſt veriſimile ꝙ teſtator illum caſum omiſerit: ideò eſt veriſimile quòd ſub iſto capite, & ſub dictis verbis interlineatis, dicti filij ſuperſtites inuitentur in omnibus bonis, aliàs bona dicti Iacobi non eſſent ſubiecta reſtitutioni in vita dictorum filiorum Nocti, & tamen poſt mortem ipſorum filiorum Nocti ſi decederent ſine filijs eſſent ſubiecta reſtitutioni, per vltimum capitulum ſubſtitutionis, in quo expreſsè diſponitur, quòd ſi filij Nocti, & Iacobi decederent ſine filijs, vel dicti Noctus & Iacobus ſine filijs decederent: ita quòd ſi eueniret caſus quòd dicti Noctus, & Iacobus deceſſiſſent, & nulli ſupereſſent deſcendentes, ſubſtituit in vſufructu dictam Dominam Ioannam, & ſucceſſiuè Dominam Franciſcam, cum onere faciendi monaſterium ex parte ipſorum fructuum; & dictum monaſterium conſtruendum ſubſtituit in proprietate dictorum bonorum: ita quòd nulli dubium, quod euenienté caſu quod dicti filij Nocti decederẽt ſine filiis, bona deuoluta ad dictum Iacobum ex dicto teſtamento, ueniret reſtituenda dicto monaſterio conſtruendo; & quo ad vſumfructum dictis duabus dominis ſi extarent. conſtat autem ex ſerie teſtamenti, quod filij dicti Nocti fuerunt à teſtatore magis dilecti q̃ dictæ dominæ, & quàm dictum monaſteriũ. quod ẽt ſuadet naturalis ratio, & votum erga deſcendentes; iux. l. cùm acutiſſimi. C. de fideicommiſ. cum concordantijs. & l. ſcripto. ff. vnde lib. & l. cũ ratio. in principio. ff. de bo. damnatorũ. ideo prout poſt mortem filiorum voluit dicta bona deuoluta ad Iacobum deuolui ad dictas Dominas, & ad dictũ monaſteriũ, ita & veriſimiliter voluit ꝙ in vita filiorum dicta bona deuoluerẽtur ad filios dicti Nocti: & ideo cùm concurrant in idem, veriſimilis mẽs teſtatoris, & naturalis ratio, & uis verborum teſtamenti, videtur omnino concludendum, inhærendo verbis, & menti teſtatoris, ꝙ dicti filij ſuperſtites cenſeantur ex teſtamento inuitati: Pro quo etiam adduci poteſt, quia monaſterium, & dictæ dominæ, ſingula ſingulis referendo, fuerunt ſubſtitutæ ſub conditione, ſi ambo dicti filij inſtituti decederent ſine liberis, aut eorum filij deceſſerint ſine filijs; vt rectè intuenti voluerunt verba dicti teſtamenti ibi, *& in caſo che detti Notto, & Iacomo moriſſero ſenza figliuoli, &c.* & ibi, *Anche ſe auueniſſe che amendui i detti ſuoi figliuoli maſchi & ſuoi hæredi moriſſero quando ſi fuiſſe ſenza figliuoli legitimi, & naturali, allhora vuole, & laſſa il detto teſtatore, &c.* Vndè per pdicta verba, & ſequentia ſimul iuncta, pſtat dictas dominas, & dictum monaſterium eſſe inuitatum demũ poſt mortẽ omnium. quod etiam apparet, quia dictæ dominæ, & dictum monaſteriũ ſubſtituuntur in omnib. bonis; vt patet ibi dũ dr, *che gli vſufrutti di tutte le ſue poſſeſſioni, & caſe, & de tutti gli altri danari, & coſe, &c.* & ibi, *ma l'auanzo di tutta ſua heredità uuole che ſia, & eſſere ſe intenda per li doti d'eſſo monaſterio. &c.* Non enim poſſent venire ad vniuerſam hæreditatem, niſi poſt mortem omnium, attento ꝙ eorum ſubſtitutio poſt mortem fuit collata, & non in vita attẽto maximè ꝙ perſona, quæ ſupereſſet, eſſet magis dilecta è teſtatore quàm ſubſtituti: nam teſtator prætulit dictis dominabus, & monaſterio ipſos filios inſtitutos, & eorũ filios, cũ prædictos ſubſtituerit poſt mortem ipſorum filiorum, & ſi ipſi deceſſerint ſine filijs, & non aliter. Vnde patet quòd prætulit ipſos inſtitutos, & filios in conditione poſitos; prout eſt expreſſum in ſimili in dicta l. Lucius. de hæredibus inſtituendis. Et quando in huiuſmodi ſubſtitutionibus ſupereſt perſona, quæ ex veriſimili mente defuncti eſt magis dilecta, quàm perſona ſubſtituta, tũc ſubſtitutus non admittitur, aliàs admittitur, licèt verba patiantur aliquam violentiam, vt probatur in l. hęredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebellianum. & in l. penul. C. de impu. prout tradũt Doctores communiter omnes in dictis iurib. Hoc ergo tã quam claro præſuppoſito, ꝙ dicta ſubſtitutio demum veniret ſibi locum poſt mortem omniũ, videt ꝙ ſubſtitutio fuerit facta vltimò morienti, per l. qui duos. ff. de vulgari, & pupillari. & l. penul. cum ibi notatis. C. eod. ti. & per Bartolum in l. ſi pater impuberis. ff. eodem ti. & ibi per Paulum de Caſtro. quod & ſumitur ex dictis Doctorum in dicta l. penul. quando ſubſtitutio vltimò morienti eſt facta in tota hęreditate, ſeu in omnibus bonis, cenſentur inſtituti inuicem ſubſtituti, quia vltimò moriens non poſſet totam hæreditatem reſtituere, quin aliorum portionem acciperet, prout volunt Dyn. Bar. Bald. Imo. & moder. in dicta l. Titia. §. Seia. argu. illius tex. quod & volunt Bartol. Bald. Imo. & Paulus de Caſt. in l. vel in ſingulis. de vulgari, & pupillari. & Bal. & Imo. in dicta l. ſi pater impuberis. eod. ti. & Ange. in dicta l. penul. C. de

deim pu. Ideò de primo ad ultimum concludendo, restare
2 vr, ꝙ † dicti filij, & eorum filij sint inuicem tacitè substituti, quia non posset aliàs vltimò moriens restituere totam hæreditatem. Hoc tamen medium licèt videatur prima facie concludere, tamen nō reputo ipsum adeò tutum prout alia media: nam licèt prædicta procedant in substitutione fideicommissaria facta vltimò morienti, & licet in substitutione directa facta duobus impuberib. si ambo decesserint in pupillari ætate, de extraneo, substitutio censeatur in effectu facta vltimò morienti, per d.l. qui duos. & suprà adducta; tamen non idem vr in substitutione fideicommissaria facta post mortem plurium, licèt verificetur duntaxat post mortem omnium: quia id non reperio iure cautum, & verborum significatio aliud suadet, à qua minime est recedendum, cùm non constet de mente, per dictam l. non aliter. & dictum. §. si is qui nauem. in l. 1. ff. de exerci. & l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de supelle. lega. Nec est eadem ratio in substitutione fideicommissaria, quę est in directa: nam directa substitutio pupillaris aduersatur successioni ab intestato; nam pupillus dicitur ea mediante decedere testatus; largè sumpto vocabulo, per l. patris, & filij ff. de vulgari, & pupillari. & l. 2. quasi per totam. eodem ☙. Et ideò quando testator substituit extraneum pupillariter, post eorum mortem, censetur substituisse vtrique, & non censeretur reseruasse inter eos ius succedendi ab intestato; prout reseruasse videtur: per ea, quæ habentur in d.l. qui duos. & in dicta l. penu. & in dicta l. vel singulis. nam si speraretur extare locum substitutioni pupillari, & sic successioni ex testamento, cessaret interim successio ab intestato, per l. antequàm. C. commu. de succes. & l. quamdiu. C. qui admi. & l. quandiu. la 2. ff. de acquir. hæred. Ideò ne interim prædilectus à testatore impediatur succedere fratri ab intestato, contra mentem testatoris, iurislator interpretatur substitutionem factam vltimò morienti; sed substitutio fideicommissaria non aduersatur successioni ab intestato. l. cohæredi. §. cùm filiæ. ff. de vulg. & pupil. Et dato quòd non censeatur substitutio facta vltimò morienti; sed ambobus post mortem omnium, non impeditur superstes succedere interim prædefuncto: nec si interim succedit, impedietur substitutus post mortem vltimi morietis habere totum, videlicet partem vltimi morientis, tāquàm substitutus ipsi vltimò morienti, & partem prædecedentis, tanquàm substitutus eidē primò morienti, quasi substitutio sit facta primo decedenti sub duplici cōditione; prout aliàs dicit Bar. in l. cēturio. ff. de vulg. & pupil. & Bal. in l. precibus. C. de impu. in substitutione compendiosa facta sub conditione, si filius institutus, & eius liberi decesserint sine liberis. Nam filij ipsius filij instituti, non censentur substituti filio instituto, nec rogati de restituendo; licèt substitutio sit collata post eorū mortem, sed filius institutus censetur rogatus de restituendo post mortem suam, & post mortem filiorum; ita quòd hæredes ipsius filij tenebuntur ex persona filij instituti, & non ex persona suorum filiorum; prout volunt Bar. & Bal. in locis præallegatis. & tangit etiam Bar. licèt non se firmet, in l. sed & si sic. ff. de leg. 3. Et ita legendo tenui latius prosequendo, in d.l. precibus. in fi. gl. magnæ. & adduxi ad hoc propositum in dicta l. penul. C. de impub. contra no. per Imo. in d. §. cùm ita. circa fi. Quicquid autem sit de hoc vltimo fundamento, tamen puto ex alijs suprà adductis intrepide concludendum, quòd filij dicti Nocti admittātur ad portionem dicti Iacobi, tanquàm ipsi Iacobo substituti; non obstantibus adductis in contrarium, quæ uerè non obstant. Non enim obstant illa verba posita in dicto quarto capite substitutionis, *come detto e di sopra*, suprà in contrarium ponderata; quia non sunt intelligenda prout suprà in contrarium deduxi, sed sunt intelligenda quòd succedant in dictis bonis, prout sup rà dictum est, hoc est per fideicommissum, & omni uia, iure, & modo, quibus melius fieri potest, prout suprà dictum fuerat in prima substitutione. Non autem possunt dicta verba referri prout suprà in contrarium adducebam, sed ad illam dispositionem re
3 sultantem ex eo, † quia filij sunt positi in conditione. tum quia illa opinio, quòd filij positi in conditione, censeantur inuitati ex testamento, non est tuta, nam gl. contrarium uoluit in d.l. Lucius. & ibi Iaco. de Arena, Ray. Cy. Bar. Franciscus Tygrini, & Nico. de Nea. Bar. Ang. Rapha. Cuman. Fran. de Albergotis de Are. & Imola & Bar. in l. centurio. de vulg. & pup. & Ioan. Andr. in addi. Specul. in ti. de testamentis. §. 1. versi. huic quæstioni. & Oldr. in consilio suo, quod incipit Thema est. & Imo. Pau. de Castr. & Pontanus in l. ex facto. §. ex facto. ad Trebel. & Raph. Cum. & Imo. in l. filiusfamilias. §. cum quis. ff. de lega. secundò quod tenuit Bal. post Io. And. in l. eam, quam. C. de fideicommis. in lectura antiqua. 19. col. Et in l. cunctos populos. C. de sum. Trini. 12. col. uer. uenio ad secundum. & le. si emancipati. octaua oppositione. C. de colla. & in l. cum acutissimi. C. de fideicommis. & in l. pater. ff. de uulg. & pupi. & in l. scitis. C. de bonis, quæ libe. & in l. 1. C. de condi. inser. in lectura antiqua. 19. col. & in lectura noua. & in consilio suo, quod incipit, Super primo quæsito sic respondeo, videlicet de iure communi. & in consilio incipiente, Dubitatur quos gradus. & Pe. de Anch. in c. si pater 12. nō. de testamē tis. lib. 6. & in c. in præsentia. de proba. uer. decimò quæro. & in c. licèt. de voto. & dr idem consuluisse consi. 427. incipiente, Quòd suprà consultum est. & in consi. 120. incipiē te, Pro vberiori decisione. & in consil. 137. incipiente, Principaliter ponderandum. & Raph. Fulgo. in l. generaliter. §. cùm autem. C. de insti. & substi. sub condi. fac. dicens ꝙ ita retentum fuit in quodam consilio subscripto ab omnibus præclaris Doctoribus Italiæ, è quatuor decim annis circa, nominando in specie Saly. Pe. de Anch. & Zabarellam. Ex quib. vr aperta fronte concludendum hanc esse com
* munem sententiam, prout communem dicit esse Imo. in d.l.
4 Lucius. Pau. de Cast. in d.l. cum acutissimi. & † quia in deci
b siuis non solemus recedere ab opinione [b] gl. iux. gl. no. per Iac. Bu. in l. 1. C. qui pro sua iurisdic. & multominus à communi opinione, iux. glo. in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. & Bal. in l. precibus. C. de impu. & Docto. in c. ne innitaris. de consti. & in multis locis ista pars est in decisiuis tenenda, & secundùm eam non possumus dicere ꝙ illa verba, *come detto e di sopra*, referantur ad substitutionem comprehēsam suprà sub illis verbis, si decesserit sine filijs. quin insuper idem dicendum est etiam, retenta altera opinione contraria, quia dato quòd filij positi sub conditione, censeantur substituti, tamen illa substitutio non resultat ex virtute verborum, sed tacitè ex verisimili seu coniecturata mente defuncti: unde cùm non veniat ex verbis quæ sonāt in conditionem, non in dispositionem, non potest dici esse dictum: & propterea non verificantur illa verba, *come detto è di sopra*. Nec etiam obstat quod secundo loco in contrarium dicebatur, quòd si filij censerentur inuitati ad omnia bona, sequeretur ex vi verborum quòd si alter ipsorū decesserit cum filijs, illi filij succederent in totum, siue superesset alter filius substitutus, siue non, quod dicebatur esse inconueniens & contra mentem testatoris. nam respondetur quòd verum esset, quòd si illud sequerentur, esset cōtra mentem testatoris, & hoc esset inconueniens; vnde negatur illa consequentia, quia illa verba, *& doue rimanessero figliuoli &c.* determinantur per illa uerba præcedentia, *& in caso che detto Notto, & Iacomo morissero, &c.* nam clausula in principio posita refertur ad omnia sequentia, ad q̄ commode referri post. l. si quis ex argentarijs. §. si initium tabularum. ff. de eden. & l. 3. §. si filius. de libe. & posth. unde sensus est, quòd illud quartum capitulum dictæ substitutionis comprehensum in illo verbo *doue rimanessero*. intelligatur in casu, in quo ambo decesserint. & ita intelligēdo, cessat dictum inconueniens, & satisfit verbis, & menti testatoris. Pro quo facit quia natura copulæ, &, est repetere præcedentium qualitates. l. Seia. §. Caio. ff. de fun. instr. & hæc circa primum dubium sufficiant. Deueniendo aūt ad fin, & sic quæ portio veniat restituenda uigore dicti primi fideicommissi. Primò clarè concludendum est, ꝙ per hæredem d. Iacobi dicitur detrahi, & detineri legitima, quę non recipit onus fideicommissi. leg. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testa. quæ legitima olim erat quarta bonorum, & sic deductis debitis, etiam deducitur funeris impensa. l.

sa.l.Papinianus.§.4.ff.de inoffi.testa.& l.cùm quæritur. C. cod.ti.hodie est tertia pars.authen.nouissima.C.eod.ti.sic ante omnia deducetur tertia pars dictæ portionis dicti Iacobi,& hoc est clarum.Potest autem dubitari de Trebellia
5 nica vtrum sit detrahenda, † nam qñ restitutio fideicommissi habet fieri ex interuallo,detrahuntur per filios duæ quartæ,prius legitima,& de residuo quarta Trebellianica, per tex.in c.Rayn.& in c.Raynaldus.de testa.& in c. si pater.eo.ti.in 6.per quos tex.Doct.Legistæ, & Canon.firmāt
* communiter hanc opinionem; licèt inter glossatores fuerint opiniones,de quib.per gl.& Doct.in l. quanquàm, C. ad legem Falci.& in l.filium,quem habentem.C.fami. erci. ff.ad legem Falci.in l.ratione.§.quod vulgò. & in capitulis præallegatis.& hoc in dubio est in decisiuis tenendū, quid quid dicendum fuisset de rigore iuris ciuilis. Tamen dubium facit in hac consultatione; quia restitutio est vltimo loco facienda piæ causæ,& de relictis ad pias causas nō detrahitur aliqua Falcidia,vt in authē. similiter. C.ad legem Fal.& in auth.de eccle.ti.§.si autem hæres. ibi, omni Falci. vacante.& in l.si quis ad declinandam.C.de Epis.& cle. ibi, nulla Falcidia nec in hac parte præcedente. & quia Trebellianica desalcat , ideo largè loquendo potest dici Falcidia, prout voluit Azo in summa in ti.de hære. & Falc.& tangit
6 Io.And.in d.c.si pater.in glo. & ideò† cùm omnis Falcidia prohibeatur de relictis ad pias causas, ideò prohibetur ēt Trebellianica;prout maximè per dictam rationem , & per tex.in l.Marcellus.§. quod autem. ff. ad Trebel. concludit Bar.in d.auth.similiter.& in d.§.quod autem . & in consilio suo quod incipit,Bar.in ordine 85. secundum ordinē, qui habetur Perusij.& in consilio incipiente, Viso testamēto dominæ Ciæ.in ordine 202.& Bal. in d. l. si quis ad declinandam.& Bal.Ang.& Raph.Ful.in d.auth.similiter. & Bal.in consilio,quod incipit, In quæstione,quæ vertitur inter scholam sanctæ Marię.& in consilio incipiente, proponitur ꝙ Christianus.Ioan.de Fantucijs in d.c.si pater.& D. Ant.de Bu.in d.c.Raynu. & idem legendo tenuit Ioan. de Lig.prout refert d.Lud.in d.auth.similiter.cum qua opin. videtur transire Pau.de Castr.in d.l. si quis ad declinandā. & Spec.in ti.de instr.edi.§.compendiosè.versi.sed cùm de-
* ductio.dicit pro hac parte fuisse iudicatum. & est cōmunis opi.saltem Legistarum,& est benignior; ideò est in practica sequenda;arg.l.sunt personæ.ff.de relig.& sump.fu. & l.benignius.ff.de legi.prout dicit Saly. in d. auth. similiter. & Imo.in d.§.quod autem.& d.Lud.in consi. suo 149. inci. Iure ac breui. vbi consuluit pro hac parte tanquam communi,& benigniori.licèt non transeat sine dubio, maximè de rigore iuris,per tex.in d.c.si pater.ibi ratione tex. à contrario sensu.& ibi hoc firmant per plures rationes Archid. & Io.And.in gl.& in nouell.quod ēt tenet ibi Zenzelinus, vt ibi refert Dominicus.quod etiam tenuit Iacob.Bu.vt refert Salyc.in d. auth.similiter.secundùm quem hæc opinio est de rigore iuris verior,& pro hac parte consuluerunt satis;tamen per generales rationes Ioannes Cal.& Io. de Lig. secundum eum.& hoc est verius de rigore iuris, secūdum Imo.per d.c.si pater.à contrario sensu, & vt cesset legum correctio.hanc partem latius prosequendo firmat D.Lud. in d.aut.similiter.col.24.in 40.specialitate, circa vltimas voluntates respondentes.Sal.Imo.& Do. Lud. ad rationes Bar.& sequacium;vt latè per eos;quia longum esset recitare præsertim cùm non intendam hanc partem firmare; licèt satis placeat in puncto iuris. Sed retenta opinione contraria,quæ est magis pia , dubitandum est; quia pia causa non est prima fideicommissaria(nam primo loco sunt sub-
7 stituti † dicti filij Nocti,& dictis filijs si sine liberis decesserint,est substituta vltimo loco pia causa) an aduersus dictos filios sit detrahenda Trebellianica.nam quod non detrahatur,videtur probari per theoricam Bal.& Ange. in l. auia.§.Titio.ff.de condi.& demonst.vbi per illum tex. no. Bal.quòd idem fauor debetur mediæ personæ,qui debetur illi personæ,ad quam deuenit finale commodum.ita summans illum textum,ex hoc sumens argumentum , quòd si legatur mihi, & rogor restituere amore Dei, quòd non solùm fideicommissum mihi iniunctum, sed etiam legatum mihi factum dicitur esse ad pias causas: & ideò dicit Dom. Lud.in d.auth.similiter.vbi suprà,quòd tunc non detrahetur Trebellianica,retenta, s.dicta communi opinione. pro quo est tex.melior,qui sit in iure,secundum eum,in l. cùm dotem marito.ff.ad leg.Sal.secundùm Do.Lud. Pon. in d. auth.similiter.col.87.qui hoc firmat.idem Ludo. in dic.§. quod autem . vbi dicit se hoc consuluisse per dictum Bal. pro quo allegauit casum in d. l.cum dotem . & idem tenet Pau.de Cast.in d.l.cùm dotem.quod est notatu dignum, si procedit,& satis esset tolerabila,& fortè procederet, si purè, & simpliciter fuisset relictum à primo fideicommissario; prout loquuntur Bal.Pa.de Cast.& D. Lud. vbi suprà, & prout contingit in d.§.Titio. vbi viget etiam alia ratio; quia aliàs fieret fraus legi,& per indirectum aperta via impedirentur nuptiæ,cui fraudi lex obuiat; vt ibi clatius in l. hæres meus.§.si.ff.de cond.& demonstra. & Bal.in d.§.Titio.in mea lectura.loquitur arguendo,non decidendo; licèt Lud.aliàs videatur allegare eum,& licèt tex.d.l.cùm dotem maritus.satis vrgeat; tamen non minus vrgent in contrarium iura,quæ ibi gl.adducit pro contrarijs,s.l.2.§. idē quærit.ff.de dote præleg.& l.1.§.si quis creditori. ff.ad leg. Fal.& solutio,quam gl.in d.l.cùm dotem maritus.ad dicta contraria adfert.sed Pau.de Cast.ibi ponderat quod Falcidia detrahitur,quia mulier per actionem de dote consequitur id,quod per Falcidiam desalcatur . sed in pia causa dicta ratio cessat,quia non haberet actionem ad repetendum quod per Falcidiam resecaretur,quia Falcidia non resecat, secundum eum.Bal.autem in suo consi.incipiente, In quæstione,quæ vertitur inter scholam sanctæ Mariæ.in terminis nostris consuluit,quòd Trebellianica detrahatur. Testator.n.instituerat filios,& præcedenti sine liberis substituerat superstitem : & si vterque moriatur sine liberis, substituit pauperes.concludit quod eueniēte casu ꝙ primus decedat sine liberis,superstite altero,& altero postea decedēte similiter sine liberis,pia causa nō habet de portione primi nisi dimidiam detractam, scilicet legitimam, & Trebellianicam,quæ deuenerunt ad fratrem superstitem ut hæredem fratris,non vt fideicommissarium patris testatoris; iō eius hæres illam dimidiam non restituit piæ causæ; cùm enim semel dicta legitima, & Trebellianica à fideicommisso exempta sit,rursus in fideicommissum non incidit; arg. l.solita prouidentia. C. de remis.pigno. secundùm eum, qui præsupponit pro constanti,quod contra primum fideicommissarium desalcatur.Sed instat,an à conueniente casu substitutionis piæ causæ, desalcetur effectualiter etiam aduersus piam causam , & concludit quod sic. circa quod vbi casus occurreret,satis dubitarem:sed non est casus noster,quia adhuc non cessit dies substitutionis factæ de monasterio . & circa casum nostrum aliàs legendo dictam authenticam,similiter.visum fuit quod Falcidia detrahatur, quando pia causa est sub conditione honorata,prout in casu nostro,& in terminis dicti consilij Bal. sed vbi esset honorata purè , procedit opinio contraria, nec sum ad præsens alterius sententiæ. Concludo itaque circa istud secūdum dubium primi quæsiti,quod dicti nepotes, hoc est filij dicti Nocti debent saltem de portione Iacobi de bonis testatoris consequi vigore dictæ substitutionis dimidiam, detracta legitima.In dubitatione vero an detrahatur Trebellianica,stant difficultates suprà scriptæ,ideo hoc remitto iudicio iudicis:aliquam enim habet hæsitationē, & ego sum consulens pro parte dictorum filiorum Nocti, & non expedit accuratius insistere pro firmanda decisione contra eos,nec pro nunc aliàs eam firmo . Restat modo ad secundum principale quæsitum condescendere, circa ꝙ primo
8 dicendum est, quod † donatio,quæ excedit quingentos aureos,si non insinuatur, est nulla, quatenus excedit dictam summam,vt est expressum in l. sancimus. C. de dona. Sed dubium est,si præsupponatur dictam donationem excedere legitimam summam,an firmetur iuramento, prout præsupponitur in puncto. Circa quod videtur prima facie dicendum,ꝙ dicta donatio non firmetur iuramento : Primò quia donare,est perdere,per l.filius.ff.de dona. Vnde cum videatur apparere patens & clara læsio , ideo iuramentum

tum non videtur discretum,& per consequens videtur ꝙ non obliget;quia non videtur ꝙ habeat tres comites,quos iuramentum requirit,scilicet veritatem,iustitiam, & iudicium, id est discretionem;vt ait Hieremias c.4.ad hoc extra de iureiuran.c.& si Christus.& 22.q.1.iurabunt.& eadem causa q.2.animaduertẽdum.& no.glo.in auth.quòd eis.C.de nup.Deficiente itaq; discretione,iuramentũ non ligat,vt dictis iurib.maximè d.c.animaduertendum.Secũdò quia prohibitum vna via,non debet alia via permitti, vt l.scire oportet.§.oportet.ff.de excus.tu.& in regula, cũ quid vna via.in 6.igitur cùm iure cautum sit donationes debere insinuari,aliàs quod non valeant, non videtur ꝙ debeant firmari per viam iuraměti, maximè cùm aliàs dispositio statuti posset effici elusoria,cum facilè sit iuramẽtum apponere in instrumento,prout & apponitur;nec debet constitutio reddi frustratoria,ar.c.commissa.de elect. lib.6.& c.si Papa.de priuileg.e.li.& l.si prætor.in prin.ff. de iureiuran.& l.1.§.fi.ff.de vsu.rei iud.Tertiò quia donatio sine insinuatione,vr̃ suspecta de fraude.l.donatio.l.fine.& l.data opera.C.de dona.& iuramentum fraude vel dolo aduersarij emanatum non arctat.c.cùm contingat, in fi.de iureiu.& c.si verò.eo.ti.& c.quamuis.de pact.lib. 6.Quartò quia eadẽ facilitate, qua inducitur ad donãdũ, inducitur ad iurandũ;ideo ea ratione qua non astringitur donatione, videtur ꝙ non astringatur iuramento.arg.l.do li.excep.§.diuersum.ff.de dona.Quintò quia videtur hoc ob publicam vtilitatem inductum,ne donans per metum, & fraudem grauiter lædatur,ꝙ coram iudice cessare præsumitur.l.fi.ff.quod me. cau.& quia interest reipublicæ ne quis re sua malè vtatr̃,Inst.de his qui sunt sui,vel ali.iu. §.fi.ver.expedit.prout has rations pro hac parte adducit Saly.in l. pe.C.de don.& quidam allegant eũ tenere hanc partem per dictas rationes:sed Imo.in d.c.cùm cõtingat, de iureiur.in antep.char.recitat Saly.dicere ꝙ quæstio est dubia, & ꝙ relinquit cogitandum.Sexto pro hac parte facit,
9 quia† solennitati insinuationis non potest renunciari, prout voluit Simon Vicentinus.in d.l.sancimus.& Iaco. de Bel.in quadam quæstione, & eos refret & sequitur Io. And.in addi.Spec.in ti.de instr.edi.§.porrò.in vltima ad di.quod etiã tenuit Bar.& Imo.in l.Modestinus.de dona. & Ang.in l.sancimus.§.si quis autem.eo.ti.& Bal.in l.illud.C.de sac.san.eccle.& Cy.& Bal.in l.fi.C.de dona. & Bar.in l.nemo pōt.de leg.1.& Imol.in d.c.cùm contingat. in antepe.charta. ideò prout non potest renunciari, ita vr̃ ꝙ nec possit per iuramentum tolli necessitas adhibendi dictam solennitatem: videtur enim solennitas insinuationis requisita non fauore donantis,quia tunc posset suo fauori renunciare.l.si quis in conscribendo.de Epis.& cle.sed in odium donantis suspecti de fraude;ideò ex hoc videtur nõ posse renunciari. Ad hoc facit quòd dicetur infrà proximo argumento. Septimò nullitas, quæ resultat ex non insinuatione,videtur inducta in odiũ donatarij potiùs quàm in fauorẽ donantis;arg.l.data opera.& d.l.donatio.& l.fine.C.de dona.prout etiam voluit Imo.in d.cùm cõtingat. in antepe.char.Sed vbi contractus vitiatur propter odiũ alterius,non firmatur iuramento,licèt iuramentũ ligat;in c.significante.de pigno.& tradit Bar.in l.si quis pro eo.ff. de fideius.& concordant Doct.communiter omnes in d.c. cùm contingat.& vbique dictum iuramentum non validat dictam donationem.Octauò quando nullitas actus resultat ex defectu solennitatis omissæ,non iuuatur iuramẽto,prout tradit Bar.in d.l.si quis pro eo.cum quo transeũt Doc.ideò nec iuuatur omissa solẽnitate insinuationis.Nonò ad hoc vt iuramentum firmet contractum , præcipuè requiruntur tria;Primo quòd persona sit habilis,seu habilitata per iuramentum.Secundo quòd generalis forma sit seruata.Tertiò ꝙ non sit factum super re prohibita.l.si qs inquilinos.§.fi.de leg.1.& l.non dubium.C.de legi.q̃ tria omnia nõ concurrunt in casu nostro;quia non videtur cõcurrere secundum,& tertium , merito &c.prout per hoc vltimum argumentum firmat Bal.in l.illud.C.de sac.san. eccl.qui hanc partem firmat in quodam suo consilio,ꝙ incipit,Certum est quòd filia.vbi concludit,ꝙ iuramentum non firmat contractum,& non arctat iurantem;quia sufficit quòd lex improbet actum;per d.l.si quis inquilinos. & per l.si sub conditione.§.fi.de cond.inst.& quia insinuatio est inuẽta vt fraudib. obuietur.d.l.data opera.Ideo cõ-
10 cludit ꝙ † non sit necessaria absolutio à iuramento, licèt cautiùs,& securiùs sit illam impetrare secundùm eum in dicto consilio.& quod absolutio sit concedenda, videtur magis aperta fronte concedendum, quia quando iuramentum interponitur actui,qui vitiatur odio recipientis potest peti & concedi relaxatio iuramenti, per d.c.significante.& habetur in c.1.& c.debitores.de iureiur.& firmant Bar.& Ang.in d.l.si qs pro eo.& D.An.& Imo.in d.c.cùm contingat.& Doct.communiter omnes in dictis iurib.meritò saltẽ petita relaxatione iuramenti possit donator venire contra donationem,licèt in casu nostro absolutio à iuramento non sit necessaria,quia iurans decessit,& hæredes non ligantur iuramento.c.veritatis.de iureiur.& pro hac parte ꝙ iuramentum non validet donationẽ non insinuatam,videtur esse gl.in c.1.§.item sacramenta puberum.de pa.iura.firman.in vsi.feu.quæ vr̃ velle ꝙ sit speciale in illo casu,ꝙ contractus inualidus firmetur iuramento.si est speciale in illo casu;ergo in contrarium est ius commune. l.1.ff.ad Munici.& l.1.§.1.C.de thesauris.li.10.cum simil. & idem vult Fede.de Senis in consi.271.incipiente,Casus talis,statuto ciuitatis cauetur.prout refert do.Lud.in l.Modestinus.ff.de dona.Quod & tenuerunt Guil.de Cu.& Alber.de Ros.in d.l.illud.& Alb.in d.l.sancimus,& idem tenuit Paul.de Cast.in duob.consilijs,secundum quòd facit mẽtionem de primo incipiente,Circa bona Domini Vberti:& dicitur idem consuluisse Angel.in consil.suo,quod incipit,Pro parte negatiua,& Bal.in suo consilio,quod incipit,Quidam Masius de Baldo.His tamen minimè refragãtibus,contrariam sententiam arbitror iuri magis consentaneam,constat enim quod huiusmodi donatio potest seruari sine dispendio salutis æternæ,& pariter iuramentum super ea interpositum:ideo est seruandum per regulam tex. d.c.cùm contingat.& c.quãuis.de pact.in 6.& c.licèt mulieres.de iureiur.eo.lib.& in dictis iuribus iuramentũ non solùm ligat,sed etiam firmat cõtractum, pro vt omnes in eis firmant ad idem tex.& Doct.in authen.sacramenta puberum,C.si aduer.vẽdi.& per Bar.in d.l.si quis pro eo.licet enim de iure ciuili ante dictam auth.sacramenta puberum.iuramentum non firmaret contractus inualidos, tamen per d.auth.sacramenta puberum.cõtrarium disponitur in casu suo,& de iure canonico magis latè idem disponitur,vt d.c.cum contingat.& d.ca.quamuis.quæ quidem capitula licèt loquantur in casib.specialibus, tamen quia fundant se in ratione generali,generaliter intelligũtur ab omnibus etiam extrà suos casus:idcirco licèt ius commune,vel municipale annullet donationem non insinuatam tamen illa videtur iuuari iuramento,per dicta iura;prout firmat Ioan.And.in addi.Spec.in ti.de instr.edi.§.porro.in vl.addi.per iura præallegata,& per ea,quæ in eis habentur.Item quia donatio non insinuata non est ex toto prohibita;quia intra certam summam tenet d.l.sancimus.& quia nõ habet ꝑpetuã causam prohibitionis.d.l.pe.C.de dona.secũdùm eum.ꝙ & firmat Imo.in d.c.cùm ꝯtingat, in d.antep.char.quod tenet ibi d.Nico.de Tudeschis Sicu. ea maximè rõne,quia lex ciuilis non præsumitur firmare dolum,sed inducit illam dispositionem vt euitetur fraus. & idem voluit Fed.de Senis in dicto consilio incipiente, Casus talis est, statuto ciuitatis cauetur.licèt quidam in contrarium ipsum allegent.dicit enim Fed.in d.suo consilio,quod si ex forma statuti quælibet donatio debet insinuari siue registrari intra 6.mẽs,aliàs sit nulla:& iuramentum simpliciter sit præstitum super obseruantia donationis,quòd illud non confirmat donationem aduersus nullitatem,quæ causatur ex postfacto;quia iuramentum intelligitur,rebus sic se habentibus,c.quemadmodum. de iureiur.& c.cum inter P.Gaufridi.de renun. & facit l.continuus.§.cum quis.de verb.obl.& l.quod seruus.cum suam gl.ff.de condi.ob caus.sed vbi iurans expresè iurasset seruare donationem,non obstante quod postea non insinuaretur,

retur, tenet expreſsè præfatus Doctor in fi. cõſilij, quòd donatio tunc firmatur per iuramentum, licet poſtea non regiſtretur, quãuis dictum ſtatutum fundet ſe per rationem. l. data opera. C. de donat. & ſic decidit caſum noſtrum, vbi interuenit ſimile iuramentum de ſeruando donationem, & ꝯ eum non eueniendo non obſtante defectu inſinuationis à iure requiſitæ. & hoc idem voluit do. An. in d. c. cùm contingat. dicens, prout eum refert Imol. ibi in ſeptimo
11 membro principali, ꝙ † iuramentum excludit nullitatem cauſatam ex cauſa de præſenti ſecundum tempus iuramenti, quia iuramentum refertur ad illud tempus; ſecùs ſi nullitas reſultet ex cauſa ſuperueniẽte ex poſtfacto; vt propter inſinuationem non factam, vel gabellam non ſolutam ex forma ſtatuti annullantis actum ex poſtfacto. & idem ſequitur ibi Imo. ſecundam quem d. An. hoc limitat, niſi in ſtatuto loquente de inſinuatione eſſet renunciatum cũ iuramento, quia tunc donator non poſſet venire contra donationem, nec etiam eius hæredes; vt ibi latiùs per eum; quem ſequitur Imo. & hanc partem tenuit etiam Ang. in l. penul. C. de dona. & eſt tutior pro anima, ideò videtur amplectenda. argu. l. ſunt perſonæ. ff. de reli. & ſump. fu. & c. iuuenis. de ſponſa. cum ſimil. & quia vr̃ magis communis opi. ferè omnium Canoniſtarum, quibus magis eſt credendum in materia canoniſtali; argu. l. veterum. 9. diſt. prout eſt materia iuramenti, in qua ſunt attendendi canones & in foro ciuili. d. cap. licèt mulieres. & maximè quia licèt iuramentum firmet contractum regulariter à iure reprobatum, ſi ſeruari poteſt ſine diſpendio ſalutis æternæ, hoc nõ eſt diſpoſitum de iure ciuili, imò de iure ciuili generaliter eſt contrarium, præterquam in caſu dictæ authenticæ ſacramenta puberum. prout ibi Doct. communiter tenent: ſed hoc eſt inductum per iura canonica ſuperius allegata. Ideò circa interpretationem illorum iurium, ſuper quib. magis verſantur Canoniſtæ, vr̃ magis credendũ ipſis Canoniſtis; & ideo hęc pars vr̃ in deciſiuis tenenda, & ita aliàs tenui hoc anno conſulẽdo, & etiam legendo dictam auth. ſacramenta puberum. & vidi aliàs hoc eſſe conſultum, non obſtantibus in contrarium adductis, quæ verè non obſtant. Non enim obſtat primum, quia negatur ꝙ huiuſmodi iuramentum ſit indiſcretum, & etiam negatur quòd donatio cenſeatur magna læſio; nam ad nobilitatem donatio ſpectat. c. 1. de dona. & liberalitas, quæ communiter verſatur in donando, aſcribitur inter virtutes. & inſuper læſio non impedit vim iuramenti, dummodò non includat dolum, vel faciat ceſſare cõſenſum, vt probatur apertè in c. 1. & in c. debitores. de iureiur. & in d. c. ſignificante. vbi iurans ſoluere vſuras, arctatur ad ſoluendum per iuramentum. Facit ad hoc etiam quod no. gl. & Doct. in c. fi. de emp. & vẽd. & quod habetur in l. 2. C. de reſcin.
12 vẽdi. † [c] vbi iurans ſeruare contractum non habet beneficium. d. l. 2. licet lædatur vltra dimidiam iuſti pretij: ideò iuramentum ratione læſionis non dicitur indiſcretum. indiſcretum autem videtur eſſe quando emanat ſine iudicio intellectus, puta à mente capto, vel impubere fortè non doli capace, vt dicit Imo. in d. c. cùm contingat. Vel dicamus quòd debet eſſe diſcretum, quia ex cauſa, & cùm deliberatione debet præſtari, adeò quòd iurans ſine cauſa, eſt in culpa; d. c. & ſi Chriſtus. de iureiur. & ideo largo modo dicitur periurium, dicto canone. animaduertendum. tamen eſt ſeruandum, quia licèt malum fuerit iurare ſine cauſa, tamen iuramentum eſt ſeruandum; prout ſumitur ex dictis Doctorum, & maximè in d. c. & ſi Chriſtus. Nec obſtat ſecunda ratio adducta in contrarium, quia dicta regula, quod vna via &c. non vendicat ſibi locum vbi interuenerit iuramentum validans contractum aliàs inualidum, d. c. cùm contingat. & d. auth. ſacramenta puberũ. & d. c. quamuis. prout etiam reſpondet Imo. in d. c. cùm contingat. Præterea illa regula militat in actu ſimpliciter prohibito; quia non debet per viam indirectam concedi, ſed in caſu noſtro donatio non eſt prohibita, ſed inefficax ſine virtute inſinuationis, ideo non ſequitur, ſimplex donatio eſt inefficax; ergo etiam iuuata robore iuramenti eſt inefficax: prout aliàs nõ infertur, pupillus nõ obligatur, ergo addita authoritate tutoris, vel decreto iudicis non obligatur. Item teſtamentum regulariter ſine debita ſolennitate non valet. l. hac conſultiſſima. C. de teſta. cum ſi. Tamen iuncta præſentia Principis, valet. l. omnium. C. de teſta. & facit c. 1. de tranſac. nec eſt eluſoria diſpoſitio, quæ prouidet ſolum eo caſu, vbi non interuenit iuramentũ. & licet diſpoſitio ſecularis de facili poſſit eludi per diſpoſitionem iuramenti, non propterea receditur à virtute iuramenti; nam pariter poſſemus idem dicere in terminis d. cap. cùm contingat. & d. c. quamuis. quod contraria diſpoſitio iuris ciuilis de facili redditur eluſoria. & tamen id non attenditur per dicta iura; meritò nec attendatur in caſu noſtro. & inſuper ſatis eſt amico in l. paucis prouidere; vt l. Tutori. C. de negoc. geſt. Nec obſt. tertium; quia licèt ſit ſuſpecta donatio non inſinuata; tamen iſta ſuſpitio non eſt attendenda, per no. per gl. in c. ſi vero. de iureiu. & d. c. quamuis. Licèt enim inducta ſit ſolennitas inſinuationis, ne detur occaſio malignandi, & committendi fraudes; non tamen ſequitur ꝙ ſine inſinuatione fraudes adſint; ideo nõ tollitur virtus iuramẽti, & maximè quia dicta rõ fraudis in vna donatione mille aureorum pariter ſe habet ad cẽtum, vel ad quingẽtos, prout ad reſiduũ. & tamen ex forma iuris communis vitiatur ſolùm id, quod excedit legitimam ſummam. d. l. ſancimus. & prout §. dictũ eſt. Meritò patet ꝙ illa ſuſpicio fraudis non eſt præciſa, nec eſt præſumptio fraudis, licèt ſit ſuſpitio, ideo non debet venire ꝯ iuramentum, ꝙ certum eſt de ſe malum eſſe propter ſuſpitionem fraudis, cùm fraus ſit incerta; iuxta illud Euangelij, Tene certum, & dimitte incertum, & de duobus malis, minus malum eſt eligendum. l. 1. & 2. de Carboniano edicto. c. & in canone, duo mala. 13. diſt. Nec obſt. quartum argumentum, quia dicta ratio non conſideratur in iuramento, vt patet in d. auth. ſacramenta puberum. & in d. c. quamuis. & in d. c. cùm contingat. prout dicit Imo. ibi. & ſic & aliàs is, qui confitetur ſe recepiſſe mutuum, cenſetur intra biennium confiteri ſpe futuræ numerationis; ideò datur ſibi exceptio non numeratæ pecuniæ. C. de non nume. pe. quaſi per totũ. Quæ competit etiam ſi renunciat exceptioni non numeratæ pecuniæ, ea ratione, quia ea facilitate, qua inducitur quis ad confitendum, inducitur ad renunciandum, prout volunt Nico. de Matta. Pe. Cy. & Bal. in l. ſi cautione. eo ti. & Bar. & Ang. in l. fi. eo ti. tamen ſecus eſt ſi renunciatio ſit iuuata iuramento, prout voluit Bar. & Ang. in d. l. fi. & Imo. in d. c. cùm contingat. in ſeptimo membro principali. 42.
13 charta. & tamen poteſt ibi probabiliter dici, quòd ea † facilitate, qua inducitur quis ad confitendum, & renunciandum, inducitur ad iurandum. & nihilominus iuramentũ firmat renunciationem aliàs inualidam: ideo dicta ratio non conſideratur quo ad iuramentum, vt patet ex prædictis. Nec obſtat quintum argumentum in contrarium adductum, quia ſi qua eſt publica vtilitas, eſt publica ſecundariò, non principaliter. quæ vtilitas publica ſecundario, non impedit iuramentum firmare contractum; prout euidenter apparet in d. c. cum contingat. iuncta l. 1. ff. ſol. ma. cum ſimil. & idem poſſemus dicere in terminis d. auth. ſacramenta puberum. & d. c. quamuis. ꝙ intereſt reipub. ꝙ minores, vel filiæ, non male vtantur eorum ſubſtantia, & nihilominus id non intenditur ad impediendum virtutẽ iuramenti; vt in eis patet. & quod ſecundaria publica vtilitas nõ cõſideretur in hac materia iuramenti, firmat Bar. in d. l. ſi quis pro eo. & Doct. communiter omnes ibi in d. cap. cùm contingat. & in ſimilibus iuribus ſuprà adductis. conſtat enim ꝙ iſtud reſpicit principaliter commodũ priuatum, quia ſi incommodum afficeret, principaliter præiudicaretur. facit l. 2. in fi. & quod ibi per Bar. ff. ad municip. & quæ no. in l. 1. §. fi. ff. de libe. lega. & l. ſi cui legetur. §. fi. de lega. 1. Nec obſt. ſextum argumentum in contrariũ, quia non ſequitur, non poteſt renunciari ſine iuramento; ergo iuramentum nihil operatur. nam & in terminis d. auth. ſacramenta puberum. non poſſet pubes renunciare ſolennitati decreti iudicis, vel authoritati curatoris: & tamen iuramentum validat cõtractum, ſimiliter in termini

nis d.c.cùm contingat.& d.c.§quis.renunciatio non valida ret pactum,& tñ iurm ualidat. Faciunt ad hoc etiam dicta §.proximè circa renunciationem exceptionis non numeratæ pecuniæ iuratam,uel non iuratam.Nec obst. septimum argumentum; quia negari potest hanc solemnitatem esse inductam in odium donatarij:non.n.donatarius meretur esse odio legi, nec lex aperit id induxisse in odium donatarij;nec sequitur,solemnitas est inducta ut fraudes cessent, & ob eam cám actus annullatur; ergo id disponitur in odium.nam videmus ꝙ solemnitas octo, vel septem numero testium in vltimis voluntatib.est inducta, vt fraudes cessent, vt l.hac consultissima.C.qui test.fa.pos.& l.fin. C. de fidei.& tñ nemo diceret eam solẽnitatem esse inductam in odium alicuius.Iõ similiter negari pt solemnitatẽ resultantem ex defectu insinuationis, esse inductam in odium donatarij non insinuantis.Similiter & senatusconsultum Velleianum vr̃ inductum ne mulieres decipiantur,ar.l.1. & l.2.§.verba.ibi deceptis,& non decipientib.opitulatur. ff. ad Velleianum.& tñ constat illud senatuscõsultum esse inductum in fauorem mulierum probatur in l.qui exceptionẽ. ff.de cond.indeb. Accedat ad prędicta quod no.Io.And.in addi.Spec.in ti.de instr.edi.§.porrò.in addi.magna, in qõne,vtrum renunciari possit insinuationi. Nec obst. octauũ argm̃ adductum in ꝯrium,quia Bar.loquitur in solemnitate probatoria,vel formali;insinuatio autem non est solemnitas probatoria vel formalis;ideò non obstat,quinimò nõ est propriè solemnitas.dicit Bal.in l.vnica.§. vbi autem legatarij.C.de cad.tol.sed est quædam confirmatio. dicit idẽ Bal.in l.fi.C.de dona.pp nup.Nec obstat nonum argm̃ formatum in ꝯrium,quia negari pt,& negãdum est ꝙ illa tria cessent in casu nostro:constat.n.ꝙ persona est habilis ad donandum:item generalis forma potest dici esse adhibita. nõ .n.omnia requisita, ẽt si aliàs actus de se non valeat, dicuntur esse de forma,adeò ꝙ actus non firmetur iuro, vt patet in terminis dictæ auth.sacra puberum. vbi licèt deficiat decretum iudicis,ꝙ aliàs requiritur in alienatione bonorum minoris.l.1.& quasi per totum.ff.de rebus eorum.& l.1.& 2.& quasi per totum.C.de prædijs min. & in titulis sequẽtibus. tamen ea cessante,alienatio facta per minorem iuuatur iuro,vt d.auth.sacramenta puberum.& similiter requiritur authoritas tutoris.& tamen ea cessante, validatur alienatio,vt ibidem.& insuper non est res prohibita,non.n. prohibetur alienatio donationis,si non insinuatur; sed iniungitur donanti, vel donatario ꝙ insinuetur; aliàs redditur donatio nulla. & ideò dicta tria videntur concurrere. Insuper & si prohiberetur, non esset expeditum ꝙ non iuuaretur iuro; nam lex Iulia prohibet alienationem fundi dotalis.l.vnic.§.& cum lex.C.de rei vx.act.& tamen alienatio fundi dotalis iuuatur iuramento,in d.c.cùm cõtingat. Item fundus minorum prohibetur alienari. le. non solùm. C.de prædijs mi.non alie.ibi,alienare prohibentur. & l.ꝑdia.ibi propter iuris interdictum.eo.ti.& l.1. in prin.ff.eo. ti.& facit l.& si is.ibi,contra Diui Seueri orationem factã, & tex.rubricæ eo.ti. & tamen alienatio validatur iuramento.d.auth.sacramenta puberum.ideo potest dici ꝙ illud dictum Bal. non procedit saltem quãdo verba prohibitionis non diriguntur in personam.& sic procederet de iure ciuili,prout ipse Bal.allegat iura ciuilia,secundùm quę iura ciuilia iuramentum regulariter non validat actus à iure reprobatos,vt & suprà dictum est: non tamen procederet de
14 iure canonico,†quod ius canonicum in materia iuramenti est seruãdum etiam in foro seculari, & in terris Imperij, d.c.licèt mulieres.& habetur in c.venerabilem.de elect. & in c.fi.de fo.comp.lib.6.& facit quod no.per gl.in ca.2. de arbi.eo.lib.& in c.2.de regulis iuris.eodem lib. Nec obstat authoritas in contrariũ adducta; quia ex prædictis vr̃ posse dici ꝙ non bene loquantur, & ꝙ sit standum authoritatib.contrarijs,tanquam iuuatis efficaciorib.rationib. & iurib.vel dicamus pro concordia opi.ꝙ aut donans simpliciter iurauit seruare donationem, non facta mentione insinuationis,& tũc,si donatio posteà non insinuetur non valeret,& non sit necessariò seruanda,saltẽ per hæredem; quia donans potuit cogitare ꝙ solemnitas insinuationis adhiberetur. Aut iurans iurauerit seruare contractum,non obstante defectu insinuationis,vel quid æquipollens,& tunc procedat opi.Cano.& ideò fortè non immeritò Bar.in d.l. Modest.non quæsiuit,an donatio iurata valeat si non insinuatur,sed quæsiuit,an renũciatio insinuationis firmetur iur̃o.Pro qua concordia accedat distinctio,quam facit Fed. in consi.s̃.allegato; nam insinuatio de iure communi non est necessariò facienda tpe donationis, sed potest post eam etiam insinuari,vt probat tex.in l.fi.§.similiq; modo. C.de dona.propter nup.& ibi per Bal.in fi.& hoc etiam per eũdem Bal.in l.minorib.eod.ti. & in auth. eo decursum. ubi no.ex illa auth. ꝙ in insinuatione non requiritur citatio personarum.nam secundùm eum, cùm possit explicari ab vna parte sine alia,& sic præsentia alterius partis non requiratur,ergo nec citatio, quæ non fit nisi pp habendam pñtiam,fm eum: si autem fieret tempore actus, non caperet partis absentiam,saltem fm communiter contingẽtia, quæ quidem cõcordia satis colorate teneri posset.& est notabilis, si procedit: quia tamen non reperio ab alijs dictum,non aliter eam firmo: sed siue ipsam teneamus, siue opinionem communem Cano. de qua s̃. habemus intentum.Et sic concludo ꝙ in casu nostro dicta donatio quantumcunque non insinuata,firmetur iuramento,& teneat, quantumcunque excedat legitimam summam.

Adnotatio. [a] Hoc consilium est Domini Ioãnis Baptistæ Caccialuppi,de sancto Seuerino.Franc. Pepius.

SVMMAE.

1 *Hæreditas delata monacho,quando quæratur monasterio.*
2 *Hæreditas non adita,transmittitur per monachum ad monasterium.*
3 *Statutis loci inferioris deficientibus,si statutum dicat ꝙ recurratur ad ius commune, recurritur tamen primò ad statuta loci superioris dominantis,quæ dicuntur ius commune quò ad subditos statuentium.*
4 *Argumentum à contrario sensu sumitur etiam in statutis.*
5 *Statutum excludens fœminas propter masculos, an & quando comprehendat moniales.*
6 *Præscribitur iuri adeundi longissimo tempore.*

CONSILIVM LXXXI.

Consilijs nostris Trinus Deus optimus adsit: Vt fas perpetuo, sanctaq; iura loquar.

IN pñti consultatione si vellem per rõnes hinc inde,quæ vertuntur in causæ cognitione, discutere,opus esset latissimo folio;sed substantialiter loquar breuitati studendo. Videbatur igitur primo aspectu ꝙ dictum monasterium deberet admitti,nam clarum est ꝙ Andræas, & Catharina de iure cõi admittebantur ad hæreditatem Do.Thoræ prò virili simul cum masculis,vt in auth.de hæred.quæ ab intest.post principium. igitur & monasteriũ debet admitti, siue teneamus opi.Io.And.& Imo. in ca. in pñtia.extrà de
1 prob.qui volunt,ꝙ†hæreditas delata monacho,immediatè quæritur monasterio, adeò ꝙ sine facto ipsius monachi dr̃ esse translata in monasterium,vt in casu nostro.& in ca. non dicatis.12.q.1.quam opinionem sequũtur ibi D.Ant. & Abb.moder.& Imo.in l.1.de vulga. & pup. & plerique alij Docto.siue teneamus aliam opinionem, quam tenent cõiter Legi.d.l.1.ff.de vulg.& pup.& in l.3.C.de hære.inst. s.ꝙ hrẽditas quæratur monasterio mediante aditione monachi: quo casu dictum monasteriũ posset adire, siue potuit adire ex iure adeundi transmisso ad monasterium per illas
2 monachas mortuas:qm̃† monachus transmittit hęreditatẽ non aditam ascendentium ad monasterium, beneficio l. 1. C.de his.qui ante ape.tab. quia monasterium habetur loco filij,vt est tex.cũ gl.in auth.de san. Epis.§. sed hoc de pñti. vbi hanc conclusionem in terminis tenet Ang.& idem decidit Io. And.& sequuntur Cano.in ca.in pñtia. de proba. & Ang.

& Ang. & Imo. & moder. in d. l. 1. de vulg. & pup. & fuit de ciſio Iac. de Are. in l. 1. §. per ſeruum. ff. de ſucceſ. edict. & per hoc tollitur obſtaculum non aditionis prædictarum monacharum. Nec videntur obſtare ſtatuta ſupraſcripta. & primò ſtatutum Sancti Geminiani, quoniam nulla parte dicti ſtatuti fit aliqua mentio quòd filiæ fœminæ excludantur ab hæreditate matris, ſtantibus filijs maſculis, ſed tantùm quòd dotatæ, ſeu Deo dedicatæ excludantur ab hæreditate paterna, ſtantib. maſculis; & ponuntur alij caſus non tangentes caſum noſtrum. Cùm ergo ſtatutum non excludat, recurremus ad diſpoſitionem iuris communis. le. ſi verò. §. de viro. & l. ſi cùm dotem. in princ. ff. ſolu. ma. & in l. commodiſſimè. ff. de lib. & poſth. Nec etiam videtur obſtare ſtatutum Florentinum, quoniam tale ſtatutum non videtur ſeruandum in caſu noſtro; cum ex forma ſtatutorum S. Geminiani diſponatur quòd quæſtiones decidãtur per leges communes, & capitula conſtituta. & ſic videtur velle ꝙ ceſſantibus capitulis conſtitutis, habemus recurrere ad ius commune. ſi ergo ſecundùm formam ſtatutorum Sancti Geminiani dictæ monachæ non repeiiuntur excluſæ, videtur quod debemus recurrere ad ius commune; ſed de iure communi indubitanter admittuntur, vt dictũ eſt; igitur &c. Nec videtur obſtare aliqua præſcriptio, cùm ius adeundi videatur eſſe meræ facultatis, cui non præſcribit, l. viam publicam. ff. de via publi. & ita tenent Bartholo. de Saly. & plerique in l. licèt. C. de iure delib. plura etiam alia poſſunt in contrarium adduci, ad quæ patebit reſponſio ex infrà dicendis. His tamen non obſtantibus contrarium ſententiam veriorem exiſtimo, ꝙ imò dictæ monachæ fuerint excluſæ ab hæreditate earum matris propter exiſtentiã maſculorum. Pro cuius concluſionis fundamento, præmittendum eſt, quòd terra Sancti Geminiani eſt de diſtrictu, & comitatu Florentinorum, vt patet ex pactis & capitulis

3 ſubmiſſionis. † quare certum ſit dictam terram ſubijci legibus Floren. tam ſecundùm cenſuram iuris ciuilis, vt in l. ſi conuenerit. §. ſi nuda. ff. de pact. cum ibi notatis per Bar. & Cyn. in l. ex verbis. de dona. inter virum, & vxorem. quàm etiam ex forma ſtatutorum; ibi, Vrbem noſtram, &c. vbi ſtatutum vult, legib. Florentinis vrbem cum toto comitatu ac diſtrictu gubernari, &c. vnde appareat manifeſtè, quòd in omnib. omiſſis à ſtatutis proprijs dictæ terræ, debent ante recurrere ad ſtatuta Florentinorum in cauſis decidẽdis, & alijs occurrrntibus, ſicut in ſimili dicimus, quòd in cauſis omiſſis à ſtatutis ciuitatum, quæ immediatè ſubſunt Imperio Romanorum, debet recurri ad iura Romana, quæ ſunt communia ipſis ciuitatibus, vt notatur plenè in l. omnes populi. ff. de iuſt. & iure. & l. 2. de noxa. c. cùm dilectus. de conſue. & l. commodiſſimè. de libe. & poſthu. & l. quicquid aſtringendæ. de verbor. obliga. cum ſimil. & maximè cum ciuitas Florentiæ cum ſuo comitatu, & diſtrictu non recognoſcat ſuperiorem, & præſcripſerit merum, & mixtũ Imperium, & tantam poteſtatem habeat in populo, & ſibi ſubditis, occaſione dictæ præſcriptionis, quantam Imperator in vniuerſo. l. hoſtes. de capti. & notanter per Bar. in l. infamem. in fi. de publi. iudic. debet ergo caſus iſte, & ſimiles decidi ſecundùm ſtatuta Florentiæ. Nec obuiat huic ſtatutũ dictæ terræ, quo cauetur, quòd cauſa cognoſcatur, & decidatur ſecundùm leges communes, & capitula conſtituta; quia cùm, vt diximus, leges communes quò ad vrbem, & omnes ſubditos dicantur, ac ſint leges Florẽtiæ immediatè, licèt remoueat ius Romanorum, ad quod poſtremò recurritur; ergo dictum ſtatutum de illis legib. Florentinis debet intelligi, vt ſic de cauſa proxima, & immediata intelligatur, non de remota. argum. no. l. cùm quis. de do. l. manumiſſiones. de iuſtitia, & iu. & l. talis ſcriptura. de leg. 1. cum ſimil. maximè cùm veriſimilius ſit propter confirmationem factam per commiſſarios pro parte communis Florentiæ cum prædictis terrigenis, quos in dubio non eſt credendum voluiſſe tollere, & abdicare prędictas leges ſuorum dominorum ſuperiorum, contra formam iuris, & regulam dicti ſtatuti, quæ incipit, Vrbem, &c. nec enim eſt talis ſenſus accipiendus, per quem fieret aliqua correctio legum, aut derogatio in dubio, ar. l. præcipimus. de appel. & l. ſancimus. C. de teſt. & no. in l. Titia. §. idem reſpondit. de verb. obli. & l. 2. C. de cond. inde. cum ſimil. attento etiam ꝙ reſultaret quædam contrarietas, vel contradictio, dum proteſtatur, ꝙ dicti approbatores ſtatutorum dictæ terræ nihil vellent approbare, vel confirmare, quod eſſet contra honorem, & iuriſdictionem communis Floren. facit l. ubi repugnantia. de regu. iur. cum ſim. At clarum eſt fore contra honorẽ, & iuriſdictionem eius, ſi legib. ſuis ſubeſſe non vellent, & ad alios recurrerent, niſi ſpecificè, & expreſsè eis concederetur à ſuperiore. Pertinet. n. ad iuriſdictionem ſuperioris leges in omnib. ſubditis ſtatuere, & illis eos regere; niſi aliquas proprias eis concederent. Facit ꝙ habetur in l. omnes populi. cum ibi no. per Bar. circa argumentum, qui poſſint ſtatuta condere &c. nec eſt credendum vnico verbo generali ſeu ambiguo voluiſſe ſubuertere regulam iuſtã dicti ſtatuti. l. ſi quando. C. de inoffi. teſta. cum ſi. dum conſenſerunt cauſas terminari ſecundùm leges communes, & capitula cõſtituta: quinimò ſupponendo ꝙ deberet intelligi de legib. communib. Romanorum, tamẽ dum ſubdit, & capitula conſtituta. talis ſermo deberet intelligi non ſolùm de capitulis ſtatutorum dictæ terræ, ſed etiam de capitulis ſtatutis Florẽtinis in caſib. omiſſis; cùm regula ſit omnia capitula prius ſeruanda fore, nec videatur in dubio excludi, ꝙ excludendum non eſt; ſed potius includendum. Facit quod dicitur de generali confirmatione priuilegiorum; quia non intelliguntur confirmari, niſi iuſta priuilegia; nõ quæ eſſent iuri contraria; quia potius ea videntur obreptitiè impetrata. C. de fun. & ſal. rei do. l. ſi quia loca. lib. 11. & no. Bal. in vſi. feu. per quos fiat inueſti. c 1. Hanc concluſionem in indiuiduo firmat Ludo. Ro. in ſuo conſ. 258. quod incipit, Præſens caſus, &c. vbi concludit quòd licèt ciuitas Florentina confirmaſſet ſtatuta Piſana, inter quæ erat ſimiliter ſtatutum, quòd recurreretur ad ius commune in caſibus non deciſis; tamen recurrendum erat prius ad ſtatuta Florentinorum; quia aliàs tale ſtatutum non intelligeretur confirmatum, tanquam iniuſtum, & inhoneſtum. Facit quod no. Bar. in l. 1. ff. de his, qui ſun. ſui, vel ali. iur. & Bal. in l. vnica. C. de metropoli. & Bal. in l. priuilegia. C. de ſac. ſanct. eccleſijs. & iniuſtitia, & inhoneſtas deducitur, quia per illud tolleretur ius ciuitatis ſuperioris, & dominantis; quod ius in hoc verſatur, vt loca inferiora ſuis conſtitutionib. gubernentur, in §. fina. inſti. de ſatiſdationib. ſed iniuſta, inhoneſta, & conſequenter non obſeruanda, reputatur lex, conſtitutio inferioris, per quam ius ſuperioris tollitur. capitulo, cum inferior. de maiori. & obedien. capi. venientes. de iureiurand. l. minor autem magiſtratus. ff. de minorib. Pro hoc facit; nam generalis confirmatio ſtatutorum non extenditur ad illa, per quæ diminueretur ius ſuperioris confirmantis; Bald. in l. omnes populi. ff. de iuſti. & iure. argum. l. creditor. §. Lucius. ff. man. imò fortius concludit Ludo. Rom. in præalleg. conſi. quòd ſi ciuitas Florentina ſtatuiſſet, quòd ciuitas Piſana proprijs conſtitutionibus regeretur, vbi autem caſus in aliqua ſuarum conſtitutionum deciſus non eſſet, recurretur ad ius commune: tamen in caſu prouiſo à ſtatuto Florentino, dicit omnino recurrendum ad ſtatutum Florentinum. mouetur quia ius commune hoc dictat, ut loca inferiora ſuperioris conſtitutionibus gubernentur. d. §. fin. inſti. de ſatiſdationibus. & ſic decidit in d. conſi. per prædictam q. noſtram in terminis. Ad hoc etiam adduco quòd in ſimili uoluit Pet. de Anchar. conſi. 17. incipiente, In quæſtione, quæ vertitur. ubi vult, ꝙ ſi fiat mentio de ſtatutis ab Epiſcopo, puta quia iubet aliquid fieri ſecundum formam ſtatutorum, debet intelligi de ſtatutis proprijs, non de ſtatutis ciuitatis, licèt illa eſſent etiam ſynodali conſtitutione approbata. Ergo in caſu noſtro ſi fit mentio de iure communi, intelligatur de proprio, cum ſtatuta ſint ius cõe propriũ. l. oẽs populi. ff. de iuſt. & iur. facit, quia verba per prius debent intelligi, & non per poſterius. l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulga. & pupil. facit etiam quod no. Bald. in vſi. feu. in ti. de pace iura. fir. §. iniuria. vbi dicit, iudex etiam ubi habet ius commune, & ſtatutum loci, non poteſt ſeruare quod uult, & ſic ius cõe ſtatuto contrarium; cum præferantur ſtatuta, quæ

iuuanit

iurauit ſeruare, quamuis ea derogent iuri cõi. allegat quod
no.Spe.de pe.liti.§.fi.cùm ſint præciſi iuris.& facit ẽt pro-
prius quod idem Bal.no.in ti.de pace Cõſtãr.in §. ſniæ quo
que.in ver.ſecundum leges.vbi colligit argm̃, dum ibi dr̃,
Secundũ leges,& conſuetudines,&c.ꝗ cauſa,quæ eſt com
miſſa ſecundum leges,& conſuetudines terrarum terminã
da,potius determinari debet ẜm bonas cõſuetudines, quã
ẜm leges,ꝗ dictio,Et, ẜm eum, ſignificat bonitatem arbi-
trij,& non merum ius cõe.allegat,de eo,qui mi. in poſſe.c.
cùm veniſſent.& Cyn.in l.captatorias. C.de teſta.mil.facit
etiam quod hr̃ in c.venientes.de iureiur. vbi in dubio ſem
per vr̃ excipi ſtatutum ſuperioris,nec ab eo recedi vr̃, maxi
mè vbi eius iuriſdictio minueretur.& ſic concludi poteſt,
ꝗ in caſu noſtro non vr̃ prohibitum quouis modo, quo-
minus ſeruari debeant capitula ſtatutorum Florentinorũ
in caſu omiſſo,potius quam ius commune Romanorum:
cùm nec manifeſtè nec tacitè excludi videantur,ſed potius
includi,ẜm rectam,& debitam interpretationem. Ad præ-
dicta facit ꝗ ſolet no.maximè per Bal.in l. illa inſtitutio.ff.
de hære.inſti.& quod dicit Spe.de app.§. non tranſeamus.
vbi tangit ꝗ talia ſtatuta continent appellatione iuris cõis,
&c.ita aliàs reperio fuiſſe conſultum per genitorem meũ,
& alios ſolemnes Doct.in præfato ſtatuto S. Gem.& ut mi
hi ẽt narratur,iſta fuit ſemper cõis obſeruãtia, & interpre-
tatio dicti ſtatuti.Vnde minimè mutanda ſunt, quæ inter-
pretationem certam ſemper habuere.l.minimè.ff.de le. Ex
quib.ↄ̃nr concluditur,ꝗ ſit attendendum ſtatutum Florẽ-
tinorum ex forma ſtatutorum magnificæ ciuitatis Florenti
norum,vt s̃. patet. Modò in ſtatuto ſupraſcripto cauetur,
*ꝗ quælibet mulier,& eius deſcendentes poſſint ab inteſtato ſuc
cedere matri ſuæ præmortuæ; ſi eidem matri,uel aliæ mulieri
aſcendenti non extarent filius,uel filij, maſculus uel maſculi,
deſcendentes ex eo,uel ex eis*.ergo à ↄ̃rio ſenſu dictum ſtatu-
tum vult,quod ſi eſſent filij maſculi,fęmina non ſuccedat,
vel deſcendentes maſculi ex filijs maſculis:ſed in caſu no-
ſtro extant filii maſculi, & extant deſcendentes ex maſcu-
lis;igitur prædictæ filiæ fœminæ non potuerunt ſuccede-
re, & per conſequens nec monaſterium, mediante perſona
4 illarum; † quoniam ſicut in legib.ſumitur argumentum a
contrario ſenſu,vt in l.1,§.huius rei.ff.de offic.eius, cui mã
da.eſt iuriſd.& in l.qui teſtõ.§. mulier. ff.de teſta.ita etiam
pariter in ſtatutis,vt concludunt Doct.in iurib.præallega-
tis.& Bar.in l.omnes populi.in 6.q.princ.ff.de iuſti.& iur.
& Bal.eleganter in l.conuenticulam.C.de Epi.& cler.& in
l.apud antiquos.C.de fur.& no.D.Ant.& Cano.in ca.cùm
apoſtolica.de his,quæ fiunt à præla.ſine conſenſu capituli.
Sed eſt aduertendum,ꝗ iſta fuit quæſtio antiqua ſuper di-
cto ſtatuto,Cyn.& Dyn. in qua Cyn. conſuluit ꝗ filiæ ex-
cluderentur,ſtantibus maſculis, vt referunt, & ſequuntur
Bal.Imo.& Moder.in l.ſi cùm dotem.ff.ſolu.ma.& Bal. in
d.l.conuẽticulam.per tex.in l.inter ſocerum.§. cum inter.
ff.de pac.dot.arguendo de pacto ad ſtatutum, cum ſtatuta
ſint quædam ciuium tacita conuentio.arg.l.de quib.ff. de
* legi.& eſt communis concluſio,cum qua tranſit Pa. de Ca.
& ſequuntur moder.in d.l.1.§.huius rei.& Pau.de Caſtr.&
Modern.in d.§.mulier.Sed difficultas huius deciſionis ſtat
in hoc,quia,vt dicit notabiliter Io.de Imo. licèt in contra-
ctib.qui ex mente partium diiudicantur, attendendus ſit
contrarius ſenſus.l.1.§.ſi conueniens.ff.depo. tamen ſecus
vr̃ dicendum in ſtatutis correctiuis iuris communis, hoc
eſt qñ contrarius ſenſus veniret ad correctionem iuris cõ-
munis,quo caſu non videtur ſumi poſſe in ſtatutis argu. a
contrario ſenſu.allegat ad hoc Ioan.de Imo.duas gl.videli-
cet in cap.cupientes.§.quòd ſi per viginti.de elect.lib.6. &
in c.2.de æta.& quali.eo.li.& Bar.in l.omnes populi. in 6.
q.de iuſti.& iure.& idem etiam voluit Bal.in l.2.C.de cõd.
inſer.& hoc voluit glo.apud Legiſtas in leg.ut liberis.C.de
colla.in glo.fin.circa fin.dum dicit.nec lex hic uetat.quam
ibi ad hoc ponderat Raphael.Fulgo. Sed ad hanc rationem
reſpondet notabiliter Io.de Imo.in dic.l.ſi cum dotem.in
prin.ꝗ etiam poteſt ſumi contrarius ſenſus ad correctionẽ
iuris communis,quando aliàs ſtatutum nihil operaretur.
allegat no.per Bar.in fin.in l.4.§.prætor.ff.de dam. infect.
& ſic dicit quòd non erit ſimpliciter hoc ex vi contrarij ſen
ſus,ſed ex illo alio adiuncto, videlicet, vt ſtatutum aliquid
operetur:arg.l.ſi quando.ff.de leg.1.& ſic in præfato ſtatu-
to concludit,ꝗ ex quo nihil operaretur,ſi ſimpliciter intel
ligeretur,ꝗ non extantib.maſculis,fęminæ ſuccederent; cũ
hoc ſit de iure communi, debet ſumi argumentum à ↄ̃rio
ſenſu,vt extantib.maſculis,non ſuccedant. ut in hoc opere
tur contra ius cõe.& pro hac theorica Lud.Ro.in d.l.ſi cũ
dotem.allegat tex.cum gl.in l.nulla. C.de Epiſ.& cle.& cũ
hac reſponſione in q.dicti ſtatuti,tranſeunt Pau.de Caſt.&
Moder.in d.§.huius rei.& Pau.de Ca.in d.§. mulier. Solet
etiam pro dicta theorica allegari caſus ſingularis in auth.
ex teſtõ.C.de colla.quem ibi ad hoc ponderat inſignis Do-
ctor D.Io.de Peruſio,licèt Lu.Rom.ibi dicat à ſe ſolo hoc
eſſe animaduerſum. hanc etiam theoricam apertè poſuit
Bal.in l.obſeruati.§.proficiſci.in 3.q.circa fi.ff.de off. pro-
5 con.& leg.Sed reſtat illa pulchra difficultas, † ex quo filiæ
fœminæ (de quib.excludendis agimus) fuerunt moniales,
& ſic perſonæ eccleſiaſticæ, videtur ꝗ ſtatutum laicorum
non potuit eas excludere,nec aliquem effectum excluſio-
nis inducere ad d.moniales,tanquàm perſonas non ſubie-
ctas;arg.l.extra territorium.cum ibi no.ff.de iuriſd. om.iu
di.& videtur caſus,in c.eccleſia S. Mariæ. & ibi plenè no-
tant Cano.extrà de conſti.faciunt no.per Io.An.in c. fi. de
immu.eccle.lib.6.& probantur prædicta per ea,quæ deter
minant Iaco.Bu.Bar.& Bal.in l.fin.C.de pact. & in l. Deo
nobis.C.de Epiſ.& cler.& in authen.caſſa.vbi latè per Bar.
de Salyc.de ſacroſanctis eccleſijs. ſed in hoc puncto repe-
rio in indiuiduo conſuluiſſe inſignem Doct.dom. Paulum
de Caſtr.conſi.335.incipiente, In Chriſti nomine amen.
Primum dubiũ,de quo quæritur. Vbi ipſe conſiderat duos
caſus tanquàm diuerſos:Primus eſt,quando ſtatutum ſpe-
cificè,& expreſsè loquitur de monialib.dicẽdo ꝗ non ſuc-
cedant extante maſculo.Secundus caſus, quando non di-
ſponit ſpecificè de monialib.ſed ſimpliciter, & generaliter
diſponit ꝗ mulier non ſuccedat, extante maſculo. Circa
primum caſum concludit,ſtatutum nõ ualere indiſtinctè,
quicquid dixerint Iaco.Butr.Bar.& Bal. in locis præallega
* tis.& hoc plenè proſequitur. & hanc opinionem commu-
niter approbant Moderniores Canoniſtæ,in dicto cap. ec-
cleſia S.Mariæ.prout ibi latè proſequitur do. Abbas mo-
dernus in ſua ſolemni repetitione. quem caſum non proſe
quor,quia ſumus in ſecundo caſu, quando ſtatutum gene-
raliter loquitur, ꝗ mulier non ſuccedat extante maſculo:
in quo ipſe cõcludit,ſtatutum ualere, nec eſſe ꝯ libertatem
eccleſiaſticam,quia non efficiuntur deterioris conditionis
propter ingreſſum,cum etiam ſi non ingrediantur, exclu-
dantur.& ſic ſecundùm eũ ceſſant rationes,per quas Doct.
in primo caſu dicunt,ſtatutum non valere. Vnde videndũ
eſt ſecundùm eum an comprehendat moniales.& conclu-
dit ꝗ ſic;tali ratione;nam in loco,vbi tale ſtatutum uiget,
cenſetur correctum ius commune, quia cùm ius commu-
ne deferat hęreditatem unà cum maſculo;ſtatutum ita de-
mum defert fœminæ hæreditatem, ſi maſculus non extat,
ſed ſi extat,aufert.& ex hoc ſtatuto tam in delatione hære-
ditatis,quàm in priuatione,cenſetur receſſum à iure com-
muni, & in totum ſeruandum eſt ius municipale, vt in le.
Ius ciuile.ff.de iuſt. & iur. & ideò non uidetur deferri mu-
lieri hæreditas de iure communi,ſed ex forma.l.municipa
lis,ſcilicet ut ex legibus,& ſenatuſconſulto; arg.l.unicæ. ff.
vt ex legibus ſenatuſconſultó &c. igitur eo ipſo ꝗ mulier
naſcitur, infringitur ſibi hæc potentia ſuccedendi ab ipſo
ſtatuto,ſcilicet in totum, ſi extiterit maſculus; & in nihi-
lum,ſi non extiterit. tranſeundo igitur in monaſterium,
tranſit cum illa potentia ſic limitata, & ſic conditionata,
& non cum illa, quam mulieres habent à iure communi:
quia(vt dixi)in loco,vbi tale uiget ſtatutum, non cenſetur
uigere ius commune quò ad fęminas,uel ſi viget, ſub con-
ditione uidetur vigere adiecta à ſtatuto,uidelicet,ſi maſcu-
lus non extiterit. Sicut igitur ingrediens monaſterium
in loco,vbi tale ſtatutum nõ viget,ingreditur cum illa po-
tentia ſuccedendi,quam habet à iure communi, & cũ illis
conditionibus,limitationibus,& qualitatibus, quas adij-

eeret ius commune, & non aliter; ne fiat deterioris conditionis per ingreſſum, q̃ eſſet ſi non ingrederetur, vt d. l. Deo nobis. (facit in argm̃. l. Caius. in fin. ff. de manu. & ꝙ no. in auth. ingreſſi. C. de ſacroſ. eccl. de illo, qui habebat emphytheoſim vel vſuras. vt in c. nuper. de dona. inter vir.) ita & habens poteſtatem ſuccedendi certo modo per l. municipalem limitatam, tranſit cum eadem potentia ſic reſtricta, & limitata, & non aliter. Satis eſt. n. ꝙ non efficiatur deterioris conditionis pp ingreſſum. Non ergo debet petere ꝙ ſit melioris conditionis; & ſi non fiat melioris cõditionis, non pp hoc monaſterium poterit conqueri; arg. l. quæ autem. §. ſi modo. ff. quæ in frau. cre. Non ergo ob. ꝙ ſtatutum non poſſit moniales ligare, vel impotẽtes efficere ad ſuccedendum, quia non ligauit moniales, nec eas impotentes efficit, ſed ligauit dudum antequàm eſſent moniales. ſ. tempore eorum natiuitatis: quod maximè procedit ſm eũ in filiab. quæ habent potentiam ſuccedendi patri ſeparatam, & pro ſe probabilem, etiam viuentib. parentib. ꝓpter uotum parentum, vt no. Bar. in l. ſi poteſt. ff. de acqu. hære. & ideò poteſt talis potentia etiam viuentib. parentib. auferri per ſtatutum, & ablata cenſetur ſub conditione, ſi maſculus extat: extabit igitur, ſi ingreditur monaſterium cũ illa qualitate, & conditione; arg. l. Statius Florus. §. Cornelio Fœlici, ff. de iur. fiſ. & l. peto. §. prædium. ff. de leg. 2. aliàs ſequeretur, ꝙ ſi extaret hodie lex Imperialis, ſtatuens illud idem, ꝙ ſtatuit hoc ſtatutum, non ligaret moniales, quin poſſent venire, & ſuccedere ſm ius cõe: quia qua ratione ſtatutum non ligat eccleſiaſticas perſonas, eadem ratione nec lex Imperialis, niſi quatenus per eccleſiam recipitur, vt no. in auth. hoc ius porrectum. C. de ſacroſa. eccle. & ita concludit præfatus inſignis Doctor in præfato conſi. & licèt nihil aliud alleget, tñ eius opi. probat ex theorica, quã ponunt cano. maximè Abb. & Moder. in d. c. eccleſiæ ſan. Mariæ. ſ. ꝙ quando ſtatutum iniecit vinculum ante clericatum, tunc inſequitur clericum, & eum obligat ẽt in foro eccleſiaſtico, & ſm illud iudicandum eſt. & ſic ſecundum ſtatuta, & conſuetudines ſeculares, vt uoluit ſing. Io. Andr. in regula, Sine culpa. in Merc. de reg. iur. in 6. vbi determinat quæſtionem, per quam de brocchа deciditur qõ noſtra. nam dicit, ꝙ ſi ſtatuto cauetur ꝙ primogenitus ſuccedat in hæreditate, & tale ſtatutum fuit editum ante clericatum ſecundò geniti, & ſecundò genitus poſteà efficiatur clericus, ligatur tali conſuetudine vel ſtatuto; nam ante clericatum erat ius acquiſitum primo genito, & ideò non debet tolli per clericatum ſuperuenientem. & hanc deciſionem adducunt Cano. in d. c. eccleſia S. Mariæ. per quam reſtringitur ille tex. ut non procedat quando ſtatutum iniecit vinculũ ante clericatum, niſi demum ex ſtatuto oriretur obligatio, ſeu ligaretur clericus ex factis, ſeu geſtis per eum; prout ibi declarant cano. in alio membro, quod non proſequor. Et per prædicta hanc quæſtionem decidit in terminis D. Ant. in c. quod clericus. de foro compe. vbi dicit, ꝙ ſtante ſtatuto ꝙ, ſtantib. maſculis; fœminæ non ſuccedant, ſi quæritur nunquid tale ſtatutum comprehendat fœminas religioſas, per prædicta debet concludi, ꝙ ſi aſſumpſerunt monachatum ante ſtatutum, non præiudicat eis, ſecus ſi poſt. & ita dicit ſe conſuluiſſe: quod etiam refert ibi, & ſequitur Io. de Imo. Idem etiam inquit Abb. moder. dicens etiam do. Pe. de Anch. ita ↄſuluiſſe. & ita generaliter dicit de ſtatutis inhabilitantib. quem ad ſucceſſionem ex certa cauſa. ita no. Lapus allega. 108. & pro his adducit Do. Abb. theoricam Bar. in auth. item nulla communitas. C. de Epiſ. & cle. & in l. reſcrip. ff. de mune. & hono. & Archi. in c. 1. de immu. ecc. lib. 6. dicunt. n. ꝙ, rebus iam tranſlatis in eccleſiam, non poſſunt imponi collectæ, ſed ante tranſlationem poſſunt res conſtitui tributariæ, ita quòd poſteà transferentur cum illo onere tributorum. Ex quib. redditur clara deciſio quæſtionis noſtræ, quæ etiam attentis terminis noſtris, ex alio capite nullam habet dubitationem: nam, vt ex narratione præſenti colligitur, præfata domina Thora, de cuius ſucceſſione agitur, mortua fuit antequam eius filiæ in monaſterium ingrederentur; & ſic tempore mortis, quo agebatur de ſucceſſione, D. Andræa, & Catharina non erant ingreſſæ monaſterium, & per conſequens fuerunt excluſæ a ſucceſſione eo tempore, quo non erant moniales. & per conſequens cenſentur in perpetuum excluſę: quoniam ad cognoſcendum an quis debeat admitti vel excludi à ſucceſſione, debet expectari tempus mortis illius, de cuius hæreditate agitur. & ſi tunc temporis reperiatur in eo ſtatu ꝙ debeat excludi in perpetuum, non excluditur inſpecto aliter ſubſequenti ſtatu; niſi conditionaliter excluderetur, vt patet ex his, quæ ponit Bar. in l. ſi. ff. ad Tertul. & Bald. in l. maximum vitium. C. de libe. præte. Ad idem tex. in l. poſt mortem. §. liberi. ff. de contra tab. & in l. poſt cõſanguineos. §. interdum. ff. de ſuis, & legi. & eſt tex. optimus, quem ibi ſingulariter ad hoc no. Ant. de Bu. in c. Rayn. de teſta. nam qualitas adiecta alicui actui, vel verbo, ſufficit, ꝙ adſit tempore, quo actus effectum ſortitur; licèt poſteà non duraret, vt in l. ſubſtitutione, & in l. ex facto. ff. de vulga. & pupi. & in l. Mella. in prin. ff. de ali. & cib. leg. & in l. in delictis. §. ſi extraneus. ff. de noxa. unde cùm in caſu noſtro qualitas exiſtentium maſculorum adiecta actui excludendi à ſucceſſione fœminas, affuerit tempore, quo tractabatur de ſucceſſione: quia tunc potuerunt fœminas excludere, quę non erant moniales, licèt nunc non poſſent excludere, quod tñ eſt falſum; tñ ſufficit ꝙ tempore ſucceſſionis fuerunt excluſæ, & ꝙ tunc eſſemus in terminis, in quib. potuerunt excludi. Vnde fit concluſio ꝙ D. Andræa, & Catharina fuerunt excluſæ perpetuò à dicta ſucceſſione, & per conſequens monaſterium ex perſona earum non poteſt admitti ad dictam ſucceſſionem: vnde non eſt opus intrare difficultatem, an iuri adeundi fuerit præſcriptum: quam non tango, etiam quia nec ætates, nec tempus mortis, & matris, & filiarum, ſunt mihi bene nota. ſed tantùm dico, ꝙ † iuri adeundi po-
6 tuit præſcribi longiſſimo ſpacio, quicquid dixerit Barthol.
* de Salyc. ut concludunt communiter Legiſtę in l. licèt. C. de iure deli. Laus Deo Omnipotenti, Amen.

S V M M Æ.

1 *Compromiſſa, quæ fiunt uigore ſtatuti, debent fieri non ut in arbitros de iure, ſed tanquam in arbitros, & arbitratores, & amicabiles compoſitores, & bonos uiros.*

CONSILIVM LXXXII.

Conſilijs noſtris Trinus Deus optimus adſit, Vt fas perpetuò, ſanctaq; iura loquar.

IN præſenti conſultatione pro deciſione eorũ, quæ in puncto proponuntur, præſuppono ꝙ
1 † compromiſſa, quæ fiunt uigore ſtatuti tráſmiſſi, qđ incipit; *præſenti capitulo ſtatuimus.* dicuntur, & debent fieri non ut in arbitros de iure, ſed de iure, & de facto, & de ueritate, & æquitate, tanquam in arbitratores, compoſitores, & bonos viros, ut clarè diſponit dictum ſtatutum in uer. *Teneantur inſuper dicti iudices cogere realiter, perſonaliter*, &c. pto quorum laudo in dubio præſumitur: laudum enim arbitratoris præſumit iuſta cauſa latũ, & in eo requiſita interueniſſe. ita cõſuluit Dyn. in ſuo conſi. 10. quod incipit Ptolomæus Manentis, &c. quod conſilium refert & ſequitur Ioan. Andr. in addi. Spec. in ti. de arbitris. §. ſequitur. in addi. incipiente, Dyn. in regula &c. per tex. in l. ab ea parte. ff. de prob. tenet Do. An. & Imo. in c. in præſentia. extra de renun. & Do. Abb. mod. in c. Quintauallis. extra de iureiur. & Bal. in l. fi. C. de contrahen. emp.

S V M M Æ.

1 *Teſtator ſi dicat, relinquo filium meum uiuum, & mortuum cum omnibus bonis Titio. quid importent dicta verba, & an diſpoſitio ualeat.*

2 *Modus ineptus loquendi, non uitiat diſpoſitionem l. ſi quis mihi bona. §. pater filio. ff. de acqui. hære.*

CON-

CONSILIVM LXXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIsa suprà scripta vltima volūtate Iuliani suprà in puncto narrata, & visa puncti narratione, & statutis suprascriptis; quoniam in præsenti consultatione vertitur causæ cognitio. circa causam testati, & intestati; & causa testati tanquàm dignior præcedere debet. l. antequàm. C. communia de succes. circa duo principaliter versabitur præsens consultatio: Primò circa causam testati, cuius virtutis sit dicta voluntas Iuliani, si probetur; prout suprà in puncto narratur. Secundò versabitur circa causam intestati, & respectu hæreditatis dicti Mancini filij dicti Iuliani. Circa primum est in primis præmittendum, ꝙ dicta voluntas respectu solennitatis numeri testiū posset valere in vim testamenti, si aliud non obstaret; nam licèt de iure communi in testamento requirantur pro solennitate septem testes; vt in l. hac consultissima. C. de testa. tamen de iure municipali requiruntur tres, etiam non rogati; prout interuenerunt in casu nostro; vt patet ex forma statuti suprascripti sub rubri. de testa. & successionibus. quod incipit, In qualibet voluntate. quod statutum nedum est in ciuitate Senarū; iuxta l. omnes populi. cum materia. ff. de iusti. & iur. sed etiam in comitatu, vt not. glos. & Docto. in l. ex ea. ff. de postulan. & hoc maximè ex quo tale testamentum fuit conditum tempore, de quo præsupponitur; per ea quæ not. Bart. in l. 1. ff. de bono. posses. ex testamento milit. & ordinarij in l. fi. C. de testa. Quo supposito est videndum de virture dictæ
1 vltimæ voluntatis, quid voluerit Iulianus, dum dixit† post quædam relicta facta cuidam capellæ, *Relinquo Mancinum filium meum viuum, & mortuum Petro fratri meo, cum omnibus alijs suis bonis, exceptis legatis &c.* super quorum interpretatione tria sunt videnda: primum, quid importent, viuente dicto Mancino eius filio. Secundum, quid importēt, eo mortuo in infantili ætate. Tertium, nunquid dicta vltima voluntas sustentari possit, & quomodo, tam in vita dicti Mācini, quàm post eius mortem in infantili ætate. Circa primum, in primis dico quantum ad ista verba, *relinquo filium meum viuum, & mortuum, cum omnibus bonis.* ꝙ dicta verba, *cum omnibus bonis.* debent referri tam ad eum viuum, quā mortuū. ex quo posita sint in eadem oratione; ar. tex. & quod ibi plenè not. Bar. in l. Seiæ. §. Caio. ff. de fund. instru. & est casus, & ibi Bar. in l. 1. §. doli uerbum. ff. de ser uo corru. ubi illa uerba, dolo malo, posita post duo uerba, referuntur ad utrunque: quod Bart. inducit ad statutum, si dicat, si quis sic fecerit, & sic posteà subnectat, de nocte, ꝙ illud uerbum, de nocte, refertur ad utrunque. Quo præsupposito, est aduertendum, ꝙ hæc uerba, relinquo filium meum uiuum cum omnibus bonis. nullibi reperio scripta, nec mirum; quia sunt uerba multùm grosso modo &
2 ineptè prolata, & rustico idiomàte, & grosso; talis † tamen ineptus modus loquendi non habet uitiare dispositionē; ut l. si quis mihi bona. §. pater filio. ff. de acqui. hæredi. facit. l. quoniam indignum. C. test. & quod not. glo. in l. quoties. C. fami. ercis. & glos. in l. ꝙ si nepotes. ff. de testa. tutel. vndè dixit Innocen. in c. petitio. extrà de procur. ꝙ si dico, constituo te asinum procuratorem meum, non vitiatur cōstitutio. facit quod no. gl. in l. quædā, extrinsecùs. ff. de verbo. oblig. cum simi. Vndè, dico ꝙ cùm dictus filius suus esset infans, per dicta verba uidetur reliquisse fratrem suū administratorē, & gubernatorem filij sui, & bonorum, & sic tutorem, durante pupillari ætate, postea curatorem, postea administratorem, & gubernatorem. hanc conclusionē probo. legatum debet interpretari vt potiùs valeat, quàm pereat. l. quoties. ff. de rebus dubijs. vndè si volumus dicere ꝙ legauerit filium quò ad dominiū, hoc nō est dicendū, quia legatum est inutile, & quò ad rem ipsam, & quò ad æstimationem; cùm liber homo non sit in nostro commercio. l. apud Iulianum. §. constat. cum ibi not. ff. de lega. 1. Insti. de leg. §. sed si talis res. & in l. inter stipulantem. §. sacram. & in l. liber homo. ff. de verb. obli. cum simi. Ergo habemus dicere, ꝙ quò ad administrationem voluerit hoc facere, vt potiùs valeat, licèt verbis ineptis. pro hoc facit quod no. Bald. in l. tutores. §. neque tutores. C. de procur. arg. l. pater Seuerinam. §. conditionis. ff. de condi. & demō. nam etiam mediante tutela, transit pupillus in potestatē tutoris; cum sit vis, & potestas in capite libero. l. 1. cum ibi. no. ff. de tutelis. facit glossa singul. & ibi nota. in l. qui in aliena. §. quam. ff. de nego. gest. de matre, cui fuit relicta cura, & custodia filiorum. & tex. in l. 1. ff. de confir. tuto. ibi, deprecor te curam habere rerum. & quod ibi per Bartol. & quod not. Bar. in l. si mater. C. ad Velleia. quod not. Ioan. Andr. in cap. ex parte. M. de appell. Per quæ concludo ꝙ videtur reliquisse administrationem, & gubernationem personæ & bonorum, secundum qualitatem personæ, & temporis. & ista fuit intentio testatoris, nec potuit esse alia; quæ in primis sequēda est; iuxta l. in conditionibus primum locum. ff. de conditio. & demonstra. Circa secundùm etiam non inuenio in iure ista verba, relinquo talem filium meum mortuum cum bonis. sed cùm legatum hominis mortui non sit in rerum natura, non valeat. Instit. de leg. §. ea ergo. Insti. de inuti. stip. in prin. d. l. liber homo. & l. si homo mortuus. eodem titu. Ad hoc, vt legatum potiùs valeat, quàm pereat, puto testatorem voluisse filium mori, ad vtilitatem, & commodum fratris sui. & fratrem suum voluisse pupillariter substituere; sicut quando testator dixisset, volo ꝙ si filius meus moriatur. ꝙ intelligeretur ad eius vtilitatem, & censereτur substitutus; prout est casus clarus in c. si pater. & ibi plenè no. extrà de testib. lib. 6. cùm voluit eū succedere ex substitutione pupillari, quod maximè constat ex quo dixit, *cum omnibus alijs bonis.* cùm ex fideicommisso non debeantur omnia bona; per ea, quæ not. Bart. in simili in l. centurio. ff. de vulg. & pup. & Bald. in l. precibus. C. de impub. & alijs substi. Vndè concludo ꝙ dicta verba important substitutionem pupillarem, & ita sentio in casu præmisso. Circa tertium concludo ꝙ talis datio tutoris non ualuit sine confirmatione; quoniam sine hæredis institutione testamentum non ualet ut testamentum; l. 1. ff. de uul. & pup. & Insti. de leg. §. ante hæredis. sed in testamento, de quo agimus, non fuit facta hæredis institutio; igitur &c. potius ergo dicitur ualere dicta uoluntas in uim codicillorum. l. fin. cum ibi not. C. de codicillis. iuxta no. in l. 1. ff. de iure codicil. unde talis datio tutoris non ualuisset, nisi talis tutor confirmatus fuisset; iuxta no. in l. 1. C. de confirma. tuto. nec ualuisset datio ut curatoris, nisi confirmatio fuisset secuta: ergo in testamento dari non potest; ut not. Bald. in l. secunda. ff. de testa. tute. & in l. fin. C. eodem titu.

CASVS

Casus talis est. Margarita ex primo uiro tres suscepit filios, vnum masculum, & duas fœminas: quæ fęminæ post mortem patris fuerunt dotatæ ab eorum patruo de bonis patris, & patrui. Mortuo primo uiro, à quo Margarita lucrata fuit antifatum dotium suarum, transiuit ad secundum uirum, ex quo suscepit unicam filiam fęminam, quæ nupta, & dotata fuit de bonis patris sui. demum moritur secundus uir, & Mrgarita etiam lucratur aliud antifatum, & transiuit ad tertias nuptias; ex quo tertio uiro suscepit aliam filiam fęminam, quæ etiam fuit nupta, & dotata de bonis patris; ex qua filia fęmina, & ex eius uiro nascitur alia filia fęmina. moritur tertius uir, & filia ex eo suscepta, superexistente nepte, post cuius tertij uiri mortem, Margarita ab intestato moritur, superstitibus tribus filiis, uno masculo, & duabus fęminis nuptis, dotatis ut suprà: item superstite alia filia fęmina ex secundo viro, nupta, & dotata ut suprà. & superstite nepte ex filia fęmina ex tertio uiro, nupta, & dotata ut suprà. Præsupponitur in facto, quòd in ciuitate Senarum extant infrà scripta statuta, &c. Rubrica. Quòd mulier dotata non succedat extantibus masculis, *Mulier nupta, & dotata a patre, vel fratre seu patruo, matri suæ ab intestato non succedat, quādiu superstit filius*

lius maſculus: & ex ea nedum ipſa filia, ſed nec deſcendẽtes ex ea ſuccedere poſſint auo materno, vel auiæ maternæ, proauo, vel proauiæ quamdiu ſuperſint filij maſculi, vnus, vel plures, auo materno, vel auiæ maternæ, proauo, vel proauiæ deſcendentes maſculi ex ipſis filijs maſculis ex legitimo matrimonio. & ꝙ mulier intelligatur nupta, & dotata ſit ab illa perſona, ex qua maritus vel alius quicunque pro marito dotem, ſeu aliud nomine dotis confeſſus fuit vel fuerit recepiſſe, vel recepit, ſeu recipiet: & cui dotẽ promiſit, vel promittet reſtituere pro vxore, ſecundùm morem, & conſuetudinẽ notariorum ciuitatis Senarũ. & circa aliud ſtatutum. *Nulla interpretatio fiat, vel admitti debeat ſuper aliquo capitulo ſtatu. communis Senarum, ſed ſicut ſimpliciter verba iacent, & poſita ſunt, intelligantur abſque vlla interpretatione.* Aliud ſtatutum, *Item ſtatuerũt, & ordinauerunt ſapientes prædicti ꝙ nulla interpretatio fiat, vel admitti debeat ſuper aliquo capitulo ſtatutorum cõis Senarũ; ſed ſicut ſimpliciter verba iacent, ita ſimpliciter, & vulgariter intelligantur abſque vlla interpratatione.* Aliud ſtatutum, *Quòd mulieres habentes filios, nõ relinquant vltra quartam.* In 2. diſtin. c. 131. *Si qua mulier habens filios, vel filias, legitimos, vnum, vel plures, cuiuſcunque ſexus, fecerit teſtamentum, vel codicillos, vel donationem, non poſſit relinquere, donare, vel vendere, vel alienare, ita ꝙ filij eius, qui remanſerint poſt eam, poſſint priuari bonis ſuis; niſi cauſa neceſſitatis, & victus. ſaluo ꝙ quartã partem bonorum ſuorum poſſit pro ſuo arbitrio diſpenſare, & de ea diſponere, non obſtante diſpoſitione, quam primò fecerit.* in c. 2. diſtin. poſitæ ſub rubrica, *Quòd mulieres habentes filios, non relinquant vltra quartam partem.* addiderunt hæc verba videlicet, *nepotes, vel neptes, & deſcendentes ex ea.* & detraxerunt de dicto capitulo hæc verba, *fecerit teſtamentum, codicillum, vel donationem.* & addiderunt in fine dicti capituli hæc verba, videlicet, *reliquæ tres partes pro rata inter filios diuidantur.*

S V M M Æ.

1 *Statuto ſtante ꝙ extantibus maſculis fœmina dotata non ſuccedat, an fœmina nata ex ſecundo, & tertio matrimonio dotata, excludatur ab hæreditate matris, maſculo exiſtente ex primo matrimonio.*
2 *Statuta excludentia fœminas, fundantur in ratione conſeruandæ agnationis.*
3 *Arguere licet à coniecturata ratione.*
4 *Interpretatio fit in ſtatuto ratione euitandæ abſurditatis.*
5 *Statutum intelligi debet ne poſſit à ſapiente viro reprehendi.*
6 *Statuta recipiunt interpretationem paſſiuam à iure communi.*
7 *Portio fœminarum excluſarum a ſtatuto propter maſculum, applicatur maſculo.*
8 *Filia excluſa a ſtatuto, cenſetur extranea.*
9 *Statutum diſponens ꝙ mulier poſſit diſponere in præiudicium filiorum vltra quartam, cenſetur augere legitimam filiorum vſque ad tres quartas.*

CONSILIVM LXXXIIII.

Conſilijs noſtris Trinus Deus optimus adſit, Vt fas perpetuò, ſanctaq; iura loquar.

VIS A prædicta facti narratione, & ſtatutis ſuprà deſcriptis, duo principaliter ſunt inueſtiganda: Primũ qñ bona hæreditaria dictę Margaritę diuidantur inter dictos filios, filias, & neptem ex filia, exceptis antifacijs lucratis. Secundũ, quid iuris ſit particulariter de antifacijs lucratis à dictis tribus viris per dictã Margaritã. Circa primam dubitationẽ, ſi eſſemus in terminis iuris cõis, circunſcripta municipali cenſura, nulla eſſet dubitatio; quoniam de iure cõmuni hẽditas dictæ Margaritæ diuideretur in quinq; partes; & vnuſquiſque quatuor filiorũ, non habita diſtinctione ſexus, ſuccederet pro quarta parte, & neptis ex filia pro alia quinta parte; vt hæc probantur in authenti. in ſucceſ. C. de ſuis, & leg. & in corpore vnde ſumitur: iuncto §. cùm filius. Inſtitu. de hæred. quæ ab inteſta. cum ſimi. Item ſi ex dicta Margarita extaret filius maſculus, & extarent filiæ fęminæ eiuſdẽ matrimonij, quæ eſſent dotatæ à patre, vel fratre ſeu patruo, adhuc caſus eſſet clarus, quia filius maſculus ſuccederet inſolidum excluſis filiabus fęminis dotatis, vt ſ. prout clarè diſponit ſtatutum, de quo in themate. quod etſi ſit contra diſpoſitionem iuris cõis, & videatur odioſum, tamen validum eſt, & ſeruandum in ciuitate Senen. iuxta not. in l. omnes populi. ff. de iuſtit. & iure. & per Dyn. in c. indultum. de regulis iuris in 6. & in l. ſancimus. C. de nup. & Bald. in l. prima. §. ius naturale. ff. de iuſti. & iure. & Petr. de Anchar. in cap. 1. de conſtit. in 11. principali quæſt. cum ſimi. Ex quibus infertur clara concluſio, quòd filiæ Margaritæ ex primo matrimonio dotatæ, vt præſupponitur, excluduntur à ſucceſſione Margaritæ per ſuperexiſtentiam maſculi ex eodem matrimonio vtrinque coniuncti. Duplex ergo in hac prima dubitatione oritur difficultas pulchra, & ſubtilis: Prima nunquid ex forma prædicti ſtatuti, per exiſtentiã prædicti maſculi ex primo matrimonio, excludatur filia fęmina ex ſecundo matrimonio, & neptis ex filia fœmina ex tertio matrimonio dotatæ, vt præfertur. Secunda difficultas erit, poſito quòd non excludantur, cùm excludantur filiæ fœminæ ex primo, cui eorum portio applicetur, an omnibus, an maſculo tantùm. Circa primam difficultatem videbatur primò dicendum ꝙ dicta filia ex ſecundo matrimonio, & neptis ex ter
1 tio excluderentur, quoniam † ſtatutum clarè diſponit ꝙ ſtantibus filijs maſculis, filiæ fœminæ dotatæ à patre, vel fratre, ſiue patruo, non ſuccedant matri, nec deſcendentes ex eis, quandiu ſuperſint filij maſculi: ſed in caſu noſtro extat filius maſculus, & fœminæ ſunt dotatæ à patre; ergo excluduntur. Vndè cùm verba ſtatuti videantur clara, non videtur opus eſſe alia interpretatione. l. ille aut ille. §. cùm in verbis. & l. non aliter. ff. de leg. 3. l. ſi alij. ff. de vſufruct. leg. cum ſimili. in incertis enim, non certis locus eſt coniecturis. l. continuus. §. cùm ita. ff. de verbo. obligat. Ex quo cùm in caſu noſtro verba ſtatuti conuenire videantur, conuenit & diſpoſitio. l. 1. §. ſequitur. ff. de aqua quotidiana, & æſtiua. in l. 4. §. totum. ff. de damno infecto. l. quod conſtitutum. ff. de teſtamen. mili. Nec mirandum videtur quòd maſculus, & fœminæ ſint ex diuerſis matrimoniis, ex quo ſtatutum indiſtinctè loquitur, ergo indiſtinctè debet intelligi. l. de pretio. ff. de Publiciana. l. prima. §. & generaliter. ff. de legatis præſtandis. 19. diſtinctione. ſi Romanorum. ſi enim ſtatutum ita voluiſſet diſtinguere, vtique hoc feciſſet. l. vnica. §. ſinautem. C. de caducis tollen. l. Stichum, qui meus erit. §. prima ff. de lega. 1. l. ſi ſeruum. §. non dixit Prætor. ff. de acquiren. hæredit. quod & ſecunda ratione videtur oſtendi, quia ſtatuta communis Senarum debent intelligi ſimpliciter, vulgariter, prout iacent, abſque vlla interpretatione; vt patet ex ſtatutis ſuprà deſcriptis. ſed talis interpretatio quòd intelligatur de filijs maſculis eiuſdem matrimonij, non colligitur ex ratione expreſſa in ſtatuto, neque ex alio ſtatuto ciuitatis Senarum; igitur non eſt admittenda; per ea, quæ diſputando concludit Ray. de For. cuius diſputationem refert Petr. Anch. in repet. c. 1. extrà de conſt. in vlt. col. faciunt not. per Ant. de But. in proęmio Decretalium. plus enim, quàm verba ſtatuti requirunt, requirere non debemus. & poſteà, imò nec Iurecõſultus, nec Imperator faceret, ꝙ aliquid in l. cõtineatur, quod non continetur; vt dicit Bar. in l. 3. ff. ad l. Iuliam repetundarum. His tamen non obſtantibus, contrariam ſententiã veriorem exiſtimo. quòd imò filia, & neptis ex ſecundo, & tertio matrimonio admittantur vnà cum filio maſculo, ex primo matrimonio. quam concluſionem comprobo plu
2 ribus mediis. Primò moueor, † nam huiuſmodi ſtatuta excludentia fęminas propter maſculos, ſunt fundata in illa ratione vnica, agnatorum, & familię dotantis conſeruãdæ: vt cõcludit Iaco. de Are. in ſua diſputatione, quæ incipit Statutũ, vel cõſuetudo. & Cy. in l. 1. C. de adul. & Io. Andr. in additio. Spec. in titu. de ſucceſ. ab inteſt. in rubri. & Bald. in l. venia. C. de in ius vocan. & in l. cunctos populos. C. de ſumma Trinita. in 17. col. & in pleriſque alijs locis. Ergo tale ſtatutum intelligi debet de filijs maſculis exiſtentibus,

bus,ex familia,& cippo domus dotantis. Sed in proposito filius masculus non est de cippo secundi, & tertij dotantium,& sic nec de agnatione prædictarum fœminarum, igitur ab eo non debent excludi; considerauit.n. statutum ꝙ illius agnatio conseruaretur,qui sentiret onus dotandi, vt in regula,secundùm naturam.ff.de reg.iur.& in l.eum,qui. in princip.ff.de iureiurando. aliàs enim propter quid considerasset statutum , quòd filia deberet esse dotata potius à patre,fratre,vel patruo, magis quàm ab alio extraneò? nisi patris vel patrui existentium de eadem agnatione, & dotātium voluisset agnationem conseruare.& licèt prædicta ra-
3 tio in statuto non sit expressa, tamen licet a coniectura arguere,vt in proposito concludit Bal.in l.maximum vitiū. C.de libetis præter. Ad idem glo.& Bal.& Pau.de Castr.in l.quamuis.C.de fideicommis.& Raph. Cuma.in l.si verò. §.de viro. ff.solu.ma.& no. Paul. de Castro in suo solemni cons.334.incipiente,In Christi nomine,Præsens casus &c. & per Bal.subtiliter in l.de quibus.ff.de lega.Secundò moueor,quòd licèt dictum statutum simpliciter loquatur,debet intelligi quando mulier fuisset dotata à patre, patruo, vel fratre,de bonis quodammodo communibus fratris, & sororis, non autem debet intelligi quando soror vterina fuisset dotata à suo patre,existēte filio ex primo viro, à quo ipsa nihil habuisset;quod demonstratur ex eo , quia tātùm statutum disponit,quando mulier dotatur a fratre, patre, vel patruo,& vltra dictas personas non disponit: quia voluit habere locum si ab extraneo , vel ab alijs quocunque esset dotata;cùm tunc non posset dici dotata de bonis quodammodo communibus . & hæc fuit mens statuentium , quæ debet attendi,licèt verba aliud indicarent.l.scire oportet.§.sufficit.ff.de excu.tu.& leg.cùm mulier.& ibi Bar.ff. solu.ma. & per Paul.& Cyn. no.in leg.non dubium. C.de legi.quæ mens statuentium demonstratur etiam per aliud statutum,quod est in ciuitate Senēsis quod disponit, quòd mulier dotata de bonis communibus,non possit venire ad communionem, vel diuisionem bonorum communium cum fratribus : nam vna lex per aliam declaratur, vt traditur in l.de precio.ff.de publi.& in l.1.C.de inoffic. don. facit l.qui filiabus.& l.si seruus.§. si plurium. ff. de lega.1. cum simi. Tertiò principaliter moueor ratione euitandæ absurditatis,nam nimis est absurdum quòd istæ fœminæ ex secundo,& tertio matrimonio, propter dotes habitas à patribus ipsorum,priuentur hæreditate matris propter existentiam filij ex alio marito,& eo parte, à quibus nihil habuerunt.maximè cùm tales filij sint extranei patri dotanti.& sic nimis indebitè grauarentur: qua ratione etiam leges,& statuta generaliter loquentia restringuntur, argum. glo.in clem.literas.de rescrip.per locum ab oppositione ; & in cle.auditor.eo.ti.& eius,quod ponit Bald. in l.si quis non dicam rapere.C.de Epi.& cler.facit l. nam absurdum. ff.de bo.lib.& per Imol.in le.si verò.§. de viro. ff.solu.ma. ma. Nam etiam quando statutum prohibet interpretatio-
4 nem,vt supra, † ratione euitandæ absurditatis, potest fieri interpretatio,vt disputando concludit Ray.de Forli.& refert Pe.de Anch.in cap.1.de const.in vl.colum. & sic patet responsio ad secundam rationem in contrarium adductā . Quartò principaliter moueor,nam statuta debent interpretari vt minus lædant ius commune,vt no.glo. & ibi Doct. in l.fin.§.in computatione.C.de iure deliber. & per Bar.in l.omnes populi.ff.de iusti.& iure.& in le. si serui vestri. & ibi per Saly.C.de noxa.Ergo intelligatur prædictum statutum de filijs eiusdem matrimonij,& eiusdem patris,à quo vel ab eius familia fœminæ receperunt dotes , & non de filijs alterius matrimonii.Quintò moueor magis proximè ; nam aliàs habemus quòd quando statutum excludit dotatas à successione aliquarum personarum , propter existentiam masculorum,intelligitur,s.à successione dotantium , vt patet ex no.per gl.Bal.& Pa.de Cast. in l.1.de legi.hære. facit quod no.Bal.in l.si plures. C. de condi.inser.& quod no.Cy.& Bal.in l.non sine.C.de bo.quæ lib.facit tex.in le. quoniam nouella.C.de inoffi.testa.ibi si ex substantia eius profecta sit,de cuius hæreditate agitur. Ad idem tex.in l.vt in liberis.C.de colla.inconueniens est.n. mulierem dotatā de bonis vnius,excludi à bonis alterius , qui non dotauit ; ex quo diuersæ sunt hæreditates, vnde cum in casu nostro exprimatur ꝙ dotata de bonis vnius , excludatur a bonis maternis non dotantis, saltem restringatur , siue intelligatur ꝙ non intelligatur excludi nisi fauore dotantis , & eius agnationis,existentibus personis, de quib. in statuto.Sextò moueor,nam statuta non debent ad literam intelligi;prout no.Bal.in l.non dubium.C.de legi. Ad idem tex.cum ibi nota.in l.3.C.de libe.præte.facit quod no. Bal.in l.non satis.C.de bo.quæ lib.Igitur dictum statutum licèt loquatur de filijs simpliciter,debet intelligi de filiis eiusdem matrimonij:quia dos processit de substantia eorum familiæ , & agnationis:aliàs.n.prædictum statutum esset valde absur-
5 dum,& reprehensibile ; statuta † autem debent intelligi vt non possint à sapiente reprehendi, vt est tex.in leg. Saluius Arist.ff.de leg.præst.quem tex.ad hoc sæpius solitus erat allegare Bal.& pro certo quilibet sani capitis fateretur , ꝙ si statuentes interrogati fuissent,ita respondissent:ergo ita statutum debet interpretari, per id quod habetur in l.tale pactum.in fi.ff.de pac.Septimò moueor, nam nulli dubium est,ꝙ si statutum vult , ꝙ filia dotata à patre excludatur à successione matris, stantib.filiis,tale statutum nedum censetur factum in fauorem filiorum,sed etiam dotantium.ex quo eis impositum est onus;ar.d.l.eum,qui.ff.de iureiu. & d.l.secundum naturam:sed clarum est ꝙ si statutum ita intelligeretur,retorqueretur in odium;quod patet, quia dotatio patris excluderet filiam in fauorem extranei quo ad patrem;contra l.ꝙ fauore.C.de legi.ita pater fuisset grauatus in dotando filiam;& grauaretur etiam in hoc,quia ipsa excluderetur in fauorem extranei,quò ad patrē : non.n. censendum est statutum voluisse duplici onere grauare. l. Titia.§.qui inuita.ff.de lega.2.plus.n. pater filium diligit, q̄ seipsum.l.isti quidem. ff.quod me. cau. & censentur pater,& filius eadem persona.l.fi.C.de impub. & aliis substitu.Octauò moueor, quoniam vt suprà dictum est,rō vnica coniecturata dicti statuti est, vt conseruetur agnatio,& cippus domus:à qua licet arguere.sed si dicta interpretatio sumereretur,nulli dubium est quòd soror excluderetur per fratrem vterinum,in quo cessat talis ratio , ergo debet cessare dispositio.l.adigere.§.quamuis.ff.de iure pa.l. 2. C. de noxa.facit glo.in clemen.2.de elect. vnde cùm secundùm mētem dicti statuti frater vterinus non debeat ad exclusionē comprehendi,nullo modo est admittendus ad beneficium dicti statuti . Nonò moueor, quia filia per statutum est exclusa,stantibus filiis.quod uerbum,filiis.potest intelligi de filiis eiusdem matrimonii, eisdemque fratrib. utrinque cōiunctis:& de filiis alterius matrimonii,eisdemque fratrib. vterinis: maiori autem sunt vinculo coniuncti filii eiusdē, quàm diuersi matrimonii : verba autem statutorum sunt intelligenda in potiori significatu.l.1.§.qui in perpetuum. ff.si ager uecti.vel emphy.petatur.facit tex.in l.hoc legatū.
6 ff.de lega.3.cum si.Decimò,& vltimò moueor,†nam statuta recipiunt interpretationem passiuam à iure communi , vt per Bar.in l.omnes populi.ff.de iusti.& iur.& per Doct. in l.si serui vestri.C. de noxa.sed licèt de iure communi habeam quòd licèt lex dicat,ꝙ filii habeant priuilegium patris,ne cōueniantur nisi in quantum facere possunt , vt est casus in l.etiam.ff.solu.ma.tamen intelligitur de filiis eiusdem matrimonii,& non diuersi,ut concludit gl.in l.sciendum.ff.de re iudi.& tenent Bar.& Doct.in d. l. ēt allegātes plures gl.concordantes,quicquid ibi dixerit glo.Idem etiā videmus in priuilegio tacitæ hypothecæ,quòd conceditur filiis,vt in l.assiduis.§.ex nuptiis.C.qui po.in pigno. ha.ut ibi concludit Cyn.& Bald.in l.1.C.de priuileg. do. & pro hac par.aliàs fuit consultum per solemnes aduocatos Senēses, vt per genitorem meum,per Lud.de Interamne, & Dominum Philippum de Pistorio , & per dominum Verardū de Narnia hodie Cardinalem Spoletanum . & ita etiam aliàs cōsuluit integerrimus,& insignis Doc.dominus Io. de Monte Sperello.& ita aliàs ego existens arbiter iuris , iudicaui.Ex his patet responsio ad alleg.in contrarium,nec statuta prædicta negantia prædictam interpretationem habent obstare ratione euitandæ absurditatis , vt suprà fuit

dictum, & quia attenta vnica ratione coniecturata, licet ar guere, vt etiam declaratum fuit, & etiam per prædicta verba tantùm friuola interpretatio videtur reiecta; vt declarat Bar. in d. l. omnes populi. & etiam Bal. & alij. & Pe. de Ancha. in d. c. 1. in pe. & vl. col.

7 † Circa secundam difficultatem, sæpius respondi partem illarum fœminarum masculis applicari, quorum contemplatione fœminæ excluduntur, & non fęminis. & ita aliàs cum essem arbiter de iure electus, iudicaui, motus in primis, quia quandocunque dispositio fit alicuius cōtemplatione; licèt verba expresse ad illum non dirigantur, tamen illi acquiritur, & illi competit actio. casus est in l. seruo legato. §. si testator. ff. de lega. 1. per quem tex. Bar. ibi in terminis nostris concludit, ꝙ stante statuto, quòd extantibus masculis fęmina non succedat, licèt tale statutum expressè non disponat vocando masculos ad portionem fęminarum, tamen masculi succedent, ex quo ipsorum fauore fęminæ excluduntur, & ipsi agent ex tali statuto, ac si de eis expressè dispositum esset. Ad idem tex. in l. fideicommissa. §. cùm esset. & §. interdum. ff. de leg. 3. & quod vtrobique no. Bar. allegando etiam. l. statuas. ff. de acqui. rer. dominio. & hanc regulam per dicta iura tradit Bar. in l. 2. §. videndum. ff. ad Tertulli. Mouebar secundò ex alia regula, quæ habet, quòd quotiescunque aliquis remouetur à lucro contemplatione alicuius, illi applicatur, cuius contemplatione remouetur. hãc regulam tradit Bar. in terminis nostris in d. l. 2. §. videndum. ff. ad Tertul. per tex. in l. post legatum. §. amittere. ff. de his, quibus vt indig. & in l. pe. C. de se. sed ita est in terminis, quòd dictæ fœminæ excluduntur per superexistentiam masculi, & nō per superexistentiam fęminarum, ergo masculo earum portio est applicanda. hanc regulam formaliter probat tex. in auth. quod locum. C. de colla. & in corpore vnde sumitur. hoc etiam probat tex. optimus, quo nō est dare in iure meliorem, secundum Bal. in l. 1. C. de secun. nup. idem firmat Bal. in l. maximum vitium. C. de lib. præte. Idem firmat in quodam suo consilio, quod incipit, Martinus. idem tenet Lud. Ro. in l. si cùm dotem, in prin. ff. solu. ma. & consuluit Pe. de Anch. in suo consi. 71. hanc etiam conclusionem optimè probat tex. cum ibi no. in l. 2. §. si duo. ff. de colla. bonorum. vbi casus no. ad propositum. Tertiò mouebar ex alia simili regula, quia quotiescunque quis prohibetur à lege, vel testatore alienare contemplatione alicuius, ille admittitur ad reuocandum alienata, cuius contemplatione facta fuit prohibitio, vt traditur in l. filiusfami. §. Diui. ff. de leg. 1. & in l. peto. §. fratre. & ibi Bar. ff. de leg. 2. & in l. cum pater. §. libertis. eo. ti. & in l. pater. §. 1. 2. & 3. ff. de leg. 3. ponit Bal. in l. quoties. C. de fideicom. & Saly. in l. ea lege. C. de condict. ob causam. Quartò mouebar ex alia regula etiam simili, quia quando aliquid aufertur ab aliquo tanquàm ab indigno, illi applicatur, cuius cōtemplatione aufertur; vt in d. l. post legatum. §. amittere. ff. de his, quibus ut indi. & in l. penu. vbi no. C. de legi. & in c. de hoc. & ibi no. genitor meus, extrà de simonia. ponit etiam Lud. Rom. in d. l. si cum dotem. Quintò mouebar ex alia regula, quæ vult, ꝙ quādo quis traxit clericum ad uetitum examen, debet perdere quod euicerit, quod clerico applicatur; cùm eius contemplatione facta fuerit talis prohibitio, vt in c. si diligen. cum glo. extrà de fo. compe. Ad idem est tex. cum gl. in c. si clerici. extrà de iure patro. 14. quæst. 4. c. si quis in atrio. no. Bal. in l. si verò. §. de viro. ff. solu. ma. & Oldrad. consi. 15. & ita aliàs reperio consultum fuisse per genitorem meum in suo consilio quod incipit, Municipali censura disponitur. Sextò & vltimò mouebar: quoniam fauor masculorū fundatur in ratione conseruandæ agnationis. l. 1. in fin. de ventre inspi. l. quisquis. C. ad leg. Iul. maiest. & suprà latius dictum est; sed si ad partem exclusarum admitteretur fęmina ex secundo, & tertio matrimonio, non seruaretur intentio statuentium: quia non conseruaretur agnatio dotantium, igitur hoc non est dicēdum; ar. l. non omnis. ff. si cer. pe. & sic inducta ad unum effectum, alium operarētur, per id, quod habetur in l. legata inutiliter. ff. de leg. 1. cum sim. Sed in præsentiarum data materia ulterius inuestigandi, reperio aliàs fuisse consultum per præfatos Dominos Lu-do. de Interamne, & Philippum de Pistorio, aduocatos solemnes, quòd etiam portio exclusarum nedum applicatur masculis, sed etiam fęminis. Mouebantur in primis ratione satis colorata; paria enim sunt in proposito, quem non esse in rerum natura, & esse, sed excludi à successione. leg. si post mortem. §. liberi. ff. de contra tabu. insti. de successi. liber. §. sed nostram. l. fine. §. fin. ff. de iure patro. & est glo. no. in proposito in l. pater filium. ff. de inoffic. testa. cum simi. sed filiæ prædictę excluduntur ab omni successione matris

* etiam legitima, quod fieri potuit, vt est communis opini. Dyn. in regula, indultum. de regu. iur. in 6. in le. scimus. C. de nup. & Bar. in le. Titio centum. §. Titio genero. ff. de cōdi. & demonstra. & ita seruatur. Ergo circa successionem matris habentur ac si non essent in rerum natura. sed si nō essent, vtique aliæ admitterentur, vnaquæque pro tertia, ergo & hoc casu. Secundò mouebantur, quòd tempore mortis matris, prædictæ filiæ exclusæ à masculo tempore mortis matris, reperiunt se exclusas, & interpretatas, & sic non tractatur de portione quæsita posteà auferenda per statutum, quo casu dicebant loqui iura in contrarium allegata, quòd applicatur illi, cuius contemplatione quis priuatur, vt patet in dict. l. post legatum. §. amittere. & in dict. l. penul. C. de lega. & in dict. l. 2. §. si duo. quod vltrà comprobo, quia quando prius causatur exclusio tempore mortis, quam causetur alicuius inclusio, tunc persona exclusa non connumeratur, & habetur acsi non esset in rerum natura, licèt secus sit quando prius causaretur inclusio, & postea exclusio; vt patet subtiliter ex notatis per Bar. in l. 1. §. si pater. ff. de coniungen. cum eman. libe. hanc sententiam reperio confirmasse, consulendo præfatum insignem Doctorem Dom. Ioan. de Monte Sperello. Tertiò, quia qua ratione dictum est suprà in prima difficultate, quòd filia alterius matrimonij dotata à suo patre, non debet excludi à portione; quia dotata de bonis alterius, & non à familia illius, qui vult ipsam excludere: eadem ratione videtur ꝙ non debeat excludi ab illo, à quo excluduntur aliæ filiæ fęminæ, nec secundum eum obstat, quod masculus sit vtrinque coniunctus fęminis exclusis: aliæ verò fęminæ sint vterinæ tantùm; per ea, quæ ponit Bar. in le. te coniuncti. ff. de lega. 3. quia quò ad bona prouenta à matre, non videtur dispar consideratio; ar. eorum, quæ habentur in simili in l. quòd scitis. C. de bon. quæ lib. Quartò mouebantur: quia statutum positum sub rubrica, Quòd mulieres habentes filios, non relinquant, &c. prouidet in additionibus simpliciter, quòd tres partes inter filios diuidantur. quod statutum loquitur simpliciter siue de filijs masculis, siue fęminis cuiuscunque matrimonij, intelligendo successibilibus: ergo cùm reperiantur tantum dictus masculus, & dictæ fęminæ ex secundo, & tertio matrimonio, inter eos debet dicta hæreditas diuidi: cùm ergo dictum statutum simpliciter, & indistinctè loquatur, indistinctè est intelligendum. l. de pretio. ff. de Publiciana. l. 1. §. & generaliter. ff. de lega. præstan. cum si. & hæc ratio concludit quòd tantum tres quartæ æqualiter diuidantur, de quibus agebat præfatus consultor, quia alia quarta fuerat per matrem relicta in casu, super quo consuluit. & ex hoc patet responsio secundùm eum ad allegata in contrarium, quia tunc portio exclusi applicatur illi cuius contemplatione excluditur; nisi ultrà procedat: prout in casu nostro, quia indistinctè vult quòd tres quartæ inter filios diuidantur. Et si dicatur secundum eum, si masculi non extarent, illæ fęminæ ex primo matrimonio non excluderentur ab istis fęminis ex secundo & tertio, ergo non debet earum portio dictis fęminis applicari: quia respondetur quòd per dictum masculum aperitur uia succedendi dictis fęminis ad exclusionem fęminarum primi matrimonij; quæ aliàs per ipsas fęminas secundi, & tertij matrimonij non foret aperta; sicut in simili habetur in l. posthumis. §. si quis ex his. ff. de inofficio. testamen. & in l. si post mortem. §. finali, cum ibi notatis. ff. de bono. poss. contradicit tamen præfatus Doctor, qui in hoc dubio subsistit. Quintò vltra eos confirmatur alia ratione, nam quando aliquis non admittitur ad partē aliquo iure, nec admitti speratur in futurū, talis

talis non connumeratur in numero ad faciendum partẽ; l. planè. §. ſi cõiunctim. ff. de leg. 1. vbi per Bar. & Dyn. & per Bar. in l. huiuſmodi. §. ſi Titio. eo. ti. & in l. vnica. §. 1. C. de cadu. tol. ſed in propoſito iſtæ fęminæ ex primo matrimonio non admittuntur ad partem, nec in futurum admitti ſperantur, igitur &c. & per hanc rationem ita quaſi in indiuiduo conſuluit Ang. in conſi. ſuo, quod incipit Factum eſt tale, Dominus terræ. &c. & ſi dicatur ꝙ immò iſtæ fęminæ in futurum ſperantur admitti, ceſſantibus maſculis, dico ꝙ talis ſpes non eſt in conſideratione, per id habetur in l. inter ſtipulãtẽ. §. ſacram. ff. de ver. obli. cum ſi. Vnde perplexus in hac difficultate, primò conſideraui opinionem ſuſtineri poſſe hac diſtinctione (vt dicemus) ꝙ aliquando quis excluditur contemplatione alicuius, nec adeſt aliqua alia perſona in eodem gradu ſucceſſionis, & tunc illi applicatur portio excluſi. & ita loquitur authen. quod locum. C. de collat. & tex. in d. l. ſi defunctus. & quod ponit Bar. in d. l. 2. §. videndum. & Bal. in l. 1. C. de ſecundis nupt. cum ſimi. aliquando quis exluditur contemplatione vnius, & adeſt etiam alia perſona, cui poteſt talis portio excluſi æquè applicari; & tunc aut prius cauſatur incluſio excluſi, & verum ſit dicere ꝙ applicetur illi, cuius contemplatione excluditur. & ita procedat text. in §. amittere. & in l. pen. C. de leg. & in l. 2. §. ſi duo. ff. de collat. bonorum, cum ſi. ſuprà alleg. aut prius in perſona excluſi cauſatur excluſio tempore mortis, quàm cauſatur alterius incluſio. & tunc verum ſit quod perſona excluſi habeatur, ac ſi non eſſet in rerum natura. & ita procedat quod ſubtiliter ponit Barto. in d. l. 1. §. ſi pater. & aliæ rationes pro hac parte allegatæ. Optimè etiam prædicta probantur per no. per. Bart. in l. 1. in fi. ff. de contra tab. & per aliqua iura, quæ ibi allegat Bar. per text. in l. 2. §. ſi ſit agnatio. ff. Tertul. & in §. ſi cõſanguineo ſoror. eo. tit. & eſt bonus text. in l. fin. §. ſinautem. & ibi Bal. C. ad Tertull. quod not. Bal. in l. quicunque. in 4. col. C. de ſer. fugi. & in l. ſi quis filium. C. de. inoffic. teſtam. Per quæ
8 iura videtur probari prædicta conſideratio. Accedat, † quia filia à ſtatuto excluſa, cenſetur reducta ad inſtar extranei; vt concludit Bald. in l. Gallus. §. & quid ſi tantùm. ff. de libe. & poſthu. & Fran. de Alber. in conſi. 74. quod incipit, Statuto communis Florentiæ. & idem conſuluerunt Ioan. de Plaga. de Senis. & Goſ. & Monte Politiano, & cõſuluit Frã. de Ram. Iac. de Inſulanis, & plures alij ſolennes viri. Vndè cùm in caſu noſtro cauſetur prius excluſio dictarum fœminarum tempore mortis, ante aliquam ipſarum incluſionem, & ſubdatur alia perſona in eodem gradu ſucceſſionis cum maſculis, poteſt concludi perinde eſſe, ac ſi dictæ fęminæ non eſſent in rerum natura. & ſic alijs fęminis ex ſecundo, & tertio matrimonio non excluſis, cenſeatur aperta via per maſculos, per id, quod habetur in d. l. ſi poſt mortem. §. fi. de contra ta. optimè facit tex. ad propoſitum in l. non tantùm. §. in adop. in ſecundo reſpõſo. ff. de bo. poſ. contra tabu. & hæc eſt noua conſideratio, & ſubtilis. Conſiderandum etiam eſt prædicta alia via poſſe concludi, videlicet,
9 ꝙ ex quo propter diſpoſitionem ſtatuti, ꝙ vult, ꝙ † mulier non poſſit diſponere vltra quartam in præiudicium filiorum, ꝙ in hæreditate matris cenſeatur aucta legitima, quæ licèt de iure communi ſit tertia; vt in authen. nouiſſima. C. de inoff. teſta. tñ cenſeaẽ ex forma ſtatuti aucta vſq; ad tres quartas. & ita in ſimili ſtatuto concludit Fede. de Sen. & refert & ſequitur Dominicus de ſancto Gemi. in c. fi. de immu. ec. in 6. idem in indiuiduo de tali ſtatuto conſuluit Bal. in ſuo conſil. quod incipit, In Chriſti nomine amen. In q. quæ vertitur. & idem Bal. in conſi. alio, quod incipit, In nomine Domini amen. Viſis actis, & actitatis. Idẽ conſuluit Calde. in conſi. quod incipit, In Dei nomine amen. Super puncto tranſmiſſo. & in alio conſi. quod incipit, Lex municipalis. quæ omnia conſilia latè retuli aliàs in alio meo conſi. de quo infrà conſil, 150. in 11. col. in fi. & in ſeq. col. cui ſe ſubſcripſerunt omnes aduocati Senenſes. Quibus præmiſſis ſuccedit alia doctrina communis, quæ habet, ꝙ perſonæ fęminæ excluſæ à ſtatuto, exſtantibus maſculis, non connumerantur in numero filiorum in diminuenda legitimà, vt concludit Ang, in l. Papi. §. quoniã autem quarta. ff. de inoffi. teſt. ar. glo. in ea. l. §. vnde ſi quis vna. idem concludit Ang. & idem punctualiter tenet Pau. de Caſt. in hæreditare matris, per no. rationes in ſuo ſolenni conſil. quod incipit, Quoniam fundamentum huiuſmodi articuli. conſil. 283. in 1. vol. cuius rationes non refero breuitatis cauſa. idem Ang. in conſi. quod incipit, Statuto cauetur, ꝙ filia. & tenet Saly. in auth. nouiſſima. C. de inoffi. teſt. idem Imo. in l. planè. §. ſi duobus. ff. de leg. 1. & ſecũdùm hanc opi. aliàs conſuluit valde ſolenniter totum collegium Paduanum. & licèt aliquæ rationes, & authoritates poſſent in contrarium adduci, tamen hæc opinio eſt probabilior, & communior, quam diſputando ſecutus ſum in mea diſputatione, quæ incipit, Cornelius Tacitus. ſi ergo in diuidenda, & cõnumeranda legitimam, filiæ excluſæ nõ connumerantur, poteſt concludi ꝙ quò ad tres quartas debeat fieri diuiſio æqualiter, quò autem ad aliam quartam, ſtat dubitatio, de qua s̃. in qua ſubſiſto, quia ex vna parte viget ſtricta ratio, ex alia mens ſtatuentium in fauorem maſculorum. ſed quò ad tres quartas placet concluſio ſtatim firmata prædicta noua conſideratione. & ex his eſt expedita prima quęſtio principalis. Circa ſecundam quæſtionem breuiter dico, ꝙ filij habent antifacium lucratum à muliere ex matrimonio, ex quo ſunt ſuſcepti, & ſic filij ex primo matrimonio habent primum antifacium, filij ex ſecundo ſecundum, filij ex tertio tertium. caſus eſt in l. cum alijs. C. de ſecundis nupt. Laus Deo. &c.

S V M M Æ.

1 *Laudum emologatum, habetur inſtar tranſactionis.*
2 *Laudum ſi ſit a partibus emologatum, & in eo ſit læſio, an aliquo modo reſcindi poſſit.*
3 *Remedium. l. 2. C. de reſcind. vend. an habeat locum in tranſactione. & nu. 6.*
4 *Laudum ſi quis iurauerit ſeruare, & nõ contrauenire, tale iuramentum habet tacitam conditionem, ſi arbitrator fuerit æque arbitratus.*
5 *Iuramentum non præſumitur appoſitum in contractu, etiam ſi probetur ſolitum fuiſſe apponi.*
7 *Tranſactio quando habet ſeparata capitula, an irritetur ratione enormis læſionis.*
8 *Compenſatio admittitur in reſtitutione dotis.*
9 *Statutum ſi prohibeat alienationem dotis ultra quartam, & aliud ſtatutum diſponat quòd ſecundus vir lucretur tertiã, vxore præcedente cum filijs ex primo matrimonio, in illa tertia computabitur quarta.*

CONSILIVM LXXXV.

Conſilijs noſtris trinus Deus, optimus adſit: Vt fas perpetuò, ſanctaq; iura loquar.

VIso compromiſſo facto inter Iacobum Ludouici, & dominam Petram eius vxorem, iam ductam ad domum annos quatuor ante, ex vna, & Nellum Franciſci, & dominam Margaritam eius vxorem, & filiam dictæ dominæ Petræ, ex altera, & laudo inde lato per Petrum Nannis Bindi. & viſa conſignatione facta dominæ Petræ pro dotibus ſuis de rebus in laudo contentis, & quietatione facta dictæ dominæ Petræ de rebus adminiſtratis per eam, & ratificationibus inde ſecutis ab vtraque partium, prout in fine laudi apparet. Et ſuppoſito in facto quòd dicta domina Petra habuerit in dotem florenos ſeptingentos quinquaginta, quos debeat recipere à domina Margarita filia, & hærede domini Petri primi viri dictæ dominæ Petræ: Et præſuppoſito quòd inter res conceſſas dominæ Petrę per laudum, & alias res, quas probari poteſt dominam Petram reduxiſſe ad manus ſuas, à quibus per laudum fuit quietata, arbiter per laudum conceſſit bona, res & iura, concedendo, & quietando aſcendentia ad æſtimationem florenorum mille ducentorum, vel trecentorũ, & vltrà. Item præſuppoſito quòd per laudum declara-

tum fuit quòd poſſeſſio de Capraia conceſſa dictæ dominæ
Petræ pro florenis 475. deberet pro dicta æſtimatione re-
manere penès dictum Iacobum, quòd dicta poſſeſſio erat
æſtimationis florenorum 700. ſiue 800. Item ſuppoſito
in facto quòd dicta domina Petra eſt mortua, & domina
Marga. renunciauit hæreditatem ſibi debitam de iure com
muni, & ſucceſſionem etiam ex forma ſtatutorum; pro-
pter quam repudiationem Franciſcus filius dominæ Mar-
ga. & nepos dominæ Petræ acceptauit ſucceſſionem domi-
næ Petræ quò ad tres quartas, ſecundum formam ſtatuto-
rum ſupra ſcriptorum: Vndè viſo quòd dicta domina
Marga. fuit enormiter læſa, & eius nepos reperitur læſus
grauiter per dictum laudum, quæritur nunquid eis, vel a-
licui eorum in aliqua parte aduerſus dictam iniquitatem
aliquo remedio ſuccurratur. Circa quam conſultationem
videbatur prima facie dicendum quòd nullo remedio poſ-
ſit ſuccurri aduerſus iniquitatem dicti laudi: Primò quia
partes in compromiſſo promiſerunt attendere, & obſerua-
re quicquid laudatum eſſet, & non contrauenire, & ita iu-
rauerunt: Vndè ſaltem virtute iuramenti, quod poteſt ſer
uari ſine interitu ſalutis æternæ; videtur quòd dicto laudo
non poſſit contraueniri; per tex. in cap. cum contingat. ex-
trà de iureiur. cum ibi plenè not. Et videtur hoc tenere
Fede. de Se. in ſuo conſi. 120. quod incipit, Super eo quæ-
ritur, nunquid compromiſſum. faciunt quæ no. Spec. in ti.
de arb. §. fin. & no. per Ioan. And. in addi. Spec. eod. tit. §. ſe-
quitur. ver. quid ſi compromiſi. vbi dicit, ꝙ aut iniquitas
eſt cauſata re ipſa, & tunc non poteſt peti reductio ad arbi
trium boni uiri, obſtante promiſſione iurata, aut dolo arbi
tratoris, & tunc ſecus. Vndè cùm in caſu noſtro non allege
tur dolus arbitratoris, nec probetur, datur intelligi ꝙ pro-
miſſio iurata de non contraueniendo, obſtat quò minus
aduerſus dictum laudum detur aliud remedium. Secun-
dò hæc concluſio probatur: nam prædictum laudum fuit
à partibus emologatum, & ratificatum; & ſic videtur ꝙ
nullo modo reſcindi poſſit; ſicut ſententia, quæ tranſiuit
in rem iudicatam. traditur in l. cum antea. & l. ne in arbi-
tris. C. de arbi. & ita concludunt Dy. & Barto. in l. 1. ff. de re
iu. Vnde ſicut in re iudicata ratione enormiſſimæ læſionis
factæ etiam vltrà dimidiam, ſententia non poteſt reſcindi;
vt d. l. 1. cum ibi not. & in l. Imperatores; & in l. poſt rem.
eo. titul. ita nec huiuſmodi laudum emologatum. Tertiò
1 † quia ex quo laudum fuit emologatum, & ſic firmatum
ſpecificè conſenſu partium, habetur tunc propriè inſtar
tranſactionis; vt declarat Bald. in rubr. extrà de arbitris &
Pet. de Anch. in ſua diſputatione, quæ incipit. c. laicus. licet
antequam emologetur, non dicatur propriè tranſactio, ſed
lato ſumpto vocabulo; quia aliàs ſi propriè diceretur tran
ſactio compromiſſum ſtante laudo, ſequeretur ꝙ non poſ-
ſet reduci ad arbitrium boni viri, ſicut tranſactio. l. Lucius
§. fi. ff. ad Treb. quod eſt contra tex. in l. ſi ſocietatem. §. ar-
bitrorum. ff. pro ſocio. & hoc ꝙ ſequuto laudo tantũ dica-
tur tranſactio, lato ſumpto vocabulo, tenet Io. And. in tit.
de arbitro. §. arbiter. ver. arbitrator. & Bar. in d. §. arbitro-
rũ. & ſentit expreſsè Bal. in l. fi. in 2. op. C. de contrah. emp.
& ita debet intelligi glo. in authen. ſi verò contigerit. C. de
2 iudi. ſtante † autem emologatione tunc propriè videtur ha-
bere vires tranſactionis, ſecundum Bal. in dicta rubri. extrà
de arbit. Et per conſequens videtur nedum ꝙ non poſſit
peti reductio, ſed nec etiam ꝙ detur aliquod remedium,
puta l. 2. C. de reſcin. ven. propter deceptionẽ re ipſa; quia
tale remedium non videtur habere locum in trãſactione;
vt tenet Spec. in ti. de empt. & ven. § nunc videndum. Et In
no. & Io. And. in cùm cauſam. de emp. & ven. & Bal. in d.
l. 2. C. de reſcin. vend. & in l. fi. in prin. C. cõmunia de lega.
& in l. ordo. C. de execu. rei iudic. & in pleriſque aliis locis
rationes, & iura omitto, quæ videri poſſunt. His tamen nõ
obſtantibus, puto ꝙ aliquibus remediis ſuccurri poſſit di-
ctæ dominæ Marg. & eius nepoti aduerſus tantam iniqui-
tatem, quæ in narratione puncti præſupponitur. Et in pri
mis pro declaratione præſuppono, ꝙ quædam eſt tranſa-
ctio explicita inter partes principales, & ab iſta non recedi
tur. d. l. Lucius. §. fi. ff. ad Trebel. qa habet in ſe expreſſum
conſenſum partium declaratum ab eis: Quædam eſt tranſa
ctio nõ explicata, ſcilicet commiſſa declaratione alterius,
& tunc quia ille vr̃ aſſumptus, videlicet vt bonus vir, ideir
cò ſi malè arbitratur, ad æquitatẽ reduci debet. iſta ſunt de
intentione Bal. in d. l. fi. Ex quibus dico ꝙ allegata per Dy.
& Bar. in d. l. 1. ff. de re iud. inquantũ dicunt ꝙ poſt emolo
gationem dr̃ habere vim rei iudicatæ, intelligo quò ad hoc
vt ratione enormiſſimæ læſionis vltra dimidiã non poſſit
intentari remedium. d. l. 2. C. de reſcin. ven. quia laudũ e-
mologatum, in quo adeſt conſenſus ſpecificus, in hoc non
differt à tranſactione, in qua ẽt adeſt ſpecificus partiũ con-
ſenſus, & inde tunc dicebat Bald. in d. rub. extrà de arbi.
ꝙ eſt propriè tranſactio. Illa ergo remedia, quæ cõpeterent
aduerſus verã tranſactionẽ, cõpetere debẽt aduerſus dictũ
laudum emologatũ, quoniã non eſt dare rationem diffe-
rentiæ; ergo eadem eſſe debet iuris diſpoſitio. l. illud. ff. ad l.
3 Aqui. l. à Titio. ff. de ver. ob. cum ſi. Sed aduerſus † verã tran
ſactionẽ datur remedium. d. l. 2. C. de reſcin. ven. qñ habito
reſpectu dubij euentus litis, ſuper qua tranſactio facta eſt,
& non ad veram ęſtimationem, quis eſſet deceptus vltra di
midiam eius, quod erat pręſtandum: ita concludit no. Bar.
in l. ſi quis cùm aliter. ff. de ver. obli. & ita intelligit gl. in l.
Lucius. §. fi. ff. ad Treb. Vnde ſit cautus ꝓcurator, vt dedu-
cat deceptionẽ, etiam inſpecto euentu illius quæſtionis, &
controuerſiæ, qui non multum erat conſiderandus in caſu
noſtro, probato ꝙ res peruenerint ad manus dominæ Pe-
træ. & hanc opi. tenent Ray. de For. Bar. Ang. Imo. Pau. de
Caſt. in d. l. Lucinus. §. fi. eandem tenent Bar. & Ang. in d. l.
2. C. de reſcin. ven. hanc opi. tenent Bar. in l. ſi ſocietatẽ. §.
arbitrorum. ff. pro ſoc. illã ſequitur Lud. Ro. in d. l. ſi qs cũ
aliter. Idẽ tenent Do. Ant. & Io. de Imo. in c. Quintauallis.
extrà de iureiur. tenent etiã Do. Card. Flor. Imo. & Do. Ab.
mod. in c. cum cauſam. de emp. & vẽd. Et licet ſint hinc in-
de opi. iſta vr̃ magis cõis à qua in conſulendo, & iudicando
non eſt recedendum; vt traditur in l. fi. C. de pœna iud. qui
malè iudi. & in c. 1. extrà de re iudica. & probatur ratione,
quia communis opi. eſt in d. l. 2. & in d. l. ſi quis cum aliter.
vt remedium. d. l. 2. habeat locum in contractibus ſtricti
iuris; ergo ſic in tranſactione, quoniam non eſt dare ratio-
nem differentiæ, ergo idem ius. d. l. illud. ff. ad leg. Aquil. c.
translato. de conſti. cum ſimi. & hanc opi. tenent Paul. de
Caſt. & Io. de Imo. in d. l. ſi quis cùm aliter, & ſequũtur ma-
gis communiter moder. reſpondentes ad multa iura, quæ
in contrarium allegantur; altero de duobus modis, vel ꝙ
procedunt quando non fuit lęſio vltra dimidiã, vel loquun
tur habito reſpectu ad æſtimationem veram, & non ad du-
bium euentum. Et hanc opinionem tenet Flor. in d. §. arbi
trorum. & hæc opinio, quia fraudibus obuiat, eſt amplectẽ
da; argu. in l. in fundo. ff. de rei vẽd. quoniam ius eſt ars bo-
ni, & æqui. l. 1. ff. de inſt. & iur. & ideò iudex ſemper æqui-
tatem præ oculis habere debet. l. quod ſi Epheſi. ff. de eo,
4 quod cer. loco. Nec prædictis obſtat, ꝙ † iurauit ſeruare
feudum, & non contrauenire, quia tale iuramentum habet
tacitã conditionẽ, ſi arbitrator æquè fuerit arbitratus. l. ſi li
bertus. ff. de oper. lib. & ſic poteſt cõtrauenire ratione enor
mis læſionis: & iſta eſt communis concluſio, quam tenet
Dy. in regula, ſcienti. de reg. iur. in 6. facit tex. & ibi hoc di-
cit Bal. in l. fi. C. de non nume. pecu. & tenet Bar. in d. §. ar-
bitrorum. & Ange. in diſpu. quæ incip. duo ad inuicẽ litigã
tes. ubi dicit procedere dictum Io. And. quãdo eſt dictum,
ꝙ non poſſit contraueniri ratione enormis, vel enormiſſi-
mæ læſionis, quod non fuit dictum in caſu noſtro. tenent
Bal. & Baly. in l. cùm antea. C. de arbi. & Sal. in auth. ſacra-
mẽta puberũ. C. ſi aduer. ven. Pet. de Anch. in ſua diſpu. q
incipit, Cùm laicus. Can. cõiter, maximè Do. Io. de Imo. in
repe. in c. Quintauallis. extrà de iureiu. & quia iſta eſt com
munis opinio, non inſiſto. Sed iterũ dicat aliquis, ſi tale cõ
promiſſum ſequuto laudo emologato, habet inſtar tranſa-
ctionis, & appoſitũ fuit iuramentũ, ꝙ aduerſus trãſactio-
nẽ iuratã non cõpetat remediũ d. l. 2. quoniam iuramentũ
excludit, ſiue impedire videtur remedium illius legis; nã
ſi aduerſus venditionem iuratam, ſiue alium contractum
bonæ fidei non datur remedium illius legis; vt concludũt
gl.

* gl.& communiter doct.ibi,& mod.in d.l.si quis cum ali-
ter,& Saly.in d.auth.sacramenta puberum.& latissimè po
nit Imo.post D.An.& Pe.de Anch.in c.cùm causam.ex-
trà de emp.& vendi.ergo multominus debet posse rescin
di transactio iurata,quæ est stricti iuris,ad quam difficiliùs
extenditur remedium d.l.2.& auth.multo magis.C.de sa
crosanct.ecc.Sed ad hoc faciliter respondetur, ꝙ iuramē
tum fuit appositum solùm in compromisso, in quo habet
tacitam conditionem,vt suprà.& sic non impedit:sed emo
logatio,quæ operatur laudum habere vim transactionis,
non fuit iurata.cùm tantum in fine laudi dicatur,præsen-
tibus partibus,& acceptantibus;& sic potest rescindi reme
5 dio illius legis.† Nec iuramentum præsumitur,quod non
repetitur appositum,& scriptum, cùm nihil extrinsecum
debet presumi.l.si stipulatus.§.Chrysogonus.ff.de ver.obl.
quia est solennitas extrinseca.l.quæcũque.ff.de Publ.imò
& si probaretur ꝙ soluit apponi,licèt aliæ clausulæ solitæ
haberentur pro appositis.iuxta l.si nolit.§.quia assidua.ff.
de ædil.edi.& l.fi.C.de fideius.tamen iuramentum nun-
quam præsumitur,nec habetur pro apposito;vt singulari-
ter voluit D.An.de Bu.in c.pe.extrà de iurein.& sic tolli-
tur prædicta obiectio.Sed adhuc iterum instabit quis, ꝙ
licèt quando tantùm adest consensus implicitus, vt in cō
promisso sequuto laudo, possit rescindi laudum ratione
læsionis vt suprà; ita quando est tantum cōsensus explici
tus,vt in vera transactione,prout suprà etiam conclusum
est;tamen ex quo in casu nostro diuersis temporibus inter
uenit primò consensus implicitus,demum interuenit ex-
plicitus,videtur ꝙ non possit rescindi tanquàm roborata
duplici consensu,cùm fortiùs sit duplex vinculum,quàm
vnicum;ar.l.si mulier.C.ad Treb.vbi licèt aliàs mulier, q̃
intercessit,iuuetur Velleiano, tamen non iuuatur vbi in-
teruenit geminatio consensus.Ad idem tex.in simili,in au
th.siue à me.C.eo.ti.facit tex.in auth.vt nulli iud.§.& hæc
verò iubemus.iuncta l.1.C.de pe.bon.subl.lib.10.& eius,
ꝙ habetur in l.cum scimus.C.de agri.& censi.lib.11.faciũt
omnia iura,quæ in simili alleg.Lud.Rom.in l.si vero §.de
viro.in 31.fallē.ff.solu.ma.Sed ad hanc obiectionem re-
6 spondeo,quòd† etiam interueniente duplici consensu,ha-
bet locum d.l.2.in contractibus stricti iuris.hoc probatur
ex communi theorica Doc.volentium,ꝙ si quis in promis
sione fuerit deceptus,& post promissionem tradiderit rē,
tamē locum habet dictum remedium;& clarum est,quòd
tunc interuenit duplex consensus, vnus in promittendo,
alius in tradendo:dictam autem opi.tenent Bar.& magis
* communiter alii in d.l.si quis cum aliter.&,Bar.Bal. &
alij in d.l.2.C.de resc.ven.& Bar.in l.damus.in fi. & in l.
summa.in prin.ff.de condi.indeb.& Bar.Bal.in l.qui se de
bere.ff.de cond.ob casu. Hoc probat tex. in d. l. 2.
vbi dicitur, quòd datur remedium, vel quòd quis red-
dat pretium,& repetat rem; vel quòd petat ꝙ supplea-
tur iustum pretium, & sic loquitur tex.post factam tradi
tionem.& per consequens quando interuenit duplex con
sensus,& tempore traditionis,& tempore contractus:aliàs
esset opus restringere illam legem, quando traditio inter-
uenisset tempore contractus.ꝙ non est dicendum, cùm il
la lex indistinctè loquatur, ergo indistinctè debet intelligi.
l.de precio.ff.de publ. 19.di. si Romanorum.nec hoc es-
set de intentione Doctorum. Ergo pari ratione in casu
nostro duplex consensus non habeat obstare, quominus
habeat locum dictum remedium,ne contingat alicui locu
pletari cum aliena iactura.l.nã hoc natura.ff.de cond.in
deb.& in regula, locupletari.de reg. iur.in 6.Sed iterum,
& fortius instabit quis,quòd prædictum laudum emologa
tum,ꝙ habet instar transactionis, inter alia habet duo se
parata capitula, vnum est, in quo certæ possessiones, &
bona assignantur pro dotibus pro florenis 750.Aliud est
in quo Do.Petra quietatur,& liberatur ab omni admini-
stratione tutelæ,& ab omni venditione facta per dictam
D.Petram.vndè cum sint duo capitula separata, si in pri-
mo in assignatione pro dote non apparet tanta deceptio,
ꝙ habeat locum remedium d.l.2.videtur ꝙ non vitietur,
nec possit irritari, licèt in alio capitulo appareat enor-
7 missima læsio:nam quando transactio† continet separata
capitula;licèt in vno irritetur ex aliqua causa, non irrita-
tur in alio,in quo non militat eadem ratio;vt est casus in
l.si ex falsis.cum ibi no.C.de transac.tot enim censentur
esse lauda,& transactiones, quot sunt capitula.l.scire de-
bemus.& l.quod videtur.ff.de ver.obl.& ideo non debet
vnum per aliud vitiari;per id,ꝙ habetur in l.etiam.§.1.ff.
de min.& in l.quædam mulier.ff.fami.ercis.& in l.Corne
lia Pia.ff.de iure pa.& pro his bene facit tex.in d.l.ædiles.
§.fi.cum ibi no. & in l.ꝙ si nolit.§.cum eiusdem.cum ibi
no.ff.de ædil.edi.Ex quibus videtur concludi,ꝙ in dict.c.
assignationis factæ,laudum non possit irritari,cum non al
legetur,vel præsupponatur sufficiens læsio. Sed ad hoc vi
detur posse responderi,ꝙ imò dicta transactio, siue laudũ
in totum rescindatur,quoniam dicta assignatio dictæ pos
sessionis in dotem, siue dicta assignatio dotis, fuit facta ex
eo,quia fuerat ab administratione absoluta,& à rebus alie
nata, propter quæ erat hæredibus obligata in quantitate
ascendente ad magnam partem dotis; nam si non fuisset
ita absoluta,debuisset in dicta qualitate liquidato debito
8 condemnari,& facta compensatione,quæ † etiam in resti-
* tutione dotis admittitur,secundũ magis communē sniam
gl.& Doct.in l.diuortio.§.ob donationē. & Bar. & Doct.
in l.rei iud.§.1.ff.sol.ma.& gl.& Doct.in l. vnica §.taceat.
cum seq.C.de rei vxo.act.& per consequens pro quantita
te dotis,in quam remansisset creditrix,non fuisset assigna
ta possessio tãtæ æstimationis.& sic patet ꝙ talis assignatio
fuit dependēs,& causata ab absolutione prædicta.sed quã
do vnum dependet ab alio,licèt illa sint separata, tamē ex
dispositione iuris iudicantur inseparabilia,& vno rescisso,
rescinditur aliud, per illam regulã, vtile per inutile; vt cō
cludit Bar.post Iac.Bu.in l.Græcè.§.illud.ff.de fideius.&
mod.in l.1.§.si stipulanti.ff.de verb.oblig.pro hoc tex.in
l.itaque.& in l.præced.in fi.ff.de ædil.edict.& ꝙ no.de de
pendentibus,& connexis.in d.l.ꝙ si nolit.§.cum eiusdem.
& in d.l.ædiles.fi.cum simi.Præterea nullus negabit, ꝙ si
in capitulo absolutionis est causata sufficiens læsio, ꝙ re-
spectu illius capituli causati non possit rescindi remedio
d.l.2.attenta opi.suprà retenta:vnde saltem capitulum de
bet rescindi.Sed replicabitur,dato quòd illud capitulum
rescindatur,si non rescinditur primum capitulum assi-
gnationis dotis, hoc nihil releuabit nepotem vel filiũ do-
minæ Margaritæ,quia filius renunciauit eius bonis,& ma
ritus non est hæres,& sic nepos nec à filia,& sic à matre sua
poterit aliquid consequi,nec etiam à viro,qui non est hæ
res,nec nepos à semetipso.l.hæres à debitore.& l.Vranius.
ff.de fideius. cum etiam nolit hæres esse maritus:aut habe
bit tertiam dotis assignare ex forma statuti,& reliquum ha
bebit nepos,& sic nullius vtilitatis erit huic nepoti talis re
scissio.Nec etiam filiæ,quæ nihil à nepote vel viro, cùm
non sint hæredes,videtur petere posse.Sed ad hoc respon
detur,ꝙ imò poterit esse vtilis talis rescissio,quia si talis li
beratio rescinditur;apparet ꝙ vt ex tunc D.Petra remansit
debitrix D.Marga.in tali quantitate,quæ ascendebat vltra
quartam dotium suarum,& sic iam administrando,& alia
dicitur disposuisse de sua quarta, vnde non potuit posteà
nubendo alienare tertiam dotium assignatarum,quam de
bet lucrari secundus vir,extantibus filijs ex primo,& non
ex secundo,obstante suprà scripto statuto prohibente, ne
mulier alienet vltra quartam bonorum suorum in præiu
dicium filiorum,vel nepotum: licèt enim videatur vltra
quartam permissa alienatio vsque ad tertiam,nubendo se
cundo viro,ea decedēte cùm filijs ex primo,& non ex secũ
do,vt dictum est;tamen non puto ꝙ alienando prius quar
tam,possit etiam posteà nubendo tertiam alienare.Hoc ꝓ
batur ex communi theorica Doct.quam ponunt in simili
in l.hac edictali.C.de secun.nup.in prin.vbi concludunt,
ꝙ cùm in tex.habeatur ꝙ mulier transiēs ad secunda vota
non possit vllo titulo in secundum coniugem transferre
plus,quàm reliquerit vni ex filijs primi matrimonij, licèt
ex forma statuti caueatur quòd, vxore prædecedente, vir
lucretur dimidiam,tamen vxor secundò nubendo non tol
lit dispositionem d.l.hac edictali.quia sciens, se in secun-
dum

dum virum in præiudicium filiorum, non poſſe transferre; ſic debet contractum celebrare, ꝙ ex ipſo contractu nõ ſequatur aliquid iure prohibitum. l. codicillis. §. pe. ff. de leg. 2. & no. gl. in l. ſi ita quis. §. ea lege. ff. de verb. obl. & ita concludunt ibi Bar. Bal. & Saly. allegando plures Doct. antiquos hoc tenuiſſe. Ergo eadem mulier, q̃ alienauit quartam, debet ita facere, ꝙ non ſequatur alienatio prohibita, & ſic ꝙ non ſequatur alienatio vltra tertiam: prout ꝑmittit ſtatutum, intelligo computata quarta, de qua poteſt diſponere. Et hoc modo minùs offenditur diſpoſitio ſtatuti prohibentis alienationem vltra quartam. facit l. præcipimus. cum vulg. C. de app. & pro hoc facit, quia cùm vnũ ſtatutum prohibeat alienationem vltra quartam, & aliud ſtatutum velit, ꝙ vxore p̄decedente cũ filijs ex primo matrimonio, & non ex ſecũdo, ꝙ ſecundus vir lucret̃ tertiã, in illa tertia debet cõputari illa quarta, de qua ꝑmittit ſtatutum. ita in terminis iſtorũ ſtatutorũ ꝯſuluit inſignis Doctor d. Guil. de Peru. in conſi. ꝙ incipit, Tres leges municipa. cui conſi. ſe ſubſcripſerunt Bal. & D. Ciuffittus de Cautijs de Aſculo, D. Roſel. de Roſellis de Aretio, & D. Lud. de Albergotis, ſolennes aduocati. Si ergo cõputantur illa quarta in illa tertia, cum diſpoſuiſſet de quarta, nõ potuit poſteà nubendo diſponere iterum de tertia: poterit ergo D. Margar. habere ſibi quartam dotium vigore quantitatis, qua tenebatur D. Pe. vigore adminiſtrationis, & alienationis factarum, & reliquum vſq; ad tertiam, erit viri; reliquum verò nepotum ipſius D. Pe. ꝙ etiam alia via oſtenditur; nã nulli dubium ẽ, ꝙ ſi D. Petra fuit tutrix, & adminiſtrauit ꝙ pro dicta adminiſtratione fuerunt eius bona, & dotes obligatæ, ſiue fuerit facta expreſſa hypotheca, ſiue non: quia pro adminiſtratione omnia bona, & iura dictæ D. Petræ fuerunt tacitè obligata: quoniam bona tutorũ, & curatorum ſunt tacitè obligata pupillis, & adultis pro mala adminiſtratione. l. pro officio. C. de admi. tu. & idem eſt in eo, qui ꝓ tutore, & curatore ſe geſſit. l. damus. ff. de pri. cre. & ſic poterit D. Marga. venire contra dotes D. Petræ vſque ad quartam; & per conſequens videtur ꝙ uir non poterit lucrari, niſi ab illo ſuprà, vſque ad tertiam, vt dictũ eſt. Sed vltimo dicet aliquis, hæc procedunt quo ad Do. Petram; licèt enim reſcindatur reſpectu læſionis illatæ à D. Petra, non videtur ꝙ hoc poſſit eius viro nocere. arg. regulæ, non debet alteri. cum materia. ff. de reg. iu. & eius, ꝙ habetur in l. ſæpe. ff. de re iud. & per totũ. C. res inter alios acta. Sed breuiter reſpondetur, ꝙ cum vir habuit cauſam ab vxore, reſoluto, & reſciſſo iure vxoris, cenſetur eſſe reſolutum ius viri. l. lex vectigali. ff. de pig. facit tex. l. ſæpe. in fin. cum ibi no. ff. de re iudi. & l. ſi ſpõſus. circa med. ff. de dona. inter vir. & vxo. Poſtremo etiam poſito, ſed non conceſſo, ꝙ omnia ſuprà ſcripta ceſſarent, ſcilicet ꝙ dicta trãſactio, ſiue laudum non poſſet reſcindi, & ꝙ dictus vir lucraretur tertiam partem dotis datæ ſibi cõſignatæ, adhuc etiam ſupereſt vnum indubitatum remedium dicto nepoti: nam ſi verum eſt quòd dicta poſſeſſio aſſignata in dotẽ pro florenis 475. cum hoc quòd pro dicta æſtimatione deberet remanere penès virum ſolu. ma. tunc temporis valebat florenos. 700. vel 800. poteſt reuocare dictus nepos omnino dictam lęſionem, maximè dictę ęſtimationis, hoc eſt ꝙ debeat remanere pro dicta æſtimatione apud virum, cùm ſit maioris æſtimationis. ꝙ ſic deducitur. Nam in laudo poſſeſſio eſt aſſignata Dom. Petræ per arbitrum pro dicta æſtimatione, & de hoc arbiter habebat cõpromiſſum. demum arbiter cum dicto pacto, ꝙ debeat remanere penès virum, & ſub eadem ęſtimatione eandem aſſignat eius marito, & tamen inter maritum, & vxorem nullum erat compromiſſum; vt patet ex compromiſſo: ſolum ergo ſuſtentari poteſt hoc virtute tranſactionis; arg. gl. ſing. cum ibi no. in l. 2. C. commu. vtriuſque iudi. & eius, ꝙ habetur in c. cum dilecta. de confir. vti. vel inu. Sed hoc non potuit facere in præiudicium filiorum, vel nepotum, vt cantat ſtatutum; nam prædicta do. Petra nubendo, & poſteà prædecedendo, dr̃ tertiam partẽ alienare, in qua cõputantur illa quarta, vt ſuprà concluſum eſt; vñ non potuit eodẽ tẽpore alienare tertiam, & præiudicare nepotib. in illa quãtitate ęſtimationis, contra formam ſtatuti ſupraſcripti. Nec obſt. ſi dicatur, filia prior in gradu etiã conſenſit, quæ non poteſt contrauenire, & per conſequens videtur quòd nepotes non poſſint; arg. l. ſi viua matre. C. de bon. mater. & l. ſcripto. ff. vnde lib. & l. ſi quis filio exhęredato. ff. de iniuſt. teſt. quia quatenus loquitur de nepotibus, ſtatutum videtur intelligendum niſi filiæ præcedant in gradu, de quarũ præiudicio agi videtur. facit l. poſthumorum. ff. de iniu. rup. & irri. teſta. & l. ſuus quoque. in prin. ff. de hære. inſti. & d. l. ſi quis filio exhæredato. quia reſpondeo quòd prædicta procederent, quando filia acceptaſſet hæreditatem viuente patre, vel poſteà renuntiaſſet illam in manib. patris, vel fratrum, quo caſu nepotes excluderentur: ſecùs quando filia ſimpliciter renunciat; quia tunc ſucceſſio deuoluitur ad nepotes, quibus factum matris non præiudicat; & hæc probantur ex his, quæ ponunt Bar. & mod. l. qui ſuperſtitis. ff. de acqu. hær. & Bal. Pau. de Caſ. & mod. in l. pactum, quòd dotali. C. de colla. & Bal. & mod. no. in l. f. C. de pact. vnde cum nepos ſit ille, de cuius præiudicio agitur, ipſe poteſt venire contra factum auiæ maternæ, licèt mater conſenſerit; quia talis conſenſus ei non præiudicat: debet enim intelligi ſtatutum quòd mater non poſſit diſponere in præiudicium filiorum, vel nepotum, ſcilicet, illorum, qui acceptant talem ſucceſſionem trium quartarũ ex forma ſtatuti, & ſuccedunt in illis tribus quartis. Nam in ſimili videmus ꝙ ſtante ſtatuto ꝙ exſtantibus maſculis, filia fęmina non ſuccedat, filia præterita ita demum excluditur à maſculo, ſi maſculus ſuccedit, & ita intelligitur ſtatutum de ſimilibus; vt latiſſimè concludit Io. de Imo. & ſequuntur mod. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de lib. & poſth. Cuius opi. aliàs conſultum vidi per D. Benedictum de Barzis, D. Benedictum de Accoltis, D. Salluſtium, & D. Otonem ſolennes aduocatos, ꝙ etiam declarat ſtatutum, cùm dicit, *Ita quòd non poſſint filij priuari bonis ſuis*. quibus non dicuntur priuari, ſi non ſuccedant, cum priuatio præſupponat habitum, vel in potentia, vel in actu. vt l. decẽ. de verb. obli. c. ad diſſoluendum. de deſp. impu. quòd non eſt in eo, qui renunciauit. l. ſicut. C. de repu. hæred. Hoc apertiùs demonſtrat additio ad ſtatutum, dum dicit, *Reliquæ tres partes inter filios diuidantur*. ex qua patet ꝙ bene conſideratur præiudicium illorum, qui ſuccedunt, non illorũ, qui non ſuccedunt. Cùm ergo nepos ſit ille, qui ſuccedit, eius præiudicium conſideratur, & non filiæ quæ renunciauit; & ſic nihil operatur dictus conſenſus præſtitus per filiam. Nec poteſt ſe tueri maritus do. Petræ, dicẽdo ꝙ do. Marga. in eius fraudem non poteſt renunciare, vel ſi nõ nocet renunciatio, quia ſemper poteſt quis nolle acquirere, etiam in fraudem alterius: imò etiam renunciare ius iam q̃ſitum, & radicatum irreuocabiliter, vt in legato; vt hæc ꝓbantur in l. quæ autem. per totum. ff. quæ in frau. cre. Ex quibus omnibus licèt non vt ſingulis, ſed ſimul iũctis, concludo ꝙ dictis Do. Marga. & eius filio, vel alteri ipſorum ſuccurri debet aduerſus tantam iniquitatem, ſi vera ſunt, quæ in puncto narrantur. Laus Deo omnipotenti &c.

S V M M Æ.

1 *Iuriſdictio p̄ q̃ inſtrumẽta probetur, & cõfines iuriſdictionis.*
2 *Fama probat dominiũ, & finẽ iuriſdictionis in antiquiſſimis.*
3 *Notarium quempiam fuiſſe, probatur per productionem multorum inſtrumentorum ab ipſo factorum.*
4 *Probatio talis qualis, licet nõ ſit omnino plena, ſufficit tamen in probatione finium.*
5 *Curia ſiue curtis, eſt dictio æquiuoca.*
6 *Res exiſtens intra fines alicuius loci, præſumitur eſſe de finibus illius cuius ſunt fines.*
7 *Nomen Imperatoris vel Papæ inſtrumentis præponi debet.*
8 *Preſcriptio non procedit feudo prohibito alienari.*
9 *Ratio quæ indirectè concludit in teſte, eſt ſufficiens.*
10 *Titulus generalis pro ſuo, non ſufficit ad præſcriptionem de iure communi.*
11 *Preſcriptio nõ currit quando eſt ꝑmiſſum perpetuò attẽdere &*

& obseruare.
12 *Præscribi non possunt non quæsibilia.*
13 *Senarum communitas, non recognoscit superiorem.*
14 *Restitutio in integrum competit vniuersitati ex clausula generali, si qua mihi iusta causa.*
15 *Princeps ob publicam vtilitatem detrahit iuri tertij.*
16 *Præscriptioni non potest renunciari.*

CONSILIVM LXXXVI.

Consilijs nostris Trinus Deus optimus adsit: Vt fas perpetuo, sanctaq; iura loquar.

IN causa communitatis castri Mõtis Nigri ꝯ cõmunitatem Montis Latronis, visis instris, & probationibus hincinde factis & deductis, ꝓcedam breuiter per conclusiones, substantialiter loquendo, & superflua omittendo. Vñ prima conclusio sit, ꝙ bona, & pascua, de quibus est controuersia inter dictas communitates, probantur fuisse olim intra fines Montis Nigri. quæ conclusio probatur per publica instrumenta, per quæ ostenditur dicta pascua, & bona esse in curia Montis Nigri. quę quidem instrumenta fuerunt confecta ab olim Dominis illarum rerum, qui illa pascua, & totam curiam Mõtis Nigri dabant in feudum: Vnde succedit, ꝙ qñ fit mentio de vna re in dispositione, quæ fit ab
1 illo qui super iurisdictione posset disponere, †per talia instrumẽta, probantur iurisdictio, & confines iurisdictionis; Ista est gl. ordi. in c. si papa. de priuil. lib. 6. quam approbãt Ant. de But. & omnes mod. in c. fi. de succes. ab intest. vnde cùm talia instrumenta, per quæ probantur dicti fines, fuerint confecta ab illis, qui poterant super iurisdictione disponere, per talia instrumenta probantur fines iurisdictionis. Confirmantur prædicta; quia licèt aliàs per instrumenta facta inter priuatos, non probentur confines iurisdictionis, vt no. gl. in l. prædijs. §. balneum. ff. de leg. 3. & no. Inn. in c. cùm in iure. de offi. deleg. etiam si sint multa instrumẽ
* ta, vt no. Pet. de Anch. in cle. literis. de proba. & tenent communiter legistæ Cyn. Bar. & Ang. in l. cum aliquis. C. de iure delib. & Cyn. in l. optimam. C. de contrah. & commi. stipu. & Ant. de But. in c. fi. tamen prædicta procedũt qñ ageremus de probandis finibus iurisdictionis. hoc tenuit apertè glo. in c. cum olim. de censi. quam ita declarat & approbat Pet. de Anch. in d. c. cum literis. hæc etiam clarè voluit Bald. in d. l. cum aliquis. C. de iure deli. Probatur hac ratio
2 ne, †nam si per communem opi. vel famam probantur dominium, & finis iurisdictionis in istis antiquissimis, vt no. in l. si arbiter. ff. de proba. & in l. 2. §. item Labeo. ff. de aqua plu. arc. & tenet Bal. in indiuiduo allegans Bar. ita tenentẽ in l. conuenticulam. C. de Epis. & cleri. & idem tenet Bald. in l. proprietatis. in fi. C. de prob. & Ant. de Bu. in c. veniẽs. de test. ergo multò fortius ad minus eadem ratione idem faciunt publica instrumenta super facto antiquo, quia in tali facto per ista multa instrumenta videtur probari communis opi. vel aliquod sibi æquipollens, ut inquit Bald. in d. l. cùm aliquis. ubi hanc rationem sentit licèt non ita clarè. & confirmatur hoc ultimum per ea, quæ no. Anto. de Butr. in c. 1. de fid. instr. allegans d. Spec. in ti. de instru. edi.
3 §. restat in multis. uer. ex quibus. ibi uult, ꝙ ad † probandũ aliquem esse notarium, sufficiat producere multa instrumẽta, quæ sint recepta pro publicis instrumentis; quia ex illis probatur quædam communis opi. notariatus: undè si per instrumenta inter priuatos plenè probantur fines iurisdictionis in antiquis, quantò magis per instrumenta confecta ab illis, qui possunt disponere super talibus finibus iurisdictionis: per id quod suprà dictum fuit secundum glo. in d. c. si Papa. Pro hoc facit, quia in istis factis antiquis melior est probatio, quæ fit per instrumenta, quam probatio,
* quæ fit per testes; secundum gl. no. quam approbant oẽs in c. 3. loco. de proba. & ideò tex. in c. cùm causam. in fi. eo. ti: postq̃ posuit in istis factis antiquis probationem famæ, & librorum, ꝑñr adiungit, & quæcunq; adminicula. quasi dicat quòd etiam ex alijs probationibus pręsumptiuis possunt probari limites iurisdictionis, & talia sunt instrumenta antiqua. Et ita per illum tex. dicit solemnis Doctor Lud.
* Ro. in l. sciendum. ff. de uer. obl. & ista est communis con-
4 clusio, ꝙ † in probatione finium, maximè in factis antiqs, sufficit talis qualis probatio, licèt non sit omnino plena. tradit Domi. de Sancto Gemi. in c. si Papa. & glo. & Docto. in d. c. cùm causam. de prob. & Io. And. in regula, non licet. in Mercu. de reg. iur. in 6. traditur in c. ad audientiam. & in c. cùm natura. de præscr. facit tex. in c. dixi. 19. q. 1. & quod no. Bal. in materia in auth. quas actiones. C. de sacrosan. eccles. Et ex istis fit expedita, & bene probata ista prima conclusio in hac materia, &c. Secunda conclusio sit ꝙ dicta bona, & pascua, de quibus est controuersia, probantur fuisse in curia, siue curiè Montis Nigri, quoniam si probatur ꝙ fuerunt intra fines iurisdictionis montis Nigri, ergo probatur quòd fuerunt in curia, siue curiæ Montis Nigri: li-
5 cèt †enim uerbum curia, siue curtis, sit æquiuocum, & multipliciter sumatur, ut in l. pe. ff. de ius. & iu. & in l. 2. in pri. ff. de ori. iu. & per Old. in consi 212. tamen in materia nostra nihil aliud est curia, nec aliud de sui natura significat, nisi quoddam ius vniuersale, sub quo comprehẽditur principaliter iurisdictio loci. hoc probat tex. in ver. cum vniuersitate. in c. cùm Bertol. de re iud. hoc etiam est de mẽte tex & ibi ponit Bal. in c. 1. §. item si quis. quibus mo. feu. amit. hoc etiam ostenditur, nam curia est locus extra castrũ, qui defenditur ab hominibus castri, & in quo homines consistentes castrum defendunt, secũdùm Bal. no. in l. si plures. C. de cond. inser. Ex quo patet ꝙ curia dicitur locus pertinens ad protectionem, & iurisdictionem castri. nam si nomen curia, non designaret iurisdictionem, non potuisset esse vniuersitas, vel ius vniuersale, ex quo solum dominium omnium rerum, quæ sunt in vno loco, pertineret ad vnũ; secundùm Bar. in l. Titia. §. 1. ff. de leg. 2. tenent mod. in c. 2. extrà de lib. obla. Ex quib. patet quòd nomen, curia, significat iurisdictionem. Hoc idem voluit solemnis Doctor D. Nellus de Sancto Gem. in suo tract. banni. in 1. parte secundi temporis. q. 56. vbi dicit, ꝙ curia sumitur aliquando pro territorio, siue comitatu alicuius ciuitatis, uel castri, alleg. tex. in c. 1. de capit. qui cur. ven. Territorium autem est vniuersitas agrorum intra fines cuiusq; ciuitatis, vt dicit tex. in l. pupillus. §. territorium. ff. de ver. sig. ergo illud, ꝙ est intra fines, dicitur esse de curia, cum sit de territorio. Et per consequens concluditur, ꝙ prædicta bona, & pascua probantur fuisse intra fines, & in curia Montis Nigri. Tertia conclusio sit in hac materia, ꝙ ex quo dicta bona & pascua probantur fuisse intra fines, & in curia Montis Nigri, & sic principaliter probetur iurisdictio ipsius loci, probatur ẽt dominium rerum particularium, vel esse penès vniuersitatem, vel penès dominiũ castri. Hoc probat tex. in d. c. cum Bertold. in ver. cum vniuersitate. & est de mente tex. in d.
6 c. 1. §. item si quis. & ibi hoc clarè sentit Bal. in positione casus illius c. Prædicta conclusio etiam confirmatur, † nam illud, ꝙ est intra fines, præsumitur esse de finib. vel illius, cuius sunt fines, vt concludit Bal. apertè in rubr. C. de contrah. emp. ver. 22. quæro. per l. res sacra. §. fin. ff. de contrah. emp. Accedat ꝙ dicit Pau. de Castr. per illum tex. in l. 1. ff. de acqu. poss. vbi dicit, ꝙ loca, quæ sunt intra fines, præsumuntur esse communitatis, cuius sunt fines. Accedat ad hoc, nam ille, qui fundat se in toto territorio, siue in tota curia, fundat se in qualibet parte territorij siue curiæ, quia ꝙ iuris est de toto quò ad totum, est de parte quò ad partẽ; ut in l. quæ de tota. ff. de rei ven. & in c. si diligenti. de præscrip. per quem dixit ibi Host. ad propositum, ꝙ est ibi argumentum ꝙ communitas, & domini temporales fundant intentionem suam de iure cõi quò ad res sitas intra limites suæ terræ. faciũt. no. per Io. And. in c. 1. in fi. de offi. Arch. Ex quibus omnibus suprascriptis conclusis in tribus præcedentibus conclusionibus, probatur, prędicta bona, & pascua fuisse in bonis, & pertinuisse, & spectasse, uel in communi ad dominos siue homines Montis Nigri, vel in particulari ad singulares personas dictæ vniuersitatis, siue castri Montis Nigri. Quarta conclusio sit, quòd per instrumentum

mentum productum per communitatẽ Montis Latronis confectum anno domini 1262. in quo continetur, ꝙ dicta communitas emit quædam bona à quodam Gualteroto quondam Monaldi &c. nullum ius oñditur fuiſſe quæſitũ dictæ communitati Montis Latronis, dato ꝙ dicta bona, quæ tunc dicuntur fuiſſe empta, eſſent illa eadem, de quib. eſt quæſtio; ꝙ tñ mihi non conſtat. Hæc autem concluſio probatur, Primò, quia dictum inſtrumentum eſt nullum; & nullam facit probationem; quia non eſt publicum, & caret debitis ſolemnitatibus. Caret enim nomine Imperatoris, ſi fuit confectũ, in terris imperij, & nomine Papę, ſi fuit in terris eccleſiæ confectũ: quæ ſunt de ſubſtantia inſtri, & ſine quibus inſtrumentum non eſt publicum, neque ꝓbat, ut†
7 de nomine Imperatoris probatur in auth. vt præponatur nomen Impe. §. 1. & no. glo. & Doct. in l. generali. C. de tab. lib. 10. De nomine Papæ probatur, quia ſicut in terris Imperij debet apponi nomen Imperatoris, ita in terris eccleſiæ debet apponi nomen Papæ eadem ratione. & ita tenet gl. in c. quoties. 1. q. 7. & no. d. Ant. in proę. Decr. de vtroq; tradit Spe. in ti. de inſtr. caut. & fide. §. 2. in prin. & ponũt plenè mod. Cano. in c. 1. de fid. inſt. Secundò hęc concluſio probatur, quia licèt dictus Gualterotus uendiderit, & tradiderit, non tamen per hoc oſtenditur aliquod ius fuiſſe translatum in dictam communitatem dicti Montis Latronis, quia non oſtenditur ꝙ dictus Gualterotus eſſet dominus, & poſſeſſor illarum rerum: vndè conſequenter non oſtenditur aliquod ius fuiſſe trãslatum; quia nemo plus iuris in alium transfert, q̃ apud ſeipſum habeat, vt in c. nemo plus iuris. ff. de reg. iur. & ibi no. Bar. & poſt eum Imo. & in l. Celſus. ff. de vſucap. pro hoc tex. cum gl. & ibi Ang. & Pau. de Caſt. in l. quamuis. §. 1. ff. de acqui. poſſ. no. etiam in ſimili D. Ant. in c. cum veniſſent. de reſt. ſpo. Tertiò, & vltimò hæc concluſio probatur, quia per inſtrumenta producta per communitatem Montis Nigri, oſtenditur ꝙ dictus Gualterotus, & alij venditores habebant dicta bona in feudũ, vndè nedùm ꝙ potuerit aliquod ius transferre alienãdo, ſed omnino erant prohibiti alienare, & alienando ceciderunt ab omni iure eorum: vt eſt caſus, & ibi no. Doct. in c. Imperialem. iuxta prin. de prohi. feu. alie. per Fede. vbi dr̃, feudi alienationem eſſe nullam. ad idem tex. in c. 1. de vaſal. qui contra conſti. Lothar. & in cap. 1. qualiter olim feu. po. alie. & in c. 1. in prin. de prohi. feu. alie. per Loth. traditur in c. quæ in eccleſiarum. de conſti. & per Spec. & Ioan. And. in tit. de feud. §. quoniam. ver. 30. & adeo eſt
8 nulla, & prohibita alienatio, † ꝙ in tali feudo non procedit præſcriptio etiam longiſſimi temporis; ita concludit And. de Iſer. per illum tex. in d. c. Imperialem. dum dicit tex. nullius temporis pręſcriptione impedietur. & ita etiam voluit Pilleus & Iac. Ardizonus in ſum. in ti. qui. mo. feu. ami. licet gl. quam ſequuntur ibi Iac. de Bel. & Bal. in c. 1. de capi. Corra. tantummodò dicatur ſublatam præſcriptionem longi temporis, & non longiſſimi. Et prædicta procedunt nõ ſolum in feudo dato à laico, ſed etiam in feudo dato ab eccleſiaſticis: & fortius cum res eccleſiaſticæ ſui natura ſint prohibitæ alienari, niſi certis ſolemnitatibus interuenientibus, iuxta no. in cap. ſine exceptione. 12. q. 2. & in ſum. & hoc in feudo eccleſiæ plenè diſputat, & concludit Iac. de Bel. in c. 1. qui feud. dare poſſ. Idem diſputat, & concludit ſolemnis Doctor Iac. Alua. in c. 1. quæ fue. prima cau. bene ſi. amit. unde dicti venditores alienando, domino irrequiſito, ceciderunt ab omni iure eorum, & alienatio fuit nulla, & per conſequens nullum ius fuit translatum in dictam communitatem Montis Latronis emptricem, & per pñs in dicto inſtrumento non poſſunt ſe fundare, & maximè quia in præcedentibus concluſionibus apparet, ꝙ dicta bona pertinebant, & ſpectabant ad veros dominos dicti caſtri, & dicti caſtri, à quibus non probatur emptio facta, ſed à feudatarijs. Quinta concluſio ſit, ꝙ demum dictum caſtrum Montis Nigri curia dicti caſtri, & omnis eorum iuriſdictio fuerunt effecta magnifici communis Senarum pleno iure. Item dictum caſtrum cum omnibus bonis, & pertinentijs, & omnia bona exiſtentia in dicta curia, fuerunt effecta præfatæ Communitatis Senarum, vt probatur per inſtrumentum ſubmiſſionis dicti caſtri, in quo patet ꝙ iam eſt tẽpus quinquaginta ann. & vltra, quòd dicti homines dicti caſtri ſubmiſerunt ſe, & dederunt dicto magnifico communi Senarum dictum caſtrum, eiusq; fortilitia, territorium, & diſtrictum cum omnibus poſſeſſionibus, rebus, iuribus, & pertinẽtijs ſuis, omneque dominium, poſſeſſionem, iuriſdictionem, merum, & mixtum imperium, atq; gladij poteſtatem, ſine aliqua reſeruatione. per quæ uerba manifeſtè datur intelligi, ꝙ plenum dominium, & in communi totius vniuerſitatis, caſtri, & curiæ, & in particulari omnium rerum ſingularium caſtri & curiæ fuit translatum in commune Senarum. quę verba ſubmiſſionis ſunt adeò clara, vt alia interpretatione non ſit opus, vt in l. non aliter. & in l. ille, aut ille. §. cũ in verbis. ff. de le. 3. Quia in incertis, non certis locus eſt coniecturis. l. cõtinuus. §. cum ita. ff. de ver. ob. cum ſi. Nec eſt diſputandum de poteſtate ſubmittentium, & transferentium dicta iura in communitatem Senarum; tum quia nulla fuit dubitatio, tum quia dicta ſubmiſſio ſemper fuit obſeruata, & effectũ habuit, nec opinor cõitatem Montis Latronis in hac re ſe quoquomodo fundare; unde omitto. Sexta concluſio ſit ꝙ magnifica cõitas Senarum, ad quam pleno iure pertinebat dictum caſtrum cum tota curia, in qua comprehendebantur, & continebãtur bona, & paſcua, de quib. eſt q. quia erant intra fines curiæ vt probatum eſt, conceſſit hominibus, & cõitati Montis Nigri in dicto caſtro, & eius curia, plura bona ad vſufructuandum, & inter cætera conceſſit ius paſcendi, ꝙ eſt ſeruitus, ut in l. pecoris. ff. de ſer. ruſt. præd. de qua conceſſione patet in 14. c. inſtri ſubmiſſionis. Itẽ conceſſit ꝙ oẽs fines dicti caſtri & eius curiæ, & diſtrictus, qui tempore ſubmiſſionis poſſidebantur per homines dicti caſtri, non poſſent moueri vel moleſtari in perpetuũ ab aliqua perſona uel cõitate de confinantibus ut patet in 15. c. dictę ſubmiſſionis; licèt paſcua pleno iure, & quo ad dñium, & vſusfructus remanſerint cõitati Senarum, vt patet in 12. c. d. ſubmiſſionis. ſed per teſtes cõitatis Montis Nigri probatur ꝙ dicto tp̃e conceſſionis factæ per cõitatem Senarum, & ante per decem annos per cõe & homines Montis Nigri poſſidebantur prædicta bona, & paſcua, de quibus eſt quæſtio; ergo in conſeſſione finium, facta eiſdem in 15. cap. ueniunt prædicta bona, & paſcua, de quibus eſt quæſtio. Et licèt allegetur in ꝯrium, ꝙ teſtes cõitatis Montis Nigri non probant dictam poſſeſſionem, quia non allegant ſufficientem cauſam ſcientiæ, & ſic non probant, iuxta no. in l. ſolã. C. de teſt. & per Bal. in l. conuenticulã. C. de Epiſ. & cler. quo ad ius, ꝙ dicunt ſe habere in dictis locis, vñ mihi ꝙ ſufficientes ſint allegatæ. Et primò quò ad ius ſeruitutis paſcẽdi, reddunt ſufficientem cauſam, quòd illi de Mõte Nigro paſcebant eorum beſtias in dictis locis, quæ ẽt cauſa ſatis infert quò ad iuriſdictionem curiæ dicti loci. Ex quo cõitates vt plurimum mittunt eorum beſtias ad paſcendũ in propria curia, nec excedunt propriam curiam ſine aliqua conceſſione ueri dñi. Vndè à cõiter accidentibus validum eſt argumentum. l. ꝙ ſi nolit. §. quia aſſidua. ff. de ædil. edi. & in l. vel vniuerſorum. ff. de pig. act. Item arguendo à veriſimili, quia non eſt veriſimile ꝙ cõitas Montis Latronis ꝑmiſiſſet ſine aliqua ſolutione homines Montis Nigri paſcere eorum beſtias in dictis locis, ſi fuiſſent in curia Montis Latronis, arguendo a veriſimili, ꝙ argumentum validũ eſt in iure, ut in l. Quintus. ff. de don. inter vir. & quia ingredi in alienam curiam eſt prohibitum; vñ non eſt præſumẽdum ꝙ dicti homines Montis Nigri paſcendo eorũ beſtias egreſſi fuerint eorũ curiam, & cõmiſerint delictum, iuxta l. merito. ff. pro ſoc. & l. ſi ſocius. ff. de fur. Præterea prædicti teſtes reddunt rõnem concludentem, quia dñt ꝙ dicta loca ibant ad doganã: ergo manifeſtè concluditur ꝙ erant de curia Montis Nigri. ꝙ oſtẽditur diſcurrẽdo per debita media, quia paſcua Montis Latronis exiſtentia in eius curia,
9 nunq̃ fuerunt ad doganam; paſcua aũt † exiſtentia in curia Montis Nigri ibãt ad doganam. & ideò reddunt cauſam indirectam ſufficientem, ꝙ illa paſcua erant in curia Montis Nigri, quæ ratio etiam indirectè cõcludens, dicitur eſſe ſufficiens, ut in l. optimam. cum materia. C. de contrah. & cõmittit.

mit.stip.& in cle.testibus. de test.cum sim.ex quibus infer
tur conclusio,ꝙ tempore submissionis,& ante,dicti homi
nes de Monte Nigro possidebant dicta bona,& pascua,de
quibus est quæstio;& posteà etiam post factam concessio-
nem eis per plura tempora possederunt eorum dicta loca,
pascendo eorum bestias.Septima conclusio sit,quòd tem-
pore concessionis iuris pascendi in dictis locis factæ à ma
gnifica communitate Senarum hominibus Montis Nigri,
& finium curiæ dicti loci,dicti homines & communitates
dicti Montis Nigri dicebantur habere,& habebant ius pa
scendi in dictis locis,& ius dicendi,& affirmandi dicta lo-
ca esse in eorum curia,& pascendi dicta loca tanquàm exi
stentia in eorum curia.Hæc conclusio probatur; Primò,
quia dicta pascua & res erant intra fines curiæ Montis Ni
gri,ergo censebantur esse potius communitatis,& homi-
num Mõtis Nigri,per ea,quæ suprà dicta sunt,cùm cõmu
nitas,& homines Montis Latronis nõ probent ante dictũ
tempus se habuisse aliquod ius in dictis pascuis. Secundo
probatur dicta conclusio manifestè,quia si dicta bona per
tinebant ad communitatem Senarum pleno iure,ergo po
tuit communitas Senarum transferre ius pascendi in di-
ctis locis,tanquàm in curia Mõtis Nigri,in communitatẽ
& homines Montis Nigri,quia rei suæ quilibet est mode
rator & arbiter.l.in re mãdata. C.mãd.& l.nemo exterus.
C.de iud.cum vulga.Octaua,& vltima conclusio sit,ꝙ si-
cut olim homines Montis Nigri tempore submissionis,&
concessionis eisdem factæ,habebant ius pascendi in dictis
locis,tanquàm existentibus in curia castri Montis Nigri,il
lud idem ius habent hodie,non obstante possessione,& ex
ceptione præscriptionis longi temporis allegata, & dedu
cta per communitatem.& homines Montis Latronis,quę
præscriptio quo ad dicta iura non ob.dictæ communitati,
& hominibus Montis Nigri: nam licèt spatio longissimi
temporis omnis actio tollatur,vt in l.omnes. & per totũ,
C.de præscr.30.an.& etiam ex forma statutorum induca-
tur præscriptio,si quis possederit rem pro sua spatio 30.
an.prout est statutũ in 2.distinctione sub rub. de præsc.in
terminis nostris nulla obstat præscriptio. Hæc autem con
clusio probatur pluribus modis:Primò quia quo ad cu-
riam,& sic quò ad iurisdictionem exercendam in dictis bo
nis,& pascuis, dicta communitas Montis Latronis nullũ
habet titulum,nec verum nec præsumptum,& sic præsu-
mitur quòd fuerit in mala fide.Ex quo apparet ꝙ prius
erant in curia Montis Nigri: vt concludunt Bar.& Doct.
in l.Celsus.ff.de vsuc.& Cano.in c.si diligenti.de præscr.
sed tunc succedit regula quòd possessor malæ fidei nullo
tempore præscribit;vt in regula,possessor.de reg.iur.in 6.
& in c.fi.de præscr.Nec obst.quòd possederint dicta pa-
scua in eorum curia pro suis,& tanquam suis, & sic titulo
10 pro suo,quia †titulus generalis pro suo,nõ sufficit ad prę
scriptionem de iure communi, vt no.in l.1.ff.pro suo.&
per Bar.& alios in d.l.Celsus.ff.de vsuc.Nec obst.statutũ,
quòd vult ꝙ possidens rem pro sua spatio 30.ann.pręscri
bat,& sic videatur velle quòd sufficiat titulus generalis:
ad hoc vt aliquid operetur vltra ius commune; iuxta l.si
quando.ff.de leg.1.quia ad hoc respondetur quòd sic ex
præscriptione quis locupletatur cum aliena iactura,& al-
ter damnum patitur;vt in l.nã hoc natura.ff.de cond.ind.
& in regula,locupletari.de reg. iu.in 6.cum materia.vnde
dicit tex.in auth.vt eccl.Roma.ꝙ exceptio pręscriptionis
dicitur esse præsidium iniquissimum. Ne ergo ex forma di
cti statuti quis locupletetur cum aliena iactura, & alter
damnum patiatur,debet tale statutũ reduci ad terminos
iuris communis;vt concludit Bar.in l.omnes populi.ff.de
iust.& iur.in 6.q.in materia interpretationis passiuæ.&
idem dici posset quo ad dicta bona,si dicamus dictum in-
strumentum non esse publicum,& sic non probare titulũ,
propter defectum nominis Imperatoris,& Papæ,vt suprà
dictum fuit. Secundò probatur dicta conclusio,quia com
munitas Senarum promisit dictis hominibus quòd eisdẽ
concessa per communitatem Senarum,in perpetuum ser-
uarentur;vt patet in proęmio capitulorum,in vltimis ver
bis;& sic videtur communitas Senarum promisisse obser-
uantiam non solùm per se,sed ẽt per eius subditos,quos
prohibere poterat ne molestarent;iuxta l.si fundus.ff. loc.
& quod per illum tex.dicunt glos.& Doc.in l. stipulatio
ista.in prin.ff.de ver.obli.& gloss.& Doct. in l.inter stipu-
11 lantem.in prin.eo.ti.sed† quando pars promittit aliquid
perpetuo attendere,& obseruare,nullo tempore currit p̃-
scriptio; vt voluit sing.Ang.quẽ sequitur Imo.in l.1.ff.de
vsuc.arg.tex.in l.quòd si nolit.§.si quid ita.ff.de ędi. edict.
& fuit de mente Bal.in simili in suo consil.ꝙ incipit.Ius of
ferendi.quia ius quandocunq; renascitur, per d.§.si quid
ita. Ergo cum communitas Senarum per se & subditos
suos promiserit in perpetuum obseruare cõcessa dictis ho
minib.Montis Nigri,non potest communitas Senarũ, vel
eius subditi allegare aliquam præscriptionem circa non
obseruantiam concessorum.Tertiò probatur dicta conclu
sio,quia communitas Senarum hominib.& communitati
Montis Nigri concessit quòd nulla alia persona commu-
nitas de confirmantibus possit quoquo modo molestari
in perpetuum,vel mutare confines,qui possidebantur per
homines Montis Nigri; vt in 15. c. fit mentio: & sic ex-
presè obligauit subditos confinantes,quòd non possint in
perpetuum molestare vel mutare dictos fines. ergo dicti
homines,& communitas Montis Latronis non potuerũt
præscribere;per ea,quæ dicta fuerunt in præcedenti funda
mento.Quartò hæc conclusio probatur,quia communitas
Senarum concessit hominibus Montis Nigri, quòd nulla
persona vel communitas posset in eorum curia.vel distri-
ctu acquirere aliquod dominium,vel ius præeminẽtiæ;vt
patet in c.1.dictæ submissionis;& perconsequẽs fuit alijs
subditis prohibita acquisitio eorũ,q̃ fuerunt concessa ho-
minib.Montis Nigri, sed tunc succedit regula Io.Mo.&
Io.And.& Dom.de Sancto Gemi.in c.2.de præb.li.6.qui
12 volunt,†quòd illa quæ non sunt quæsibilia, non sint præ
scriptibilia.Pro hoc facit,quia pręscriptio pacto ęquipara
tur,& habet vim contractus:vt per Bal.in l.1.C.de ser.&
aqua.Quinto hæc conclusio probatur;quia dicta loca, &
pascua probantur fuisse communitatis Senarum, tanquã
existentia in curia castri Montis Nigri.Vndè eo ipso quòd
communitas Montis Latronis dicit quòd prędicta pascua
non sunt in curia Montis Nigri,& quòd dictis hominibus
Montis Nigri nõ competit ius pascendi; quia illa præscri
pserint:eo ipso dicit se p̃scripsisse dicta pascua,& illa nõ ꝙ
deberẽt ire ad doganam ꝯ communitatem Senarum.Sed
clarum est quòd talem præscriptionem contra communi
13 tatem non possunt allegare:†Nam magnifica communi-
tas Senarum non recognoscit superiorem;habet fiscum,&
regalia, & sic contra eam nulla currit præscriptio in istis
pascuis,& prædijs saltuarijs,quicquid sit in alijs rebus:ca
sus est rotundus in l.pe.& fin.C.de fun.pa.li.11.& tenet
Bar.in l.omnib.ff.de diuer.& temp.præsc.vnde ex quo nõ
possunt allegare præscriptionem homines Montis Latro-
nis ꝯ communitatem,& homines Montis Nigri,quin alle
gent dictam præscriptionem ꝯ cõitatem Senarũ,& quia ta
lis allegatio præscriptionis tendit in præiudicium commu
nitatis Senarum, non p̃t dicta communitas Montis Latro
nis se dicta præscriptione tueri,etiam ꝯ homines Montis
Nigri.Hoc probatur in c.ad audientiam.de præsc.cum ibi
no.in gloss.& per Doct.maximè Abb.mod.qui per tres co
lumnas hanc materiam prosequitur.Vnde remitto me ad
ibi dicta per eum.Sexto & vltimo hæc conclusio proba-
tur,quia quanquàm esset decursa præscriptio ꝯ communi
tatem,& homines Montis Nigri,tamen ex quo dicta com
munitas,& homines Montis Nigri propter instrumenta
deperdita ignorabant dicta pascua esse in curia Montis
14 Nigri, † quia instrumenta fuerunt de nouo inuenta, per
quæ ostenditur de iuribus dictæ curiæ, ꝙ competit dictis
hominibus,& dictæ communitati resti.in inte. ex clausula
generali,Si qua iusta causa mihi esse videbitur.quæ compe
tit ignoranti factum,ex quo competit sibi ius. vndè cum
ignorarent dicta pascua esse in curia,vel posse ostendere es
se in curia per dicta instrumenta;ipsis ignorantib.debet re
stitutio concedi,ex clausula gñali;vt voluit eleganter Bar.
in l.1.§.si quis autem.ff.de in.actuq.pri.hanc opi.per plu
ra,

ra, ſequitur Imo. in c. fi. de præſcr. & vr ſequi Bal. in l. fi. C. de præſcr. lon. tem. Et hanc opi. approbat Lud. Rom. in l. ſi vero. §. de viro. ff. ſol. ma. & eſt de mente Spec. in ti. de pſcri. §. 1. ver. ſed pone colonus. idem voluit Ab. mod. in c. 1. de præſcr. & Imo. in l. Pantonius. ff. de acqui. hær. Ang. in l. fi. C. de præſcr. lon. tem. & Lud. Rom. in l. qui vniuerſas. §. fi. ff. de acqui. poſ. & eſt magis communis opi. iura & rōnes omitto breuitatis cauſa. Ex quibus omnibus concluditur, prædictam communitatem Montis Nigri in veritate, & in puncto iuris iuſtitiam fouere. Laus Chriſto Redemptori.

Subſcriptio 1.

In nomine Omnipotentis Dei amen. Quia per famoſiſſimum vtriuſque iuris Doct. dictum primo conſulentem mihi fratrem honorādum deducta ſunt iura cōmunitatis Montis Nigri, & efficaciſſimè, & iuridicè oſtenſum eſt, imò redegit in manifeſtum ipſam communitatem Montis Nigri, fouere inſtitiam, non oportet rei optimè demonſtratæ demonſtrationem addere; vt dicit tex. l. 1. in fi. ff. de do. prę leg. tamen duo tantum attingam fundamentalia quæſtionis noſtræ, ex quibus non ſit hæſitandum in iſta cauſa. Et primo aſſumo, efficaciter probatum eſſe tempore, quo facta ſunt capitula Montis Nigri, bona, de quibus eſt quæſtio, poſſideri per illos de Monte Nigro. Cum ergo pacta, & capitula tribuant ius paſcendi per totam ipſam curiā, dico ꝙ manifeſtè habemus, ꝙ cum iſti tunc poſſiderent, ꝙ habent ius paſcendi in tota ipſa curia. Aut enim communitas Montis Latronis ante capitula poſſidebat, ꝙ tamen negatur, tamen reſultat, ꝙ communitas Senarum, cōcedendo ius paſcendi in tota curia, prout tenebant ipſi de Monte Nigro præiudicauit ipſi communitati Montis La-
15 tronis. Nam ſi†poteſt Princeps iuri tertij detrahere, maximè propter publicam vtilitatem. ff. de rei ven. l. item ſi verberatum. ff. de euic. l. Lucius. in c. quæ in eccleſiarum. de conſti. in c. licèt. de reg. iur. nulli dubium eſt, fuiſſe vtilitatis publicę terram Montis Nigri acquirere; vt no. in proę. Inſt. & in c. cum ſuper. de reg. iur. & in c. 1. de priui. Si vero diceretur homines Montis Latronis acquiſiuiſſe; tñ ēt dico ipſis tūc prohibitum, quia illi de Monte Nigro debent in perpetuum in ſuis iuribus conſeruari per communitatem Senarum, ergo non currit præſcriptio; vt l. inter ſtipulantem. ff. de ver. obli. Item & magis illud probatur, quia ſi non potuerunt poſſidere, non cadit præſcriptio; vt in dicta regula, ſine poſſeſſione. & in c. 2. de præb. li. 6. & magis probatur, quia cum probatum ſit, & deductum, & ſit ipſa veritas, ꝙ talia loca ibant ad Doganam, in his non cadit præſcriptio: nam ſpecialiter traditur, in talibus paſcuis propter publicam vtilitatem eſſe inuentum, & ſtatutum quòd nō cadat præſcriptio; & ita determinatur in d. l. pen. & fi. de fun. pa. lib. 11. ꝙ ciues maximè debent cōſiderare. Item iſtud eſt extra probationem, & magis eſt efficacius ire ad Doganam, & eſt intereſſe communis Senarū. Sed ego habeo, quod vbi in cōceſſione, & priuilegio vertitur vtilitas priuata, & publica, attendať in perditione iuris inferior, & non ſuperior; tex. eſt elegans in c. cum tempore. de arbi. & ideo no. dicunt Doct. quòd priuilegium vbi vertitur intereſſe, concedatur non perditione, ſed renunciatione, ſiue tacita ſiue expreſſa priuilegiati: adeo vt fas ſit concludere vt ſuprà: imò ſi illi de Monte Nigro propria voluntate voluiſſent quòd illi de Monte Latrone acquiſiuiſſent, non poſſent; quia curia Montis Nigri vadit ad Doganam, & vertitur publica vtilitas, quod probat tex. in c. ad audientiam. de præſc. vbi illud in propria præſcriptione concludit. Iſtud tenēt Io. Andr. glo. Abb. & An. de Bu. in c. cū acceſſiſſent. de conſt. vult Inn. in c. accedentib. de pri. Legiſtę firmant in l. 1. C. de nup. & ideo per iſta duo capitula, videlicet conceſſionis Principis, & communitatis Senatum; & quia vertitur intereſſe dictæ communitatis Senarum, & iſta ſunt paſcua, nullo modo poteſt induci, vt homines Montis Latronis poſſeſſione aliquid potuerāt acquirere, & quia ſi curia Montis Latronis non vadit ad Doganam, abſolutè derogaretur publicæ vtilitati: quod nefandum, & periculoſum eſſet exemplum, & ideò cōcludo iunctis rationib. & authoritatib. inductis per proximum conſulētem, dictam communitatem Montis Nigri fouere iuſtitiam. & ideo de ſubſcriptione tantùm requiſitus ſubſcripſi. Laus Deo Omnipoteti.

Subſcriptio 2.

Vt ſuprà concluſum eſt per famoſiſſimum ſacrorum canonum Doctorem D. Borgheſium mihi fratrem plurimū honorandum, iuris eſſe indubitatū vr; & cùm res clarè demonſtrata ſit, ſuperfluum eſt amplius illam demonſtrare, qa niſi per eadē verba eſſet demonſtrandū, & circuitus inutilis eſſet, qui de iure prohibitus eſt: vt in l. 1. ff. de lega. 1. & in c. ſi omnia. 6. q. 1. vnde cum demonſtratum ſit bona, de quib. litigatur, fuiſſe, & eſſe in curia, & de curia Montis Nigri, quæ hodie eſt communis Senarum, quæ communitas habet iura fiſcalia, & iura reipublicæ Romanæ, vndē 5 communitatem Senarum non currit præſcriptio minor centum annorum, vt l. fi. & auth. quas actiones. C. de ſacroſan. ecc. & in c. de quarta. & in c. ſi diligenti. & c. cum cauſam. de præſc. vnde poſito ꝙ dicta cōitas Montis Latronis aliquo tempore poſſederit, ꝙ tamen negatur, vt in puncto præſupponitur, tamen non poſſedit legitimo tempore, quia non ſunt decurſa tanta tempora, quòd cauſare poſſent præſcriptionem; vt in ſupra dictis iuribus: vnde licet communitas Montis Nigri habeat ius vtendi, & fruēdi dicta curia ex conceſſione ſibi facta à communitate Senarū, vt in facto præſupponitur, tamen dominium & ius, & ꝓprietas illiùs curiæ Montis Nigri eſt magnificæ communitatis Senarum. vnde attenditur hoc priuilegium in præſcribendo conceſſum communitati Senarum, ꝙ eſt curſus centum annorum; & hic in ſimilibus eſt caſus in c. ad audientiam. de præſcr. quia licèt illi de Monte Nigro habeat ius paſturandi eorum beſtias in illa curia, tñ commune Senarum habet ius dominij, & proprietatem illius curiæ, & illam curiam etiam mittit ad doganam; vndè illi de Monte Latrone ſi allegarent ſe præſcripſiſſe, iſta præſcriptiò dirigeretur ꝯ commune Senarum, ꝯ quod commune Senarū non currit præſcriptio minor centum annis, vt in dictis iuribus, & per Doct. ibi. Vnde cum clarè conſtet illos de Monte Latrone non tenuiſſe tanto tempore, merito nullum ius præſcripſerunt. Nec obſt. ſi diceretur quòd aliquo tempore eſſet probatum quòd illi de Monte Latrone tenuerint; quia, vt ſuprà demonſtratum clariſſimè eſt, illa bona ſunt in curia Montis Nigri, quæ cùm illi de Monte Latrone non tenuerint per tantum tempus quod præſcripſerint, conſtat quòd eorum poſſeſſio iniuſta eſt, & tanq̃ iniuſta deberet caſſari, & annullari, & ab eis de Monte Latrone auocari; vt eſt caſus in terminis, in c. cùm eccleſia Sutrina. & in c. cum ſuper electione. de cau. poſſeſſ. & proprie. quia proprietas, quæ eſt apud commune Senarū, præualet poſſeſſioni, ſi quam haberent illi de Monte Latrone; vt in ca. cum dilectus. & in cap. olim. de cau. poſſ. & proprieta. & in cap. conſultationibus. de iur. pa. & in cap. quęrelam. de elec. & per Doct. in cap. licèt. de prob. & in l. naturaliter. §. nihil commune. & ibi per Doct. ff. de acquirē. poſſ. & in l. ſi duo. ff. vti poſſ. Item ſi iſti de Monte Latrone allegarent quòd iſtud ius pertineret ad commune Senarum, ad hoc reſpondetur, quia hoc & iſti de Monte Nigro poſſunt allegare ratione conceſſionis eis factæ per commune Senarum; vt eſt caſus in d. §. ad audientiam. Et ex prædictis clarè patet, illos de Monte Nigro fouere inſtitiam. Vndè requiſitus tantùm de ſubſcriptione, idem iuris eſſe dico, quòd ſuprà concluſum eſt per præfatum famoſiſſimum cōſultorem Dominum Burgheſium. Ego Petrus Laurentius de Lucijs Senen. vtriuſque iuris Doctor, & ſacri Conſiſtorij Aduocatus, & in fidem prædictorum propria manu ſuſcripſi, ſolitoq; ſigillo ſigillaui, ſaluo ſemper conſilio ſaniori. Laus Deo Omnipotenti.

Subſcriptio 3.

Etſi per famoſiſſimos ſuperiores Doctores mihi patres honorādos iam egregiè & copioſè iura communitatis Mōtis Nigri deducta fuerint, vt alia deducere ſuperfluum videatur, tamen ad mei ipſius ſatisfactionē nonnulla ex ſuperius

rius adductis repetam. Circa vltimam conclusionem po-
sitam per primum consulentem, pro ea hæc facere viden-
tur:& Primò ꝙ dixit Ang.in l.1.ff.de vsuca.cum quo tran
sit ibi Ioan.de Imo.scilicet ꝙ quando in ꝑctu promissa est
in perpetuũ obseruantia, ꝙ tunc non habet locum aliquo
modo præscriptio;per tex.in l.ꝙ si nolit.§.si quis ita.ff.de
ædil.edi. vnde cum communitas Senarum per se conces-
sa promiserit in perpetuum obseruare, intelligatᷣ sublata
ipsa præscriptio, & sic iura ipsius communitatis Montis
Nigri tam quò ad curiam,& territorium,quàm quò ad ius
pascendi intelliguntur adhuc esse illæsa. Nec ob. si dicatur
16 † ꝙ præscriptioni non solùm tacitè,sed nec expresè renun
ciari potest; iuxta no.in l.1.ff.de vsucap.& l.nemo potest.
ff.de lega.1.per Bar.& scribentes. propter ꝙ quidam dam
nauerunt dictum Angeli, quia in casu nostro hæc opposi-
tio cessat;nam cùm Princeps possit tollere præscriptionẽ,
ut in l.præscriptio.C.de operibus pub. manifestè apparet
ciuitatem Senarum in concessione facta dictam præscri-
ptionem sustulisse;cui etiam nõ habet obstare, ꝙ in tollen
do præscriptionem per principem, sit necessarium appone
re,non obstante tali authoritate.&c.vt concludunt Docto.
in auth.quas actiones.C.de sacrosan.eccl.quia responden-
dum est, secundum Bal.post Pet.& Cy.ꝙ illud procedit in
rescriptis,quæ habent clausulam derogatoriam;secus in pa
ctis,& contractibus,& sic secùs in terminis nostris. Secun-
dò,quia cùm communitas Senarum expresè prohibuerit
in perpetuum confinantibus acquisitionem iuris præe-
minentiæ permutationem confinium, item acquisitionẽ
dominij in dicta curte,& territorio; ut constat in 1.& 15.
c.manifestè apparet per hanc prohibitionem omnem præ-
sctiptionem quantuncunque longissimam esse sublatam;
per no.per Io.Andr.& per mod.in c.2.de præb.li.6.& se-
quitur D.Abb.in c.ad aures.& in c.causam,de præscr.vbi
ponderat illum tex.dicentem præscr.temporis non obstan
te,&c. Ad idem ꝙ no.Bar.in l.ubi lex.ff.de vsucap.vbi di-
cit, cessare præscriptionem,si in contractu prohibita est ac
quisitio dominij;ergo.&c. Tertiò posito ꝙ superiora non
procederent,& ꝙ dicta communitas Mõtis Nigri amiserat
iura sua,& vsum pascendi,non vtendo;per l.placet.ff.quẽ
ad.vsusfr,amit.eum si.tamen cum constet propter instru-
menta deperdita dictam communitatem Monris Nigri pa
scua,& iura sua ignorasse,patet ei esse restitutionem in inte
grum concedendam,ex clausula generali,si qua iusta causa
mihi videbitur,&c.ut voluit Bar.in d.l.1.§.si quis autem.
ff.de iti.actuq; pri. pro cuius dicto est casus in l.Atticili-
nus.ff.de ser.rust.præd.& in l.si parte fundi.§.1. iuncta gl.
in uer.non vtendo.ff.quemadmo.serui.amit. quæ leges lo-
quuntur in amittente ius suum per non vsum. Quam par
tem etiam tenuit gloss.in l.1.C.de pat.po.& D.Abb.in ca.
cum nobis.& in c.uigilanti.extrà de præscrip.& Ange.in l.
fi.ff.si quis test.liber esse iuss.fue.& videtur esse commu-
* nis opi.quæ maximè vr̃ procedere in huiusmodi præscri
ptione,non causata ex tit. vel ex aliquo facto præscriben-
tium,ut in l.sequitur.§.si uiam.ff.de vsucap.vnde sunt de
biliores.arg.l.si filius.§.erit Rubriano.ff.de fideicom.lib.Et
per hæc,vt suprà per præfatos consulentes adducta,vr̃ di-
cendum,ꝙ iura pascẽdi,vel si ex præscriptione amissa sint,
per in integrum restitutionem præfatæ communitati sunt
restituenda. Laus Deo.

ADNOTATIO.[a] Communis conclusio, ꝙ in probatione finium sufficit talis qualis probatio: licèt non sit omnino plena.adde infra eo. vol.consil.39.nu.3.vbi sufficit semiplena probatio. Franc.Pepius.

S V M M Æ.

1 *Mandatum potest procuratori concedi,duraturum post mortẽ constituentis.quod limita,vt nu.2.*

3 *Authorari quis non potest in facto proprio.*

4 *Consensus quando requiritur per viam solemnitatis, debet interuenire in actu.*

5 *Authoratur quis in proprio facto, quando ius alterius non læditur.*

6 *Vicem duorum quando quis possit gerere.*

7 *Constitutio an vitietur si ex pluribus procuratoribus vnus sit inhabilis.*

8 *Societas dicitur continuata,quando fiunt actus,qui non possunt fieri citra ius,& nomen societatis.*

9 *Actum gerens,si præcessit mandatum ab aliquo,dicitur nomine mandantis gerere.*

10 *Distinctio personarum requiritur in contrahenda societate.*

11 *Socitas an,& quando præsumatur per alios continuata, mortuo vno ex socijs.*

12 *Societas ex quibus actibus præsumatur tacitè contracta.*

13 *Societas dicitur continuata,si ea finita non petitur diuisio.*

14 *Præsumptio voluntatis contrahentium, sumitur a priori, & posteriori,& ab vtraque.*

15 *Procemium librorum societatis,demonstrat qui sunt socij.*

16 *Consuetudo facit probationem aliàs inualidam,validam.*

CONSILIVM LXXXVII.

Consilijs nostris Trinus Deus optimus adsit: Vt fas perpetuo, sanctaq́ iura loquar.

IN præsenti consultationes per ordinem prose
quar qõnes,suprà ex themate elicitas. Circa
primam quęstionem,aduertendum est,ꝙ prę
dicta qõ est bimembris: Primum.n. membrũ
continet,nunquid dicta substitutio procura-
toris valuerit in persona Nicolai,& Iacobi Simonis. Secũ-
dum,nũquid saltem tenuerit in persona Iacobi, dato ꝙ nõ
tenuisset in persona Simonis; vnde separatim vtrunq; mẽ
brum examinabo. Et circa primum põt pro certo conclu-
di,& ita concludendum arbitror, alteram substitutionem
tenuisse in persona vtriusq;.pro cuius conclusionis funda
mento,ego præmitto,ꝙ licèt mãdatum procuratoris mor
te constituentis finiatur,vt in l.mandatum.cum materia.
C.mand.& in l.inter causas.in prin.ff.mand.tradit Spe.in
ti.de procur.§.quoq; constituentis.ver. item ꝙ constituẽs.
& probat per locum a speciali in l.si ego.§.1.ff.de iur.dot.
1 tamen † mandatum potest procuratori concedi duraturum
etiam post mortem,re integra, ut est casus in l.si verò nõ re
munerandi.§.fi.cum seq.ff.manda.tenent gl. Bar. & Doct.
* communiter in l.fi.ff.de Solu.ubi tex.vr̃ ꝯdicere (Sed ad il-
lum multipliciter respondent Doct.)& firmat gl.in l.mor
tis causa.§.Titia.ff.de don.cau.mor. ubi casus. & Bar. in l.
2.§.sed & si quis.ff.de don. & concludunt Doctor.maximè
Bar.de Sal.in repe.in d.l.mandatum. C. mand. & Ang.in
sua disp.quæ incipit, Astensis miles.in 1.col.vbi dr̃,ꝙ Flo-
rentini hac causula,ꝙ duret post mortẽ, indifferenter vtũ
2 tur,& ibi hanc cõem opin.singulariter † limitat, cùm man-
dans cũ hærede decesserit;nam tũc extinguitur dicti clau
sula, Duraturum post mortem;qm̃ hæres defunctum reprę
sentat;iuxta id,ꝙ habetur in auth.de iureiu.a morien.præ
sti.in prin.nec bona sunt vacantia.l.1.§.cui bona.ff.de iu-
re fisc. Et sic nec per procuratorem constitutum,nec nomi
ne domini veri,nec ficti,& repræsentati per hæredem,qui
eius vice fungitur, potest actus geri, casus singul.ẽm eum
secundum vnam expositionem in l.1.C.de act.& oblig. &
ita dicit de facto fuisse iudicatum Flotentiæ. cum ergo di-
ctus Paulus fecerit suprà nominatos procuratores duratu-
ros post mortem, & reliquerit filios hæredes, qui demum
immiscuerunt se hæreditati paternæ, tale mandatum non
fuit morte dicti Pauli extinctum. Et quibus sequitur alia
conclusio,ꝙ cùm prædicti procuratores fuerint facti cum
ptãte subistituẽdi, potuerũt dictum Nicolaũ,& Iacobum
substituere: ad hoc tex.in l.item eorum.§.Decuriones.ff.ꝙ
cuiusq; vniuersi.nomi.& in l.cùm essent.de serui. rusti.pd.
plenè disputat Spe.in ti.de procur.§.1.uersi. sed quid.si ꝓ
curator est constitutus.& etiam Ioan. And.ibi in addi.& li
cèt olim esset quæstio,an ante litem contestatam posset ꝓ
curator etiam cum potestate substituẽdi substituere, tamẽ
hodie est sopita per tex. vbi est casus,in c.1.§.1.extrà de ꝓc.
li.6.& hoc maximè procedit in casu nostro,ex quo est man
datum

datum ad negotia, in quo cessat illa disputatio, maximè ad certum negotium expediendum, scilicet in prosecutione societatis prædictæ; iuxta no. per Doc. in l. si procurator, maximè per Barth. de Saly. ff. man. & per Bar. in l. pen. ff. quod ui aut clam. & per Cano. maximè Domini. de Sancto Gem. in d. c. 1. de procu. lib. 6. & per Cano. in c. fin. eod. ti. Sed contra prædicta instatur quòd minimè possint procedere; nam Paulus constituit quatuor procuratores, & quemlibet insolidum, & omnes in concordia, & inter illos quatuor est nominatus dictus Nicolaus, qui etiam demũ fuit substitutus. vnde cum requireretur consensus dicti Nicolai, non videtur quod potuerit psentire substitutioni procuratoris factæ in sua propria persona, quia non videtur quòd potuerit præstare consensum in facto proprio. arg. gloss. no. in l. 1. in fi. ff. de auth. tut. quam ibi sequitur Bar. per quam dicimus, quòd † quis non potest authorari in facto proprio. al
3 legat ad idem tex. in l, 1. §. fuit quæsitum. ibi in rem suam author esse non potest. ff. ad Trebel. facit quod no. Bal. in l. bonorum. la 2. C. qui admit. Sic Episcopus authorizare in facto proprio prohibetur, vt in cle. si vna. de reb. eccle. non alie. Similiter, & Prælatus, vt in c. vlti. de insti. pro hoc facit quòd no. Ioan. Andr. in addi. in Specul. in ti. de his, quæ fiunt à Præl. in fin. & quod no. Inno. in c. prohibemus. extrà de censi. propterea no. dixit gloss. in l. si furiosi. C. de nup. quòd in facto proprio non potest quis authorizari, sed debet hoc suppleri per iudicis authoritatem; & patet hoc in adoptione, & emancipatione, ut habetur in l. si sponsus. cum seq. ff. de adop. Ad idem facit quod de manumissione dr, & habetur in l. 1. & in l. apud filium. ff. de manu. & ideò dixit Bald. in d. l. si furiosi. quòd non patris authoritate, sed iudicis potest filius patri causa mortis donare. Ex quibus videtur concludi quòd prædictus Nicolaus non potuerit consentire in facto proprio, quod procurator substitueretur. Sed ad prædicta respondetur primo, quòd illa glo. nihil firmat, & dubitatiuè loquitur: & illam improbat Ang. in d. l. 1. & Rayn. & Paul. de Cast. in l. senium. C. qui test. & Nic. de Neap. in l. qui in potestate. ff. de testa. & Angel. in l. 1. §. fuit quæsitum. ff. ad Trebel. allegant tex. pro casu in l. 1, C. de impo. lucr. descr. lib. 10. per quem dicunt præfati Doctor. quòd pater potest filio cõsentire sibi patri donanti causa mortis; & idem voluit Bal. in l. si vxorem. C. de cond. inser. Et sic patet quòd quando in actu requiritur consensus alicuius: prout est in donatione causa mortis, potest ille, cuius consensus requiritur, consentire ad sui commodum. Præterea differentia magna est, an requiratur consensus per uiam consensus, an uero requiratur authoritas: primò enim casu satis est quòd interueniat ex post facto, vt est casus, & ibi plenè no. maximè per Imo. in c. cum uos. extrà de his, quæ fiunt à Præla. & in c. cura. de iure pat. & no. Bar. in l. cum non solùm. §. necessitatem. C. de bon. quę lib. & in l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. de acq. hæred. & Bal. in auth. causa, quæ fit cum monacho. C. de Epis. & cleric.
4 Nisi consensus† requireretur per uiam solemnitatis: secundum no. per Imo. & D. Ant. in c. cùm consuetudinis. extrà de consue. & Bal. in l. fi. C. qui admit. quia tunc debet in ipso actu interuenire; vt no. Inno. Ioan. And. & Cano. communiter in d. cap. cùm consuetudinis. & Bal. in d. §. necessitatem. & in l. quæcunque. eod. tit. & in l. si decretum. C. de seruis reipub. ma. & est expressum in c. in venditione. 14. q. 2. tenet Ioan. Andr. in cap. 1. de reb. eccle. non alienã. sed in casu nostro non requiritur authoritas omnium, sed consensus, & concordia: & non est ratione solemnitatis, ex quo requiritur ad reintegrandam personam alicuius, sed per viam simplicis consensus: vnde succedit regula, quòd licèt authoritas non possit præstari in actu gerendo cum se authorziante ad sui commodum, tamen simplex consensus præstari potest, ut voluit Ioan. Andr. in additio. Specu. in ti. de his, quæ fiunt à Prælat. & Angel. in dicta l. 1. ff. de autho. tuto. & idem voluit Ioan. And. in additio. Spec. in tit. de instrumen. editio. §. porrò. versic. quid si filius. & Bal. in quodam suo consil. quod incipit, Quatuor sunt puncta. vbi dicit secùs esse quando requireretur præstatio, & consensus: quia quando præstatio, & consensus requiruntur à principio ad substantiam actus, non differunt ab authoritate, vndè nõ inconuenit, quod in casu nostro prædictus Nicolaus consenserit mandato sibi fiendo. Præterea licèt Nicolaus consensum præstiterit substitutioni procuratoris de se fiendæ, tamen per hoc non læditur ius hæredum, nec in casu nostro tractamus de aliquo præiudicio ipsorum hæredum, vel alicuius, propter dictam substitutionem. Sed
5 vbicunque† ius alterius non læditur, potest quis in facto proprio authorari, secundum Ioan. Andre. in regula, qui tacet. ad fin. de regul. iuris. in 6. Mercurial. bene facit tex. in clem. vnica. extrà de conces. præbend. Præterea Bald. in præallegato consil. distinguit: Aut consensus præstatur certo actui specifico tendenti ad commodum consentientis, & tunc procedat gloss. in d. l. 1. Aut consensus generaliter præstatur, & tunc valeat actus, prout est in casu nostro, quoniam consensit cõstitutioni procuratoris factæ de se generaliter, & sic videtur specificè ad certum actum tendentem in sui fauorem. Præterea Bald. in consi. 120. quod incipit, Sol. matr. quæritur utrum filia &c. concludit, quod aut quis authoratur bona fide, & tunc sit uera opinio illorum, qui dicunt, quòd quis potest authorizari in facto proprio. Aut in fraudem, & tunc secus: unde cùm in casu nostro nulla fraude subsistente fuerit prædictus consensus præstitus sed bona fide, ut patet, potuit dictus Nicolaus illum ita præstare. Et hoc etiam optimè confirmatur per id, quod habetur in l. cùm ipse C. de contrah. emp. vbi tutor rem pupilli palam, & bona fide emere minimè prohibetur, ut pulchè refert Ioan. Andr. in addi. Specul. in tit. de his, quæ fiunt à præla. quod multum infert ad casum propositæ quæstionis. Facit l. quoties. §. sed non ante. & l. non existimo. & l. tutar rerum. ff. de admi. tut. & l. fistulas. §. 1. ff. de contrah. emp. vbi dicitur quòd potest tutor tradere sibi possessionem rei, quam emit à defuncto. Vnde ex prædictis concluditur quòd cùm dicta substitutio fuerit facta palàm, bona fide, & non in damnum alicuius, fuit valida; licèt dominus Nicolaus fuerit substitutus, prout suprà dictum est. Sed dicet aliquis, prædicta non procedunt in terminis nostris, quoniam iste Nicolaus non consensit alteri actum gerenti, sed ipsemet vnà cum alijs procuratoribus substituit seipsum, quod videtur impossibile; quoniam in contractu requiritur distinctio personarum, ut in l. 2. ff. de stipul. seruo. & in c. fin. de insti. unde debet esse differentia inter mandantem, & mandatarium: ex contractu enim oritur obligatio. l. licèt. §. ea obligatio. ff. de procu. Obligatio autem requirit distinctionem personarum, quia sibi ipsi quis obligatus esse non potest. l. Vranius. & l. hæres à debitore. cum ibi nota. ff. de fideiuss. Sic etiam dicimus quòd debet differentia esse inter baptizatum, & baptizantem. in c. debitum. de baptis. Sed pro responsione est aduertendum quòd prædicti quatuor procuratores fuerunt constituti insolidum, & omnes in cõcordia; vndè nulli dubium est quòd constitutio facta per alios tres cum consensu Nicolai teneret, quia omnes censerentur in concordia, & sic seruarentur fines mandati; iuxta l. diligenter. ff. mand. Sed ita debet censeri actum in casu nostro: Primò per clausulam, omni meliori modo &c. iuxta no. per Doct. in simili in c. cùm dilectus. de ordi. cogni. & in l. edita. C. de eden. & in l. 1. in princ. ff. eo. tit. Secundò, quia actus debet potius interpretari eo modo gestus, quo ualeat, quàm quo non valeat. l. quoties. ff. de uerb. oblig. & l. quoties idem sermo. ff. de regul. iur. Nec inconuenit dicere quòd quando plures gerunt eundem actum, alter dicatur gerere, alter gerenti consentire, ut est casus, & ibi ponderat Bal. in l. is, qui hæres. §. neque filij. ff. de acquir. hære. vndè dicamus, alios tres principaliter gessisse actum, & Nicolaum cõsensisse, quod fieri potuit, ut suprà conclusum fuit: aliud enim est contrahere, aliud contrahenti consentire. l. aliud est uendere. ff. de regu. iuris. facit quod no. in c. vnico. ne sede vacan. lib. 6.
6 Præterea dici posset, quòd † dictus Nicolaus posset gerere vices duarum personarum, ex quo gerit actum alieno nomine, sicut tutor, prout no. in dicta l. cùm ipse. C. de contrahen. emp. facit in simili, quia quis interdum est agens, & confirmat. c. cùm inter canonicos. de electio. & idem pôt esse

esse pater temporalis,& spiritualis;vt in c.ad limina.25.q.
1.facit d.l.fistulas.§.fundum.& idem seruus gerit vices plu
rium dominorum.l.si communis seruus.ff.de stipulatione
seruorum.& apud semetipsum aliquis emancipatur, vel
adoptatur;dicta l.si consul.ff.de adoptionibus.Et eadem
persona gerit vices duorum.dicta l.ita eorum.§.de curio-
nes.ff.quod cuiusque vniuersitatis nomine.22.quæst.capi.
relatio.& in capi.nec Moyses.de consecratione.di.2.Ita di
camus,quòd dictus Nicolaus gerat vices substituentis, &
substituti, & hoc maximè dicendum est in casu nostro,cũ
plures fuerint procuratores substituentes eo consentiente,
per id quod habetur in l.4.& 5.ff.de autho.tuto.& no.per
gl.in d.l.cùm ipse.Ex his concludo,ꝙ valuit dicta substitu
tio in persona vtriusque,& sic redditur superflua secunda
dubitatio primæ quæstionis. Circa secundum membrum
facilis est responsio,quod licèt non teneat substitutio quò
ad dictum Nicolaum,tamen talis substitutio tenet in per-
sona dicti Iacobi, quoniam inseparabilis: vtile per inutile
non vitiatur, vt traditur per Bar. in l.Grecè.§.illud.ff.de fi
deiuss.& per Docto. plenè,maximè Ang.& Imo. & Ro. in
l.1.§.si stipulanti.ff.de verb.obli.& per Gyn.in regula,vti-
le per inutile. extra de regul.iur. in 6. & per Cyn. in l.sci-
mus.vbi casus.C.de do. Vndè cùm persona, & substitutio
dicti Nicolai sit separabilis à persona,& substitutione Iaco
bi,quæ fieri potuit,nõ debet vitiari per substitutionem Ni
7 colai,dato ꝙ esset inutilis,† quoniam vbi datur pluralitas
personarum etiam in separabilibus,vtile aliquãdo per inu
tile non vitiatur,ut est casus in l.de vnoquoque.ff.de re iu
dic.quem ad hoc allegat Lud.Roma.in d.l.si stipulanti.&
hoc maximè in terminis nostris, cum facta fuerit substitu-
tio dando mandatum dictis Nicolao, & Iacobo,& ciuili-
bet insolidum;quo casu quando mandatum pluribus da-
tur in persona vnius, valet in persona aliorum.hoc proba-
tur arguendo de mandato iurisdictionis ad mandatum pro
curatoris;prout facit Iurisconsultus in l. more maiorum.
& in l.& quia.ff.de iurisd.omn.iud. sed quando mãdatum
datur pluribus iudicibus delegatis,& cuilibet insolidum;
si non consistit in persona vnius,subsistit in persona alio-
rum,vt est casus,& ibi glos.Io.And.in c.cùm plures.de of-
fic.deleg.lib.6.& no.in c.vno delegatorum.extrà.de offi.de
leg.Ergo idem dicamus in procuratoribus: & in specie in
curatoribus probatur in c.si duo.de procu.li.6.& in l.plu
ribus.cum ibi no.ff.de procu.& ex his patet responsio ad
ea,quæ ponit Spec.in ti.de iudice dele.§.restat.versi.quid si
causa. vbi disputat,ꝙ si causa, uel commissio sit facta duo
bus,& non teneat in persona vnius, non valet in totum;
quia videtur esse de intentione committentis ꝙ duę essẽt,
vno ergo deficiente,non valet.argu.l.si vnus.C. de testa.&
l.cùm eiusdem.ff. de ædil. edict. Quoniam tunc sumus in
terminis, quando actus efficitur indiuiduus ex consensu
partium volentium,ꝙ plures essent, vt in simili no. Bar.
in d.l.Græcè.§. illud.arg.l.Pædius.aliàs incipit, parui.ff.de
arbi.quoniam prædicta possent procedere quando Iaco-
bus,& Nicolaus fuissent simpliciter procuratores consti-
tuti;sed in casu nostro cuilibet insolidum fuit datum man
datum,quo casu nedum ꝙ vnus possit, sed eo incipiente
alter non potest se intromittere; vt habetur in d.l.plurib.
& etiam d.c.si duo.& si cùm censeantur duo mandata, nõ
debet vnum ex vitio alteris vitiari,cum sint seperabilia;
vt suprà est dictum:& quia diuersa ratio est in vno quã in
alio,vnde non debet fieri illatio,l.fi.ff.de calumn.& l.Papi
nianus exul.ff.de mino.cum simi. Accedat, nam ex plu-
ralitate personarum colligitur plures esse constitutiones
procuratoris,per id,ꝙ habetur in simili in l.scire debemus.
ff.de verborum obligationi.& in l.cum in vna.ff.de appel-
lationibus.& in l.1.C.si plures vna sententia.facit l.in sin-
gulis.ff,ad legem Falcidiam. & in l.si mihi, & Titio. ff.de
verborum obligationibus.& quod habetur in l. si plures.
per Guil.de Cun.ff.de pactis. vbi concludit, ꝙ si donatio
est facta pluribus,plures sunt donationes Ex quibus con-
cluditur ꝙ dicta substitutio procuratoris tenet saltem quò
ad personam Iacobi.& ex his remanet expedita prima quę
stio principalis. Circa secundam quæstionem,non video
quid obstet quominus concludere debeamus dictum Ni-
colaum, & Iacobum voluisse prosequi dictam societatem,
siue voluisse renouare: nam præsupponitur quòd prædi-
cti Nicolaus, & Iacobus prosecuti fuerunt rationes dicti
traffici, sub nomine hæredum dicti Pauli,& sociorum. qđ
ijdem facere non potuerunt,nisi prosequendo dictam so-
cietatem. Vnde sicut per actus, qui non possunt geri,
citra ius, & nomen hæredis, inducitur aditio hæredita-
tis, iuxta no. in l.pro hærede.§.Papinianus.ff.de acquiren.
hæred.& per Bar. in l. gerit. ff. eo. ti.ita quando post mor
tem dissoluta societate, si fiant actus,qui non possunt fie-
8 ri citra ius,& † nomen societatis, per socios remanentes.
censentur velle societatem prosequi: societas enim non
solùm expresse,sed etiam tacitè contrahitur;Insti.de socie-
tate.in princip.& in l.consensu.ff.de actio. & oblig.conti-
nuatur societas iam finita expresse,& tacitè.l. vt sit pro so
cio actio.cum duabus sequentib.& in l.4.& l.itaq;.ff.ꝓ so
cio.consensus autem etiam demonstratur per actus facti,
vt in dicta l.pro hærede.§.Papinianus. & in l. si auia.C. de
iure deliberan.& declarat Bar. in l. Titium, & Mæuium.
§. altero.ff.de admi.tuto.Si ergo prædicti Nicolaus, & Ia-
cobus prosecuti fuerunt dictas rationes sub nomine hære-
dum dicti Pauli,& sociorum,quis dubitat eos voluisse so-
cietatem continuare,siue renouare? Hoc etiam ostenditur
ex intitulatione,& proœmijs librorum dictæ societatis,ex
quibus colligitur dictos Nicolaum, & Iacobum prosecu-
tos fuisse dictam societatem,quam primò prosequebantur
nomine dicti Pauli,& sociorum; posteà fuisse prosecutos
nomine hęredum dicti Pauli,& sociorum:quoniam huius
modi proęmijs, & intitulationibus ostenditur qui fuerint
socij in traffico,vt inquit notabiliter Bar.in dicta l. Titiũ,
& Mæuium. §.altero.ff.de admini.tuto. & Bar. in l.si pa-
truus. C. communia vtriusque iudic. facit etiam, nam ex
quo administrauerũt,& prosecuti fuerunt dictas rationes,
præsumuntur sciuissę dictas intitulationes, cùm in facto ꝓ
prio præsumatur scientia,& non sit probabilis ignorantia;
iuxta no. in l.fina.ff. pro suo,& in l.quanquam.ff.ad sena-
tusconsul. Velleianum.si ergo sciuerunt dictas intitulatio-
nes,& sub illis prosecuti fuerĩt dictas rationes,clarè datur
intelligi, quòd voluerunt prosequi dictam societatem,
prout prius erat, stando, & exercendo negocia societatis,
prout prius sub nomine hæredum dicti Pauli. facit ad hoc
l.item quæritur.§.qui impleto.& l.qui ad certum.ff. loca-
ti. Præterea,quòd dicti Nicolaus,& Iacobus habuerint ani
mum prosequendi societatem, colligitur manifestè, quia
non potuissent iustè salua conscientia,si nõ habuissent ani-
mum prosequendi dictam societatem,& renouandi,mer-
ces communes vẽdere,& pecunias erogare, & in alios suos
vsus conuertere;per id,quod habetur in l.meritò.ff.pro so
cio.facit quod no.in l.Sabinus.ff.communi diuidundo.&
& in l.duos fratres.in fine.ff.de acquirẽda hæredita.& hoc
posset per plura alia comprobari, quæ statim dicentur in
tertia quæstione princi.& dicuntur prosecuti dictam socie
tatem,& isti censentur fuisse prosecuti,dictam societatem,
& isti censentur fuisse prosecuti procuratorio nomine hære
dum dicti Pauli ad prosequẽdum, vt voluit Bartolus per
illum textum, in l.qui in aliena. §. si is qui.de acquirenda
hæreditate.allegat ad idem textũ in l. qui seruum. ff.de in-
terrogator. action. vbi per illum textum, hoc idem vo-
luit Bartolus. facit ad idem textus secundum unam le-
cturam Dyni,vbi Dynus hoc notat. in l.post dotem. ff.so-
luto matrimonio.quem sequitur ibi Imola. licèt Bartolus
ibi contrarium senserit. Idem uoluit Baldus in l. cùm non
solùm. in principio. C. de bonis, quæ liberis. Ad idem
textus in lege, si seruus communis sit omnium. & in le
ge, proinde. ff. de stipul. seru. & tenet Romanus in dic.
l. post dotem. vbi per hoc plura confirmat,& Imo.& Ro
ma.in d.l.qui in aliena.§. si is,qui.& Bald. in l. si literas.in
* fi.C.man. & est magis communis opi.quæ sine aliqua du-
9 bitatione procedit in terminis nostris, ex quo † præcessit
mandatum,& ipsi gesserũt actum super communiter per
tinente ad eos,& dominium totum,ut est casus in l.si post
mortem.in fin. & ibi Bar. ff. quando ex fact. tut. & tenet

Bar.in l.1.§.nunciatio.ff.de no.ope.nun.& Bar.in l.ꝗ mi
hi donatum.ff.de do.& Ro.in d.l.poſt dotem,& maximè
quia videntur hoc egiſſe nomine domini,ex quo libri traf-
fici intitulati ſub nomine hæredum dicti Pauli, ſunt re-
tenti per dictos Nicolaum,& Iacobum;per id,ꝙ ſuprà di-
ctum eſt.Sed difficultas vr̃ ſtare in alio in pñti dubitatio-
ne;nam ſocietas eſt ɔ̃ctus,qui cõſenſu perficitur,& ɔ̃hitur.
d.l.conſenſu.ff.de act.& obl. ſed in conſenſu requiruntur
duo ſimul conſentientes.l.1.§.vſq; adeò.ff.de pact. ergo ad
01 hoc † vt poſſit ſocietas ɔ̃hi,debet eſſe diſtinctio perſonarũ
inter ſocios:ſed in caſu noſtro dicti Nicolaus, & Iacobus
erant ſocij dicti Pauli,ergo non potuerunt ipſiſmet ſocieta
tem proſequi. Vndè in ſimili dicimus ꝙ procurator non
poteſt emere à ſeipſo vendente nomine dñi,vt eſt caſus cla
rus in l.ſi emp.§.fi.ff.de ɔ̃h.emp.debet enim eſſe inter ɔ̃hen
tes diſtinctio perſonarũ,ut traditur in d.l.2.ff. de ſtip. ſer.
Sed ad hoc poſſum reſpondere,ꝙ iuris fictione reputantur
plures ɔ̃hentes;nam inquantum ſunt procuratores,repræ-
ſentant perſonam dñi,inquantum verò ſunt Nicolaus, &
Iacobus,repræſentant perſonam propriam eorum,ſcilicet
Nicolai,& Iacobi.ſed qñ dua iura concurrunt in perſona
vnius,idem eſt iudicandum ac ſi in perſonis duorum con-
currerent,ar.eius,ꝙ habet in l.tutorem.ff.de his,qui.ut in
di.& ita concordat Cy.in l.cum ipſe.C.de ɔ̃h.emp. vbi vo
luit gl.hoc in vna ſolu. idem gl.in d.l.ſi in emp.§.fi. Ad idẽ
tex.& ibi gl.& Bar.in l.pupillus.§.ſanè.ff.de author.tut. fa
ciunt quæ dicta fuerunt ſuprà,in 1.q.accedant no. in l. ſi
Conſul.ff.de adop.Et ſi dicatur,procurator non poteſt no-
cere dño ɔ̃hente,cum ipſemet ſit procurator,vt eſt caſus in
d.l.ſi in emptione.§.fi.ff.de contrah.emp. reſpondet ꝙ ex
quo talis proſecutio ſocietatis fuit facta palam, & bona fi-
de,potuit hoc fieri,vt eſt caſus,& ibi hoc glo.& omnes no.
in d.l.cum ipſe.C.de ɔ̃h.emp.& gl.& Bar.de Saly.in d.l.ſi
in emptio.§.fi.& eſt tex.& ibi Bar.in d.l.pupillus.§.ſanè.&
ita fuit in terminis noſtris,quoniam demonſtratur bona fi-
des,quia hoc fecerunt præcedente mandato teſtatoris. itẽ
mandato ſubſtituentium. item quia ſocietas vſq; ad illud
tempus fuerat multum ſuper lucrata.item quia,ut in pun
cto præſupponit,ipſi ſocij videlicet Iacobus, & Nicolaus
fuerunt diligentes,licèt contigerit ꝑꝑ aduerſum fortunam
trafficum fuiſſe in damno;facit l.cum fideicommiſſo.C. de
tranſa.& tunc proſecutio ſocietatis apparebat vtilis dictis
pupillis. ex quibus concluditur ꝙ dicta ſocietas tanquam
palam,& bona fide valere potuit,& potuerunt dicti Nico
laus,& ſocij ipſam proſequi. Prætereà poteſt ſolui,quia in
caſu noſtro eſſent duo procuratores vnuſquiſq; inſolidũ;
vnde poteſt cenſeri actus geſtus à Nicolao procuratorio no
mine hæredum cum dicto Iacobo,& èɔ̃ ab Iacobo procu-
ratorio nomine hęredum cum Nicolao;ꝙ quidem fieri po
tuit;ut eſt caſus,ſm̃ vnum intellectum,in d.l.cùm ipſe.vbi
hoc concludunt Bal.Sal.& Pau.de Caſt.& Sal.in d.l.ſi in
emp.§.fi.facit tex.in l.4.& 5.ff.de auct.tut.& hoc modo in
telliguntur proſecuti fuiſſe dictam ſocietatem, ad hoc vt
actus potius valeat,quàm pereat.l.quoties.ff.de reb.du.&
& l.quoties.ff.de verb.ſigni. & hoc maximè, quia apparet
de voluntate ɔ̃hentium,ꝙ voluerunt ualidè proſequi dictã
ſocietatem. Prætereà procuratores ſuſcipiunt poteſtatem
ex forma mandati.l.diligenter.ff.man.& l. non diſtingue-
mus.§.de offic.ff.de arb.cũ ſi.eſt & alia regula,ꝙ ɔ̃ctus ſu-
munt robur ex conſenſu partium,& earum conuentione.
l.legem.C.loc.l.legem. C. de pac.cum ergo fuerint iſti facti
procuratores ad proſequendã ſocietatem, quam ipſi prius
habebant cum ipſis conſtituentibus,ſiue eorum dominis,
pro certo non video quare potuerunt fungi duplici perſo-
na,& tacitè de nouo ſocietatem inire;cum omnis prohibi-
tio,de qua in d.l.ſi in emptione.§.fi.ff.de ɔ̃hen.emp.vide-
batur cõſiderari ꝑꝑ pręiudicium domini conſtituentis,q
fraudari poſſet,ut ibi no. in d.l.cùm ipſe. & in d. l. pupil-
lus.§.ſanè.& ex his patet manifeſtè,ꝙ non obſtat prædicta
obiectio,nec vr̃ conſideraailis ætas hæredum, qui ſunt in
pupillari ætate; ex quo mandatum fuit ſolemniter à maio
re conceſſum; per id,ꝙ no.Bal.in l.ſi pupillorum. §.1.per
illum tex.poſt Dyn.ff.de reb. eo. Prætereà hic ſi quis dice-
ret,pertinere ad pupillum,non ad eos ſi ipſi vellent ɔ̃ctum
non valere rõne ætatis,ipſis nolentibus,non poteſt hoc fie
ri,ut eſt caſus in l.Iulianus.§.ſi quis pupillo.ff.de act.emp.
facit l.ſi iudex circumuento.cum ibi no. ff.de mino. Circa
tertiam quæſtionem etiam concludendum arbitror, ꝙ di
11 ctus Petrus Antonij,& dictus Samuel cenſentur conſen-
ſiſſe dictæ proſecutioni ſocietatis proſecutæ per dictos Ni
colaum,& Iacobum:nam licèt dictus Petrus,& d. Samuel
non probentur expreſsè conſenſiſſe dictæ proſecutioni di-
ctæ ſocietatis,& per ɔ̃ñs ꝙ non videantur obligati ob di-
ctam proſecutionem;quoniam ſocietas eſt contractus,qui
perficitur conſenſu duorum.Inſt.de ſocie.in prin.l. 1.ff.de
pact.vñ cùm ſocietas fuerit finita morte vnius ex ſocijs.l.
actionem.§.morte.ff.pro ſo.& in l.uerum.§. ſocietas. & l.
nemo.eo.ti.Inſti.de ſoc.§.ſoluitur.non potuit dicta ſocie-
tas renouari ſine conſenſu expreſſo, uel tacito dicti Petri,
& dicti Samuelis:expreſſus autem nullus vr̃ oſtendi,nec ẽt
tacitus,igitur non videntur dictæ proſecutioni conſenſiſ-
ſe. Tamen iſtis minimè obſt.ɔ̃rium puto verius; quoniam,
vt ſuprà dixi,ſocietas poteſt continuari expreſsè, & etiam
tacitè;in d.l.4.cum duabus ſeq.ff.pro ſo.qui quidem taci-
tus conſenſus non ſolum verbo,ſed etiam rem ratam habẽ
12 do monſtrari põt;adeò ꝙ † ad præſumendum ɔ̃ctum ſocie
tatis,ſufficiunt actus,qui ſolent fieri inter ſocios,ſi non in-
ferant neceſſariò ad inducendam ſocietatem:hoc oſtendã;
nam ementes rem communem pro indiuiſo, videntur ɔ̃he
re ſocietatẽ.l.nihil.ff.communi diui.ibi.veluti inter eos,q
pariter eandem rem emerunt.& ibi Bar.& Bal.in l. cum ꝓ
ponas.C.pro ſo,& Ange.in l.quidam Hyberus.ff.de ſer.ur
ba.præd.facit tex.Inſti.de obli.quæ ex quaſi ɔ̃ct.naſc.§.ſi in
ter.& tamen conſtat ꝙ talis actus fieri poteſt citra ius, &
nomẽ ſocietatis.l.vt ſit pro ſocio actio.cum ſeq.ff.pro ſoc.
Sic licèt quis ſoluere poſſit alienum debitum.l. ſolutionẽ,
vel iudicium.ff.de ſol.tñ per ſolutionem debiti præſumi-
tur adita hæreditas,licèt potuiſſet illud fieri citra ius,& no
men hæredis;caſus eſt in l.2,C.de iur. deli. Item res aliena
legari poteſt,& tñ relinquendo partem hæreditatis,vr̃ adi-
ta hæreditas, vt eſt caſus in l.ſi auia.C.de iure deli. Conclu
ditur ergo ex præmiſſis,ꝙ ex actibus,qui ſoliti ſunt cadere
inter ſocios,intelligitur contracta ſocietas,licèt fortè fieri
poſſent ob aliã cãm:valet.n.argumentum à cõiter acciden
tib.l.ꝙ ſi nolit §.qa aſſidua.ff.de ædi.edi.l.vel vniuerſorũ,
ff.de pig.act.l.ſi fundus.ff.de leg.cõmiſſ.l.ſemp in ſtipula-
tionib.cum cõcor.ff.de reg.iu.ꝑ quæ dico ꝙ ꝑdicti Petrus,
& Samuel relinquendo capitale ſic,ꝙ habeant ſuper dicto
trafico,poſt mortem dicti Pauli,& lucrum, ꝙ eis obuenie-
bat,& non petendo diuiſionem,ſed perm t endo ꝙ dictum
trafficum proſequeretur, præſumendũ indubitanter eſt ꝙ
ob cauſam ſocietatis hoc fecerint:& hoc maximè cum prę
dicti Petrus,& Samuel ſcirent mortem dicti Pauli,& ſci-
rent ꝙ dictum trafficum proſequebat,cum hoc eſſet publi
cum in ciuitate. iuxta glo.no.in l.ſi tutor. C.de peri.tut.&
id,quod no.Bar.in l.is poteſt.ff.de acqui.hære.undè nõ eſt
cenſendum ꝙ aliquq modo dimiſerint capitale ſi ꝙ habe-
bant,& lucra,quæ ſciebant eſſe in dicto traffico,niſi in cau
ſam ſocietatis:quia (ut audio) ſunt homines diligentes,&
non eſt quoquo modo præſumendum ꝙ voluerint iactare
ſuum;ar.l.cum de indebito.ff.de prob.& l. ſi aurum.ff.de
ſolu.& hoc maximè,qa (vt audio) ipſi tenentur prædictis
hæredibus Pauli vinculo conſanguinitatis,& affinitatis:cõ
ſanguinei aũt,& affines præſumuntur ſcire facta conſan-
guineorum,& affinium.& in l.octaui.ff.uñ cog.& per Bar.
in d.is pt̃.ff.de acq.hær.& in l.mutuum.eo. ti. Quibus oib.
ſimul iunctis,ſ.ſcientia mortis Pauli, lucrorum ſuper di-
cto traffico pertinentiũ ad dictum Petrũ,& d.Samuelẽ exi
ſtentia,& non petita diuiſio,item præſumpta ſcientia ꝓſe
cuti rtaffici,qa publicè,& qa conſanguinei,& diuiſio capi
talis,& luctorum ſuper dicto traffico,pro certo hæc oĩa in
dubitanter arguunt ipſos voluiſſe proſequi dictam ſocieta
tem;& hoc maximè quia cõiter mercatores Florentini ſunt
diligẽtes,& non ꝑmittũt pecunias dormire,& ſtare penès
alios,& uelle ita ſuũ iactare;iux.d.l.cum de indebito.vñ eſt
cẽſendũ,ꝙ voluerint ꝙ dicta ſocietas renouaret. & ſi dica
tur,

tur ipsi nihil fecerunt, & non entiũ nullę sunt partes,& sic ex nõ entib. non põt aliquid induci.l.adeò. §.quod in toto. ff.de acqui.rer.do.& no.l.1.ff.de iud.& no.Bar.in l.1.ff.de acqui.hær.facit text.in l.decem.ff.de ver.obl.& in c.ad dissoluendum.de desp.impu.respondetur ꝙ etiam ille,qui nõ facit,censetur facere;ut in regula, qui non facit. ff. de reg. iu.& in l.in fraudem creditorum.& l. alienatio. in prin. & in l.facere oportere.ff.de uer.signi.cum si. Item etiam ille, qui patitur, videtur consentire,& actum de nouo inducere,ut in l.qui patitur.ff.man.l.si verò non remunerandi. §.
13 passus.ff.mã.& per Bar.in l.quæ dotis.ff.sol.ma, vnde† ex patientia prosecuti traffici,non præcedente diuisione aliqua, videntur voluisse prosequi dictam societatem, maximè permittendo ꝙ prosequeretur per eosdẽ institores.Ad hoc facit;nam & qui post tempus locationis finitæ permittit conductorem stare in re locata,uidetur relocare. l. item quæritur.§.qui impleto.ff.loc.& l.qui ad certum.ff.eo.tit. Accedat etiam,nam ẽt ex non factis resultat aditio.l.1. C. de repu.hær. tradit Bartol.in l.gerit. ff.de acqui. hær. tradunt plenè ordinarij in l.non hoc.C.vnde cogna. Ex quib. concluditur præsumi renouationem societatis ; & ita aliàs in simili casu per prædicta reperio consuluisse genitorem meum.& refert etiam per alios ita fuisse consultum. Quæ in casu nostro etiam confirmatur; nam sicut quando socij separatim agere incipiunt,& unusquisque sibi negotiatur, tacitè ius societatis dicitur dissolui,ut in l.itaque. vbi celsus ff.pro soc.ita à contrario dicamus, qñ non fit diuisio traffici,censendum est societatem continuari.Item sicut dicitur societas dissolui , quando vnus ex socijs,agit vt portio sua sibi detur.l.actione.in prin.ff.pro soc.quia actio pro socio non oritur,durãte societate.l iam,diu.& ibi per Bal.C.pro soc.& in rub.eo.tit.ita dicamus societatem continuari quã do finita societate,socij non petant portiones eorum;quoniam contrariorum idem est iudiciũ.l.1.ff.de his,qui sunt sui,vel alieni iur.& in l.inter stipulantem. §. sacram. & ibi Bar.ff.de uer.obl.rectum enim sui iudex est, & obliqui, vt inquit Aristo.1.Topicorum ; & probatur in l.si ex toto.in prin.ff.de leg.1.& in l. si vt proponis. C. de nup. Per quæ dicamus ꝙ illud, quod oneratur propositũ in proposito, operatur oppositum in opposito.Confirmantur etiam præ
14 dicta: nam† præsumptio voluntatis cõtrahentiũ sumitur à priori,à posteriori,& ab vtroque simul iuncto; Vt inquit eleganter Bal.in l. multum interest.C.si quis alte.vel sibi.à priori probatur in l.4.§.si ab ignoto.ff.de manu.& in l.Titio.§.idem respondit.ff.de uer. obl.& in l. item quia. ff.de pact.Et hæc præsumptio cadit in terminis nostris,cùm dicti Petrus, & d. Samuel fecerint substitutos procuratores ad prosequẽdum dictas societates , quæ sine eorũ consensu expresso vel tacito non poterant prosequi: ex quo manifestè datur intelligi,intentionem ipsorum fuisse,ꝙ dictæ societates prosequerentur,aliàs frustra substituissent ad prosequendum:ex quo enim voluerunt hoc consequens, colligitur ex mente,eos voluisse etiam antecedẽs necessarium. l.ad rem mobilem.& l.ad rem legatam.ff.de procu.& l. 2. cum ibi no.ff.de iuris.om.iu.nec eorum potestatio aliquid operatur,de qua in instrumento substitutionis; quia potestantur,ꝙ intelligunt se obligare ex dicta substitutione;quã nõ quærimus an sint ex dicta substitutione obligati ut ꝓcuratores substituentes,sed ut ipsi proprio nomine ex tacita prosecutione societatis,quam arguimus ex dicta substitutione postea fuisse secutam: vndè sumitur,consensum dictorum Petri, & Samuelis fuisse,ꝙ dicta societas prosequeretur.Sumitur etiam præsumptio à posteriori,ex non diuisione societatis, vt suprà clarissimè demonstratur: de vtroq; simul iuncto probatur , quoniam priora consonant actib. sequentibus,& sequentia prioribus; vndè dicta prosecutio concordat etiam cum scriptura librorum.vndè cum reperiatur facta dicta prosecutio dictæ societatis etiam nomine ipsorum,est censendum eos consensisse, cum ex dicta substitutione ostẽdatur,ipsos habuisse animũ prosequendi : ex primordio enim tituli posterior formatur euẽtus.l.quædã mulier.ff.de rei uen.& l.fi.C.de impo.lucr.descri.& ex prę cedentibus rati ocinijs interpretatur quod secutũ est l. Titia.§.idem respõdit.ff.de verb.& l.si quis cum aliter. ff. de ver.obl.& ex pręcedentib.declarantur sequentia,& ecõtra. l.qui filiabus.& l.si seruus pluriũ.ff.de lega.1. & ex his etiã media præsumuntur, vt per Bar.in l.Celsus.ff.de vsuc. Vndè cũ omnia consonent,hinc tacitè prosecutionem præsumere debemus:inquit enim Aristotel.primo Ethicorũ, uero omnia consonant, falso autẽ citò dissonant, quod uerũ est. Confirmantur ẽt prædicta ex noua librorũ intitulatione dicti traffici,facta per eundem institorem prius, quem habebant oẽs dicti socij: per quã intulationem ostenditur qui sint socij in traffico,& quorum sociorũ nomine trafficũ exerceatur; vt concludit Bar.in l.Titiũ,& Mæuium.§.altero.ff.de admi.tut.& Bar.& Bal.in l.si patruos. C. cõmu.
15 vtriusq; iu.& ex dictis† pœmijs & intitulatione arguimus mentẽ statuentium,testãtium, & ꝯhentium, vt in l.fi.cum ibi no.ff.de hære.insti.& in l. 1.& ibi Bar.ff. ad Mace. & in l.regula est.in verbo, nã initium cõstitutionis demonstrat. ff.de iur.& facti ign.Quem tex.ad hoc allegãt Ant. de But. cle.1.extrà de elec.& gl.& Ang.in l.ff.de iud.tradit Car.in c.pe.de cle.coniu.& Bal.in c.secundò requiris.extrà de appel.Vndè cum in titulatione librorum dicatur,ꝙ societas, quæ erat inter Paulum, & socios. continuatur inter hæredes Pau.& socios,pro certo nõ video quid possit in ꝯtrariũ obijci,quominus non dicamus dictam societatẽ continuatam, & hoc maximè indubitanter est verum , si dicto libro
16 fides adhibetur,prout est cõiter in ciuitatibus † Italiæ consuetudo.ꝙ detur fides libris mercatorum, quæ cõsuetudo talem probationem inualidam,iuxta l.rationes.& l.exemplo.C.de proba. validam reddit ; vt tradit Io. And.in add. Spe.in ti.de instru.edi.in magna addi.ver.7. supplementũ. & est tex.in c.cum dilectus.extrà de fide instr. quem ad hoc allegat Ro.in l.admonẽdi.ff.de iureiu, ꝙ tenẽt Ioan. And. & Abb.mod.in c.1.de consue.& Bal.in sua magna repe. l. cunctos populos.C.de sum.Tri.Quod tamen est intelligẽdum ſm quod eleganter declarat Bald.in l. 1.C.de confes. & Ab.mod.in cap.bonæ.el 2. extrà de postu.prælat.& hoc maximè cùm fuerit facta scriptura per cõem institorẽ , per quem domini soliti sunt obligari.l.institor.l.cuicunque.in fi.cum seq.& per totũ.ff.de insti.cuius mandatum non expirauit ex parte superuenientium:nec ẽt ex parte dicti Pauli,si vniuersaliter negociationi præpositus erat.l.si quis mã cipijs.§.si impubes.ff.de insti. traditur plenè in l.eius, qui in prouinciam.ff.si cer.pet.Accedat,nam huiusmodi institores soliti sunt huiusmodi intitulationẽ facere de mandato sociorum nominatorum,igitur est censendum ꝙ de eorũ mandato hoc fecerit.l.vniuersorũ. ff.de pig.act. & not. Bar.in l.fi.C.de eden.& traditur in l.quædam.§.nummularios.ff.e.ti.& in c.1.extrà de prob. & hoc maximè cum ostendatur prosecutio societatis, & nõ inchoatio nouæ,in quib.societatib.nouiter inchoandis fieri solẽt expressæ prouetiones:& colligitur ẽt coniectura ex lucru habito ex dicto traffico: vndè est præsumendũ ꝙ partes voluerint prosequi dictũ lucrum.Vndè ex omnib. & singulis simul iunctis cõcludo,ꝯtinuationẽ eiusdẽ personæ societatis sine renouatione extẽdi,& ꝑ ꝯsequens Petrũ,& Samuelẽ , pro eorũ ratis obligatos fore ad debita,& dãna passa in dicto traffico post mortẽ Pauli;ꝑ regulam l.si non fuerint.in prin.& §.1.& ibi gl.ff.ꝓ soc.& Inst.de societ.§.1.& 2.& no.gl.Bal. & Sal.in l.1.C.ꝓ soc. Ad idẽ tex. in l.si fratres. §. per ꝯrium ff.pro soc.Et ex his remanet expedita 3.q.prin.Circa quartam,& vltimam qõnem,arbitror concludendũ,dictos pupillos obligatos esse:nã licet nec expresse nec tacitè possit cũ ipsis censeri societatem esse initã.l.in cõditionib. ff. pro soc.tradit Bar.in d. §. altero. & in d. l.si patruus.tñ ex quo societas fuit inita ꝑ patris procuratores,qui durauerãt post mortẽ,per quos potuit dicta societas cõtinuari, non video cur non dicamus dictos pupillos obligatos, ex quo cũ eis nihil gestũ est,sed cũ procuratoribus patris duraturis post mortẽ.bene facit in arg.l.sed & si pupillus.ff. de inst. & eo maximè;quia prædicta fuerunt gesta palàm,& bonafide,& omnis fuit adhibita diligentia ; per id , quod habetur in l. cùm ipse.C.de contrah.empt.& in d.l.si emptione.§. si.eo. tit.& in d.l. pupillus.§.sanè.ff. de admi.tuto. obligantur ẽt

ex facto inſtitoris conſtituti à patre; vt eſt caſus in d.l. ſi pupillus, & in d.l. ſi quis mancipiis. §. ſi impubes. ff. de inſti. & quia res ſatis clara mihi videtur, præſuppoſitis his, de quibus in puncto; ſcilicet præcedentia bonorum lucrorum, voluntas patris, voluntas procuratorum, patris diligentia, & ſociorum: idcirco me vlterius non extendo. Laus Deo.

S V M M Æ.

1 *Verba cõtractus inſpiciuntur ad cognoſcendam qualitatem contractus.*

2 *Fructus, reditus, prouentus alicuius pedagij, ſi vendantur, an, & quando dicatur contractus locationis, vel venditionis*

5 *Conductor ſi probetur nõ vti frui, an & quãdo locator teneatur ad remiſſionem mercedis, & intereſſe.*

4 *Reſtitutio quando debeat fieri propter impedimẽtum tẽporis.*

CONSILIVM LXXXVIII.

Conſilijs noſtris Trinus Deus optimus adſit: Vt fas perpetuo, ſanctaq; iura loquar.

Consideratа prædicta facti contingentia, (ſi rectè percipio) dubia eliciuntur: Primum dubium, Quis ȝctus cenſeatur initus inter dictas partes, an vẽditionis, locationis, vel alius ȝctus. Secundũ eſt, An dictis Meo, Antonio, & Franciſco Berti, ex quo non potuerunt piſcari, pp prohibitiones ſuperioris, debeat fieri remiſſio ficti. Tertium, & vltimũ, Pro quo tempere talis remiſſio fieri debeat. Circa primam dubitationẽ, prima facie videbatur dicendum, ꝙ dictus ȝctus cenſeretur ȝctus venditionis: nam ad cognoſcendam qualitatem ȝctus, verba eius ſunt inſpicienda; vt in auth. de reſt. & ea, quæ parit. & l. fi. C. commu. vtriuſque iu. & per Bald. traditur in l. lecta. ff. ſi cer. pet. & in l. ſed & reprobari. per illum tex. ff. de excu. tut. ſed verba † prædicti
1 ȝctus clarè ſonant contractum emptionis, & venditionis, dum dicit, *dederunt, & vendiderunt.* Vnde cum verba ſint clara, nõ vr̃ opus alia interpretatione, nec à tali ſignificatione verborum debet recedi; vt in l. ſi alij. ff. de vſufr. leg. & l. ille, aut ille. §. cum in verbis. de leg. 3. & l. non aliter. eo. tit. & in l. 1. §. ſi is, qui nauem. ff. de exer. immò quæcunq; fuerit velata intentio, verbis ſtandum eſt, nec ſunt verba cauillanda. l. 2. §. fi. ff. ad Tertul. ex quibus clarè videtur concludi, ꝙ dictus ȝctus cenſeatur ȝctus emptionis, & venditionis. facit quod not. in l. Celſus. ff. de contrahen. empt. & l. ſi quis iſta. ff. de vſufr. & optimè facit tex. iuncta glo. in l. Pomponius. ff. quib. mod. vſusfru. amit. & hanc opi. in caſu noſtro videtur ſequi Imol. in l. cotem ferro. §. qui maximos. de Publ. & idẽ Imo. in c. propter ſterilitatem. in pe. col. extrà de loca. His tamen non obſtantibus, ȝriam ſententiam veriorem exiſtimo, ꝙ † immò dictus ȝctus cenſeatur eſſe
2 contractus locationis. Pro cuius concluſionis demonſtratione, eſt aduertendum, ſecundum Bar. in ſua ſolẽni diſpu. quæ incipit; Publicanus quæ &c. vbi agitur vt pro certo pretio quid traditur, & transferatur dominium, vel vſucapionis conditio, & tunc eſt ȝctus venditionis. & in l. conuenit. & l. cum manu ſata. §. fi. & in toto tit. ff. & C. de contrahen. emp. & idem ſi agatur vt transferatur aliquod ius; vt in d. l. 4. §. fi. ff. de vſufr. vbi verò agitur, vt qui pecuniã recepit, nullum ius transferat, ſed tantum faciat, vel operetur, tunc eſt contractus locationis. l. item ſi in pretio. §. fi. ff. loc. l. naturales. §. cum do. ff. de præſcr. verb. & iſto caſu nõ refert vtrum conſtituatur vnum pretium pro toto tẽpore, vel ſingulis temporibus. ff. loca. l. qui operas. & l. ea lege. §. locaui. Aliquando conuenit vt ille, qui pecuniam recipit, mixtim aliquid faciat, ꝙ conſiſtit in dando, vel in faciendo; & tunc aut datio venit principaliter; fieri autem, venit in quandã conſequentiam, & erit emptio: ut ff. loc. l. 2. §. 1. Inſt. eo. §. item quæritur. Aut fieri principaliter venit, ſed dari in conſequentiã; & erit locatio, & ȝductio; vt l. itẽ ſi pretio. §. inſulã. ff. loc. Aliqñ uerò dubitatur ꝙ iſtorum principaliter ueniat; ut in caſu dictæ diſpu. Bar. quando fuerunt uenditi uſusfructus, reditus, & prouẽtus alicuius pedagij; prout eſt caſus noſter, in quo fuerunt uenditi uſusfructus, reditus, & prouẽtus, ſeu obuentus piſcationis fouearũ, & uiuariorũ: & tũc quia poteſt intelligi, ꝙ principaliter uenit ius in cõſequentiã patientia, & eſſet emptio. itẽ ecõtra põt intelligi ꝙ patientia ueniat principaliter, ſed ex quadã conſequentia fructus faciat ſuos, & erit locatio. l. ex conducto. ĩ prin. l. ſi merces. §. q fundũ. l. fi. in l. §. colon². ff. loc. & tunc hoc caſu quia datio mercedis, & quantitas facit diſcernere emptionẽ à cõductione, ut no. glo. in l. 1. §. 1. ff. de ſuperfi. & diſtinguit, ꝙ aut fit vna ſolutio pro omnib. annis ſiue conſtituitur vna ſolutio pro omnib. annis, & non ſingulæ ſolutiones annuatim; & hic non eſt caſus noſter; quia fuit conſtituta annua ſolutio 70. flo. ſingulis annis vſq; ad quatuor annos; quo caſu, qñ eſt conſtitutum vnicũ pretiũ pro toto tẽpore, quid iuris ſit planè diſtinguit Bar. & poſt eũ Io. de Imo. in l. cotem ferro. §. qui maximos. ff. de Publi. & per Bar. in l. ſi merces. §. culpæ. ff. loc. & per Imo. in locis præalleg. & Bal. in extraua. de pac. Conſtan. in uer. vaſalli. facit ꝙ no. in l. fi. ff. ſol. ma. & ꝙ no. Bar. in l. interdũ. §. qui ex naufragio. ff. de acqui. poſſ. Aut pretium venit annuatim ſoluendũ uſque ad certum tempus, prout eſt caſus noſter; & tunc eſt locatio, & non emptio, vel uenditio; ita cõcludit Bar. in d. diſpu. per id, ꝙ uoluit gl. in l. 1. C. de iur. emph. ubi hoc tenet Bart. & Barth. de Saly. in 2. opp. & hoc per plura probat Bar. & plenè reſpondet ad obiecta in contrarium in d. diſpu. hoc idem eſt de mente Bart. in d. §. qui maximos. ad idem no. Bar. in d. l. 1. §. 1. ff. de ſuperfic. faciũt no. per Bal. in l. qui ſe patris. C. vnde lib. & prædictam opi. Bar. etiam ſequitur Petr. de Anch. in c. pp ſterilitatem. de loc. hanc etiam opi. tenet Bal. in add. Spec. in tit. de loca. in 1. col. vbi poſt multa loquendo de venditione lacus Peruſiæ, dicit quæſtionem decidendam ſecundum nor. per Bar. in locis præalleg. Ex quibus cõcluditur in caſu noſtro, prædictum contractum cenſeri ȝctum locationis, & non emptionis, vel venditionis. Quod etiã dignoſcitur ex alio; nã in prædicto cõtractu cõtinetur, ꝙ debeat fieri remiſſio mercedis propter guerras, pro illo tempore, quo vti frui non poſſent, ꝙ eſt ſecundum naturam contractus locationis. l. ex conducto. §. 1. & l. ſi merces. §. vis maior. ff. locat. & contra naturam contractus venditionis, quæ eſt ut omne periculum pertineat ad emptorem; vt in l. neceſſariò. ff. de peri. & commo. rei uen. Nec obſtant allegata in ȝrium; quia ut inquit Bar. in d. diſput. quæ incipit, Publicanus. non debemus curare vtrum cõtractus dicat, emit, vel cõduxit; quia hoc eſſet imponere legem verbis, & non rebus, ȝ. l. 2. C. cõmu. de leg. alleg. not. in c. 2. extrà de loca. & idem concludit Barth. de Saly. in d. l. 1. C. de iur. emph. & Petr. de Anch. in d. c. propter ſterilitatẽ. & Bar. & alij in d. l. cotem ferro. §. qui maximos. ff. de publ. & eſt magis cõis omnium opi. ex quib. remanet expedita 1. q. princ. Circa ſecundam quæſtionem principalẽ, eſt aduertendum, ꝙ deciſio hæc multùm dependet à deciſione præce. quia ſi fuiſſet contractus emptionis, & vẽditionis, prima facie quilibet dicere potuiſſet, nullã debere fieri remiſſionẽ mercedis, cùm, ut dictum eſt de natura emptionis, & uenditionis ſit, celebrato contractu, vt periculum pertineat ad emptorẽ, ut in d. l. neceſſariò. & in d. l. 1. C. de peric. & cõmo. rei uend. tamen ſiue dicamus eſſe contractum locationis, ſiue emptionis, & uenditionis, debet fieri remiſſio mercedis, ex quo fructus percipi non potuerunt. Et in primis ſi dicamus eſſe contractum locationis, & conductionis, clarum eſt ꝙ propter non receptionem fructuũ, debet fieri remiſſio mercedis; ut d. l. ex conducto. & d. l. ſi merces. §. uis maior. & l. licèt. & l. exempto. C. locati. niſi in caſibus exceptuatis, inter quos non reperitur caſus noſter quos plenè ponit Imol. in dicto cap. propter ſterilitatem. in 6. col. Præterea in caſu noſtro
3 quando quis † prohibetur uti frui, diſtinguitur quòd aut locator prohibere poteſt ne impediatur, & tunc tenetur locator nedum ad remiſſionem mercedis, ſed ad totum intereſſe. Aut prohibetur conductor ab eo, quem locator prohibere non poteſt, vt eſt caſus noſter, & tunc ſimpliciter tenetur ad remiſſionẽ mercedis. hanc diſtinctionẽ

facit

facit tex. in l. si fundus. ff. loc. & glo. in l. ædem. C. loc. & per Bal. in d. l. ex conducto. §. 1. vbi etiam Cy. in add. & Bal. in l. si ea lege. C. de vsufr. & in ti. de pac. Const. in ver. vasalli. & in terminis nostris hoc per plura decidit Bartolus in dicta dispu. quæ incipit, Publicanus. & Pet. de Anch. & alij in d. c. propter sterilitatetem. & Bald. plenè. in Addi. Spec. in ti. de loca. in 1. colum. & hoc satis est clarum apud omnes, si dicamus fuisse contractum locationis; prout suprà in 1. q. conclusum est. Si autem dicamus esse contractum emptionis, & venditionis, tunc etiam Bar. notabiliter in dicta disput. quæ incipit, Publicanus. concludit debere fieri remissionem mercedis, q a de tali cõtractu iudicari debet, sicut de locatione propter solutionem, quæ fit annuatim; quoniam venditio, & locatio ex eisdem regulis consistunt; vt l. 2. in prin. ff. loc. maximè vbi est eadem ratio: sed eadẽ ratio est per omnia in tali contractu emptionis & venditionis, prout est in locatione, vt plenè probat Bar. in d. dispu. igitur secũdum cum debet esse eadem iuris dispositio. Hoc etiam sequitũr Sal. in d. l. 1. de iure emph. & Bar. in d. l. cotem ferro. §. qui maximos. & Pet. de Anch. in d. ca. propter sterilitatem. & Bal. plenè loquendo de venditione lacus Perusini in dictis addi. vbi dicit, quòd remissio, quæ fit in vna specie ꝯtus, debet fieri in eius simili. arg. l. naturalis. §. pe. ff. de præscrip. verb. sed talis uẽditio similis est locationi, nam vt paria copulãtur, ut in l. venditione. §. 1. ff. de bon. auth. iud. poss. allegat no. per Iaco. de Are. in l. 1. C. de iure emph. & ꝙ habetur in l. si seruus. §. locauit. ff. de fur. & per prædicta possent plura comprobari, quæ ponit Bar. in dicta dispu. vbi omnino est videndum, ad quæ breuitatis causa me remitto, & hæc satis quo ad secundam principalem quæstionem &c. Circa tertiam, & vltimam quæstionẽ breuiter est concludendum, ꝙ secundum ea, quæ in puncto ꝓponuntur, non solum debet fieri remissio mercedis primi anni, sed etiam aliorum quatuor annorum, ex quo præsupponitur ꝙ propter impedimentum præallegatum primi anni, est ablata commoditas omnium aliorum annorum, & ut regula sit, ꝙ pro ea rata temporis debeat fieri remissio mercedis, pro qua rata temporis fuit impedimentum perceptionis fructunm, vt l. si quis domum. §. 1. & l. si quis fũdum. §. Imperator. ff. loc. & in c. propter sterilitatem. & ibi plenè per Cano. extrà de locat. Si ergo impedimentum, de quo in casu nostro, fuit causa, propter quam ꝙ nedum fuerit ablata vtilitas præsentis anni, sed etiam aliorum annorum, ex quo fuerunt capti tot pisces, ꝙ cum vbertate præsentis anni potuissent computari sterilitates sequẽtium annorum, datur intelligi, ꝙ debet fieri remissio mercedis aliorum annorum. prædicta confirmantur per tex. in l. 2. ff. de ann. leg. per quẽm dicit ibi Bar. quòd si mora particularis aufert commodum totius temporis, obligatio statim committitur ad totale interesse, ut ibi per eũ. hoc idem melius probatur per tex. in l. & ideò hæsitatur. ff. de verb. obli. per quem dicunt ibi omnes Doct. † ꝙ licèt propter impedimẽtum certi temporis debeat fieri restitutio tantùm illius tẽporis, ꝙ ab impedimento fuit ablatum, vt habetur in l. fin. ff. de mino. & in l. ab hostibus. §. fi. & in l. sed & si per prætorem. ver. sed cum serie. ff. ex quib. cau. maio. & in clem. vnica. de resti. in integ. tamen prædicta sunt vera, quando propter impedimentum in parte temporis tantummodò illius temporis vtilitas aufertur, secùs quando propter particulare impedimentum certi temporis commoditas totius temporis auferretur, quia tunc totius temporis fit restitutio, secundum Bar. & Doctor. in d. l. & ideò hæsitatur. per illum tex. faciunt no. per Bar. & Ang. & Doct. & in d, l. & ideò hæsitatur. & Bal. in §. sed cùm feria. & in l. fi. ff. de fer. & in l. 2. ff. de tem. app. Postremò hæc pars probatur per tex. in d. l. si vno. §. item cum quidam. per quem dicit ibi Bar. ꝙ licèt quando pro parte temporis impeditur vsus conductoris, fiat remissio mercedis pro ea rata, ut in d. l. si quis domum. §. 1. tamen quando propter casum contingentem impeditur vsus conductoris in totum, nõ tantùm fit remissio mercedis pro ea rata temporis, sed pro toto tempore, quo vsus impeditur. cùm igitur in terminis nostris præsupponatur ꝙ propter dictum impedimentum, & casus emersos ablata fuerit vtilitas omnium quatuor annorum totius prædicti temporis, debet fieri remissio mercedis. Laus Deo Omnipotenti.

Subscriptio ad idem.

In nomine Omnipotentis Dei amen. Famosissimus utriusq; iuris Doct. suprà consulens enucleauit more solito iustitiã prædictæ causæ, cui decisioni sine dubio adhæreo, propter ipsam iustitiam; & quia cùm in facto fuerim quodammodò, & si non author, suasor, & motor, absq; dubio non fuit intentionis, prout nec iura volunt, ipsis habentibus ius piscandi derogare; prout Doct. uolunt in ca. super eo. de offi. dele. & per Pet. de Anch. in c. si propter tua. de rescri. li. 6. & est tex. in d. c. dudum. de priui. vnde decisio supradicta tenenda est, quæ decisio est communis Doct. in c. 1. de eo. & in l. 1. ff. de superfi. ꝙ ñ verba denominantia cõtractum, sed ipsa pacta faciunt, & perficiunt cõtractum; & ideò ex pactis, & emptio, & quicunq; alius contractus mutat naturam suam, vt in casu nostro, ex decisionibus Bar. in d. dispu. quæ incipit, publicanus. concluditur ergo expressè, ꝙ ista & si emptio, & venditio fuerit nominata, tamen censeatur locatio, in qua omnino est statutum, propter deteriorationem fieri remissionem, vt concluditur in c. propter sterilitatẽ. de loc. & in l. si vno. ff. loc. idẽ erit si sit emptio cũ eisdẽ pactis, & eidem opinioni accedat; quia specialitatis est pactum, vt si aliquod bellum, vel guerra, &c. ꝙ eo casu dicti emptores, siue conductores non teneantur. vndè quis dubitat recessum esse à natura ipsius emptionis, in qua clarum est periculum, & damnum emptionis, perfecta, ad emptorem pertinere? & tamen intelligit Bar. ipsos sic ementes non teneri. Cum ergo ex facto ipsorum Senensium, & legibus ipsorum cautum sit impedimentum, ad ꝙ impedimentum iam in ipso contractu partes respexerunt, nemini dubium similiter est, dicendum, secundum quòd traditur in c. translato. de const.. c. inter cæteros. de rescr. c. inter corporalia. de transla. Epi. in c. cùm in illis. de pręb. in 6. & in c. susceptum. de rescri. eo. lib. ideò mihi videtur supra dicta clara & iusta decisio. de subscriptione igitur requisitus &c. Laus Deo.

Subscriptio ad idem.

In nomine sanctæ, & indiuiduæ Trinitatis Patris, & Filij, & Spiritus sancti, & beatæ Mariæ semper virginis. Visa suprà dicta consultatione præfatorum doctissimorum atque præclarissimorum Doctorum, mihi fratrum plurimùm honorandorum, qui iuridicè, & clarissimè necessaria huius præsentis consultationis in medium adduxerũt, iuribus, & rationibus, & authoritatibus comprobantes, dico ꝙ quantum ad primum dubium clarissimè res demõstrata est. Quantum ad secundum dubium, cùm ex prædictis deductis in primo resultet decisio ad secundum, q̃tum ad remissionẽ mercedis, uel pretij restitutionem, his iuribus decidatur, cum par ratio sit in vtroq;, ut dicit tex. in l. si fundus. ff. loc. & in alijs iuribus suprà deductis, tamẽ videtur ꝙ contra prædictam decisionem obstet tex. per quem fundatur principaliter prædicta decisio, videlicet tex. in d. l. si fundus. quæ dicit, quòd si fundus locatus, fuerit publicatus, ꝙ tunc conductor tenetur relaxare possessionem. & ratio videtur, quia ex facto locatoris fuit publicatus: & sic videtur secus contrà, si non ex facto locatoris fuerit publicatus, ut in l. Lucius. ff. de euict. vbi est casus in terminis. Vndè sic videtur dicendum in casu isto; cùm ex facto istorum locatorum non fuerit facta talis prohibitio, & fuerit facta per illum, quem locatores prohibere nõ possunt, tunc periculum pertineat ad ipsos conductores, postquam perfecta est locatio, & ꝯcessus locus ad fruendũ utẽdum: vnde damnum superueniens non ex culpa uel facto locatorum, pertinet ad ipsos conductores, sicut & lucrum ptineret, ut in l. si sterilis. ff. de act. emp. in l. 1. C. de peri. & & commo. rei vend. & in d. l. Lucius. ff. de euic. & iuribus & gloss. in dictis legibus deductis, & in c. propter sterilitatem. de loca. & in l. licet. C. locati. Et sic videtur, quòd dicti locatores debeant eorum pensionem habere, non obstante prohibitione ista superueniente, cùm propter factũ eorum non superuenerit, & illi resistere nõ potuerint.

Sed his non obſtantib. credo prædictam deciſionem eſſe ve
ram, per tex. in d. l. ſi fundus. & ex alijs iuribus ſuperius al-
legatis per præfatos conſultores. Nec obſtant dicta ſupra
in contrarium, quia publicatio, de qua loquitur tex. in l. ſi
ſi fundus, non fuit facta ex delicto locatoris, neque ex deli-
cto conductoris, neq; talis publicatio fuit facta pp vitium,
vel ex aliquo delicto, ſed Princeps illas res locatas conceſ
ſit militibus pro ſatisfactione eorum ſeruitij; quia ſic pla-
cuit Principi, & etiam illis militib. eſt tex. in l. item ſi verbe
ratum. §. 2. ff. de rei ven. & no. Iaco. de Are. in d. l. Lucius,
& pro tali publicatione Princeps eſt paratus ſatisfacere il-
lis, a quibus bona accepit, prout infrà demonſtrabitur. ꝙ
iſtud ſit verum, probatur à ſufficienti partium enumeratio
ne: nã aut talis publicatio fuit facta ex delicto locatorum,
& tunc non ſolùm ad relaxandum mercedem, ſed etiam ad
omnia damna, & intereſſe teneretur locator, vt per Docto.
& etiam per glo. in d. l. Lucius, & in iuribus ſuprà allega-
tis: ſed tex. ibi in d. l. Lucius. vult ꝙ ſolùm teneatur ad re-
laxationem mercedis; ergo ſequitur ꝙ non ex delicto loca-
toris fuit publicatum, neq; etiam ex delicto conductoris,
quia propter delictum conductoris non damnificaretur lo
cator, quia pęnæ ſuos tenent authores, vt l. ſenatus. C. de
pęn. vñ dixit ꝙ loquit᷑ de quadã publicatione non ex deli-
cto, ſed ex quadã aſſignatione facta militibus pp eorum ſti
pendia, ꝙ faciunt quandoq; Principes, ut eſt tex. & ibi glo.
in d. l. Lucius. & tex. & in d. l. item ſi verberatum. §. 2. ff. de
rei ven. remunerant autem illos poſſeſſores, à quibus acci-
piunt, ut per tex. & glo. in ſuprà dictis iuribus: & ſic ſi eſt lo
cator, vel venditor in poſſeſſione rei publicatę tempore pu
blicationis, cum ad eum competat remuneratio periculũ,
publicationis pertinet ad eũ & ita loquitur d. l. ſi fundus,
Si tempore publicationis poſſidet emptor, periculum per
tinet ad eum. & ita loquitur tex. in l. Lucius. ff. de euict. quę
vr̃ ꝯriari, d. l. ſi fundus. & ita debent ad concordiam redu
ci; & ratio eſt, quia commodum iſtius remunerationis uer-
titur circa honorem, & illud, ꝙ eſt honoris, eſt perſonale,
vt probatur in l. liberti. cum gl. ſuprà de oper. lib. & ſic pro
laicis non egrediuntur regulam. & ſic ſtat firma prædicta
concluſio, ꝙ iſti tales conductores tenentur penſionem re
laxare, probata prohibitione & impetentia utendi fruen
di nam per iſtam prohibitionem inducitur quædã ſpecies
ſterilitatis, ut in d. c. propter ſterilitatem. & in d. l. licèt. & in
iuribus ſuprà allega. & prædicta procedunt, quando pro-
pter talem prohibitionem iſti conductores fuerunt adeò
damnificati, ꝙ deductis expenſis ſunt damnificati vltra di-
midiam iuſtæ penſionis, ut eleganter no. Bar. in d. l. licèt. C.
loc. & ibi etiam no. Bal. & clariùs ibi tractat: ſecus ſi non
eſſent decepti ultra dimidiam iuſti pretij, ut puta, ꝙ dedu
ctis expenſis, & in illo anno ceperunt tot fructus, qui aſcen
dunt vltra dimidiam dictæ penſionis, facta computatione
anni præcedentis, & ſequentis, ſecundũ formam, & modũ
d. c. propter ſterilitatem. & ibi per d. Ant. & d. Abb. & alios
Doct. mod. Circa tertium, & vltimum dictum clariſſimè
deciſum eſt, maximè cum impedimentum primi anni præ
ſtat impedimentum ſecundo anno, adeò ꝙ per impedimẽ
tum primi anni, cauſetur ſterilitas in ſecundo anno, ſecun
dum formam & modum, de quo in d. l. licèt. & in d. c. pro-
pter ſterilitatem. Vndè requiſitus tantùm de ſubſcriptio-
ne, idem iuris eſſe dico quòd ſuprà per præfatos famoſiſſi-
mos conſultores concluſum, & deciſum eſt, & etiam per
me Petrum Laurentij de Lutis Senenſis vtriuſq; iuris Do-
ctorem, & ſacri Conſiſtorij Aduocatum, & in fidem prædi
ctorum me propria manu ſubſcripſi, ſolitoq; ſigillo ſigilla-
ui; ſaluo ſemper ſaniori conſi. Laus Deo Omnipotenti &c.

S V M M AE.

1 *Identitas rei dicitur probata duobus confinibus.*
2 *Probatio de auditu, admittitur in antiquis.*
3 *Probatio ſemiplena ſufficit in probandis finibus.*
4 *Filiatio quando probetur ex inſtitutione facta de aliquo, vt de filio.*
5 *Inſtrumenta antiqua æquiparanur probationi famæ.*
6 *Filiatio probatur per famam.*
7 *Tempus antiquum quod dicatur.*
8 *Confeſſio de recepto, inducit aditionem hæreditatis.*
9 *Terminus referens, cenſetur continere omnia, quæ continẽtur in termino ad quem ſit relatio, & in teſte.*
10 *Mutatio præſumitur in his, quæ tempore mutantur.*
11 *Inſtrumentum locationis quando probet dominium.*
12 *Aeſtimũ licet non probet dominiũ, tamẽ facit præſumptionẽ.*
23 *Habitus probatur per inſtrumentũ, in quo cõtinetur priuatio.*
14 *Probatio ſemiplena ſuppletur per vehemens adminiculum.*
15 *Probationes diuerſi generis quando admittantur.*
15 *Inſtrumentum locationis quando probet dominium contra cõductorem. & nu. 18.*
17 *Inſtrumentum dicitur probatio probata.*
18 *Poſſediſſe in præteritum, an & quando quiis præſumatur ex poſſeſſione de præſenti.*
20 *Publiciana quando competat contra titulo poſſidentem.*
21 *Condictio poſſeſſionis competit illi, qui probat ſe poſſediſſe, & cecidiſſe a poſſeſſione ſine culpa ſua.*

CONSILIVM LXXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN cauſa agitata inter Iacobũ, & conſortes de
Arrigotis ꝯ Ser Rentium, & cõſortes de Sor
bolis, quia multa ſunt diſcutienda, & quia
latè in multis eſt allegatũ, & per doctiſſimũ
procuratorem agentium, & etiã per inſignes
dños conſulentes, ſubſtantialiter loquar, & breuius q̃ pote
ro tangendo ſingulas difficultates, quas ex proceſſu, & ex
partium allegationibus elicere poſſum. Et præmitto quæ-
dam neceſſaria ad intelligentiam pñtis conſultationis: &
Primò ꝙ petia terræ, de qua eſt qõ, quam cõuenti fatentur
in eorum prima reſponſione poſſidere, eſt illa eadem, quæ
continetur in inſtro emptionis Iacobi Petri Arrigoti, & in
locatione facta per dictum Petrum magiſtro Arnol. hoc ꝓ
batur manifeſtè; nam in quolibet dictorum inſtrumentorũ
verificantur nedum duo fines poſiti in petitione, ſed etiam
tres, videlicet, via communis, foſſatum matrimonij, & illi
1 de Dragonibus: ſed clarum eſt ꝙ † probatis duobus confi-
nibus, dr̃ probata identitas rei, etiam ſi aliæ demonſtratio-
nes non conuenirent; quia rei demonſtratæ fruſtra adijci-
tur demonſtratio. l. 1. ff. de dotæ præleg. ergo fruſtratoria
adiectio non debet vitiare, l. vnica. C. de rei. vxo. actio. in
prin. ſi aliud ex aduerſo non probatur, ut notanter conclu-
dit Bar. & ſequitur Pau. de Caſtr. in l. demonſtratio falſa.
ff. de condi. & demon. Ad idem gl. in l. forma. ff. de cenſi. &
quod no. Bar. in l. 1. C. ſi vnus ex pluribus. & Doct. moder
ni idem tenent in l. ſi quis in fundi vocabulo. ff. de lega. 1.
Confirmatur hoc; nam in petitione narratur dicta petia
terræ, prout in inſtr̃is ſit mentio, ſaltem quò ad tres confi-
nes, & pars aduerſa in ſuis rñſionibus confitetur, ꝙ poſſi-
det dictam petiam terræ, & ſic refert ſe, dicendo dictam pe-
tiam terræ, ad petiam terræ, de qua in petitione, in qua pe
titur interrogari ad fundamẽti iudicii, an illam poſſideat;
rñſio. n. debet cẽſeri de re, ſuper qua facta eſt interrogatio;
caſus eſt, in propoſito in l. ſi defenſor, §. qui interrogatus. ff.
de interroga. actio. Ad idem tex. in §. prætereà. Inſti. de inu
tili. ſtip. & in l. 1. C. de diuerſis reſcriptis. Itẽ ipſe expreſsè
ſe refert ad petiam terræ, de qua in interrogatione: omnia
autem quæ ſunt expreſſa in termino, ad quem ſit relatio,
cẽſentur uirtualiter eſſe expreſſa, & repetita in termino re-
ferente. l. aſſe toto. ff de hæredib. inſti. l. ſi prætor, & ibi Bal.
& alij. ff. de conditionib. & demonſtrationib. Confirmatur
vltimò ex dicto trium teſtium, qui deponunt de identitate
loci, & rei, de qua in dictis inſtrumentis; & licèt deponant
de auditu, & opinione, tamen in caſu noſtro plenè pro-
bant; quia cùm hic tractemus de probanda identitate
2 corporum, & confinibus, † de quibus in inſtrumentis anti-
quiſſimis, debet admitti probatio teſtium etiam de ſo-

lo auditu, propter difficultatem probationis hanc regulá
ponit dominus Antonius, in cap. licèt ex quadam.per il-
lum textum,in primo notabi.extrà de testibus. facit quod
habetur.in l.si arbiter.ff.de prob.& in l.1.§.item Labeo.ff.
de qua plu.arc.Et ꝙ ad probandum identitatem per con-
fines antiquos, sufficiat testes deponere de auditu ĩ specie,
firmat Bart. in suo solenni tractatu de teste. col. xi.& in
vers. incipiente,Hanc eandem rem &c.Et eo maximè,quia
3 † in probandis istis finibus, sufficit semiplena probatio; vt
voluit do.Car.post Matthæũ in cle.j.in iij.oppo.de proba.
intelligo de finibus antiquis, prout loquitur tex.quem a-
legat in c.cùm causam.de proba. vbi latè ponitur materia
per Canonistas.Ex quib.puto sine hæsitatione probatã esse
rei identitatem. Secundò principaliter præmitto, & ꝙ
probatur quòd Petrus pater agentium, fuit filius Ia-
4 cobi Petri Arrigoti, de quo in instrumẽto emptionis: hoc
probatur † per testamentum dicti Iacob.in quo dictus Ia-
cobus instituit dictum Petrum tanquam filium suum, per
quem actum probatur filiatio;& licet in allegationibus al-
legetur Bart.in l.senatus.§.idem per contrarium.ff. de lib.
agno.tamen Bart.non dicit in institutione,sed in ex hære-
datione,& non est eadem ratio;quia exhæredatio, & etiam
emancipatio est tantummodò proportionabilis filijs & nõ
alteri;vt in l.quidam cùm filium.ff.de verb. oblig. & ideò
do.Anto.& cõmuniter Doct.in c.per tuas.de prob.dicunt
quòd tunc probatur filiatio,quando actus est solùm pro-
portionabilis filio;aliàs non probatur.l. nõ nudis.& l. non
epistolis.C.de prob.sed institutio dicitur proportionabi-
lis etiam extraneo, cùm etiam extraneus possit institui si-
cut filius,non autem potest emãcipari, vel exhæredari,quia
inepta esset emancipatio & exhæredatio in extraneo; d.l.
quidã cùm filiũ. ergo, ex tali nominatione non probatᷣ fi-
liatio,& ideò per istam rationem insignis præceptor meus
d.Fran.Arc.in d.c.per tuas.de proba.impugnat do.Anto.
qui in d.trãsmissæ.extrà qui fi.sint leg.in terminis determi-
nat quòd per institutionem filij probatur filiatio:saluat ta
men dominum Anto.primò quando filius institueretur in
legitima duntaxat, vel in parte hæreditatis pro sua legiti-
ma, quia tunc est verum quòd talis institutio nò conuenit
nisi filio.tandem ipse sequitur postea do.Antonium, quòd
si pater instituit filium vt filium, siue aliquid relinquat
filio vt filio, quòd satis probatur filiatio; quia licet legatũ
& institutio conueniat etiam alteri quàm filio,quia tamen
pater legando, vel instituendo filium,non solùm nominat
eũ filium,sed tractat,vt probabitur, sequitur quòd ex tra-
ctatu probatur filiatio, vt tenent communiter Docti in d.
c.per tuas.de prob. ꝙ autẽ dicatur tractare vt filiũ, patet,
qa aliàs si non esset filius legatũ esset nullũ,&ẽt institutio;
vt in l.si pater. & in l. nec apud.C.de hær.inst. Ergo patet
quòd relinquitᷣ filio,quia filius, ergo tractatur ut filius,&
consequenter probatur filiatio, nec tollitur quòd actus sit
communis etiã extraneo, quia; ut dicit singulariter Inno.
in c.ex parte.extrà de resti.spo. & sequitur eleganter Bald.
in d.l.non epistolis. in ult.q.licèt percipere distributiones
quotidianas conueniat Capellano sicut Canonico, tamen
si ille percipit eas ut Canonicus, cõstituitur in quasi posses-
sione Canonicatus, quod Bald. dicit esse subtile. Pro con-
clusione præfatus præceptor meus adducit tex. cum gl.in
l.pro hærede.l.seruos. ff. de acqui.hære.ubi habetur quod
actus sui natura indifferens ad aditionem, & ad atiud,de-
terminatur per denominationem, & inducit aditionem si
fiat animo adeundi.& hoc solùm sufficeret. Confirmatur,
quia ut dicunt Doct. in locis præallegatis, quando actus
est proportionabilis soli filio,probatur filiatio; & declarat
not.Pet Anc.in clement.si summus Pontifex.extrà de sent.
excõ.Sed in testameoto ipse Iacobus reliquit tutores dicto
Petro ut filio,quod quidẽ non cõuenit nisi filio, immo nisi
filio in potestate.l.si pater.& l.tutelã. §.fi.cum ibi no. ff.de
test.tu.ergo indubitanter secũdùm cõmunẽ opi. probatur
filiatio,& cõcludens ratio. Præterea ista conclusio proba-
tur alio fundamento etiam claro;nam per tria instrumẽta
ãtiqua probatur quod dictus Petrus fuit filius Iacobi, quo
rũ duo excedunt tempus centum annorum, alterũ videli-
cet testamentum,& quoddam instrumentum quietationis
factæ per tutorem dicti Petri:& aliud excedit tempus sexa
ginta sex annorum,videlicet quoddam instrumentum cu-
5 iusdam emptionis factæ per dictum Petrum,† quæ instru-
menta in antiquis æquiparantur prbationi famæ, commu
ni opi.ut clarè cõcludunt Bal.Sal.& Pau.de Cast.in l.cum
aliqs.C.de iur.deli. & colligitur ex his, quæ no.gl.in c.cũ
olim.extrà de censi.quæ vult ꝙ per talia instrumenta pro-
6 bentur confines Episcopatus,& sic talis probatio † sufficit,
sicut probatio per famam; vt not.gl.in l. at qui natura. §.
cùm me absente.ff.de neg.gest.quam ita intelligit Ange.in
l. quidam in suo. ff. de cond. institut.& in l. Titius.ff.
quibus.mod.pig.vel hypo.sol.& quod no.Bar.in aut.quas
actiones.C.de sacrosan.ecc.cum multis si.sed fama consti-
tuit in quasi possessione filiationis,& transfert onus probã
di in aduersarium,vt colligitur ex not.per Bart.in l.de mi-
nore.§.si plurium.circa ulti.col. ff. de quæst.& Spec.in tit.
de prob.§.pone.ver. verùm licèt probatio. Inn. in ca. ve-
niens.de uer. sig. & specie quo ad probationem filiationis
ꝙ sufficiat fama,firmat Iacob.Bu.in l.quædã.ff.de prob.d.
Ant.in d.c.transmissæ.in 3.col. Et hãc partem possem per
plura cõprobare,quæ omitto, quia vltra quàm opus esset,
comprobata est dicta conclusio, dicitur autem factum an-
tiquum etiam in metam centum ann, vt firmat Domi. de
sancto Gemi.in c.1.de præscr.lib.6.immò d.Ant.in c.ve-
niens.extrà de testi.dicit,ꝙ in his factis antiquis, in quibus
sufficit probatio per famam,vel per cõmunem op.hoc ha-
bet locũ etiam in his,quæ excedunt tẽpus quadraginta an
norũ,per no.ibi per Inn.& idem dicit d. Ant.in d.ca.quid
per nouale.de ver.signi.& Spe.in tit.de proba.§. probare.
ver.& no.& licèt aliqui mod.hoc impugnent, tamen non
7 videtur posse negari in primis, ꝙ † duo instrumenta,quæ
excedunt tempus centũ anno.non dicãtur antiqua,secun-
dum omnes, nec etiã negari potest,quin hoc remittatur iu
dicantis arbitrio;ut no.Io.Ant.in c.illud.extrà de præsum.
& d.Ant.in c.quomiam contra.post med. extrà de proba.
Nemo autem non arbitraretur tempus sexaginta annorũ
esse antiquum,attento communi cursu hodiernis tempori
bus,& attenta illa ætate,qua homo quicquid videt, igno-
rat;iuxta l.1.C.de fal.mone.&ad hoc multũ debet animad
uertere dominus iudicans non solum quò ad istud propo-
situm,in quo vltra sufficientiam est probata filiatio; sed e-
tiam quò ad alia infrà examinanda:nã vidi solennes Doct.
consuluisse,tempus quinquaginta ann. esse antiquum illis
temporibus. Sed hic insurgit vna dubitatio,quam reperio
tactam in apostillis quarundam allegationum, ꝙ non est
probatum in processu, ꝙ ille Iacobus testator, pater dicti
Petri,sit ille idem Iacobus,de quo in dicto instrumẽto em
ptionis,sed penitus diuersus. nam in instrumento emptio
nis fit mentio de Iacobo Petri Arrigoti: & in testamento,
de Iacobo Arrigoti, & sic non probatur identitas corpo-
ris;tamen quia non concordant duæ demõstrationes, iux-
ta plenè no.per Bar.in d.l.demonstratio falsa. tum quia ex
diuersitate patris,videtur argui omnino diuersitas corpo-
ris;cum naturaliter quis duorum filius esse nõ possit. Sed
ad hoc respondeo,ꝙ si rectè voluerimus considerare,& nõ
calumniari,dico ꝙ est idem Iacobus, de quo in instrumẽto
emptionis, & de quo in testamento:& dico ꝙ quatenus in
testamento dicitur Iac. Arrigoti:illud nomen Arrigoti nõ
ponitur pro nomine patris, sed pro nomine familiæ. hoc
patet:nã in instrumẽto quietationis factæ per tutorẽ dicti
Petri,in quo liberatur quidã debitor Iac. in prin. appellat
Iacobũ dicti Petri Iacobũ Arrigoti: demũ posteà in medio
appellat Iacobũ Petri Arrigoti. & sic patet ꝙ aliqñ appel-
labatur Iacobus Arrigoti: aliquando Iacob. Petri Arrigo-
ti:& illud instrumentũ iudicio meo tollit difficultatẽ:quia
per illud cõstat ꝙ nomen Arrigoti, non ponitur pro nomi
ne patris,sed familiæ,omisso nomine patris: sicut aliquan-
do uulgariter quis nominatur;nã ego aliqñ vocor Bartho-
lomæus domi.Mariani Socini, aliquando Bartholomæus
Socini.& sic sub nomine familiæ, omisso nomine patris:à
quo vulgari modo loquendi validũ est argumentum,l. La-
beo.ff.de supel.lega.l.librorũ.§.ꝙ tamẽ Cassius.ff.de leg.3

Præterea posito ꝙ fuissent duo Iacobi, unus Iacobus Arrigoti: alter Iacobus Petri Arrigoti: sequitur quod ex Arrigoto nati fuere Petrus, & Iacobus: ex Petro alter Iacobus, de quo in instrumento emptionis: & non ex Iacobo, de quo in dicto instrumēto emptionis, sed ex Iacob, de quo in testamento natus est Petrus pater agentium, & sic Ia. de quo in dicto instrumento, & Petrus pater istorum, erant fratres patrueles: quo præsupposito, præsuppono quòd Petrus pater istorum probatur hæres dicti Iacobi, de quo in dicto instrumenro emptionis; quia tutor dicti Petri qui
8 etauit debitorem dicti Iacobi Petri, qui actus † liberationis cum confessione de recepto, probat solutum. l. 1. cum ibi nota. C. de confess. quod non potuit fieri citra ius, & nomē hæredis; iuxta not. per Bar. in l. gerit. ff. de acqui. hæred. & in specie in recipiente debitū hæreditarium, tenet Bart. in l. frater à fratre. ff. de condict. indeb. Nam solutio debiti hæreditarij inducit aditionem. l. 2. C. de iure deliber. & tamen potest fieri citra ius, & nomen hæredis. l. soluendo. ff. de nego. gest. ergo fortiùs receptio, quæ fieri non potest. & non obstat si dicatur, non potuit solus tutor adire hæreditatem, iuxta nota. in l. potuit. C. de iure delib. sed debuit adire pupillus, authore tutore, quia respondeo ꝙ debemus dicere hæreditatem solenniter fuisse aditam, & sic uel fuerit infans, per quem solus tutor potest adire; iuxta no. in l. si infanti. C. de iure deliber. uel quòd erat pupillus ꝙ adita fuit solenniter cum consensu pupilli, & tunc bene succedit illud, quod ex diuturnitate temporis præsumuntur omnia solenniter acta; & ita propriè loquitur tex. in l. qui in aliena. §. 1. & ibi plenè not. ff. de acquir. hæred. & in l. si filij. C. de peti. hæred. & certè hæ allegationes sunt planæ; ideò non insisto. Et si iterum dicatur, non constat quòd esset proximior, & sic quòd potuerit esse hæres, quod est fundamentum intentionis, iuxta nota. in l. is potest. ff. de acquiren. hæred. & sic probatur iuxta nota. per Innoc. in c. super. de his, quæ vi metus ve causa. & per Bar. in l. in illa. ff. de verb. oblig. Quoniam ad hoc respondeo, quòd satis dicitur fundata intentio, ex quo probatur eius consanguineus, puta frater patruelis; licèt non probetur quòd nemo antecederet; ut est tex. quam ibi ponderant mod. ad hoc, in l. si auiæ. C. de success. edict. allegantes Raph. Cum. ita tenere in l. quòd si debitor. ff. de acquir. hæred. dicentem quòd ab alio hoc non reperitur tactum. & illud dictum sequitur ibi Ludo. Roma. & hoc maximè attenta diuturnitate temporis, per quam præsumuntur omnia necessaria interuenisse. d. l. filius. & d. l. qui aliena. §. 1. cū vulgarib. de quibus in allegationib. & hoc maximè attenta antiquitate temporis annorum centum, & vltrà, propter quā ēt minor probatio sufficit; ut patet ex not. in d. l. at. qui natura. §. cùm me absente. ff. de neg. gest. & in l. si arbiter. ff. de proba. & in l. 2. §. item Labeo. ff. de aqua pluuia. arcen. Accedat ēt ad superiora ꝙ dixit not. Bald. in cōs. incip. Ex parte contingente. ubi dicit ꝙ si substitutus pupillariter, dicit se debere admitti ex pupillari, & non apparet an institutus decesserit pupillus, vel adultus, in dubio ꝓsumit̄ pro substituto ꝙ decesserit pupill⁹, ꝑ textū singularē in l. ex facto. §. pe. ff. ad Treb. quod est singulare, & nouum dictum. per quem textum solent ibi Docto. dicere, quòd si aliquis est alteri substitutus, si decesserit sine liberis, & dicat illum decessisse sine liberis, hoc autem negetur, præsumitur in dubio pro substituto: ergo eodem modo in antiquis maximè præsumatur pro hærede ab intestato, quod decesserit defunctus nullo alio præcedente eum in gradu, qui se gesserit pro hærede. Ex quibus sit cōclusio, quòd dictus Petrus uel probatur filius, & hæres dicti Iacobi, de quo in dicto instrumento emptionis, (quod puto verius) vel probatur hæres dicti Iacobi, vt declaratum est. Tertiò præmittendum est ꝙ agentes probantur filij, & hæredes dicti Petri: quia probatur quod probantur filij, & hæredes dicti Petri. Præterea probatur ꝙ probantur filij; quia hoc articulatum est, & ꝙ ita fuerunt tenti, reputati, & tractati. super quo articulo testes plures interrogati deponunt hæc vera esse; & sic referendo dictum testis ad articulum; iuxta l. si defensor. §. qui interrogatus. ff. de interroga. actio. & per Barto. not. in l. Labeo. ff. de supel. leg. subdunt etiam quòd de his omnibus habuerunt plenam scientiam, & notitiam; quæ est bona ratio scientiæ: & dato quòd non esset ita bona, probant contenta in articulis; cùm de vlteriori causa scientiæ non fuerint interrogati; vt communiter concludunt Doct. maximè Bald. in l. solam. C. de testib. cū similib. Et sic cùm probentur contenta in articulo, scilicet nominatio, & ꝙ fuerint tractati ut filij, sufficienter dicitur probata filiatio, secundùm communem opinionem d. Anto. & aliorum in d. c. transmissa. qui volunt quòd probetur solum tractatum; prout etiam tenent communiter Docto. in c. per tuas. de probat. in hoc non puto aliquo modo hæsitandum, nec inuenio quòd in responsionibus factis ad dubia, quæ in contrarium adducebantur, fiat de hoc aliqua dubitatio, & meritò. Secundum probatur. scilicet ꝙ fuerint hæredes Petri patris ipsorum, per primum, & secundum testes examinatos, qui attestātur, vera esse contenta in articulis, in quibus continetur quòd immiscuerunt se hæreditati paternæ, & gesserunt se pro hæredibus, faciendo illa, quæ non potuerunt fieri citra ius, & nomen hęredis. per quæ indubitanter probatur aditio; l. pro hærede. §. Papinianus. cum ibi not. ff. de acqui. hære. & l. gerit. & ibi plenissimè Bart. ff. eod. tit. traditur in l. 1. & 2. C. de repud. hæred. & probatur hoc idem per vltimum testem in primo processu, vltimo loco examinatum in fauorem agentium; & sic cùm testes referant se ad articulum, censentur depo-
9 nere omnia, quæ sunt in articulo, ut dixi: & si probat † omnia quæ sunt in termino referente, censentur esse in termino, ad quem fit relatio. l. si ita scripsero. ff. de condit. & demon. & tenet in specie in teste Iacob. de Are. in l. fin. §. cui dulcia. ff. de uino, triti. & oleo lega. & Bald. per illum textum, in l. si defensor. §. qui interrogatus. ff. de interroga. actio. & Specu. in ti. de notorio. §. fama. versicu. quid si testes. & Ludo. Roma. in l. Celsus. in fin. ff. de vsucap. & hoc etiam puto clarissimum. Ex quibus omnibus sequitur vna conclusio, quòd prædicti agentes probantur filij, & hæredes dicti Petri, qui probatur filius, & hæres Iaco. Petri Arrigoti, de quo in instrumento emptionis, vel saltem probatur eius hæres. Quibus præmissis, tanquàm necessarijs fundamentis, videndum est an dicti agentes possint obtinere in iudicio intentato: & quia totum iudicium fundatur super libello. l. edita. cum materia. ff. de edend. super quo fundanda est sententia. l. vt fundus. ff. communi diuid. c. licet Heli. extra de simo. videndum est, quid fuerit in libello intentatum, & certè in libello fuit intentatum, & deductum triplex remedium, scilicet rei vendicatio, Publiciana, & condictio possessionis: quorum remediorum hodie de consuetudine admittitur cumulatio; vt in cap. Abbate sanè. de re iudic. lib. 6. Primò, scilicet rei vendicatio, dum petitor declarari, quòd res pertineat, & spectet ad agentes, iure dominij, quòd intelligitur directi. l. 1. §. qui in perpetuum. ff. si ager vectig. vel emphyt. pet. Nam rei vendicatio præsupponit dominium respectu agentis, & possessionem seu detentationem respectu conuenti. l. 1. & ibi no. C. de aliena. iudi. mutā. cau. facta. & l. si in rem. & l. officiū ff. de rei vend. in c. examinata. & ibi plenè no. extrà de iudic. vnde videndum an fuerint probata incumbentia; & certè respectu conuenti est probata possessio per responsionem ad primam interrogationem. solùm ergo restat uidere an sit probatum dominium ex parte agentis: & puto omnibus rectè pensatis, concludendum ꝙ sic. Et pro fundamento præsuppono illud vulgare, ꝙ dominium probatur per indicia. l. indicia. & ibi Iaco. de Are. Bal. & Sal. C. de rei uen. & glo. Bal. & Sal. in l. proprietatis. C. de prob. bene facit gl. & quod ibi not. Canonistæ, in c. tertio loco. extrà de proba. Quo supposito, in primis dico, ꝙ licèt solum instrumentum emptionis, alijs non concurrentibus, non probet dominium; vt per gl. & Doct. in l. cùm res. C. de prob. tamē instrumentum cum aliis adminiculis bene probat dominium. saluo nisi instrumentum contineat donationē Principis ex certa scientia factam, quæ habet potestatē transferendi dominium ad libitum voluntatis; ita concludit no. Ang. in l. officium. ff. de rei vend. Cùm ergo iste habeat instrumentum

strumentum Iacobi Petri authoris sui, si demonstrabitur ꝙ multa alia concurrant adminicula, probabitur dominiũ sufficienter. Sed circa hoc posset cadere vna dubitatio; ꝙ dictum instrumentũ emptionis dicit tantum de petia terræ laboratiua: illa autem, quæ petitur, dicitur ꝙ est syluosa, ergo non eadem. Sed ad hoc respondeo ꝙ cùm per demonstrationem plurium finium appareat de demonstratione sufficienti ipsius rei, licèt posteà alia demonstratio non conueniret, hoc non habet nocere; quia rei sufficienter demonstratæ, frustrà additur demonstratio; l. 1. in fi. ff. de do. præleg. & determinat expresè Bar. in d. l. demonstratio falsa. ff. de condi. & demonst. Vel dicamus & verius, ꝙ olim erat laboratiua; sed quia postea stetit inculta, effecta est syluosa; quia cum per fines probetur identitas habemus hoc dicere ꝙ ex post facto effecta fuit syluosa; nam in
10 his, †quæ ex tẽpore mutantur, non probatur ꝙ olim erat talis, ergo hodie idem; sed potius præsumitur mutatio; vt no. declarat Bal. post Nicol. de Matt. in l. ex persona. C. de proba. & solemniter Pe. de Anc. in regula, semel malus. de reg. iu. lib. 6. Cùm ergo ex tempore terra inculta naturaliter secundum communiter accidentia efficiantur boschatia, nimirum si hodie est boschiua. Secundò pòderandum
11 est † ꝙ licèt per solum instrumentum locationis non probetur dominium, vt in c. inter dilectos. cum ibi plenè no. extrà de fide instru. quando principaliter deducitur in iudicium; iuxta no. per Spe. in ti. de locato. §. nũc aliqua. ver. 52. & ver. 54. & probatur in l. legata inutiliter. ff. de adimẽdis leg. & Bal. & alij, in l. ad probationem. C. locati. tamen quando concurrunt alia, etiam instrumentum locationis probat dominium; ita singulariter voluit Bar. in l. ad probationem. C. locati. Sicut ergo dicimus in instrumento emptionis, idem est in instrumento locationis. Tertiò etiam ponderandum existimo, quòd licèt æstimum non probet dominium, vt concludit Bal. per illum tex. in l. si pater. C. de act. emp. & Bal. in l. quidam in suo. ff. de condi. insti.
12 † tamen æstimum facit præsumptionem; vt inquit Bald. in d. l. quidam in suo. per id quod habetur. C. de rei vendi. & in l. censualis. C. de dona. Ita etiam per dicta iuri dicit Bald. in suo consilio in ordine meo 174. quod incipit, Quidam Nerius &c. vbi dicit ꝙ facit pręsumptionẽ. Optimè facit ꝙ no. Bar. in l. decem. ff. de verb. ob. vbi vult ꝙ ad probandum quem habere tantùm in bonis, & non vltrà, producatur æstimum; & no. Bar. in l. si constante. in princi. ff. sol. ma. & quod no. Bald. in l. fi. ff. si cer. pe. & dominus Cardinalis in c. Odoardus. extrà de solutio. Et maximè attento ꝙ illo tempore in æstimo non reperitur ad æstimum alterius: ꝙ ostẽdi potest per rõnem æstimi; iuxta no. in l. 2. C. de errore aduo. & in c. qm̃ ã. de proba. Et attẽta forma statuti imponentis pœnam, si quis rem acquisitam non posuerit ad æstimum infra mensem post acquisitionem; quia non est præsumendum ꝙ si fuisset alterius, ꝙ ille, ad quẽ pertinuisset, non posuisset ad æstimum; arg. l. merito. ff. pro socio. & no. Bar. in l. geri. ff. de acqui. hære. & ita à ɔrio præsumendum est ꝙ fuerit illius, ad cuius ęstimum reperitur posteà, ad quem pertinebat ponere ad æstimum, quasi ꝙ operatur propositum in proposito, operetur oppositum in opposito. l. si vt proponis. C. de nup. 35. distin. c. aspiciebam. imò vr̃ dici posse, quòd æstimum faciat plenam probationem in casu nostro, nam illud, quod habetur in d. l. si pater. C. de act. emp. quòd æstimum non probet dominium, vel possessionem, procedit quando alius reperitur in possessione rei, quia hoc præualet vt non præsumatur traditio facta; aliàs præsumitur pro æstimo cõmunitatis, non apparente de contrario, vt no. in l. fi. C. de prædijs nauiculariorum. lib. 12. & sic debet intelligi lex, solennibus. C. de rei ven. vt non sufficiat soluere publicas functiones, & stetisse in æstimo, ad probationem dominij, & possessionis, quando apparet de contrario ꝙ alius est dominus, & possessor; ità no. declarat insignis Doctor dominus Pau. de Castro. in d. l. si pater. C. de actio. emp. quod est multum no. ad propositum nostrum, cum non appareat quòd res esset alterius, vel per alium possideretur. & consequenter aliàs plenè probat secundum Pau. de Cast. vel ad minus cum alijs adminiculis, & indicijs. Et si dicatur, vbi constet ibi, ꝙ ista petia terræ fuerit ad æstimũ Petri. respõdeo hoc patet æstimo magistri Arnoldi, in quo patet quòd notarius dicit, ꝙ fuit remota ab æstimo Petri, & posita ad æstimum dicti magistri Arnoldi: nõ potuisset autem ab æstimo Petri remoueri, nisi fuisset ad eius æstimum descripta, quia talis priuatio, & remotio præsupponit habitum. l. decem. ff. de verb. oblig. c. ad dissoluendum.
13 extrà de desponsa. impuberum. Quod † autem per instr̃m, in quo continetur priuatio, probetur etiam habitus, probatur; nã videmus quòd per instr̃m legitimationis probatur illum legitimatum, non fuisse legitimum; ita dicit Bal. per illum tex. in l. 2. C. de iure anulorum aureorum. Item per instrumentum emancipationis probatur patriam potestatem præcessisse, ita concludit Bal. in l. fi. in 3. col. C. de sententiam passis. Item per instrumentum treguæ probatur guerram præcessisse, vt concludit Bar. in l. legata inutiliter. ff. de adimen. leg. Item per instr̃m, in quo describuntur rebanniti, probatur illos fuisse bannitos, vt per Bal. in l. moueor. C. si seruus expor. veneat. Ex quib. omnib. pro certo dicere debemus probatum esse dominium sufficienter; nam si vnumquodque de per se istorum trium, scilicet instrumentum emptionis, instrumẽtum locationis, & æstimum, cum alijs adminiculis plenè probat, vt suprà probatum est, ergo sequitur necessario, quòd simul iuncta plenè probant; nam illud, ꝙ per se cum adminiculis est sufficiẽs ad probationem, fortius est sufficiens ad adminiculãdum aliam probationem. Probatur hoc manifestè; nam, vt inquit Bald. in suo consilio, quod incipit, Quidam Petru-
14 tius de Viterbio, &c. vehemens † adminiculum supplet semiplenã probationẽ; ar. l. q. §. fi. ff. de ædi. edic. & in c. cùm dilectus. extrà de succes. ab intest. & ideo per illum tex. dicit Bal. in l. ea quidem. C. de accu. in 2. col. quòd vehemẽs adminiculum est suppletio defectus probationis (& loquitur Bal. in dictis locis de vehementibus adminiculis) si autem non loquimur de vehementi, dicit Bal. in d. l. ea quidem, quòd est aliqualis pars confirmationis veri, tendens ad aliquid suspicandum ex defectu probationis: & talia adminicula per se sola non sufficiunt. l. 2. §. 1. ff. de exc. tu. Sic ergo ad suspicandum faciant minus quàm semiplenam probationem; vt patet ex gradibus probationis, quos ponit Bar. in l. admonendi. ff. de iureiu. vnde concluditur quòd si dicta instrumenta cum adminiculis per se probãt: ergo si vnus alteri ita adminiculat, inducitur plena probatio. Præterea nihil aliud est probatio, nisi inducere iudicem ad perfectam credulitatẽ. l. quinquaginta. ff. de proba. & notant Bar. & Docto. in d. l. admonendi. sed pro certo iudex ex prædictis debet induci ad perfectam credulitatem; nam videbamus in primis quòd Iacob. emit dictã petiam terræ; demum quòd fuerat ad æstimum Petri filij: demum successit quòd Petrus filius locauit cum pacto, ꝙ poneretur ad æstimum conductoris, & postremo iuxta cõuentionem reperitur posita ad æstimum per conductores. Vndè possumus dicere, prout inquit Philosophus primo Ethicorum, Vera omnia consonant, falsa autem cito dissonant. quod verum est. Ex quibus omnib. ita inordinatè sequutis, non modicum iudicio meo induci debet cautus iuridicus ad ita credendum.

Sed reperio, ꝙ in allegationib. fit vna difficultas, quòd
15 † tales probationes tanquàm diuersi generis tendentes ad diuersos actus probandos, non debent coniungi per no. p d. Abb. in cap. cùm causam. extra de probat. Credo ꝙ velit dicere Doctor allegans, ꝙ instrumentum emptionis tendit ad probandum emptionem, instrumentum locationis ad probandam locationem, & æstimum ad probandam rẽ positam ad æstimum, & sic ad diuersa, prout etiam voluerunt Io. Cal. d. An. & d. Abbas in c. veniens. de testi. & Ludo. Ro. in l. admonendi. ff. de iurei. & Lud. Ro. in suo cõs. 90. qui allegat Bal. in authen. rogati. C. de testibus. & Bal. in l. vnica. C. de confessis. & Bald. in l. obseruare. C. quorum appel. non recipiũtur. & tenet idem Bal. in l. si ex cautione. C. de non nume. pec. & ideò dicit d. Abb. quòd si vnus testis deponit de mutuo, duo de confessione, nõ probant

bant mutuum: ita in caſu noſtro. Sed ad hoc reſpondeo, &
miror quòd fiat tale fundamentum à doctis viris; nam pro
batum eſt ſuprà, quòd vnumquodque iſtorum per ſe cum
alijs adminiculis probat dominium; ergo conſtat ꝙ vnum
quodque tendit ad probationem dominij, & ſic ad idem,
& non ad diuerſa: nam licèt inſtrumentum emptionis pro
bet emptionem, & ſic de ſingulis, tamẽ probatur ẽt domi-
nium: & ſic vnũ quodq; probat quod cõtinetur in inſtru
mento, quod infert ad probationem dominij: ſecùs eſt in
caſu allegato, qa mutuũ naturale, eſt diuerſum ſpecie à mu
tuo ciuili, vt habetur in l. 2. §. fi. ff. ſi ce. pe. & per Bal. in l. ſi
ex cautione. C. de non nu. pec. & p Ioa. And. in addi. Spec.
in ti. de teſte. §. oppo. in addi. quæ incipit, huic ar. cõuenit.
Vndè confeſſio mutui probat mutuum ciuile; teſtis aũt na
turale, quando probat numerationem. & ſic tendunt ad di
uerſa: & ideò ſi eſſemus in actu, qui per confeſſionem pro-
baretur verus, & naturalis, puta depoſitum, vel commoda
tum, quia confeſſio non infert ad diuerſum in ſpecie, ſed
ad idem depoſitum naturaliter, tunc confeſſio, & vnus te
ſtis coniungerentur; ita declarat no. Bal. in duobus conſi-
lijs, in vno, quod incipit, Actũ fuit depoſiti &c. & in alio,
quod incipit, Quidam nomine. ita etiam declarat elegans
Doctor domi. Ioan. de Monte Sperello de Peruſia in d. l.
admonẽdi. Vndè cùm in caſu noſtro oĩa attendãt ad vnũ
totum, & eũdẽ finem, ſcilicet probationis dominij, vt oſtẽ
ſum eſt; non video quare dictæ probationes non debeant
coniungi, & ſic relinquitur ꝙ ſufficienter dicitur probatũ
dominium. Præterea non videtur dubium, pluribus con-
currentibus, quòd probetur dominium dicti Petri contra
magiſtrum Arnoldum conductorem; & primo qua ratio-
ne ſi conſenſiſſent partes ꝙ res poſita fuiſſet ad æſtimũ ma
giſtri Arnoldi, probaretur dominium eius contra Petrũ,
per id, quod no. Bar. per illum tex. in l. rura. C. de omni
agro deſerto. & in l. quæ quiſque. ff. de acqui. rerum domi
ni. & Bal. in l. quidam in ſuo. ff. de condi. inſti. & eadem ra
tione ſi conſenſerunt ꝙ remoueretur de æſtimo Petri tan
quam res Petri, & eodem modo poneretur ad æſtimũ ma-
giſtri Arnoldi, ad hoc tantum, vt ſolueret collectas, & re-
maneret Petri, prout conuentum fuit in inſtrumento loca
tionis dicto magiſtro Arnoldo, ſecundum quã conuentio
nem cenſetur poſteà poſita ad eius æſtimũ; quia à primor-
dio tituli poſterior formatur euentus. l. fi. C. de imponen.
lucra. deſcrip. lib. 10. & l. quædam mulier. ff. de rei vend.
16 & in l. minus inſtructus. C. de acqui. poſſ. concurrit † etiã
inſtrumentum, quo conduxit in perpetuum. per quem cõ
tractum, ſecundum multos, contra ipſum conductorem
probatur dominium, quando cõtrarium non apparet; ꝓut
concludit Bal. in addi. Spe. in ti. de locato. & Bal. in l. cùm
tale. §. falſam. ff. de cond. & demon. & licèt res ſit multum
dubia; vt ibi Imol. & ſubtiliter pro locatore arguit Spec.
& demum refert variè iudicatum, prout latè diſputat in
ti. de locato. §. nunc aliqua. ver. 51. cum ſequentib. & per
Bar. in l. legata inutiliter. ff. de adi. lega. & in l. cum falſa. C.
de iur. & fac. ign. & Bald. in l. ad probationem. C. locati. &
in l. ſi proponas. §. ſi hæreditas. ff. de inoffi. teſtamen. & Pe
trus de Ancha. in c. fi. de cauſa poſ. & prop. & Lu. Ro. con
ſi. 127. incip. poſito quòd dominium. Io. de Imo. conſi. 115.
tamen negari non poteſt, quin non faciat magnam proba-
tionem. Confirmatur etiam per inſtrumentum patris di
cti Petri, quod quam probationem faciat, ſuprà eſt oſten-
ſum. Vndè non arbitror quenquam hæſitaturum, quin
omnia prædicta probarent dominium Petri contra di-
ctum magiſtrum Arnoldum: & maximè quia tractamus
de rebus, quæ ſunt de antiquo, & per conſequens de qui
bus difficilis eſt probatio; quo caſu lex contenta eſt facilio
rib. probationibus, & leuiorib. quę non eſſent aliàs omni-
no plenæ; vt no. Inn. in c. veniens. de verb. ſig. & Arch. in
ca. inter memoratos. 16. q. 3. & Bald. in authen. quas actio
nes. ad fi. C. de ſa. ſan. eccl. & Bal. in l. cum ſuper. C. de rei
ven. Si ergo ſatis eſſet probatum dominium contra dictũ
magiſtrum Arnoldum, eodem modo dicitur eſſe pro-
batum contra conuentos. Hoc probatur; nam rei conuẽti
(vt ex inſtrumento per eos producto apparet) habuerunt
in hac re cauſam à camera, quæ habuit cauſam à magiſtro
Arnoldo, & ſic dicuntur habuiſſe cauſam à dicto magiſtro
Arnoldo; ergo talia inſtrumenta, quæ faciebant fidem con
tra magiſtrum Arnoldum antequàm res deueniret ad di-
ctos conuentos, faciunt fidem contra ipſos ſingulares ſuc
ceſſores per ea, quæ ponit Bar. in l. ſi ſuperatus. ff. de pig. &
in l. ſi mater. §. fi. ff. de excep. rei iud. & no. Ioan. An. in ad-
di. Spe. in ti. de teſte. §. nunc tractemus. in addi. magna. quia
æquipollent inſtrumentum, & teſtes iam examinati, & re-
17 cepti. l. in exercendis. C. de fide inſtru. Vndè dicimus, † ꝙ
inſtrumentum dicitur probata probatio; vt no. Io. de Are.
Pe. & Cy. in l. 1. de probati. & idem dicit Io. And. in addi.
Spe. in ti. de procu. §. ratione quoque formæ. ver. Item ꝙ
non ſunt. & Bal. in c. dilectus. extrà de fide inſtr. & do. An.
in cle. 1. de proc. vbi dicit, ꝙ ideò dr̃ ꝓbata probatio per
inſtrumentũ, & non per teſtes, quia non exigit factum iu-
dicis. ſicut ergo teſtes examinati tunc nocerent, ita & in-
ſtrumentum, quod dicitur probatio iam facta, & probata,
& ſic nocet ſingulari ſucceſſori, & conſequenter ſit conclu
ſio, quod eſt probatum dominium & competit rei ven. &
ſic debent obtinere agentes ex primo capite. Secũdũ reme
dium deductum, eſt Publiciana, dum deducitur quaſi do
minium; iuxta no. in l. 1. & 2. ff. de Publiciana. & Inſti. de
action. §. ſed iſtę. & in hoc remedio etiam debet obtinere;
quoniam probatur titulus, & poſſeſſio, quæ ſunt duo prin
cipalia requiſita reſpectu agentis; vt no. in iuribus prealle
gatis. & in c. Abbate ſanè. de re iud. lib. 6. Titulus probat̃ p
inſtrumentum emptionis, poſſeſſio autem Petri probatur
primò per inſtrumentum locationis: nam licèt per ſolum
inſtrumentum locationis non probetur poſſeſſio; vt eſt ca
ſus, & ibi notant do. An. & alij in c. inter dilectos. in fi. ex-
91 tra de fide inſtru. † tamen contra conductorem per ſolum
inſtrumentum locationis probatur poſſeſſio; ita ſingulari
ter voluerũt domini de Rota in ſuis antiquis deciſionib.
deciſione 113. ita decidentes, arg. l. prædia. ff. de acquiren.
poſ. Et hoc modo poteſt intelligi tex. in c. cùm venerabilis.
de reli. do. vbi illud inſtrumentum locationis probaſſet,
niſi fuiſſet falſum. Hãc deciſionem reperio referre quoſdã
moder. & ſe. in d. c. inter dilectos. Bene facit tex. in l. ſi quis
conductionis. cum ibi no. C. loc. hoc idem ſenſit Bal. in d.
l. quidam in ſuo. in fi. vbi dicit, ꝙ æſtimum probat inter il-
los, qui conſenſerunt deſcriptioni, non inter alios; & alle-
gat. d. c. inter dilectos. & ſic ſenſit, quòd eadem diſtinctio
fieri debet in locatione, & conſequenter quòd quò ad con
ductorem probat. Confirmatur, quia ſicut per inſtrumen
tũ recognitionis probatur quaſi poſſeſſio in antiquis, ꝓut
declarat no. domi. Abb. in c. auditis. de præſcriptio. ita per
inſtrumentum conductionis in perpetuum. per quod re-
cognoſcitur vera poſſeſſio à locatore, probari debet in an-
tiquis poſſeſſio. Si ergo eſſet probata poſſeſſio contra ma-
giſtrum Arnoldum, ergo dicitur etiam probata contra cõ
uentos, qui ſunt eius ſucceſſores; per ea, quæ ſuprà de-
ducta ſunt. Confirmatur, quia ſuprà probatum eſt, quòd
erat poſita ad æſtimum Petri; ergo probatur poſſeſſio Pe
tri, ex quo non conſtat quòd tunc per alium poſſideretur,
ꝓut no. declarat Pau. de Caſ. in d. l. ſi pater. C. de acti. emp.
Et hoc modo intelligi poteſt quod ponit Bal. Inſti. de vſu
capi. in fi. vbi dicit, ꝙ æſtimum neminem facit dominũ. l.
quamuis. ff. de acqui. re. do. l. cenſualis. C. de dona. & eſt ra-
tio ſecundum eum, quia in iſtis muneribus non attẽditur
dominium, ſed poſſeſſio, quia ratione poſſeſſionis non rõ-
ne dominij iudicantur, & ſemper ſequuntur poſſeſſorem.
l. forma. ff. de cenſibus. l. reſcripto. l. fi. ff de mu. & ho. cum
ſimi. & ſic concludit Bal. ꝙ licèt æſtimum non probet do
minium, probat tamen poſſeſſionem. quod intelligo maxi
mè quando non oſtenditur quòd alius poſſideret, ſecun-
dùm Pau. de Ca. in loco ſuprà allegato. Sed quid plura,
nonne probatur hodie poſſeſſio agentiũ in proceſſu appel
lationis per tres teſtes, qui deponunt iam eſſe tempus qua
tuor annorum, ex quo ipſi extirparunt ad inſtãtiam agen
tium? & ſic vltrà poteſt dici ꝙ à tempore inſtrumenti loca
tionis, & æſtimi, probatur poſſesſio agentium vſq; ad tem
pus iam eſt quatuor annorum. & hoc duplici rõne, Primò

quia

quia probatis extremitatib. temporũ, quib. quis possedisse dicit, probatur possessio etiam medio rempore, vt no. decidit Bar. in l. Celsus. ff. de vsuca. & tenent Canonistę in c. licèt causam. extrà de proba. Secundò, quia licèt ꝓbato hoc, ꝙ olim possedi, si dico me possidere, probatur possessio cõtinuata. l. siue possidetis. vbi gl. & Doc. plenè. C. de prob. & vbi hodie possideo, & dico me in præteritum possedisse, non probatur in præteritum, vt per Bal. in l. ex persona. C. de prob. & Pe. de Anch. in regula, semel malus. de re. iur. li.
19 6. † tamen ẽt ex possessione de præsenti præsumitur in præteritum, si cum possessione de præsenti, concurrit aliqua legitima ratio vel præsumptio, per quam possumus arguere ꝙ ẽt in præteritum possederim, & tunc pręsumor possedisse ẽt in præteritum, ita no. declarat Bar. de Saly. in l. ex persona. C. de prob. sed ꝙ isti, qui probant nunc de pręsenti iam sunt quatuor anni se possedisse, in prǽterirũ possederunt, vt ex multis s. deductis arguitur: ergo præsumit possessio in præteritum, & fortiùs si probatur possessio tanti temporis continuata, dr̃ probatum dominium sufficiẽter, iux. no. in l. rem alienam. ff. de pig. acti. & no. in l. rem quæ nobis. ff. de acq. pos. & vel saltem probatur quasi dominiũ, & cõpetit Publiciana. l. eum, qui. cum si. ff. de Publiciana. Sed posset instari, ꝙ non competit Publiciana, quia conuẽ-
20 ti habent titulum, & † ꝯ ti. possidentem non datur Publiciana. l. si autem. §. si duob. ff. de public. & ibi glo. magistra. Bar. Bal. & Ang. ad idem tex. & gl. in l. si ea res. §. fi. ff. de ac. emp. Sed ad hoc respondetur, ꝙ imò non dñr habere aliquem titulum: quia in instrumento donationis reseruantur iura alijs competentia, & sic ius, quod Petro competebat siue agentib. non fuit concessum, cum ergo ostendatur ꝙ dictum pretium terræ pettineret ad agentes, non censetur concessum. Ad hoc facit quod no. glo. in l. item Labeo. §. 1. ff. fami. erc. & Bal. in fi. in l. edicto. in 16. co. C. de edicto diui Adri. tollen. & in l. obseruare. §. proficisci. ff. de off. ꝓcon. & lega. Præterea non puto talem donationem differre ab illa, qua quis donat ius, quod habet in re; nam si excipit ius alterius, ergo vult tãtum ius suum donare: qui autem donat ius, ꝙ habet in re, non tribuit nouum titulum, nisi expressè constet de iure concedentis, vt no. Dy. Bar. & alij, in l. si sic. §. 1. ff. de leg. 1. & Spe. in ti. de loca. §. nunc aliqua. ver. 58. & Bal. in l. ꝙ si in vend. per illum tex. ff. de hære. uel actio. vendita. & Old. cons. 158. quod incipit, Viso priuilegio, &c. Nec contradicit, ꝙ donando rem, non videatur donasse ius, quod habet in re, cùm hoc idem videamus in l. si domus. §. fi. ff. de lega. 1. & ibi per Ang. & alios, & per Bald. in l. 1. C. qui testa. prout dicimus in emphyteota, qui uẽdit rem, seruato iure alterius, vt traditur in l. vsufructu. ff. sol. ma. & in l. 2. C. de iure emphy. cum sim. Præterea qñ possidens habens causam ab eo, qui agenti non poterat referre quæstionem dominij, tunc contra eum etiam ti. possidentẽ datur Publiciana, ut singulariter voluit Bal. in c. 1. de contro. inter dominum, & emp. vbi Bal. punctualiter loquitur in illo, qui habet cãm a conductore. sed conuenti habent causam à magistro Arnoldo, qui non poterat referre, qõnẽ dominij: iux. no. in l. si quis conductionis. C. loca. cum si. ergo &c. Tertium & ultimum remedium est, ꝙ intentatur condictio possessionis, & in hoc remedio non video quid obstet, quin agentes non habeãt obtinere; nam posito ꝙ omnia alia cessarent, ex isto remedio indubitanter debent obtinere: nam ex parte conuentorum ego non reperio in processu ꝙ ipsi probent aliquam possessionem, nisi ꝙ in responsionib. ad primam interrogationem dicunt, se possidere: sed bene reperio ꝙ probatur possessio ex parte agentiũ, vt s. plenissimè est demonstratum in præcedenti remedio: ergo in tali remedio debent obtinere, in quo obtinet qui ꝓbat se possedisse, & cecidisse à possessione sine culpa sua.
21 dato etiam † ꝙ possessio sine aliquo vitio ad alium peruenisset ꝯ quem agitur, vt concludit Inno. & alij sequuntur, maximè Abb. mod. in c. sæpe. extrà de resc. spo. & Hosti. & cõiter Doc. in c. cum ad sedem. eo. ti. ubi do. An. & d. Abb. & no. Imo. in c. querelam. de elc. & quod no. Bar. in l. si coloni. C. de agri. & censi. lib. 11. & do. Abb. in c. si diligen. de præscri. & no. in l. fi. §. sin autem. C. de suc. & La. Rom. in l. rem, quæ nobis. ff. de acqu. pos. Ex quib. omnib. non puto hęsitandum, quin omnino dicti agentes debeant obtinere; & potest iudex simpliciter condemnare possessores ad restitutionem rei: cuius sententia ex omnibus capitibus defendi poterit. Laus Deo &c.

S V M M Æ.

1 *Testator an, & quando testando censeatur se uoluisse conformare cum dispositione iuris communis uel statuti.*
2 *Facultas conseruat agnationes.*
3 *Masculinum non concipit fœmininum, ubi masculus, & fœmina differunt consuetudine, & ratione.*

CONSILIVM XC.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

ABVNDE, & subtiliter omnia in pñti consultatione necessaria fuerunt discussa per s. scriptos præstantissimos viros, quorum conclusio satis fuit primo aspectu visa dubia, ea potissimũ rõne, quia sicut volumus, stante statuto ꝙ testator censeatur in dubio in sua substitutione uoluisse illos præferre, qui præferuntur in successione ex forma statuti, vt per Bar. & Ang. in l. hæredes mei. §. cũ ita. ff. ad Treb. ita dicendum videretur circumscripto statuto de iure cõi,
1 ꝙ † testator voluerit illos præferri, qui in successione ab intestato ꝓferuntur de iure cõi. quia sicut testator censetur se voluisse conformare cum dispositione statuti, ita vr̃ ꝙ voluerit se conformare cum dispositione ẽt iuris cõis, vt no. Bal. in l. precib. C. de impub. & alijs substi. sed istud consequens in terminis iuris cõis in casu nostro est falsum, ergo & antecedens: nam si de iure communi quis substitueret fratrem suum, & filium fratris, licèt in successione ab intestato frater excluderet suos filios, tñ ad istud fideicommissum pariter admitterentur. casus est clarus in c. Rayn. extrà
* de test. & in c. Ray. eo. ti. & est communis opi. quam tenẽt Bal. Ang. & Io. de Imo. & magis cõiter Mod. in l. Gallus. §. 1. ff. de lib. & posth. licet Bar. ibi ꝯ. & dictam opin. sequitur Bal. in l. si mulieri. & l. si quis Titio. ff. de vsufru. accrescendo. Confirmari videbátur prædicta per ea, quæ no. Angel. & Imo. in l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Treb. vbi dicunt, ꝙ licèt ex forma statuti spurius possit succedere patri suo, vel de iure cõi filius spurius non facit deficere illam conditionem, si sine filijs, quia testator vr̃ potius considerasse vel bonam conscientiam, uel honorem domus, quàm conformasse se dispositioni statutariæ uel positiuæ: consideratur .n. aliquando status personarum non secundum ius positiuum, sed ẽm statum naturæ. l. hos accusare. §. omnib. ff. de accu. & per Bar. in l. tutelas, in prin. ff. de capitis dimi. Cum ergo testator in casu testamenti fecit mentionem de filijs, potuit considerare legem naturæ, quæ non distinguit mares, & fœminas. l. maximum uitium. C. de libe. præte. & sic pariter vr̃ uoluisse uocare & mares. & fœminas. & hoc primo aspectu videbatur satis vrgere. Sed his non obstantib. adhuc concurro in sententiam priorum dominorum consulentium, nam ex dictis Barto. & aliorum in d. §. cum ita. & Bal. & aliorum in d. l. Gallus. §. 1. ff. de li. & posthu. colligo, aliud dicendum esse, qñ habemus interpretari uoluntatem testatoris ẽm mentem iuris cõis: qm̃ ius cõe non vult ꝙ possimus recedere à proprietate uerborum ipsius testamenti, nisi constet de contraria voluntate, l. nõ aliter. ff. de leg. 2. Et hinc est ꝙ in casu Bal. & Ang. in d. §. 1. simul uocantur, quia simul sunt inuitati per copulam, & de cuius natura est ambo copulata pariter admittere, vt ibi declarãt doct. Sed in casu nostro est diuersa ratio interpretationis; nam cùm superstites agnati masculi sint illi, qui sustinerent onera gentis, puta propulsationem iniuriarum actiuè, & passiuè, & alia onera: & secundum naturam sit, ut quem sequuntur commoda, sequantur incõmoda, & ècõtra, l. secundum

cundum naturam.ff.de reg.iu.item ratione publicæ vtilita
2 tis, † qua expostulat facultates suas singulis agnationib. conseruari, vt selua sit familiarum dignitas, & honestas, q̃ absque diuitijs conseruari non possunt, vt no. in le. 1. ff. de vẽ.inspi.& no. Cy. in l.publico. C.de aduo.& Bal.in l.maximum vitium.ff.de li.præte.& Io. And.in addi.Spe.& in rubri.extrà de suc.ab intest.ſm quę, statuta atque mentes hominum hodierno tp̃e adaptantur, præsumere debemus testatorem voluisse suam dispositionem ſm hæc regulare: qua.n.ratione cùm statuta fiunt a ciuib. ꝙ masculi excludant fœminas, statuendo voluerunt masculos præferre, eadem rõne idem censentur voluisse in suis dispositionib. in testando; cum non appareat diuersitis ratio.ad hoc tex.no. & glo.in l.quamuis.C.de fideicom. censetur.n.testator voluisse ꝙ sua lex municipalis valeat, ſm quam ipse viuit, & quam sciuisse creditur, vt voluit Domin.de S. Gemi.in c.1. in 6.no. de consti. lib.6. Item censetur velle actum facere secundum statutum loci, vt dicit Bal.per illum tex. in l. si duo.ff.de acqui.hær.Sit ergo conclusio ꝙ testator in dubio cẽsetur voluisse fideicommittere, sic, ut est datus ordo succedendi ab intestato, ſm ꝙ considerat Bar. in d.§. cum ita. Nec sibi obstat impugnatio Io.de Imo.per tex.in d.§. cum ita. vt ibi per eum, quia est manifesta ratio diuersitatis, quoniam in casu.§.cùm ita.nepos, & neptis essent pariter priuilegiati de iure communi, quia æqualiter admittebantur ab intestato; vnde non est mirum si data paritate personarũm, ille est potior, qui habet voluntatem testatoris pro se, quæ ẽt sola solet esse priuilegiata in multis, & sæpe præfertur tacita, voluntati præsumptæ à lege, l.si ex plurib.ff.de suis, & legitimis.& l.pe.ff.de iniusto test. Secus ĩ casu Bar. quando masculi præferuntur fęminis, quia non sunt pariter priuilegiatæ: & eo maximè, quia de proprietate sermonis masculinum non concipit fęmininum, vt no.per Bar. in l.1.ff.de ver.sign. Et pro ista interpretatione adduco no. per An.& Imo.in d.l.ex facto.§.si quis autem. quam suprà fuerunt in contrarium adducta. Nam si in casu ipsorum interpretamur voluntatem defuncti ꝯ dispositionem statutorum, vt honor domus conseruetur, quanto magis hoc dicendum est, qñ possumus interpretari voluntatem testatoris ad conseruationem honoris domus, & ſm dispositionẽ statutorum: perditis.n.diuitijs, sordescit familiarum dignitas.l.quisquis.C.ad l.Iul.maie.& multa possent ad hoc adduci, quam omitto. & hæc ratio vr̃ multum persuasiua in proposito. Pro hac parte adduco singularem decisionẽ Richardi Malumbræ, quem refert, & sequitur Ioan. An.in addi.Spe.in rub.de test.in 3.co.in fi.maximè in ratione sui, vbi dicit, ꝙ si testator instituit duos fratres suos, & vnum alteri substituit, ꝙ si Titius decederet sine filijs, substituebat Sempronium, & eius hæredes masculos Sempronij, & mortuus est relicto nepote ex filia præmortua, talis nepos non admittitur ex substitutione, si reperitur agnatus, qui possit succedere Titio ex testõ, uel ab ĩtestato. & inter alias assignat rationem, quia intentio testatoris facientis mentionem de masculis, fuit consulere familiæ suæ, & agnatis, & velle ꝙ bona remaneant in familia agnatorum. Ecce ergo ꝙ ratio præsumpta conseruandæ familiæ facit, ꝙ alter ꝑfertur substituto, qui aliàs de proprietate sermonis non ꝑferebatur: & notandum ꝙ Io. An.loquitur in terminis iuris communis; & sunt præsumptiones a verbis testatoris, dum dicit, *& eius hæredes masculos*.ergo sumatur eadem ẽt præsumptio mẽtis testatoris propter statutum, vt per Bar. in d.§.cum ita.& probatur per multas authoritates suprà per primos consulentes adductas.ergo eodem modo dicamus ꝙ prius admittatur ex substitutis ille, per quem honor, & dignitas familiæ conseruatur.& fortius, quia in casu Io.An.præfertur substituto ille, qui nullo modo vocatus est ad fideicommissum, sed succedit grauato aliàs ex testamento vel ab intestato: ergo fortiùs in casu nostro, in quo volumus præferre illum, qui est vocatus ad fideicommissum, imò & solus de proprietate sermonis, quo masculinũ non concipit fęmininum, ut dixi, per no. per Bar. in l. 1. ff. de verb.sign.Pro hoc etiam adduco rationem notabilem. nam clarum est ꝙ vocando filios, vocauit in terminis nostris omnes liberos.l.filij.& l.iusta.ff.de verbo.signi.Et in l. Lucius.l.vltima.& ibi Bar.ff.de hære.inst. & l.Gallus.§.instituens.secundum lectutam Bar.ff.de lib. & posth. & per Bar.in l.liberorum.in 3.col.ff.de verbo.sig.dum tractat de verbo filij, prolato à testatore. quo præsupposito, ego habeo ꝙ sicut qñ plures vocantur per nomen familiæ, videntur vocati ordine successiuo.l.cum ita legatum.§.fin. ff. de leg.2.ita qñ vocantur per nomen collectiuum, puta liberorum, ita singulariter voluit Ange.in suo consi.30. incip.In Dei nomine amen, &c.Cum institutus sit de his, ꝙ dictum refert, & sequitur insignis Doctor, & præceptor meus do. Franciscus Are.in d.l.Gallus.§.1.ꝙ dicit semper menti tenendum, & notandum. Non disputando ergo nunc nunquid filij fuissent vocati simul cum patre, vel non, satis habemus ꝙ quò ad ipsos filios, quorum appellatione veniũt liberi, ipsi videntur uocati ordine successiuo.& hæc est pulchra, & concludens ratio. Postremò ẽt posset attentari, ꝙ in casu nostro masculinum non cõcipit fęmininum, quia cùm propter statutum testator semper censeatur voluisse agnationem conseruare, ex communi cõsuetudine hodierni temporis, differunt inter se in materia successionis masculus, & fęmina consuetudine, & ratione; quia in ea non militat ratio conseruandæ agnationis, propter quam hodie defertur successio: sed vbi masculus, & fęmina differunt
3 consuetudine, † & ratione, masculinum non concipit fęmininum, ita no.declarat Bald. in l. ĩn multis.ff. de statu ho. ergo &c. Ex quib.omnib.de subscriptione requisitus, idem concludo, quod suprà abundè conclusum est per præfatos insignes Doctores. Laus Deo.

S V M M Æ.

1 *Pater si renunciauit filio fideicommissum ipsi patri peruenturum, an patre mortuo, ipse filius teneatur bona eidem obuẽta uigore dicti fidecõmissi renũtiati cõferre cũ alijs fratrib.*
2 *Gerundium qualificat, & modificat dispositionem.*
3 *Verba, si hæres erit.intelliguntur post aditionem.*
4 *Proœmium contractus, mentem contrahentium domonstrat.*
5 *Pactum de non petendo, factum ante ius acquisitum, licet delatum, non differt a renuntiatione.*
6 *Renuncians videtur donare, & qui non potest donare, non potest promittere.*
7 *Donatio simplex facta filio, quando conferatur.*
8 *Donatio facta a patre filio, firmatur iuramento.*
9 *Donatio facta filio in dubio censetur potius ex paterno affectu facta, quàm ob merita.*
10 *Peculium profectitium quod dicatur.*

CONSILIVM XCI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIsa, & diligenter ponderata ꝯtingentia facti, primo aspectu visum fuit, ꝙ dictus Iacob. nullo mõ teneret conferre dicta bona, quæ ex fideicommisso prædicto cõtento in dicto testõ prædicti Nicolai, erant peruentura ad Galga-
1 num eius patrem: † quæ pp renunciationẽ d. Galgani remanserunt penes dictum Iacobum.qđ probatur: nam quicquid fuerit de iure Digestorum in materia colla. de quo p Bar.& Doc.in l.si emancipati.C.de colla.& in l.pater filiũ. ff.de colla.dotis.per Bar.hodie est declaratum, ꝙ aduentitia non conferuntur, vt est casus in l.fi.C. de colla. sed prædicta bona dicuntur aduentitia, quia sunt extra cãm castrẽsis peculij, vel quasi, non à patre profecta, sed aliunde, vt est casus in l.fi.C.de inoff. test.& traditur in l.cum oportet. & in l.fi.C.de bonis, quæ lib.Nec vr̃ obstare quòd dictus Galganus renunciauerit dicto fideicommisso, pp quam renunciationem dicta bona remanserunt apud dictum Iacobũ, & ꝯñr videantur quæsita dicto Iaco.prouidentia, & occasione patris, & sic debeant conferri; nam illa, quæ filio occasione

occasione patris quæruntur, in legitimam imputantur.l.
omnimodo.in uerbo occasione.C.de inof.test.& per Bar.
in l.in 4.in pe.col.ff.ad l.Fal.ergo conferuntur per regu-
lā.l.illud.C.de coll.& ibi in specie videtur casus in verbo,
occasione militiæ.ꝙ quæ occasione patris ad filium proue
niunt, tanquam profectitia veniāt cōferenda, sed ista sunt
huiusmodi, ergo &c. Nam ad hoc videtur posse respon-
deri; & Primò; quo ad hoc, vt bona debeant conferri,
debent proficisci ex substantia eius, de cuius hæreditate agi
tur; ita videtur ꝓbate tex.no.in l.vt liberis.in verb.ex sub
stantia eius profecta.C.de colla.ad idem ēt tex.in l.qm̄ no
uella.C.de inofficio.testamēt. in Verb.si ex substantia eius
profecta sit.sed dicta bona non videntur profecta ex sub-
stantia dicti Galgani patris, igr̄ non veniunt conferēda.ꝙ
āt non videantur profecta ex substantia patris, ostēditur,
qm̄ eo tpe, quo renunciauit Galganus, adhuc pēdebat con
ditio fideicōmissi, & sic nihil sibi debebat.l. cedere diē. ff.
de verb.sig.l.si quis sub cōd.ff.si qs omis.cā test, imò & for
tius, posito ꝙ dies fideicommissi venisset tempore initæ
transactionis inter Galganum, & Iacobum, adhuc dictus
Ia.non fuisset consequutus aliquid ex bonis dicti Galga-
ni; per tex.in l.fuit quæstio.ff.de acqui.hære.vbi tex.expres
sè vult ꝙ ille, qui repudiat hæreditatē vt alteri quæratur,
non dicitur hæreditatem adire; & consequenter licèt alte
ri quæratur, non dicitur exire propter renunciationem de
patrimonio renunciantis.ad idē tex. no.in l.licèt.ff.quis
omis.causa testam.vbi ille, qui repudiat hæreditatem pe-
cunia accepta, eo modo vt alteri q̄ratur, à quo recipit pecu
niam, non dicitur adire hæreditatem, vt probat ille textus
dum dicit, Licèt pro hærede gerere non videatur, qui præ-
cio accepto prætermisit hæreditatem, &c. tamen ob suam
calliditatem, qua motus fuit ad fraudandum legatarios, be
neficio illius edicti vt hæres conueniatur, vt ibi dicitur. Si
ergo hoc est in renunciante ius debitum de presenti, quod
potest acceptari, vt non videatur agnitum, & alteri conces
sum; ergo fortius hoc idem est in iure nondum delato: &
hæc confirmantur ex no.per Bar.& clarius per Io.de Imo.
in l.qui superstitis.ff.de acqui.hæred.& per Bal. post Dyn.
in l.pactum, quod dotali.C.de colla.& ibi latius per ordi-
narios.& maximè quia dū tex.in d.l.vt liberis.dicit, ex sub
stantia.quia dictio, ex, denotat causam immediatam.l.1.§.
ex incendio.ff.de incendio, rui.& naufra.& optimè faciūt
no.per Bar.in l.cum oportet.in 1.q.C.de bo.li. Secundò
videtur posse responderi, ꝙ si talis renūciatio esset species
donationis, vel etiam prouisionis, & occasione patris dicta
bona videantur quæri, videtur esse quædam concessio, seu
prouisio remuneratoria, ex eo, ꝙècontrà dictus Galganus
recepit a Iaco.eius filio florenos 90.super montem Sen.&
quædam alia sunt hincinde data, & accepta, prout in di-
cta compositione apparet: donatio autem remuneratoria,
quia videtur quæsita industria filij, tanquàm aduētitia non
confertur, vt est glo.ab omnibus approbata in auth. vnde
& si parens.C.de inof.test.& tenent omnes in l.si donatio.
C.de colla.iuncta l.fi.C.de coll.Tertio & vltimo vr̄ posse
responderi, ꝙ si esset simplex donatio, vel quatenus vltra
merita iudicaretur simplex donatio, non debeat conferri:
quia simplex donatio nō confertur nisi in duobus casib.
primo quando pater iussit: secundo quādo alter frater ali
quid confert ratione equalitatis seruande; vt est casus in l.
illud.in fi.C.de colla.sed neuter istorum concurrit in casu
nostro, ergo sumus in regula, ꝙ non est fiēda collatio, & est
* communis opi.quasi omnium in auth.ex testamento. C.
de colla.& per Bar.in l.1.§.sed nec castrense.ff.de colla.bo
norum.Ex quibus omnib.videbatur inferendum ꝙ dictus
Iaco.possit patri suo succedere, & nullo modo teneatur di
cta bona conferre. His tamen non obstantibus, contrariam
sententiam veriorem esse existimo, quòd imo si dictus Iaco
bus vult succedere simul cum alijs fratribus, quòd omni-
no teneatur conferre dicta bona, quæ percepit ex hæredi-
tate dicti Christophori quæ fuissent peruentura ad Galga
num eius patrem vigore dicti fideicommissi, pro ea quan-
titate, secundum ꝙ infrà concludetur.& pro fundamento
præmitto duo clarissima: Primum est quòd dicta transa-
ctio fuit facta casu, quo dict.Iac.remaneret effectualiter he
res dicti Christophori; & sic sub ista conditione, seu quali-
tate, & modificatione, vt probatur per illa verba posita in
prin.transactionis, *facendo detto Christoforo suo hærede Iaco*
2 *mo di Galgano Bichi.&c.* †de cuius gerundij natura est mo
dificare, & qualificare dispositionem, cui adiungitur. vt ꝑ
Ia.Bu.& Bar.de Saly.in l.1.C.de his, q latro.& per Bar.in
l.vim facit.ff.de vi, & vi arma.& Bar.in l.si tu ex parte.in
fi.ff.de acqui.hær.& Bal.no.in l.falsus.in 3.col.C.de fur.&
intelligo casu quo fuisset factus effectualiter hæres irreuo
cabiliter post mortem ciuilem dicti Christo.nō autem ꝙ
simpliciter esset institutus hæres, quia verba debent intel-
ligi cum effectu.l.1.in fi.ff.ꝙ quisq; iuris.& c.relatum.de
cleri.non resi.& quia non dicecetur factus heres, si non du
rasset factus.l.Itē.§.ꝙ si actor.ff.quod cuiusq; vniuer.no
mine.l.si pro patre.§.versum.ff.de in rem verso.pro hoc ēt
3 facit. †Nam hæc verba, si talis hæres erit, non intelligūtur
simpliciter, si fuerit heres institutus, sed post aditionem he
reditatis; tex.est, quem ibi ad hoc ponderat Ioan.de Imo.
in l.si seruum alienum, quæ est lex 3.§.si quis ita.ff.de her.
insti.facit quod no.Bar.in l.gerit.in 3.co.ver.circa tertiū.
ff.de acquir.hæredi.videlicet qualiter voluntas probetur
per verba enunciatiua.vbi vult, ꝙ quando in dispositione
enunciatiuè fit mentio de hærede, intelligitur de hærede
post aditionem hæreditatis, & no.Bal.in l.potuit.C.de iu
re deli.& ꝙ ita intellexerint, ostenditur manifestè, quia Ia
cobus liberauit Galganum ab omni eo, in quo teneretur
dicto Christophoro, & ècontrà dictus Galganus liberauit
dictum Iacobū ab oī eo, quod petere posset à dicto Chri-
stophoro.quæ quidē liberatio censetur facta casu quo Iac.
effectualiter remaneret hæres, aliàs nō potuisset habere lo
cum, cum liberatio ꝑsupponat obligationem ꝓcedentē.l.
decem.cum ibi plenè no.ff.de verb.ob.c.ad dissoluendū.
de desponsatio.impube.& in l.quoniam.ff.de infamib.Itē
talis liberatio non poterat fieri citra ius, & nomē hæredis,
quia nemo pōt licitè largiri de alieno, l.si pignori.§.1.ff.de
fur.& no.Bar.in l.gerit.ff.de acqui.hær.in 3.q. principali.
ver.sed quero quid si dedit aliquas.ergo cēsentur intellexis
se quando Iacob. esset hæres post aditam hæreditatē, quo
casu talis liberatio fieri poterat: sicut in sim. dicimus in sti
pulatione, puta interposita super obligatione conditiona
li, animo donandi, nam anteq̄ conditio eueniat, nihil ope
ratur, sed ea eueniente eodem puncto debitor obligatur ex
prima, & liberatur ex secunda stipulatione.l.sub conditio
ne.ff.de so.& si conditio non extiterit, secunda stipulatio
habetur pro non facta.In simili ꝓpter hoc dicebat D.Pau.
de Cast.& sequuntur mod.in l.pactum quod dotali.C.de
colla.ꝙ filia, quæ cum iuramento renunciat hæreditati pa
terne iux.ibi no.& in c.q̄uis.de pact.in 6.intelligitur renū
ciasse sub conditione, si successio ad eā deuoluatur, quia su
peruixerit patri: quo casu eodem puncto censetur ad eam
deuolui successio per prius, & excludi ab ea per posterius.
Ita concludo in casu nostro, ꝙ dicta transactio censetur fa
cta ita demū, si Iacob.remaneret effectualiter hæres, & sic
eodem tpe Iacob.fuit effectus hæres, & fuit obligatus resti-
tuere Galgano fideicommissum ex testamento Nicolai, &
ad alia ad quā erat obligatus dictus Christophorus, & eo-
dem tempore fuit exclusus Galganus & liberatus dictus
Iac.item eodē tpe fuit Galganus obligatus Iacobo statim
ꝙ fuit hæres, & ab eo liberatus; & sic perinde ac si tunc tē
poris fuisset facta dicta compositio, quo dictus Iac.fuit ef-
fectualiter hæres dicti Christophori: paria enim sunt aliq̄d
certo tempore facere, vel anteriori tempore, & conferre
in illud tempus.l.ꝙ sponsæ.cum ibi no.C.de donat.ante
nup.l.in tempus.ff.de her.inst.& sic idem est ac si dicta cō
positio fuisset facta tempore, quo iam Iacobus fuisset effe
ctualiter heres, ex quo conditionaliter se ad illud tempus
partes retulerunt.Ex quibus secundò principaliter infer-
tur aliud, ꝙ dicta verba, *che facendo detto Christoforo suo he
rede, Iacomo.&c.* qualificant, & modificant totam disposi.
quòd etiam patet dum dicitur, *sono in questo accordo che fa
cendo &c.* & sic sunt posita ad qualificandam totā disposi-
tionem, & concordiam, sub cuius concordiæ verbo, con-
tinetur

tinetur tota dicta compositio: eo maximè, quia est clausula, pro se, in prin. posita, & sic censetur repetita in omnib. capitulis sequen. iux. no. in l. talis scriptura. ff. de le. 1. & in l. 3. §. filius. ff. de lib. & posth. & in l. j. C. de lib. præ. in c. 2. requiris. de app. & quia sunt posita dicta verba in præfationibus, & sic censentur repetita. l. Titia. §. idem respōdit. ff. de ver. ob. ea enim, †quæ in proœmio contractus dicūtur de
4 monstrant mentem, & causam finalē contractus. l. fi. & ibi Bar. & Doc. ff. de hære. insti. & in l. 1. & Bar. ff. ad Maced. & in l. vt liberis. & ibi Bal. C. de colla. & in lege, regula. ibi, initiū cōstitutionis demonstrat. ff. de iur. & fact. ign. & max. quia aliç deliberationes, & aliç ꝑmissiones, de quib. in hac compositione, essent frustratoriæ, & inutiles, nisi subintelligeretur conditio, casu quo Iacob. fuisset effectualiter hæres; ergo intelligitur repetita, per ea, q̄ ponit Bar. in l. Seiæ. §. Caio. ff. de fundo instruc. & etiam pp dictionem repetitiuam, etiam, iux. no. per Bar. in l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de ver. ob. & per Bar. in l. in repetendis. ff. de le. 3. vnde fit conclusio, ꝙ omnia pacta, liberalitates, promissiones, & donationes hincinde censentur factæ casu, quo dictus Iacobus esset effectualiter hæres, & sic in dictum casum omnia capitula prædictæ compositionis cēsentur cōtenta inter partes, & firmata. Ex quibus ad propositum infero, ꝙ dictus Galganus statim ꝙ Iacobus fuit hæres dicti Christophori, censetur fecisse pactū de non petendo illud, ꝙ sibi ex testamento debebatur, & sic de non petendo fideicommissum, & etiam censetur donasse omnia iura, quæ habet ꝯ dictos filios Nicolai, prout in capitulis transactionis continetur. & sic Galganus duplici respectu censetur donasse dictum fideicommissum dicto Iacobo, postquam ad eum fuit deuolutum per mortem ciuilē dicti Christophori; & primo faciendo pactum de non petendo quicquid sibi deberetur ab hæredibus Nicolai ex testamento Nicolai, quo casu videtur remittere fideicommissum, & donare.
5 †quando. n. fit pactum de non petendo ante ius acquisitū, sed delatum, non differt effectu à renunciatione, vt patet ex his, quæ consuluit Dy. in consi. qđ incipit, In q. do. Alberti. refert, & sequitur Io. An. in addi. Spe. in ti. de tes. §. in primis. in magna additione. & patet ex no. per Bal. in l. pactū, ꝙ dotali. q. 8. C. de coll. & Bal. in l. si actionem. C. de pac. il
6 le autem qui †renunciat, vr̄ donare, quatenus remissio, vel renuntiatio fit ex liberalitate. l. in orationibus. §. 1. ff. de dona.. si quis obligatus. ff. de regu. iur. l. si quis delegauerit. ff. de donatio. vnde qui prohibetur donare, non potest remittere; argumento. l. Præses. C. de transac. & argumento illius l. hoc voluit. Bal. in l. j. in 4. col. C. de pactis. & ꝙ no. in l. Modesti. ff. de dona. & ꝙ no. Bar. in l. si fraudator. ff. de his quæ in frau. credi. & Bal. in consil. quod incipit, In Dei nomine. Certum est ꝙ filia. & tex. & domi. Abb. in c. veniens. el 1. de testib. & pro his est bonus tex. in l. si spōsus. §. si maritus. ff. de dona. inter vi. & vxo. Quin etiā alia via vr̄ ostendi: nam clarum est, quòd Christophorus vltra dictum Iacobum poterat etiam alios hæredes instituere, et penitus extraneos; sed clarum est, ꝙ alijs præterquàm Iacobo dictus Galganus non voluit prodesse, quo cōtingissent instituti hæredes à dicto Christophoro, qui fuissent obligati ad restitutionem fideicommissi: ergo vr̄ per prius acceptasse fideicōmiss. & postea donasse Iacobo: aliàs non potuisset soli Iacobo prodesse argumento. l. illud. ff. de acqui. hære. & ita expresse colligitur ex dictis Pau. de Ca. in d. l. pactum, quod dotali. & in d. l. si actionem. C. de pact. & ibi sequuntur moderni. Sed quid plura, dictus Galganus non solùm fecit pactum de non petendo, sed etiam cessit titulo donationis, quo casu indubitanter prius includitur acceptatio; vt habetur in d. l. fuit quæstionis. ff. de acqui. hære. & in l. potuit. C. de iure delibe. Faciunt no. per Bal. in simili in consilio 15. quod incipit, Præmittendum &c. vbi voluit in simili, quòd si fieret liberatio, quòd prius includere tur acceptatio, quia priuatio præsupponit habitum. d. l. decem. ff. de ver. cum si. ex quibus omnib. infero ꝙ dictus Iacobus dicitur habere dicta bona ex donatione paterna, de cuius successione agitur, & consequenter tanquàm profectitia videntur conferenda, per tex. in l. vt liberis. & in authen. ex testnmento. C. de colla. cum sim. Sed dicet quis
7 piam, quorsum hæc, nonne †simplex donatio facta filio in potestate, est præcipua ipsius filij, & non confertur nisi in casibus expræssis in d. l. illud. in fi. C. de colla. vt ibi concludunt Docto. & glo. in auth. ex testamēto. C. eo. lib. quia vt dicunt Docto. donatio inter patrem, & filium morte cōfirmatur, & habet vim relicti. l. donatione. C. de don. inter virum, & vxorem. relicta autem non conferuntur. l. à patre. & l. filium. cum fi. C. de colla. imo etiam posito ꝙ talis donatio in vita valeret, adhuc facta filio in potestate, videtur præcipua, & non conferenda, nisi in casibus expressis in d. l. illud. vt ibi etiam patet in donatione facta à matre, uel ascendentib. per lineā masculinam, quæ statim valet: emancipatus aūt non confert donationem vltra casus ibi expressos; non quia nominatim sit iussus talem donationē conferre; sed quia iussus fuit omnia conferre. l. ea demum. C. de colla. conferebat quoque sibi donata à patre. l. 1. C. de colla. quoniam ius non reperitur innouatum, imò confirmatum per Leonem. vt l. vt liberis. C. de colla. vnde ipse emancipatus emancipato minimè conferebat. l. si emancipati. C. de colla. Item nec nepotib. ex filia conferebat, ita nec hodie confert talem donationem; dict. l. illud. & dicta. l. vt liberis. nec vice versa nepotes ex filia, & cæteri huiusmodi simplicem donationē alicui conferunt, nisi in casib. exceptis in d. l. illud. quia nec iure veteri conferebant, quā quā donatio illico valeret. Pari ratione filius in potestate non confert, licèt illico valeat, quia nec iure veteri conferebat: solum. n. dotem filiafamiliàs fuit iussa conferre. l. filiæ dotem. C. de colla. Nec conqueri potest emancipatus ꝙ donationē conferat filio in potestate, filius āt in potestate nō conferat, quia in alio releuatur, quia habet vsumfructum aduētitiorum præcipuum, & filius in potestate, quærit patri, & sic percipit emancipatus de vsufructu aduentitiorū filij in potestate. l. cum oportet. §. cùm āt. C. de bonis quæ liberis. & per pdicta ita reperio consultum per dominum Rapha. Fulgo. dom. Francis. de Capitibus Listæ. & do. Prosdocimū de Comitib. Doct. solennes dicentes suo hoc fundamento nullum scribentium contrariari. Sed pro certo hæc de plano procedunt, quando donatio à princi. nō valet, prout regulariter est nulla: vt in l. 1. §. si pater. ff. de do. & in d. l. donatio. quia tunc morte confirmatur, & habet vim relicti; vt dictum est. & ita loquūtur cōiter Doctores, cum volunt, filiam in potestate nō conferre simplicem donationem; nisi in casibus expressis: sed quando donatio facta filio in potestate valet in vita, nō puto præfatos Doct. rectè cousuluisse. est ergo. Primò videndum nunquid dicta donatio tenuerit in vita. Secundò posito quod tenuerit, an & pro qua parte veniat conferenda. & quo ad primum di
8 cendum est, ꝙ valeat †quia fuit à patre iuramento firmata, prout decidit Bald. in terminis, in l. 3. C. pro donato. bene faciūt no. per Bar. in l. quamuis. C. de fideicommissis. & tenent Bal. in repe. l. 2. ff. de iureiu. & de mente Bar. in l. Titia. §. Imperator. ff. de lega. 2. & Io. And. in addi. Spe. in ti. de test. §. in primis. in additione incipiente. Vbertus de Bobio. Idem tenet Lud. Ro. in repe. rub. ff. de iureiurā. & moder. in c. cum contingat. extrà de iureiur. & est communis opi. quam etiam tenuit Bal. in suo consilio, quod incipit, Ad euidentiam præmittendum est &c. & Ludo. Ro. in l. dona. §. pater. ff. de don. Facit optimè quod notanter latè disputat Io. And. in ca. non est obligatorium, de reg. iur. li. 6. vbi cōcludit, ꝙ inter monachum, & Abbatem firmatur donatio iuramento: sed isti solent æquiparari, vt per Bar. in l. 1. ff. de vul. & pupil. traditur ꝑ Ang. in l. Papi. in prin. ff. de inoffi. testa. licèt contrarium consuluerit Pau. de Cast. Quo vero ad secundum, et quicquid dixerint præfati Doctor. consulentes, concludo ꝙ simplex donatio facta filio in potestate, quando valet in vita, confertur omissa disputatione Ioan. & Azo. & postea Dy. & aliorum, quos refert Cy. in dicta authen. ex testamento. quia, vt dicit Bar. in l. 1. §. sed nec castrense. ff. de colla. bonorum. & Dy. in disputatione sua, quam refert, & sequitur Cy. in l. authen ti. ex testamento. & communiter doctores, ideò filius emancipatus confert simplicem donationem, vt in d. l.

ex

ex liberis.in fi.Filius autem in potestate non confert, quia donatio facta filio emancipato, valet in vita, facta autem filio in potestate, non valet, sed habet vim relicti; relicta autem non conferuntur, dicta l.filiam.sed eadem ratio, propter quam emancipatus cõfert, militat etiam in filio in potestate; ergo militat eadẽ iuris dispositio.l.à Titio.ff.de ver. oblig.l.illud. ff.ad legem Aqui. licet.n. arguere etiam à ratione coniecturata.no.gl.& Bal.in l.quamuis. C. de fideic. & Bal.in l.maximum vitium.C.de liberis præteritis.& modern. in l.si verò.§. de viro. ff.solu.ma.Item ratio, propter quam filius in potestate non confert, quando non valet, ꝙ habet vim relicti, cessat quando habet in uita, ut in casu nostro, quando est iurata, igitur cessat iuris dispositio.l. adigere.§.quamuis.ff.de iure pa.c.cum cessante.extra de appe.& l.2.§.fin. vbi Bar.ff.de do. Et pro hac parte faciunt omnes rõnes adductæ per Cy.pro opini.Ioannis in d.auth.ex testamento.quas omitto. Et inuenio ambos præceptores meos, * & communiter moder.in dicta auth.ex testamento. & in l.si dona.& in d.l.illud.in fin.in specie.inferre quòd quando donatio valet in vita, confertur, quia nõ habet uim relicti. & colligitur apertè ex dictis Bar.in d.§.sed nec castrense.in 4.col.ver.quædam est alia militia, quæ potest ad hæredes. & in 6.col.versic.quandoque pater dat filio ex causa militiæ. Et ex his quę no.Bal.& Sal.in d.§.imputari.vnde Bar. vult ꝙ si pater recipit emphyteosim vel feudum pro filio, ita, ꝙ uiuo patre quæratur filio. illud tale est conferendũ. Item dicit in 6.col.ꝙ illud, quod pater dat filio causa militiæ, venit conferendum; & ratio est, quia quæritur filio in vita patris: ergo idem in casu nostro. & ita est de mente omnium rectè intuentium. Nec ob.d.l.illud. in fin. quatenus loquitur de don.facta à matre, vel à materna linea, ijs, qui nec sunt, nec vnquam fuerunt in potestate, quia respondetur ꝙ non reperitur ꝙ iure antiquo aliquo modo deberent aliquid conferre, vnde satis est si lex eos grauauit conferre data ob causam, & simplicem donationem, in casib. de quibus in d.l.illud. Nec reperitur iure cautum ꝙ in aliis casibus conferant.l.illam.C. de colla. Idem in filiis emancipatis, qui aliquando fuerunt in patria potestate, qui sunt iussi omnia conferre.l.ea demum.C.de colla. Et ita soluit Bar. in d.§.sed nec castrense.& sequuntur Doctor.in d. auth.ex testamento.& in d.l. illud. & eadem ratione idem in filiis in potestate, qui sunt iussi conferre ea, quæ non quæruntur patri, præter causam castrensem, vel quasi, vt patet in ti.de colla.dotis.per totum.& in l.filiæ dotem.C.de colla. Quatenus autem d.l.illud.loquitur de filio in potestate, non ob.quia cum donatio inter patrem, & filium non valeat, sed morte confirmata habet vim relicti, vt in dict. l. dona. constat Imperatorem de tali donatione sensisse, non de ea, quæ valet in vita, quia illa videtur comprehendi sub generalitate dictæ authenticæ, ex testamento.& maximè in cor- * pore vnde sumitur.& vt dixi ista est communis intẽtio Doctorum antiquorum, & moderniores hoc explicant, & hoc puto verius. Sed magis videtur obstare, quòd ista non videtur simplex donatio, sed potius remuneratoria; quia è contra filius multa concedit patri in dicta compositione; ergo videtur præcipua, & non conferenda, ut concludunt glo.& Docto.in d.l.si donatur.& in d.auth. ex testamento. & suprà etiam est dictum. Sed ad hoc videtur responderi posse, ꝙ quatenus merita sunt æquiualentia, adeò ꝙ idem donasset extraneo, tunc censetur ob merita, abinde suprà remanet donatio simplex, vt colligitur ex dictis Bar.in l.frater à fratre.in vl.col.ff.de condi.inde. & in l. si quis pro eo. ff.de fideiu.& Guil.de Cu.Bal.& Saly.in l.illud.C. de sac. san.ec.& Bar.in auth.unde si parens.C.de inoffi.test.& Io. And.in rub.de reb.ec.non alie. Sed iste Galganus ultra duplum remisit eius, quod accepit, igitur abindè supra non dicitur ob merita, sed simplex. bene facit tex. & quod ibi no.Nico.de Neapo.in l.tutor.§.quæ tutoribus.ff.de excu.
9 tu.ubi dicitur quòd † in dubio potius donatio censetur facta ex paterno affectu, quàm ob merita, & sic. si ultra duplum, & tripulum: & sic non videtur attendendum illud, quod dixit Bal.in d.authen.ex testamen.ubi dicit, quòd satis erat, quòd bona donata, essent æquiualentia meritis, vel saltem non essent infrà dimidiam iustæ causæ. quam opinionem sequitur Ludo. Ro.sed non militat in casu no- * stro. Præterea contra Bal. & Lu. est communis opin. quam communem opinionem etiam tenet Bal.post Nic. de Matta.in d.l.si donatione.arg.l.si uero non remunerandi.§.idẽ Papini.ff.manda.& sequuntur ibi moderni. & probatur ratione vrgenti; quia aliàs de facili per patrem posset fieri fraus legi, si concessa sibi parua quantitate per filium, posset magnam donare, contra regulam, Cum quid una uia. cum materia.de re.iur.in 6.& ea, quæ hñr in l.non dubiũ. C.de le.& in l.fraus.ff.eo.ti. Sed adhuc contra dictam opinionẽ & fortiter uidetur obstare: nam aut iudicamus de dictis bonis prout de aduentitijs.& clarum est, ꝙ non debẽt conferri.l.fi.C.de colla. Aut ut de profectitiis, & hoc videtur impossibile, per tex.in l.profectitia.§.si pater.cum se.ff. de iure do.in quibus patet, ꝙ si pater repudiat hæreditatẽ, uel legatum, per quam repudiationem filio constituatur dos, talis dos non dicitur profectitia; quia non dicitur pater aliquid de suo erogasse, sed non acquisiuisse. si ergo non est profectitia, nec est castrensis, uel quasi; ergo aduentitia, arguendo à sufficienti partium enumeratione, l.fina. C. de inoffic.testa. Idem ergo dicamus in casu nostro, ꝙ licèt pater repudiauerit fideicommissum, vt apud filium remaneret, si illud remanet, non dicatur profectitium, & sic aduentitium. Sed ad hoc respondeo, ꝙ quò ad bona debita Galgano rõne alimentorum præstitorum, & ex alijs causis citra fideicommissum, non militat prædicta obiectio; quod etiam clarè vr̃ probari per gl.in l.profectitia. §. si pater. in prima solu.ad l.si nuptura.in fine.ff.de fundo dotali. dum vult ꝙ verè non dicatur profectitia, quia pater nihil verè de suo erogat.& ita loquatur.d.§.si pater.cum se. sed fictio ne iuris prius censeatur satisfactum patri, & posteà per patrem datum in dotem filiæ, per tex.in d.l. si nuptura. in fi. & inst.per quas personas nobis acquiritur.§.1.& consequẽter censetur fictione iuris profectitium: quia breui manu censetur solutum patri, & à patre pro filia: sicut in simili in l.singularia.cum materia.ff.si certum pe.& hanc soluti. sequitur etiam ibi Bar.de Saly. Potest & alio modo dici secũdum aliam solu.gl.ꝙ in d.l.si nuptura.filia fuit illa, quæ repudiauit cã dotis constituendæ; & sic dos censetur profecta a filia; & hanc sol.etiam sequitur Bar.de Saly. ibi.ex quo vr̃ sumi, ꝙ ille, qui repudiat, ut remaneat penes illum, qui erat obligatus, censeatqr hoc proficisci à repudiante: si autem ex repudiatione tertius admittitur, tunc ille tertius admissus non dr̃ habere à repudiante; & ita loquatur.d.c.§. si pater.sed in casu nostro Galganus pater repudiat, ut remaneat penès filium obligatum; ergo filius censetur hoc habere à patre repudiante, per illum tex.in d.l.si nuptura.§.fin. iuncta illa.2. solu. glossæ. Postremò respondeo clare
10 † ꝙ aliquando profectitium significat illud, quod proficiscitur ex substantia illius, de cuius successione agitur, vel eius contemplatione datur ab alio; & ita sumitur in d.§.si pater.ꝙ patet dum dicit, quòd pater de suo nihil dr̃ erogasse. Aliquando, & secundò, dicitur profectitium illud, quòd quæritur occasione patris, seu facto ipsius patris, prout videtur loqui tex.in d.l.profectitia.in princ. & declarat Bar. in d.l.cum oportet.& Bar.in d.l.in quartam.in pen.col.ff. ad l.Falci.& Bal.in l. omnimodo.§.imputari.C.de inoffic. test.& Bar.plenè in l.sed si plures.§.in arrogato.ff. de vulg. & pupi.& hoc modo nõ potest negari quin omni respectu dicta bona dicãtur filio quæsita, facto, & occasione: potius promittentis non petere, uel donantis, & consequenter dicantur profectitia. Illa autem, quę etiam non sunt ex bonis patris, sed patris occasione acquisita, conferũtur; casus est in d.l.illud.in prin.in verbo occasione.& est tex.in l.illam. C.de colla.de nepotib.qui tenentur conferre dotem maternam, quam tamen non habuerunt ab auo, sed ex bonis matris: tamen propter factum aui. & colligitur ex plene no. per Doct.ibi in illa ardua q.an nepos teneatur computare dotem matris in legitimam.& ex dictis Bar.in d.l.in quartam.& Bal. in d.l.omnimodo.§. imputari. optimè facit ꝙ ibi dicunt Pa.Cy.& Pau.de Cast.ubi volunt, ꝙ si præcib. patris aliquid prouenit ad filium, illud dr̃ profectitium,

& præ-

& præterea in legitimam imputatur: & conſequenter eſt conferendum. l. illud. C. de colla. & quod no. Ang. & Io. de Imo. in l. 4. ff. ad leg. Fal. vbi volunt, ꝙ ſi auus dotat neptem contemplatione filii, ꝙ dicta neptis in ſucceſſione patris debet ſibi in legitimam computare dictam dotem: Ex quibus omnib. ſit concluſio, ꝙ ſi dictus Iacob. vult patri ſuccedere, tenetur dicta bona conferre. Vltimò reſtat declarare, quæ, ſeu quota pars veniat conferenda, & in hoc breuiter me expedio: nam teſtator primò ſubſtituit filios ad inuicem per fideicommiſſum; & ſic primo mortuo, vocatus fuit alter per fideicommiſſ. demum poſt mortem omnium, voluit ꝙ ex bonis ſuis certa pars aſſignaretur filiab. & in reliquis bonis ſubſtituit vltimò decedenti, & ſic ſeparata parte debita filiabus, totum reliquum venit in reſt. fidei. l. poteſt reliquorum. ff. de verb. ſign. l. qui non militabat. §. fin. cum l. ſeq. ff. de hær. inſti. traditur in c. 2. de vſuris. in 6. in c. prudentiam. §. 1. de offic. deleg. & ſic detracta legitima, & Trebellianica ex perſona vtriuſque, quæ aſcendunt ad dimidiam illius reſidui, vltra partem aſſignandam filiab. alia dimidia veniebat per fideicommiſſum reſtituēda, iux. no. per Bal. in l. ex trib. in fi. C. de inoffi. teſtam. iuncto tex. cum ibi no. in c. Raynu. de teſtamen. & conſequenter illa dimidia venit per Iacobum conferenda, ſi vult ſuccedere.

Laus Deo.

Et huic conſilio ſubſcripſit dominus Alexander de Imola, & alij ſolemnes Doct. prout oretenus mihi dixit conſultor. Franciſcus Pepius.

SVMMAE.

1 *Conditio fideicōmiſſi an dicatur purificata per mortem ciuilē, & ſic per ingreſſum monaſterij ſeu religionis mendicantiū.*
2 *Teſtamentum conditum ab eo, qui intrauit religionem, confirmatur per profeſſionem.*
3 *Subſtituta ad hoc vt excludatur per ingreſſum monaſterij, quot requirantur.*
4 *Decedens cum liberis de ordine mendicantium, dicitur decedere ſine liberis.*
5 *Nigro ſtandum, quando contradicit rubro.*
6 *Mulier, cui relicta fuit dos in teſtamento, an dicatur dotata.*
7 *Clauſula, ſalua teſtamentaria diſpoſitione, quid importet.*
8 *Legatum factum pro dote per patrem filiæ, etiam vltra legitimam, an dicatur purum, vel conditionale.*
9 *Legato repetito, quando videatur repetita conditio ipſi legato adiecta.*
10 *Filius ſi ſit inſtitutus ſub conditione non poteſtatiua, reijcitur conditio uſque ad legitimam.*
11 *Legatum purum tranſmittitur.*
12 *Declaratio quātitatis cenſetur remiſſa ad arbitriū boni uiri.*
13 *Iudex dicitur habere voluntatem non liberam, ſed regulatam iure.*
14 *Filia excluſa a ſtatuto quamdiu maſculus erit ſuperſtes, dicitur temporaliter excluſa.*
15 *Filius ſi negotiatur cum pecunia patris, & lucretur, cui quæratur tale lucrum. & nu. 17.*
16 *Bartolus ſemper ſolet eſſe ueridicus.*
18 *Lucrum, quod fit ex cauſa iniuſta per filium; etiam ex pecunia patris, non quæritur patri.*

CONSILIVM XCII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

a CIRCA a primum huius conſultationis articulum, ſi vellem viciſſitudinarijs argumētis illū diſcutere, opus eſſet latiſſimo folio: longa. n. eſt materia pp iurium, & opin. varietatem, an & qñ mors ciuilis naturali equiparetur: tñ quātū ad propoſitū noſtrū, an dicat purificata conditio fideicōmiſſi relicta poſt mortē, ſi deceſſiſſet ſine liberis, ſi quis decedens reliquerit filios, qui per ingreſſum religionis, & profeſſionem in ordine mendicantiū ſunt in cōi, & in particulari ſucceſſione incapaces; inhærendo cōi deciſioni Doctorū. dicendū eſt ꝙ ſic, quia mors ciuilis tunc habet eundem effectū quò ad acquiſitionē bonorū, quē hēt naturalis, & ſic de ea idem iudicādum eſt. l. Deo nobis. C. de Epiſ. & cle. & no. plenè in l. ex ea. §. inſulam. ff. de verb. obli. cum ſim. Conſtat. n. ꝙ tales religioſi dicuntur mortui mundo. 16. q. 1, placuit. & 2. q. 7. nullus. quò ad acquiſitionem, & diſpoſitionem bonorum. Item ēt eorum eccleſia eodē mō eſt inhabilis, & incapax, vt hr̄ in clem. exiit, qui ſeminat. §. porrò. & in cle. exiui. §. rapientes. de verbo. ſignific. & ita in terminis decidit Paul. de Leazar. in ſua diſpu. quæ incipit Subſtitutus. ita etiam concludunt Bar. & Bal. in l. cùm pater. §. hæreditatem. el 1. ff. de leg. 2. & Bar. in tractatu Minoricarum in 4. par. in verſic. Iſti etiam hæredes inſtit. iſtā opinionem etiam tenet Angel. in l. ex facto. §. ex facto. ff. ad Treb. per tex. in eadem. l. §. ſi quis rogatus. el 2. verſic. ſed ſi ſeruus pęnæ. iuncta gl. & in l. intercedit. ff. de conditionib. & demonſtra. Item etiam opinionem tenent Ioan. de Imo. Pau. de Caſt. in lectura Bonon. in d. l. ex facto. §. ſi quis rogatus. el 2. bene facit tex. in l. Statius Florus. §. Cornelio Fęlici. ff. de iure fiſci. dum dicit, ꝙ grauatus potuit interim acquirere, à contrario ſenſu, cùm iſti nec in communi, nec in particulari ſint capaces. Item ſi in communi eſſent capaces, vt ibi per Bar. & in dic. §. hæreditatem. quia tunc mors ciuilis non habet eundem effectum ſicut naturalis, per no. in dicta le. ex ea. §. inſulam. videmus etiam in ſimili, quòd 2 † teſtamentum profeſſi talem religionem ſtatim per confeſſionem confirmatur non expectate morte naturali; vt concludunt Bar. & Bald. & communiter mode. in l. 1. ff. de teſtamen. & Bald. in dicto tracta. & Bar. & Bald. in dicta authen. ſi qua mulier. C. de ſacroſanct. eccleſi. & Bar. in leg. ſed ſi mors. ff. de dona. inter uirum, & vxorem. & Docto. in cap. in præſentia, de proba. & Pe. de Anchar. in clem. exiui. in vl. quæſtio. principali. de verbor. ſignifica. Sed aduertendum, quia Ioan. de Imo. in dict. §. hæreditatem. tenere videt contrariam opinionem. quòd mors naturalis videtur aliquid operari reſpectu dilationis reſtitutionis fideicommiſſi, expectando mortem naturalem ultra mortem ciuilem: ideò videtur, quòd debeat expectari mors naturalis, per id, quod habetur in l. ex ea. §. inſulam. ff. de uerbo. obliga. quia non dicitur eſſe eiuſdem effectus, quo caſu mors ciuilis non æquiparatur naturali, vt no. per Doct. in l. 1. ff. de teſt. & in l. ſi cùm do. in princ. ff. ſolu. ma. cum ſimi. & eandem rationem ſenſit Imo. in dicto §. ſi quis rogatus. qui tamen poſteà ſequitur opinio. Bar. Eandem etiam rationem ſenſit in d. l. ſi cùm do. in princi. Sed huic rationi reſpondendum eſt, ꝙ id, quod habetur in §. inſulam. procedit in promiſſione collata in tēpus mortis principale adiectum cā differendæ ſoluti. prout in dubio præſumitur. l. eum, qui aliàs incipit, Iabolenus. cum ibi no. ff. de annuis le. & no. in l. qui Romæ. in prin. ff. de uerb. oblig. unde cum maiorem dilatio. operetur expectatio mortis, quàm expectatio mortis ciuilis; ideò non ſufficit ibi mors ciuilis: fuit enim ibi facta promiſſio per hæc verba, cum morieris. quæ principaliter denotant tempus. l. ſi Titio. in princ. ff. quando dies legati cedat. ſed in propoſito noſtro teſtator non adiecit tempus cauſa transferendi reſti. hæreditatis. ſed adiecit cōditio. ſi deceſſerit ſine filiis, quia voluit hæreditatem prouenire in deſcendentes: iux. l. Lucius. ff. de hære. inſti. cum ibi no. vnde quia quantum ad iſtum effectum idem operatur mors ciuilis ſicut natur. debet eſſe idem ius in utraque, quia non prodeſt grauato expectatio mortis naturalis in caſu noſtro: cum bona non retineat, ſicut eſt in d. §. inſulā. & ideò vbi concurreret ratio. d. §. inſulam. habet locum illa opi. & licèt etiam Bar. de Saly. in repe. l. 1. C. de hær. inſt. teneat etiam d. opi. ꝙ debeat expectari mors naturalis, nihil tñ allegando, & etiam Raph. Cu. in d. §. hæreditatē. ubi remittit ſe addicta per eum in l. 1. ff. de teſta. & refert ſe ibi tenuiſſe contra Bar. tamen opi. Bar. eſt communis, à qua in conſulendo. & iudicando non vr̄ eſſe recedendum; per no. in l. fi. C. de pęna iud. qui malè iud. cum uulgarib. Sed adhuc

hucalia ratio iudicio meo fortius videtur obstare; nam si verum est, quòd quando expectatio mortis naturalis potest multum operari, ciuilis non dicitur esse eiusdem effectus, & non æquiparatur. sed debet mors naturalis expectari, de qua in dubio videtur testatorem sensisse, per no. in c. susceptum. de rescri. in 6. & no. Pe. de Ancha. in repe. cap. in præsentia. in 5. no. de prob. sed in casu nostro videtur multùm posse operari, quia si expectabitur mors natu. poterit fideic. prædecedere, & sic non erit locus fideicommisso. l. 1. §. vbi autem. C. de cadu. tol. & no. in l. 1. C. de qui an. apertas tabu. imò ꝙ fortius est in casu nostro, ex solo cursu temporis expirabat fideicom. & sic remanebat penès hæredes Christophori, qui reputabantur eadem persona cum eo, vt in auth. de iureiuran. à mo. præsti. in princ. & l. postulante. ff. ad Trebel. & sic non videtur aliquo modo eundem effectum producere, ac si expectaretur mors naturalis, & non reperio ab alijs declaratum. Sed pro solu. aduertendum puto, quòd in istis fideicommissis plurimùm prædominatur voluntas testatoris; l. in conditionib. primum locum. ff. de condi. & demonstra. sed testator in casu nostro voluit prouidere filio principaliter, & suis descendentibus & substitutis, non autem hæredibus instituti per filium infrà 25. annum. Vnde cum in casu nostro expectatio non habeat ꝓdesse alicui ex illis, eiusdem dicitur esse effectus mors ciuilis, vt supra est declaratum: & illud quòd expectato tempore mortis naturalis, possit deficere fideicommissum, non est in consideratione in hac materia. probatur apertè, nam si rogatus de restituendo hæreditatem, damnatur in metallum, statim est locus fideicommisso, vt est casus, secundum
* communem intellectum, in l. ex facto. §. ex facto. ff. ad Trebel. tenent Iacob. de Are. Nico. de Neapo. Angel. Raphael,
* & Docto. communiter in eadem. l. §. si quis rogatus. & tamen certum est quòd expectatione mortis naturalis possit deficere fideicommissum per prædecedentiam fideicommissarij; ergo hoc non est in consideratione. & hanc communem opi. tenet Rapha. Cuma. in d. §. si quis rogatus. si ergo hoc est in damnato in metallum, ergo fortiùs in tali professo ordinem mendicantium, qui verius dicuntur mortui; nam cum damnatis in metallum absque aliqua causa Imperator potest dispensare, & eos liberare, ciuitati, & bonis restituere, vt per totum. C. de sententiā passis. Sed Papa non potest cum monacho dispensare, vt existens monachus proprium habeat, aut matrimonium contrahat, & quamuis possit facere de monacho non monachum, tamen illud non potest sine vrgenti causa facere, vt habetur in capi. cùm ad monasterium. de sta. regu. & per Ioan. And. in regula, semel Deo dicatum. de regul. iur. lib. 6. & in regula, actus legitimi. eodem ti. Sed iterum dicet aliquis, hæc dicta non videntur posse procedere; nam licet dicatur mortuus, tamen non videtur habere locum fideicommissum factum sub conditione, si decesserit sine liberis; cum per ingressum monasterij videatur quis decessisse cum liberis, & expiret fideicommissum, vt in authen. de sanctis. Episcop. §. sed hoc de præsenti. & in cap. in præsentia. cum ibi plenè no. extrà de proba. & in alijs locis statim allegandis. Sed ad hoc respondetur quòd procedit, quando tale monasterium fuisset capax bonorum in communi; sed quando quis ingreditur in monasterium, quod in commu-
* ni non est capax bonorum, vt in casu nostro, tunc est communis opin. quòd admittatur substitutus: quia tex. in d. §. sed hoc de præsenti. loquitur de monasterio capaci bonorum, ad quod transibant bona, & sic resultabat fauor monasterij, vt probat ille tex. dum dicit, monasterio competere voluit. quæ ratio hic cessat: non enim debet extendi casus positus in dicto §. sed hoc de præsenti. ad alium casum quàm ibi expressum; vt tenet gloss. in fin. in cap. in præsentia. extrà de prob. vbi tex. hoc idem probat dum dicit, quia tamen non erat intelligendum sine hærede decessisse illum qui sibi monasterium instituit &c. & sic patet, quòd loquitur in monasterio capaci bonorum. & ita in terminis decidit ibi dominus Anto. in versicu. 3. an possit ingressus. & Ioan. de Imol. plenè in l. Lucius. l. vltima. ff. de hæredi. instit. vbi refert Bald. ita sentire, & Ioan. de Imol. in leg. si ita quis. §. is cui. ff. de lega. secundo. vbi ita infert tex. rationibus Bar. ibi. ita etiam est de mente Bald. in authen. nisi rogati. C. ad Trebel. circa primam col. in ver. in tex. ibi, uenerabilem locum. & Bal. clarè in dicto capi. in præsentia. in 2. colum. ver. sed quid si monasterium. ubi vult, quòd duo
3 requiruntur ad exclusionem substituti. primum, † quòd ille ingrediatur monasterium: secundùm quòd in monasterium transeant bona: quòd ultimum non verificatur in casu nostro. allegat in simili tex. in l. si post mortem. §. libe. ff. de bonorum possessio. contra tabu. & tex. in l. 1. §. si cum emancipatus. ff. de coniungen. cum emancip. libe. & idem voluit Paul. de Castr. licèt Bal. non allegat, in d. authen. nisi rogati. Vndè licet quis transeat ad religionem, si non quæritur monasterio fauore religionis, nō debemus nocere substituto: ita etiam si rogatus instituerer monasterium capax, sed non ingrederetur, non deficeret fideicommissum, quia deficeret primò requisitum, & non militaret ratio ne quis retrahatur à uita contemplatiua, de qua in d. §. sed hoc de præsenti. & in d. c. in præsentia. & ita ibi tenent Gof. Card.
* do. Abb. & communiter Canonistæ. Nec videtur curandū de eo, quòd dixit Cy. in d. authen. rogati. vbi dicit, quòd tales fratres Minores percipiunt per priuilegia, & dominiū est apud ecclesiam Romanam, & ipsi habent vsum: unde etiam de facto tenent sicut ibi. sed dicit Io. de Imo. in locis præallegatis, quòd hoc non procedit per præallegatam cle. exiui. quam dixit fortè Cyn. non vidisse. & in extrauag. Io. xxij. quę incipit, Cùm inter nonnullos. & alia, quæ incipit, Ad conditorem canonum. & in alia, quę incipit, Quia quorundam &c. Sed iterum posset instari. nonne impeditur vita cōtemplatiua? & sic militat ratio. d. §. sed hoc de præsenti. quia fortè ne bona vadant ad substitutum, abstinebit ab ingressu religionis. & per istam rationem hanc opinionem tenet Ang. in sua dispu. quæ incipit, Quidam de nobili genere. & Ang. in consi. 75. quòd incipit, In Dei nomine. hæc quæstio subtilis est, & dubia. sed ad hoc respondeo, quòd non concurrunt duo requisita, de quibus per Bal. & Paul. de Ca. deficit enim secundum, quòd bona quærantur monasterio; nā eo casu non loquuntur dicta iura, & non sunt extendenda, ut dictum est. Præterea respondeo & clarè, ꝙ non impeditur hoc casu uita contemplatiua; cum talis intrare possit aliam religionem, quàm mendicantium. nec valet consequentia: Impeditur intrare ordinem mendicantium; ergo impeditur vita contemplatiua. Probatur, nam reijcitur ista conditio, si non nupserit, quia impeditur libertas matrimonij carnalis. l. cùm ita. & l. Titia si non nupserit. ff. de condi. & demonstra. & non reijcitur ista conditio, si non nupserit Petro. d. l. cum ita. nec dicitur impediri libertas matrimonii spiritualis, si non potest intrare unam religionem, & alias sic: nam valet argumentum de matrimonio carnali ad spirituale. cap. inter corporalia. extrà de transla. prælato. & cum ista opinione, quod substi. admittatur, transit ipsemet Ang. in d. l. ex facto. §. ex facto. & quod pro hac opi. bene facit tex. in leg. recusare. §. Titius. cum ibi no. per Bar. ff. ad Treb. & quod no. Bal. in l. non iustum. C. ad Treb. & hanc opi. tenet Bal. in auth. ingressi. C. de sacr. san. ecclef. versic. his præmissis. & tenet Barth. de Salyc. in repe. l. primæ. C. de sacrosa. eccle. & secundum hanc opin. aliàs consuluit genitor meus. faciunt no. per Bar. in l. filius fami. §. cum acu- quis. ff. de lega. primo. & per Bal. in l. cum acu-
4 tissimi. C. de fideicommiss. vbi concludit, † quòd dicitur decedere sine liberis; qui decedit cum filio, qui sit de ordine mendicantium; argum. dictæ l. ex facto. & l. non nocere. §. si deportatis. ff. de bon. lib. & l. 1. in fin. ff. de bon. poss. contra tabu. & hoc quo ad primum. Circa secundam dubitationem, diuido eam in duas; prima est, nunquid dicta Nicola transmiserit relictum dotis, saltem usque ad legitimam; & dicendum est quòd sic, per l. primā. §. si impubere. ff. de colla. bono. l. vnica. §. cum igitur. C. de caduc. toll. faciunt no. per Saiyc. in l. scimus. in princi. C. de inofficio. testam. Nec obst. primum statutum positum sub rubrica, *Quòd mulier dotata nō succedat*. quod incipit, Mulier nupta, dotata &c. nam licèt rubrica dicat, *non succedat*. tamen non declarat cui non succedat: hoc autem declaratur ex nigro,

gro,quòd non fuccedat matri.fecundò quòd licet in rubri-
ca dicatur de muliere dotata,tamen non declaratur quan-
do intelligatur dotata:& hoc declaratur in nigro,quòd in-
telligatur dotata ab aliquo , quando ab illo maritus , feu
quicunque pro matito dotem , feu aliquid nomine dotis
cõfeſſus fuerit recepiſſe vel recipiet,feu receperit, & cui do
tem promiſit,feu promittit reſtituere pro uxore . quorum
nullum interuenit in caſu noſtro . igitur filia non videtur
excluſa : generalitas enim , obſcuritas nigri declaratur ex
rubro,imò† qñ contradicit,ſtandum eſt nigro,ita D. An.in
5 proęmio Decre.allegat no.per gl.magnam in auth.ad hæc.
C.de vſuris.& Albe.de Roſ.in l.1.ff.ſi ce.pe. quia nigrum
eſt poſterius;ideo magis debet attendi, c.1. de conſti.lib.6.
Idem Salyc.in d.l.1.allegat glo.in rubr. C. de præben.ſala-
rio.lib.10.iuncta l.1.eod.ti.ſicut ècontra nigrum declara-
tur ex rubro, vt no.glo.& Bal.in l.1. C. ne liceat in vna ea-
demque cauſa.& gl.in c.1.de offi.deleg.lib.6. & Io. Andr.
in addi.Spec.in ti.de alle.& Dyn.& Bal.in l.fi. de hære. in-
ſti.& Ang.in auth.de inceſtis nup.in princ.præcedentia.n.
declarantur per ſequentia,& èontra.l.qui filiab. in princ.
& l.ſi ſeruus plurium.in fin.ff.de lega.1.& ſic concluditur
quòd non excluditur à dicto ſtatuto duplici reſpectu. Nec
ſecundò obſt.aliud ſtatutum poſitum ſub rubrica,*quòd mu
lier dotata ad ſucceſſionem, uel ad diuiſionem &c.* quod inci-
pit. *Item nulla mulier,quę nunc eſt &c.* quia dictum ſtatu-
tum ad excluſionem requirit duo copulatiuè. primum, ꝙ
fuerit dotata . ſecundum , quòd recepiſſet dotem de bonis
communibus . & ſic vtrunque requiritur ad excluſionem.
l.ſi hæredi plures.ff.de condi.inſti.l.ſi is,qui ducenta.§. v-
trum.ff.de re.du.in caſu autem noſtro dicta Nicoloſa non
recepit dotem,quia verbum,recepit,denotat actualem re-
ceptio.& traditio.vt no.Bar.& Doct.in l.2.§.1.ff.ſi cer.pe.
& l.1.§.ſi mutuam.ff.ſi quid in frau. pa. Cum ergo verba
ſtatuti non conueniant,non conuenit diſpoſitio. leg. ſi ſer-
uum.§.non dixit Prætor.ff.de acqui.hære.l.ſi verò.§.de vi-
rò.ff.ſolu.ma.Nec obſt.clauſula ſtatuti,dum dicit, *ſalua in
hoc teſtamentaria diſpoſitione patris, uel fratris* . nam ad illã
reſpondebitur ſtatim in ſequenti dubita.huius quęſtionis.
Ex quibus colligitur clara reſponſio ad ea , quæ no. Bar.in
l.Titio centum.§.Titio genero. ff.de condi. & demon. vbi
6 voluit,ꝙ† dicitur dotata etiam illa , cui in teſtamento eſt
relicta dos;per tex,in l.qui pupillam.ff. de adul. & per glo.
in l.cùm in plures.§.fi.ff.de admi.tu. Nam pater quantum
in eo fuit,exercuit actum dotandi;argumen.l.mulier.§.pe.
ff.de condi. inſti. & l. Stichus ſi hæredi. ff.de ſta.libe.& ita
etiam no.Bal.in l.non ſine.C.de bon. quæ lib. & Alber. de
Roſa.in 2.par.ſtatutorùm.q.109.& Bald. in l. omnes po-
puli.ff.de iuſti.& iure.quia Bar.loquitur quando ſtatutum
ſimpliciter loquitur de dotata,ſtatuta autem, de quibus a-
gimus, loquuntur de ea , quæ actualiter dotem receperit ,
vel quando emanauit confeſſio receptæ dotis . ſumus ergo
extra terminos Bar.per hoc quod no.Bald.in le. ſcimus.C.
de nup.vbi dicit,quòd poſito quòd in caſu Bar. eſſet dota-
ta,tamen ſi interim antequàm nubat,decedat , tranſmittat
ad hæredes ſuos:quia aliàs remaneret omnino indotata,&
ſine legitima.quinimò dixit Io. de Imo. in d.§. Titio gene-
ro.etiam in caſu Bar.ꝙ non poteſt dici propriè dos,quę ſi-
ne matrimonio eſſe non poteſt.l.fi.C.de do.ante nup.ſtatu
ta autem prædicta contra ius commune debent propriè in
telligi.l.conſti.ff.ad muni.niſi aliter probaretur eſſe ex cõ-
muni vſu loquendi illius loci. Ita etiam tenet Raph. Fulg.
in d.l.non ſine.referens ſe ita conſuluiſſe apud Veronam .
& quod ita eſt de mente Doc.antiquorum. & ſubdit quòd
gl.in d.l.cùm in plures.§.fi.nõ dicit contrarium. Ita etiam
tenet Rapha.Fulgoſ.in l.non eſt matrimonium. ff. de ritu
nup.ad idem facit quod no.Bal.in l.ſi plures.ĩ 10.col. ver.
iuxta prædicta formatur.C.de cond.inſer.ubi uoluit,quòd
dictum ſtatutum non habet locum filia relicta poſthuma
vel infante,quam pater dotare non potuit,& decidit quòd
non . & ſic patet quod non dicitur dotata , cui dos eſt re-
licta; aliàs infans potuiſſet dotari . cuius contrarium dicit
Bald.cum quo tranſit Pe.de Ancharan.in repe.capi.cano-
num . de conſti. verſicu.contrà,pone ſtatuto cauetur . hæc
etiam concluſio probatur authoritate Pau.de Caſt. in d.§.
Titio genero.ubi concordando opiniones dicit, quòd, Aut
ſtatutum dicit ꝙ fęmina dotetur,& non ſuccedat:& tunc
habet locum opin.Bar.nec tranſmittitur antequàm nubat,
quia cùm nulla ab inteſtato debeatur ſucceſſio, nulla debe
tur legitima.l.Papinianus.§.quoniam autem 4.ff. de inoff.
teſt.& ſic legatum eſt in totum conditionale. Aut ſtatutum
dicit,ꝙ filia dotata non ſuccedat, prout eſt in caſu noſtro,
& tunc procedit alia opi.Bal.& ſequacium:& tunc tale re-
lictum dotis eſſe cenſetur relictum pro legitima , ſeu loco
legitimæ;& ſic tanquàm purum ſtatim peti poteſt. d. l.qm̃
in priorib.quia iſta filia non poteſt dici dotata ante euen-
tum condi.nup.l.cedere diem.ff.de ver.ſig.ſicut filius, qui
eſt inſtitutus ſub condi.non cenſetur inſtitutus, prout ha-
betur in l.ſi pater.C.de inſt.& ſubſti.ſub cond.factis . & a-
liàs reſultaret magna iniquitas , quia ſtatutum excluderet
pp dotem.& ſic vult, ꝙ dotem habeat.l.qui volebat. ff. de
hæred.inſt.& tamen contingere poſſet,ꝙ nec dotem habe-
ret ſi decederet antequam nuberet,vel ſi nollet nubere,ſed
continentiam in domo ſeruaret.& dicit,ꝙ hæc eſt ipſa ve-
ritas.Hoc tenet idem Pau.de Caſtr.in conſi.233.incipi.In
Chriſti nomine.Super re qua requiritur,ab dicta D.Ioãna.
& in conſi.306.incip.In Chriſti nomine. Super eo, de quo
quæritur, clara, & indubitata . & hanc diſtinctionem facit
Raph.Cu.in d.§.Titio genero.prout Pau. de Caſt. quia nõ
dicitur contractus dotis,niſi incipiat à traditione, non au-
tem incipit à promiſſione,vt per Bar.in l. iuriſgentium . in
fi.princ.ff.de pac.& in l.ex acti.& ibi Bal.C.de do. promiſ.
& in l. legem.& ibi Bar.& Saly.C.de pact. Præterea ſubdit
Rapſt.Cu.ꝙ licèt poſſet dici dotata iux. intentionem Bar.
tamẽ tale relictum eſt purum,quia ſuccedit loco legitimę;
ergo ſapit eius naturam.l.ſi eum.§.qui iniuriarum. ff. ſi qs
cau.& in propoſito ad caſum noſtrum faciunt no. per Ioã.
And.in addi.Spec.in ti.de ſtatu mona.in rub.& per Alber.
de Ro.in 2.par.ſtatutorum.q.4.quę incipit, Adhuc ſub eo
dem themate.ſed hoc inueſtigare nõ fuit neceſſarium,cùm
ſtatuta non poſſint verificari in caſu Bar.quando dos fuit
ſimpliciter deſtinata,ex quo requirat actualem traditio-
nem,& receptionem.Ex alio etiam capite dicta Nicola ho
die non eſt excluſa,vt ſtatim dicetur . Nec ob. additio ad
dictum ſtatutum , quæ incipit, In primis cùm ſtatutum.
quia loquitur de dotata à patre in vita , non autem dicitur
dotata in vita,cui dos eſt relicta in teſtamento,quia differt
actus teſtandi,ab actibus inter viuos , vt apertè colligitur
ex dictis Bar.in ſuo no.conſil. quòd incipit, Pater filio ſuo
emancipato . Item quia addi.venit ad interpretationem,
ergo debet intelligi ſecundum naturã legis interpretatæ.
glo.& ibi Lap.Do.An.& Imo.in d.cap.ſtatutum.in verbo
conſuetudinem.de elect.& no.in auth.de filiis ante. dona.
inſtr.na.poſt prin.& Arch.in c.diſpendia.in ver. ſi contra-
fecerit.de reſcr.in 6. Circa ſecundam dubitationem huius
ſecundæ principalis quæſtionis,pro fundamento præmit-
to,quòd dicta Nicola à principio non fuit à ſucceſſione ex-
cluſa,vt in præcedentib.demonſtratum fuit, ſed poſito , ꝙ
fuiſſet excluſa, viuentibus fratribus,tamen eis mortuis ſi-
ne legitimis hæredibus deſcendentibus , filiæ non ſunt ex-
cluſæ,ſed admittuntur ad ſucceſſionem. nam ſtatutũ præ-
dictum non ſimpliciter excludit, ſed conditionaliter, *ſi de
prædictis fratre, uel fratribus,legitimi hæredes , uel hæres re-
manſerint ex ſe deſcendentes* . dictio enim, Si, adiuncta ver-
bo futuri temporis,& diei omnino incerto,facit conditio-
nem.l.ſi Titio.ff.quando dies leg.ced.& l.1. C.de don.quæ
ſub modo. & per Bar. in l.1. uerſ.uideamus per quæ verba
inducatur condi.ff.de condi.& demo.De natura autem cõ
ditionis eſt,non ſtatim inducere , ſed ſuſpendere actum in
euentum,uel defectum condi.& non ſolum in conditione
expreſſa,ut no.in d.l.1.ff.de cond.& dem.ſed ẽt in tacita,vt
no.in l.item quia. ff. de pac. Igitur dictæ filiæ non ſunt ex-
cluſæ præcisè,ſed conditionaliter.& ſic cenſetur eſſe in ſu-
ſpenſo earum excluſio.Cum ergo non euenerit cõditio , in
cuius euentum ſunt excluſæ, ſed contraria , ergo remanet
caſus in diſp.iuris cõis.& ſic ſuccedunt unà cũ maſculis.l.
maximum vitium.C.de lib.præte. Nec obſt. clauſula ſta-
tuti,

7 tuti, dùm dicit,† *salua in hoc testamentaria dispositione patris, vel fratris*. si dicatur ꝙ in casu nostro, ex quo pater, & frater disposuit, non possint admitti, quasi dicta clausula velit excipere, ꝙ si non extiterint hæredes descendentes ex fratre, filia admittatur; nisi pater uel frater disposuerit; per not. in l. 1. ff. de reg. iu. & per Dy. in rubr. extrà de reg. iur. in 6. quia ad hoc respondetur, ꝙ dicta clausula non refertur ad casum, quando descendentes non remanent, sed quando remanerent ex fratre, quia voluerit statutum quòd mulier, quæ recepisset dotem, si esset ei aliquid relictum à patre uel fratre in testamento, non excludatur per statutum à tali relicto: quia noluerunt statuentes derogare liberæ facultati testandi. l. si patronus non aluerit. ff. bonis liber. l. stipulatio hoc modo concepta. cum ibi nota. per Bar. ff. de verb. oblig. Ita interpretando minus læditur ius commune, & ius tertij; iuxta not. in l. 2. C. de noxa. c. cùm dilectus. de consue. Nec per dicta verba intelligitur statutum tribuere maius robur testamento patris vel fratris, quàm de se habet; per not. per Ang. post Iac. Butr. in l. omnes. C. de præscrip. 30. an. & in l. fin. in princ. C. de tempo. appell. Et pro hoc facit etiam, nam dicta clausula est apposita immediatè post dispositionem, quando descendentes remanserint; ergo ad illum casum refertur, prout est de natura clausulæ ꝙ referatur ad proxima; per not. in l. si idem cum eodem. ff. de iur. om. iud. Et not. in l. talis scriptura. ff. de le. 1. Et maximè quia videtur clausula non per se stans, sed adiacēs clausulæ præcedenti: per no. in l. 3. §. filij. ff. de lib. & post & per Bald. in l. 1. C. de lib. præte. & demonstratur per illa verba, salua in hoc testamentaria, &c. & sic in casu præcedenti, de quo loquitur, ad quem adaptatur illa exceptio, & maximè quia dispositio est contra ius commune, & strictè interpretanda. l. quicquid astringendæ. ff. de ver. oblig. Potest etiam intelligi adiecta illa clausula, ne viderentur per præcedentia inuitati descendentes ex fratre, adeò quòd nec pater, vel frater possent disponere; iuxta plenè not. in simili in l. Lucius. ff. de hære. insti. cum si. & in terminis statuti, per Bart. in l. 2. §. videndum. ff. ad Tertul. & ita in d. statuto reperio aliàs fuisse consultum per genitorem meum, & consuluerunt insignes, & veri Doctores D. Io. de Monte Sperello, & D. Benedictus Capra de Perusio. Ex quibus sequitur, quòd nos sumus in meris terminis iuris communis circunscriptis statutis, quibus stantibus est videndum: nunquid dictum relictum factum à patre, dicatur purum, vel conditionale vltra legitimam. & certè tenendo opin.
8 Bart. in d. §. Titio genero. vbi voluit † quòd relictum pro dote, vel dotis nomine, non contempla. certi matrimonij,
b in patre censeatur purum, [b] quia ad hoc tenebatur, & erat aliàs relicturus, si volebat testamentum valere: vnde pater videtur potiùs voluisse filiam admonere vt nubat, quàm conditionem apponere. l. muto. §. hoc autem. ff. de tutelis & hoc intelligitur verum tam in legitima, quàm etiam vltra legitimam, ne idem legatum diuersimodè intelligatur l. eum, qui ædes. ff. de vsucap. & l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. & hanc opin. sequitur ibi Pau. de Cast. Et tenendo hanc opin. patet ꝙ totum relictum est purum. Nec obst. quod Bart. & Pau. de Castr. loquuntur, quando simpliciter est dictū, pro dote, quæ non est nisi quando peruenerit ad nup. quia talis conditio subintelligitur, & sic nihil operatur expressio. l. 3. ff. de legat. 1. & quia ratio Bar. militat etiam hoc casu; ergo eadem est de iuris dispositio. l. illud. ff. ad leg. Aquil. & l. milites agrum. ff. de re mili. cum si. Pro hac opin. 2. adduco tex. in d. l. Titio centum. §. Titio genero. ver. sed cum ante nuptias. vbi patet ꝙ legatum dotis est
* purum. nam dicunt ibi Bar. & communiter moder. ꝙ ille text. debet intelligi quando expressè, uel per coniecturas constat ꝙ pater voluit facere legatum purum, & inter alias coniecturas ponit Bart. quādo etiam ille fuisset aliàs daturus. l. si extraneus ff. de iure do. quæ coniectura militat in terminis nostris: nam quis dubitat, ꝙ etiam si non nupsisset, pater, qui erat diues, etiā erat aliàs daturus, maximè cū esset obligatus? vt statim dictum est; cùm etiam vltra dictā quātitatem reliquerit, prout videretur fideicōmissarijs. Secunda coniectura posita per Bar. est, quando esset cōis vsus loquendi in ciuitate, quod ēt dicerentur mulieres non nuptæ dotatæ, puta talis habet amplā doē, &c. quia tunc verbum prolatum à testatore, intelligitur secundùm cōem vsum loquendi. l. cùm delanionis. §. asinam. ff. de fun. instru. Ergo quatenus testator facit tunc mentionē de dote, intelligitur etiam de illa, quæ est sine matrimonio, & talis cōis vsus est in ciuitate Senen. qui est articulandus, & probandus. Sed dicet aliquis, hoc proceret qn relictum esset factū non pro dote, sed hic expressè declarauit, *cùm peruenerit ad nuptias*. & sic apposuit diem incertū, qui habetur pro conditione. l. cùm testator. C. de ma. te. Et quod nota. Cy. post Iac. de Are. in l. ex his. C. qn dies leg. ced. ex dictis coniecturis dici pōt ꝙ illa verba testatoris potius denotant admonitionem, quàm condi. prout supra dicebat Bart. Confirmatur hoc ex alia coniectura, nam dicta verba, *pro dotibus, cum peruenerit ad nuptias*. non sunt adiecta propriè legato, sed execu. & substantiæ. & licet dies nup. adiectus etiā substantiæ legati, reddat legatum conditionale. d. l. cùm testator. & explicat Cy. post Iac. de Are. in d. l. ex his. & Bened. de Plumbi. in l. si ita scriptum. ff. de ma. te. & colligitur ex dictis gloss. & Doct. in l. Seius Saturninus. ff. ad Treb. & Bald. in l. is, cui. in prin. ff. de leg. 1. Tamen ex quo est adiectum filiæ; cui etiā saltem vsque ad legitimam tenebatur relinquere, & ne legatum diuerso iure censeatur, prout dicebat Bar. non est absurdum dicere ꝙ potiùs censeatur data dilatio ad soluendum vsque ad nubilem ætatem: nam videmus quòd licèt tempus certæ ætatis honoratæ adiiciatur substantię legati, legatum fit conditionale; tamen si adijcitur executioni legati, non est condit. vt per glo. & Doct. in d. l. Seius Saturninus. & in d. l. si is, cui. iuncta d. l. ex his. Item videmus quòd licèt tempus certę ętatis adiectū substantiæ legati, reddat illud conditionale; tamē secùs est ex qualitate personæ, puta quando filiæ relinqueretur; vt notant gloss. & Doct. in d. l. ex his. & sic patet quod qualitas personæ filiæ, facit legatum purum, quod aliàs esset conditionale: & hoc idem etiam aliquando operatur, quando dies est adiectus præstationi, & non substantiæ legati. Cùm ergo hic concurrant plura. scilicet, Primò qualitas personæ filiæ, Secundò ꝙ pater erat aliàs relicturus, si volebat testamentum valere, vt dicit Bar. in §. Titio genero. Tertiò ne vnum legatum diuerso iure censeatur. Quartò communis vsus loquendi de dote, de quo supra. Quintò ꝙ tempus est adiectum præstationi, & non substantiæ legati; pro certo non est absurdum dicere quòd illa verba, *cùm peruenerit ad nuptias* denotent potius quandā monitionem, & solam dilationem solutionis. Alię etiam militant vrgentes coniecturæ, quæ statim deducantur. Prædicta opi. confirmatur etiā authoritate Osberti de Cremona. & Dyn. quos refert Bal. in l. generaliter. C. de Epis. & cle. qui volunt ꝙ tale legatum sit in totum purum. & idem Raph. Cu. in d. §. Titio genero. vt suprà retuli. & licèt hæc opi. quando simpliciter esset factum legatum, cùm nupserit, esset valde dubia, an legatum vltra legitimam esset purum vel cōditionale, & tollatur dubitatio ex not. Per Bar. post antiquos, in d. §. Titio genero. post eū, per Imo. Rapha. Cu. & Pau. de Cast. & per Bal. latissimè in d. l. generaliter. & Bal. & Sal. in l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testam. & Cy. & Bal. & Saly. in l. scimus. C. de nup. & Bald. in l. item quia. ff. de pact. & in l. fi. C. de lib. præte. & Bald. in l. si pater. C. de insti. & substitu. & Bald. in l. filia legatorum. C. de lega. & Bartol. in l. quibus diebus. §. Termilius. ff. de condi. & demonst. & Bald. in l. si plures. C. de condi. inser. & in l. prima. C. de priuileg. do. & Bar. & Doct. in l. si diuortio. in fine. ff. de verbo. obligāt. & Bald. in l. non fine. C. de bon. quæ lib. & Bartol. in l. qui negotiatio. §. pupilli. ff. de admi, tuto. īn attentis terminis nostris, concludendum arbitror, tale legatum etiam vltra legitimam esse purum, & transmissum per dictam filiam. Vltra adducta adduco etiam nota. per Petrum de Ancharano in suo consilio 323. incipi. In Christi nomi. Ista omnia puto bene, & subtiliter fundata. vbi considerat quòd dos succedit loco legitimæ, & sicut legitimæ legatum, ita & istius dotis debet censeri purum; per nota. in l. quoniam in prioribus. & in l. quoniam nouella.

ualla. C. de inofficioso testamento. adducit etiã ad propositum in illo casu, ꝙ altera filia iam nupta dotem habuit, & transmiserat; vndè dicit conueniens esse, ꝙ etiam quæ non fuit nupta, doté transmittat, ad hoc vt seruetur æqualitas; quia inæqalitas inter fratres maximè est legibus odiosa. l. cùm pater. §. euictis. ff. de lega. 2. faciunt no. in l. vt liberis. in princ. C. de colla. Ad idem etiam adduco not. per Per. de Anch. in consil. 133. incip. In Christi nomine. Subtiliter, & ad plenum. vbi ad propositum nostrum etiam plura adducit: & Primò quia in testamento, & dotem reliquit, & in dote hæredẽ instituit: & ideò dicit relictum purum, ad hoc vt verbum secundo loco prolatum aliquid operetur. l. si quando. ff. de leg. 1. c. si Papa. de priuil. & quia sunt verba geminata, iuxta not. in l. Ballista. ff. ad Treb. & in l. ea tamen adiectio. ff. de leg. 3. Sed in casu nostro ex triplici capite debetur dos, Primò ex primo relicto iure institutionis: Secundò ex fideicommisso mortuis filijs masculis: Tertiò quando iussit eas stare tacitas, & contentas dicta quantitate. Adducit etiam illud ꝙ dos succedit loco legitimæ. adducit etiam no. per Ioan. And. in addi. Spec. in tit. de statu mo. considerant etiam ibi ad propositum quod pater disposuit quòd plus petere non posset, quasi dotem relictam statim potere posset. argum. l. cum prætor. ff. de iu. & l. maritus. de procu. & l. fi. C. de pac. conuen. sed in casu nostro testator fortius voluit eas stare tacitas, & contentas dicta quantitate, & ꝙ plus petere non possint. & est notandum ꝙ refert se ad quantitatem, & non ad dotem, & sic videtur voluisse quantitatem legare, & illa verba *soluenda pro dotibus cum peruenerit ad nuptias.* potius videntur adiecta ad differendam solutionem, quàm ad faciendã conditionem: declarantur enim præcedentia per sequẽtia. l. quifiliabus. in prin. & l. si ser. plu. in fin. ff. de le. 1. Item est ponderandum dum dixit, *stare tacitas, & contentas*. verbum enim, *stare*, videtur denotare tempus præsens; licèt tale infinitiuum etiam sit adaptabile ad omne tempus; vt habetur in l. 5. §. stipulatio. ff. de verb. oblig. & in c. ex literis. de sponsa. & per Ioan. Andr. in procemio 6. Sed postremò illud, ꝙ me maximè mouet in hanc sententiam, fuit vltimum fideicommissum factum filiabus sub conditione, si *omnes filij masculi morerentur sine filij legitimis, & naturalibus*. quo casu reliquit partem bonorum suorum vltra dotes suas, de qua videbitur suis fideicommissarijs. in quo fideicommisso ponderandum est pro fundamento, ꝙ censetur non solùm relicta pars bonorum, sed etiam dos, dum dicitur, *vltra dotes*. casus est no. in l. cùm filius. §. pater cùm filiæ. ff. de l. 2. & est tex. & ibi Ioan. Andr. & Doct. in cap. Rayn. extrà de testa. & est tex. in l. si vltra. C. de fideiuss. per quem tex. ita decidit Bar. post Ioc. de Are. in l. qui ita. in vlt. q. ff. de dote prælega. bene facit text. & quòd ibi not. Ioan. de Imo. in c. vltra tertiam. de testi. Quo præsupposito, est videndum, nunquid intelligatur factum sub cõ

9 ditione nup. & videbatur dicendum quòd sic, quia † cum repetierit legatum dotis, videtur repetijsse cum eadem cõditione. l. si tibi. & l. si sic. ff. de lega. 3. & in repetendis. & ibi latè glo. & Bar. ff. de lega. 3. Sed hoc non obstante, contrarium puto verius ex plurimis: Primò per doctrinam Bart. in d. l. in repetendis. ver. quandoque & est personarum, & rerum identitas. qui vult ꝙ si in eodem testamento legatur vna res sub conditione; & postea repetatur idem legatum eidem, & ab eo, in separato capitulo testamenti, mediãtibus alijs capitulis, tunc non inducitur repetitio qualitatis, sed potius correctio. per tex. in l. nam ad ea. ff. de condi. & demon. Cùm ergo in casu nostro repetierit legatum dotis, sequitur ꝙ talis conditio non intelligitur repetita. Secundò hæc conclusio probatur ratione fortissima, nam in hoc fideicõmisso clarum est, ꝙ si filij decessissent ante nup. filiarum, filiæ admittebantur ad fideicommissum, ex quo verificata esset conditio fideicommissi. l. cedere diem. ff. de verb. sign. & tamen adueniente dicto casu, reliquit filiabus dotes suas; ergo datur intelligi, testatorem intellexisse legatum fore purum, quia aliàs non dixisset dotes suas, cùm prænomen, suus, sua, suum, denotet dominiũ in re. l. Quintus. §. argento. & l. Quintus, l' vltima. & vtrobiq; Bar. ff. de aur. & arg. leg. & intelligo suas, quasi posset illas statim petere, sicut in iuribus præallegatis illud dicitur suum, quod quis potest vendicare. aliàs enim legatum fuisset conditionale, non directum aliquo respectu, cùm conditio nihil ponat in esse. l. quis sub conditione. ff. de test. tu. Datur etiam intelligi, dum appellauit dotes suas, quod ex communi vsu loquendi, maximè eiusdem testatoris, dos dicitur proprium patrimonium filiæ, etiam antequàm nubat; secundùm quòd habetur in l. 3. §. sed vtrum. ff. de mino. & sic verificatur quòd dixit Bar. in d. §. Titio genero. de quo suprà dixi. Tertiò confirmatur ista cõclusio: nam nemo diceret quòd pars bonorum relicta post mortem filiorum filiab. censeatur relicta sub dicta conditione, cùm nupserit: quia esset venire contra intentionem testatoris. Item quia per dictiones repetitius, quando est diuersitas rerum legatarũ in diuersa oratione, & identitas personarum, non inducitur repetitio eiusdem conditionis. l. qui fundum. ff. de contrahen. emp. & no. Barto. in d. l. in repetendis. post Dyn. & Ray. in pen. col. & per Bar. in l. Seius. §. Caio. ff. de fun. instr. & maximè quia sunt intermedia multa capitula; per tex. & ibi no. in l. fi. de rebus dub. & not. Bar. in l. prætor. §. eritque differentia. ff. vi bon. rapt. Si ergo quo ad partem non intelligitur repetita dicta conditio, igitur nec quo ad dotem, ad hoc vt vna, & eadem sit omnium determinatio. l. iam hoc iure. ff. de vul. & pu. l. quamuis. C. de impub. & alijs substitu. Prætereà nonne dictum relictum patris cadit in augmentum relictæ dotis? ergo & dotis, & partis eiusdem naturæ debet esse relictum; iuxta not. in l. etiam. cum ibi not. C. de iure do. Confirmatur, nam constat de mente testatoris, quia si vltra dotem purè etiam reliquit certam partem, nõne patet cuilibet sensato quòd etiam dotem voluit illam habere sine conditione? Quartò probatur, nam hoc vltimum fideicommissum est factum sub conditione, si omnes filij masculi decesserint sine filijs legitimis, & naturalibus: vndè non est censendum ꝙ testator voluerit ẽt aliam conditionem apponere, & duplici onere grauare. ar. l. Titia. §. qui inuita. ff. de leg. 2. Quintò confirmatur, nam licèt viuentib. filijs masculis talis conditio satis posset tolerari ex voluntate testatoris, tamẽ non est censendum ꝙ eis mortuis testator in parte relicta filiab. voluerit extraneum præferre propriæ posteritati; iuxta l. cùm acutissimi. C. de fideicom. & l. generaliter. §. cùm aũt. C. de insti. & substi. &c. sicut in simili videmus in legato vsusfructus facto vxori, in quo præsumitur, testatorẽ voluisse illam habere tãtum alimenta, & eis mortuis ꝙ habeat plenũ vsumfructum; iuxta no. in l. fi. C. de indi. iud. & in l. Titia. §. Imperator. ff. de le. 2. Sextò, & vltimò cõfirmatur, præsupponẽdo ꝙ licèt Bar. post gl. in l. si pater. C. de instit. & substi. sub conditione fac.

10 & mod. teneant, ꝙ † si filia sit instituta sub conditione non potestatiua, reijciãtur cõditio usque ad legitimam, & sic in illa cẽseatur purè inst. per tex. in l. cùm scimus. & §. cũ aũt. C. de insti. & substi. sub cõditione fac. tamen omnes antiqui ferè usque ad tempora Bart. tenuerunt contrariã opin. quã tenent Bal. Ang. Franc. de Rampo. D. Christopho. de Resal. Fulg. & D. Benedictus de Plũbi. in repeti. qui subtiliter discutit vltra alios. Sed quid plura? si dos non potest esse sine matrimonio l. fi. C. de dona. ante nup. & l. 3. ff. de iur. dot. ideò tacitè subintelligitur conditio, si nupserit. sed vbicũq; relictum in sua specie non posset subsistere, remota conditione, non remouet, sed potiùs vitiatur; puta derelinquuntur vestimẽta vidualia cũ erit vidua, vel ingress⁹ ad domũ, quia impossibilis erit reditus, & delatio dictorũ vestimẽtorum, si tollatur mediũ viduitatis. & ita tenet Ang. in l. suus quoq;. ff. de hære. insti. dicens se ita consuluisse in conditione nuptiarum adiecta doti, inspecto iure communi: & in indiuiduo in dote ponit exẽplum Bald. tenens eandem opin. in suo not. consil. quòd incipit, Verba statuti ciuitatis Pistogij &c. vbi ponit ad idem plura exẽpla, inter alia ponit exemplum de dote, & dicit ꝙ est suum nouum dictum ad d. l. quoniam in prioribus. Si ergo dicta conditio censeretur repetita etiam in relicto facto post mortem filiorum, testamentum esset nullum, vel rumperetur; quia licèt viuentibus filijs non potuisset rumpere, quia exclusa,

sed

ſed debeat dotari ex forma ſtatuti, iux.no.per Bart.& Doc.
in l.Gallus.§.quid ſi tantùm.ff.de lib.& poſth. tamen ipſa
reintegrata per mortem filiorum, poterat rũpere; per no.
per Bar.in l.fi.ad Tertu.& per Bal.in l.maximum vitium.
C.de lib.præte.ergo non debet fieri repetitio dictæ condi-
tionis,quæ tenderet ad irritandum teſtamentum; per no.
in l.ſi quis à filio.in prin.ff.de lega.1.& in l.talis ſcriptura.
eo.ti.Ex quibus omnibus concludendum puto,iunctis om
nib.ſuperioribus,quòd ſaltem poſt mortem filiorum reli-
ctum dotis purè debebatur, & conſequenter tranſmiſſum
fuit ad hæredes.& hæc quoad ſecundam dubitationem di
cta ſufficiant. Circa tertiam dubitationem, non inſiſtendo
in argumentis,concludit quòd dicta Nicola tranſmiſit re-
lictum ſibi factum partis bonorum poſt mortem patris,
quia cùm fuerit relicta pars bonorum,& tantum fuerit cõ
11 miſſa executoribus declaratio quantitatis, † tale relictum
cenſetur purum,& non conditionale;caſus eſt in l.1.verſi.
ſed cum ita.& ibi no.gl.Bar.& Docto.ff. de leg.2.& conſe-
quenter fuerit tanquam purum ad hæredes tranſmiſſum.l.
vnica.§.cùm igitur.C.de cad.tol.Sed hic poſſet ſecundo lo
co dubitari. ex quo executores pro parte ſunt mortui, &
nunquam fuerunt arbitrati,nedum lapſo anno, ſed pluri-
mis,propter quod expirauit poteſtas arbitrandi,iux.no.in
l.fi.§.ſed ſi quis.C.communia de leg.& in d.l.1.ff. de lega.
2.& in l.ſi quis arbitratu.ff.de ver.obli.quid agendum ſit:
& certè licèt in contractib.ſit dubitatio,an,& quando rece-
datur à perſona, tamen in ultimis voluntatib. receditur à
perſona,& reuertitur ad arbitrium boni viri.d.l.1.cum ibi
no.ff.de leg.2.cùm fuerit facta commiſſio per verbum, vi-
debitur,quod importat arbitrium boni viri.vt in le.fidei-
commiſſa.§.quanquàm.ff.de leg.3.& per Bar.in extrauã.
ad repri.in verbo, videtur.& per Bar.in l.ſi ſic.ff.de lega.1.
12 cum ſim.nam† etiam ſine dicta commiſſione, declaratio
quantitatis ſemper cenſetur remiſſa ad arbitrium boni vi
ri,prout eſt tex.no.in l.cùm filius.§. pater.ff. de leg.2. & ſic
debet recurri ad arbitrium boni viri. i. iudicis. vt probat
tex.in l.continuus.§.cùm ita.ff.de verb.oblig. & ibi no. &
no.in l.fi.C.de contrahen.emp. vbi dicunt Pe. & Rayn. ꝙ
bonus vir non erit neque Abbas,neque monachus, ſed iu-
dex.Sd tertio loco poteſt dubitari,quantam portionem po
terit arbitrari.& certè cum filia ſit reintegrata ad ſucceſſio-
nem patris,vt ſuprà fuit declaratum,& conſequenter nul-
lo ſibi facto relicto conſecuta fuiſſet quartam partem hæ-
reditatis totius patris, quæ reperiebatur tempore mortis
patris,qui reliquit duos maſculos,& duas fœminas,com-
putato relicto ſibi facto,iux.l.omnimodo.C.de inoffi. teſt.
13 quia† iudex, ſeu bonus vir dicitur habere voluntatem nõ
liberam,ſed regulatam à lege,vt traditur per Bar.& alios in
l.ſi ſocietatem.§.arbitrorum.ff.pro ſoc.& in cap. Quinta-
uallis.de iureiuran.pro certo non debebat talis filia priua
ri ſua portione poſt mortem maſculorum: maximè ad hoc
allegat.l.maximum vitium.C.de libe.præte.licèt aliquan-
do in aliqua minima parte poſſit lædi pro bono pacis; vt
declarat Bar.in dict.§.arbitrorum.& traditur in cap. cum
eſſent.de præbend. Conſideret ergo ille bonus uir arbitra-
tor vires patrimonij relictas per patrem,iux.dict.l.1. ff. de
lega.2.numerum filiorum.l.ſi filio.ff.de lega.3. & qualita-
tem perſonæ,l.cum vnus.§.fina.cum ibi no. ff.de bon. au-
tho.iudi.poſſ.& l.pen.de alimentis,& cib.lega.per hæc om
nia,& plura alia latius conſiderat Bar.in dicta le. prima.ff.
de lega.2. nam cùm eſſet filia,& ceſſarent filij,non eſt cre-
dendum teſtatorem voluiſſe eam priuare portione ſibi à le
ge conceſſa,ſed potius aliquid vltra voluiſſe per fideicom
miſſum relinquere arbitrio boni viri, ex coniecturata men
te teſtantis,quem non debemus arbitrari in portione ei de-
bita voluiſſe extraneum ſuæ poſteritati præferre, iux.dict.
l.cùm acutiſſimi.C.de fideicommi.& le.generaliter.§. cùm
autem.C.de inſti.& ſubſti.ſub conditione fact. Ex quibus
infero,quòd ſi ex dictis in præcedenti dubitatione vltra le
gitimam,relictum fuiſſet conditionale,quòd tamen eſt fal-
ſum. tamen ſub relicto dictæ partis, adhuc filia debet con
ſequi portionem ſuam virilem ſecundum numerum libe-
rorum,prout leges volunt, à quibus regulari debet volũ-
tas boni viri,niſi ex bono,& æquo in aliquo velit alteram
portionem partium lædere; ut dictum eſt. & hæc quoad
tertiam dubitationem. Circa quartam dubitationem, li-
cèt ſi per argumenta vtrinque res diligenter diſcuteretur,
res redderetur plurimum dubia, adeò quòd collegium Se-
nen.in ſimili ſtatuto conſuluit, filiam licèt excluſam, quã-
diu maſculi ſupereſſent,non fore temporaliter excluſam,
ſed perpetuò, dummodò tempore mortis maſculi ſupereſ
ſent,& ita etiam aliàs vidi ſolemnia conſilia mod. ſed pro-
pter duo non puto illam diligenter diſcutiendam: Primò,
quia illa opin.ꝙ cenſeatur temporalitet excluſa, & reinte-
gretur ceſſantib.maſculis ad hæreditatem matris, fuit iam
diu approbata,& recepta in practica in ciuitate Senen. un
de minimè ſunt mutanda,&c.l.minimè.ff.de legib.Secun-
dò,quia ita ſe habet communis opi.Doct. quam in conſu-
lendo ſequi debemus,& ab ea non diſcedere: nam illam o-
pin.tenuit Bar.in l.fi.ff.ad Tertu.& conſi.incipiente,Pater
habens filium.& in alio,quod incip.Ia.quondam Vfredu-
ſij.& in alio,quod incipit,Proponitur quòd pater. & Bal.
in c.1.§.1.Epiſcopum, vel Abb.in vſib.feu.& Bal.in l.cùm
vxori.C.quando dies leg.ced.& in l.ſi quis filium. C.de in-
offi.teſta.& Bal.& Saly.& moder.in l.2.C. de lib.præte. &
Bal.in l.in quib.& in auth.ſed ſi quis.C.de ſecun.nup.Bal.
& Ang.in l.Gallus.§.& quid ſi tantum.ff.de libe.& poſth.
Bal.& moder.maximè Pau.de Caſt.in l.ſi quis poſth.§.ſi fi-
lium.ff.de lib.& poſth. Ange.& Imo.in l.ei, qui.ſoluendo.
ff.de hære.inſti.& Ang.in §.ſi quis autem.in auth. de hære.
& Fal.& eſt bonus tex. quo non eſt dare in iure meliorem,
ſecundum Ang.in l.& ſi pauciores.§.ſi pars.ff.ſi pars hære-
14 dita.peta.† potuit enim ſtatutum facere filios maſculos ad
tempus hæredes, & poſteà eos facere deſinere eſſe hæredes,
vt in d.l.& pauciores.& in auth.hoc amplius. C. de fideic.
& no.in l.in ſubſtitutione.ff.de vulga.& pup.cum ſi. Non
omitto,ꝙ dicta Nicola nunquam fuit excluſa, cùm dotata
non eſſet tempore mortis matris,prout requirit ſtatutum,
vt ſuprà latius declaratum fuit in ſecunda principali dubi
tatione.Et hæc quoad quartam dubitationem. Circa quin
tam, & vltimam,duplex eſt inueſtigatio: Prima nunquid
pecuniæ,quas dictus Iacob.poſuit in dictis trafficis,præſu-
mantur fuiſſe de paternis,an propriis. Secunda, poſito, ꝙ
præſumantur ex bonis paternis,an lucra inde quæſita fue-
rint pro aliqua parte patri quæſita. Circa primam dubita-
tionem,concurrentib.his,quæ in facto præſupponatur, vi-
delicet, ꝙ non oſtenditur ꝙ dictus Ia. hẽbat pecunias ꝓ-
prias,item ꝙ habebat pecunias patris in manib.in magna
quantitate;adminiſtrabat etiam trafficum, nulla eſt dubi-
tatio ꝙ præſumitur poſuiſſe in dictis trafficis de pecunijs
patris.gl.eſt ordinaria in l.cum oportet.in prin. C. de bo-
nis,quæ li.quam ibi approbant Cy.Bal.Ang.Fulg.& com
muniter Doct.& Spec.in ti.de actore.§.1.uerſi. ſed quid ſi
dubitetur.& determinat Bal.in auth.ex teſtamen.in 7.col.
de coll.& Bal.in l.iubemus.§.1.C ad Trebel. & Bar. plenè
in tractatu de duob.fratrib.in 4.q.1.princ.q. Incumbit er-
go onus probandi Iacobo, vndè aliunde habuit dictas pe-
nias,quia ex quo contra eum militat iuris præſumptio, in
eum onus probandi contrarium transfertur, iux.no.in le.
ſiue poſſidetis.C.de prob.& in l.non eſt veriſimile.ff.quòd
me.cauſa.& in hoc non inſiſto, quia eſt clara concluſio.
Circa ſecundam dubitationem,in qua pluſculum dubita-
tionis eſt,gl.præalleg.in d.l.cum oportet.in prin.tenet ſim
15 pliciter,† ꝙ ſi pater dat pecuniam filio, cum qua filius lu-
cratur,tale lucrum tanquàm profectitium eſt in totum pa
tris.& illam gl.ſecutus fuit Iacob. Balduini, & latius ibi d.
Raph.Fulg.illam etiam ſequitur Spe.in ti.de iud.in 4.par.
§.ſequitur.ver.quid ſi alter filiorum. ſed communis con-
cluſio eſt,quòd quatenus lucrum eſt attribuendum pecu-
niæ,eſt profectitium,& quæritur patri: quatenus uerò indu
ſtriæ,eſt aduentitium,& quæritur filio quò ad proprietatẽ.
& ita dicit Iaco.Bu.in d.l.cum oportet.ſe conſuluiſſe cum
pluribus Doct.& illam opin. ſequuntur ibi Bar. Bald. An.
Paul. de Caſtr.& communiter Docto. & Bald.in leg.ſi ubi
decem.§.ſi pactus.ff.de pact. & Bald. in leg.omnimodo.§.
imputari.C.de inofficio.teſtam.& Bald. in cap.1.de bene-

ficio fra.in vsib.feu.& Bar.in tract.de duob.fratr. in 2.q.1. princ.quæstio.& in suo consil.quod incipit,Cicarellus. & Bald.in l.1.in 11.q.C.pro soc.& Bald.in l.certum.C.fam. ercisc.Bald.in l.1.§.sed nec castrense.C. de colla.bonor. & Bar.& Docto.in l.illud. C. de colla. Ludo.autem Roman. in l.illud.post relatas opin.considerat quatuor casus: Primus est quando filius cum pecunia patris negociatur nomine patris,& tunc dicit omne lucrum esse profectitium: quia tunc filius lucratur vt institor patris.l. procurator ex re.ff.de procura. Secundus casus est, quando simpliciter filius negotiatur,non expresso an nomine patris, uel suo, & tunc intelligitur simpliciter nomine patris: argumen.l. post mortem.cum ibi no.ff.quando ex facto tutoris.& consequenter lucrum fit profectitium. Tertius quando filius suo proprio nomine,& suo periculo negotiatur,& tunc illud lucrum sit totum aduenticium;argum.l.idemque.§. si tibi mandauero.ff.man.& l.si vnus ex socijs.§.1. ff. pro soc. Quartus casus est,quando communi nomine patris,& suo negotiatur,& tunc dicit procedere theoricam Bar.& Docto.vt suprà.& hanc distinctionem,dicit esse veritatem,secundum quam in casu nostro lucrum esset totum aduentitium quo ad illas pecunias non sibi traditas à patre, quas administrauit ignorante patre,& suo nomine.Sed puto adhuc in specie ex prædictis non decidi casum nostrum; nam hic in quibusdam concurrunt duo, quia filius clanculum accepit pecuniam patris,eo ignorante, & suo nomine lucratus est: Docto.autem omnes loquuntur quando pecunia est data à patre, vel ad negotiandum, vel in peculio: vnde quia articulus est quotidianus,pro veritate aduertendũ est,quòd Aliquando pater vult negotiari, sed non vult per sonam exercere, & ideò præponit filium,qui excerceat suo nomine;& hoc casu dicamus lucrum esse totum profectitium,quia filius agit vt gestor negociationis paternæ,& tenetur pater institoria, vel exercitoria; secundum quod habetur plenè insti.quod cum eo.per totum,licèt filio debeatur salarium, vt declarat Bald.in authen.ex testamen. C.de colla.& huic casui accommodatur primus casus Ludouic. Roma. Aliquando,& secundò pater non vult negotiari, sed dat pecuniam filio vt se exerceat, sed vt sibi magis credatur, permittit quod negotietur nomine patris, & hoc casu cum pater noluerit negotiari, & sibi in totum quærere, vt in præcedenti casu,concludendum est huiusmodi lucrũ diuidendum,secundum theoricam Bar.& Bald. & Docto. in locis præallegatis. de quo infrà: licèt enim pater hoc casu teneatur contrahentibus cum filio insolidum, ut in casu præcedenti;quia tamen pater non concessit nomen, seu signum filio,tanquam quoddam capitale, vltra pecuniam, debet lucrum diuidi. bene facit quod dicit Bald. de signo apothecæ in l.1.C.pro so.& quia actus agentium non operatur vltra intentionem.l.non omnis.ff.si cer.pe. Aliqñ, & tertiò, pater concedit pecuniam filio in peculium profectitium, vt de ea ad libitum disponat: & tunc aliquando sinit filium negotiari,& patitur,non tamen expresse consentit pater, & tenetur pater ex contractu filij tributoria, non insolidum,vt in casib.præcedentibus: concurrit enim ad vires peculij vsque cum aliis creditoribus: non autem potest deducere quod sibi debetur de pecu.vt pa. ff.de tribu.per totum.& in l.i.§.si is, qui. ff.de insti. & insti.ꝙ cum eo.Et hoc etiam casu potest procedere opin.Bar.& Bald.& aliorum in dicta l.cum oportet.Nec placet opi.Lud. Rom. quòd videatur in dubio negotiasse nomine patris; per dic. leg.post mortem. ff.quando ex facto tutoris.nam licèt quis cum pecunia aliena actum gerat,censetur potius actum facere nomine proprio,quàm alieno.casus est in le. & magis. ff.de solu.prout in simili etiam videmus in illo, qui emit ex pecunia aliena,quod censetur emere nomine proprio. facit quod habetur in leg.si ex pecunia. & in leg. si ut proponis.C.de rei uendica.facit etiam illud vulgare, quòd in contractibus & gestis persona extrinsecus non subintelligitur; casus est in le. si ita stipulatus.§.Chrysogonus. ff. de verbo.obliga.bene faciunt ad prædicta quæ no.Bar. & Bal. in leg.si patruus.C.communia utriusque iudi. & Bar. in l. Titium, & Mæuium.§.altero.ff.de administra.tu. in quibus habetur,quòd si alter frater cum pecunia communi negociatur,intelligitur negociari nomine proprio. & ad rationem Lud.Roma.colligitur responsio ex no. per Bar. in d.l.patruus.& d.§.altero. quod procedit in administratore necessario, non in uoluntario, prout aliàs de necessario etiam habetur per Bald.in l.post dotem.super 3.lectura gl. ff.solu.ma.facit tex.& quod ibi per Bar.in l.secunda.C.pro soc.si ergo censetur nomine proprio negociari in dubio,igitur patet, quòd ex mente Doctorum est quòd adhibeatur distinctio,de qua in dict.l.cum oportet. Aliquando, & quartò pater concedit pecuniam filio, qui negociatur patre ignorante, & tunc pater tenetur de peculio, & deducitur quod patri debetur; prout habetur inst.quod cum eo. * per totũ. & hoc etiam casu procedit dicta communis opi. prout etiam colligitur ex dictis Bald.in dicta authen. ex testamen.in 9. c. nec curant Doct. negocietur nomine proprio,an communi patris,& filii.& ideò licet Ludo. Roma. in lectura.in d.l.illud,tenuerit illam opinio. tamen in suo consilio 422.relata dicta sua opinione, subdit hæc uerba; Licèt legendo sequutus fuerim distinctionem prædictam,
16 nunc tamen consulendo non † recedo à Bar. in cuius dictis semper solet esse ueritas.&c.& meritò quia opi. sua est contra intentionem communem doctorum. & his duob. casibus præcedentibus loquuntur doctores in locis suprà relatis,semper ponendo casum,quando pecunia est conces
17 sa à patre,qui non est casus noster.† Aliquando,& quintò pater non dat pecuniam filio, sed ipsemet accepit clanculum,& proprio nomine negotiatur,& hunc casum non reperio specificè positum à Doctoribus;& est casus noster in aliqua sui parte, in quo prima facie uidebatur dicendum quòd lucrum inde perceptum non quæreretur aliquo modo patri. Primò faciunt no.per Bar.& Bal.in l.si patruus. C.communia utriusque iudi.& in d.l.Titium, & Mæuiũ. §.altero.ff.de administra.tu.in quibus habetur quòd si frater negotiatur cum pecunia communi,ignorante altero fratre, quærit sibi,& non communiter; ergo idem dicamus in casu nostro.Secundò,quia hoc casu pater in nihil tenetur, vt in toto ti.C.ne filius pro patre.secus autem est in casib. superioribus; ergo non debet aliquid lucrari, quia regula est, vt quem sequuntur commoda,sequantur etiam incommoda,vt in regula,Secundum naturam.cum sim.ff.de reg. iur.facit illa disputatio Doctorum,nunquid possit societas contrahi vt unus ferat totum lucrum,alter totum damnũ. de qua plenè per Docto.in l.1. C.pro socio. & in l. si non fuerit.ff.eod.ti. Tertiò confirmatur, nam vt dicunt Bar.
18 Bal.& alij, † quando lucrum fit ex causa iniusta,tunc non quæritur patri per filium, etiam cum pecunia patris, per tex.in l.quod seruus.ff.de acquiren.possessi.& ponit etiam Bar.in d.tractatu de duobus fratribus.quæst.3.primæ princip.quæstio.sed in casu nostro filius censetur accepisse pecuniam paternam clanculum,ex qua lucratus est,ergo illicitè accepit illam pecuniam sine consensu patris, & consequenter ex tali actu illicito non videtur acquisiuisse patri. His tamen nõ obstantibus,contrarium puto verius, quòd etiam hoc casu militet opin.Bar.Bal.& aliorum suprà relata,pro cuius conclusionis fundamento præmitto, quòd de iure fforum,& etiam. C.aliquando,quicquid quærebat filius,quærebat patri.l.placet.ff.de acquir.hære. & l.1.cum ibi no.C.qui admi. hodie autem reperitur tantum immutatum in aduentitijs quæsitis à filio industria, uel prospera fortuna,vt in d.l.cum oportet.in profectitijs aũt ius antiquum remanet incorrectum, illud autem lucrum ꝙ est attribuendum pecuniæ,dr profectitium, vt probatur in d. l.cum oportet.& ibi est gl.cõiter approbata.bene facit l.illud.cum ibi no.C.de colla.& ꝙ no. Bar. in l. sed si plures. §.in arrogato.ff.de vulg.& pup.Si ergo istud lucrum quatenus procedit à pecunia,est profectitium;ergo patri acquiritur,& pro hac parte est casus in d.l.cum oportet.in prin. in verbo,non ex substantia patris.qui à contrario sensu ꝓbat,quòd qualitercunque filius lucretur ex substantia patris,illud hodie remanebit profectitium, etiam si nomine suo negotietur; prout erat de iure antiquo, quod in hoc non corrigitur.leg.sancimus.C.de testamen. facit gloss.no. in

in l.frater à fratre,de cond.inde. Præterea nõne quando filius acquisiuit aliquid,nec apparet ex qua pecunia, Doct. concludunt aliqñ præsumi ex pecunia paterna, vt S. dixi ad effectum,an censeatur quæsita pro aliqua parte patri:& sic præsupponunt Doctores filium accepisse rem patris,eo ignorante,& ex illa acquisiuisse: vnde non est simile de fratribus,quia frater non quærit fratri, etiã cum pecunia fratris,nisi iure societatis;filius autem quærit patri profectitia,& aduentitia quo ad vsumfructum rõne patriæ potestatis.d.l.placet.iuncta d.l.cũ oportet.operatur ergo hæc patria potestas,ꝙ ex re patris,quæ duo cõcurrunt in casu nostro;vnde non est bonum simile. Nec obstat secunda ratio: quia videmus ꝙ filius non potest.patri præiudicare sine eius consensu,etiam in acquisitis per eum perdendis, multominus in rebus patris per eum non acquisitis; & tamen quærit patri etiam ignoranti.l.etiam in vitijs.ff.de acquir. rerum do.iunctis his,quæ habentur in l.filius. C. de pact. in l.fi,C.de acqui. poss. Nec etiã obstat tertia ratio, quia illa procedit quando lucrum esset illicitum, sed in casu nostro licèt actus capiendi dictã pecuniam sine consensu patris fuerit illicitus,tamen actus lucrandi,& lucrũ,non fuerunt illicita:igitur cum ex re patris,pro rata dicitur aduentitium, quæ quidem rata circunscripta cõsuetudine regionis relinquitur arbitrio iudicis, attenta quãtitate pecuniæ, & qualitate industriæ;vt ꝯcludũt Doct.in dictis locis. Nõ omitto,ꝙ si cum parua quantitate propter aliquem insperatum euentum fieret magnum lucrum, vltra illud, quod cõiter accedit,tunc industriæ secundùm commune lucrũ esset attribuendũ,reliquum attribuitur pecuniæ;ita colligitur ex dictis Paul.de Cast.in d.l.cùm oportet. & expresse in terminis decidit D. Ioan.de Monte Sperello in dicta authen.ex testamento.C.de colla. Laus Deo.

ADNOTATIO,[a] D.Alex.consuluit de casu isto consil.13. in 3.vol. Franc. Pepius.

b Legatum factum pro dote per patrem filiæ etiam vltra legitimam,an dicatur purum, vel conditionale, & in consilio 288.in col.12. Franc. Pepius.

S V M M Æ.

1 *Securum aliquem facere,quot modis dicatur.*
2 *Gerundium qualificat,& modificat dispositionem.*
3 *Dare verbum,quid importet.*
4 *Concedo,verbum æquiuocum.*
6 *Consigno verbum adaptatur ad constitutionem pignoris, & cautionis.*
6 *Conclusio contractus attenditur.*
7 *Æstimatio non facit emptionem, quando ponitur ad demonstrandum.*
8 *Quartæ duæ an, & quando possint detrahi a diuersis personis.*
9 *Arbitrium concessum alicui,regulatur a iure.*
10 *Priuilegium mutatur ex mutatione personæ.*
11 *Statuto stante,quod mulier habẽs filios nõ possit disponere de bonis suis vltra quartam, an possit disponere de fructibus.*
12 *Statutum disponens ꝙ mulier habens filios, non possit disponere de bonis vltra quartam,est odiosum.*
13 *Dispositio strictè interpretanda,non trahitur ad fructus, & accessoria.*
14 *Fructus augent ipsam rem.*
15 *Societas quando contrahitur ad tempus, non minuitur lucrũ, sicut nec capitale.*
16 *Donatio quando præsumatur ex simplici datione.*
17 *Concedo verbũ,alia causa non apparente,inducit donationem.*
18 *Mater,quæ non potest ex forma statuti vltra quartam existentibus filijs,alienare,si donauerit rem filio, an id imputabitur in portione filij per statutum reseruata, an in quarta permissa matri alienare.*
19 *Donatio facta à debitore,necessariò videtur facta animo cõpensandi.*
20 *Portio,quæ reseruatur filio per statutũ prohibẽs matri alienatione vltra quartã, dicitur quædam legitima augmentata.*
21 *Donatio facta inter viuos filio,quando imputatur in legitimã.*
22 *Donatio inter viuos,non compensatur cum debito necessario.*
23 *Compensatio fit cum debito speciei ad quãtitatem, nec econtra.*
24 *Possum verbum,extenditur in futurum.*
25 *Filius,in quem facta est alienatio,non censetur respectu rei alienatæ sibi debitæ in specie iuri suo renunciare.*

CONSILIVM XCIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CIRCA primum præsentis consultationis articulum, non procedendo per argumenta, ut vtrinque fieri posset, aduertẽdum puto,ꝙ aliquando quis
1 †dicitur facere quem securũ simpliciter nuda promissione;vt est glo.reputata singul.in l.si mandato Titij.§.fi.ff.mandati. ad idem gloss. in l.1.§.communes. & ibi Bartol.ff.de præto. stipu. Spec. in tit.de empt. & vendi.§.1.vers.sed quid si in instrumẽto. Bald.in l. sancimus.C.de verb.signifi. & in l. executorem. C.de execu.rei iudic. Aliquando cum fideiussoribus,quãdo promisisset facere securum de eo,ad quod anteà fuisset obligatus sub pignore; vt tenet Angel.in dicto §. communes.& Lud. Rom.in l.prætor.§.deinde.ff.de no. oper.nuncia. Aliquando verò cum fideiussore vel pignore, quando tenetur idoneè securare; vt per glo. in dicto l. si mandato & Angel. in dicto §. communes. & Bartol. in l. prætoriæ. lectura tertia. ff.de præto. stipu.glo.in capit. fin.de pigno. & gloss.in cap.fœlicis.in verbo idoneè. de pœnis.in 6. Aliquando etiam dicitur quis facere aliquem securum,quando nullam iuris obiectionẽ habet timere; prout dicunt dominus Anto. & dom. Abb. per illum text. in capit.2. extrà de pact.vnde dicit Bald.in l.1. in fin. C. de aduersus solu.quòd ille dicitur securus,qui habet effectum,& inexpugnabilem securitatem,& tamen nullo dictorum casuũ habemus ꝙ significetur datio insolutum, sed cautio; sed in casu nostro ex quo securitas est facta cum datione,& cõsignatione bonorum, intelligi debet ꝙ dictus Minus volebat facere dictam matrem suam securam cum datione pignorum, dum in scripta dicit, *volendo Mino sopradetto alla detta Madonna Iacoma sua madre fare il douere, & assicurarla come e debito, & honesto, &c.* vndè dicit notanter Bal.ad propositũ in suo eleganti consi. ꝙ incipit, Super eo quod quæritur,utrum præmissis verbis.ꝙ de vi uocabuli, Facere aliquem securũ. est periculõ metus amouere, siuè quis metuat de iure acquisito, siue de iure acquirendo.l.prima §.quoties.ff. de uentre in poss. mittendo. & sic patet ꝙ propter dictum verbum, *assicurarla*, constat quòd Minus bona obligare voluit, non in solutum concedere. & hoc modo intelligi debent illa verba præcedentia, *fare il douere*, quia licet ille videatur debitum facere, qui soluit id, ad quod tenetur; iuxta l. creditores ff.de verborum significatio.& nota.in l.prima.ff.si certum petatur. non qui bona obligat ad quod non tenebatur, iuxta nota. in l. si post præfatam. C.de euict.& in l.emptor.ff.eodem, & in l. prima, & secunda. C. de pact. pigno. tamen satis dicitur debitum facere, faciendo assicurationem, quam arbitrari debemus petitam à matre, & conuentum inter eos: quod etiam per testes probatur, vt mihi narratur. Amplius dico, quòd aliud est debitum soluere (quo casu non liberatur quis per dationem fideiussoris,vel pignorum, sed opus est solutione,ne obligationes ex obligatione oriantur. l.4. §.prætor ait.vbi Angelus, & Imola. & moderniores. ff. de re iudic.& per Bartol.in l.Item liberatus. ff. quibus modis pignus vel hypotheca solu.& in l.sub conditione.ff. de solutionibus.) Aliud est verbum, debitum facere, quod non puto differre à verbo satisfacere, quod intelligitur de debito: in quo etiam licèt obligationi satisfacere ex promissione hominis,sit illud,ad quod est quis obligatus, soluere.l. promissor.in fi.ff.de constit.pecunia.& in l.fin.& ibi Bart. ff. si certum petatur. tamen etiam ille dicitur satisfacere, qui quoquo modo implet desiderium aduersarij sui,dãdo fideiussorem, vel pignora. casus est, & ibi notant Docto.

in l. prima. ff. qui satisdare cogantur. facit textus in l. solutionis verbum. ff. de verb. sign. Præstatione ergo securitatis, datis pignoribus, dicitur satisfecisse debito securitatis: illa enim verba, *farc il douere*, declarantur ab illis verbis, *& assicurarla*, positis in alia parte copulatiuè; per textum, & ibi not. per Bar. in l. 1. ff. de rebus dubijs. & quia præcedentia declarantur per sequentia. l. qui filiabus. & in l. si seruus plurium. in fi. ff. de legatis primo. talia enim verba generalia, Facere debitum. declarantur, & restringuntur per verba sequētia, dum dicitur, *& assicurarla*. l. fi. §. cui dulcia. ff. de vino, triti. & oleo lega. Sit ergo conclusio, ꝙ dicta verba important cautionem, & non dationem insolutum. Ex qua conclusione infero, ꝙ omnia sequentia debent intelligi respectu cautionis, & obligationis, non respectu dationis insolutum, quia dicta verba posita in procemio, declarant mentem, & causam finalem totius compositionis. l. 1. cum ibi nota. ff. ad Macedonia. & l. finali, & ibi Bar. & omnes. ff. de hæredibus instituendis. & in l. vt libertis. & ibi Baldus. C. de colla. & in l. regula. in verbo, initium constitutio. demonstrat. ff. de iuris, & facti ignoran. Præterea dicta verba, *volendo detto Mino, &c.* sunt posita ad modificandū
2 & qualificandum conuentionem; † quoniam de natura gerundij est qualificare, & modificare dispositionem, cui adiungitur; vt nota. Iac. But. & Bart. de Saly. in l. 1. C. de his, qui latrones. & per Bar. in l. si ex parte. in fine. ff. de acquir. hæreditate. Bald. not. in l. falsus. in 3. col. ff. de fur. & ad hac intelligentiam omnia, quæ sequuntur, adaptari congruè possunt: nam licèt verbum, dare propriè videatur adaptari ad translationem dominij; in §. sic itaque. Institu. de actio. l. vbi autem non apparet. in fine. ff. de verb. oblig. tamen in casu nostro hoc non potest importare, cùm non fuerit possessio tradita, & sic non potuerit dominium transferri. l. traditio. cum materia. C. de pactis. Nec etiam potest exponi, dedit, idest tradidit; iuxta l. si ita stipulatus. cum ibi nota. ff. de vsur. ex quo nulla facta fuit traditio; sed potius per illa verba videtur dari potestas apprehendendi rem hypothecatam propria authoritate; per textum, & ibi nota. per Iacobum de Are. Barto. & moder. in l. prædia. ff. de acquir. posses. & ponit D. Ant. in cap. 2. ad finem, extrà
3 de consuetudine. Vel dicamus † etiam dare, scilicet in pignus, ratione subiectæ materiæ; dicta l. si stipulatus. & l. si vno. ff. locati. & de verbo dedit, est bonus text. in l. 2. ff. de iurisdict. omnium iudicum. & allegat Bald. in l. non ambigitur. in vltimis verbis. ff. de legibus. & quod ille, qui rem obligat, dicatur pignus dare, seu hypothecam probat tex. clarus in l. finali. C. de pign. nec mirum, nam etiam verbum, vendidit, exponitur pro locauit; ut per Bartol. & Doct. in l. 1. C. de iure emphyteu. Clarius etiam adaptatur
4 † verbum concedo, quod licèt possit dominij translationem importare, prout est text. & ibi Bart. in l. vxori. §. finali. ff. de lega. & probatur in l. ad eum. & ibi Bart. & Ioan. de Imo. ff. de donatio. tamen est uerbum æquiuocum, & subiectæ materiæ adaptatur, & sic etiam ad concessionem, siue translationem dominij secundùm subiectam materiam refertur; vt est gloss. nota. in cap. 1. de vsur. in 6. quam ad hæc allegant Bald. in d. l. non ambigitur. & Lud. Rom. in d. l. ad eum. tradit Abbas, in cap. cùm venerabilis. de excep. faciunt not. per Salyc. post Iacob. But. in l. si donatione. C. de colla. multo etiam clarius videtur adaptari
5 verbum † consigno, ad constitutionem pignoris, & cautionis, vt probat textus, in l. vbi adhuc. C. de iure dotium: & plura iura ad hoc allegat Bart. in l. si constante. in princip. in 2. q. vltimæ partis. ff. sol. matr. facit l. obsignatio. ff. de sol. & quod tradit Barto. in l. si quis vxori. §. item apud Labeonem. ff. de furt. Sed quid plura, hoc manifestè ostenditur per verba, quæ infrà in eadem scriptura ponuntur, dum dicitur in conclusione, *per li detti fiorini, che la detta mona Iacoma debbe hauere, Mino le obliga, da, & consegna, &c.* quæ verba, *le obliga* non possunt se habere ad translationem dominij, l. obligatione generali. & per totum titu. ff. de pign. & C. eo. per totum. & maximè dum verba di-
6 cuntur in conclusione, † quoniam conclusio est illa, quæ videtur attendenda; quia antequàm contractus sit perfectus, & absolutus semper dicitur esse in fieri. l. contractus. cum materia. C. de fide instrumen. ideo conclusio finalis debet attendi, per quam conuentio ponitur in facto esse; casus est, & ibi nota. in l. si voluntate. C. de rescin. ven. videmus etiam in simili, quod etiam libellus attenditur penes conclusionem; ut in cap. ex parte. b. extrà de foro competenti. ad idem text. & ibi Bartol. in l. Gallus. §. 1. ff. de libe. & posthum. Ad idem text. & ibi Bartol. in l. Aurelio. §. Stichus. ff. de lib. leg. & text. & ibi D. Abb. in capit. cum ad sedem. de resti. spo. Accedit, quia dicta finalis conclusio est vltima in ordine capitulorum dictæ conuentionis ad istum effectum; ergo illa attenda. l. pacta nouissima. cum materia. C. de pact. l. si quis ante. cum ibi no. ff. de acqui. posses. Confirmatur prædicta per ea, quæ ponuntur in vult. cap. vbi pro pecunijs debitis non liquidis, sed liquidandis, dictus Minus promittit facere securam dictam dominam Iacobam in bonis suis: censendum enim est quòd si pro alijs debitis fuisset satisfactum, ita & pro liquidandis promisisset etiam insolutum dare, & tamen simpliciter promittitur cautio, per quod etiam satis mens in præcedentibus declaratur. l. qui filiabus. in princ. & l. si seruus plurium. in fi. ff. de lega. 1. vnde sicut in dicto cap. verbum, *assicurarla*. non ponitur pro datione insolutum, ita nec in superioribus; arg. l. eum, qui ædes. ff. de vsu cap. Accedat quòd etiam testes, qui fuerunt præsentes dictæ scripturæ, attestantur quòd Minus noluit insolutum dare, sed illam securam reddere, & quòd ita fuit ratiocinatum, & conuentum inter eos antè, & tempore confectæ scriptæ. ex quibus colligitur declaratio manifesta ad dictam scriptam. l. Titia. §. idem respondit. ff. de verbo. oblig. & in l. ita stipulatus la grande. eo. tit. & quod habetur in simili in testamentis, in l. cùm proponeretur. ff. de leg. 2. & per Angel. Imo. & moder. in l. si quis cum aliter. ff. de verb. oblig. & quod ponit nota. Bald. in l. multùm interest. C. si quis alteri, vel sibi. Præterea verbum, obligo, non reperitur positum in significatione dationis insolutum, alia autem uerba reperiuntur posita in significatione, de quibus suprà; quæ securitati, & obligationi conueniunt; igitur debent adaptari ad significatum huius verbi, obligo. argum. eius, quod ponit Bart. in l. si sic. ff. de lega. 2. & in l. ælio. ff. de alimen. & cib. lega. & canon. in cap. Quintauallis. de iureiurando. & maximè quia scripturæ sunt interpretandæ ne contineant repugnantiam. l. scripturæ. C. de fide instrum. cap. periculosè. de pœni. distinct. 1. & per Bart. in l. prima. §. idem quæsijt. ff. de condi. inde. cum simi. Postremò confirmatur; nam pro certo si bona fuissent data insolutum, non possedisset continuò dictus Minus ex post, sicut prius; cùm uemo præsumatur suum iactare. l. cùm de indebito. ff. de probatio. & præcedentia declarantur per sequentia; vt dictum est: ut plurimùm enim contingit recipientes insolutum postea possidere: in cōtrarium autem contingit in obligantibus, & assecurantibus; à communiter autem accitentibus bonum est argumentum; vt in regula, Inspicimus. cum materia, extrà de regulis iur. & in l. neque natales. C. de probatio. facit quod in simili habetur ad arguendum contractum pignoraticium potius quàm empt. & uend. ꝙ ponderatur, ꝙ ille possedit ex post facto: prout habetur in l. sicuti. §. superuacuum. ff. quibus modis pig. vel hypoth. soluitur. & in l. post contractum. ff. de dona. & in cap. ad nostram. de rescin. vendi. & in c. illo vos. de pign. Ex quibus omnibus indubitanter concludendum est, ꝙ potius dicitur pignus, quàm donatio insolutum. Nec me mouet pactum reseruatum locationis factæ per dictum Minum de quadam possessione, quæ in cōstitutione pignoris ideò non erat necessaria, sed bene in datione in solutum; vt utrumque probatur in l. emptorem. cum gloss. 2. C. locati. & in l. in venditione. §. primo, cum ibi no. ff. de bo. autho. iudic. pos. quoniam partes, quæ non erāt personæ peritæ, vt ex serie scripturę apparet, dubitabāt fortè ne conducturus posset molestari; vndè ad tollendū omnem dubitationem, & ad abundantiorē cautelam, censeātur apposita dicta verba: sicut in simili in l. testamentū. C. de testamentis. & in l. quæ dubitatio. ff. de re. iur. & in l. qui

qui mutuam.ff.manda.cum simi.& etiam ad prouidendũ ne locatio in futurum rumperetur, si contingeret aliquo casu pignus distrahi, vt per totum ti.C.& ff.de distra.pign.& in l.fi.C.de iure dominij impe.vel etiam secundum formã statutorũ, quæ in reb.huiusmodi faciliores concedunt exactiones. Præterea etiam tale pactum est appositum per viam reseruationis, & exceptionis, reseruatio autem, & exceptio inepta non facit plus in contractu contineri, quàm de sui natura contineretur; vt no. eleganter Bar. in l. generali. ff. de vsufruct. lega. & Pe. de Anch. in rubr. extra de reg. iur. lib.6. Nec etiam obst. quòd dictæ pos-
7 sessiones fuerint æstimatæ, & † quòd æstimatio solet emptionem inducere. l. vnica. §. sed & nouissimi. C. de rei vxo. actio. l. si inter virum. C. de iure do. & no. in l. si æstimatis. ff. solu. ma. & in l. 3. ff. pro soluto. nam ad istud respondentur; quòd æstimatio censetur facta ad demonstrandum quod his in rebus domi. Iacoba esset cauta, & secura; prout in simili est in l.cùm pater.§.pater, qui filio.ff.de legat.2.& in l.si fundum sub conditione.§.si libertus.ff.de leg.1.per quem tex.dicebat ibi Bar.post Dy. ꝙ si testator dixit; relinquo vxori meæ tales res, quas æstimo centum libras, quòd si valerent plus, hæres illud sibi retinere non poterit, ex quo gratia demonstrationis dicta æstimatio facta vr. facit l.quòd de bonis.§.fi.ff.ad leg.Fal. Præterea dici potest, quòd dicta æstimatio fuerit facta ad cognoscendum deteriorationem rerum, si cõtingeret dictam dominam Iacobam velle pignori incumbere, per no.in simili in d.l.si inter virum.imò licet aliàs dicta domi.Iacoba tenendo res inæstimatas, teneretur de leui culpa, nunc tenebitur de leuissima, propter dictam æstimationem factam de re pignorata; vt habetur per gl.& Bar.in l.si vt certo.§. nunc videndum.ff.commodati. Nec ob.ꝙ vltimo loco adduci posset, quod pactum appositum, in quo dr, quòd quędam pensiones sint dominæ Iacobæ, esset vsurarium, & prohibitum in pignore; iuxta no.in c.ad nostram.extrà de emptio.& vend.& in l.rogasti.§.si tibi.ff.si cer.peta.& in l. cùm obligatus.C.de vsuris.cum simi.ergo potius fit interpretatio in causam licitã scilicet dationis insolutum, arg. l.merito.ff.pro so.cum si. quoniam debet intelligi secundùm naturam contractus pignoris; scilicet quod possit illas exigere à dictis conductoribus, quasi videatur cessa actio; per id, quod habetur in l.qui fundũ.ff.locati.& no. in l.si filio.§.si vir in quinquennium.ff. locati.intelligendo tamen quòd illę computentur in sortem, secũdùm ea, quæ habentur in l.1.& 2.C.de pigno.actio.secundum ꝙ est de natura contractus pignoris, iux.no.in l.si vno.ff.locati. Præterea illud pactum debet censeri appositum cum virtute aliquid operandi, iuxta no.per Bar.in rub.C.de cõtrah.emp.q.18.facit l.si quando.ff.de lega.1.& tex.in c.si Papa.extrà de priuileg.sed tale pactum in datione insolutum nihil operaretur, cùm vtique omnes fructus fuissent dictæ dominæ Iacobæ, & sic potius censetur appositum in contractu pignoris licèt censeatur reprobatum; per no.in d.c.ad nostram.& in c.illo vos.extrà de pigno. Vel potius dicamus quòd attenta quantitate personarum, consanguinitate, & lapsu lõgi temporis, ex post facto censeatur illud potius ex donatio.titulo concessum, per no.in l.Procula. ff.de probat.& no.in l.cùm quid.ff.si cer.pe.& in l.quæ dotis.ff.sol.ma. facit gloss. notabilis in l.rogasti.§. si tibi. ff. si cer. pe. quæ vult, ꝙ possit aliquid promitti vltra sortem.& licet Bald.ibi dicat, quòd id nõ fieri in fraudem vsurarum, per id quod habetur in l.eos.C.de vsur.tamen talis præsumptio omnib.rectè pensatis, nullo modo esset sumenda in casu nostro, & maximè attenta liberalitate matris erga filium in non exigendo.ar.l.si verò non remunerandi.§.idem Pap.ff.man. Micusq; obst.illud, quod adducitur, quomodo pignus potuit pignori accedere, cũ dicta scripta fit obligatio bonorum; arg.l.quod per manus. ff.de iure codi.quia ad hoc respondetur quòd non inconuenit obligare bona, si contingeret pignus euinci, propter quod teneretur ad interesse, per id, quod habetur in l.quãuis, C.de pigno. Præterea etiam multa vltra dationem pignoris sunt promissa per dictum Minum in d.scripta, pro quorum obligationis obseruatione, non fuit inconueniẽs pignus constitui.& hoc quo ad primum. Circa secundam dubitationem non possum inficiari, rem nõ esse dubiam; & sæpius de dicta quæstione dubitaui; nam in primis præsuppono, quòd quicquid dicẽdum esset de iure, dictus Minus vigore statutorum potuit acceptare tres quartas sine onere, & reliquum repudiare, & ita semper fuit receptum, & obseruatum à longissimo tempore, & citra in ciuitate Senarum. Vndè minimè sunt mutãda, &c.l.minimè.ff. de lega.licèt decisio esset satis dubia in puncto iuris, prout potiùs videbatur concludendum, quòd non posset dictus Minus acceptare dictas tres quartas, nisi iure hæreditario, & consequenter vel totum consequi, vel nihil, sicut in legitima; iux.no.per Cyn.& alios in l.hæres instituta. C. de impub.& alijs subst.& per Bar.in l.quia poterat.ff.ad Trebel.& in l.gerit.ff.de acquir.hæred. vnde cùm statutum nõ ędicat, non est extendendum ad correctionem iuris communis.l.præcipimus.C.de appel.in c.cùm dilectus.de cõsue.& per istam rationem, & plures aliàs notabiles rationes consuluit secundùm hanc partem insignis Doctor.d. Fran.de Albergotis in quodam consil.incipit, In Dei nomine. Huic parti inhęreo veluti rationabili &c.& ista pars in puncto iuris vr. verior, licèt eam reprobauerit ꝯria consuetudo. Ex quibus potest sumi talis ratio, de iure consuetudinis propter adiunctionem trium quartarum, Minus
8 est in totum hæres.† si ergo vigore consuetudinis ipse habet tres quartas, videntur hoc filij habere à patre, à quo cõsuetudo videtur auferre, sicut dicit in simili Bar.in l.in quartam.in pe.col.ff.ad leg.Fal.& Doctor.in l.illum.C.de colla.quòd mortua filia in matrimonio, dos debet ad patrem reuerti, l.dos à patre.C.sol.ma.& traditur in l. post dotem.ff.eod.ti.& tamen consuetudo approbat quòd vadat ad filios filiæ. Vnde dicit Bar. quòd consuetudo videtur auferre ab auo, & dare nepotibus, & consequenter nepotes videntur habere ab auo.ergo in casu nostro, cum vna quarta fuerit detracta à Mino filio uigore statuti, non videtur quòd dicta hæreditas possit per nepotes iterum defalcari, quia vbicunque hæreditas transit de vna persona in aliam, si ab vna est defalcata, non potest ab alia defalcari; vt probat tex.& ibi plenè no.in l.1.§.idem Neratius. ff.ad Treb. Confirmatur & secundò ista opi.nam vt infrà apparebit, dictæ tres quartæ non sunt nisi legitimæ augmentatæ à statuto. si ergo diceremus Falcidiam posse detrahi cõcederemus duas quartas eodem tempore detrahi, ꝯ no.communiter per Doc.in l.quanquàm.C.ad leg.Fal. & in l.filium, quem habentem.C.fami.ercisc.& in c.Ray. & Ray.extrà.de testa.in quibus tantùm conceditur distractio duarum quartarum diuerso tempore, non eodem tempore: ergo hoc non est trahendum ad consequentias, d.l.præcipimus.& in l.quod vero.ff.de leg.& in l.ea, quę. cum materia.de reg.iur.in 6.vñ dixit singulariter Rapha. Fulg.in d.l.quanquàm.in fi.se respondisse in q. de facto. quod tex.iuris canonici tantùm loquuntur in Trebel. Vnde dicit illos non esse extendendos ad Fal.& sic quod etiã ex legato conditionali non detrahi Falcidia, si fuerit prius detracta legitima.& sic apertè concludit illa iura non habere locum in Falcidia detrahenda de legatis particularibus, de quibus agimus, quoniam iura uidentur habere pro inconuenienti quòd duplex fiat detractio; vt in d.l.filium. & d.l.quanquàm.& in l.iubemus.C.ad Trebel.cum si. Cõfirmamus hoc ex forma dicti statuti, quod vult, mulierem de quarta posse pro suæ arbitrio voluntatis dispensare. si autem detraheretur Falcidia, non diceretur pro suæ arbitrio voluntatis dispensare, cùm detrahatur contra voluntatem defuncti; l.Titia.& l.lineam margaritarum.ff.ad le. Fal. videmus etiam quòd in testamento militis, qui habet arbitrium latum in testando, non detrahitur Falcidiã.l. in testamento.C.de testamento mili.& l.in testamento.C.ad leg.Fal. Nec censendum est, statutum voluisse duplici onere grauare.l.Titia. §. qui in vita. ff. de lega. 2. sed potiùs quia matrem in vno grauauit, in alio videatur releuare arg.l.eum, qui.in prin.ff.de iureiur.& ista interpretatio primo aspectu visa fuit æqua, & rationabilis, quæ etiam videtur

videtur ſecundo confirmari: nam iſti nepotes admittũtur ex ſucceſſorio edicto, excluſo patre; iux. l. defunctis. C. de legi. hære. & inſti. de legi. agna. ſucceſ. §. placebat. & traditur plenè in l. qui ſe patris. C. vnde libe. ergo non videntur debere habere plus iuris quàm habuiſſet pater ſi ſucceſſiſſet; arg. tex. in l. ſi viua matre. C. de bonis mater. vbi bonus tex. faciunt no. per Bar. in l. 2. §. videndum. ff. ad Tertul. Poſtremò etiam videtur obſtare dictis nepotibus; quoniam Minus cùm repudiaſſet in fraudem, vt filijs ſuis quæreretur, vr̃ quòd nepotes poſſint conueniri, ſicut poterat pater eorum; per tex. in l. 1. in fi. & l. ſi quis pecuniam. & l. qui autẽ. §. non ſimpliciter. in fi. ff. ſi quis omiſ. cauſa teſt. & fraus ſeu dolus fraudandi legatarios ſatis poteſt colligi ex coniunctionem perſonarũ. l. data. C. de dona. & l. pe. poſt principium. C. de bonis, quæ lib. & no. Bar. in l. poſt ꝯctum. verſi. ſecundus caſus eſt. ff. de dona. His tamen non obſtantib. ꝯriam ſnĩam veriorem exiſtimo, quòd imò dicti nepotes hæredes quatenus legata excedunt dodrantem, poſſint Falcidiam detrahere. & pro fundamento præmitto quòd hæres ſiue in ſolidum, ſiue in aliqua parte ſit hæres, & grauatus legatis, detrahit Falcidiã; caſus eſt in l. in ſingulis. ff. ad leg. Falcidiam. & Inſti. ad l. Fal. §. & cùm quæſitũ. ergo dicti nepotes, & hæredes debent poſſe Falcidiam detrahere. Hoc præſuppoſito dicta concluſio probatur, primò arguẽdo de tempore ad perſonas; iux. l. qui plures. ff. de vulga. & pupil. ſicut ergo diuerſis temporibus detrahi poteſt duplex quarta ab eodem; vt in d. c. Raynutius. & in d. c. Raynald. eodem modo eſt quando eodem tempore à diuerſis perſonis poſſunt detrahi duæ quartæ. Præterea voluntas teſtatoris, & legis æquiparantur, in auth. de nup. §. diſponat. & in l. 1. C. de teſta. mili. ſed teſtator nunquam videtur prohibere Falcidiam, niſi expreſsè prohibeat; vt in auth. de hære. & Fal. §. ſi vero expreſſim. & in auth. ſed cùm teſtator. C. ad leg. Fal. vbi plenè no. ergo eodem modo ſtatutum nõ dicitur prohibuiſſe dictam detractionem Falcidiæ, ex quo hoc expreſsè non dicit. Confirmatur; quia dictæ tres quartæ detrahuntur tanquam quota bonorum, ex quo debentur ære alieno deducto. l. Princeps bona. & l. ſubſignatum. §. bona. ff. de ver. ſigni. & l. ſi quis ſeruum. §. fi. cùm. ſeq. ff. de leg. 2. & conſequenter deducũtur de corpore hæreditatis, tanquàm aliud æs alienum debitum filio; ſicut etiam deducitur legitima, quæ eſt quota bonorum; vt in l. cùm à matre. C. de rei. vẽdi. Vndè fiet duplex defalcatio; prima æris alieni, in quo computabuntur dictæ tres quartæ, iux. l. ſi vniuerſæ. C. de lega. 2. & in l. ſi vero compoſita. ff. de teſta. mili. ſecunda erit defalcatio rõne falcidiæ, de qua in l. 1. ff. ad leg. Fal. & Inſti. ad leg. Fal. in prin c. Præterea fingamus in terminis iuris communis, filium in aliquo caſu poſſe legitimam acceptare, & reliquũ repudiare; pro vt no. in d. l. poterat. & in l. 1. vbi pleniſſimè ſcripſi de hoc. ff. de vulga. & pupil. vel in caſu quando tantùm in legitima eſſet filius inſtitutus; & conſequenter aliũ conſanguineum fortè inſtitutum acceptare reliquum, quis dubitat quòd ſi filius acceptaſſet totam hæreditatẽ, ſoluendo legata, potuiſſet tantùm detrahere legitimam? vt in d. l. quanquam. & tamen ſi conſanguineus habebit ſoluere legata, poterit Falcidiem detrahere. l. in ſingulis. ff. ad legem Falci. Fingamus etiam ſi patronus eſt inſtitutus à liberto, & grauatus legatis, detrahit tantum quartam ſibi debitam, & non Falcidiam. l. 1. §. pe. ff. ſi cui pluſquam per leg. Falci. & tamen ſi vltra quartam alius inſtitueret, nemo negaret iſtum poſſe Falcidiam detrahere. Et hæc confirmãtur ex his, quæ ponit Cynus in d. l. quanquàm. C. ad leg. Falci. vbi ad oſtendendum ꝙ duæ quartæ poſſint detrahi in prin. arguit, Quoties concurrunt duo iura in eãdem perſonam, quæ in diuerſis habent diuerſos effectus, illum effectum, quem habent in diuerſis perſonis, eundem habẽt in vna perſona. l. tutorum. ff. de his, quibus vt in dig. demum in ſi. Commenta. 2. Cy. poſt Pe. reſpondendo ad hanc rõnem, dicit. Ad l. tutorem. reſpondeo, quoties duo iura in eandem perſonam concurrunt, preinde cenſendum eſt, acſi in diuerſas concurrant. verum id eſt, ſi remanet eadẽ rõ, quæ eſſet ſi in diuerſas perſonas cõcurreret, ſed hic non remanet eadem rõ; quia inſtitutus detrahit quartam fauore vltimæ voluutatis implendę; aliàs non acciperet hæreditatem: ſed ſi filius eſt hæres, habet quartã, & ſic poteſt hæreditatem paternam habere, & tm̃ vnam quartam detrahit; quia non eſt eadem rõ in ſua perſona, quę eſſet in duabus. Ex quibus colligo, quòd licèt vna perſona non poſſet eodem tempore duas quartas detrahere, tamen duæ perſonę poſſunt. & ſic verificantur exempla ſuprà poſita. Item colligo quòd vbi pro detractione quartæ filius defunctus non diceretur habere hæredem, tunc admitti poſſet detractio Falcidiæ, vt defunctus habeat hæredem: arg. ſumpto à ceſſante rõne. quare duæ quartæ non detrahuntur. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patrona. & quia militat rõ inductiua. l. Falcidiæ, igr̃ & diſpoſitio. l. milites agrum. ff. de re milita. quæ rõ punctualiter militat in caſu noſtro, cùm pro detractione trium quartarum, defunctus non dicatur habere hæredem, quia non capiuntur iure hæreditario; igitur admittatur detractio Falcidiæ, quæ propter dictam rationem videretur admittenda etiam in eadem perſona, fortiùs in diuerſis perſonis. ſtatutum ergo prædictum recipere debet interpretationem paſſiuam à iure communi. l. fi. §. in computatione. C. de iure deli. & l. 1. §. lex Falcidia cum ibi no. ff. ad leg. Fal. & no. per Bar. in l. omnes populi. ff. de iuſti. & iure. in materia interpretationis paſſiuæ. Ex iſtis ergo iudicio meo indubitãter concluditur, prædictos nepotes poſſe Falcidiam detrahere. Et ad rationes in contrarium allegatas reſpondetur. & ad primam, ꝙ non eſt verum quòd filius efficiatur hæres, & quòd ab eo auferatur, imò ex forma ſtatuti ita interpretari, accipit filius tres quartas, omiſſa hæreditate: eſt enim conſuetudo declaratiua legis, non nouiter inductiua; vt habetur in l. minimè. ff. de legi. & no. in c. fi. de conſue. ſicut in ſimili dicit Bal. in l. ſi arrogato. ff. de ado. vbi dicit, quòd illa legitima arrogatiua, de qua ibi, non eſt hæreditas, nec vniuertas, cum ſit ab omni credito alieno ſeparata. & dicit quòd eſt ſucceſſio anomala, in qua non ſeruantur regulæ iuris; nam regulæ iuris ſunt de iure ciuili inductæ, & poſſunt mutari ſuadente cauſa. allegat ad hoc quod habetur Inſt. de eo, cui liber. cauſa bona addic. in fi. Ita etiam fuit ſemper interpretatum noſtrum ſtatutum, quòd eſſet quædam ſucceſſio anomala, vnde conſuetudo declarauit, non diſpoſuit; qui autem declarat, nihil addit. l. hæredes palam. §. ſed ſi notã. cum ibi no. ff. de teſta. Præterea argumentum prędictum procedit quando hęreditas vadit de perſona in primo gradu, quæ adiuit, ad perſonam in ſecundo, quo caſu iam defunctus habuit hæredem. & ſic ceſſat ratio inductiua Falcidię. l. 1. ff. ad leg. Fal. ſed hic nepotes ſunt hæredes in primo gradu, undè nec uerificant verba, nec mens. d. l. 1. §. Neratius. quia in caſu noſtro militat ratio vt defunctus habeat hæredem, quem aliàs fortè non habet. Ad ſecundam rationem reſpondetur ꝙ vendicare poſſet ſibi locũ in eadem perſona, non in diuerſis, ut ſuprà oſtenſum eſt: nec uidetur tenenda opinio Raph. Fulgoſ. licèt dicat ſe de facto ita reſpondiſſe; nam contrariam expreſsè decidit Bal. in d. l. quan quàm. nec Doc. uidentur talem differentiam facere, item loquitur in eadem perſona, non in diuerſis. Ad tertiam uero rõnem reſpondetur multipliciter, & primò quia illa poteſtas data ꝙ de quarta poſſit pro arbitrio diſponere, competebat de iure communi. l. in re mãdata. C. mand. quod in illa non fuerat correctum. Item etiam ex forma ſtatuti, prohibendo in alijs trib. quartis; ar. l. cũ prætor. ff. de iudi. cum ſi. ergo expreſſio nihil operatur. l. 3. cũ ibi plenè no. ff. de leg. primò. Secundo reſpondetur, quòd
9 †illa uerba, *pro ſuo arbitrio*, non important uolũtatem abſolutam; ſed regularitam à iure; vt in l. fideicommiſſa. §. quanquàm. ff. de le. 3. per Bar. in l. ſi ſic. ff. de lega. 1. & in extrauag. ad repri. in uerbo, uidetur. & ſic nõ uidetur aliquid uoluiſſe contra l. Falcidiam diſponere, nec etiam uoluiſſe præiudicare iuri tertio debito ex l. Falcidia; ar. eius quod habetur in l. impube. ff. de admi. tutorum. & in l. 2. §. meritò. & §. ſi quid à Principe. ff. ne quid in loco publi. nec debet per tacitos, & ſubauditos intellectus induci legum correctio, cùm ſtatutum expreſsè non corrigat. l. Falcidiam

cidiam ad hoc facit glo. no. in uerbo nec Leo vetat. quam
ibi ponderat Ful.& moder.in l. vt liberis.C.de colla.& glo.
in c.cupientes. §. quòd ſi per 20.de ele.lib.6.Et ad illud de
milite,dupliciter reſpondetur,Primò quòd militi non ſim
pliciter arbitrium eſt conceſſum;ſed voluntas libera,ut in
l.1.ff.de teſt.mili. & ibi per Bar.quo caſu non eſt regulatũ
a lege,ſed abſolutum.& liberum,& in d.§. quamquàm. &
in l.filiusfa.ff.de dona.Secundò illud,quod cõceditur mili
ti,ꝙ non detrahetur Falcidia, quod nõ eſt propter talem li
beram poteſtatem in teſtando, ſed potiùs ex priuilegio ita
indulto:nam patet ꝙ quis ad pias cauſas habebat liberam
poteſtatem reſtandi;ut in l.1.C.de ſacroſan.ecc. & tamen
auth.ſimiliter.de le.ad pias cauſa detrahebat Falcidia, ut
patet in l.ſi quis ad declinandam.C.de Epiſ.& cle.& in au
* then.de hære.& Falc.§.pe. & tenent hoc communiter Do
cto.Tertiò principaliter reſpondetur quòd ſatis dicebatur
poſſe pro ſuo arbitrio diſpenſare,etiam ſine detractione Fal
cidiæ,ex quo poterat Falcidiam prohibere, ut in auth. ſed
cùm teſtator.C.ad l.Fal. & in corpore unde ſumitur: vnde
imputet ſibi ſi non prohibuit;ſicut in ſimili dicimus de fi-
lio inſtituto ſub conditione poteſtatiua,ut in l.fin.cum ibi
no.ff.de cond.inſti.Reſpondetur & quartò quòd dicta par
ticula ſtatuti venit aduerſatiuè ad præcedẽtia. & ſic ad de
rogandum generali prohibitioni ſtatuti de nõ alienando,
vel diſponendo,non autem ad derogandum iuri commu-
ni.Sit ergo concluſio ex omnibus ſupradictis,quòd per di
ctum ſtatutum non eſt derogatum iuri communi.Ad quin
10 tam rationem reſpõdetur; quòd imò † mutatio perſonæ
mutat priuilegium.l.Paulus.ff.de acqui.hære.& l.cum pa
tronus.ff.de lega.2.& in l.ſi fundum per fideicommiſſum.
§.fi.cum ibi no.ff.de leg.1.& maximè quia non militat ea-
dem ratio in nepotibus,quæ in matre,ſi acceptaſſet,vt ſu-
pra fuit declaratum:tamen etiam cum iſti nepotes veniant
ex perſona eorum,non eſt inconueniens quòd ſit aliquan-
do diuerſæ,& melioris conditionis,quàm pater,arg.in l.pa
ctum quod dotali.C.de colla.in illa.q.quando nepos ex fi
lia,quæ renunciauit,voluit ſuccedere. & in l. qui ſuperſti-
tis.ff.de acquiren.hære.Ad vltimam rationem reſpondet,
& primò,quod ſi pro diſpoſitis in vita,& demum pro le-
gatis, Minus acceptando hærditatem,& ſatisfaciendo lega
ris,fuiſſet damnificatus in aliqua parte, potuiſſet licitè lege
permittente hęreditatem repudiare,nec poſſet de fraude ar
gui,caſus eſt in l. quia autem.§.ſi patronus.ff.ſi quis omiſ-
ſa cauſa teſtamenti. Secundò ꝙ ex quo hoc permittitur à
ſtatuto ita interpretato,dicitur facere ex legitima cauſa,cũ
faciat lege permittente. l. Gracchus. C. de adul. & ſic non
militat ratio in contrarium allegata, ut probatur in d.l.
quia autem.§.non ſimpliciter.ſupra allegato. Tertiò licèt
per iura allegata in contrarium conſeruentur legata, non
conſeruantur ſine detractione Falcidiæ, imò detrahitur.d.
l.quia autem. in prin.& l.1.§.ad eos.ad leg. Fal.& l. fi.C.ſi
quis omiſ.cauſa teſtament. Nec ſola coniunctio perſona-
rum eſt legitima probatio fraudis, ut patet per Bar.in d.l.
poſt contractum.& in d. toto titulo, Si quis omiſ.cauſa te
ſta.in multis legibus tituli.& hæc de 2. quæſtione. Circa
tertiam dubitationem etiam diu anceps fui,quoniam ſatis
durum primo aſpectu viſum fuit, quòd cùm olim legiti-
ma filiorum eſſet quarta, ut in l.Papinianus.§. quarta. ff.
de inoffic.teſtam.poſteà fuerit aucta vſque ad tertiam.vt in
auth.nouiſſima.C.de inoffi.teſta.& per ſtatutum ſit aucta
vſque ad dodrantem, & ſic vſque ad tres quartas, quòd
11 † ſtatutum voluerit etiam auferre diſpoſitionem fructuũ
vltra neceſſitatem victus,pro certo videbatur minus ciui-
le;verba autem ſunt ciuiliter intelligenda.l.ſi cui.ff.de ſer-
ui.ti.generali.& l.pe.ff.ad exhi.interpretet igitur ſtatutũ,
& reſtringatur vt minus corrigat ius commune, iuxta no.
in l.fi.§.in computatione.C.de iure delibe.& per Bar.in d.
l.omnes populi.ff.de iuſt.& iur.uidetur enim,ꝙ ſi ſtatuen
tes de hoc fuiſſent interrogati, idem reſpondiſſent, ad hoc
gl. in l. tale pactum.§.fin.ff. de pact.Confirmatur & ſecun
dò, nam dictum ſtatutum circa duo uidetur prouidere vl
ius commune: Primò augumentando legitimam reſpe-
ctu quotæ: Secundò reſpectu alienationis, dictæ quotæ au
gumentæ:ergo in cæteris remanet ius commune incorre-
ctum.l.ſi verò.§.de uiro.ff.ſol.ma.& in l.ſi ſeruum. §.non
dixit prætor.ff.de acquiren.hære. Cum ergo nihil diſpo-
nat de fructibus,ſtemus iuri communi,quò nemo diceret
ſumentem de fructibus diſponere non poſſe,cùm hoc pro
hibitum lege nõ inueniatur.& ſic vnuſquiſque rei ſuæ eſt
moderator,& arbiter.l.in re mandata.C. de mãda.l.nemo
exterus.C.de Iudæis.& maximè cum ſtatutum (vt dixi) eſt
odioſum;odium autem videtur oſtendi,quia eſt contra na
turalem æquitatem,& ciuilem,quibus licet vnicuique exi
ſtenti domino diſponere de rebus ſuis, & ipſis ad libitum
frui.l.etiam.§.licet.ff.ſolu.matrimo. & contra diſpoſitio-
nem iuris communis, quod in honorem lineæ aſcenden-
tis conceſſit parentibus,excepta minuſcula, quæ filijs iu-
re naturæ debetur, de bonis ſuis ad libitum diſponere.l.Pa
pinianus. §. 4. ff.de inoffi.teſtam.l. ſcimus. §. repletione.
C. de inofficioſo teſtamento. & ita in tali ſtatuto dicit
Petr. de Ancha.in ſuo conſil.30.quod incipit, In Chriſti
nomine: Ad determinationem & reſponſionem &c. ergo
reſtringendum inquantum fieri poteſt.Ex quibus poteſt &
12 tertiò hæc concluſio confirmari; nam † ſtatutum prohi-
bet diſpoſitionem bonorum: item eſt odioſum,& reſtringi
le: ſed ſi ſic eſt quòd diſpoſitio ſuper ipſo principali, quæ
eſt ſtrictè interpretanda,non trahitur ad fructus,& acceſſo
ria;caſus eſt no.& ibi no.Bar.& Doct.in l.fi.ff.de condi.in
inde.licèt aliàs acceſſorium ſequi ſoleat naturam ſui prin-
cipalis,ut in regula acceſſorium.cum mateſia.de re.iur. li.
13 6.ergo † cum ſimus in materia ſtricta,non videtur dicta diſ
poſitio inhærere ad fructus. His tamen non obſtantibus,
contrariam ſententiam veriorem exiſtimo, quòd imò non
poſſit diſponere de fructibus,ſicut de cęteris bonis,niſi pri
mò quò ad neceſſitatem uictus,attenta perſonæ qualitate,
& dignitate; iuxta no. per Io.& Doc. in l.maritum.ff.ſola.
ma.facit l.plenum.§.equitij.ff.de vſu.& habitatione.& qđ
no.Bal.in l.id quod pauperibus.C.de Epi.& cle. & glo. in
c.ad audientiam. extrà,de cleri.& non reſi. Secundò detra-
cta dicta quãtitate poteſt diſponere de quarta, vt clarè diſ
ponit ſtatutum.his autem ceſſantibus, non poteſt diſpone
re de bonis ſuis,tam de fructibus, quàm de alijs bonis: nã
lex generaliter debet intelligi.l.1.§.& generaliter.ff.de lega.
præſtan.non enim minus dicuntur bona fructus percepti
ex bonis,quam ipſa bona,quæ à beando dicuntur.l. ſubſi-
gnatum.§.bona.ff.pe verb.ſigni. Nec in eis dari poteſt ra-
tio differentiæ.nam fingamus ex legato,vel donatione, ali
quam mulierem fuiſſe lucratam mille;quis dubitat ꝙ illa,
non poterit alienare ſecundum formam dicti ſtatuti?qua-
re autem non idem ſit in lucro,ſeu fructibus perceptis ex
rebus mulieris, non video: & conſequenter non debe-
mus interpretari ſtatutum diuerſum in eis voluiſſe ſtatue-
re;arg.l.à Titio.ff.de uerb.obli.& l.illud.ff.ad l. Aqui.cùm
enim verba ſtatuti non repugnent,ſed propriè verificẽtur,
verificari debet & diſpoſitio.l.1.§.ſi is,qui nauẽ.ff.de exer.
Nec a verbis recedere debemus.l.non aliter.ff.de lega. 3.&
quanquàm dura lex ſeruanda eſt.l.proſpexit.ff.qui,& a q-
bus. imò etiam principaliter dicta lex facta uidetur in fa-
uorem filiorum, ne mulieres, quæ ſemper aduerſus pro-
pria commoda quærunt conſilia, vt dicit tex.in l.fin. C. de
pact.conuen.& quia varium,& mutabile ſemper fœmina.
c.forus,extra de verb.ſign.habeant damnificare aliquando
filios innocentes.Vnde principalis intentio ſtatuentiũ po-
tiùs attendi debet.l,ſi quis nec cauſam.ff.ſi cer.pe,l.qui ex
ceptionem.ff.de condi.inde.faciunt no.per Bal.in l. venia.
C.de in ius vocan. Confirmatur dicta concluſio; nam fru
ctus ipſorum bonorum ab eis producti, debent eſſe eiuſdẽ
naturæ,ſi cõſideramus eos vt acceſſorios ad bona:nã vt di
cit Io.An.in regula,acceſſorium,de reg.iur.lib.6. & refert,
& ſequitur ibi Pet.de Anch.in repe.in i.not. acceſſoriũ ex
principali productum,vel deriuatum,illius efficaciæ non
debet eſſe,cuius eſt producens,ſeu deriuans.& hoc ſiue lo
quamur quò ad eius in eſſe productionem,ſiue quò ad eius
cõſeruationem,ſiue quò ad eius peremptionem, per plura
ibi allegata per eos.quę verba iudicio meo ſunt valde notã
da ad propoſitum noſtrum;nam fructus;qui producuntur
quo

quoad cõſeruationem, & peremptionem, eiuſdem ſunt naturæ, cuius ipſæ res à quibus fructus producuntur. Confirmo hoc per caſum ſingu. in l. fi. in pen. ver. ff. de requi. reis. vbi patet quòd diſpoſitio illius tituli, per quam bona tam immobilia, quàm mobilia abſentis citati annotantur, vt ſi veniat infra annum, recuperet, interpretatur per Diuum Traianum quòd vendicet ſibi locum in fructibus poſteà perceptis illo anno, qui inter mobilia computantur. dicit etiã Bal. ad propoſitum quòd publicatio bonorum mobiliũ, quæ fit ob pacis violationem, vendicat ſibi locum in fructibus; ita no. Bal. in cap. 1. in fi. principij. de pace tenen. in vſib. feudo. Confirmatur dicta concluſio, nam propter diſpoſitionem dicti ſtatuti, cenſetur conſtitutum ius in re ipſis filijs in bonis matris. quod patet, quia poſſunt poſt mortem vẽdicari à quolibet poſſeſſore. l. actionum. ff. de actio. & oblig. vnde videmus in ſimili quòd ſi aliqua prædia ſunt mihi obligata, fructus etiam percepti ex illis prædijs ſunt mihi obligati. l. Paulus. §. 1. ff. de pigno. & l. quamuis. cum multis concordantijs ibi alleg. in gloſſ. C. in quibus cauſis pignus taci. contraha. Et ſic patet quòd fructus ex re percepti, ſunt eiuſdem naturæ cum ipſa re. Probatur etiam dicta opin. nam cum hic ſimus in patrimonio mulieris, & ſic
14 in re vniuerſali, clarum eſt ꝙ † fructus augent ipſam rem. l. ita veniunt. §. fructus. ff. de pe. hære. vnde dicit Iac. Bu. in l. iubemus. C. ad Treb. quòd fructus cenſentur eſſe res hæreditaria, ſicut reliquum patrimonium. & ideò ex eis poteſt poteſt legitima ſuppleri. & no. Ange. in l. centurio. ubi etiam eſt bonus tex. ff. de vulg. & pupil. ſi ergo cenſentur eſſe in patrimonio ſicut alia bona; ergo idem eſt ius in eis, & verificatur ſtatutum. Præterea nemini dubium eſt, per fructus patrimonium augeri, ut in iuribus ſtatim allega. ergo deb ent eſſe eiuſdem naturæ, cuius erat res principalis. l. etiam. cum ibi plenè no. per Bald. C. de iure do. Ad idem tex. cum ibi plenè no. per Bar. in l. ſi conuenerit. §. ſi nuda. ff. de pig. act. cum ſim. Confirmatur dicta concluſio. nam videmus idem eſſe in dote, quæ ſapit quandam vniuerſitatem. l. quòd dicit. ff. de impen. dot. & no. plenè per Bar. & Doctor. in rubr. ff. ſolu. matr. & ibi pleniſſimè ſcripſi. & ponderandum eſt, quod licèt tex. in l. aſſiduis. C. qui po. in pig. habe. velit quòd priuilegia dotis habeant locum tantum in dote, ut patet in fi. in verbo, ad dotem tantum. tamen habemus quòd fructus percepti ex re dotali ante matrimonium, vel poſt, quia percepti eo conſtante, petuntur vnà cum dote, quia ſunt dos, & habent omnia priuilegia dotis, ut eſt tex. & ibi notant Docto. maximè Pau. de Ca. & moder. in l. ſi marito. §. ſi fundum. ff. ſol. matri. & facit d. l. etiam. Et ſic patet quòd fructus rei habent eadem priuilegia, quæ habet ipſa res. Poſtremò hanc partem confirmo per tex. ſingu. ad propoſitum in l. fi. C. de frum. vrbis Conſtantino. lib. 10. vbi habetur quòd erat deputata certa quãtitas pecuniæ ad emptionem frumenti tempore neceſſitatis, quam officiales non poterant minuere; vel in alium vſum committere ſub pœna dupli. & tamen dicitur ibi in fin. ꝙ lucrum proueniens ex illa pecunia, continetur etiã ſub eadem diſpoſitione, etiam pęnali. Ergo lucrum ex re, eſt eiuſdem naturæ cum re, & quo ad diſpoſitionem ſeu alienationem prohibetur comprehendi ſub eadem diſpoſitione etiam pęnali, ꝙ eſt fortius. & dixit ſingulariter Bart.
15 per illum tex. ꝙ † ſi inter ſocios ſit contracta ſocietas ad certum tempus, ꝙ ſicut non debet minui capitale poſitũ in ſocietate, ita nec lucrum, quia lucrum aſſumit ſibi naturam quam habet capitale. & licèt Bar. dictam quæſtionem decidat ſub dubio fortè, tamen non minus dicitur decideriſnam, vt dicit Ang. per illum tex. in l. in ſubſtitutinne. ff. de vulg. & pupil. ſi Doctor conſuluit per verbum, fortè; nõ minus dicitur quæſtionem decidere. & bene probatur per illum tex. & illam opi. ibi ſimpliciter ſequitur inſignis Doctor dom. Io. de Pla. allegat etiam in argumentum ꝙ habetur in regula, acceſſorium. de reg. iur. lib. 6. ergo fortiùs dicamus in caſu noſtro in iſtis fructibus, per quos bona dicũtur augumentari ꝙ comprehendantur ſub prohibitione alienationis bonorum. Et ex prædictis patet reſponſum ad omnes rationes in contrarium allegatas rectè intuenti: tamen particulariter reſpondendo; Ad primam reſpondetur, ꝙ cùm caſus noſter comprehendatur in verbis ſtatuti, non poſſumus ab illis recedere. l. non aliter. ff. de lega. 3. & quia ſeruanda eſt lex quamuis ſit dura. d. l. proſpexit. vt dictum eſt. Ad ſecundam reſpondetur, ꝙ imò dicitur ſtatutum diſponere de fructibus, cùm dicantur fructus bona, & bona augere, & in diſpoſitione bonorum includi, ut ſupra per multa oſtenſum eſt. & ad illud de patre reſpectu legitimæ filiorum reſpondetur, ꝙ non eſſet abſurdum dicere, ꝙ ſi probaretur donatio inofficioſa fructuum, ꝙ poſſet reſcindi per titulum de inoffic. dona. cùm leges indiſtinctè velint donationes inofficioſas bonorum reſcindi; cum loquantur de donatione patrimonij, & facultatũ, quorum appellatione etiam fructus continentur, vt ſuprà eſt oſtenſum: facit ad hoc l. ſi totas. & l. ſi mater. & l. pen. C. de inoffi. dona. ergo indiſtinctè poſſunt intelligi. l. 1. §. qualiter. ff. de lega. præſtan. cum ſimi. &c. Præterea de legitima iuris communis, ad quotam, de qua agimus, non uidetur bona illatio, quia de iure communi eſt triens. vt in auth. nouiſſima C. de inoffi. teſtam. hic verò eſt dodrans. & ſic licèt deberetur ut legitima, tamen non videtur quòd regulari debeat ſecundum ius commune, ex quo ſtatutum derogat iuri communi, in quo ita in terminis decidit Bal. in l. maximum vitium. C. de lib. præte. & refert, & ſequitur Paul. de caſt. in l. fi. §. in computatione. C. de iure delib. Et licèt Bal. loquatur, quando ſtatutum derogat iuri communi, q̃ minuit: nos autem ſimus quando ſtatutum addendo, aliter diſponit: nam dico quòd etiam tunc non interpretatur ſecundum ius commune, ut no. determinat Bald. in c. cùm non liceat. extrà de præſcrip. item ſaltem dicitur vltra ius commune, igitur idem dicendum ſecundum Bald. in l. ita pudor. C. de adul. Sed fortiùs eſt ꝙ quota in caſu noſtro ſtrictiori vinculo debetur, quoniam mater non poteſt alienare in uita etiam titulo oneroſo, & ſine fraude, aliàs reuocatur alienatio; ſecùs autem eſt in patre alienante. Vnde datur cautela, ad fraudandum filium legitimum, quod pater vendat omnia bona, & pecuniam det cui vult, ut per Bar. in l. hæreditatium. C. de bo. autho. iudi. poſ. & ſic ſaltẽ quo ad priuationem, & alienationem bonorum, per quam legitimam minuat, diuerſa eſt ratio, & diſpoſitio in vtroque: ex diuerſis ergo non fit illatio. l. Papinianus exuli. ff. de mino. & hæc in puncto iuris puto ueriſſima. Concluderem tamen bonum virum arbitrari debere, quantitatẽ fructuũ perceptorum qui probarẽtur per filium, & videre ſi vltra uictum notabilis quantitas fructuum deberet ſupereſſe, quæ ſi ſupereſſe reperiret, filij damnificati, & defraudati eſſent; nam non obſt. omni alienatione, putarẽ tem à matre ita intelligendam, ut etiam ſi mater aliquando magnas feciſſet impẽſas in victu, & aliquos etiam fructus erogaſſet in pios vſus, deberet fieri imputatio in illam quartã partem: ſed ſi deberet ſupereſſe notabilis quantitas, ita ꝙ ſi veriſimiliter non inuenitur mater in alias perſonas erogaſſe, putarem æquam, & iuridicam deciſionem ſuprãdictam. Hæc autem dicta ſint non in puncto iuris, in quo pu to concluſionem ſuprà firmatam veram; ſed ex meo capite. Circa quartam dubitationem indubitanter concluden
16 dum arbitror, ꝙ † per dictam ſcripturam dationis, & cõceſſionis inducatur donatio dictæ partis domus. quod primò oſtenditur; quia ſi ponimus dictam dominam ſcire ſe non eſſe in aliquo obligatam domino Mino, ex promiſſione ſine cauſa, præſumitur cauſa donationis, vt no. glo. magna in l. qui cum alio. ff. de reg. iur. in l. 2. §. 1. de conſti. pe. & in l. cuius per errorem. ff. de reg. iur. & ſic etiã datio præſumitur facta ex cauſa donationis, cùm promiſſio, & datio à pari procedant. l. fi. C. ad l. Fal. ꝙ eſt communis opin. in l. à Titio. ff. de verbr. obliga. & in l. quæ dotis. ff. ſol. matrim. quando promiſſio ſeu datio fitá ſciente, quæ ſcientia clarè probatur in caſu noſtro: propter compoſitionem prius inter eos factam per ſex menſes ante, per quam patet Minum fore debitorem dictæ dominæ Iacobæ. Vndè quia in facto proprio non eſt probabilis ignorantia, iuxta no. in l. fina. ff. pro ſuo. & in l. quamquàm. ff. ad Velleian. tum etiam quia non erat lapſum tantum temporis, quòd præ
ſumeretur

ſumeretur obliuio;iux.no.in l.peregrè.ff.de acqui.poſ.me
ritò &cæ,ſed quia eſſet dubium;quia non probatur,ſtipu-
lationem interueniſſe;per ea,quæ ponit Bar.in l.iuriſgen
tiū.§.quinimò.ad fi.ff.de pac.dicamus quòd incœpit à tra
ditione,quia Minus tunc habitabat, vt patet ex ſcriptura
dum dicit.*della loro habitatione*.per ea quæ habentur in §.
venditæ.inſti.de re.diui.& ſic non ſumus in terminis Bar.
in d.§.qnimò.imò voluit forti⁹ Bar.in l.2.§.circa.ff.de do
li excep.& in l.ita ſtipulatus.ff.de ver.obl.& plures antiq
quos refert Io.An.in addi.Spe.in ti.de confeſ.§.nunc vi-
dendum.ver.ſed quæ eſt ratio.ſed quia magis communis
vr̄ eſſe opi.in ɔ̄trium,quando ſumus in dubio,ideò hoc vl-
terius non proſequor.Confirmatur & ſecundò, quia talis
donatio vr̄ colligi ex illis verbis poſitis in princ.in quib.
dr̄,*bona voglia*.quaſi non coacta,& aſtricta,ſed ex mera li-
beralitate,quæ dr̄ eſſe cauſa ipſius donationis; iux.ea quæ
habentur in l.1.ff.de do.& in l.donari.ff.de reg.iur.Proba-
tur etiam ex illis verbis ſcriptæ, in quibus apponitur pa-
ctum,quòd Minus non poſſit illam vendere,vel alienare,
quod quidem pactum fuiſſet ſuperfluum, ſi ipſa remanſiſ
ſet domina:verba autem debent aliquid operari.l.ſi quan
do.ff.de leg.1.c.ſi Papæ.de priuileg.& per Bal.in rubr. C.
de contrahen.emp.& maximè dum apponitur,ꝙ non poſ
ſit dare in pignus.ex quo patet quòd voluit dominiū tranſ
ferre, aliàs pignus vtiq; etiam ſine illo pacto non potuiſ-
ſet conſtitui;l.rem alienam.cum ibi no.C.de pig.acti.Pro
batur etiam ex pacto,in quo certo caſu reſeruat ſeruitutē
vſus,quæ non poteſt ſtare cum proprietate,ſed ſolet opera
ri tranſlationem dominij, iux.no.in l.quiſquis.C.de do.
imò ſicut dicimus,quòd ille,qui conducit ſciēter rem ſuā,
videtur donare,ſecundùm no.in l.rem aliquā.ff.de acqui.
poſ.& in l.qui rem.C.loca.ita iſte, qui talem ſeruitutem ſi
bi reſeruat.Confirmatur etiam ex verbo, dare: dare enim
eſt dominium transferre.§.ſi itaque.Inſti.de act.vnde dice
bat Pe.in l.fundum certo die.ff.de ver.obli.quòd licèt quis
vtatur verbo traditur,non transfertur dominium ſine cau
ſa.l.nunquam nuda.ff.de acqui.re.do.tamen quando quis
vtitur verbo, dare: tunc transfertur, & præſumitur do
natio.& hanc opinionem in patre dante filio tenet Bar.de
Salyc.in l.ſi donatio.C.de colla.& vr̄ gloſ.in §.aliæ.in ver
bo manifeſtauerit.Inſti.de do.& Pau.de Caſt.in l.filiæ.C.
fami.erciſ.Sed quid plura? rōne coniunctionis perſonarū
præſumitur in dubio promiſſio ex cauſa donationis; ſe-
cundum Iac.Bu.& Bal.in l.generaliter.C.de non nu.pec.
ar.l.ſi ſeruus communis.ff.de do.inter vi.& vxo.& in dan
te decidit Bar.in l.cum quis.ff.ſi cer.pe.& moder.in l.quę
dotis.ff.ſolu.ma.vndè ex maxima coniunctione perſona-
rum,cùm alia cauſa non appareat, præſumitur donatio.
traditur etiàm in l.à Titio.ff.de ver.obli.Poſtremò etiam
confirmatur,quia dicta domina Iacoba non ſolum dixit
17 ſe dare,ſed etiam concedere: verbum † autem, concedo,
non apparente alia cauſa,inducit donationem; vt eſt tex.
cum gl.& ibi hoc tenet Bar.in l.vxori.§.fin.ff. de lega.3.
ad idem tex.in l.pohibere.§. planè.& probatur.in l.ad
eum.in prin.& ibi ponderat Im.poſt Bar.ff. de don.& te
net Guil.de Cu.in l.quis ergo.caſus.ff.de pecu.Bald. in li
cùm virum.C.de fideicomm.& domi. Abba.in capitulo
cum venerabilis.de exceptio.niſi ex circunſtantijs de alia
cauſa appareret,de quo articulo etiam tangit Bal.in c.Ti-
tius.ſi de feu.fuerit contro.inter do.& agna.& Ange.in
auth.de non alie.§.quia verò.Bal.in l.non ambigitur.in fi.
ff.de legi.& aliquid per Bar.in l.vbi ita donatur.ff.de do-
na.cauſa mortis.& per Imo.in l.cùm pater.§.pater plurib.
ff.de lega.2.& maximè propter uerba geminata, dare,
& concedere.per no.in l.Balliſta.ff.ad Trebel.Vnde ex om
mnib.ſimul iunctis ſaltem,& etiam vt actus potius ualeat
quam pereat;iux.l.quoties.ff.de re.dub.clariſſimè conclu
dendum arbitror,dictam dominam Iacobam donaſſe Mi
no dictam partem dictæ domus,& hæc de 4.q.Circa quin
tam,& ſextam dubitationem,complectēdo ambas,primo
18 aſpectu etiam uiſum fuit,quòd † dicta pars domus dona-
ta computetur in dictas tres quartas;nam prædictum ſta-
tutum tanquàm odioſum,uidetur reſtringendum, ut di-
ctum eſt:ergo ſatis dicatur ſatisfactum ſtatuto, ſi Minus
habeat tres quartas,quibus non dicetur priuatus:nam ſta
tutum non ſimpliciter prohibet alienationem, ſed talem,
qua filij priuentur tribus quartis.Sed per talem alienatio
nem factam filio,poſito quod cenſeatur computata in tres
quartas,filius non priuatur,vt vult ſtatutum;ergo viden-
tur verificari verba,igitur & diſpoſitio.l.1.§.loquitur. de
fluminibus.Item vr̄ verificari mens,quæ plurimum atten
ditur.l.cùm mulier.cum ibi plenè no.ff.ſo.ma.& maximè
hoc fiat vt ſtatutum odioſum reſtringatur;iux.no.in d.l.
omnes populi.& in c.cum dilectus.de conſuetudine.Con
firmatur & ſecundò;quia dicta domina Iacoba tenetur Mi
no ex cauſa neceſſaria inducta ex diſpoſitione legis muni
19 cipalis:ergo videatur † donaſſe animo compēſandi in tale
debitum neceſſariū,per tex.& ibi no.in auth. præterea.C.
vnde vir & vxor.& per no.in l.huiuſmodi.§.cùm pater.
ff.de leg.1.& in l.ſi cum dotem.§.ſi pater.ff.ſol.ma.& hoc
maximè vt ſæpius dixi,vt ſtatutum tanquam exorbitans,
& odioſum reſtringatur. Confirmatur & tertiò, vt dica-
mus quòd ad minus per dictam alienationem dicatur ex-
hauſtum patrimonium,ita quod nunc debeātur tres quar
tæ,ex eo quòd ſuperfuit,deducta dicta parte domus:ſicut
fieret nunc computatio legitimæ,ſi tantum de iure com-
muni legitima deberetur;per id,quod habetur in l.Papi-
nia.§.quarta.ff.de inoffi.teſta.& in l.cùm q̄ritur.& in auth.
nouiſſima.C.de inoffi.teſt.quaſi fuerit facta alienatio extra
neo cum cōſenſu filiorum,qui potuerunt ſuo fauori renū
ciare,& præiudicare ſibi.l.ſi quis in conſcribendo.C.de
pac.ar.l.cum pater.§.libertis.ff.de leg.2.& l.codicillis.§.
inſulam.eo.ti.& eius,quod habetur in l.ſi fundum per fi-
deicommiſſum.in prin.ff.de leg.1.cum ſi.His tamen non
obſtantibus,contrariam ſententiam exiſtimo veriorem,ꝙ
nullo modo imputetur in dictas tres quartas,ſed in quar-
tam,de qua mulier pro ſuo arbitrio poteſt diſponere.hæc
autem concluſio primò probatur arguendo à conſequen-
ti deſtructo,quod eſt ualidum arg.vt in l.2.§.appellata.ff.
ſi cer.pe.nam ex quo talis donatio valet in vita, & illa de-
beret in partem debitam imputari, ſequeretur ꝙ deberet
etiam conferri,ſi daremus plures liberos matri ſuccedere.
hanc doctrinam tradit tex.in l.illud.in prin.C.de col-
la.quæ uniuerſaliter procedit in his, quæ in uita conceſſa
tenent;ut ibi declarant gl.& Doct.ſed clarum eſt quòd do
natio facta filio à matre,non conferretur,niſi ſpecialiter eſ
ſet dictum, uel ratione æqualitatis ſeruandæ; ſecundum
quod probat tex.in d.l.illud.§.fi.& ibi no.ergo datur in-
telligi quòd non imputetur in portionem debitam. Con-
20 firmatur & ſecundo, † quia non poſſumus negare quin
ſit portio debita filijs,& quaſi quædam legitima augmen-
mentata,prout dicit Bal.in.terminis noſtris, in ſuo conſi-
lio quod incipit,In Chriſti nomine amē.In quæſtione,quę
uertitur.ubi noluit in tali ſtatuto,quod ſicut pater non po
teſt etiam diſponendo ad pias cauſas,diſponere in præiu
dicium legitimæ de iure communi:ut in auth.ſi qua mu-
lier.C.de ſac.ſan.eccle.ita non poteſt diſponere in præiu
dicium huius legitimæ augmentatæ.Idem conſuluit idem
Bal.in cōſilio,quod incipit,In nomine domini.Viſis actis,
& actitatis.Idem conſuluit Cal.in conſilio, quod incipit,
In Dei nomine.Super puncto tranſmiſſo.idem etiam cō
ſuluit Cal.in alio conſilio,quod incipit,Lex municipalis.
Idē tenet Dominic.de Sancto Gemi.in c.fi.de immu.ecc.
lib.6.ubi allegat Fed.de Sen.ita conſuluiſſe.& ita aliàs cō-
21 ſului.Sed clarum eſt † quod donatio inter uiuos, quæ ua-
let in uita,non imputatur in partem legitimæ debitam,ni
ſi hoc fuerit expreſſum;ut probatur expreſsè in l.ſi nō mor
tis.in prin.ff.de inoffi.teſta.& in l.ſi quando.§.& generali
ter.C.de inoffi.teſt.ubi hoc cōmuniter tenetur.& tenet gl.
* communiter approbata in d.l.illud.in princ.& Bar.
& Doct.in l.in quartam.ff.ad leg.Fal.& Bar.in l.1.§.
ſed nec caſtrenſe.ff.de colla.bo.& Cy.& Bald.in l.ſan
cimus.in princ.C.de inoffic.teſt.& Bart.in l.pero.in
prin.ff.de lega.2.ergo eodem modo in portione no-
ſtra debita ex forma ſtatuti. Sed inſtabit quiſpiam
dicens, quando ſit expreſſa donatio, fateor quod illa
non

non imputaretur, vt dictum eſt, ſed in caſu noſtro res fuit ſimpliciter data filio, nullo expreſſo ti. ergo videtur in partem potiùs conceſſa, quàm donata: iſte videtur tex. ſecundum intellectum Bar. per quem limitantur omnia ſuperiora. in l. cum quo. §. fi. ff. ad leg. Falcidiam. quem ita intelligit Bar. in l. 1. §. vel parens. ff. ſi quis à parente fuerit manumiſſus. & eſt ſingularis limitatio ſecundũ Imo. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condi. & demon. & ſequitur Pau. de Caſt. in d. l. in quartam. & in l. ſi quando. §. & generaliter. Sed hoc procederet quando ſimpliciter res fuiſſet tradita filio, ſecus quando filio fuit data; vt dicebat Sal[...]c. in l. ſi donatio. C. de colla. cum ſimi. allegatis in præcedenti dubio. tem ſecus ſi res eſſet conceſſa; quia verbum, concedo, inducit donationẽ. d. l. vxori. §. fi. & ibi Bar. ff. de leg. 3. cum ſimi. ſuprà allegatis: & multo magis ex quo in caſu noſtro dixit ſe dare, & concedere, per no. in l. Balliſta. ff. ad Trebel. iunctis etiam alijs coniecturis ſuprà deductis in pręcedenti dubitatione, & infrà deducendis. Et ſic concluſiuè ex multis oſtenſum fuit, matrem voluiſſe donare, & ſic non concedere in partem; ſatis .n. etiã dicitur ex preſſa donatio, quæ manifeſtè colligitur ex mente; vt in l. Prætor. in prin. iuncta glo. in verbo expreſſum. ff. de noui ope. nun. cũ ibi plenè no. per Ange. & mod. & maximè quia lex hoc caſu magis conſiderat effectum, quàm modum donandi, arg. eius, quod habetur in l. ſi mater. C. de inſti. & ſubſti. ſub condi. fac. & per Bar. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de libe. & poſth. & in illo articulo, an interſit quid ex æquipollentibus fiat. Confirmatur & tertiò, nam licèt in dubio illud, quod datur per uiam legati, videatur factum animo compenſandi in debitum neceſſarium, ut ſuprà pro cõtraria parte dictum eſt; tamen ſecus eſt quando aliquid inter viuos donatur, quia tunc nunquàm compenſatur cum debito neceſſario. l. etiam. §. ſi debita. uer. ſed ſi non mortis. ff. de bo. lib. & in l. ſi verò. ver. cęterum. ff. eo. ti. quod etiã patet ex his, quæ ſuprà de legitima dicta ſunt. Probatur & quar-
22 to, † quia quanquàm dici ſoleat, compenſationem fiendam eſſe cum debito neceſſario, illud tamen procedit quando
23 eſt debita quantitas, & relinquitur quantitas, † & ſic debita ſunt hincinde compenſabilia; ſecus ſi eſt quantitas debita, & conceditur ſpecies, vel è contrà; vel eſt debita ſpecies & conceditur quantitas; quia tunc non habetur illa cõſideratio, an debitum ſit neceſſarium, vel voluntariũ, ſed nunquam intelligitur factum animo compẽſandi; per no. in l. fi. C. de compen. & in l. planè. §. ſed ſi non corpus. ff. de le. 1. & ita decidit Bald. in l. quoniam in prioribus. C. de inoff. teſta. idem tenent Oldr. Bar. & Pau. de Ca. & Bald. in l. huiuſmodi. §. cùm pater. ff. de lega. pri. in ſolutione, quam dant ad l. ſi pater pro filia. ff. de coll. do. & Ba. in l. filia legatorũ. C. de legatis. & Bal. in l. ſi vxor. C. de bonis auth. iud. poſ. Itẽ Ang. in l. videamus. §. ex cauſa. ff. de vſu. & ita aliàs fuit conſultum per ſolennes Docto. & licèt domi. Io. de Imo. in d. §. cum pater. & in l. ſi cum dotem. §. ſi pater. & Lud. Ro. in auth. præterea. C. vnde vir & vxor. & pleriq; moder. ꝯrium teneant: tamen non eſſet fortè recedendum ab opinione tantorum virorum in iudicando, & conſulendo. Præterea illa materia, quod videtur factũ animo compenſandi, loquitur in legato, quod eſt exigendum eo tempore. quo etiam debitum neceſſarium eſt exigibile; at nos ſumus in caſu, in quo eſt donatum illo tempore, quo debitum neceſſarium nõ eſt exigibile, imò poterat nõ exigi, ſi Minus prædeceſſiſſet matri; igitur non ſumus in materia, in qua extrema hincinde ſint compenſabilia., cũ ante conditionis euentum nullum eſſet debitum neceſſarium. l. quoties. ff. de ver. ob. & l. cedere diem. ff. de ver. ob. imò fortiùs quando eſt debitũ in diem ex vna parte, & ex alia purum, non cadit compenſatio. l. quod in diem. ff. de compenſa. facit regula. l. quæcunque. ff. de compenſa. Si enim adhuc non euenit dies, ceſſat ratio, propter quam p̃ſumitur animus compẽſandi cum debito neceſſario; quia ex quo tũc non neceſſitatur, non habet locum illa regula, quòd in neceſſitatibus nemo liberalis exiſtit. l. rem legatam. ff. de adimen. leg. Vndè ad propoſitum redeundo, aut volumus dictam rem donatam imputari in partem debitam per viam imputationis, & hoc fieri nõ poteſt, cùm donatio ſimplex inter viuos non imputetur: aut per viam compenſationis indebitum neceſſarium, & hoc minus; igitur relinquitur quòd debet dicta donatio imputari in quartã, in qua diſponere poteſt. Cõfirmatur & quintò, nam dicta domina Iacoba non conceſſit dicta bona ſimpliciter, & ſine onere, ſicut debentur tres quartæ, ſed cum multis oneribus, & conditionibus: filius autem debet habere tres quartas ſine aliquo onere, ſine aliqua conditione; vt patet ex forma ſtatuti, ita à multo tempore, & citrà interpretati. Ex quibus pactis datur intelligi quòd & mater conceſſit, & filius accepit de his bonis, de quib. mater poterat diſponere, & quaſcunque cõditiones, & quæcunq; onera adijcere; iux. l. in traditione cum materia. ff. de pac. & in l. quoties. C. de donatio. quæ ſub modo. & per totum. nam quando actus eſt ęquiuocus, & dubius in vtranq; partẽ, ex ſignis fit diſcretio: nam per inſtitutionem hæredis teſtamentum à codicillo dignoſcitur. l. non codicillum. C. de teſta. & ſic in ſimili ad interpretandum, an donatio ſit cauſa mortis, vel inter viuos, ex pactis, & conditionibus appoſitis, conuenientibus alteri ipſorum digoſcitur, ut traditur in l. ubi ita donatur. ff. de dona. cauſa mor. & plenè in l. quæ dotis. ff. ſol. ma. Nec placet ſi dicatur, quòd omnia onera uideãtur appoſita occaſione dictæ dominæ Iacobæ dum uixerit, & conſequenter dicantur expirare ea mortua, quaſi ceſſante cauſa oneris, ceſſet onus; argumento. l. à filia. §. alumno. ff. ad Treb. cum ſi. & regulæ. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patron. & cap. cum ceſſante. extrà de appel. quoniam pactum, quòd Minus partem domus non poſſit alienare, uidetur factum ut dicta domus remaneat fortè in familia; & conſequenter Minus etiam hodie cenſetur obligatus non alienare hæredibus dominæ Iacobæ, & ſic nepotibus, & filijs ſuis. l. ſi pactum. ff. de probatio. facit l. 2. cum ibi notatis. C. de pact. inter emp. & uend. Item domina Iacoba apponit pactum, quòd mortuo Mino, res ad eam debeat reuerti, undè ipſo mortuo, debebit reuerti ad eius hæredes: licèt præmortua ſit domina Iacoba; quia etiam obligatio conditionalis ex contractu inter uiuos, ad hæredes tranſmittitur; §. ex conditionali. Inſti. de uerbo. obli. Ex dictis ergo pactis oſtenditur quod uoluit diſponere de quarta, de qua poterat, & in qua poterat tales conditiones, & talia onera apponere; undè licèt mater potuiſſet diſponere, donando quod in quartam imputaretur, ſi hoc non fecit, ſibi dici poteſt, uia quam elegiſti, hæc tibi pateat. l. ſi mulier. in fi. cum ibi notatis. ff. quod me. cauſa. l. habeat. ff. de inſtito. ſi enim uoluiſſet, utique expreſſiſſet. l. unica. §. ſin autem. in uerbo, nam ſi contra uolebat, nulla erat difficultas diſponere. C. de cad. tollen. facit tex. in cap. ad audientiam. extrà de decimis. Poſtremò hæc concluſio probatur, nam dictum ſtatutum non ſimpliciter conſiderat quòd filij non damnificentur in tribus quartis, ſed à principio tollit potentiam diſponendi, nec contingere poſſit in aliquem euentum filium damnificari, cum ſtatutum dicit, *non poſſit relinquere, donare, vel vendere vel alienare, ita quòd filij, qui remanſerint, poſſint priuari*. nam per dicta uerba, *non poſſint*. ſtatutum cẽſetur reſiſtere actui ab initio, & redditur actus nullus, adeo quod non oritur neque ciuilis, neque naturalis obligatio. C. quæ res uendi. non poſſunt. per totum. & l. 1. & 2. C. ne liceat metroco. habi. lib. 11. & l. quẽmadmodũ. C. de agri & cenſi. eo. lib. ponit Bar. in l. cùm lex. in 2. col. uerb. his p̃miſſis. ff. de fideiu. Item ſtatutum per dicta uerba, *poſſint priuari*. nonſolùm conſiderat ſi inſpecto præſenti ſtatu tẽpore alienationis filius poſſet eſſe in damno, ſed etiam ſi inſpecto futuro euentu in euentum alicuius conditionis:
24 † uerbum enim, *poſſint*, eſt extenſiuum in futurum. l. ſi ita quis. ff. de leg. 2. tradit Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres. in 7. q. ff. de uer. obli. Et ſic non ſolum conſiderat poſſibilem priuationem filiorum, inſpecto præſenti ſtatu, ſed etiam inſpecto futuro euentu; & ſic ubicunque in aliquem euentum poteſt contingere talis priuatio, ſequitur quòd cenſetur prohibita diſpoſitio, & alienatio

tio.Sed demus in casu nostro vnico filio tres quartas do-
nari; certè si ipse solus posset superesse,non esset prohibi-
ta;sed nonne possunt plures nasci posteà, in quorum præ-
iudicium tenderet dicta alienatio?Item si daretur filiæ fœ-
minæ,nonne potest masculus præmori, & sic tenderet alie
natio in præiudicium fęminarum, quæ succedunt non ex-
tantibus masculis?Sit ergo conclusio,ꝙ statutum denegat
potentiam,& sic inducit actus nullitatem; iuxta no.in ca.
1.de reg.iur.lib.6.Quibus stantibus infertur,ꝙ mulier po
tius censetur donasse rem permissam , quàm prohibitam ;
iuxta tex.& ibi no. in l.Marcellus.§.res,quæ.ff.ad Treb. itē
vt actus potius valeat , q̄ pereat;argumen. l. quoties.ff. de
reb.dub.& l.quoties.ff.de verb.ob.& ne videatur viam ele
gisse,per quam iudicium suum impugnari possit.l.3.ff. de
testa.mili. Præterea statutum vult, ꝙ reliquæ tres partes
non alienatæ,inter filios diuidantur ; nec distinguit an sit
facta alienatio in filios,vel alios,ergo generaliter debet in-
telligi.l.1.§.& generaliter.ff.de lega.præstan.19.dist.si Ro-
25 manorum.† Quoniam nec filius, in quem facta est aliena
tio censetur respectu rei alienatæ sibi debitæ in specie ali-
cui suo iuri renunciare,ut est tex.cum glo.no.in l. si à sub-
stituto. ff.de lega. 1. & in l.4.ff.ad l.Fal.& ponit Bar.dum
allegat dicta iura, in l.quæ dotis.ff.sol.ma.& Bar. in l.qui
Romæ.§.duo fratres.ff.de uerb.obliga.in 13.q.facit illud ,
quod dicimus de illo,qui est obligatus restituere in euen-
tum ; nam res primò alienatæ , cadunt in quartam, de qua
potest liberè disponere,vt notatur in d.l. Marcellus.§.res,
quæ.& in auth.res quæ.C.communia de leg. Et ex prædi-
ctis sunt soluta omnia argumenta in contrarium facta.
Laus Deo Omnipotenti.

S V M M Æ.

1 *Protocollo quando standum sit.*
2 *Instrumentum per quot testes reprobetur.*
3 *Fideiussio præsumitur facta illi,cuius interest.*
4 *Notarius potest suum protocollum extendere,& in eo apponere omnia,quæ sunt de natura contractus, & est magis communis opinio.*
5 *Notarius potest corrigere protocollum.*
6 *Notarius quando possit se corrigere.*
7 *Consuetudo scribentium,probatur per libros.*
8 *Tabellioni statur etiam si testis contradicat tabellioni, vbi necessariò non requiruntur testes.*

CONSILIVM XCIIII.

PRęstantissimi,& iustissimi iudices,in causa va
liditatis instrumenti,in qua pridie in allega-
tionibus multa fuerunt allegata , rem ipsam
quàm breuius potero pstringam. Plura allegā
tur ꝯ instrumentum,per quæ dicitur ꝙ adeò
vacillat fides instrumenti,ꝙ pronunciandum est instrumē
to nullam fidem adhibendam: Primò allegatur , ꝙ publi-
cum instrumentum differt à protocollo , & originali scri-
ptura in duobus.Primò in instrumento publico dicitur,ꝙ
dicti officiales declarauerūt quantitatem,pro qua fideius-
sores deberent intercedere. Secundò,quia dicitur, ꝙ fide-
iusserunt præsentibus officialibus , & recipientibus , quæ
1 duo non reperiuntur in protocollo.ergo cum † differant,
standum est originali,& non publico instrum.tex.est & ibi
gl.& Iac.de Bel.& Ang.in auth.de tabel.§.fi. Bar. & Bal.&
Pau.de Ca.in l.Sempronius.ff.de leg.2.& Bal.in l.Impera
tor.ff.de statu homi. Bald.in l.nostram. C.de testib.cum a-
lijs multis vulgaribus,quæ omitto.Secundò, nam ad con-
fectionem publici instrumenti requiruntur testes ; gl.est in
l.generali.C.de tab.li.10.traditur in auth.de tab.§.nos au
tem.& tradit Io.And.post Nic.de Mat.in addi.Sp. in rub.
de instru.cau.& fide.Item requiruntur saltem duo testes ;
ut tradit Io.Andr.in loco præallegato.& est tex.in l.vbi nu
merus.ff.de testi.tradit plenè Bar.de Saly.in auth.sed nouo
iure.C.si cer.pe.sed cum in casu nostro duo tantùm repe-
riantur descripti testes, patet quòd vnusquisque est de ne-
cessarijs descriptis in instrumento, vndè succedere videtur
* communis doctrina Doctorum,quòd ex quo vnus ex duo
bis dictis testibus dicit se non interfuisse , quòd euacuetur
fides instrumenti, vt concludunt Bar.Bal.Ang. & Imo. in
l.2.§.si quis neget.ff.quemadmo. test.aperi.& do.Anto. &
alij in c.cum Io.eremita.ff.de fid.instr.traditur in l.in exer
cendis.C.de fide instrum. & sic videtur quòd dictum in-
strumētum non probet.Tertiò allegatur contra dictum in
strumentum,quòd in protocollo videntur additi testes di-
uerso atramento,quod arguit suspitionem,per no.in c. in-
ter dilectos.extra de fide instrumen.& maximè quia vidē-
tur additi supra lineam , & sic videtur protocollum quo-
dammodo vituperatum , per id quod habetur in l.edicto.
C.de edi.diui.Adr.tol.item quia testes sunt in fine proto
colli,contra stylum , quod etiam arguit suspicionem; per
no.per Bal.C.in 1.ꝯstitutione codicis. Quartò quia in in-
strumento dicitur,de præsentia officialium,& duo ex testi-
bus partis aduersæ videntur probare quòd officiales ibi
non erant; videlicet primus dicit se fideiussisse,qui non vi
dentur posse reprobari,tāquam deponat in facto proprio,
ex quo vtique fatetur fideiussionem per eum factam; & sic
non obst. quod habetur in l.nullus.ff.de test. cum si.item
videtur hoc deponere tertius testis ipsorum,vnde videtur
2 succedere doctrina , quæ habet quòd † per duos testes re-
probatur instrumentum,vt no.Io.And.Cald.& do.Anto.
in c.cum Io.eremita.de fide instrumē.& Spe. in ti.de inst.
cau.& fide.§.restat.versi.sed quæro. vel dicamus hoc relin-
qui arbitrio iudicis;prout dicit Bar.post Nico.de Ma.in l.
2.§.si quis neget.& dom.Car. in d. c.cum Ioann. & sic ex
hoc solo, vel iunctis superiorib. iudex habeat arbitrari,ꝙ
huic instrumento non sit adhibenda fides. Et hæc fuerunt
fundamenta ipsorum principalia, additis postea quibus-
dam, de quibus infrà fiet mentio.Sed his non obstantibus,
contrariam sententiam veriorem esse existimo , quòd imò
dicto publico instrumento sit fides adhibenda.& pro fun
damento dico quòd publico instrumento in dubio statur,
donec contrarium probetur.l.cum precibus.C.de probat.
vnde restat tantùm respondere ad argumenta in contrariū
facta.Circa primum fundamentum partis aduersæ , quòd
videbatur magis obstare, pro maximo fundamento no-
stro ego præmitto,quòd officiales sunt illi,qui vigore sta-
tutorum habent probare,approbare,taxare,& recipere ip-
sas fideiussiones.Quod teneantur approbare,& taxare, pro
batur per statutum positum sub rub.de mercede reuendi
torum.in uer.adijcientes.& hoc non diffitetur , nec diffite
ri potest pars aduersa.Quod autem teneantur recipere,on
ditur ex forma eiusdem statuti,item per statutum positum
sub rub.de pęna officialium Consulis . quæ ambo statuta
dnt ꝙ fideiussores sunt præstandi apud officiū Cōsulis:er
go ipsis Consulibus præstandi sunt , nam præstare fideius-
sorem apud officiū iudicis, nihil aliud est nisi ipsi iudici
præstare, casus est in terminis in l.eum, pro quo. in 1. re-
* sponso.& ibi no. Bar. Bal.& omnes.ff. de in ius uo. & est
tex. in l.emancipari. uer. apud proconsulem. iunctis quæ
ibi no. Angel. post Pe. ff. de adop.Et hoc idem voluit etiā
aliud statutum sub rubri. quod omnes artifices . & licet
idem statutū circa medium uideatur innuere quòd rece-
ptio pertineat ad notarium,dico quòd rectè intelligenti lo-
quitur de nudo ministerio scribendi illas fideiussiones,pro
quo notarius recipit certam mercedem,& si receptio fie-
ri debet ab officialibus , & scriptura a tabellione.& est no
ua interpretatio , per quam idem statutum non uidetur se
incontinenti corrigere ; iuxta l.nam ad ea. ff. de condi. &
demon.& cum alijs statutis concordat.per id, quod habe
tur in l.1.C.de inoffi.do. & in cap.cùm expediat. extrà de
elec. sed habemus statutum in specie in istis uenditoribus,
quòd teneantur præstare fideiussionem apud officium cō-
sulis;& sic ipsis ut dictum fuit. Ergo quicquid aliud dice
ret statutum generale, attendi deberet statutum in specie,
ut in regula,generi per speciem . extrà de regul.iuris, po-
nunt Bar.& Docto. in l. omnes populi . ff. de iust. & iu.
tradit Bar. in extrauaganti,ad reprimendum . in uerbo ,
non obstantibus , Prætereà nonne liber est officialium,&

per

per consequens ostenditur ibi esse descripta negocia, & gesta ab officialibus? hoc probat proœmium libri, quod dicit, Introitus officij Consulis primi successoris &c. ex quo datur intelligi, quòd ibi sunt descripta negocia, & gesta ab officialibus; prout decidit Bar. & Bald. in l. si patruus. C. communia vtriusque iud. & est bonus tex. in l. regula est. §. & licet. ibi, nam initium constitutionis generale est: demonstrat enim &c. ff. de iur. & fac. igno. quem ad hoc allegat D. An. in clem. 1. de ele. Ad idem tex. & ibi Bar. & alij in l. si. ff. de hær. insti. & Bal. in l. vt liberis. per illum tex. C. de colla. cum simi. Ex quibus infertur nunc ad propositum nostrum, quòd etiam si non appareret publicum instrumentum, tamen ex solo protocollo ostenditur quòd tales fideiussores fuerunt recepti ab officialibus: nam cum in protocollo appareat scripta fideiussio prout solitæ sunt scribi, nec appareat an fuerit præstita, quia hoc in protocollo non exprimitur, dico quòd censetur præstita. & ita præsumitur pro istis officialibus, cum ille sit liber officialium: per ea, quæ proximè dixi, maximè allegando Bar. & Bal. in d. l. patruus. Confirmatur hoc per tex. in d. l. eum, pro quo. in 2. responso. per quem dicit ibi Bar.
3 quòd † si apparet fideiussio apud acta videtur facta officiali vel parti. sed in casu nostro cùm partibus absentibus fuerit scripta, relinquitur quòd censetur facta iudici. hoc idem clarius voluit Angel. & etiam Gu. quem referũt, & sequuntur Bald. & Pau. de Castr. qui omnes concludũt quòd si non constat cui fuerit facta, præsumitur officiali. facit ad hoc tex. Insti. de stip. seruo. §. 1. & tex. in authen. si quando. C. de consti. pecu. vbi patet, quòd impersonalitas ex persona creditoris, seu recipientis non vitiat stipulationem: unde dicunt ibi no. ad propositum, Cyn. Bal. Bar. & Salyc. quòd si apparet facta promissio, & non apparet cui, intelligitur facta illi, ad cuius officium spectabat stipulari nomine illius, cuius interest. Accedat, nam cùm iuxta consuetudinem simpliciter sit scripta fideiussio, in ea intelligitur omnis solemnitas à iure, & à statutis requisita; casus est no. in l. manumissio per lictores. ff. de manumis. uindi. per quem ad propositum dixit notanter Dom. Benedictus de Plumbi. quòd si iuxta consuetudinem à castellanis dati sunt fideiussores apud officium, qui passi sunt se describi, & nihil dixerunt, non redarguitur tabellio, qui conficiendo instrumentum dicit ipsos per stipulationem promisisse. Quis ergo non videt, quòd cùm idem effectus contineatur in publico instrumento, qui virtualiter continebatur in protocollo, nec censetur mutata substantia protocolli, quòd potuit ab eodem tabellione dicto modo instrumentum publicari? prout concludit no. Bald. in l. cum proponebatur. ff. de lega. 2. nec hoc casu aliquis contradicit. Præterea cum aliæ fideiussiones eiusdem libri, & in alijs libris ita descriptæ, fuerint receptæ ab officialibus, quare non istæ? non uideo rationem: nam à solitis validum est arg. l. neque natales. C. de proba. cum sim. & si dicatur de declaratione quantitatis, nihil in protocollo. respondetur dupliciter: Primò quòd ex quo fideiussore pro dicta quantitate fuerunt recepti, satis videntur declarasse, pro ea quantitate eos admittendos; sicut dicimus quòd si non ob. exceptione, iudex vltrà procedit, censetur super ea pronunciare iuxta no. in l. à procedente. C. de dila. & in specie est tex. cum gloss. in l. si ab arbitro. ff. qui satis. cogan. vbi eo ipso quòd fideiussores recepti à iudice, non sunt reprobati, censentur approbati; allegat ibi gloss. in fin. l. filius. ff. ad Maced. ergo eo ipso quòd officiales receperunt dictos fideiussores, censentur ipsos approbasse. Prætereà cum dicta fideiussio simpliciter, & purè scripta sit, prout solitæ sunt aliæ scribi, censentur omnes solemnitates interuenisse, ut est casus in d. l. manumissio per lictores. & consequenter dictam puram, & simplicem scripturam poterit notarius extendere, ex quo non immutauit in effectu substantiam primæ scripturæ, sed potius primam scripturam simpliciter, & obscurè scriptam dicitur declarasse: permittitur autem tabellioni verba sua obscura declarare: regula est, quam posuit gloss. ord. in l. ab executore. in in princip. ff. de appella. Et hæc omnia confirmantur manifesta ratione: nam cum protocollum fuit
4 breuiter, & simpliciter scriptum cum dictione, &c. † potuit notarius idem, qui scripsit, extendere suum protocollum, & apponere omnia, quæ sunt de natura contractus, & omnes clausulas solitas, & consuetas; prout est magis
* communis opinio Bal. Angel. & moder. in l. Gallus. §. idẽ credendum. ff. de libe. & posth. quicquid ibi dixerit Bar. & tenet Ioann. Andr. in addi. Specula. §. responso. versic. quid si imbreuiatura, & Bar. in rubr. C. de fide instrumen. versiculo quarto quæro. & Bald. in l. si duo patroni. §. si quis iurauerit. ff. de iureiuran. Cum ergo secundum naturam actus sit, quòd officiales recipiant, & approbent, potuit ad istum effectum notarius instrumentum extendere. Vnde dicit no. Bal. in l. contractus. C. de fide instrumento. quòd notarius potest extendere protocollum, cæteratum secundum discretionem suam: dicit etiam no. Dom. Ant. in ca. cum P. tabellio. de fide instrumen. ꝙ notarius potest ex suo testimonio extendere; quia est certus de sua intentione: vnde sicut statur declarationi iudicis de sua intentione, ut patet. in d. l. ab executore. in princ. ita videtur standum declarationi notarij. facit quia in his, quæ dependẽt ab animo, statur assertioni nostræ, nisi sit non verisimilis, vel contra se habeat iuris dispositionem, ut in §. aliæ. Insti. de actio. & no. Bar. in l. inter omnes. §. rectè. ff. de furtis. & no. gl. in cle. præsenti. de censibus. & Bald. in l. cum proponas. C. de nauti. fœno. Nisi ergo notarius ponat in instrumento extenso aliquid nõ verisimile, vel quod ius præsumat partes noluisse, creditur sibi. & secundum prædicta eneruatur in totum primum fundamentum in contrarium factum. quod etiam alia uia tolli potest, nam potuit
5 † notarius, prout asserit se fecisse, incontinenti, vel intra modicum tempus corrigere protocollum. prout no. Spec. in ti. de instrum. edi. §. instrumentum. uer. sed nunquid confecto. & no. Ioann. Andr. in data sexti libri. & Bar. in l. si librarius. ff. de reg. iur. & in l. Imperator. ff. de statu hom. & Cano. in c. ex literis. de fide instrum. Præsumitur etiam, sicut ipse affirmat, quod intra modicum tempus, & sic tempore permisso, fuerit factum potiusquàm ex interuallo; & sic tempore prohibito, ut no. Bar. in l. non solum. §. sed ut probari. ff. de no. ope. nun. & Bal. in l. 1. in. 2. colum. versic. & scias. C. de impub. & alijs substi. Salyc. in l. matrem. C. de proba. dom. Abb. in c. in præsentia. de proba. Et si dicatur, quomodo hoc patet, quòd animo corrigendi? dico quod constat ex assertione tabellionis, cui in hoc standum est de intentione sua, & maximè quia hic est optimus modus corrigendi; nam vt singulariter dicit Ioan. Andr. referendo Nic. de Mat. in addi. Spe. in ti. de instrum. edi. in d. versi. sed nunquid. quando notarius uidet se errasse, melius est quòd cõficiat nouum originale protocollum, vel instrumentum, quàm primum corrigeat: ne resultet ex illis cancellationib. aliqua suspitio. & sic patet quòd notarius potest corrigere conficiendo publicum instrumentum, & non tangendo protocollum. concordat quod no. uoluit Bal. in l. Imperator. in pen. colum. versi. sed nunquid. ff. de sta. ho. vbi vult, quòd per unum instrumentum manu eiusdem, probatur error alterius instrumenti, quando habent se per plus, & minus, vt ibi latiùs per eum. Confirmatur per, id quod consuluit dom. Abb. in suo consi. 52. quod incipit, Casus contingentia. vbi vult ꝙ etiam in scriptis priuatis, quib. adhibenda sit fides, quando sunt manu eiusdem, quãdo vna est plenior altera, statur pleniori; allegat tex. cum gloss. in ca. cum Io. eremita. de fi. instrum. & quod habetur in c. periculosæ. de pœni. dist. 1. & quia de facili inducitur obliuio. c. . . 23. dist. Præterea ꝯfirmatur, quia cùm tabellio affirmet se errasse, & correxisse, potiùs hoc esset præsumendum, quàm quod voluerit addere, & sic falsum committere, ut est tex. & ibi notant Bar. & alij. in l. quoties. §. 1. ff. de hæred. insti. facit tex. in l. merito. cum similib. ff. pro socio.
6 † Quòd autem potuerit corrigere, etiam ex alio ostẽditur, quia hoc fecit tabellio antequàm copiam daret alicui partium: ut voluit Ioann. de Bel. in auth. de æqualita. do. §. illud. & apertè decidit Bal. in 2. consti. C. in fin. idem tenet Ioann. Andr. in data sexti libri. in nouella. dicens quod ita seruatur:

ſeruatur: & Bal.in l.fi.C.de edendo.& eſt de memte Bal.in
l.ambiguitatis.C.de teſta.& in l.noſtram.eo.ti.& Bal.in ti.
de pace Conſtan.in verbo,pacta,ex quib.etiam alia via tol
litur primum fundamẽtum,ꝙ procedat,niſi plus in publi-
co inſtro notarius cauſa correctionis protocolli aſcripſe-
rit:ſecus ſi non ex cauſa correctionis,quia tunc ſtaretur ꝓ
tocollo.& ita ꝓcedũt in ꝯrium allegat.in primo fundamẽ
to.ſed plenior & ſecurior mihi vr̃ prima via, licet etiã hoc
de iure optimè ſuſtentetur.Circa ſecundum fundamẽtum
rñdetur:Primò præſupponendo ꝙ eſt probata conſuetu-
do,ꝙ tales fideiuſſiones recipiãtur ſine teſtib. vt probatur
ſine teſtib.vt probatur per teſtes noſtros:& poſito ꝙ eſſent
ſingulares , & ſic non probaretur conſuetudo;iux. no.in l.
de quib.ff.de leg.& quod no.Pet.& Cy.in l.2.C.quæ ſit lõ
7 ga conſue.dico† ꝙ hoc probatur per libros officij,in quib.
apparet,ꝙ ſemper fideiuſſores fuerũt ſine teſtib.recepti , ꝑ
quos libros conſuetudo ſcribentium probatur;iux.no. in
l.Gallus.§.idem credendum.per Bal.& alios.ff.de lib.& po
ſthu.ſi ergo ex conſuetudine teſtes non apponuntur , ergo
illi duo teſtes non erant de neceſſarijs;& ꝯñr ſi vnus dicit ſe
non interfuiſſe,non vitiatur inſtr̃m, vt concludunt Bar. &
Doct.in d.l.1.§.ſi quis neget.& in d.c.cùm Ioannes eremi-
8 ta.vnde dñt Doct.in dictis locis,ꝙ† cùm acta iudicaria nõ
requirant teſtes,ſi teſtis ꝯdicit tabellioni,tamen creditur a-
ctis,quæ fidem faciebant:& tradunt Iac.de Are.& Cy.in l.
ſi quis de numero.C.de fal.& licèt Spec.poſt Iac. de Bel. in
ti.de teſte.§.1.ver.ſed pone.& in titu.de inſtru. edi.§.reſtat.
verſi.ſed quid ſi vnus.dicat videri non eſſe credendum ta
bellioni,vt in auth.de inſtru.caut.& fide.§. hoc & ſi inſtru
menta.ſed teſti potius:nam & aliàs auctoritatem teſtium
maiorem inueniri,q̃ tabellionis,ut eod.ti.§.ſi verò moria-
tur.De facto tamen ſtari dicto tabellionis , licèt aliud fortè
ſit de iure. Secundò reſpondetur ꝙ tabellio errauit in no-
mine ipſius teſtis:nam cùm Baldaſar iuiſſet ad ſoluendum
protocollo abſente,& dixiſſet tabellioni,reperi poſtam Ni
colai:& demum notarius ſcripſiſſet Nicolaum ſoluiſſe im
mediatè poſt hanc fideiuſſionem;& dicatur,præſente infra
ſcripto Nicolao,& ꝯñr referat ſe ad certum corpus.ſ. ad il-
lum,qui ſoluit,qui fuit Baldaſar,talis error non nocet,per
no.per Inno.in c petitio.de procura.ex quo eſt facta demõ
ſtratio ad oculum. faciunt no.in l.ſi quis in fundi vocabu
lo.ff.de leg.1.error enim tabellionis poteſt per coniectu-
ras probari,vt no. in l.cùm proponebatur. ff.de lega. 2. &
potiùs præſumitur error,q̃ dolus tabellionis. l. quoties.§.
1.ff.de hæred.inſti.& ibi per Bar. & alios. Præterea & in
hoc aduertant reuerentiæ veſtræ,teſtes ſunt appoſiti origi-
nali ſcripturæ,quæ continet fideinſſionem,& ſic non pro-
baretur originalis,quam tamen aduerſa pars fatetur, ſcili-
cet fideiuſſionem factam fuiſſe,ergo datur intelligi ꝙ tabel
lio potiùs errauit. Circa tertium dico ꝙ nihil obſtat ; quia
quælibet poſta dicti libri vr̃ ſcripta diuerſis attramentis,&
leuis eſt præſumptio.Itẽ valde leuis ꝙ ſupra illã lineã.Itẽ
ꝙ in fine,quæ ſunt multum leues ad tollendam probatio-
nem inſtr̃i;Et maximè omnia iſta tolluntur , quia primus
teſtis partis aduerſæ dicit,ꝙ tabellio vocauit teſtes ; & q̃a
pars fatetur fideiuſſionem factã : Item quia probatur ꝙ eſt
bonus,& legalis tabellio,quod multum iuuat, vt per Bar.
& Doct.in d.l.2.§.ſi quis neget.Ex quib.omnib.faciles illę
ſuſpitiones indubitanter tollũtur,nec illa valerent ad ener
uandum fidem inſtrumenti,vt patet ex tex.ibi no.in c.inter
dilectos.extrà de fide inſtru.Circa quartum & vltimum,di
co in primis ꝙ tertius teſtis partis aduerſæ nihil probat ,
quia ſingularis,& vnicus.l.iuſiurandi.C.de teſti. Secundò
quia deponit de die Iouis,quæ non fuit decimaoctaua,qua
die dr̃ facta fideiuſſio. Tertiò, quia nihil dicit qñ fideiuſſio
fuit facta,ſed qñ ipſe ſoluit,& ſic nihil ad rhombum.& tñ
etiam in hoc mentitur,vt patet per ſcripturam libri.Quar
tò etiam deponit de hora iuris,qua hora pars aduerſa fate-
tur ſe fuiſſe præſentem,& ſic ꝯdicit confeſſioni partis, quo
caſu nulla concordia admittitur.l.2.§. creditum. ff. ſi cer.
peta.vbi per Bar.Nec etiam obſtat primus teſtis,qui fideiuſ
ſit:Primò quia vnicus,& ſingularis:Secũdò,quia ageretur
de ſuo commodo.l.2.C.de teſti.Et licèt fateatur ſe fideiuſ-
ſiſſe,confeſſio ſua eſt vaga,& gñalis,& ſic nõ præiudicaret,
vt habetur in l.certum.in prin.ff.de confeſ.Tertiò,quia plu
res teſtes ꝯdicunt, & primò frater tabellionis qui eſt in in-
ſtr̃m eius,& Bernardus,qui deponit de præſentia vnius iu
dicis,& de alio dicit ſe recordari:ex huius habilitate ſup-
pletur inhabilitas fratris,ut per Bal. in l.ſi quis ex argenta-
rijs.§.pe.ff.de edendo.hoc idem deponit Briſaminus.Præ-
tereà oẽs iſti tres deponunt ꝙ fuit hora iuris,qua hora offi-
ciales fatentur ſe fuiſſe præſentes: & licet aliqui dicant de
mane,aliqui de ſero,tamen ꝑp hanc modicam varietatem
non videntur repellendi,ex quo in omnib alijs concordãt,
cũ memoria hominis labilis ſit.l.peregrè.ff.de acq. poſſeſ.
vnde dicit D.Ant,in c.2.per illum tex.cum gl.de reg.ꝙ li-
cèt vnus teſtis dicat aliquid plus altero,nõ dicitur varius :
ſed poſito ꝙ eſſent , tamen ſtatur maiori parti ẽt in teſtib.
* productis ab eadem parte:ut voluit gl.cõiter approbata in
c.in noſtra.extrà de teſtib.Magnam ẽt coniecturam facit,ꝙ
per duos teſtes ſingulares probatur duplex confeſſio vnius
ex iudicib,quæ ẽt ſuperiora adiuuant multum . Ex quib.
omnib.etiam ſine ſcriptura probaretur veritas fideiſſionis.
ſtandum eſt ergo in dubio inſtrumento,per d.l.cũ precib.
quod per allegata per partem aduerſam non eneruatur.
Laus Deo Omnipotenti. Amen.

S V M M Æ.

1 *Executio ſententiæ vel inſtrumenti,non habet inſtantiam.*
2 *Inſtantia datur in cauſis ſummarijs,& executiuis.*
3 *Statutũ quando per viam regulæ diſponit,ꝙ iudex in qualibet cauſa det ſententiam ſecundùm cõſilium ſapientis, & per aliud ſtatutum diſponatur,ꝙ iudex debeat in quibuſdã cauſis ſummarie procedere;procedet ſummarie etiã in his, quæ conſilio ſapientis indigent.*
4 *Extranei veniunt etiam in emphyteuſi,quando in inſtrumento emphyteuſis dicitur de quibuſcunque hæredibus.*

CONSILIVM. XCV.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

CApiendo primum conſultationis articulum,
ſuccinctè loquar.Et primò videbatur dicen-
dum ꝙ in dicta cauſa ex duob. non eſſet dare
inſtantiam:Primò, quia ex quo iudices pote-
rant procedere ſummariè,& de facto,nulla iu
ris,& ſtatutorum ſolemnitate ſeruata,in tali cauſa nõ pro
cedit litis conteſt.iux.no.in cle.ſæpe.de verb.ſig.ergo vr̃ nõ
hr̃e locum inſtantia,quæ incipit à die litis conteſt.l. prope
randum.in prin.C.de iud.& ita per iſtam rõnem vr̃ deci-
dere Bar.in l.litib.C.de agri.& cenſi.li.11.& dicit ſe de fa-
1 cto rñdiſſe,ꝙ† executio ſñiæ vel inſtr̃i habet inſtantiam,q̃a
lis nõ conteſtatur.& cum Bar.tranſit ſimpliciter Bal. in re
pe.l.tale pactum.§.qui prouocauit.in 10.q.in fi.ff. de pac.
& maximè qñ imploratur officium iudicis,prout no. Bal.
in l.conſentaneum.ad finẽ.vbi cõcordat cum Bar. C.qũo ,
& qñ iudex.& Bal.in l.1.§.1.ff.ſi quis ius di.nõ ob tem. &
Lud.Ro.in rub.de arbitris.& Bal.in l.2.in 4.col.C.de exe.
rei iudic.& D.Ant.de Canario in ſuo ſolemni tractatu gua
rentigiæ,q.23.& Angel.de Are.in l.ab executore.in 6. col.
ff.de app.Secũdò hęc pars videbatur dubia; ex eo quia iſti
iudices pñt procedere,& iudicare non ſeruata ſolemnita-
te iuris,& ſtatutorum,& ſimpliciter condemnare:ſed ipſe
iudex,qui habet tale arbitrium,non vr̃ obligatus ad ſeruã
dam inſtantiam,ut decidit Bar.per illum tex. in l.ſi in lege.
in princ.ff.loca.& no.Bal.in l.obſeruare.§.proficiſci.in 11.
q.ff.de offic.proconſ.& leg.& Bal.in l.1. ff. de iure delibe.
Ang.& Fulg.in l.milites.C.de teſta.mili.Et iſta duo prima
facie viebantur urgere, ꝙ in tali cauſa non ſeruaretur inſtã
tia.His tamen non obſtantibus,ꝯriam ſñiam veriorem exi-
ſtimò,quòd imò etiam in tali cauſa ſit dare inſtantiam , &
ad hoc dicẽdum moueor potiſſimè ex forma ſtatuti impo

nentis metam instantiæ: nam non vult ꝙ instantia incipiat à litis contest. sed à die primo, quo debuissent partes in iudicio comparere: per quæ verba constat statuentes voluisse non solùm instantiam esse in causis, in quib. lis contest. sed etiam in alijs, in quib. non contest. cùm à die debitæ comparitionis voluerint tempus computari: hoc apertè probatur per ea, quæ dñt Bar. & Bal. in l. properandum, §. si q. dem. & Cy. Ang. & Saly. in prin. C. de iud. qui volunt ꝙ in causis, in quibus non attenditur ordo iudicarius, seu in quibus non contest. seruatur instantia, & incipit à tpe quo incipiunt partes tractare de meritis causæ, nam hoc habet vim litis contest. vt voluit gl. no. in c. 1. de elect. lib. 6. & est tex. & ibi no. Bar. & Doct. in l. nulla. C. de proc. & sic relin-
2 quitur ꝙ opi. Bar. & sequacium est falsa, † quod etiam in causis executiuis, & summarijs, quibus lis non contest. datur instantia. & hanc opi. tenet no. Bal. in l. 1. C. de iur. cal. vbi vult, ꝙ immediatè secuta ꝑdictione partis in causa executiua instr̃i, habet locum instantia statutaria. & sequitur ibi Pau. de Cast. & idem tenet Pau. de Cas. in l. 2. §. quod ob seruari. eo. ti. dicens ꝙ ꝑdictio partis habet vim lit. contest. prædictam ẽt opi. Bald. in d. l. 1. sequitur, consulendo idem Pau. de Cast. in suo consi. 299. in fi. incipit, In Christi nomine &c. Viso puncto, & dubitatione suprascripta &c. Hanc ẽt opi. dicit veriorem esse D. Abb. mod. & ita se de facto rñ disse, in c. pe. de iud. vbi vult ꝙ in causis summarijs habet locum prorogatio instantiæ: quia licèt ibi non sit iudicium ordinarium, adest tñ iudicium extraordinarium, ut ꝑ Bar. in extrauaganti, ad reprimendum. super verbo, sine figura. Item dr̃ ibi esse lis; ut patet in d. cle. sæpe. ergo ibi habet locum prorogatio; quia tex. in d. l. properandum. dicit, lites non protrahantur vltra triennium. Præterea hoc probat D. Abb. uiua rõne iudicio meo, nam fortiùs in istis causis debet habere locũ prorogatio instantiæ, quia debent citius terminari, ut est casus in d. cle. sæpe. ad hoc bonus tex. & ibi Bar. in l. de submersis. C. de nauf. lib. 11. bene faciũt elegantia verba, quę ponit Bal. in l. obseruare. §. proficisc. ff. de off. proc. & lega. 25. q. Confirmatur etiam hæc pars vrgenti rõne; quia dispositio, per quam perficitur meta instãtiæ causarum, concernit publicam vtilitatem. l. properandum. & ibi no. gl. & Doc. in prin. C. de iud. ergo talis dispositio statuti est extendenda ad quascunq; causas, in quib. sit similis, vel maior ratio; licèt esset exorbitãs, ut no. Bar. in l. si constante. in prin. in 9. q. primæ partis. ff. sol. ma. & Bal. in auth. quas actiões. C. de sacros. ecc. & gl. & ibi Ang. & Imo. in l. si à primo. ff. de lib. & posth. Sed maior rõ est, ut huiusmodi causæ citius finiantur, vt dictum est; igitur &c. Hanc etiam partem consulendo tenet Lud. Ro. in suo consi. 174. incip. Amplissimè Doctor &c. Adducendo aliqua de suprà dictis, & plures alias rõnes, quæ ibi videri pñt. & in conclusione dicit, ꝙ ista conclusio est vera, sicut Deus est, & sicut ipse est in mundo. & maximè in casu nostro ista opin. est verior ꝑp verba statuti de istãtia, dum dicit, *cuilibet causæ*. quadum dicit cuiuscunq; causæ meritò &c. prout statim dicã
* in rñsionib. Et hæc opinio est roborata vrgentiorib. rõnib. & plurib. authoritatib. & est magis communis. & ſm illam etiam aliàs consultum vidi per doctissimos uiros. Ex quib. rectè intuenti patet clara rñsio ad primum fundamentum in ꝯrium adductum multipliciter ex superioribus, & maximè quia loquuntur in instantia iuris communis, quæ incipit à litis contest. quæ non vr̃ posse dari vbi non contestatur lis; sed nos sumus in instantia statuti, quæ incipit ab illo tpe, quo partes debent comparere, qui terminus datur in quacunq; causa, quantumcunq; summaria; ergo causa quantumcunq; summaria, habet instantiam. Vel secundò dicamus, ꝙ aut sumus in iudicio in quo admittantur exceptiones partis, super quib. iudex habet pronunciare, & tũc habet locum instantia; & ita procedant dicta pro hac parte. Aut nihil à iudice est pronunciandum, sed est fienda mera executio facti; & tunc non detur instãtia. & ita loquatur d. l. litib. & quod ibi per Bar. & procedit opinio sequentiũ.
3 Ad vltimum rñdetur, ꝙ † quamuis à statuto concedatur latissimum arbitrium in procedendo, tñ ex quo aliud statutũ de instantia procedit per modum regulæ, ab illo recipit interpretationem. & ad hoc adduco ꝙ notanter voluit Bar. in l. prętor. §. eritq; differentia, ff. vi bonorum rap. vbi post Old. dicit, ꝙ si statuto cauetur, ꝙ iudex teneatur dare quãlibet sententiam cum consilio sapientis; & alio statuto cauetur, ꝙ iudex debeat in quibusdam causis procedere summariè; certè in hoc vltimo statuto censetur repetitum, ꝙ debet sententiam dare cum consilio sapientis; quia illud primum statutum procedit per viam regulæ in omnibus causis, meritò debet intelligi repetitum in alijs statutis. l. regula. ff. de iur. & fac igno. Et illam decisionem approbat Bal. in l. quemadmodum. §. si. ff. ad legem Aquil. & Ant. de Bu, & Imo. in cle. 1. de suppl. neg. ptæla. Ita in casu nostro licèt sit data potestas procedendi non obseruata solemnitate iuris, & statutorum, tñ recipit declarationem ab isto speciali statuto loquente per viam regulæ, & eo maximè, quia statutum de instantia, loquitur per verbum, *cuicunque liti, & cuiuslibet litis*. quæ quidem verba geminata comprehendunt omnem causam, ẽt quæ fortè aliàs non comprehenderetur: videmus. n. in ꝯc. emphy. ꝙ licèt dicat, In emphyteusim pro se, & hæredibus, non ueniunt extranei. tñ si dr̃,
4 † Quibuscunq; hæredib. veniunt extranei hæredes perinde acsi expresse mentio facta fuisset, vt per Bal. in rub. ff. de re. di. q. 34. imò tunc res empby. transit ad legatarium; vt concludit Bal. in l. Imperialem. in prin. de prohi. feud. alie. per Fede. & quod ẽt no. Bar. in l. gñaliter. §. vxori. ff. de vsufr. lega. vbi si duo legant vsumfr. rerum, quæ in domo quoquomodo sunt, veniunt vęnales, ac si expressa facta esset mentio. Item si emptor promisit euictionem, quomocunq; res euinceretur, tenetur ẽt si per sententiam arbitri. ad hoc tex. cum gl. in l. cum pœna. ff. de arbi. licèt aliàs secus. l. si dictũ. §. si compromisero. ff. de euic. facit tex. & ibi per Bald. in l. Ballista. ff. ad Treb. ad hoc posśũt plura allegari, quæ omitto. Ex quib. cõcluditur ꝙ dicta causa, quantumcunq; summaria, dr̃ habere instantiam. Circa secundam dubitationẽ videbatur dicendum ꝙ deberet attendi instantia iuris communis, non solùm statuti: nam prędictum statutum duo facit: Primò. n. apponit metam instantiæ. Secundò imponit pœnam iudici, in ver. si quis igitur &c. Hoc tenet Spec. in terminis in titulo de iudice delegato. §. restat. & hoc tenerunt plures antiqui, quos referunt Doc. in d. l. properandũ, in prin. Secundò hæc opinio videbatur dubia, ex eo quia statutum apponit pœnam iudici, quia tunc uidetur statutum voluisse addere iuri cõi. & non corrigere, vt no. Ioan. Andr. in add. Spe. in ti. de iud. deleg. §. restat. & no. Ioan. de Imo. in c. de causis. de off. deleg. Sed his non obstantib. contrarium est verius, ꝙ imò debet attendi tempus præfixum à statuto, qñ est appositum instantiæ, prout clarè loquitur statutum in casu nostro: nam tempus statuti subrogatur in locũ temporis iuris communis, & sic est eiusdem naturæ.
* l. si eum. §. qui iniuriam. ff. si quis cau. & hæc est communis quasi omnium conclusio gl. Bar. Bal. & aliorum in d. l. properandum. in prin. & tenent do. Ant. Car. Imo. & Abb. in c. pe. de iud. & Bal. in causa criminali. in l. fi. C. ut int. cer. tẽp. lis termi. & Pau. Car. & Imo. in cle. 1. de dec. & Bal. apertè in d. l. 1. C. de iura. calum. in l. in contractib. C. de non nu.
* pec. & est cõis opi. quæ ex eo etiam confirmatur, quia alterata est dispositio iuris communis, nam de iure tempus incipit à litis contest. & ex forma statuti a tempore comparitionis; igitur non debet suppleri à iure cõi. ita est de mente Bald. in d. l. properandum. in princ. & clarè hoc ibi decidit Barth. de Salyc. & refert & sequitur genitor meus in c. pen. de iud. pro hoc facit quod no. Bald. in l. maximum vitium. C. de lib. præte. vbi vult, ꝙ si statutum dicit, ꝙ legitima sit semis, non debeatur iure institutionis; quia ex quo alterat ius cõmune, ab eo nõ suppletur: & hoc idem in materia interpretationis voluit Ioan. de Imo. in l. si verò. §. de viro. ff. solu. matrim. Sed quid plura? statutũ clarè loquitur ꝙ elapso dicto tempore, instantia sit perempta: quo casu antiqui etiam tenentes aliam partem, tenebant post tempus à statuto præfixum, instantiam perire, prout cantat statutum, prout referunt Iaco. Butr. & Bald. in l. properandum. in prin. & Bald. in d. §. proficisci. habentes pro absoluto hoc casu non attendi instãtiam iuris communis. Ex quibus patet ꝙ non

non est opus ad contraria responderi; quia ex dictis est responsum. Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Libelli porrectio non debet omitti tacite nec expresse.*
2 *Omissio litis contest. reddit processum nullum.*
3 *Commissio quando est facta quòd procedatur in scriptis, & sine scriptis, non est necesse redigere acta in scriptis.*
4 *Inferior à principe etiam si sit legatus, non potest causas committere, iuris ordine non seruato.*
5 *Petitio per modum posse, etiam requiritur quando quis potest procedere ad simplicem querelam.*
6 *Interlocutoria, quæ potest ferri parte absente, quæ sit.*
7 *Asserenti casum permissum, non statur.*
7 *Pars potest moneri ex officio iudicis, si instantia periret.*
9 *Promissio facta sine causa a sciente, an & quando dicatur facta animo donandi.*
10 *Donatio facta reipublicæ sine causa extrinseca, non tenet.*
11 *Iurium concessio non tribuit titulum, nisi ostendatur de iure concedentis.*
12 *Negatiua quando ita percipitur, sicut affirmatiua, non est differentia in probatione.*

CONSILIVM XCVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Viso processu agitato inter ser Dominicũ, & Ioannem assertos deputatos, ad recuperandum bona communis Cesenæ: & Ser Ioan. Anto. de Abbatibus de Cesena, & probationibus inde factis, & visa sententia inde lata: circa duo principaliter versabitur pñtis consultationis inuestigatio: Primũ erit circa nullitatẽ seu validitatẽ processus, & sententiæ: Secundũ circa merita causæ, iustitiã seu iniustitiã sententiæ. Circa primũ etsi multi defectus notari possent, cùm valde inordinatè, & ineptè pcessum fuerit: tñ duo in medium adducere, ex quib. processus redditur nullus, satis erit. Primò enim redditur processus nullus, quia
1 † processum fuit nulla porrecta petitione, & nullo porrecto libello, qui est de substantialib. iudicij; & eius omissio vitiat iudiciũ; vt concludit glo. in c. 1. de libel. obl. quia regulariter sit necessarius, nec possit omitti tacitè vel expressè: quã gl. sequuntur Inno. Hosti. Io. And. Io. Cal. do. Abb. & cõiter Doct. pro hoc tex. in auth. offeratur. C. de litis con testa. vbi hanc opinionẽ Iac. de Aret. Cy. Bar. & Bald. istam etiã opinionẽ tenet gl. in verbo, necessariò. in cle. sæpe. extrà de ver. signifi. quàm sequuntur ibi Steph. Lau. Pau. de Leaza. & do. Car. & tenet glo. in c, prout. extrà de dolo, & gl. in. si quis cum clerico. xi. q. 3. & Rofr. in libellis suis sub Rub. In quibus causis libellus offeratur. & est commu-
2 nis cõclusio. †Secũdò redditur processus nullus ex defectu litis contesta. cuius omissio etiã vitiat processum, & iudiciũ: vt est casus apertus in c. vnico, de litis contesta. vbi Papa pronunciauit processum irritum, propter defectum litis contest. & ibi hanc opinionem tenet glo. quam cõmuniter sequuntur Doct. & est tex. & ibi notant Doc. in l. fi. §. illud. C. de tẽp. ap. & probatur in rubro, & nigro, maximè in c. quoniam frequenter. in prin. extrà, ut lit. nõ contest. & est tex. & ibi hoc tenet gl. & Domi. de Sancto Gemi. in c. ij. in verbo, oportebit. extrà de litis cõtest. lib. 6. & est etiam communis opinio. Ex quibus duobus fundamentis clarissimè redditur iudiciũ nullum, & consequenter sentẽtia inde sequuta fuit nulla. l. prolatam. cũ materia. C. de sententiis. & in d. c. quoniam frequenter. in prin. & traditur plenè in ca. quoniam contra. extrà de prob. cum simil. Sed contra prædicta instaret pars aduersa, quòd prædicta procedũt in terminis iuris cõis: sed in terminis nostris fuit dicto auditori facta cõmisio cũ potestate procedẽdi, & decidẽdi sũmariè simpliciter, ac de plano, sine strepitu, & figura iudicij, sola facti veritate inspecta, quibuscũq; solẽnitatib. aut ordinibus iudiciariis prætermissis. quo casu potest procedi etiã sine datione libelli, nec libellus dicto casu dicitur esse de substantia iudicij, vt est casus, & ibi hoc notant Doct. in d. cle. sæpe. extrà de verb. signi. & maximè Ioan. de Imol. in pe. col. & ponit Bar. in extrauaganti, ad reprimendum. in verbo, sine figura. faciunt no. per Bar. & Ioan. de Imo. in l. filiusfamiliàs. ff. de dona. & quòd ponit Bar. in l. 1. ff. de testa. mili. & in suo consi. 188. quod incipit q. & per Bald. in l. presbyteri. C. de Epis. & cleri. & Bald. & Doct. in l. militis. C. de testa. mili. & si dicatur licèt nõ requireretur libellus, requirebatur saltem qualis qualis petitio per viam postæ, vt concludunt Doct. in d. clemen. sæpe. & Bar. in d. extrauaganti, ad reprimendum. in verbo, sine figura. ad hoc vt iuxta petitionis formam formari possit sententia. l. vt fundus. ff. communi diui. & c. licèt Heli. extrà de simo. & quia aliàs iudex non posset impartiri officium suum ad priuatam validitatem, parte nihil petente. l. 4. §. hoc autem iudicium. & ibi per Bar. & Doct. ff. de damno infe. & in c. ad nostram. el. 2. extrà de iureiuran. & ideò communiter concludi solet quòd in iudiciis quantuncunque summarijs exigitur aliqua petitio simplex per viam postæ, quod tenet Iac. But. & alij in d. auth. offeratur. & Spec. in tit. de libel. concep. §. nunc dicendum. ver. 1. & do. Ant. post Doc. in d. c. 1. de lib. obla. ver. 11. & Bald. in l. ab executione. C. quorum ap. non recipi. Ad hoc videtur posse responderi ꝙ fuit etiã data vlterior potestas à l. procedendi, & decidendi in scri-
3 ptis, & sine scriptis, &c. quo † casu videtur commissio cõtinere, ꝙ stetur dicto iudicis pronunciantis, & determinãtis, nec sit necessarium facere alia acta in scriptis, sed iudex possit verbotenus partes audire, & decidere: per ea, quæ singul. ponit Bar. in auth. nisi breuiores. C. de sen. ex breui. recitan. cuius dicta sequitur do. An. in c. cùm ad sedem. extrà de resti. spol. in spe col. & do. Anto. in c. in præsentia. de renun. & Ang. in repe. l. secũdum. in 6. col. ff. de verb. obl. & do. Anto. in c. quoniam contra. in 8. col. extrà de proba. Sed adhuc nõ esset omnino hoc tutum, quia per dicta verba satis potuit sentire delegans, & committens, ꝙ satis esset probare posse acta per testes, prout patet ex no. per do. An. in c. Quintauallis in 6. arg. extrà de iureiur. & tenet. Io. de Imo. ibi & in 17. char. & do. Anto. in suo solenni consilio quod incipit, Quæstio hæc dubia. & Ang. in d. aut. nisi breuiores. faciunt no. per Bar. in d. l. societatem. §. arbitrorum. ver. quæro vtrum arbitramentũ possit detegi. & sic saltem opus fuisset probari acta iudiciaria per testes. sed si teneremus primam opinionem, ꝙ non fuisset necessarius libellus, non fuisset necessaria etiam litis contest. vt concludunt Io. And. do. Anto. & communiter Docto. in d. c. quoniam frequenter. in prin c. & maximè quia causa dicetur summaria; in causis autem summarijs non requiritur litis cõtest. vt est casus in d. cle. sæpe. extrà de verbo. signific. Sed ad omnia ista vnico verbo respondetur, ꝙ dicta commissio dicto modo facta non tenuit, sed fuit nulla ex de-
4 fectu iurisdictionis committentis; qm̃ nullus † inferior à principe, etiam si esset legatus, potest causas committere iuris ordine non seruato; vt no. per plura. probat, & concludit gl. in fi. in verbo figura. de hæret. lib. 6. vbi hoc idem tenent Lapus, Abb. & Io. And. & Domin. de Sancto Gemi. hoc idem voluit gl. in d. cle. sæpe. in verbo, mandamus. & ibi hãc opinionẽ Zẽzelinus, Paulus de Leaza. & do. Card. hanc opinionem tenet do. Spec. in tit. de leg. §. superest. in 1. col. hoc etiam tenet punctualiter Paul. de Cast. in istis gubernatoribus, in suo consi. 94. ꝙ incipit, Christi nomine. Viso quodam processu agitato. & est casus in l. nec quicquam. §. fi. & ibi Bal. ff. de offic. proconsu. & leg. Vndè cum non valuerit causa ita committi, prout fuit cõmissa, sequitur ꝙ vigore dictæ cõmissionis nõ potuit ita procedi; arg. l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudi. cum materia. & l. non putauit. §. non quæuis. ff. de bo. pos. contra tabu. & quod not. in c. super literis. extrà de rescript. cum simil. Et sic stãt firma prima fundamenta. Sed iterum instaret quispiam, ꝙ imò Gubernator potuit committere quòd procederetur sine libello, & consequentur sine litis contest. vt dictũ est. nam ideò nullus inferior à Principe, etiam legatus, potest committere causam iuris ordine non seruato, quia ipse nõ

poteſt ita procedere; vt dicit gl. in d. c. fi. ſed in caſu noſtro videtur ꝙ Gubernator ex poteſtate ſibi attributa à Pontifice procedere potuiſſet etiam ſine libello, cùm ſibi fuerit *conceſſa plena, & omnimoda iuriſdictio cum mero, & miſto imperio exercendi ciuiles, & criminales cauſas per ſimplicem etiam querelam, vel appellationem coram eo introductas, etiã diebus feriatis, cum ſibi videtur, per ſe vel per alium, &c.* vt hæc patent latiùs in bulla authoritatis ſibi conceſſæ. Si ergo per ſimplicem quærelam cauſam cognoſcere poterat, ergo ſine libello; vt eſt textus ſecundùm vnam lecturam gloſ. in l. ſi quis ſe. C. de accuſa. & ibi hoc notant Bal. Barth. de Saly. & no. Bald. clarè in l. 1. C. vt in poſſeſ. leg. Sed ad hoc fundamentum põteſt reſponderi, quòd non eſt omnino tutum dicere, quòd illa verba bullæ, *per ſimplicem querelam*, intelligantur etiam reſpectu cauſæ principalis; & ſic de petitione ſine ſcriptis, prout ſuprà eſt dictum; imò debemus dicere, quòd ſummus Pontifex intellexerit, quando cauſæ deuoluerentur per viam querelæ; prout querela eſt largo modo ſpecies appellationis; puta per viam reſtitutionis in integrum, vel alio modo, prout eſt textus cum gloſ. & ibi hoc declarat dominus Abbas in ca. querelam. extrà de procurat. & in l. 3. vbi no. C. quomodo & quando iudex & ideò dicit Bald. in l. 1. ff. de offici. præfec. præto. quòd excluſa querela, non cenſetur reiecta appellatio. Et hoc manifeſtè conſtat, dum in bulla dicitur, *per ſimplicem etiam querelam, vel appellationem coram te introductas &c.* Nam cùm in vna parte alternatiuæ ponatur, *per viam appellationis*, quæ verba ſunt clara, declarantur alia verba poſita in alia parte alternatiuæ. Ad hoc tex. quem ibi ad hoc ponderat. Bar. in l. 1. ff. de rebus dub. & ſic loquitur de querela, pro ut largo modo appellatio, eſt & iſta eſt veritas, per quã minus lęditur diſpoſitio iuris communis. Ad hoc no. in c. cùm dilectus. de conſue. & glo. & ibi no. in l. fin. §. in computatione. C. de iure delibe. Et confirmatur hoc, quia, vt mihi narratur, in ciuitate Ceſenæ ſunt iudices ordinarij, & do. Gubernator non aditur in principalibus cauſis; vndè ſi non habet iuriſdictionem niſi prout in bulla, non habet niſi per viam querelæ, vel appellationis, vt dictum eſt. Cùm ergo hæc cauſa non fuiſſet ad eum douoluta, nec per viam querelæ, nec per viã appellationis, nullam in ea habebat iuriſdictionem; ergo nedum poterat delegare cauſam, prout delegauit, ſed nec iudicare poterat: cùm poteſtas delegandi dependeat à iuriſdictione. l. imperium. & in l. more. cum vtrobique no. per Doct. ff. de iuriſd. om. iudi. Cùm ergo in hac cauſa per viam primæ principalis petitionis non habet iuriſdictionem, non potuit alio modo delegare. & hoc fundamentum concludit. Reſpondetur alio modo quod non ſequitur, poteſt procedi per viam querelæ, & ſic cũ petitione ſine ſcriptis; ergo non debuit lis conteſtari. Vndè ſatis redderetur proceſſus nullus ex ſolo defectu litis conteſta. Nam non ſequitur, non requiritur libellus in ſcriptis, ergo non requiritur litis conteſt. quia in multis caſibus non requiritur libellus, & tamen requiritur litis conteſt. vt patet ex no. per Spec. in ti. de libel. conce. §. nunc dicendum. verſic. quanto. & ita dicebat Laudinus antiquus Doctor, quẽ refert & ſequitur d. Car. in d. cle. ſæpe, in prin. in 13. q. Si ergo tantùm reperitur expreſſum ꝙ poſſit audire, & cõmittere cauſas per viã ſimplicis querelæ, non ſequitur, ergo non requiritur litis conteſta. quia ex diuerſis non fit illatio. l. naturaliter. §. nihil cõmune. ff. de acq. poſſeſ. & l. Papinianus exuli. ff. de mino. & maximè quia reſcripta ad lites ſunt ſtricti iuris, & ſtrictiſſimè interpretanda, nec extendẽda. c. ſignificante. & c. ad hoc. de reſcr. vbi aſſignatur ratio ne derogetur iuriſdictioni ordinarię. Secundò ne derogetur ordinario modo procedendi à lege introducto. c. cauſam, quæ inter. eod. ti. Tertiò ne derogetur parti quæ læderetur ex tali reſcripto. argu. l. 2. §. ſi quid à Principe. ff. ne quid in loco publi. ad idem tex. cum ibi no. in c. quęuis. extrà de pac. in 6. Sed quid plura? dato ꝙ potuiſſet cognoſcere per viam ſimplicis querelæ, adhuc non fuiſſet ſatisfactum, quia nihil aliud eſt dicere, per ſimplicem querelam, quàm ſine libello; vndè ſufficit ꝙ quis in actis faciat ſcribi ſuam † petitionem verbotenus; ita dicit Bald.
5

in d. l. 1. C. vt poſ. leg. allegat no. in l. ſi quis ſe. vbi idem dicunt Bald. & Salyc. C. de accuſ. quod dicit eſſe menti tenendum, prout etiam ſuprà dictum fuit in cauſis ſummarijs, ꝙ licèt non requiratur libellus; requiritur tamen qualiſqualis petitio, vt dñt Doct. in d. c. ſæpe. in prin. de verb. ſign. in cle. quod minimè factum fuerit in terminis noſtris, quia penitus nulla petitio data fuit, & ſic nullo modo fuit ſatisfactum. Sed adhuc iterum poſſet quis inſtare, ꝙ hic in veritate non fuiſſet iudex in procedendo, maximè dicto modo, tamen ipſe pronunciauit ſe iudicem competentem quò ad territorium Buſcabellæ, igitur ampliùs nõ poteſt de competentia opponi, cùm à dicta ſententia non fuerit appellatum, vt concludit no. Bar. & ſequuntur mod. in l. 2. ff. ſi quis in ius voc. non ierit. & tenet ſingul. Lappus, & ſequitur Dominicus in c. j. de reſcrip. in 6. & tenet do. Car. in c. cùm olim. el. primo. extrà de offic. deleg. & do. Abb. in ca. ſuper literis. de reſcrip. ſed ad hoc faciliter reſpondetur quòd iſta eſt diuerſa ratio, eſſe iudicem competentem, & poſſe procedere ita, omiſſa prorſus iuris ſolennitate: nam ſtat hoc, quòd quis ſit competens; & tamen debeat ordinariè procedere, & ſic ex diuerſis non fit illatio. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acqui. poſ. & maximè cùm ſententia ſit ſtricti iuris. l. Paulus. la 1. ff. de re iudi. l. 1. C. ſi plures vna ſent. Ampliùs etiam reſpondetur, quòd ſi proceſſus eſt nullus ex defectu omiſſi libelli, & omiſſæ petitionis, & litis conteſt. prout ſuprà declaratum eſt, ergo nec ſententia prædicta, nec aliquis actus iudiciarius poteſt valere. iuxta no. in l. prolatam. C. de ſenten. & in l. quoniam contra. extrà de proba. & c. quoniam frequenter. extrà vt lit. non conteſt. Reſpondeo etiã vltrà, quoniam non reperio quòd dicta interlocutoria fuerit lata citata parte, ſed parte abſente non monita, vel citata: & ſic non valet. argu. l. de vnoquoque. ff. de re iudi. & li-
6 cèt Innoc. in c. quærelam. in fi. extrà de elec. † uideatur uelle, quòd interlocutoria ferri poſſit abſente parte, prout etiam tenent Inno. & Ioan. Andr. in c. auditis. extrà de procu. & domini de Rota deciſione 415. incip. Item ſi cum ſententia. præterquam quòd ſecundùm eos interlocutoria, habet vim diffinitiuæ. & cum dicta opi. tranſit do. Ang. in ca. ſæpe. in 4. col. extrà de appel. tamen illa opinio poſſet ſibi locum vendicare vbi non ageretur de præiudicio partis, vel multum leui, vt in l. Seio. ff. de in integ. reſti. ti. generali. ſecus vbi ageretur de præiudicio partis; quia tunc requiritur cauſæ cognitio, & conſequenter citatio. l. in cauſæ. §. cauſa cognita. ff. de mino. prout eſt in ſententia competentiæ, quòd patet, quia ſi non inferretur grauamen, non poſſet appellari. l. 2. cum ibi no. per Bar. ff. de appel. recip. & tamen à tali ſententia licitum eſt appellare, vt voluit glo. cõmuniter approbata in auth. habita. C. ne fil. pro pat. & ita cum hac diſtinctione determinat Bar. poſt antiquos in l. nec quicquam. §. vbi decretum. ff. de offic. procõſul. & leg. & Bar. Ioan. de Imo. & Lud. Ro. in l. ſi quis. ff. ope. no. nuncia. & ita etiam concludunt Dy. Cy. And. & Io. de Imol. in l. accuſare. in prin. ff. ad Treb. & Ang. Ioann. de Imo. & Pau. de Caſt. in l. de vnoquoq;. ff. de re iudi. & Bar. & Ioan. de Imol. in l. quod iuſſit. ff. de re iudi. & tenet Ange. in l. 1. C. quib. nõ ob. lon. temp. præſcrip. & dominus Ant. & Imo. in d. ca. auditis. & fuit originale dictum Hoſti. vbi etiam hoc tenent Io. de Imo. & Gemi. in. c. 1. de conceſ. præben. lib. 6. & tenet do. Abb. in cap. 2. extrà de procu. & do. Abb. in c. 2. de teſtibus. & eſt communis opinio: & ſic cùm dicta interlocutoria fuerit nulla, non poteſt aliquem affectum producere. l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudic. cum ibi plenè not. per Docto. & in l. non putauit. §. non quæuis. & quod ibi no. Bar. ff. de bo. po. c. contra tabul. ergo interlocutoria non præiudicat. Nec etiam prædictis obſt. ſi dicatur, quòd domino Gubernatori Pontifex dedit plenam, & liberam poteſtatem in his, quæ concernernt ſtatum tranquillum ciuitatis Ceſenæ, & quietem dictæ ciuitatis; cùm ergo commiſſio poſtea ſit facta domino Gubernatori ad euitanda ſcandala, vt ex commiſſione apparet, ſatis videtur, potuiſſe fieri commiſſionem eo modo, quo facta fuit. Sed ad hoc de facili reſpondetur, quòd in

quacunque

quacunque generali mandato non videtur conceſſa pote-
ſtas ſtatuendi contra legem ſuperioris.l.forma.C. de offic.
præfec.præto.etiam quantumcunque mandatum eſſet ge-
neraliſſimum,vt dicit tex.no.in d.§.quibus.in 1. conſti.fa
cit tex.in cap.quod ſuper his.extrà de maio.& obe.& tenet
Bar. in l.ambitioſa.ff. de decre.ab ordi. faci. Prætereà ex
quo non potuiſſet Gubernator committere niſi ad eui-
tanda ſcandala,prout fecit,aliàs ſi fuiſſet prohibitum, non
potuit aſſerere euitationem ſcandali ſubeſſe ad hoc vt cõ-
7 miſſio valeret:†abſit enim vt in prohibitione certi caſus ꝑ
miſſis ſtetur dicto aſſerentis caſum permiſſum ſubeſſe, ver
ba ſunt Io.And.in Reb.extrà de reb.eccleſ.non alie.& fun
datur iſta ratio ex his,quæ habentur in l. ſi fortè. C.de col-
la.& in l.qui teſtamentum.ff.de proba.faciunt notata in l.
1.C.de arbitris.& in c.cum nobis.extrà de teſtib. & ſic ſit
concluſio,ꝙ non eſt ſtandum eius aſſertioni,ꝙ aliquod ſcã
dalum immineret;& ſic etiam patet reſponſio, ſi dicatur,
ꝙ præceſſiſſet, videtur qualis qualis petitio, propter præce
ptum factum per dictos aſſertos deputatos dictos Ser Ioã-
ni Antonio,coram dictis Conſeruatoribus, quia non con-
ſtat aliquid in dictis Conſeruatoribus: Primò,quia non cõ
ſtat aliquid in iudicio productum de eorum aſſerta deputa
tione.Secundò dato ꝙ conſtaret, non conſtat de dicto aſ-
ſerto præcepto,quia nullum præceptum in iudicio produ
ctum apparet.Tertiò quia dicti aſſerti deputati non habe-
bant poteſtatem præcipiendi, vt fecerrunt, cùm non poſſet
conſilium Ceſenæ eis committere,ꝙ procederent ita leua-
to velo,prout commiſerunt;per no.in d.ca.ꝙ ſuper his.cũ
ſimil.ſupra allegatis.Item quia communitas in dicta cauſa
nullam habebat iuriſdictionem,cũ nullus inferior à Prin-
cipe iudex eſſe poſſit in cauſa propria.l.qui iuriſdictioi.cũ
ibi no.ff.de iuriſd.om.iud.& in rubro,& nigro. C. ne quis
in cau.ſua.& hoc propter ſuſpicionem ratione præſumptę
affectionis.ar.l.nullus.ff.de teſt.Nec poteſt contrarium di
ſpoſitionis conſtitutionis inferioris à Principe,vt ſingula-
riter voluit do.Abb.modernus in c.geneſis. in 3. no.extrà
de elect.ubi no.ſubdit ꝙ nec poterit eſſe iudex,aduerſario
volente per notata in l.penul.ff.de arbi.Et procedit hoc ẽt
ſi quis Regia præfulgeat dignitate,ut uoluit Oldra.conſil.
124.allegat in argumentum.§.tutoris. Inſti. de tutelis. &
l.1.§. de qua re. ff. de poſtu. ſi ergo conſilium non habe-
bat iuriſdictionem,ſeu authoritatem,non potuit commit
tere prout fecit;per notata in l.imperium.& in l. more. ff.
de iuriſdi.omn.iudi.Nec potuit fieri receptum ꝙ Ser Ioã.
Antonius oſtenderet iura ſua;quia nemo cogitur oſtende-
re titulum ſuæ poſſeſſionis.l.cogi.cum materia. ad.S.Tre.
traditur in l.dicto.C.de edicto Diui. faciunt notata in cap.
cum cauſam. extrà do proba. Ampliùs etiam dico, quòd
non conſtat ꝙ ſuper dictum præceptum fuit proceſſum a-
liquo caſu, maximè cum nunquam fuerit in iudicio produ
ctum. Sit ergo concluſio ꝙ dictum præceptum nullo mo
do iuuat. Nec etiam obſtant actitata per dictos aſſertos de
putatos coram auditore die 17. menſis Iunij, quaſi habeãt
vim cuiuſdam petitionis; propter clauſulam, Iuſtitiam mi
niſtrari:quoniam omiſſo ꝙ coram eo non poterat ita pro-
cedi,vt dictum eſt;poſt dictum terminum ad probandum
nõ poterat ab actoribus aliqua petitio porrigi,quæ eſt por
rigenda in principio litis, ut no.gl.in c.1.de lib.obla.& ſe-
quuntur Docto.ut eſt tex. in auth.offeratur.C.de li.conte-
ſta.vbi ita tenet Cy.& Spe.in ti.de lib.conce.§.iuxta. verſi
penul.quando diceremus iudicium eſſe ſummarium,poſ-
ſunt terminum ad probandum indicere poſt li. conteſt. ta
citè;iuxta no.per glo.in c.1.de elect.lib.6. quo caſu nulla
de nouo petitio porrigi poteſt,vt concludit Spe.in d. §.iux
ta.verſi.penul. & his concluditur nullitas proceſſus, & ſe-
queretur etiam nullitas ſententiæ; quia exiſtente proceſſu
nullo,etiam ſententia eſt nulla, vt per Bal. in l. properan-
dum.in fine principij.C. de iud. ꝙ autem ſit lata extrà in-
ſtantiam, patet ex forma ſtatutorum, ſecundùm quorum
diſpoſitionem cenſetur facta lelegatio;vt latè, & notabili-
ter probat Ioan.And.vltra alios in rubrica extrà de conſue
8 tudine.Secundò † quia fuerunt monitæ partes ad audien-
dam ſententiam ex officio iudicis,& non ad inſtantiã par-
tis,ꝙ officium non potuit impartiri parte non petente; ni
ſi aliàs inſtantia periret,vt per Bar. in l.Seius,& Augerius.
ff.ad legem Falc.& per Canoniſtas in cap. 1. extrà de iudic.
tradit dominus Abb.in c.penul.extrà de iudi.& no. in l.4.
§.hoc autem. extrà de dam. infec. Tertiò,quia non conſtat
ꝙ in ſententia fuerint petita.ad hoc l.fi.C.de fideicom. li.
& ꝙ habetur in l.vt fundus.ff.communi diui.& in ca. licèt
Heli.extrà de ſimo.& in dicta l.4.§.hoc autem. Quartò,&
vltimò,quia(ut dictum fuit)talis iudex in procedendo te
nebatur ſeruare ſtatuta loci illius maximè reo, & etiã acto-
ri;iuxta no.per Ioan.And.in rubr.extrà de conſue. cùm er
go ex forma ſtatuti concedatur petitio conſilij ſapientis, &
poſt petitum conſilium,eo non conceſſo, fuerit lata ſenten
tia, ſententia eſt nulla;ut concludit Bar.in l.1.§.ſi plures.
ff.de exercito. & hæc ad proceſſum ſatis dicta ſufficiant.
Circa ſecundam principalem quæſtionem, quæ vertitur
circa merita cauſæ,concludo etiam dictum Ser Ioan. An-
tonium fouere iuſtitiam ex plurib.fundamentis.Primò di-
ci poteſt,ꝙ licèt dictum Ser Io. Anto.renunciauerit iurib.
Buſcabellæ,tamen talis renunciatio fuerit nulla,ex eo quia
licèt facta fuerit in manib.conſeruatorum, tamen non fuit
facta Antianis recipientib pro communitate;quo caſu va-
luiſſet renunciatio,per no.in l.huiuſmodi.in prin.ff.de le-
ga.1.ſed facta fuit dirigendo verba in communitatem,quo
caſu non videtur valere,per no.per Bar.& Docto.in l. ſtipu
latio iſta.§.ſi ſtipuler.ff.de ver.oblg. quia dictum fuit, ꝙ
renunciabat communitati,non autem dictum fuit,ꝙ renũ
ciaret Conſeruatoribus recipientibus pro cõmunitate, vt
latè declarant Docto. maximè moder.& ibi pleniſſimè di-
xi,in d.§.ſi ſtipuler. Secundò quia dicta renunciatio fuit ſi
ne aliqua cauſa,& ſic videtur obſtare exceptio doli. l. 2.§.
circa.ff.de doli excep.& traditur in l.generaliter.C.de non
nu.pec.cum ſi.Tertiò,quia licèt renunciatio ſeu promiſſio
ſine cauſa facta à ſciente ſe aliqua de cauſa non teneri, præ
ſumeretur ex cauſa donationis;arg.l.cuius per errorem. ff.
de reg.iu.& in l.cùm paruis.ff.de ope.liber.& no.Bar. in l.
nuda.ff.de dona.& in d.§.circa.& in l.ita ſtipulatus.in pri
ma opp.vltimæ partis.ff.de uerb.obli.illud procedere po-
9 teſt;quando probetur ꝙ † fuerit facta à ſciente ſe nõ teneri;
in dubio autem videtur dicendum ꝙ potiùs dicatur facta
errore,quam ex cauſa donationis, & videtur magis cõmu
* nis concluſio.Cyn.Ia.Bu.& Bal.in d. l. generaliter. & gl.in
l.nunquam nuda.ff.de acquir.rer.do.& Spe.in ti.de obl.&
ſo.§.ſequitur.uer.ſi verò aliquis.Bal.in rubr. C. de fide in-
ſtr.Io.de Imo.& Rap.Cuma.in l.à Titio.ff.de verb. obli.&
Pau.de Caſt.in l.diuortio.eo.ti.& do. Flo. in l. cum de in-
debito.ff.de proba.& Lud.Ro.in l.generaliter. ff. de ver-
borum.obligatio.

Quartò, quia licèt aliàs conuentio ſine cauſa præſuma
tur ex cauſa donationis, illud poteſt procedere,qñ fit per
ſtipulationem,ſecùs qñ fit nuda conuentione,ꝓut eſt in ter
minis noſtris:quia de nulla ſtipulatione conſtat;quia tunc
nõ præſumitur donatio;adeò ꝙ oriatur efficax ad agendũ,
vt probat, & cõcludit eleganter Bar.in l.iuriſgentiũ. §.qui
nimò.ff.de pac.& Bar.in l.ſi tibi.in prin.eo.ti.& Bal.in l. ſi
pacto.C.de pact.& Io. de Imo.in l.in ædib. §. 1.ff.de do. ꝙ
ꝓcedit ẽt de iure canonico;licet ex pacto nudo aliàs dare
tur actio,ut in c.1.extrà de pact.ita concludit no. Bal.& ſe-
quuntur mod.in l.petens.C.de pact. Quintò confirmatur,
ꝙ licèt alias præſumeretur donatio;tñ ſpeciale vr̃ ꝙ con-
uentio fiat reip.qa ſic non præſumeretur donare, vt vr̃ ca-
ſus in l.hoc iure.in prin.ff.de ver.ob.prout declarat Bar.in
l.2.§.circa.ff.de dona.Sextò confirmatur hæc opinio, quia
10 † donatio facta propriæ reipublicæ, non valet ſine alia cã
extrinſeca apparente,caſus eſt,quem ita intelligunt gl.Bar.
Imo.& Pau.de Caſt.& Lud.Ro.in d.l.hoc iure. licèt ſecus
ſit qñ donatio fit priuatæ perſonæ,quia ſufficit ſola cã libe
ralitatis exercendæ:& rõ eſt ſm gl.ibi,quia reip.dedignan-
tur tales donationes recipere, quæ habẽt vim adulationis,
& non indigent talib.liberalitatibus.Vel eſt ratio, quia qui
donat reipublicæ,præſumitur donare ut fauorem aliquem
recipiat ab ea contra priuatum,ꝙ eſt inhoneſtum, & ideò
reſpublica abhorret.vndè dicunt moderni in d.l.hoc iure.

maximè Io. de Imo. & Pau. de Cast. quod Bar. non bene inducit illum text. in §. circa. quòd promissio in dubio facta reipublicæ sine causa, non valet: quia non præsumitur causa donationis: qa d. l. non loquitur de causa donationis; sine qua p̄missio facta priuato nō tenet, sed de causa extrinseca, sine qua promissio facta etiam expressè ex causa donationis reipublicæ, non tenet: vnde cùm in terminis nostris nulla causa extrinsecus appareat, talis renunciatio, dato quò censeatur ex causa donationis, non tenuit. Septimò etiam confirmatur iustitia dicti Ser Ioann. Anto. ex alio capite: nam ipse non renunciauit simpliciter, sed cum hac actione, promittendo, & submittendo, se stare declarationi consilij; ꝑtout promisit dominus Godofredus, quem consilium restaurauit. Vnde cum consilium neq; restaurauerit, neque uoluerit restaurare dictum Ser Ioann. Ant. pro rata ipse est reponendus in pristinum statum, quoniam simpliciter nō renunciauit, sed submittendo se vt (dictum est) declarationi consilij. Hæc probantur per ea, quæ ponit Inn. in c. veniens. extra de renuncia. vbi dicit, quòd ille, qui submittit se gratiæ, & talis submissio habet protestationem, ꝙ gratiam expectet, & eam non consequitur, pristinum ius recuperat. l. siue. C. de transact. l. hoc iure. §. fin. ff. de dona. & ff. de condi. causa data. per totum. & idem dicit si se submisisset misericordiæ. argumen. c. sanè. extrà de renunc. idē si submisisset se voluntati: nam tunc & in alijs præcedentibus casibus, secundum quòd bonus vir arbitraretur, debet illi prouideri. l. si libertus. ff. de operis liber. verba sunt Innoc. in dicto loco, quæ etiam dicta refert, & sequitur ibi do. Ant. & illa refert, & sequitur Ang. in l. fi. ff. de præto. stipula. dicens quòd ita practicauit Florentiæ in persona propria. illud etiam dictum refert, & sequitur Ange. in l. si cui. ff. de serui. titulo generali. faciunt notata per Cyn. & Bald. in l. 3. C. de dot. promis. & Bal. in l. fi. in 2. oppo. C. de contrahen. emp. & Bal. in l. cùm quidam. ff. de leg. 2. & Bald. in l. 2. §. voluntate. ff. solu. ma. Cùm ergo dictus Ser Ioann. Antonius nullum receperit restaurum, vel illud arbitrium boni viri, consequi debet, vel in pristinum statum reponi. Prætereà ex dictis Innoc. manifestè colligitur, ex iurib. quæ allegat, quòd talis donatio dicitur ob causam, & non simplex; & sic ꝙ causa non sequuta competit repetitio. l. si pecuniam. ff. de condi. ob causam. & notabiliter declarat Bar. in l. fin. ff. eo. imo etiam colligitur ex dictis Innocen. ꝙ cogitata causa restaurationis dicitur finalis, ex quo vult ꝙ competat repetitio, ut patet ex no. per Bar. in d. l. fi. Octauò & vltimò defenditur dictus Ser Ioann. Antonius: nam probatur quòd in dicto loco habet plura bona possessa per suos authores, & sic quòd in dictis locis potest habere iura aliter quàm ex donatione domini Godefredi. Cùm ergo ipse tantum donauerit iura, quæ habebat ex persona domini Godefredi, communitas quæ vult se fundare in illis iuribus, habet ostendere, & probare ꝙ dominus Godefredus habet ius in illis locis, & consequenter etiam quòd Camera, quæ illa cōcessit in solutum; per tex. & ibi no. in l. quod si in uenditione. ff. de hære. vel actio. vendi. & per Bal. in lectura antiqua, vbi vult ꝙ † concessio iurium non tribuit aliquem titulum, nisi ostendatur de iure concedentis. tradit Spe. in ti. de loca. §. nunc aliqua. versi. 58. & Oldr. consilio. 114. incipien. viso priuilegio. & c. & Angel. in l. locus incertus. ff. de acquiren. possessio. & Dyn. Bar. & Docto. in l. si sic. ff. de leg. 1. & no. in l. 3. §. incertas. ff. de acqui. posses. Si ergo hoc non probatur à communitate, succedit regula, quæ habet, quòd actore non probante, reus debet absolui; l. qui accusare. C. de edendo. cap. inter dilectos. de fide instrum. & in c. cum ecclesia Sutrina. de causa posses. & proprie. Postremò posito ꝙ dicta renunciatio tenuisset, & ꝙ dicto Ser Ioan. Antonio non daretur aliquod remedium; quæ tamen sunt manifestè falsa, vt dictum est; duo restant breuiter attingenda. Primum, nunquid in renunciatione veniant tres tornaturæ terræ, quæ possidebantur per dictum Io. Antonium, ante donationem sibi factam à domino Godefredo. Circa quod breuiter dico ꝙ non, quia, ut ex pluribus testibus probatur, dictus Ser Ioannes Antonius renunciauit iuribus, quæ habebat in Buscabella, sibi datis à domino Godefredo: fuit ergo dicta renunciatio limitata: ergo limitatum producit effectum. l. in agris. ff. de acquir. rer. do. & l. cancellauerat. ff. de his, quæ in testam. delentur. Item si renunciauit iuribus sibi donatis à D. Godrefredo, ergo non alijs, quæ habebat ex alio capite; quia in contractibus nihil extrinsecus subintelligitur. l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verbo. oblig. & l. quicquid astringendæ. ff. de verb. obl. item. quia dicta renunciatio causata fuit a renunciatione facta per dictum Godefredum, quæ tantum fuit facta de bonis sibi insolutum datis à camera; ergo eodem modo intelligitur rennnciatio facta per dictum Ser. Ioan. An. nam ꝑ præcedentia, declarantur sequentia. l. si seruus plurium. in fi. & l. qui filiab. in princ. de leg. 1. Confirmatur etiam hoc, quia dictus Ser. Io. Antonius audita renunciatione domini Godefredi, similiter renunciauit. Notandum est ꝙ dicitur, similiter, quia includit similitudinem facti, & modi, vt no. Inno. in c. ex rescripto. extrà de iureiur. item denotat æqualitatem seu identitatem. Insti. de execu. tu. §. similiter. l. omnis. in princi. ff. de re mili. & in auth. de testi. venient. & in l. demens. ff. de hæred. inst. Si ergo dominus Godefredus tantùm renunciauit iurib. habitis à Camera; ergo eodem modo intelligitur Ser Ioan. Antonius illis tantùm iurib. renunciasse: & pro certo nemo sani capitis aliud diceret, ꝙ dictus Ser Ioann. voluisset renūciare iurib. quæ priùs ex alio capite haberet in Buscabella, arg. l. cum de indebito. ff. de proba. Cùm ergo dicta bona priùs alio iure possiderētur, non veniunt in dicta renunciatione. Proptereà ex alio capite ostenditur ꝙ dictæ 64. tornaturæ non ueniāt in dicta renunciatione; quia ipse renunciauit iurib. quæ habebat in Buscabella: istæ autē sunt extra fines Buscabellæ; igitur non veniunt in renūciatione. ꝙ autem sint extra dictos fines, probatur plenè per oēs testes dicti Ser Io. Antonij. & licèt probēt sexdecim testes pro parte cōitatis, & videatur ꝯrium probari, & allegetur ꝙ illis magis est standum deponentib. de affirmatiua, & ꝙ includuntur sub finib. de Buscabella; quàm testib. Ser Ioan. Antonij, qui videntur deponere de negatiua, ꝙ non includantur; per no. in l. hæredes palàm. in princip. ff. de testa. & per Io. And. in c. iurauit. de proba. & no. in l. actor. C. de proba. & in c. cùm in tua. de testib. cùm simil. tamen, his non obstantibus, ꝯrium est verius; & in primis dico ꝙ ista negatiua, ꝙ non includantur per appositionem finium in certo loco, ita repræsentatur sensui per affirmatiuam positionem finium sicut affirmatiua, ꝙ includantur, quæ etiā negant fines non esse in alio loco, de quo deponunt contrarij. quo † casu quando ita percipitur negatiua sicut affirmatiua, non est differentia, vt no. Bar. in l. diem proferere. §. si plures. ff. de arbi. & traditur in d. l. actor. C. de proba. & & in l. Pantonius. §. rei perduellionis. ff. de acqui. hæred. & est bonus textus, & ibi no. in d. c. cùm tua. extrà de testibus. quo supposito (ut asseritur mihi) testes Ser Ioan. Ant. attenta qualitate personarum, sunt magis digni; ergo magis eis credendum est, ut tradit Specu. in ti. de testa. §. postquam. versi. porrò. & tex. & glos. in authen. de testi. §. sancimus: textus & Docto. in c. in nostra. extrà de testib. Secundò quia testes dicti Ser Ioan. dicuntur magis antiqui, quib. magis creditur in probandis antiquis finib. per id ꝙ habetur in c. quoties. extrà de testib. & no. glo. in c. fi. extrà de offic. Archid. & no. in c. cum causam. de probatio. Tertiò quia testes Ser Ioan. Ant. magis specificè deponunt de finibus, & magis apertè; igitur magis est eis credendum. c. præterea. & c. in nostrà de testib. 4. q. 3. si testes. & per Inno. in c. auditis. de præscridtio. cum simil. Quartò quia testes communitatis multum variant in ponendis finib. ergo minus eis est credendum. l. qui falsa. ff. de testib. l. testium. C. de testibus. & quod plene ponit Ioan. de Imo. in l. inter pares. ff. de re iudic. Quintò, & vltimo, etiam quia sunt numero plures; potentius autem censetur iudicium plurimorum. c. prudentiam. extrà de offi. deleg. traditur in l. ob carmen. §. finali. ff. de testibus. & in dicto ca. in nostra. vbi latè per Doctores. Ex quibus fit conclusio, quòd dictæ 73. tornaturæ non veniunt in dicta renunciatione dicti Ser Ioannis Antonij; quia qui renūciauit vni iuri, si alio iure

res ad eum spectat, illi non intelligitur renunciasse. l. si seruo.ff.de lega.prima. Secundum,quod venit discutiendum, est nunquid in renunciatione dicti Ser Ioannis Antonij veniant bona sibi donata à domino Gofredo, existentia in loco dicto, La Rouedaria.& certè dicendum est quòd non, quia licèt aliqui testes videantur dicere quòd ille locus comprehenditur sub nomine Buscabellæ, tamen decem testes, & vltra dicti Ser Ioannis Antonij, & octo testes communitatis, dicunt, & conferunt illa loca tanquam separata & distincta. & sic patet quod non tantùm non fuerit facta renunciatio in iuribus existentibus in Buscabella, sed quòd neque trahitur ad bona existentia in loco dicto i rouereti. quia in contractibus omissum re, loco, vel personis, habetur pro omisso, nec subintelligitur. l. quicquid astringendæ.& l.si stipulatione.§. Chrysogonus. ff.de ver.oblig.l.si cùm dotem. in princ.ff.sol.mat. l. si extraneus.ff.de condi. ob causam. facit illud vulgare, quòd ex separatis non fit illatio.l. Papinianus exuli. ff. de mino. l.naturaliter.§. nihil commune. ff. de acquir. possess. quòd autem sint separata, probatur per testes magno numero plures, & digniores, & meliùs deponentes, quibus magis est credendum; vt suprà fuit demonstratum: si enim eadem loca essent, non diuersis rationibus nuncuparentur; ex diuersitate enim nominum, arguitur diuersitas rerum. l.si idem.C.de codicillis. Cum hoc concordat instrumentum donationis insolutum factæ domino Godefredo.item instrumentum donationis factæ dicto Ser Ioanni Antonio, in quibus ipsa ponuntur vt separata: multùm etiam facit instrumentum consignationis factæ domino Godefredo per communitatem, in quo non sine ministerio voluit communitas quòd promitteret non petere aliquid ampliùs non solum in Buscabella, sed etiam in Rouedaria, quia communitas non videbat se bene securam per primam renunciationem: verba enim, & pacta contractuum non censentur apposita sine virtute aliquid operandi; vt in l.si quando.ff.de lega. 1.& per Bald. in rubr. C. de contrahen.emp.in 9.q. Nec obstat quòd ponantur in instrumentis intra eosdem confines; quia non contradicit quòd non fuit separata; quia quando duo loca cotingua donantur, non inconuenit quòd circuncirca dicta loca confiuentur, ex quo nominantur vt separata, & distincta. Præterea totum, quòd posset dici contra dictum Ser Ioan. Antonium, est (licèt verùm non sit) quòd dictus locus dictus *la Rouedaria*, simul cum aliis locis in genere vocarentur, *La Buscabella*.item quòd prout confirmant testes Ser Ioan. Antonij, magis in specie illa loca dicuntur Buscabella. quod etiam si esset verum, adhuc dictus Ser Ioan. Antonius habet obtentum, quia de natura renunciationis est, quòd restringatur; prout habetur in l. si ex pluribus. ff. de sol.& in l.emptor.§.Lucius. ff. de pact. ergo vt verba strictius intelligantur, deberet intelligi de Buscabella, prout confirmāt testes Ser Ioan. Antonij. Item quia in dubium, etiam in actibus procedentibus ex liberalitate, venit id, quod est minimū. l. minimis.ff. de lega.l. 1. cum materia. item quia verba deberent interpretari contra communitatem, quæ se fundat in illis.l. veteribus. cum materia. ff. de pactis.l. ita stipulatus.§.in stipul.ff.de verb.oblig.

SVMMAE.

1 *Statutum habilitans vel inhabilitans personam, quando comprehendat forensem.*

2 *Statutum disponens, ꝙ instrumentum non registratum in mimorialibus præsumatur falsum, valet, & habet locum in foro ecclesiastico.*

3 *Clericus volens vti statuto, de executione, loquente, tenetur etiam recipere statuta contra se.*

4 *Statutum potest clericis auxilium suum specifice denegare.*

5 *Contractus quando deficit ratione solennitatis probatoriæ, confirmatur iuramento.*

CONSILIVM XCVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Abunde, & subtiliter supra scripti præstantissimi Doctores, & patres, rem ipsam explicarunt, adeò quòd nihil vltra dicit pōt, tamē tanquàm ille, qui vadit post terga optimi messoris, spicas quasdam colligā, & si rectè percipio, in tribus consistit difficultas: Prima est respectu personæ tabellionis forensis. Secunda est respectu Episcopi, cui quæsita est obligatio. Tertia est respectu obligationis, quia iurata. Circa primam: in primis hoc turbauit spiritum meum, nam Bald.in l.cūctos populos. C. de summa Trin. & fi.cathol.in lectura.in 9.col. versic. dico ergo circa primum de iure personæ.in tertio casu, quando statutum inhabilitat personā, vel habilitat circa formā seruatam, vel non seruatā, ponit exemplū, si est statutum ꝙ notarij non possint conficere instrumenta, nisi sint approbati in collegio notariorū, & similia. & tamē decidit ꝙ†non habilitat,
1 neque inhabilitat forensem, quia ex quo in principali, hoc est in iure personæ non pōt: statim non potest etiam in forma, quæ est accessoria ad personā, & ꝙ tale statutum respiciat inhabilitatē personæ. etiā in specie tenet Bal. apertissimè in repe.d.l.cunctos populos.in 7.char. versi. tertio casu, quando statutum vetat in testamento. vbi dicit ꝙ aliqñ statutum inhabilitat præcisè personā simpliciter, puta ꝙ minor viginti annis non possit testari, tunc non comprehenditur forensis. Aliquando vetat cum aliqua modificatione, puta ꝙ pater non possit inter liberos testari, nisi cū sex testibus, & tunc ligaret forensem. allegat no. in l. 2. C. quemad.testa.aper. vnde cùm in casu nostro non inhabilitet præcisè, sed cum modificatione, nisi fuerit descriptus in matricula, iurauerit, & satisdederit, ergo debet forensis cōprehendi. Alio etiam modo & clariùs respondeo iudicio meo, nā nisi fallor, prædictum statutum voluit huic difficultati prouidere, quia primò inhabilitat personā tabellionis conficientis instrumentū, nisi obseruaretur vt suprà. & in ista parte statuti procedit dubitatio prædicta: sed in secunda parte statutum nō recipiendo personam, sed instrumēta, & scripturas, annullat scripturas, & instrumenta: & sic statutū loquitur in rem, quo casu à quocunque sint cōfecta, sunt nulla: hoc probatur per ea, quæ notanter dicit Bal. in dict. repe. in 8. charta. versic. nunc videamus quando statutum vetat per viam exclusionis. vbi dicit, ꝙ si verba statuti, vel consuetudinis sunt scripta in rem; verbi gratia, si consuetudo est in regno quòd regnum non deueniat extra agnationem regalem, & tunc filia vel neptis non subdita excludetur à regno, quia lex scripta super iurisdictione est in rem scripta, non in personam, & ratio valet quo ad omnes. allegat quod habetur in l. viam constitui. §. si fundus.ff.de serui.rusti.præd.ad hoc etiam facit ꝙ no.Inn. in c.quod nullis. extrà de priuil. vbi dicit ꝙ interdictum, quo interdicitur res populo, est reale: sed interdictū quo interdicitur populus, est personale, per hoc, ꝙ habetur in l.1.C.de eman.libe. & quod voluit dñs Lābertinus de Salyc.in dicta l.cunctos populos.prout ibi refert Bal. qui facit differentiā, an statutū sit in rem, an in personam, vbi primo casu inspiciatur locus rei.l.forma.ff.de censi. cū simil. In proposito ergo dicamus, ꝙ quatenus statutū respicit rē, comprehendit instrumenta confecta in loco à quocunque etiam non subdito. Postremò etiam in casu nostro respondeo ex verbis eiusdē Bal. in d.repe. in 10.char. vbi formaliter dicit, Quęro ergo an notarius Florētinus nō descriptus in matricula, possit cōficere instrumentū? & dico ꝙ sic. nihil enim impedit, quia non metitur ex authoritate statuti, sed Principis. Vndè instrumentū valeret in effectu iuris cōmunis; non tamen esset priuilegiatus talis notarius per formam statuti ciuitatis Florentinæ, quia non intelligitur ciuitas priuilegiare nisi suos incorporatos: vndè instrumētū talis notarij non habebit paratam executionem; quod est valde

ualde notandum ſecundùm eum. Hoc idem tenet Bald. in c. dudum. el. 2. in 7. col. de elect. vbi vult quòd quando ſtatuta requirunt notarios matriculari, hũt inſtrumenta executionem ſi ſunt matriculari; aliàs non. imò vult quod minor fides adhibeatur, & ſubdit quòd hoc ſuadet veritas publica. allegat ꝙ not. in l. eos. C. de offi. mag. off. Cũ ergo in caſu nostro ſimus in executione inſtrumenti, non poteſt tale inſtrumentum executionem habere, ex quo ille notarius non erat deſcriptus in matricula, nec ſatiſdederat, & iurauerat; vt expreſsè decidit Bald. in locis præallegatis in ratione decidendi. Hoc etiam decidit Bald. in conſil. mihi 431. ꝙ incipit, Ex certis tabellionibus. vbi concludit ꝙ ſi certis tabellionibus per ſtatutum eſt conceſſa poteſtas conficiendi inſtrumenta guarentigiata, alij non ſubditi nõ poſſunt hoc facere; arg. l. 2. C. de excep. vel. exac. lib. 12. & quod ibi not. & hoc de prima difficultate. Secunda difficultas facilior videtur iudicio meo, & bene fuit explicata, & declarata per primum conſulentem, & optimè per ſubſcribẽtes confirmata; quibus addo Bal. in terminis in ca. ſi quis per 30. in pe. col. ſi de feu. fue. cõtroue. int. do. & agna.
2 vbi dixit † ꝙ ſi ſtatutum diſponit quòd ſi inſtrumentum, non fuerit regiſtratum in memorialibus, præſumatur falſum, valebit, & debebit ſeruari non ſolùm in foro ſæculari laicorum, à quibus conditum eſt, ſed etiam in foro eccleſiaſtico, quia editum fuit ad ſupplantandos malos mores falſificantium. faciunt no. per Bal. in l. cùm quis. in 4. col. C. de iur. & fac. igno. inquantum vult, ꝙ etiam ex non ſolenni teſtamento nihil poteſt peti etiam in foro conſcientiæ. & ꝙ no. Bal. in l. ſi poſt. circa fi. eod. tit. vbi idem dicit Imo. etiam plus, ꝙ quando notarius facit aliquid ꝙ ſibi prohibitum erat vel omittit aliquid, ꝙ ſibi incumbebat, inſtrumentum præſumitur falſum. In terminis autem hoc decidit Bald. in ſua diſputa. quæ incipit, Statuto cauetur, ꝙ fœnerator &c. in 9. col. vbi refert ꝙ Pau. de Leazar. diſputando tenuit, ꝙ ſi ſtatuto cauetur ꝙ quando de debito conſtat per inſtrumẽtum non poſitum in memorialibus, tale debitum peti non poſſit, ſeruandum erit tale ſtatutum, etiam in foro eccleſię; faciunt not. per Innoc. in c. quia plerique. de immu. eccleſ. & multa elegantia verba ad propoſitum ponit Fede. de Senis in ſuo conſilio mihi 21. incipit, Nunquid hæres extraneus &c. Confirmatur prædicta maximè in caſu noſtro, nã ex quo clericus vult vti ſtatuto de executione loquente,
3 † tenetur recipere etiã ſtatuta contra ſe, vt concludit Bal. in l. omni nouatione. C. de ſacroſan. eccleſ. & Bal. in l. 1. C. de contrahen. emptio. & eleganter Bal. in l. item illa. in lectura antiqua, quam quidam dicunt apoſtillam. ff. de conſti. pecu. & Bal. in l. de quibus. ff. de legi. Et ſi dicatur quod Bal. in prædictis locis loquitur in eodẽ ſtatuto, puta quia executio poteſt peti intra decem ann. vel poſt decem ann. obſtat præſcriptio, vndè conceſſio executionis videtur limitata, ideò clericus non poteſt executionem ſtatuti velle, niſi contra ſe recipiat exceptionem præſcriptionis: ſed in caſu noſtro vtendo vno ſtatuto, non videtur ꝙ aliud contra ſe recipere teneatur; ad hoc tex. cum ibi not. in ca. fi. de vita, & honeſt. cler. quoniam ad hoc reſpondetur, quòd etiã ſi exceptio præſcriptionis concederetur ex forma alterius ſtatuti, idem videtur dicendum, vt clarè videtur uelle Bal. qui ponit eandem quæſtionem in dicta repe. l. cunctos populos. in 14. ver. nunc de tertio membro. dicit enim quòd ſtatuti, & non eccleſiæ denegatur auxilium. Sed clariùs etiam in alio ſtatuto voluit hoc Fede. in dicto conſilio 21. ſuprà allegato. vbi dicit quòd ille, qui recipit legem humanam pro ſe, adeundo hæreditatem, tenetur legem humanam contra ſe recipere, vt non conficiendo inuentarium, teneatur vltra vires. 19. diſt. ſi Romanorum. & in c. 2. in 8. diſt. cum ſimil. & ſic loquitur in diuerſa lege, ꝙ ille, qui vnam recipit pro ſe, tenetur aliam contra ſe recipere. Hoc etiam clarè extendit prædictas theoricas Bald. Pe. de Ancha. in ſuo conſil. 8. quod incipit in Chriſti nomine. Difficultas quæſtionis principaliter. vbi ſubtiliter vult quòd cùm ex priuilegio ſit indultum quòd mater filiæ mente captæ poſſit ſubſtituere, vt in d. l. humanitatis. C. de impube. & alijs ſubſti. in verbo parentibus. indulget, ſi facta eſt ſubſtitutio mente captæ, quòd poſt mortem bona diſtribuantur inter pauperes, annullatur ex defectu aditionis non ſolenniter factæ, licèt aliàs relicta pia debeantur hæreditate nõ adita; quia regulariter iure poli, & iure fori, vt per Bar. in l. 1. C. de ſac. ſan. eccleſ. tamen hoc caſu non debentur, quia talia relicta hoc caſu aſſumunt forum à iure poſito; igitur debent ab eo regulari. arg. d. c. quo iure. & eorũ, quæ ponit Bald. in d. l. omni nouatione. & ſic loquitur in diuerſa lege, & extendit dictum Bald. ad alia ſtatuta. & pro hoc bene facit conſilium allegatum per vltimum ſubſcribentem, quod incipit, Honeſtus vir. dum vult, quòd clericus debet ſequi ſtatuta laicorum, ſi eis vti vult, quia qui ſequitur forum, tenetur ſequi iura fori; per tex. cum glo. in l. 2. ff. de conſti. pecu. Confirmatur hoc: quia licet ſtatutum de tabellionibus ſit per ſe ſeparatũ; tamen limitat & qualificat alia ſtatuta loquentia de inſtrumentis: ergo recipiendo ſtatutum de executione, tenetur recipere cum eius qualitate per ea, quæ ponit Bald. in Aurelio. §. idem quæſijt. ff. de libe. lega. & Bald. in l. vnica. C. de confeſ. Nec puto hæ-
4 ſitandum an hoc poſſit ſtatutum facere; † quia etiam clericis ſpecificè ſtatutum poteſt auxilium ſuum denegare; vt eſt caſus, & ibi ponderat Bal. in l. ſi quis curialis. C. de Epiſc. & cle. & elegantiùs Bal. in d. repe. l. 1. in 14. char. verſic. nunc de quarto membro. & Bald. in ſpecie. in terminis noſtris in d. l. item illa. ff. de conſti. pecu. & hæc de ſecunda difficultate. Tertia, & vltima difficultas eſt reſpectu iuramenti, & in hac etiam concludo, quòd, non obſtante iuramento, dictum inſtrumẽtum non probat. hoc decidit Bar. in terminis in l. ſi quis. ff. de fideiuſ. in ſeptimo membro. vbi vult quòd quando deficit ratione ſolennitatis probatoriæ, non firmatur iuramento; quia eſt introducta ob publicam vtilitatem & hanc opinionem tenet do. Anton. in c. cùm contingat. de iureiur. in ſeptimo caſu, vbi vult, ꝙ quando ſtatutum eſt fundatum in publica vtilitate, iuramentum non tollit ſolennitatem probatoriam; ſed tale ſtatutum cenſetur factum ad fugiendas, falſitates ob publicam vtilitatem, vt dicit Bar. & Bal. in d. c. ſi quis per 30. igitur &c. & licèt do. Imo. in d. cap. cùm contingat. in sexto membro, videatur tenere contrarium, ne per indirectum tollatur virtus iuramenti, vt ibi latè per eum, tamen non loquitur in caſu noſtro, imò ex eius verbis colligitur contrarium. nam loquitur quando quis vult probare contractum iuratum per duos vel tres teſtes, ꝙ poſſit non obſtante ſtatuto, quia ſufficit probatio iuris diuini. cap. nouit. de iud. Sed nos loquimur in probatione inſtrumenti naturali, quæ fit per pellem naturalis mortui: pro vt dicit Imo. in c. cùm P. tabellio. d fide inſtru. Nimirum, ſi talis probatio poteſt modificari, & qualificari. & hoc voluit do. Abb. in
5 d. c. cùm contingat. dum vult ꝙ † ſtante ſtatuto ꝙ non probetur contractus, niſi duo notarij fuerint rogati, certè tũc etiam ſi iuramentum fuerit appoſitum, non probatur contractus, nec iuramentum. arg. text. in l. fi. C. de non nume. pec. ſecus ſi conſtaret, ſeu probaretur per teſtes vt vltimus conſultor belliſſimè deduxit. Pro hoc etiam adduco Bald. in terminis in d. c. cùm contingat, in ſeptima concluſione negatiua. col. 10. vbi dicit quòd Bar. malè dicit, ꝙ contus probetur rõne ſolennitatis, probatoriæ; quia nõ probatur ius, ſed dicitur fides probata. l. teſtium. C. de teſti. l. ſi vnus C. de teſta. vnde ſicut deficit probatio contractus, deficit probatio iuramenti, & ſic ex defectu probationis iuramẽtum eſt inefficax. Adduco etiam Bald. in l. 2. ff. de iureiuran. in repe. in illo argu. quando præter legem præſtetur iuramentum; vbi vult quòd talis ſolennitas probatoria non poteſt tolli iuramento, quia verſatur publica vtilitas, ne falſitas committatur, per not. in l. codicillis. §. 1. ff. de legat. 2. Confirmatur prædicta ratione: nam ad hoc vt iuramentum firmet actum, debet priùs conſtare iuratum eſſe; ad hoc tex. cum glo. l. non erit. §. dato. ff. de iureiuran. & quod nota. in l. Diuus. ff. de teſta. mil. Si ergo diſputatur de probatione, & fide inſtrumenti, antequàm de iuramento conſtet, non poſſumus dicere quòd habeat hanc virtutem. Ex quibus ſit concluſio in omnibus, quòd dictum inſtrumentum non probat, nec habet executionem.

S V M-

SVMMAE.

1 *Numerus iugerũ si adijciat in assignatione fundi, licet fundus appareat minoris q̃titatis, nihil releuat, & tenet assignatio.*

2 *Pretij quanti tas arguit, & probat quid, & quantum venerit in contractu emptionis, & venditionis.*

CONSILIVM XCVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

VIsis instr̃is diuisionum inter Leonem, Bonagratiam, & Thomasium fratres, dubitatur in cuius portione cēseantur posita pascua, & valles, de quibus est quæstio, an in portione Bonagratiæ, an verò in portione Leonis: & certè in fauorem Bonagratię facit, quia dicta pascua, & valles videtur posita intra fines assignatos portioni Bonagratiæ, nam designãtur valles Fractæ, intra quos fines sunt dictæ res, de quibus est quæstio; igitur probantur pertinere ad Bonagratiam; vt videtur decidere Bald. in rubr. C. de contrah. emp. ver. 22. quæritur per textum in l. ædem sacram. §. fi. ff. de contrah. emp. & quod notat Pau. de Cast. in l. 2. per illum tex. ff. de acquir. posses. faciunt no. per Bar. in l. demonstratio falsa. ff. de cond. & demonst. & in l. forma. ff. de censi. Nec vr̃ ob
1 staret † ꝙ assignata fuit petia terræ, 14. sextariorum, quoniã non fuit assignata ad mensuram, hoc est non fuerunt assignata 14. sextaria terræ; sed fuit certum petium terræ assignatum intra certos confines, & adiectum fuit sextariorũ 14. quo casu cum non fuerit ad mensuram assignatum, sed in specie, licèt appareat paucioris vel minoris quantitatis, non releuat, sed quicquid est intra fines, censetur assignatum; vt vr̃ probari per tex. in l. si venditor. iuncta l. pe. §. 1. ff. de ac. emp. & ibi no. Pau. de Castr. & consuluit Oldr. in suo consil. 232. Idem Ioan. And. in addi. Spe. in ti. de emp. & vendi. §. videndum. iux. fi. & Bar. de Saly. in l. 2. C. de cõtrahen. emp. & Paul. de Cast. consi. 375. incipiente, In Christi nomine. In causa, quæ vertitur coram domino Potestate. & traditur per Paul. de Leazar. in suo commento. c. si venditori. de emp. & vendi. His tamen non obst. consideratis, & rectè pensatis verbis diuisionis, & cõfinib. assignatis, & alijs mihi in facto narratis, contrariam opin. verissimam puto in casu nostro, quod imo vltra numerum sextariorum assignatorum dicto Bonagratiæ, ipse nihil vltrà debeat habere, & quod cætera pascua, & valles pertinent ad dictum Leonem: & pro fundamento est præmittendum ꝙ prædicta pascua, & valles, de quib. est quæstio, sunt etiam intra fines assignatos dicto Leoni, quod patet in instrumẽto, dum pro confinibus dantur nona assignata ambobus fratribus, tam Thomasio quàm Bonagratiæ. deinde etiam ab vno latere assignantur dictæ valles Fractæ ab alio latere via, ab alio Dominicus d'Arigero. Ex quib. patet ꝙ sunt intra fines sibi assignatos, & consequenter etiam pari rõne dici põt, ꝙ ẽt dicta bona pertineant ad dictum Leonem per dictam l. ædem sacram. §. 1. cum simil. suprà allegatis. Vnde rõne appositionis finium, non dicitur Bonagratia habere meliora iura, quàm Leonus, sed dicuntur, vel dici possent quantum ad hoc habere iura æqualia. Sed ex plurib. ostenditur quòd dictus Leonus habeat potiora iura in dictis bonis: Primò quia dicto Bonagratiæ fuit assignata petia terræ certæ mensuræ; & sic dicta assignatio potest intelligi facta vsq; ad illam mensuram, & non vltrà. Ad hoc. l. Rutilia Polla. ff. de contrahen. emp. Sed dicto Leoni fuit assignata terra pasculina, & vallina cuiuscunque quantitatis, propter verbum, *cuiuscunque quantitatis esset*. & sic siue paruæ, siue magnę quantitatis; argumen. eius quod habetur in l. Ballista. ff. ad Treb. & ex assignatione facta Leoni constat quòd Bonagratiæ tantùm sextaria 14. fuerunt assignata, & reliquum Leoni in illo loco: aliàs instrumentũ diuisionis contineret repugnantiam; cùm eandem rem duobus assignaret; quod non est credendum. l. nam ad ea. ff. de condi. & demonstr. imò debet interpretari ne contineat repugnantiam, vel cõtrarietatem. l. scripturę. cum materia. C. de fide instru. & in c. imputari. extrà de fide instrum. & ideò debet interpretari quòd illa portio fuerit assignata Bonagratiæ 14. sextariorum, & reliquum Leoni: & sic improprientur verba etiam, si opus sit, vt saluetur instrumentum, & mens loquentis. l. insulam. ff. de præscri. uer. l. si duo patroni. §. idem Iul. ff. de iure. Neque est magna impropriatio dicere, quòd assignata fuerit petia terræ dictæ quantitatis; quia si voluisset totum infra fines designatos assignare, potuisset simpliciter assignare, non apponendo mensuram; sicut fecit quando assignata fuit Leoni. & sic vna pars instrumenti declaratur per aliam; iux. l. qui filiabus. & l. si seruus plurium. ff. de lega. 1. cum simi. Et ꝙ illud sit verum, ostenditur etiam ex alio, nam infià dictos fines non solùm sunt terræ schiapinæ, sed etiam pasculinæ & vallinæ: sed dicto Bonagra. non sunt datæ terræ vallinæ, sed tãtùm schiapinæ, & pasculinæ; dicto autem Leoni sunt concessæ etiam vallinæ. & sic patet quòd non omnia intra fines designatos fuerunt concessa: verba enim nõ uerificantur, igitur nec dispositio. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acquiren. hæred. item nec aliquid extrinsecus subintelligitur. l. si stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de uerbo. obligat. Item non solùm uidentur concessæ ualles dicto Bonagratiæ, quia non dicit hæc diuisio: sed etiam. quia reperiuntur concessæ Leoni; & sic alijs denegatæ. l. cùm prætor. ff. de iudi. & l. maritus. C. de procu. & quod de capite inclusiuo statuti ponit Bar. in l. 2. §. videndum. ff. ad Ter. Ex quibus infertur una conclusio ineuitabilis, quòd quatenus petiæ terræ assignatę Bonagrariæ pro confinib. sunt datæ ualles Fractæ, non possunt dici dati boni confines, quia intermedia sunt valles de Fresso, quæ (ut ex superioribus patet) pertinent ad dictum Leonem; & sic habemus dicere de necessitate unum de tribus, Vel quòd in ea parte eratum fuerit in dandis finibus, quod satis potest tolerari; cùm reperiatur erratum in illis finibus, *delle ragioni de' canonici*. qui non reperiuntur. ad hoc regula, semel malus. cum materia. de regu. iur. in 6. Vel secundò quòd petia terræ assignata Bonagratiæ, fuerit assignata respectu certæ mensuræ, prout dicitur in instrumento, & non vltrà: Vel tertiò quòd per confines latiores appositos non ampliatur petium terræ cõcessum, quia quod ius præsumit limitatum, non ampliatur per latiorem demonstrationem finium; ut dicit Bal. no. in l. 1. uer. quæritur hic utrũ. C. qui testa. face. poss. facit quod no. Bal. in l. cùm alienam. uer. dubitatur etiam &c. C. de leg. ius autem in casu nostro non præsumit quod omnia bona intra dictos fines fuerint concessa, ut suprà ostensum est, & etiam statim dicetur: ergo, dicta petia terræ ita assiguata, demonstrata certa mensura, non ampliatur ultra dictam mẽsuram per latiores fines; nam non possunt hoc casu uendicare sibi locum in contrarium allegata; quia loquuntur quando omnia, quæ sunt intra fines, possunt dici assignata, & alia non obstarent, per quæ contrarium ostenderetur. quod etiam ex alio ostenditur, quia in portione Thomasij pro confinibus assignantur dicti alij duo fratres; sed si loca, de quibus agimus, essent dicti Bonagratiæ, non posset Thomasius habere pro confinibus, nisi dictum Bonagratiam. & non Leonem, & sic non uerificarentur uerba portionis assignatæ Thomasio: undè cum respectu finium idẽ ius habeat Leonus, quod habet Bonagratia, & in fauorem dicti Leonis assignatio tanquàm potentior, & clarior debet uincere illam Bonagratiæ minus potentem; per no. in l. quæritur. ff. de statu ho. & per no. in l. demonstratio falsa. ff. de condi. & demonstr. & quia probatio potentior, uincit minùs potentem. c. in nostra. cum ibi plenè no. extrà de testi. & quod no. Bar. in l. si duo. ff. uti pos. cum simil. Confirmatur prædicta conclusio, quia mensura apposita in petia terrę assignata Bonagratiæ, non censetur apposita sine uirtute aliquid operandi, maximè cùm non fuerit apposita in petia assignata Leoni infra eosdem fines; per ea, quę nota. Bald. in rubr. C. de contrahen. emp. q. 17. facit tex. in l. si quando. ff. de leg. primo. & in c. si

Papa,

Papa.extrà de priuil.Probatur etiam ex alio, nam cùm dicta loca eſſent nota diuidentibus, non eſt cenſendum ꝙ errasſent in tam magno exceſſu menſuræ; cùm dictum fuerit 14.ſextariorum; & tota terra intra dictos confines ſit vltra modios 19.terræ. hoc enim eſt quoquo modo ueriſimilia ad hoc tex. in l.ſi ita quis. ver. quod nemo ſanus probaret.ff.de euic.vndè dicit Bald.in l.1.C.de ſeruis fug.illud, quod multùm diſtat à veriſimili, habet imaginē falſitatis. Confirmantur prædicta ex alio capite, quòd me multùm mouet ultra prædicta; quia, vt mihi narratur, ſi dicta loca concederentur Bonogratiæ, diuiſio eſſet multum inæqualis. ſed ſi concedunt Leoni, partes remanebunt æquales; ꝓ
2 id, quod in ſimili dicimus,† quòd quantitas precij arguit, & probat quid venerit, & quantū, in contractu emptionis, & uenditionis: & ad hoc ſolet allegari gl.ſing. in l.1.ff.de ſuperficieb.ad idē facit tex.in l.1.ff.de re.dub.& no Bar. in l.cotem ferro.§.qui maximos.ff.de Publicianis.& Bar. in ſua diſpu.quæ incipit, Publicianus.& Bald.in l.1.C. qui teſt.face.poſ. Poſtremò etiam adducitur illud; nam omnino ſeruanda eſt æqualitas inter fratres, ergo debemus interpretari dictam diuiſionem, ut fratres ad æqualitatem reducantur, & hoc duplici reſpectu: Primò ad hoc, ne dicamus laudum fuiſſe iniquum, quod inęqualitatem inter fratres induxiſſet; cùm in dubio præſumatur quòd fuerit iuſtum, & non iniuſtum; ut no.Dy.conſi.13.quod inci.Tholomæus Manentis.& refert & ſequitur Bald.in l.fin.C. de contrahen.emp.D.An.& D.Abb.in d.l.quoniam contra. extrà de proba. Secundò propter æqualitatem ſeruandam inter fratres, & fugiendam inæqualitatem, quam deteſtatur Imperator. l. illud. in fin. C. de colla.& per ipſam diſpoſitio ſæpè limitatur, vel ampliatur quo ad effectum. l. fin. & ibi no. C. communia vtriuſ. iudi. l. cùm pater. §. euictis. ff. leg. 2. facit optimè textus in l. quæſitum. §. ſed ipſe. ff. de fun. inſtru. vbi patet quod propter æqualitatem ſeruandam inter filios, aliquando aliquid venit in legato. per quem tex. dicunt Oldra.& Bar. in l. ſi pater. in princ. ff. de dona. & refert, & ſequitur Bald. in l.filiæ, cuius.in 7.q.C.fami.erc.quòd licèt filius ſit adhibitus animo donandi, hoc fallit niſi numerus liberorum, & quantitas patrimonij repugnet, quia reſultaret magna inęqualitas. & plura notanda etiam ponit Bald.ad ſeruandā æqualitatem inter fratres, in l.1.C.de pact.in 2. col. in 1. vol. vbi omnino videas. Poſſumus ergo concludere quòd petium terræ Bonagratiæ ſit tantum iuxta menſuram aſſignatam, & reliquum ſit Leonis. & cū hac interpretatione omnia conſonant, & nulla reſultat repugnantia. ſed ſi datemus ſibi omnia intra fines, multę reſultant repugnantię, & inęqualitates: & ideo prima interpretatio verior eſt, quia vero omnia conſonant; falſa autem cito diſſonāt: quod verum eſt, vt inquit Philoſophus primo Ethicorum. Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Conſuetudo laicorum quando ſeruetur in rebus eccleſiæ.*
2 *Statuta loci vbi fieri debet ſolutio, ratione moræ in non ſoluendo attenduntur.*
3 *Conſuetudinem eſſe in loco, ſufficit probare; licet non probetur obtenta in contradictorio iudicio. & hæc eſt com.opinio contra Accurſium.*
4 *Exceptio rei iudicatæ quando obſtet ſolutioni allegatæ.*
5 *Emphyteuta ſi eſt creditor domini, qui debebat ſoluere canonem, an ſi non opponit, & ceſſauit per biennium ſoluere, incidat in commiſſum.*
6 *Verba contractus declarantur à conſuetudine regionis.*
7 *Obligatio perſonalis oritur ex pacto de renouando, & res non afficitur.*
8 *Cogi præciſe an, & quando quis poſſit ad factum.*
9 *Bona retinentur donec fiat renouatio, quando ipſa bona ſunt hypothecata pro renouanda locatione.*

CONSILIVM XCIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritusſanctus illuminet intellectum.

IN cauſa eximij Doctoris domini Diamantis, cōtra ſpectabilem Ludouicum de Caris, duo ſunt diſcutienda. Primum circa petitionem domini Diamantis. Secundum circa conuentionem dicti Ludouici. Circa primū ſubſtātialiter loquendo, indubitanter concludendum eſt, dictū Ludouicum eſſe abſoluendum à petitione domini Diamātis, & pro fundamento pręmitto, ꝙ cōſuetudo, & ſtatuta etiā laicorum, quibus diſponitur, quod emphyteutę non ſoluentes canonem intra tempus ſtatutum à iure, non incidant in commiſſum, nec cadant à iuribus ſuis, contra id, quod habetur in l.2.C.de iure emphy. & in c.potuit. extra de locato. habent, & vendicant ſibi locum etiam in rebus emphyteuticis, ſeu reb.datis ad liuellū, ſeu ad vſum
1 ab eccleſia.† Quoniam non omnis conſuetudo laicorum eſt ſeruanda in rebus eccleſiaſticis, ſed illa tantum, quę eſſet nimis damnoſa eccleſiæ; quæ autem non eſſet nimis dānoſa, debet ſeruari; vt ca.cùm dilectus.de conſuetudi. & in cap.cùm eccleſia Su.extrà de cauſa poſ.& proprie.& in c.3.de conſue.lib.6. Sed ſatis eſt eccleſiæ conſequi debitā penſionem; licèt quis non incidat in commiſſum, quod habet æquitatem in ſe, quam æquitatem eccleſia tuetur, & pœnas abhorret. vt in cap. ſuam. extrà de pęnis. & ita per iſtam rationem in indiuiduo in terminis noſtris cōſuluit eleganter D. Abb.modernus in ſuo conſi.73.quod incipit, Omnipotentis Dei nomine inuocato. In cauſa Guidonis. ſed fortius in terminis noſtris ſtatutum; & conſuetudines laicorum ligant, quia datio ad liuellum fuit facta à laico ipſi laico. licèt de reb. eccleſiaſticis reſpectu directi dominij. & ſic agitur in totū de utili dominio laicorum, circa quod talia ſtatuta, & conſuetudines indubitāter poſſunt diſponere, quia diſponunt ſuper rebus laicorum; ita notabiliter conſuluit in terminis noſtris Pe.de Anchar.in ſuo conſil.122.quod incipit. In Chriſti nomine, &c. Viſis, & diligenter ruminatis actis, in fine, Hoc idem in terminis noſtris conſuluit idem Petr.de Anch.in ſuo conſilio 433. quod incipit, In Chriſti nomine. Poſtquàm iſta domina fuerat. Quibus ſuppoſitis probatur ratione inconuincibili; quòd dictus ſpectabilis Ludouicus non incidit in commiſſum, licèt non ſteriſſet, ſeu non ſoluiſſet debito tempore ſtatuto à lege: nam aut volumus attendere ſtatutum, & conſuetudines ciuitatis Ferrariæ, quas credo attendendas, quia hic agitur de his, quæ oriuntur ex poſtfacto, poſt contractum, propter negligentiam vel moram, & ſolu-
2 tio erat fienda Ferrariæ: igitur† debent attendi ſtatuta, & conſuetudines Ferarię vbi contrahitur mora, ſeu negligentia in non ſoluendo; vt habetur in l.vinum.ff.ſi certum petatur. & ita concludit Bar.in l.cunctos populos. in 3. col. C.de ſum.Trini. in ver.nunc veniamus gloſ. in ciuitate autem Ferrariæ eſt ſtatutum clarum, quod propter non ſolutionem canonis, quis non incidat in commiſſum: cenſetur autem contractus initus ſecundum ſtatuta, & conſuetudines loci, vt in l.ſemper in ſtipulationibus. ff. de regiur. & etiam ſi nihil dictum ſit; vt in l. excepto. C. loca. & in l. ſi fundus. §. in commiſſoria. ff. de lege commiſſo. & tradunt Nic. de Matta. & Bar. in repe. l. de quibus. ff. de legi. ver. quid ſi intra decennium. Item ille qui facit aliquem actum, videtur ſe obligare legi loquenti de illo actu; vt eſt caſus, quem ibi ad hoc notat Bald. in l.ſi duo. ff.de acquir. hæred. Aut volumus attendere conſuetudinem loci vbi res eſt ſita, & etiam dictus Ludouicus habet
3 pro ſe victoriam;† quia in loco, vbi res eſt ſita, eſt probata conſuetudo, quod propter non ſolutionem canonis debito tempore, non incidatur in commiſſum, & licèt illa conſuetudo non probetur obtenta in contradictorio iudicio, & conſequenter non videatur legitimè probata, vt voluit gloſſ. Accurſij. in dicta l. de quibus. & in §.ex non ſcripto. Inſtitu. de iure na.gen.& ciui. tamen dico quòd illa

opin.

opin.est communiter ab omnibus reprobata; quoniam cõsuetudo non differt à lege, nisi tanquàm tacitum ab expresso: vndè sicut lex inducitur absque actu iudiciario expressè, ita & consuetudo tacitè, vt concludunt Petr.& Cy.in l. 2.C.quæ sit long.consue.& Bar.Bald.& alij in d.l. de quibus.& Ang.in d.§.ex non scripto.& D. Ant. & communiter Canonistæ in d.cap.fin.de consuetu. & hoc solum fundamentum est clarissimum, & sufficiens ad victoriam. Secundò principaliter defenditur dictus Ludouicus ex eo, quia probatur satisfactum esse de debito canone debitis temporibus, & sic obstat parti aduersæ exceptio solutionis, per quam tollitur fundamentum parti aduersæ. sed circa hoc fundamentum vt percipio, cadit multiplex dubitatio. Prima est, quia circa allegatam solutionem pars aduersa dicit,
4 quòd†obstat exceptio rei iudicatæ, ex quo sententiatũ fuit in alio iudicio, quod dictus Ludouicus cessauit in solutione per triennium: ad hoc facit l.cùm quæritur. cum materia. ff.de exce.rei iud.& in l.& an eadem.eo.ti.& quia dicta exceptio videtur fuisse reiecta per no.in l.fin autem.§.si ff.de neg.gest.& in l.1.C.de ordi.iudic. Sed ad hoc fundamentum tripliciter respondetur: Primò quia talis sententia (vt ex processu patet, & in dubio debet præsumi) fuit lata, quia non fuit probata solutio, ut patet ex no.per Bar.in l.Iulia. verum debitorem.ff.de condi.inde.& in l.2.§.1.ff.vi bon. rap.sed vbicunque sententia est lata, quia non probatum, tunc in alio iudicio diuerso non obstat exceptio rei iudicatæ, vt tenet Dyn.in cap.nullus pluribus.de regu.iur. lib.6. & Bar.in dicta l.2.§.1.ff.ui bono. rap. Secundò respondetur, quòd ex quo talis exceptio non inducitur ad alium effectum, & diuersum, non obstat exceptio rei iudicatæ, ut in l.vendicantem.in fin.cum seq.ff.de euicti. & ita decidit Bar.in l.qui Romæ.§.duo fratres.in 5.opp.in fi.ff. de verb. oblig. Tertiò, & vltimò etiam clarè respondetur, quia cũ talis exceptio solutionis fuerit admissa, & super ea sint factæ probationes, & consequenter sit cognitum super illa, debet iudex iudicare non obstante quacunque sententia, quæ transiuisset in rem iudicatam; quia de qua re cognouit Prætor, de ea iudicare debet, vt in l.de qua re.ff.de iud. & ita tenet Inno.in cap.cùm dilecta.de rescrip.& Innoc. in c.cùm Bertoldus.de re iudic.& in c.fraternitatis. de frig. & malefic.quem ibi sequitur D. Abb. in cap. cum contingat. de offic.deleg.& in c.inter cæteros.de re iudi. & in suo cõs. 80.& Dom.An.in d.cap.cùm dilecta. Secunda dubitatio est, nunquid posito, quòd Ludouicus ex alijs causis esset creditor, ex quo infra tempus quo debebat soluere canonem, non opposuit compensationem, potuerit incidere in commissum propter non solutionem canonis? Hanc quęstionem tangit d.Specul. in §.nunc aliqua.in ti.de locato. versi.79.vbi dicit, quòd si emphyteutæ est debitrix in alia quantitate ecclesia, potest ille se tueri propter canonẽ non solutum. sed tamen si intra biennium, quo debebat solui canon, fuit opposita compensatio, per no.l.si constat. C.de compens. deinde dicit, quòd alij tenent contrà, & sic pertransit Specul. Dum autem dicit Spec.alij contra. potest dupliciter intelligi: primò quod alij tenuerunt quòd etiam si esset opposita compensatio infra biennium, non posset emphyteuta se tueri. sed hæc opin.hoc modo intelligendo, esset valde iniqua, cùm compensatio opposita nihil aliud sit quàm solutio, vt in l.2.ff.de compen.& traditur in d.l. si constat.& ideò secundo modo debet intelligi dicta vltima opin.scilicet, quòd etiam si non sit opposita compensatio intra biennium, possit emphyteuta se tueri.& in hac opin.tanquàm vltima censendum est Spec.se firmare. nam & glo.& Docto.recitantes plures opiniones, censentur vltimam sequi.vt habetur in leg.qui filium.§.Sabinus.ff. ad Trebel.& in leg.si idem cum eodem.ff.de iurisd.omn. iud. & hæc opin. est rationabili, & vera; quoniam ad impediendum cursum vsurarum, fit compensatio ipso iure sine sine oppositione hominis, vt est casus in l.si constat. C. de compen. & assignatur ratio; quia vsuræ non currunt nisi ex mora; ille autem non videtur esse in mora, qui conuẽtus habet exceptionem; leg.lecta. uersic. sed cum fortis. ff. si cer.pe.si autem non dicitur esse in mora, impossibile est quòd incidat in pęnam priuationis, in qua emphyteuta dicitur incidere ratione moræ in soluendo, ut patet in l.2. cum ibi no.C.de iure emphy. & in c.potuit. extrà de loca. vbi fortius purgata mora ex celeri restitutione, non incidit quis in commissum, igitur multominus dicitur incidere ille, qui nunquàm fuit in mora. Item si impeditur cursus vsurarum, multomagis debet pęna impediri, quæ est magis odiosa, sed in pęna punctualiter quod fiat compensatio ipso iure.ne quis incidat in pęnam, decidit glo. communiter approbata in d.l.si cõstat.C. de compen. Accedit ad hoc, nam quando ego impedior iusta causa facere, quod promisi, sum excusatus, & non incido in pęnam; ad hoc tex.in l.fi.ff.qui satis.co. sed si ego non soluo tibi, quoniã tu debes mihi tantundem, ego impedior à te, quia iam tibi non soluo, quia tu non soluis mihi: vnde quando facto tuo impeditus sum, non debeo incidere in pęnam. hanc rationem facit tex.in l.4.circa princ. versic. inde quæritur.ff.de sta.lib.& illum tex.in simil.ad hoc ponderat Bar.in l. amplius non peti.in fin.ff. rem ra. habe. & hæc est veritas. Tertia dubitatio oritur circa expensas, seu collectas soluẽdas in aggeribus reparandis.in qua difficultate præsuppono consuetudinem loci probatam, & notoriam, quòd in loco eligitur unus ab uniuersitate, qui colligit collectas, ex quib. collectis publicè reparantur aggeres: quas collectas de consuetudine loci soluunt domini directi, non autem emphyteutæ uel vsuarij. præsuppono etiam quòd loca, & possessiones indigent multis alijs reparationibus, & manutentionibus circa domos reparandas, & manutenẽdas, circa fossata, & circa arbores, & multa alia: quibus suppositis dico, quòd inquantum in instrumento locationis dicitur, quòd conductor teneatur dictas res locatas reparare, & reparatas manutenere omnibus suis expensis. talis promissio debet intelligi secundum consuetudinem regionis: & sic quòd obligauerit se ad illas expensas reparationis, &
6 nõ ad illas, ad quas tenebatur dominus directus: quia†verba dubia contractus, intelliguntur, & declarantur à consuetudine regionis, vt dictum est, vt d.l.si fundus.§.in commissaria.& declarat Bar.in d. l. semper in stipulationibus. ff.de regu. iur.& notabiliter in l.nemo est, qui nesciat.ff.de duo.reis.& Do. An. in cap.fin.in 30.colum. versicu.ex his enim, Nic.de Matta.extrà de consue.& Bar.in l.penu. ff.de impensis in rebus dotalibus factis. Præterea ista expensa, de qua agimus, seu reparatio, vt melius dicam, non fit a priuatis possessoribus rerum, sed fit ab vniuersitate, recolligendo collectas. Cum ergo instrumentum, dicat, quòd conductor teneatur reparare, & reparatas res manutenere. patet quòd loquitur de reparationibus, quæ fiunt priuatim à possessoribus rerum, quia quòd fit ab uniuersitate, non dicitur fieri à singulis de vniuersitate, vt in l.sed si mihi.§.qui manumittitur.ff.de in ius voc.& in l.in tantum.§. vniuersitatis nomine.ff.de rerum diuisio. Confirmatur hoc, quia verba prædicta dubia, debent interpretari contra locatorem, qui fundat se in eis; & potuit apertius loqui; ut in l. veteribus.cum materia.ff.de pac.& in l. stipulatio ista.§.in stipulationib.ff.de verbo.obliga. Nec obst. si quo ad hoc iterum dicatur, quod conductor in terminis nostris suscepit onus inundationis aquarum; ergo videtur voluisse se obligare ad reparationem aggeris, ne fierent inundationes aquarum, quia certè dicta promissio non est ita intelligenda, sed est intelligenda, quòd licèt debeat fieri remissio mercedis propter sterilitatem, respectu inundationis aquarũ, iux.no.in capi. propter sterilitatem. de locato. tamen non fieret remissio, si suscepit onus casus fortuitę inundationis. hoc apertè patet per verba præcedentia, & sequentia, per quæ declarantur media, ut in l.qui filiabus.in princ.& in l. si seruus plurium.in fin. ff. de lega.1. hoc patet per verba instrumenti, in quo dicit, *suscepit in se omnem casum fortuitum ruinæ, uel incendij, fulguris, tempestatis, inundationis, aquarum, guerræ generalis, aut aliter, & quocunq; concurrẽtis.* verba sunt contractus, ex quib. clarissimè patet, quòd obligauit se ad casum fortuitum inundationis tantum, sicut & tempestatis, & fulgoris, vel guerræ. vnde ista sunt diuersa, obligare se ad casum fortuitum inundationi

aquarum, quo caſu non fit remiſsio mercedis propter ſterilitatem contingentem ex inundatione, ſicut ex guerra, & tempeſtate: & aliud eſt obligare ſe ad faciendum aggeres propter timorem inundationis aquarum. & ſic ex diuerſis non debet fieri illatio, vt in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. poſſeſ. & in l. Papin. exuli. ff. de mino. Confirmatur hoc, quia onus caſus fortuiti, & guerræ, & tempeſtatis &c. non habet ſe circa aliquas expenſas fiendas in re, ſed tantum, vt non fiat remiſsio mercedis propter caſum fortuitum: ergo eodem modo debemus dicere in onere inundationis aquarum, quia cùm omnia iſta ſub vna determinatione determinentur, debent pariter determinari, vt in l. iam hoc iur. ff. de vul. & pup. & in l. ſi legatarius. & qđ ibi notabiliter Bar. ff. de leg. 3. Poſtremò etiam circa hoc non omitto, quòd cum probetur per ſcripturas authenticas, ꝙ illo anno, pro quo ratione non ſolutionis vult pars aduerſa Ludouicum incidiſſe in commiſſum, pro dicto anno recepit ſolutionem, licet pro alijs præteritis non recepiſſet, per hoc dominus ſibi præiudicauit, vt nõ poſſit emphyteutam priuare; vt eſt communis doctorum concluſio. in l. 2. C. de iure emph. & hæc quo ad petitionem partis aduerſæ dicta ſufficiant. Circa verò reconuentionem dicti ſpectabilis Ludouici, ſi per inſtrumentum manifeſtè conſtat de pactis de renouando, fundata eſt intentio ſua, ꝙ pars aduerſa tenetur omnino renouare. Nec habet obſtare, quòd pars aduerſa dicat ſe nolle renouare, ſed velle ſoluere intereſſe, quoniã in obligationib. facti ſuccedit obligatio ad intereſſe, vt in l. ſtipulationes non diuiduntur. §. Celſus. ff.
7 de verb. obli. & quia † ex pacto de renouando oritur obligatio perſonalis, non autem afficitur res; & allegatur deciſio Ang. in proprijs terminis conſi. 81. quod incipit, Ex forma, & ſerie dictorum inſtrumentorum. Sed ad hoc multipliciter reſpondetur: & primò quod talis datio ad liuellum de nouennio in nouennium non differt à contractu emphyteutico, vt per Bar. & Docto. in l. ſi finita. §. ſi de vectigalib. ff. de dam. infec. ſed finito tempore emphyteuſis, dominus tenetur renouare etiam nullo exiſtente pacto, quia aliàs diceretur iniuriam facere, vt concludit Bar. in l. 1. §. permittitur. ff. de aqua quot. & æſti. & ibi ſequitur Ang. & Bar. in l. ſi mihi & Titio. ff. de verb. oblig. & Bal. in addi. Spec. in ti. de loca. in 9. col. & D. An. in c. 1. de loc. & D. Car. in c. pen. de poſtu. præla. Ioan. de Imo. in c. ex parte. de feudis. & Lu. Roma. in l. 2. in princ. ff. ſolu. ma. Si ergo renouatio debet etiam fieri ex diſpoſitione legis: ergo debet quis præcisè cogi ad factum, vt eſt de regn. Bar. & communis in d. § Celſus. & licèt illud, quòd debetur ex diſpoſitione legis, reducatur
8 in pactum; † adhuc præcisè quis cogitur ad factum, vt concludit ibi Bar. & ſequuntur communiter Doct. Secũdò reſpondetur, quòd iſtud videtur contra intentionem Bar. in d. §. permittitur. & Docto. in locis præallegatis, qui dicunt, ꝙ dominus compellitur ad renouandum. Tertiò reſpondetur, quod dominus ex quo de facili extra iudiciũ poteſt talem renouationem facere, ad tale factum præcisè cogitur, ita voluit notabiliter Angel. in d. §. Celſus. allegat Ioan. And. ita tenere addi. Spec. in ti. de emp. & ven. §. ſciẽdum. in addi. incip. de emptore loquitur &c. & hanc opinionem tenet Rapha. Cum. in d. §. Celſus. vbi etiam tenuit Ang. in l. in ſtipulationib. §. operarum. ff. de verbor. obliga. Quartò reſpondetur, quòd promiſſa fuit renouatio, quam promiſſionem dominus promiſit firmiter obſeruare, ut patet ex verbis inſtrumẽti, in quo dicitur, *pro quibus firmiter obſeruandis &c.* proprer quòd verbum, *firmiter*, tenetur pcisè ad factum; ſicut in ſimili dicimus de illo, qui promiſit omnia facere; ſecundum Benedi. de Plumbino. in d. §. Celſus. allegat tex. in l. ſupra iter. §. Trebatius. ff. de aqua plu. arcen. & ſicut in ſimili dicimus de eo, qui promiſit præcisè facere; ſecundum Bal. in addi. Specu. in ti. de appe. in materia intereſſe. ver. & no. Quintò reſpondetur & clarè,
9 † quod cùm bona fuerint hypothecata propter obſeruantiam pacti, poſſunt dicta bona retineri, donec fiat renouatio, vt colligitur per Bar. quem communiter ſequuntur Docto. in d. l. ſi filio. §. ſi uir in quinquennium. ff. ſolu. ma. & Bar. & Bal. in l. emptorem. C. loc. & Pau. de Caſtr. in le. ſi quis domum. ff. loc. & Bal. in antiqua lectu. & ibi Paul. de Caſtr. in l. ſi merces. § 1. eodem ti. & Dyn. & Imo. in le. diuortio. in princ. ff. ſolu. ma. & Bar. in leg. 1. §. quòd ait. ff. de ſuperficiebus. & Bal. & Ang. in l. 1. C. de fruct. & lit. expen. do. Abb. in c. fin. ne præla. vic. ſuas. eo. ti. & hoc eſt clarum fundamentum. Sextò, & vltimò reſpondetur, quòd ex forma ſtatuti ciuitatis Ferrariæ, qui promittit vendere, vel locare, tenetur præcisè ad factum, & non liberatur præſtãdo intereſſe; ſecundùm quod ſtatutum cenſetur initus contractus; vt ſupra fuit probatum. & ſecundùm eius ſtatuti formam cenſetur pars aduerſa ſe obligaſſe, per tex. quem ibi ad hoc ponderat Bal. in d. l. ſi duo ff. de acquirend. hæred. & clarius probatur ex his, quæ ponit Bal. in leg. fin. in §. uis maior. in lect. anti. ff. loca. vbi vult quòd licèt emptor non teneatur ſtare colono; tamen ſi colonus habet bona obligata pro obſeruatione locationis, poteſt rem locatam retinere pignori, donec ſibi ſoluatur quod ei debetur, debetur autem ſibi factum, id eſt patiẽtia, quod re frui poſsit bene, donec frui debet, id eſt donec locatio durat, nec poteſt expelli. & ad propoſitum notabiliter ſubdit, nec poteſt ſibi offerri intereſſe, quia ipſe ſe reperit in retentione rei obligatæ; ergo poteſt uti retentione pro ipſo facto, quod ſibi principaliter debetur; ſicut ſi emptor reperiret ſe in poſſeſsione rei emptæ. Non obſt. quod habetur in l. 1. ff. de actio. emp. nam reſpondetur ſecundum eum, quòd ibi no. procedunt in agendo, ſecùs in excipiendo. l. 1. in fi. ff. de excep. rei uenditæ. & l. res hypothecæ. ff. de pig. ita concludit Bal. ex cuius concluſione limitatur ſingulariter illa regula, Quòd quis in obligationibus facti non cogitur præcisè. ut in d. §. Celſus. in agendo, ſecus in excipiendo cum hypotheca bonorum: quia quis excipiendo, quando reperit ſe in poſſeſſione rei locatæ vel venditæ, cogit aduerſarium præcisè ad patientiam, & ad factum; quæ deciſio in indiuiduo decidit caſum noſtrum. Laus Deo.

S V M M Æ.

1 *Penſiones an dicantur fructus pendentes.*
2 *Fructus, qui percipiuntur ex utilitate ſcripturarum, & proceſſuum, quando dicantur percepti.*
3 *Statutum loquens de pecunia redacta, non habet locum in ea, quæ redigi poterat.*
4 *Perceptum a protocollo, non dicitur in fructu.*
5 *Penſionis remiſſio quando peti poſſit, etiam in fructibus recollectis.*

CONSILIVM C.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN cauſa Baptiſtę Sarrachi, duo pro declaratione ſunt præmittenda. Primum, ꝙ ex quo dãnũ probatur enorme, & intolerabile ſm̃ uulgi opinionem, debet per locatorem conducto ri fieri remiſsio mercedis; glo. eſt magis cõiter approbata in l. licèt. C. loc. & in l. ſi uno. in princ. ff. loca. & hanc opin. dicit magis communem do. Car. in ca. propter ſterilitatem. extrà de loc. & ſequitur Ioã. de Imol. qui plenè diſcutit hunc articulum, recitando oẽs opinio. Secundum ꝙ aliqñ damnum contingit in re locata, vel in fructibus adhuc non perceptis, & tunc debet fieri remiſsio mercedis, per tex. in l. ex conducto. §. ſi vis tempeſtatis. ff. loca. & in c. propter ſterilitatem, & ibi plenè no. extrà de loc. cum tunc non ſint coloni. l. fructus pendentes. ff. de rei uen. Aliquando damnum datur in fructib. iam recollectis, & ſic ſeparatis à terra, & tũc ſi corrumpuntur, uel auferuntur, nõ debet fieri remiſsio mercedis; quia poſtquam ſunt recollecti, ſunt coloni, prout habetur in l. ſi apes. cum ibi no. ff. de fur. Ideo tunc caſus fortuitus ſpectat ad colonum; l. q̃ fortuitis. C. de pign. act. vt eſt caſus, quem Bar. dicit ſingu. in l. damnum. C. loca. & ita etiam no. declarat Ioan. de Imo. in d. c. propter ſterilitatem. in 7. colum. Quibus præmiſsis, difficultas

difficultas videtur consistere in hoc, nunquid ex eo, ꝙ pro
cessus seu condemnatione. erant iam descriptæ, quarũ oc
casione iam contracta erant nomina debitorum, quæ exi-
gi poterant, dicerentur fructus percepti, & recollecti, quo
casu nulla deberet fieri remissio: An verò dicerentur ad-
huc pendentes; quo casu fienda est remissio, vt ex præmis-
sis apparet. & certè si essemus in fructibus naturalibus, fa-
cilis est cognitio, cum dicatur percepti eo ipso quòd sunt
à solo excisi; vt declarat tex. in l. antep. ff. de rei ven. vnde
dicit no. Bal. in l. ex conducto. in lect. anti. ff. loca. ꝙ circa
fructus pendentes, quia dominus non bene implet ꝑ par-
te sua, ex quo colonus separare non potest, tamen rationa
bile est ꝙ fiat remissio ex quo non plenè pręstatur colono,
frui licere. l. si fundus. ff. loc. Si autem iam colonus separas
set à solo, & post contingit damnum in talibus fructib. es-
set damnum coloni; quia iam contingit in re coloni, nõ in
re domini. facit ꝙ no. Cy. in l. certũ. post prin. C. de rei ven.
& ita dicit se interrogatum respondisse. Item si essemus in
pensionibus, quæ dantur habito respectu ad fructus natu
rales, adhuc et satis clara afferretur decisio, ꝙ tunc dicerẽ
tur perceptæ, quando possent percepti fructus naturales,
quorum occasione deberetur pensio: licet dies soluendę pẽ
sionis adhuc non venisset: vt est casus clarus. in l. defuncta.
ff. de vsufr. & probatur in l. diuortio. ver. item si locatio-
nes. ff. sol. ma. & in l. mercedes. ff. de pe. hær. & plenè ponit
Bar. in l. fin. in fi. ff. de iure fisc. ad idem tex. & ꝙ ibi plenè
ponit Bar. de Salyc. in l. fructus. C. de act. emp. plenè Pe. de
Anch. in sua soléni repe. c. si propter tua debita. de rescrip.
in 6. Aliter tamen considerat Bald. in c. 1. in fin. prin. de
1 pa. tenen. vbi vult quòd, † tanquam cedat dies solutionis,
habeantur pro fructibus. pendentib. post verò pro fructib.
excisis à solo. sed eius consideratio non est communis, vt
patet in locis statim allegatis. Sed nos sumus in alio casu
separato, quo nõ agimus de fructibus naturalibus, nec de
2 pensionibus debitis propter fructus naturales, † sed de pẽ
sione debita propter commoda, quæ ex dictis processi-
bus, & scripturis percipiantur, in quo casu, primo respe-
ctu visum fuit, quòd fructus dicerentur omnino recollecti,
cum iam essent contracta nomina debitorum, exigibilia,
licèt nondum exacta. & consequenter ꝙ nulla deberet fie-
ri remissio. & primò per tex. vbi videtur casus, in l. si posses
sor. §. 1. ff. de pe. hær. vbi patet ꝙ dicitur pecunia redacta
non solum illa, quæ est exacta, sed etiam illa, quæ est in no
minib. debitorum, & exigi potuit. & dicit ibi no. Ang. ad
propositũ, hoc esse vtile ad statutum disponẽs, ꝙ potestas
debeat habere quartam pęnarum, quas redigi fecerit in
cõe, quia sufficit actiones esse redactas, licèt pęnæ incorpo
ratæ non sint, & habebit quartam licet effectualiter nõ exi
gentur, finito eius officio, per successorem; quia ista execu
tio trahitur retro, sicut finis trahitur ad principium, quan
do necessariam consequentiam habet ab eo. l. 3. §. scio. ff.
de mino. Ex qua decisione uidetur inferri, satis esse ad hoc
vt fructus dicantur percepti, actiones esse quæsitas, licèt
nomina debitorum non sint exacta. Confirmari videtur
prædicta conclusio per ea, quæ no. Pe. Cy. & Bal. in l. ex
tra territorium. ff. de iurisdi. omn. iud. vbi volunt, ꝙ si
aliquis emit fructus seu reditus iurisdictionis pro vno an
no, & in fine anni committatur maleficium, & sequenti
anno fiat punitio, ꝙ pęna spectat ad emptorem illius an-
ni, quo maleficium est perpetratum. & ita etiam decidit
Bal. & Lud. Rom. in l. diuortio. in fi. principij. ff. sol. ma.
Idem etiam Bal. videtur ex intẽtione Bar. in l. fi. C. de fruc.
& li. expen. & tenet Pe. de Anchar. in repe. c. si propter tua
debita. iux. finem. de rescrip. in 6. sequendo dicta Pe. Cy.
& Bald. in d. l. fin. de iurisd. om. iud. Sed his non ob-
stantibus, contrariam sententiam veriorem existimo; nam
antequam pecuniæ sint exactæ, dicuntur fructus potius
pendentes, quàm percepti, & recollecti, & consequenter
debet fieri remissio. Nam hoc videmus in simili in fructi-
bus naturalib. qui licèt dicantur percipi eodem etiam tẽ-
pore, quo creantur, & quo nascuntur, & idem in pensio-
nibus, quæ illorum respectu debentur; vt est casus in l. di
uortio. in prin. in ver. non solum. ff. sol. ma. tamen quan-
tum ad propositũm nostrum tunc videntur percipi, ante
quam actualiter pecuniæ exigãtur. Hoc aũt apertè nõ ꝓba
tur ex verbis Bal. in d. l. fin. in pe. col. C. de fru. & li. expen
vbi volens probare, quòd fructus pęnæ impositæ post an-
num in q. supra posita, non spectẽt ad emptorem, sed sint
fructuum seu redituum iurisdictionis; arguit quòd tales
fructus adhunc non dicunt reconditi in horreo; arg. præ-
allegatæ l. defuncta. licèt Bald. postea aliter loquatur, dum
mouetur per alias rationes, nec impugnat dictam rationẽ
ꝙ fructus non dicantur recollecti: vt patet per eius dicta,
& statim declarabitur. Clarius etiam hoc aperit Ioan. de
Imo. in d. l. diuortio. §. si vir in fundo. ff. sol. ma. vbi ponen
do decisionem Pe. Cy. & Bald. in d. l. fin. ff. de iurisdi. om.
iud. dicit quod tex. in d. l. defuncta. per quem mouentur
præfati Doct. non probat, sed potius facit in contrarium,
quia ibi fructus erat perceptus, cuius vigore debebatur
pensio. in casu autem d. q. quando pęna non erat exacta,
non erat perceptus, sed tantummodò (vt ita dixerim) semi
natus. & ideo sicut fructus pendentes non spectant ad fru
ctuarium, ita non spectant ad dictum emptorem redituũ
iurisdictionis. per d. l. defuncta. & sic apertè vult Imo. ꝙ
quando est contractum nomen debitoris, licet pęna non
sit exacta, dicuntur fructus pendentes, & non percepti:
quæ verba apertè decidunt q. nostrã. & licet Ioan. de Imo.
propter hanc rationem conetur impugnare dictam deci-
* sionem Pe. & Cy. quæ videtur communis; tamen puto ra-
tionem Ioan. de Imo. esse veram, & decisionem communẽ
de plano procedere. Nam illa decisio communis non fun-
datur ex eo, quòd fructus dicantur percepti ante exactio-
nem: sed ex eo, quia cũ talis perceptio fiat habita necessaria
consequentia ab initio, attenditur initium hoc est tempus
commissi delicti, & non tempus condemnationis, & exa-
ctionis, per tex. in d. l. 3. §. scio. & ita mouet Ang. in d. l. si
possessor. §. 1. & Bald. in d. l. fin. C. de fructi. & li. expen. vbi
mouetur alia ratione: quia causa prima magis influit in
causatum, quàm causa secunda. arg. l. si filius. ff. de verb.
oblig. vbi quantum ad acquirendum patri, sufficit per fi-
lium stipulationem esse conceptam durante patria pote-
state, licèt finita patria potestate, conditio stipulationis eue
nerit. & sic potius pręfati Doctores videntur manifestè sen
tire, quòd fructus non dicatur perceptus, sed quòd potius
perceptio actualis, finito anno, trahatur retro ad tempus
commissi delicti; quia non fuisset opus dictis consideratio
nibus, si præfati Doct. intellexissent fructus fuisse ꝑceptos
statim commisso maleficio, vel sequuta condemnatione.
Sed in casu nostro ad hoc vt non fiat remissio, requiritur
actualis perceptio fructuum, vt suprà fuit ostensum. Nec
obstat tex. in d. l. si possessor. §. 1. ff. de pe. hære. quia quan
tum ad terminos illius tex. dicũtur redacti, ad hoc vt ma
læfidei possessor ad talem pecuniam, & vsuras teneatur, q
non solùm tenetur de perceptis, sed etiam de percipien-
dis; vt habetur in l. ex diuerso. ff. de rei vendi. per Bar. & in
l. domum. C. de rei vendi. non ꝙ in veritate dicantur reda
cti, qui potuerunt exigi, & non fuerunt exacti; vt patet per
tex. in l. qui actionem habet. ff. de reg. iu. vbi dicitur ꝙ qui
actionem habet, rem ipsam habere videtur: & sic loquitur
per verbum, videtur. ꝙ denotat fictionem. l. non videtur.
ff. de acqur. pos. & per Bar. in l. si is, qui pro emptore. ff. de
vsucap. & ideo dicit elegans Doc. do. Io. de Monte Sperel-
3 lo de Perusio in d. l. si possessor. §. 1. ꝙ † si in statuto fiat mẽ
tio de pecunia redacta, non habebit locum statutum quan
do pecunia nõ fuit actualiter redacta, licèt redigi potuerit,
cum verba statutorũ debeant strictè, & ꝓprie intelligi, nõ
largè, prout intelliguntur in d. §. 1. dum ibi dr, pecunia re
dacta, quę potuit exigi. vbi subdit Ang. secùs si non potuit
exigi, quia fidem fecit de precio, vel etiam non potuit de
facto exigere propter potentiam forsan, vel absentiam ad
uersarij. Pari etiam ratione posset dici ista nõ potuisse quo
dammodo exigi, attenta maximè consuetudine, quæ ha-
bet, ꝙ non præcipitentur, sed longiori tempore exigan-
tur: aliàs enim si præter consuetudinem voluissent exi
gere, nimis duri, & inhonesti fuissent iudicandi. ea autem
dicimus posse, quæ salua honestate facere possumus. l.
nepos

nepos Proculo.ff.de verb.sign.& maximè attenta multitudine debitorum à quib.exigere valde difficile est, vt patet à communiter accidentib.ꝙ argumentum ualidum est.l. neque natales.C.de proba.facit tex.in l.cùm in plures.ff. de exercito.& tex.cum ibi no.in l.ita tamen.§.si tamē plures.ff.iudi.solu.sed melius est dicere, ꝙ licèt exigi potuissent,tamen fructus non dicebatur perceptus. & ꝙ hoc sit verum, videtur etiam probari ex his,quę ponit Bar.in l.q̄dam.§.nihil interest.ff.de edendo.vbi quærit nunquid il-
4 lud,†quod ex protocollis percipitur,dicatur in fructu, & sic pertineat ad fructuarium.& decidit Bar.quod non;qa illud,quòd percipitur,non renascitur;per id ꝙ habetur in
* l.diuortio.§.si vir in fundo.ff.sol.ma.vbi hoc idem communiter tenent Doct.post Bar.& ibi latissimè scripsi.Ergo patet manifestè,quòd licèt contractum sit nomen debitoris,tamen quoad non est exactum,non dicitur fructus perceptus;aliàs frustrà fuisset dubitatio Bar.& Doct.nunquid pertinerent ad fructuarium,si dicatur fructus percepti, & recollecti tempore constituti vsusfructus;per no.in d.l.defuncta. A contrario ergo sentiunt Doctores , ꝙ si renascerentur,pertinerent ad fructuarium,& sic dicuntur pendentes,& non percepti,seu recollecti,imò fortius voluit Pau. de Cast. in d.§.si vir in fundo.quòd pertineant ad fructuarium: licèt non renascantur;per tex.in l.vxori.l'vltima. ff. de vsufr.leg.ꝙ tamen non discutio,quia ibi plenissimè dixi.Satis est autem ꝙ ad propositum omnes sentiunt, quòd fructus non dicatur recollecti ante exactionem , tam in protocollis,quàm etiam in calendarijs,in quibus sunt descripta nomina debitorum;vt patet ex pluribus præallegatis.Et ꝙ prædicta etiam sint vera,ostenditur per ea , quæ notanter ponit Pe.de Anch.in præallegata repe.c. si propter tua debita.de rescrip.in 6.in 3.q.princ.vbi ponit , ꝙ de facto statutū fuit in ecclesia Valentina, quòd omnes reditus,& prouentus parochialium ecclesiarum vacantium in diœcesi Valentina, & beneficiorum dictæ ecclesiæ,per decem annos conuertantur in certos vsus.vacauit ecclesia in fine dictorum 10.annorum,quęrit an dicti fructus debeāt in dictos vsus conuerti?& post multa videtur concludere quòd licèt fructus post decennium colligantur,ex quo est appositum tempus vacationis , debent conuerti in dictos vsus ; per id , quod habetur in d. l. qui fundum.secundum intellectum Ioan. ff. de contrah. emp. & sic clarè colligitur quòd licèt ecclesia vacauerit,propter quòd fructus debentur,seu reditus, quod tamen fructus dicantur colligi,& percipi tempore quo actualiter percipiuntur.Et clarius hoc ibi aperit Ioan.Andr.qui cōsiderat an tempus sit adiectum vacationi,an perceptioni fructuum,vt ibi latius per eum.Ex quibus patet quòd licèt fructus sint delati,si tamen non sint actualiter percepti, non dicuntur collecti.& sic non obstant decisiones suprà in contrarium allegatæ.& sic cùm non dicantur collecti, debet fieri remissio pensionis.Postremò non omitto quòd insignis Doct. Host.in sum.in ti.de locato.§.quæ actiones.ver.dicitur sterilitas.& sequenti.vult quòd si vinum effectum est acetosum,quod etiam fiat remissio mercedis ; nisi id contigisset culpa coloni,quia tenuisset iux.ignem.& sic Host.vult
5 †quòd etiam in recollectis peti possit remissio. & sic hoc dictum videbatur superioribus contradicere.Imola in d. c.propter sterilitatem.col.18.intelligit Host.& ita dicit esse de eius mente,qn̄ fructus iā etiam recollecti corrumpuntur vitio territorij , in quo sunt nati , sine culpa coloni . Ergo eadem ratione idem dicamus in casu nostro, cùm ista perditio videatur causata vitio loci propter sublimitatem Domini , & nulla penitus culpa imputari possit;vel saltem pari,& maiori ratione æquitatis;eo quia quādo corruptio contingit vitio territorij , potuit illud à colono præcogitari ; arg.l.si quis domum. §. hinc adiungi. ff. loc.secùs in casu nostro , in quo talis casus à colono non potuit præcogitari;& hoc maximè,quia hoc contingit facto Domini,à quo petitur remissio;quia si eius assumptio non fuisset,non euenisset talis casus, per ea , quæ notant Guil.de Cu.& Bar.in l.si vt certo.§.interdum.ff.commo. & maximè etiam quia superior videtur teneri de violentia,quæ de facto infertur;cùm potuerit illi occurrere; per ea , quæ eleganter in simili consuluit Pe.de Anch.in suo consil.78.incip.In Christi nomine.Omisso primo dubio. Laus Deo Omnipotenti.

SVMMAE.

1 *Nomina debitorum,cuius loci dicantur bona.*
2 *Actiones quādo dantur ad quid mobile,de eis iudicatur prout de re mobili.*
3 *Debitum censetur contractum , vbi solutio est ordinata.*
4 *Iura,& actiones quando veniant bonorum appellatione.*
5 *Actiones personales non censetur donare,qui dat omnia bona quæ habet Romæ.*
6 *Actio quando computetur inter mobilia,vel immobilia.*

CONSILIVM CI.

Dominus labia mea aperiat.

VIso testamento Antonij,& alijs, quæ suprà in puncto narrātur,pro declaratione præsuppono,ꝙ institutio,de qua in testamēto in qua aliqui fuerunt instituti in bonis & iuribus existētib.in ciuitate,& comitatu Mutinæ,aliqui in bonis existētib.in castro Centi,dr̄ institutio in reb.certis, & consequēter reiecta mentione rerum certarum,instituti sunt æqualiter hæredes,& res,in quibus sunt instituti,tanquàm prælegatas accipiunt.casus est clarus in terminis nostris,in l. ex facto.la grande.ff.de hæred.insti.& ibi plenè no. Doc.
1 Secundo ego præmitto,quòd si habemus considerare†cuius loci bona dicantur nomina debitorum,quæ incorporalissima sunt,& non circunscribuntur loco.l.Caius.ff.de le.2.l.fideicom.§.tractatū.ff.de iudi.& l.fi.C.de præscrip. lon.temp.dicuntur esse de bonis illius loci,vbi celebratus est pactus,ex quo causatum est debitum,& nomen debitoris in illo loco exigibile:vt est casus in l.Titiū.& Mæuiū. §.tutores.ff.de admi.tu.ad idē tex.in l.tutores.§.hęredes. ff.eo.ti.vbi si inter duos tutores diuisa est administratio bonorum pupilli existētium in diuersis territorijs, vt qa vni esset assignata administratio bonorū existentium Mutinæ, alteri administratio bonorum existētiū Bononię; & vnus sit debitor pupilli prætextu rerum existētium Mutinæ: nihilominus si debitor sit Bononiæ, potestas conueniendi spectat ad tutorem ciuitatis Bononiæ. Confirmatur hoc per ea,quæ notant Pe.Bald.& Ang.in d.l.ex facto.vbi volunt ꝙ si quis habet bona in diuersis territorijs , quorum quodlibet separatim habet bursam fiscalem , & cōmiserit tale delictum propter quod omnia bona vbicunq; publicantur,vnusquisque fiscus occupat bona sui territorij , & cùm habeatur fiscus loco hęredis;l.tutoris.C.ad l.Iul.ma. l.non intelligitur.§.cum ex causa.ff.de iure fisc.quilibet fiscus agere poterit in suo territorio contra debitores illius, cuius bona confiscata sunt:& pariter respondere tenebitur
2 fiscus creditoribus sui territorij. Ad idem facit,†nam quādo actiones dantur ad quid mobile,iudicatur de eis prout de re mobili ; vt no.glo.in auth.de non alie.§.1.& ibi Ang. declarat.& Dy.& Bar.in l.potest.ff.de autho.tu.& gl.& Bar.& Doct.in l.1.C.si aduersus rem iudi.& Bar.in l. mouentium.ff.de ver.sign.& Ioan.Andr.in addi.Spec.in ti. de feu.& interesse.§.1.ver.sed quid si debet.& Ang.in l.1. §.fuit quæsitum.ff.ad Treb.ergo sicut res mobiles censentur esse de territorio,in quo sitæ sint.l.si ita legatum.ff.de lega.3.l.debitor.ff.de pig.& l.ex facto proponebatur.§.rerum.ff.de hæ.insti.cum si ita dicendum est de actionib.q̄ dantur ad res immobiles.Ista confirmantur per ea,quæ eleganter ponit Lapus in sua allegatione.91.incipiente,In nomine Domini amen.Quidam Nicolaus de Senis.vbi dicit quòd nominum debitorum ad illum locum pertinet exactio de iure,& de facto,vbi est collata solutio,& vbi reperitur debitor.d.l.ex facto.§.rerum.& l.quæro.ff.de sol. Nō obst.ꝙ nomina non sunt in loco,quia verum est circūscriptiuè:sed per effectum exactionis sunt in loco.& ideo infert ꝙ debitum mercatoris Florentini in Italia contractū,
&

& soluendum in Italia, annumeratur bonis Italicis: contractum vero. & soluendum in Anglia, annumeratur patrimonio Anglicano. Ex quib. infero quòd cùm Io. Petrus, & fratres fuerunt instituti in bonis, iuribus, & actionibus repertis in ciuitate, & comitatu Mutinæ, illa nomina pertinent ad ipsos, quorum debita fuerunt contracta in dictis locis, & in illis sunt exigibilia; quia illa iura, & nomina tantùm censentur esse in dicto loco. Vigore autem dictæ institutionis alia nomina, quorum debitum est contractum, & exigibile extrà dicta loca, non censentur relicta, & an alia uia possint illa consequi, statim videbimus. Restat ergo videre quid de nominibus de quibus agimus. & certè ex præmissis videtur dicendum, quod pertineant vigore eorum institutionis ad Gasparem & Benedictum. Nam cum ipsi habeant domicilium in Castro Centi, & ibi † etiam fuerit destinata solutio, censetur debitum contractum ibi; le. contraxisse. ff. de act. & ob. & in c. dilecti. & in c. fi. de foro compe. & no. glo. pen. & Cyn. in l. 1. ubi quis conueniatur in certo loco. Item ibi est exigibile duplici respectu. primò ratione domicilij, ut in l. hæres absens. versi. deinde. ff. de iudi. & in c. fina. extrà de foro comp. & consequenter videntur esse de bonis castri Centi. sed in bonis castri Centi fuerunt instituti Gaspar, & Benedictus, ergo videtur, quòd si erant debitores in illo loco testatoris, quòd relicta censeatur liberatio, vel confundantur actio. argu. l. hæres à debitore. & le. Vranius. cum si. ff. de fideiu. nec videtur quod fuerint instituti simpliciter in bonis, & non in iurib. & actionib. quia appellatione bonorum simpliciter, continentur iura, & actiones. l. nam quod. §. fi. cum se. ff. ad Trebel. & in l. si legatum. §. si quis bona. eodem titu. & probatur in l. meorum. ff. de verbor. significa. & no. Bar. in l. Quintus. §. argento. ff. de au. & arg. leg. Sed his non obstantibus, contrarium puto verum, quòd imò in dictis nominibus non censentur instituti, quo

4 niam licèt † appellatione bonorum simpliciter, ueniant iura, & actiones, tamen quando fit mentio de bonis existentibus in certo loco, tunc non ueniunt iura, & actiones, & ideo si quis donat omnia bona vbicunque existentia, non ueniunt nomina debitorum, quæ non circunscribuntur loco, neque dicuntur esse in loco, cum sint incorporalia. d. l. Caius. in princ. ff. de lega. 2. & in iuribus suprà allegatis. ita in terminis consuluit Bal. in suo consilio, quod incipit, Super primo. Vnde cum in casu nostro fuerint instituti in bonis existentibus in castro Centi, dum dicitur in testamento, quo autem ad bona sita. igitur non veniūt iura, & actiones. Confirmatur per ea, quæ ponit Bal. in le. 1. ff. de sta. ho. vbi uult, quòd si quis dixit, dono quicquid habeo Perusii.

5 quòd † actiones personales non ueniunt in donatione, quia locus, seu territorium non circunscribit illa incorporalissima; prout sunt actiones personales. allegat d. l. Caius. & d. l. fin. C. de præscriptione long. temp. & l. fideicommissum. §. tractatū. ff. de iud. & l. hac edictali. §. his illud. C. de secun. nup. & idem in simili determinat Bar. de Salyc. in l. cunctos populos. C. de sum. Trini. quia actiones ossib. creditoris inhærent, & ab eius persona euelli non possunt. leg. quis ergo casus. ff. de peculio. & l. 3. & ibi no. ff. pro socio. Pro hoc etiam in simili facit, quod no. Bal. in l. mercatores. C. de commercijs, & merca. ubi per illum tex. eleganter dicit no. quòd Imperator confiscat bona mobilia existentia extra territorium suum. & ratio est secundum eum, quia mobilia concernunt personam illius, cuius sunt, immobilia uerò concernunt territorium. ergo fortius hoc in nominibus debitorum, ut non concernant territorium. Sed dicit quispiam, pro certo ista contradicunt; nam si nomina debitorum iudicantur esse de bonis illius loci, ubi est contractum debitum, & exigi potest vt solenniter est declaratū, quare non dicuntur esse in loco? puto hæc sic fore intelligenda, scilicet quod aut quærimus nunquid nomina debitorum per se considerata, dicantur esse in loco, & sic quod dispositio loquens de bonis, seu rebus existentibus in aliquo loco, habeat locum in iuribus & actionibus, & dicendum est quod non, quia non dicuntur esse in loco: & ita loquuntur doctrinæ ultimo loco allegatæ. Aut habemus omnino iudicare, in cuius loci bonis dicantur contrahi, prout patet quando omnia bona ubique sunt publicata, ad cuius loci fiscum pertineant, & in alijs similibus exemplis suprà allegatis; puta in statuto, quod non trahatur ad bona aliquando extra territorium. quid in nominib. debitorum, an debeant annumerari bonis extra territorium, an infra, prout supra fuit declaratum: & hoc casu procedunt authoritates primo allegatæ: Vndè cum in casu nostro sint relicta iura, & actiones existentes in ciuitate Mutinæ, necesse habemus videre quæ sunt illa, quæ dicantur ibi esse, & si non circunscriptiuè, saltem respectu exactionis; secundum quam considerationem de necessitate habemus dicere testatorem sensisse, ar. l. quoties. ff. de reb. du. & l. miles, qui destinauerat. ff. de test. mi. Videmus enim hoc in simili: nam nomina debitorum per se considerata non dicūtur

6 mobilia, uel immobilia: † ideo appellatione bonorum mobilium, & immobilium, non ueniunt iura, & actiones in dispositionibus. l. quam Tuberonis. §. in peculio. ff. de peculio. l. à Diuo Pio. §. in venditio. ff. de re iud. & consuluit do. Bar. in suo consilio quod incipit, Masiolus. si tamen habemus iudicare de actionib. vt de mobilibus uel immobilib. & sic quem effectum sortiantur, an prout res mobiles, uel immobiles, & tunc fit distinctio, de quá per gl. in d. l. 1. C. si aduersus transactionem, an competant ad res mobiles uel immobiles, & per gl. & Ang. in d. authentico, de non alie. §. 1. vbi ita in effectu declarant Ang. & Ro. in l. si constante. §. fi. ff. sol. ma. ubi subdit no. verbum, quod quando actio competit ad quantitatem in genere, omnino dicitur esse tertia species, & sic non res mobilis, neque immobilis, allegat Lapum in præallegata allegatione, qui dicit menti tenendum, & quod non reperit ab alio dictum. Ex quibus concludo, quod nomina debitorum existentium in castro Centi, à quibus ibi exigi potest, ueniunt in bonis, & iuribus in quibus sunt instituti dicti Gaspar, & Benedictus, ut habeant prælegata, & censeatur esse hæredes unusquisque pro dimidia, ut i d. l. ex facto. ut supra dixi. nomina inquā debitorum omnia, quæ sunt in castro Centi, & in alijs locis, præterquam in ciuitate, & comitatu Mutinæ, vt pertineant ad ambos pro uirili portione. l. penul. C. si cer. peta. & consequenter si Gaspar, & Benedictus erant debitores testatoris pro dimidia, debitum dicitur confusum. l. hæres à debitore. & l. Vranius. ff. de fideiuss. pro alia dimidia vero dentur Ioanni Petro, & fratribus. Solum uidetur restare vnus scrupulus, quia in instrumento obligationis Gaspar & Benedictus promiserunt soluere Mutinæ, ubi videntur contraxisse. d. l. contraxisse. & sic cum possint ibi exigi inuiti. l. quæro. ff. de solu. c. Romana. §. contrahentes. de foro compe. lib. 6. videtur ibi contractum debitum. & sic nomē debitoris esse in dicto loco, quòd videtur clarè colligi ex verbis Lapi suprà relatis. Sed hoc non obstante, ex tribus puto contrarium; & est aduertendum, quòd fuit etiam destinata solutio in loco contractus, & in loco domicilii, & in alijs locis. & sic ita demum censetur fuisse contractum debitum Mutinæ, & ibi censetur nomen debitoris, si ibi inueniatur. Si ergo sunt relicta nomina debitorum existentia in loco, debet intelligi de his, quæ existunt in loco simpliciter, & sunt simpliciter exigibilia, & non secundū qd. i. si ibi inueniantur; argu. l. hoc legatum. ff. de lega. 3. quod no. Bal. per illum tex. in l. Titia textores. ff. de leg. 1. Ang. & moder. in l. 2. in prin. ff. uer. obl. Secundo, quia cum fuerit promissa solutio, & in loco contractus, & in loco domicilii, & habemus attribuere hoc nomen debitoris uni ex istis locis, debet attribui loco, in quo concurrit ratio potetior. l. quæritur. ff. de sta. ho. sed in loco contractus, & domicilij ultra destinatam solutionem concurrit qualitas domicilij, & contractus: pro hoc facit, nam quando concurrit qualitas domicilii, originis, & incolatus, attenditur potius incolatus, vt uoluit gl. no. in c. statutum. §. cum uero. de rescri, in 6. Tertio & ultimo de hoc uidetur mihi casus in l. Titium, & Mæuium. §. tutores. ff. de administ. tu. ubi exactio debitorum prouincialium, quorum instrumenta fuerunt reperta Romæ, in quib. promiserūt etiam soluere Romæ, pertinent ad tutores prouinciales, & non ad Italicos. ecce quod licet solutio esset destinata Romæ, tamen non iudicantur.

dicantur in bonis Italicis ſed prouincialib. quia in prouincia fuit contractum debitum. Laus Deo Optimo. &c.

SVMMAE.

1 *Deus non poteſt facere quòd hoc non fecerim, ſi quis dicat, an blaſphemet?*
2 *Deus omnipotens non poteſt facere quòd illud, quod eſt factū, non fuerit factum.*
3 *Iudex debet inhærere ueritati.*
4 *Verba deſeruiunt menti, & non econtra.*
5 *Blaſphemia quid ſit.*
6 *Blaſphemare & maledicere, quo ad Deum idem ſunt.*

CONSILIVM CII.

In nomine Domini noſtri Ieſu Chriſti. amen.

IN præſenti cõſultatione videtur prima facie
dicendum, ꝙ dictus Hebræus inquiſitus ueniat
abſoluendus: nam dicendo, Deus non p̄t
hoc facere. non vr̄ Deum blaſphemare: nam
blaſphemare alium dr̄ ille, qui in futurum pe
tit aliquod malum alteri; puta ſi quis alteri dicat, maledicaris,
gladio pereas, & huiuſmodi. ita dicit Bar. in leg. item
apud Labeonem. §. conuitium. in vltimis verbis. ff. de iniu.
vnde conſuluit Bal. ꝙ ſi quis dixerit, *al deſpetto de Dio.* non
cenſentur blaphemare Deum, nec veniat puniendus pęna
ſtatuti punientis de blaſphemia. & incipit conſilium, An
dicatur maledicere vel blaſphemare qui dicit, &c. Cùm ita
que dictus Hebræus non poſtulauerit, neque optauerit ali
1 quod malum Deo, dicendum vr̄ † ꝙ non cenſeatur Deum
blaſphemare. quod & dicendum vr̄ ex alio, & hoc maximè
videtur vrgere; nam præſupponēdum eſt, quòd licèt Deus
verè ſit omnipotens, vt patet in ſymbolo, & geneſis 17. ca.
Omnipotens eſt nomen eius. Thobiæ decimo ca. Non eſt
Deus omnipotens præter eum. & Eccleſiaſtici 43. capite.
Ipſe eſt omnipotens ſuper omnia opera ſua. Et Auguſtinus
in lib. quæſtionum nouæ, & ueteris legis. omnia quidē
potuit Deus ſimul quieta facere, ſed ratio prohibuit. Et
Ioannes Chriſtophorus in Nouella quadam de explanatio
ne ſymboli dicit, Omnipotens, quia poſſe illius non poteſt
inuenire no poſſe. Firma, & indubia eſt cõcluſio apud Phi
loſophos, & Theologos ꝙ Deus non poteſt facere ꝙ illud,
quod eſt factum, non ſit factum. propriè firmat Philoſophus
lib. 6. Ethicorum. cap. 3. & beatus Anſelmus in libro
de concordia præſcientiæ. non multum poſt principium.
Item Auguſtinus 26. lib. cõtra Fauſtum, circa medium ait.
Quiſquis ita dicit, ſi Deus omnipotens faciet quod ea, quę
facta ſunt non fuerint, non videt ſe hoc dicere, ſi omnipotens
eſt, faciat quòd ea, quæ uera ſunt, ſint falſa: & pari ra-
2 tione facere non poteſt † quòd illud, ꝙ non fuit factum, fuerit
factum. Itaque ſi quis hoc negat, verè non detrahit veræ
omnipotentiæ Dei, neque aduerſatur Deo, cùm Deus ſit veritas;
iuxta verbum Domini, qui, inquit, Ego ſum uia, veritas,
& vita. & in paſſione inquit Pilato, Ad hoc veni in mūdum,
vt perhiberem teſtimonium veritati. prout ſi dicerē,
Deus non poteſt facere peccatum: quia qui verum dicit,
non detrahit potentiæ Dei: Deus enim non poteſt miſer
fieri, non poteſt vinci. Dicit Auguſtinus in libr. de ſymbolo.
Deus omnipotens. & Magiſter primo ſententiarum.
quæſtio 42. capi. 3. Deus non poteſt peccare. in quo concordant
& ſancti & Philoſophi, prout ait Durandus ſuper
Magiſtro ſententiarū primo li. diſtinctione 42. allegat Triſ
megiſtum in lib. de Trinitate. & Ariſt. 8. Metaphyſic. capi.
3. & Ioan. prim. Sine eo factum eſt nihil. id eſt peccatum.
ad hoc facit c. charitas. il ſecondo. de pęniten. diſtinctio. 2.
& Hieronymus 32. quæſti. quinta. canone, Si Paulus Apoſtolus,
inquit, cùm omnia poſſit Deus, ſuſcitare Virginem
non poteſt poſt ruinam. Item concordant Philoſophi, &
Theologi primo ſententiarum. 42. diſtinct. quòd Deus non
poteſt operari contraria, ſeu contradictoria; vnde negare
Deum aliquid poſſe, non ſemper includit impotentiā in
Deo, quia quodammodo poſſe, eſſet nō poſſe. d. §. charitas.
& primo ſententiarum diſtinct. 42. Dicitur autem omnipotens,
quia poteſt omnia, quæ ſunt poſſibilia, prout dicit
Archid. in d. §. charitas. allegat primum ſententiarum, diſtinctione
42. & ibi Magiſtr. ſententiarum allegando Auguſtinum
dicit, quòd eſt omnipotens Deus, quia uult omne,
quòd poteſt. & idem dicit Archid. in d. §. charitas, quòd
tamen latius declarat Magiſter ſententiarum dicta diſtinctione
42. Ad propoſitum ergo, dictus Hebræus promiſerat,
quòd res illa, quæ oſtendebatur, erat illa, quæ fuerat ſibi
pignorata ab eo cum quo verba habebat: ille negabat
dicendo, quòd tranſmutauerat cum alia; vndè agebatur
de facto ipſius Hebræi, & in facto proprio non cadit error.
l. quanquam. ff. ad Velleian. capi. ab excommunicato. de
reſcrip. l. quiſquis. C. de reſcind. vend. cap. dilectum. 34. q.
2. Hebræus ergo qui nouerat rei veritatem, & veriſimiliter
nouerat, quòd Deus non poterat peruertere veritatem,
dicendo quòd Deus non poteſt facere quòd ipſe fecerit id,
quòd non fecit, nō videtur quicquam mali dixiſſe de Deo,
ergo videtur quòd nec Deo maledixit, nec Deum blaſphemauit;
& maximè quia delictum non præſumitur niſi probetur.
l. meritò. ff. pro ſocio. l. omnimodo. de inoffi. teſtam.
le. dolum. C. de dolo. & cap. cum oportet. in fin. & in capi.
inquiſitionis. in fin. de accuſa. cum infinitis ſimilibus iuribus.
& probationes debent eſſe neceſſario concludentes, aliàs
regulariter non probant. c. in præſentia. extra de proba.
l. non hoc. C. unde legitimi. l. ad probationem. le. neque
natales. l. matrem tuam. cum ſim. C. de proba. immo in criminalibus
probationes debent eſſe luce meridiana clariores.
l. ſciant cuncti. C. de proba. cum itaque verba non probentur
emiſſa ex animo corrupto, nec probentur eſſe falſa,
& poſſent continere veritatem, ideo non probatur, quòd
ſit blaſphemia, quia uidetur, quod nunquam ſit dare uerbum
prolatum erga Deum. ꝙ ſit blaſphemia, cum (ut dixi)
Deus ſit ipſa ueritas. Item non eſt iniuria, quia non eſt iniuria
Deo, ſi dicatur, nō poteſt aliquid, ex eo, quia eſt impoſſibile,
vel quia eſt contradictorium, vel quia donat imperfectionem.
& pariter videtur quod non ſit turpe, uel inhoneſtum,
& propterea non verificantur verba dicti ſtatuti.
Accedat illud vulgare, quod in re dubia, melius eſt abſoluere
nocentem, quàm condemnare innocentem. l. abſentem.
ff. de pęnis. l. Ariann. ff. de actio. & obligatio. cap. fauorabilis.
& cap. cum ſint partium iura obſcura. de regu. iur.
lib. 6. cum ſim. Licèt autem hæc videantur multum vrgere
in abſolutoriam dicti Hebræi, tamen contrariam partē
arbitror iuri conſentaneam, nec arbitror quin ſit ueritati
3 conſona; † cui veritati iudex debet ſemper inhærere quantum
poteſt: 31. quæſt. 5. c. iudicantis. & C. de edendo. l. 2. &
l. ſi eum. in fine principij. ff. ſi quis cautio. ubi plures concordantiæ
in gloſſ. prima. ueritatem autem colimus dicit
Imperator in l. prima. C. de Latina lib. tollen. cui enim dubium
eſt, quod dictus Hebræus non habuit illam conſiderationem,
dum protulit illa verba; quod ideo ea ratione protulerit,
quia quod non eſt, Deus non poteſt facere quod ſit:
ſed quia erat controuerſia verbalis inter ipſum Angelum
Hebræum, & dictum Chriſtianum, an eſſet cambiatum ipſum
pignus necne: & in effectu erat controuerſia, an res
quā dictus Angelus Hebræus reddere uolebat dicto Chriſtiano,
eſſet illa eadem, quæ fuerat per dictum Lucium pignorata,
vnus inſtabat quod eſſet illa eadem, alius quod
eſſet diuerſa: ideo erupit in illa verba, *Non lo potrebbe fare Iddio, che l'haueſſe ſcambiato io.* profecto nemo ambigeret
quin iſta verba ita in illa controuerſia prolata, fuerint
emiſſa ex impetu quodam; & ſenſus fuit, quod ipſe habebat
tantam fidem in ſua ſcientia ipſius facti negatiui,
hoc eſt quod ipſe non cambiauerat dictam rem, co quod
illa res eſſet eadem cum illa, quæ fuerat pignorata, quod
ipſe uolebat profiteri, quod Deus non erat tantæ potentiæ
quod poſſet facere quod aberraret. & ſic præſumebat
magis de ſua diligentia, integritate, & ſcientia,
quàm de potentia Dei. Hanc intelligentiam habent illa
uerba,

verba, si volumus vera fateri: hoc autem suadent verba pcedentia, & subiecta ipsa materia, secundum quæ duo, verba sunt interpretanda. l. si seruus plurium. §. fi. ff. de leg. 1. l. hæredes palam. §. sed si notā. ff. de testa. l. qui filiab. ff. de leg. 1. cum si. & l. si vno. ff. loc. & in l. si stipulatus. ff. de vsu. l. pater Seuerinam. in princip. §. conditionum verba. ff. de cond. & dem. cum multis simi. Aliàs. n. illa verba, quid ad rhombum fecissent, si intelligerentur; quia verum ꝙ non cambiauerit, Deus non poterat facere ꝙ non esset verum. quid ad illam dubitationem? profectò nihil; nam non disputabant tunc de potentia Dei, sed de veritate & identitate rei, & ille Ang. volebat efficacius profiteri illud, quod affirmabat, & sic voluit ostendere ꝙ ipse erat adeò certus de illa identitate rei, ꝙ ipse non posset etiam potentia diuina falli, ita ꝙ potuerit esse id quod non est: & per hanc viā detraxit omnipotentiæ Dei, & fuit verbum nimis præsumptuosum, & minus honestum, nec à turpitudine alienum. & ex mente corrupta: & dato sine præiudicio, ꝙ uerborū prolatio posset saluari, tamen mens loquentis attenditur
4 potius quàm verba, † quia verba deseruiunt menti, non econtra, c. intelligentia. & c. ptæreà. de verb. sig. l. in conuētionib. ff. de verb. sign. in l. in conditionib. primum locum. ff. de condi. & demonst. & 1. q. 1. Marchion. & c. in his 32. q. 5. c. humanum. Aliàs autem satis deprehenditur ex his, quæ dixi: nam ex indicijs extrinsecis deprehenditur mens intrinseca. l. reprehendenda. C. de insti. & substi. sub condi. fac. & l. dolum. C. de dolo, & l. de quib. ff. de legi. cum sim. Videtur itaque, si quis vult inhęrere menti loquentis, & ipsi veritati, satis clarum quòd illa verba fuerunt prolata in detractionem diuinæ potentię: quisquis autem detrahit Deo aliquid, quod est in Deo, vel attribuit aliquid Deo, quod non est in Deo, est blasphemus; iuxta illud Euangelicum, dum in passione princeps Iudæorum dixit; Audistis blasphemiā; quia filium Dei se fecit, quasi attribuerit Deo eum filium, qui non erat. & hanc doctrinam tradūt Theologi: Ambrosius enim sic diffinit blasphemiam; Blasphe-
5 mia † est quoties aliquid Deo attribuitur, quod ei non conuenit. & idem tenet beatus Thomas secunda secūdæ, quęstione 13. capitulo primo. Hinc est quòd Iudæus dicitur blasphemia Christi. capitulo primo, cum simil. de Iudæis. quod non est ex alio, nisi quia detrahit Christo deitatem; cùm fuerit Deus, & homo, & filius Dei, Iudæi negent eum filium Dei, & inesse ei diuinitatem. Ideo cum Iudæus blasphemare dicitur. & omne verbum, quod est male di-
6 ctum erga Deum, est blasphemia; † quia blasphemare, & maledicere quo ad Deum, idem sunt, vt probat tex. in cap. fin. extrà de maledicis. & per illum tex. tradit Bar. in l. item apud Labeonem. in §. conuicium. ff. de iniur. & in suo consilio, quod incipit, factum tale est, quidam Pelinus. mihi in ordine 274. & Francis. Tigri. super eodem facto consulens idem dicit, incipit consilium, Super dicta quæstione, qua quæritur, an Pelinus. Et hæc sunt, quæ multùm me mouēt ad consulendum, & mouerēt, si ego haberem proferre sententiam; quia realiter incedo, ita satis apparent vera? Arguendo autem specificè, prout arguitum est in contrariū; probari potest etiam eadem potentia: Nulli dubium est, quòd Deus est omnipotens, ut in proœmio Codicis in princip. & probatum est suprà, & est notissimum. & si est omnipotens, omnia potest, & nihil à sua potentia excluditur. ca. solitæ. de maio. & obed. cap. si Romanorum. 10. disti. l. Iulianus. ff. de le. tertiò. sed iste Angelus Hebræus dixit, Deus non posset hoc facere, quòd ego scambiassem, &c. Ergo detraxit de potentia Dei; ergo blasphemia Dei est, & de blasphemia puniendus. & si dicatur istud non fuit factum: & Deus priuatur hoc, quòd non potest facere vt factum fuerit; ergo &c. responderur, dato quòd hoc verbum sit, licèt non reperiam illud dictum nisi econuerso, tamen non nego, quia non videtur diuersa ratio in hoc assumpto quàm in contrario assumpto; tamen quomodo dicetur ꝙ hoc, quod dicebatur Deus non posset, ex illis esset, quæ Deus non potest. possibile enim erat quòd dictus Ange. ex inaduertentia æquiuocauerit, & assumpserit vnum pignus pro alio; vel si scienter fecisset, possibile est quòd obliuioni tradiderit, cùm memoria hominis sit labilis. leg. peregrè. ff. d. acquiren. pos. l. cùm antiquitas. §. cum humana fragilitas C. de testa. & leg. 2. circa medium. C. de vete. iure enucle. Si erat possibile, si, pro quia, ergo Deus poterat; quia omnia possibilia Deus potest; nā Deus poterat facere quòd illud fieret. & si dicatur non potest facere malum, fateor, tamen poterat facere, quòd hoc non fuerit malum; nam qui spiritu Dei aguntur, non sunt sub lege. c. licèt, de regularibus. maximè circa ista bona temporalia, Domini enim est terra, & plenitudo eius. c. tua nobis. extrà de decimis. Mandauit enim Deus Hebræis quòd subtraherent bona Aegyptijs, tamen ex Aegypto cum Moyse discesserunt, & ita factum est, & non peccauerunt. & mandauit Samsoni quòd se, & suos necaret, nec peccauit. Mandauit Abraæ ꝙ filium interficiendo sibi sacrificaret, & Abraam paratus exequi, non peccauit, sed maximè meruit. & multa huiusmodi possent adduci, q̄ omitto. Ita poterat Deus fecisse, quod Hebræus ille cambiaret vnum pignus cum altero, & non peccasset. Itaque non possumus dicere quod illud nō potuerit Deus, eò quia non potest mala facere. Dicere itaque ꝙ Deus non potest hoc facere, est regulariter maledictum, & per consequēs est blasphemia; cum maledicere in Deum, est blasphemare Deum, & sunt synonyma: vt probaui. & pro regula præsumitur. tradit notabiliter Bar. in leg. quoties. ff. si quis cau. dicens, ꝙ non est dubium illud, pro quo est regula, licet in aliquib. casib. possit contrarium esse & ideo ei, qui se fundat in exceptione seu fallentia, incumbit onus probandi; arg. in l. in exceptionib. C. de prob. & quod habetur per Dy. in rub. de reg. iur. & notatur per gl. & Doct. in cle. fi. de rescri. Sed hæc negatiua, ꝙ illud pignus non fuerat cābiatum, non est certitudinariè probata; ergo non est certum, ꝙ non fuerit illud factum, ideo non constat, ꝙ Deus hoc non posset. præmisi ergo quod possit. Ergo dicamus, ꝙ in hoc dubio istud, quod cambiauerit, subiacet potentię Dei, qui est omnipotens, & non apparet contrarium, vt præmisi. arbitror enim ꝙ super hoc non fuerunt testes examinati, & si forent examinati, & deponerent super illa negatiua, non necessario constat quod Deus non posset illud fecisse, ꝙ testes deponerent: & quia testes possunt esse mendaces; possunt multifariam falli, & in vsu, & in iudicio, & intellectu. Non tamen in hoc de testibus insisto, quia teneo pro firmo, quod nulla interuenerit probatio super illo non facto, de quo agebatur: ideo enim non probatur, quod illud cambiasset: & sic impossibile non erat detrahendum ab omnipotentia Dei. Et insuper hæc pars demonstratur vrgentissima ratione & euidenti demonstratione; non est dubium quod dicta uerba poterant se habere in detractionem diuinæ potentiæ, & maximè præcedente partium controuersia. & primo aspectu sonabant in detractionem diuinæ potentiæ, quod demonstrauit responsum illius Christiani, qui respondit. *Dio può pure ogni cosa.* quasi dicat, tu denegas diuinam omnipotentiam. Hoc enim ostendit inquisitio postea sequuta; ex quo demonstratur quod fuerunt à iudice assumpta illa uerba in malam partem. & quilibet primo aspectu caperet illa verba taliter prolata, & nō aliter declarata. Ideo si Hebręus intelligebat illo modo sua verba; tantùm quod Deus non possit: quia non potest facere quod factum, non sit factum, uel econtra, honestum erat illud exprimere, & non exprimendo, & ita impudenter denegando diuinam potentiam, fuit dictum inhonestum, & culpa, & reprehēsione dignum. Cui enim dubium quod homo honestus, & iustus, & aduertens id non dixisset, & culpa leuissima est dicere, id quod diceret homo indiligēs, & leuis, quod diligens non diceret; iuxta theoricam Bar. in suo tractatu de testamen. in cap. qualiter probetur culpa. & idem Bar. & Docto. in l. quod Nerua. ff. deposi. Ideo dicere id, quod homo in honestate, diligens & diligētissimus non diceret, est culposum, & inhonestum. sed ista verba prolata absolutè, homo, & in honestate diligentissimus, & diligens non dixisset. ergo fuerunt verba inhonesta. quod & patet: quia impudenter & irreuerenter fuit de Deo di-
7 ctum: ergo non fuit honestum. Sed statutum punit blasphemantem, & dicentem verbum turpe, vel inhonestum,

iſtud fuit inhoneſtum, merito cõprehendiť ſub ſtatuto, & profecto nemo deberet præſumere hoc negare quòd non fuerint inhoneſta verba erga Deũ, illa verba ita prolata ex impe. iure autem vel ſtatuto non declaratur quæ ſint verba honeſta, & quæ inhoneſta, ideo iudicis arbitrio committitur, c. de cauſis. de offi. dele. l. 1. C. de iur. delib. Profecto nullus iudex eſſet (vt arbitror) ita à recto iudicio alienus, quin conſideratis omnibus, iudicaret illa non fuiſſe honeſta verba ita erga Deum prolata: & maximè quia illud verbum, inhoneſtum, eſt multum latum, iux. illud; nõ omne, quòd licet, honeſtum eſt. l. non omne, ꝙ licet. ff. de reg. iur. & l. ſemper in coniunctionib. eo. ti. vndè dicere verum, nõ eſt ſemper honeſtum. Patet dicere vni, tu mentiris, tu non dicis verum, cùm dicit mendacium, eſt inhoneſtum, licet dicatur verum; & tamen verba illa idem ſonantia non eſſent inhoneſta, puta ſi diceretur, veritas ita ſe habet, vel res ita ſe habet, per quæ verba apparet quòd ille mentiebatur. profectò iſta verba idem demonſtrant, & ſunt honeſta, & illa, tu mentiris, tu non dicis verum, ſunt turpia, & inhoneſta, non ſequitur ergo, iſte dicit verum, ergo non dicit turpe, vel inhoneſtum. quod & demonſtratur ex dictis Bar. in l. eum, qui noctẽ, in prin. ff. de iniur. vbi cõcludit, impingere alicui id, ꝙ tendit ad dedecus, ſi non intereſt reipub. quod ſciatur, eſt iniuria. & per conſequens delictũ, licèt dicatur verum; puta ſi dicatur, tu es cæcus, tu es Hebræus, & huiuſmodi, prout dicit Bar. Si iniuria, ergo delictum, & maleficium, quia ſub titulo de delictis tractatur materia l. ex maleficijs. in princ. ff. de actionib. & obligat. vnde ſi delictum, ergo turpe, & inhoneſtum; vt infrà ſubnectam. Ex quo datur intelligi, ꝙ non ſequitur, Deus nõ poterat illud facere, ergo non fuit turpe, vel inhoneſtum illud dicere ita impudenter; prout ſi quis irreuerenter exprimeret membra Chriſti, vel Virginis, quæ in alijs ſunt impudica, ſeu turpia verba, verum diceret, quia Chriſtus, & beata Virgo ea membra habuere, q̃ habent alij homines, & nulli dubium ꝙ diceretur ꝓferre verba inhoneſta; & forte blaſphemare videretur; ſicut iurans ꝑ capillos Dei, vel per caput iurauerit, vel alio modo blasphemauerit, quod ſatis probare vr̃ tex. in auth. Vt non luxurientur ꝯ naturã. §. ſi quis per capillos. colla. vltima. præmittitur in rubrica. & tex. de iurantibus per dictos capillos, & de dictis blaſphemantibus. & poſtea in ver. ſi enim. reddẽdo rationem ad præcedentia, ſolùm facit mentionem de blaſphemijs. Item Iudæi, qui in die paraſceuæ in publicum coronati incedunt, illudunt Chriſtianos, & dicuntur Deum blaſphemare: probare videtur tex. in c. illud. de iudæis. Ex quibus innuitur quòd illud, quod irreuerẽter agitur erga Deum, inſpiciens indirectè ipſum Deum, dicitur blasphemare Deum. Ita ergo dicatur blaſpemare dictus Hæbræus; quia ita imprudenter protulit illa verba erga Deum, & ſic ſaltẽ eum inhoneſta proferre eſt cenſendum. & cum dicatur blaſpemare, & inhoneſta verba proferre, ſatis dr̃ turpia verba proferre; nam turpia ſunt, quæ non licet fieri, & delicta cõſtãt eſſe turpia. patet de ſe, & etiam probatur in l. 2. & in l. 3. ff. de condi. ob turpem cauſam. nã delinquens dr̃ turpia facere, faciendo id, quod non licèt. l. 1. C. e. ti. Itẽ & aliàs dr̃ ob turpem cauſam accipere, quando accipit vt faciat id quod facere gratis tenebatur. l. pe. & fin. ff. eo. ti. & honeſtum ꝯriatur turpi; ita quòd inhoneſtum cenſetur turpe. probatur in l. 1. §. 1. & §. ob rem igitur. eo. ti. Item & lege Dei præcipitur, ne quis in vanum aſſumat nomen Dei; in c. habemus. 22. q. 2. ubi ſunt tranſumptiua verba Hieronymi ſic loquentis, Habemus in lege ſcriptum, non periurabis in nomine meo, nec pollues nomen Dei tui in vanum. Ita contraueniens committit aduerſus diuinũ præceptũ, ergo & turpe, & inhoneſtum agit; ideo ſatis uerificantur uerba inquiſitionis exprimentia ſolùm uerba turpia, & non blaſphema, uel inhoneſta: & maximè quia uerba libelli impropriantur, & ampliantur prout conuenit ſubiectæ materiæ, ut libellus ſubſtentur. leg. ſed & poſſeſſori. ff. de iureiuran. cum multis ſi. & maximè, quia in inquiſitione ponuntur uera formalia, & poſtea ſubditur clauſula, Omnia & ſingula, ſed non inſiſto. Concludo itaque ex ꝑdictis, ꝙ in dicta inquiſitione ueniat condemnandus pœnã ſtatuti, de quo in themate, nõ obſtantib. adductis in ꝯtrium; quibus patet multiplex reſponſio ex adductis pro hac parte, & maximè, quia dato, ꝙ ſi ille Hebræus non fecerat, non poſſet Deus facere, ꝙ ipſe feciſſet, & ſi dixiſſet uerum, nihilominus non conſtat ꝙ ipſe non fecerit: & ſic non conſtat ꝙ ipſe dicat uerum. & ſi dixit falſum, detrahit de potentia Dei, ideo blasphemauit, cũ detraxerit potẽtię Dei & hoc ꝓſumitur, cùm inquirens habeat pro ſe regulam, quia Deus omnia poteſt. ſed cõſtat hoc nõ poſſe, ergo quod dicit hoc non poſſe, blasphemat, ut ſuprà dictum eſt. Item ex præambulis, & circunſtantijs apparet aliam fuiſſe mentem proferentis; ut etiam deduxi. Item & tertiò fuit imprudenter, & irreuerenter, & inhoneſtè dictum, dato ſine præiudicio quod eſſet uerum: nã ſæpe uerũ dr̃, quod eſt inhoneſtum, & turpe, prout hæc omnia latè, oſtẽſa & dilucidè probata ſunt, & ideo nõ repeto. Nec ob. qđ blaſphemare, eſt optare vel poſtulare malum alteri, quia reſpondetur, ꝙ licèt illud ex cõi uſu loquendi procedat in blaſphemia erga homines, & creaturas morituras; prout dicit. Bal. in d. l. apud Labeonem. §. communiter. tamen aliud eſt blaſphemia in eum, & ſanctos eius, prout uult Bar. ibi conſilio ſuprà adducto. & aliàs id multipliciter probatur. ex quo infertur quod Bal. in ſuo conſilio non dixit uerum, & reperio quod Petrus frater Bal. tenuit in eodem facto contra Bal. nec Bal. in illo ſuo conſilio probat eius dictum &c.

S V M M AE.

1 *Teſtis deponens falſum, quando puniri poſſit.*
2 *Teſtis non iuratus deponens falſum an puniatur.*
3 *Ioan. ab Anania verus, & bonæ conſcientiæ Doctor.*

CONSILIVM CIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN facto præſupponitur, ꝙ inquiritur ꝯ Ang. Hebræum. qualiter exiſtente contentione de quadam cartula inter ipſum, & quẽdam Michaelẽ; ipſe Ang. ꝓtulit infraſcripta uerba. *E' non potrebbe fare Iddio, che io l'haueſſe ſcambiata, &c.* Item præſupponitur, ꝙ quidam Franciſcus examinatus, dixit, ſe fuiſſe præſentem à principio uſque ad finem, & ꝙ talia uerba non fuerunt prolata, & ꝙ non potuiſſent proferri quin ipſe audiuiſſet. demum dictus Franciſcus confeſſus eſt falſum dixiſſe; quia uerum fuit ꝙ non audiuerat, ſed ex quo non ſemper fuit præſens, eſſe poterat ꝙ Ang. dixiſſet dicta uerba, & ipſe non audiuiſſet. & in hoc dixit falſum: & ꝙ hoc fecit ne aliquis damnum pateretur, & ꝙ putabat benefacere. Quæritur nunquid dictus Franciſcus tãquàm falſarius ſit puniendus, an uero poſſit aliqua uia defendi ne puniatur pœna falſi. Circa prædictam conſultationem arbitror dictum Franciſcum non eſſe de falſo puniendum: & in primis pro fundamento ego præmitto quod aliàs his diebus conſului, & ſubſcripſerunt doctiſſimi uiri, quod dictus Angel. per prolationem dictorum uerborum nõ poterat, neque poteſt aliqua pœna puniri, dato, quod probatum eſſet, ipſum dicta uerba protuliſſe. undè depoſitio dicti Franciſci, dato quod probaſſet negatiuam, talis probatio nullum poterat documentum, uel præiudicium afferre, quia utiq; probata etiam affirmatiua non erat ferenda ſnĩa condemnatoria, ſed abſolutoria. & ſic cùm in omnem euentum eſſet abſolutoria ferenda, talis depoſitio non poterat aliquo modo nocere, uel præiudicare. Quib. præmiſſis conſiderandum eſt, quod aliquando teſtis deponit, falſum ſuper eo, quod ſi eſſet probatum, nocere poſſet parti, contra quam deponit; ſed eius dictum eſt nullum, uel non
1 probat: † & tunc an, & quando debeat de falſo puniri, eſt quæſtio, quam ponit Bar. in l. ſi quis legatum. ff. de falſis.

&

& Cy.Bal.& Saly.in l.1.C.de sepulchro violato.vbi latissimè Bartho.de Saly.& hunc casum non discutio, sed remitto me ad ibi dicta, quia hic non est casus noster. Aliquandò, & secundò, dictus testis siue diceret verum, siue falsum & siue probaretur quòd deponit, siue non, non habebat nocere alteri parti, nec poterat nocere, & hic est casus noster, in quo licèt Bal.in l.fi.C.si ex falsis instrumentis.in vlti.col.videatur tenere quòd testis puniatur de falso; & fuit idem de mente Bal.in addi.ad Spe.in titu.de sententia excommunicatio.in 2.col. tamen contrarium est decidendũ, & communiter tenetur. Hoc Primò ostenditur per tex.no: cum glo.& ibi Cy.& Bar.& Bal.& Salyce. in l. damus. C. ad l.Corneliam de falsis.per quem tex.cum ibi no. dicunt. Bar.& Docto.quòd testis non potest de falsitate puniri, nisi testis falsitas alicui sit nocitura. & insignis practicus do. Ange.de Are.in tractatu maleficiorum, in verbo, falsario. in 2.col.dicit hæc verba; Habeas tamen pro fundamento vero, quòd de falsitate quis non possit puniri, nisi talis falsitas sit alicui nocitura. nam si alicui damnum non inferatur, licèt falsum commissum sit, & dolosè, non tamen talis falsitas punietur. allegat text. gloss. & Doctor. prę allegatos.in d.l.damus. & hoc solum sufficeret. Secundò hæc opinio confirmatur per tex.in l.fi.ff. quòd falso tutore authore. vbi est casus, quòd si quis cum non esset tutor, interrogatus in iudicio, dicit se esse tutorem, non tenetur aliqua actione; & talis responsio nemini nocet. & ideò per illum tex.dicit ibi Bald.ad propositum nostrum, quòd si illud, quòd dicitur à teste, nemini nocet, licèt mentiatur, non debet iudex testem punire, & sic determinat quæstionem nostram per illum textum. Hoc idem fuit aperte de mente Bald.in c.1.de feudi cognitione.in ver.sed pone dũ dicit; & non interest communitatis &c. Tertiò hanc opinionem confirmo authoritate Ioan.And.in regula, Non est sine culpa.in Mercurialibus.de reg.iur.lib.6. vbi in vlti.col.in decisione illius. q. quam subtiliter disputat, an
2 †testis non iuratus, deponens falsum, punietur, dicit; quòd secundum leges non punitur dolus, qui non nocet.allegat quod no.in l.quòd venditor ff.de dolo. & in l. fundum.§. fi.ff.de euictio.& in l.de ætate. post princip. ff. de interro. acti.& hanc decisionem refert, & sequitur genitor meus in c.1.extrà de crimine falsi.Quartò, & vltimò hæc op. cõfirmatur authoritate insignis Doctoris Petri de Ancharano, qui secundùm hanc partem consuluit in suo consilio Vigesimo quarto, quod incipit, In Christi nomine. Visa inquisitione formata contra dominum Philippum, &c.vbi concludit quòd testis, qui dicit falsum, tamen si eius dictum nemini nocet, non debet puniri, per tex. & ibi no. per Bar. in d.l.damus.mouetur etiam ratione; quia si nemini nocet propter deficiens interesse, nulli competit actio ciuilis; ergo per consequens nec criminalis. l. qui nomine. ff.de fal. & ideò concludit ibi Pet.de Anch.singulariter, quòd si testis deponit illud esse verum, quod ignorat, tamen in veritate dicit verum, non est de falso puniendus; vt ibi latius per eum notabiliter: cuius dicta refert, & sequitur verus, &
3 bonæ conscientiæ Doctor dominus Ioan. † de Ana. in d. ca.1.extrà de crimine falsi. Vndè ex præmissis patet communem esse quasi omnium opinionem, dictum testem nõ esse puniendum; à qua in iudicando non est recedendum, per ea, quæ notat Bartolus in l.fin.C.de pœna iudi. qui malè iudicauit. & maximè quia in pœnalibus mitior pars est eligẽda.l.perspiciendũ.& l.si de interpretatione.ff.de pęn. Ex quibus concludo dictum Franciscum non esse de falso puniendum. Laus Deo Omnipotenti.

S V M M Æ.

1 *Falsitas ad hoc vt puniatur, quatuor requiruntur.*
2 *Falsum scribens in libro proprio, an puniatur.*
3 *Scriptura priuata confecta a reputato bono, post eius mortem, semiplenè probat.*
4 *Testis deponens falsum super maleficio non punibili, non punitur.*

CONSILIVM CIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

POST redditum à me præcedens consilium, dominus iudicare debens plura adducit contra conclusionem suprà firmatam, quæ & si videantur primo aspectu satis vrgere, tamen rectè, & diligenter intuenti non concludunt in casu nostro.ad quæ subtiliter consideranti patet etiam responsio ex dictis in præcedenti consilio: tñ vt morẽ gerã, & domino iudicare debenti, & præfato inquisito, rem ipsam clarius & latius declarabo. Vndè pro veritate præsentis hæsitationis, non discurrẽdo singulares opi. & authori
1 tates, quas referre longũ, & inutile fore arbitror, puto† considerandos esse quatuor casus, ex quibus clara apparebit veritas p̄sentis hæsitationis. Primus casus est, qñ illud, ꝙ falsificatur, habet sui essentiã, & formã; & nisi fuisset detecta falsitas, nocuisset, vel ad plenã probationem, vel ad aliquam præsumptionem; & tunc falsitas venit punienda; ita loquitur lex, damus.cum glo. & quod ibi dicunt Doctores.C.ad legẽ Corneliã.de fals.put declarat Bar.in l.si quis legatum. ff. de falsis. in versic. vos debetis scire. vbi dicit Bar.ꝙ quando scriptura, licèt non sit publica, posset aliquod præiudicium generare ad comparationem literarũ, vel aliquod aliud, tunc falsitas punitur; per d.l.damus. cum ibi not.& sic considerat Bart.ꝙ illa scriptura poterat præiudicium aliquod generare, ad ꝙ bene aduertat iudicare debens: & sic loquuntur Doctores in d.l. damus. & Bar.d.l.si quis legatum.quando scriptura poterat comprobari per comparationem literarũ. & sic poni debet exemplum, quando produceretur scriptura, quæ affirmaretur manu alicuius, contra scribentem. quo casu deuenitur ad comparationem literarum; vt habetur in l.comparatio.C. de fide instru. nam etiam si non probaretur ꝙ esset manu scribentis, faceret aliquam fidem, vt concludit Bar.in l.admonendi ff.de iureiur.& ita etiam loquitur tex.in l.qui veluti.cum ibi no.per Ang.C. de falsis. nam Bal. ibi format casum, ꝙ debitor meus scripsit quandam cedulam, quæ sic dicebat, Ego creditor talis habui à tali meo debitore ea, quæ mihi debebat.quæro, an de falso punietur: dicitur ꝙ sic, & non præiudicat. concordat infrà eod.l. damus. verba sunt Bal.ad literam. & ita intelligendus est Ange. nam ibi debitor finxit creditorem præsentem scripsisse se recepisse, vt probat ille tex. dum dicit, præsentem scripsisse se recepisse.vnde si dicebatur ꝙ fuit scripta manu debitoris licet sibi non prosit, vt in l.exemplo.C.de prob. tamen talis falsitas punitur, quia poterat nocere ad aliquid, vt suprà secundum Bar.declaratum est.Vndè dicit Bartho.de Saly. in d. l. veluti.ꝙ illa lex produxit scripturam in forma publica, tanquàm à quodam notario scriptam, vel etiã vt priuatam, quo casu remittit se ad l.damus. vbi intelligit Saly. de scriptura priuata, quæ aliquem effectum potest habere; prout ibi dicit glo.in secunda solu. quæ communiter approbatur vbique.& sic poterat præiudicare saltem per cõparationem literarum, vt ibi tenent glo. & Docto. & Bar. in d.l.si quis legatum.& Saly.in l.pe.in fi.C.de falsis. Nam est aduertendum quòd non simpliciter consideratur quòd possit nocere ad plenum præiudicium probationis, sed ad aliquod præiudicium; vt considerat Bar. Nec consideratur solùm, quòd actualiter noceat, sed etiam quòd habita potentia possit nocere: vndè dicit Bal.in l.si falsos codicillos.C.de falsis.quòd licèt in terminis illius tex. ex quo ille nolebat vti instrumento, nemini faceret præiudiciũ, & consequenter falsitas non videretur punienda, tamen contra deciditur secundum eum; quia potuit damnũ dare si fuisset vsus.l.3.ff.quod quisque iuris. & sic consideratur damnum non solùm in actu, sed etiam in potentia.hoc modo est etiam intelligenda authoritas Richar. Malum. licèt de eius dicto, & dicto Cy. non sit curandum, quia eorum opiniones non recipiuntur à Bar. & moder. Secun-

dus caſus eſt, ꝙ ſi aliquis † committeret falſitatem in ſcriptura, quæ de ſe nullam faceret probationem, puta ſi quis in libro ſuo ſcriberet aliquem eſſe ſuum debitorem, iuxta l. exemplo. C. de proba. & no. per Docto. in d. l. admonendi. ff. de iureiur. & hunc caſum non reperio deciſum ſpecificè, niſi à Barth. de Saly. in l. 1. C. de ſepulchro viola. qui tenet, ꝙ ſi aliquis falsò in ſuo libro ſcribit aliquem debitorem, vel ſi tabellio conficit publicum inſtrumentum falſum in ſui fauorem, quo caſu inſtrumentum non valet, & nihil probat. l. filij. §. 1. ff. de falſis. & tales puniuntur pœna falſi, quia quantum in eis fuit, validius falſitatem conſummare non potuerunt. & de hoc dicit eſſe caſum in d. l. damus. & ita poſſet fortè intelligi Ange. in d. l. qui veluti. & cum hoc videtur concordare ſatis quod dicit Bald. in ſimili in teſte. in l. ſi. C. ſi ex falſis inſtrumentis. & licèt etiā hic non ſit caſus noſter, poſſumus non improbabiliter dicere, vel ꝙ iſta ſua opinio ſit contra glo. in d. l. damus. in 2. ſolu. quàm omnes ibi approbant, quæ voluit, ꝙ ad hoc vt falſitas commiſſa in ſcriptura priuata poſſit puniri, debet eſſe talis, ꝙ producat aliquem effectum, ſaltem ad comparationem literarum; prout etiam tenet Barto. in d. l. ſi quis legatum. Si ergo ſcriptura priuata non eſt alicuius effectus, pro certo * deciſio Barth. de Saly. eſt contra communem opinionem, & ſic non ſequenda. & contra Bar. de Salyc. adduco etiam Bar. in terminis in l. 1. §. qui rationibus. ff. de falſis. vbi di-
3 cit, ꝙ † quando aliquis committit falſum in aliqua ſcriptura, vel in ſignatura, quæ aliquam fidem faciebat ſaltem ſemiplenè, vel faciebat indicium, tunc punitur; aliàs ſecus, allegat no. in d. l. damus. & ſecundum hanc opinionem conſuluit eleguans Doctor do. Pau. de Caſt. in ſuo conſilio 149. quod incipit, In Chriſti nomine, &c. videtur dicendum ꝙ dictus præsbyter. quia priuata ſcriptura facta ab homine reputato bono, ſicut quilibet præſumitur. l. meritò. ff. pro ſocio. potuiſſet poſt mortem præiudicare, ſaltem ad ſemiplenam probationem; prout voluit notan. Bartolus in dicta lege, admonendi. ſufficit enim præiudicium in potentia, vt ſuprà dixi. Hanc tamen rationem tollit Paulus de Caſtro in dicto conſilio, dicens, quòd tale præiudicium in potentia, non ſufficit in caſu iſto, quia præſumitur ꝙ non debeat eſſe immemor ſalutis æternæ, & ſic quòd ante mortem talem falſitatem remouebit; lege, finali. C. ad legem Iuliam repetundarum. vel poterat præiudicare ſaltem ad aliquod leue indicium, pro quo iudex ad ſuſpicandum adduceretur; iuxta notata per Bartolum in dicta l. admonendi. dum ponit gradus probationum; aliàs non video quomodo iſta opinio Salyc. poſſit ſaluari, quin dicamus illam eſſe contra communem intentionem glo. & Doctorum. Tertius caſus eſt quando committitur falſum in aliquo actu puta ſcriptura, vel atteſtatione, quæ ſcriptura, & atteſtatio deficiunt in forma, & circa ſpecia- * lia, & tunc eſt concluſio Bar. & magis communis in l. ſi quis legatum. ff. de falſis. quòd tunc quis non puniatur de falſo, licèt Saly. in hoc aliqualiter variauerit in d. l. 1. C. de ſepulchro violato. quod non diſcutio, quia non eſt caſus noſter, & communis opinio eſt cum Bar. In hac deciſione Bald. vnum præſupponit, & duas allegat rationes deciſionis: ſupponit enim quòd tunc falſitas non punitur, quando inſtrumentum eſt adeò nullum, ꝙ ex eo nullum præiudicium poſſit alteri parari; ſecùs ſi aliquod præiudicium poſſet parari; per no. in d. l. damus. prout dicit idem Bar. in d. l. 1. §. qui in rationibus. Licèt ergo deciſio clarè non loquatur in caſu noſtro, tamen fundamentum Doctorum militat in caſu noſtro, in quo nullum poterat præiudicium generari, & ſic poteſt adaptari ad caſum noſtrum. arg. l. à Titio. ff. de ver. ob. quia vbi eadem ratio, idem ius. l. illud. ff. ad l. Aquil. Quartus, & vltimus caſus eſt quando ſcriptura eſt confecta falſa, vel teſtis depoſuit falſum; tamen id, quod in ſcriptura continebatur, vel illud, de quo deponit teſtis, ſiue eſſet verum, ſiue falſum, non poterat præiudicium aliquod generare. pone ꝙ tabello conficeret inſtrumentum, ꝙ Papa eſſet Romæ, & hoc nulli habet nocere; vel teſtis deponit ꝙ aliquis non facit aliquid, quod etiam ſi feciſſet, non fuit punitus: & tunc dico, ꝙ talis teſtis non eſt puniendus. & ad hoc faciunt multa adducta in priori cóſ. & vltra illa adduco tex. cum gl. & quod ibi no. Barth. de Saly. in l. fundum. §. fi. ff. de euic. vbi dicunt gl. & Saly. ꝙ ex mendacio quis non punitur, quando alter non læditur: item licèt aliàs ex mendacio quis deberet puniri, non punitur quis quando alter non læditur. l. 2. §. aduerſus. ff. ne quid in loco publico. hoc etiam vltra prædicta adduco quod dicit inſignis Doctor Albertus Gandinus in tractatu maleficiorum, in rub. de falſarijs. verſi. ſubijciamus. vbi có cludit, ꝙ ſi teſtis extra cauſam, de aqua agitur, aliquid falsò deponit; quia pars altera non læditur, nó tenetur pœna falſi: nam dicit ꝙ ex quo alteri parti non prodeſt, & alteri non nocet, non debet puniri. & ita dicit tenuiſſe Guidoné de Suza. Martinum de Fano, Dyn. & omnes docto. & ibi Gandinus per vnam columnam adducit iura & rationes, quæ optimè hoc probant; ſed breuitatis cauſa omitto. Sed quid plura? in fine illius q. Gandinus dicit, ꝙ cùm aſſide-
4 ret Bononiæ, incidit quæſtio, † ꝙ teſtes dolosè, & ſcienter falſum dixerunt ſuper inquiſitione maleficij. de quo ex forma ſtatuti & iuris communis non poterat inquiri, & quòd conſuluerunt ſuper hoc d. Lambertinum de Ramponibus d. Vbaldinum de Maleuoltis, & quendam alium legum Doctorem, qui deliberato conſi. reſponderunt, quòd non erant puniendi. & pro hac parte dicit inter alia Gandinus eſſe caſum in l. impuberem. § & ſi ei ſeruo. ff. ad legem Cornel. de falſ. quam dicit ad hoc eſſe auream. Cùm ergo ſumus in caſu, in quo non erat delictum, illud de quo fuit formata inquiſitio, ſic non erat punibile, & ſic conſequenter non poterat iſte inquiri, habemus deciſionem in terminis illorum Doctiſſimorum virorum, qui ad requiſitionem iudicis communicato conſi. ita reſponderunt. inter quos fuit dictus Lambertinus de Ramponibus, quem Io. An. in c. ſi pater. de teſtamentis in 6. atteſtatur fuiſſe eminentiſſimæ ſcientiæ, & poſtea d. Vbaldini, qui fuit ſummus Doctor, & practicus: qui tamen concludit poſt præfatos Doct. quòd debet pecunialiter pœna extraordinaria iudicis puniri; ar. l. hodie. ff. de pœ. cum ſimi. vt ibi latius per eum. & hæc ſola deciſio in indiuiduo fuiſſet ſufficiens. Laus Deo.

C A S V S.

Caſus talis eſt, In anno domi. 1472. die 11. menſis Septembris Ambroſius olim Nannis de Spannocchijs de Senis iure dominij, & plenæ proprietatis, & poſſeſſionis, iure proprio, & in perpetuum dedit, tradidit, & permutauit Nero olim Nerij de Salimbenibus de Senis vnam domum dicti Ambroſij; item viam, iter, aditum, ſiue introitum vnius oſtij, ex quibus oſtijs palazeti, ibi cum apotheca m. giſtri lignaminis ſita Senis in T. ante dictam domum præfati Nerij, videlicet medietatem tantùm dicti palazeti de ſubtus, vſque ad primas voltas, videlicet oſtium à parte ſuperiori dicti palazeti verſus palatiũ Salimbeniũ liberum, vacuum, & expeditum vſque ad domum dicti Nerij; & dictus Ambroſius debeat diſgombrare certum terrenum exiſtens in dicto aditu, ad habendum, tenendum, & poſſidendum, & de eis faciendum quicquid eidem Nerio, ſuiſque hæredibus, & ſucceſſo. modo aliquo perpetuò placuerit faciendum. de quo permutatione conſtat manu Ser. Pauli Petri notarij publici Senenſis. Quæ quidem domus Ambroſij per cuius oſtium conceſſum eſt dictum iter, via, aditus, ſiue introitus dicto Nerio, vt ſuprà nullas habebat, nec hodie habet teſtudines, ſiue voltas. Item inter dictam domum dicti Nerij, & domum dicti Ambroſij, per cuius oſtium eſt conceſſum dictum iter, via, aditus, ſiue introitus dicto Nerio, erat quidam hortus, ſiue platea modò Ambroſij, & olim filiorum do. Baptiſtæ de Ballantibus, contiguus, ſeu contigua domib. ſuprà dictis, dictus verò Ambroſius volens conſtrnere, & erigere quandam domum, ſeu palatium inſigne, & amplum, deſtruxit ſeu deſtrui fecit parietem anteriorem domus, per quã conceſſit iter, viam, aditum, ſiue introitum d. Nerio, aliaſque deſtruxit domos illi contiguas; prout, ſatis notum erat dicto Nerio ante huiuſmodi cóceſſionem, itineriſue, aditus,

sine introitus. Et ut dictum opus s'm suam intentionē perficere possit, expedit ipsi Ambrosio super viam facere testudinem, siue voltam ab ostio, per quod aditus, iter; via, siue introitus prædictus concessus est, continuando per totum solum dictæ domus, & per dictam plateam, & hortum vsque ad domum dicti Nerij, & super dicta testudine seu volta ædificare, & erigere suam domū, seu palatium prædictū cū scalis, & alijs necessarijs, & oportunis. Quib. sic stantib. quæritur de infrascriptis. Et primò, nūquid dictus Ambrosius de Spannochijs possit fabricare, seu construere testudinem, etiam in loco dictæ plateæ, seu horti, vsq; ad domū dicti Nerij, & super dicta testudine ædificare; cùm dicta platea, & hortus sit dicti Ambrosij. Secundò quæritur, in qua altitudine, seu distantia à solo dictus Ambrosius teneatur, & possit dictas altitudines fabricare. Item, & Tertiò quæritur, quid iuris, si cōstructis dictis voltis, dictus Nerius per dictum iter, aditū, seu introitū non haberet conueniens lumen ad accessum domus dicti Nerij, ad quam sub dictis voltis est suprà concessum per dictū Ambrosiū iter, uia, & aditus, liberum, uacuum, & expeditū, prout in dicto instrumento continetur. Quartò potest quæri, in qua latitudine debeat esse dicta via, iter, & aditus &c.

S V M M Æ.

1 *Ius eundi habens alicubi, quando possit prohibere ne ibi ædificetur.*

2 *Altitudo quanta debet esse in via, quæ debetur.*

3 *Argumentum à verisimili validum est.*

CONSILIVM CV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PROSEQVENDO ordinē supra dictarū qōnum, de quibus in puncto, capio primā qōnē, in qua videbatur prima facie dicendū, quòd licèt regulariter vnicuiq; licitum sit ædificare in ꝑpria area quę censeatur esse libera vsq; ad celū; vt plenè habetur in l. altius. C. de serui. & aqua. & notat glo. in c. secundò. 12. quæstione prima. & Spec. in tit. de causa pos. & proprie. in quarta parte. Spe. §. fi. in fi. col. ver. sed pone. & no. in l. pe. ff. de serui. vrba. prædiorū. & in l. altius. iūcta gl. ff. si serui. ven. tñ ex quo vicino per illam areā debetur seruitus eundi, videtur quòd in dicto loco nō possit aliquid ædificari; per textum, vbi videtur casus, in l. si eo
1 loco. ff. si serui. vendi. vbi vult tex. † quòd si habeo ius eundi per locum tuum, possum te prohibere ne ibi ędifices; & sic ibi videtur casus istius dubitationis. Hoc tamen nō obstante, contrariam sententiam veriorem existimò, quòd dictus Ambrosius possit ibi ædificare, dummodò non impediatur debita seruitus eundi, seu aditus, quæ seruitus qualis, & quanta debeatur, declarabitur in sequentibus dubitationib. hanc cōclusionem iudicio meo probat tex. in d. l. si eo loco. in primo responso, iuncto secundo responso illius legis. nam in primo dr, ꝙ si habeo ius eundi, prohibere possum ne ibi ædifices. deinde in secundo responso dr, ꝙ si vicinus in suo ędificando, facit ne meum stillicidium recipiat possum prohibere ne ædificet in præiudicium meum, cui debetur seruitus stillicidii. subdit tex. sicut in via diximus. scilicet in præcedenti responso. ergo sicut in stillicidio, ita demum prohibetur, si per ædificium impeditur receptio stillicidij, ita etiam in via, ita demum impeditur ędificium, si via impeditur; & consequenter si non impeditur seruitus viæ, indubitanter potest ibi ædificare. Confirmatur ista conclusio: nam tex. in d. l. si eo loco. quò ad impediēdum aliū ædificare æquiparat seruitutem uiæ, seu eūdi, & seruitutem stillicidij recipiendi. sed in seruitute stillicidij hoc est clarum, quod in area super qua cessitat, potest ædificari dummodo stillicidium recipiatur: aliàs secus: vt probatur in l. seruitutes. §. fi. iuncto §. si seruitus eiusdem. cum glo. quam communiter sequuntur doctores, de serui. vrba. præd. ergo eodē modo debemus dicere in seruitute viæ, vt possit ædificari in area, in qua debetur via, dūmodo debita via non impediatur, sed recipiatur prout promissa est. Confirmatur ēt hoc, nam seruitus eundi, seu viæ, est distincta, & separata à seruitute non altiandi, & non ædificandi; vt in d. l. altius. & in l. si ædibus. C. de serui. & aqua. iunctis alijs iuribus suprà allegatis, loquentib. de seruitute viæ: & in l. viæ latitudo. cum ibi no. cū si. ff de serui. rust. prædio. ergo diuersa, & separata; & ex separatis nō fit illatio. l. Papinianus exuli. ff. de mino. & l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acqu. pos. Et in contractibus, qui strictè interpretantur, omissum habetur pro omisso; & hęc probantur in l. quicquid adstringendæ. & in l. si stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verbo. oblig. cum si. Accedat ēt, ꝙ & si in dictis verbis aliqua esset dubitatio, verba interpretari debent contra partē aduersam, quæ fundat se in illis ad impediendam liberam potestatem ædificandi super area alterius; per id, quod habetur in l. si stipulatio ista. §. in stipulationib. ff. de verb. obl. & in l. veterib. cum materia. ff. de pact. Ex quib. omnibus concludo, quòd dictus Ambrosius potest in dicta area ædificare, dūmmodò area recipiat debitam eundi seruitutem: quę via seu seruitus eundi, cuius latitudinis vel altitudinis, vel cuius qualitatis sit, statim in sequentibus declarabitur. Circa secundam quæst. in primis aduertendum puto, quòd q̄tùm est respectu loci, vbi est situm palazetū, potest ibi Ambrosius facere voltas, seu testudines super viam, seu aditū concessum dicto Nerio, cùm concessus fuerit aditus usque ad primas voltas, hoc est usque ad primas testudines domus, cùm tamen ibi nullæ essent uoltæ. ex quo datur intelligi quòd partes intellexerunt, quòd ibi deberent, seu possent fieri uoltæ, seu testudines, vsq; ad quas censeretur cōcessa seruitus uiæ, seu aditus; nam etiam futuro ædificio seruitus imponi pt; casus est in l. si seruitus. §. fin. ff. de ser. vrba. prædio. & in l. Labeo. ff. de serui. rusti. prædio. Secundò aduertendum puto, quòd dictus Ambrosius debet facere dictas voltas, seu testudines secundum altitudinem solitam similium ædificiorum ciuitatis; vt est casus in l. 1. C. de ædificijs priuatis. & in l. 1. C. de serui. & aqua. & in l. qui luminib. ff. de ser. urb. prædio. & si de mensura altitudinis esset altercatio aliqua inter partes, recurrendum est ad arbitrū, qui debet talem quæstionem decidere; casus est clarus in d. l. qui luminibus. in vltimo responso. Solùm ergo uidebatur restare unus scrupulus: nam fortè posset quis dicere, quousque protēditur palazetum, uolo quòd facias uoltas; quia illa uerba contractus, *vsque ad primas voltas*, uidentur tantùm referri ad palazetum; ultra autem palazetum, usque ad domum dicti Nerij, nihil est dictum; & sic respectu dicti loci uidetur quòd remaneamus in dispositione iuris communis. l. si extraneus. ff. de condi. ob causam. & in
2 l. si cum dotem. in prin. ff solu. matrimo. & sic † quòd in dicto loco respectu altitudinis debet uia libera remanere, ꝑut esse debet; scilicet quod per illum recta hasta fieri possit ꝑut uidetur probari in l. qui sella. §. qui uiam. ff. de serui. rusti. prædio. & sic uidetur quod supra uiam ædificari non possit, nisi dimissa dicta altitudine: Sed hoc non obstante, puto aliter concludendum, scilicet quod possit etiam ultra palazetum ædificare, & facere uoltas, seu testudines eiusdem altitudinis: sicut potest facere in dicto palazeto, prout suprà proximè conclusum est. Hæc autem cōclusio probatur; nam quatenus extenditur palazetum, potest ibi ædificari, ut suprà, sed dicta seruitus uiæ, seu aditus, est una & eadem seruitus usque ad domum Nerii, ergo non debet diuerso iure censeri. l. eum, qui ædes. ff. de usucapio. sed in principio. dicta seruitus manifestè apparet constituta, ut habeat suprà se dicta uia uoltas, seu testudines; ergo eodem modo censetur constituta in reliquo dictæ uiæ, seu aditus. Præterea una pars per aliam declaratur; sicut in simili in l qui filiabus. ff. de legatis primo. & in l. si seruus plurium. in fi. eo. tit. Præterea licèt uia prout est seruitus rustica, uideatur esse altitudinis, prout suprà dictum est. per d. l. qui sella. §. qui uiam. tamen prout est seruitus urbana, ut in casu nostro, uidetur quod potius debeat

attendi solita obseruatio aditus, seu vitæ, quæ concedūtur
in vrbanis prædijs, per tex. vbi est bonus casus, in d.l.1.C.
de ædificiis priuatis. & in d.l. qui in luminib. in fi. Confir-
matur, nā quale est initium alicuius rei talis pręsumitur
sequela, & ab initio sumimus præsumptionem, & argm̃. &
ad hoc faciunt omnia iura, quæ uolunt, initium esse spectā
dum. l.3.§. pro socio. ff. de mino. & l. damni infe. §. Sabini.
cum ibi plenè no. ff. de dam. infec. cum si. Plurimum etiam
hoc coadiuuatur q Nerius sciebat q dictus Ambrosius
uolebat ibi construere magnum palatium; vnde satis uerisi
militer partes videntur sensisse quòd vbique dictus Am-
brosius volebat ædificare, relicta uia, seu aditu: validum au
3 tem est† argumentum à verisimili. l. neque natales. C. de p-
ba. & in regula, inspicimus. cum materia. extra de reg. iuri.
in 6. Prætereà dicta lex, qui sella. §. qui viam mihi, non bene
probat, q seruitus uiæ requiratur respectu altitudinis, q
ibi quis possit hastam rectam deferre; quia intelligo, nisi im
pediatur, vt patet ibi, si suprà viam essent fructus: quia tūc
habans seruitutem uiæ, non potest hastam rectam deferre;
ergo non est de necessitate. ita q idem dici posset, si ædifi-
cium aliquod super hoc impediret, non minus diceretur
seruitus viæ, nec minus partes existimarunt propter hoc
aditum esse minus liberum; cùm ēt subtus voltas palazeti
appellent aditum, seu uiam liberam: potuerunt. n. partes
habere respectum, ut aditus esset vacuus, & expeditus a ter
reno, & ab omni immunditia. Item potuerunt habere re-
spectum, q dictus Ambrosius neque de die, neq; noctis tē
pore posset ostium dicti aditus claudere; sicut de nocte in si
milib. seruitutib. ut plurimum permittitur; prout habetur
in l. iter. cum ibi notatis. ff. communia prædiorum. Ex qui
bus cōcludo, q dictus Ambrosius potest in dicto loco uol
tas, seu testudines facere, iux. arbitrium boni viri, qui debet
arbitrari secundùm solitam ædificiorum obseruationem.
Circa tertiam quæstionem, posset satis probabiliter attenta
ri de rigore iuris, q dictus Ambrosius possit ædificare pro-
ut in præcedentib. dictum est, licèt uia. seu aditus debitus
non habeat sufficiens lumen; quoniam diuersa est illa ser-
uitus ne luminib. officiatur, a seruitute eundi, & redeundi;
cum ponantur vt seruitutes distinctæ, & separatę; ut clarè
patet in prædicta l. prima. ff. de serui. vrbano. prædiorum.
iuncta l.1. ff. de serui. rusticorum prædio. & le. iter. ff. com-
munia prædiorum: ergo concessa vna seruitute, scilicet eū-
di, non censetur concessa alia, scilicet ne luminibus officia
tur, quia hoc in contractu non est expressum. leg. quicquid
astringendæ. ff. de verbo. oblig. & l. veteribus. ff. de pac. Præ-
tereà videtur satis absurdum quòd huic seruituti eundi, a-
lia debeatur seruitus ne luminibus officiatur. & sic quòd
locus liber debeat seruitutem loco seruienti, quod est for-
tius, per no. in l.1.§. ueteres. ff. de acqui. poss. & in l. per ser-
uum. ff. de acq. hære. & quod dicimus q vnum officium iu
dicis mercenarium, alteri non deseruit, ut no. gl. in l. si hæ-
res furiosi. §. fi. ff. de pe. hære. tradunt Bal. & Saly. in l.2. C.
de fructib. & litis expensis. Confirmatur, quia licèt conces-
sio rei, vel seruitutis per ædificium efficiatur inutilis, non
tamen quis dicitur venire contra concessionem, licèt ædifi
cando, luminib. officiatur; casus est cum gl. iuncta l. sequē-
ti. in l. binas ædes. ff. de serui. urb. prædiorum. ergo licet ædi
ficando seruitus reddatur inutilis, tamen ædificium, quod
non sit contra debitam seruitutem, nō destruitur. facit qđ
habetur in l. uia constituitur. in fi. & quod ibi notant Bald.
& Florianus. ff. de seruit. urban. prædi. Nec propter hoc
aditus dicitur minus uacuus, ex quo à nemine detinetur,
vel molestatur, ut patet ex his, quæ no. Bar. in leg. Mæuius.
§. fundo ff. de leg. 2. nec minus etiam dicitur uia libera, &
expedita, ex quo est obnoxia alteri seruituti, per id, quod
habetur in leg. qui per certum. ff. communia prædiorum.
& in l. Lucius. ff. de aqua quo. & æsti. vel obligationi, iuxta
no. in l. a Diuo Pio. §. sed & illud. ff. de re iudic. & in l.3. ff.
de action. emptio. Prætereà non est dubium quòd area,
& ædificium cuiuslibet regulariter dicitur liberum. l. in a-
rea. ff. de serui. urb. prædio. & suprà dictum fuit: & tamen
uicinus ædificando potest eius lumina obscurare. d.l. cum
eo. nec minus res dicitur libera, ex quo nulli alteri rei ser-
uit, uel est obnoxia. Ergo licet in casu nostro lumina obscu
rentur, non tamen minus aditus dicitur esse liber, fortè, q
non omnino posset lumina obscurare dicti aditus, seu vię;
ar. l. si cui. ff. de seruitu. titulo generali. & recurrendum es-
set in hoc ad arbitrium, per tex. in d.l. qui luminib. in fi. &
hoc quando aliter possent lumina reseruari, & non reserua
rentur animo nocendi, & non ut sibi prodesset, sed potius
ad æmulationem, per id, quod habetur in tex. & glo. in l.1.
§. denique. ff. de aqua plu. arcēda. & no. per Cy. Bal. & alios
in l. arbitris. C. de serui. & aqua. Et ideo puto omnia iudi-
cio arbitri discreti & boni fore terminanda; per tex. in d.l.
qui luminib. in fi. & hoc quo ad tertiam quæstionem. Cir-
ca quartam, & vltimam quęstionem, omittam quid impor
tent dicta verba, viam, iter, aditum, seu introitum, de iure,
quia certa latitudo concessa est, s. quanta est latitudo medie
tatis dicti palazeti, ut clarè patet in instrumento concessio-
nis; vndè latitudo conuenta seruanda est, quicquid aliud
esset de iure, vt est casus in l. certo generi. §. latitudo. ī prin.
ff. de seru. vrb. prædio. Item quia est concessa uia, seu aditus
medij palazeti, versus palatium Salimbenium; & sic in cer
to, & determinato loco sumus, ergo extra illam disputatio
nē; in quo loco dēt concedi, de quo in d.l. certo generi. §. si
Titius. & in l. nam satis. eo. ti. & sic cum ista duo sint ex cō-
uentione partium determinata, conuētio sequenda est. l.1.
ff. de pact. l. legem. C. loca. cum si. Laus Deo Omnipo.

S V M M Æ.

1 *Viæ seruitutes non sic regulantur circa rustica prædia, sicut circa prædia urbana.*

2 *Plantatio arboris, & uiridarij non est contra seruitutem altius non extruendi.*

CONSILIVM CVI.

Domini redemptoris nostri inuocato suffragio.

PONDERATIS his, de quib. in themate fit mē-
tio, & his quæ diligenter, & eleganter in iure
deducta sunt per clarissimum dn̄m suprà con
sulentem, in primis, circa primum dubiū ve-
ram esse puto conclusionem præfati cōsulto-
ris, q possit d. Ambrosius construere testudinem tàm sub
dicto palazeto, q̄ in loco dictæ plateæ, seu horti specialis iu
re dn̄ij ad dictum Ambrosium, & super dicta testitudine
ædificare, dummō non impediatur uia, & iter dicto Nerio
concessa, & cōcessum, ut s̄. dictum est. & ultra allegata per
dn̄m consulentem, ēt probatur per tex. in l. Olympico. §.
fi. ff. de serui. vrba. præd. & in l. si domus. ver. quod ad stilli
cidium. eo. ti. vbi apparet, q dominus prædii seruientis po
test facere in eo quicquid vult, dummodò seruitutem non
impediat: & cùm sub eadem determinatione fuerit cōcessa
dicto Nerio seruitus viæ, & itineris, per unum ostium ex
duob. ostijs palazeti, vsque ad domum dicti Nerii, sub qua
concessione comprehenditur tam locus, qui est sub dicto
palazeto, quam locus dictæ plateæ, seu horti, debet intelli-
gi cōcessio illa pariformiter, & quatenus protenditur uterq;
loci seruitutem. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. l. in testō.
C. de testam. mil. l. si legatarius. §. fi. ff. de leg. 3. & quod ibi
no. Bar. sed ita est, q testudinem construere potest Ambro-
sius in loco, ubi est palazetum, quia tempore concessionis
seruitutis, locus super quo erat constructum palazetum,
non erat fortasse discoopertus, & licèt non essent ibi testu
dines, possunt fieri, per dictam l. Olympico. §. fin. cum aliis
s̄. allegatis. ac etiam quia de mente contrahentium fuit, q
locus ille non remaneret discopertus. ut etiam ostendunt
illa uerba contractus, *usque ad primas uoltas &c.* ergo usq;
ad illud spacium, & altitudinem uoltarum, seu testudinū,
quæ fiunt sub palazeto, debet regulari seruitus uiæ, vel iti-
neris, per dictum hortum, siue plateam, per rationem d. l. si
1 legatarius. §. fin. cum sim.† & tanto magis hoc procedit in
hac seruitute uiæ, uel itineris concessa circa prædia urba-
na, quo casu non regulatur; sicut quando est circa prędia
rustica;

rustica, vt patet in l. iter, cum ibi no. ff. cōmunia prædio. iūcta. l. qui sellā. §. 1. ff. de serui. rusti. prædio. & dictæ testudines possunt construi altitudinis, & qualitatis quam exigit mos, & consuetudo loci, & status antiquorum ædificiorū, iuxta. l. 1. C. de ædi. priua. & in l. q luminib. ff. de serui. rub. pdi. & si de hoc vertatur controuersia, dandus est arbiter, qui hoc habeat dirimere. l. certo generi. §. 1. & §. fi. de serui. rust. prædior. & d. l. qui luminib. in fi. & per hæc est responsum ad primum, & s'm dubium. Circa tertium verò dubium, etiam placet conclusio domini consultoris, & cōfirmo eam per id, quod habetur in l. ædificia. ff. de serui. vrba. prædio. vbi si domus mea debet domi tuæ seruitutem altius non tollendi, non est mihi prohibitū ponere, & habere viridaria super illā altitudinem, etiam si propter ipsa viridaria obscurentur lumina domus tuę, q a† plantatio arbo
2 ris, & viridarij non est contra seruitutem altius non tollendi; secùs si domus mea deberet domui tuæ seruitutem non officiendi luminibus domus tuę; quia tunc si per plātationem arboris, vel impositionem viridarij noceretur luminibus domus tuæ, facio ɔ̄ seruitutem, & possum prohibere, vt in d. l. ædificia. Ita in proposito, licèt deberetur domui Nerij seruitus viæ vel itineris, per dicta loca, quāuis aliqd fiat, per quod obscurentur lumina, hoc non est ɔ̄ concessionem seruitutis viæ vel itineris, cum qua non fuit cōnexa seruitus non officiendi luminibus, & eo magis, quia in casu non debet intelligi q̄ dictæ testitudines, seu voltæ possunt pariformiter fieri, & sic per plateam, sicut sub palazeto, vt patet per ea, quæ dicta sunt in præcedenti dubio. per quæ etiam apparet respōsio ad quartum, & vltimum dubium, quia latitudo debet esse pro medietate dicti palazeti, vt in instrumento continetur. & ita etiam debet esse per dictam plateā ver horrum; per rationem dictæ l. iam hoc iure &c. Laus, honor, & gloria Deo Omnipotenti.

S V M M Æ.

1 *Consueta seruanda sunt.*
2 *Debito liquido, quis constituitur in mora.*
3 *Verba contractus debent sic intelligi, ut cesset contrarietas.*
4 *Protestatio facta a pupillo tutore authore, & agnatis monitis, an & quando afficiet pupillum.*

CONSILIVM. CVII.

Cor mundum crea in me Deus, & spiritum rectū innoua in visceribus meis, vt in quæstione proposita respondeam quod sit iustum, & æquum.

INSPECTIS conuentionibus inter Illustrē Domi. Iaco. Tertiū de Aragona & Appianū, Plūbini, insulæq; Iluæ, &c. Dominū, ex vna parte. & spectabilem virum Fabricium Francisci Succi, ciuē Senen. ex altera, super locatione, seu venditione alumeriæ seu aluminis fodinæ inuentæ in loco dicto Montone, ditionis præfati Illustris Domini, pro certo tēpore, & solutionib. certarum quantitatū; & cū quibusdā pactis, & capitulis, de quib. patet Chirographo manu egregij viri Petri Bartholomæi thesaurij præfati Illustris Domini, subscripti manu dicti Illustris Domini, & dicti Fabricij. Circa duas quæstio. mihi propositas, de quib. idē Magnificus, & Illustris cupit (vt mihi relatum est) scire quid iuris, vt vnicuique pateat, se non modò iustum fuisse erga filios, & hæredes dicti quondam Fabricij pupillos, verùm & gratiosum; respondeo breuiter quid iuris. Prima q. est Vtrum dictus Fabricius s'm tenorem dictæ conuentionis, fuerit obligatus anno 1473. secundum stylum, & computum, q seruatur in cōputatione annorum dominij Plūbini, de mense Augusti, dicti anni, præstare fideiussores idoneos pro anno sequenti de obseruantia contentorum in dicto chirographo; & consequenter filij, & hæredes fuerint ad idem obligati; an verò onus dictorum fideiussorum præstandorum, astringere debuerit dictum Fabricium de anno 1475. & consequenter hæredes, & non ante: & quales fideiussores prestare debuerit, vtrum, campsores, an verò alios, dummodò idoneos: & quo tempore dicti anni debuerint dicti fideiussores præstari. Secunda q. est, an protestatio facta nomine procuratorio præfati Illustris Domini contra filios, & hæredes dicti quondam Fabricij pupillos, & eorum tutores, eo modo, quo facta proponitur, & patere dicitur manu Ser Baldini Dominici de Lucignano ciuis Senen. & notarij curiæ iudicis & sapientum, pupillorum ciuitatis Senen. affecerit dictos pupillos, ita q̄, ipsis contumacibus, potuerit, aut possit idem Illustris Dominus facere; & disponere de dicta alumeria, seu aluminis fodina, prout in dicta protestatione prætendit, absque legimo consensu dictorum pupillorum; an verò illa protestatione nō obstante, iura pupillorum sint salua. Super prima q. tricipiti, prima facie visum est, q̄ cùm tempus locationis prædictæ, factæ per decem annos incœperit ex partium conuentione die prima Augusti, 1475. secundum stylum Plumbini prædictum, q̄ in prin. prædicti anni 1473. & dictus Fabricius, & consequenter filij, & hæredes fuerint obligati præstare dictos fidiussores; quia in conuentione subditur in fine eiusdem capituli, *Sed dictus Fabricius teneatur ad requisitionem præfati Illustris Domini de anno in annum, & quolibet anno dictorum decem annorum dare idoneos fideiussores de obseruantia contentorum.* Quinimò nulla videtur superesse dubitatio, cùm verba videantur clara. l. ille aut ille. §. cum in verbis. ff. de leg. 3. & l. illam. ibi, minimè dubitatur. C. de colla. cum si. vulgaribus. Bene facit l. 1. §. si conuenerit. ff. deposi. cum si. cum ibi dies interpellet pro homine, l. magnam. C. de contrahen. & cōmit. stipu. l. traiectitiæ. §. de illo. ff. de act. & ob. cum si. & sic afficiat dicta interpellatio diei non solùm qui contradixit conscium conuentionis, sed etiam hæredem ignorantē, vt habetur in l. dic. ff. de ver. oblig. per Doct. & per Bal. in l. vinum. ff. si cer. peta in fi. & cùm nomine dicti Fabricij, seu hæredum nulli fideiussores sint præstiti hactenus, videntur constituti in mora ex lapsu temporis, & consequenter videtur q̄ idem præiudicium incurrerunt dicti pupilli filij, & hęredes dicti Fabricij, quod incurrisset Fabricius ipsorum pater. habemus enim de iure q̄ mora, quæ contrahitur ex lapsu diei conuētionalis appositi cum defuncto, nocet hæredibus, & pupillis propter vim cōnentionis, vt habetur in l. si Valerianus. C. de resti. mil. & in l. Aemilius. ff. de mino. & ibi per Doctores. Item habemus, q̄ pupillus authore tutore potest interpellari, & in contumacia constitui, vt in l. si ex legati causa. ff. de ver. ob. per Doc. Cum igitur procurator præfati Illustris Domini interpellauerit & dictos pupillos, & eorum tutores, & agnatos, & affines, videtur q̄ constituti sint in contumacia, vt per Docto. in d. l. si ex legati causa. vbi plenè. nec videtur releuare obligatū dare fideiussores, aliqua verbalis oblatio facta per dictum obligatum, qui se obtulit dare dictos fideiussores idoneos, nisi dicti fideiussores nominati sint, parati fideiubere realiter, & cum effectu, secundum Bar. Ang. Imo. & moder. in l. ait prætor. §. si quis paratus. ff. de ope. no. nun. Sed considerans diligenter singulis articulis dictæ conuentionis in d. cedula contentæ, aliud videtur dicendum, & concludendū. & pro euidētia considero, q̄ inter dictos contrahentes plura tempora possunt notari; videlicet, Tempus conuentionis celebratę sub die 28. nouembris, 1473. Tempus locationis duraturæ, videlicet annorum decem; Tempus initij dictæ locationis, videlicet dies prima Augusti, 1473. & Tempus solutionum annuarum pro decem annis, quib. durat dicta locatio ad rationē ducatorū quatuor milium auri de camera pro quolibet anno, soluendorū quolibet dictorum decē annorum de quatuor mensib. in quatuor menses, incipi. die prima Augusti 1475. ita q̄ omnes solutiones seu pēsitationes faciendæ dictis annis inchoandis die prima Augusti 1475. sint factæ per totum annum 1485. finitum vltima die Iulij dicti anni: & videtur quòd hæc tempora computanda sunt, vt suprà, respectu dictorum effectuum diuersorum; quia actum est inter partes, & ita placuit partibus, quarum conuentio lex est. l. 1. §. si conuenerit. ff. depo.

poſi, cum ſi. l. vinum. ff. ſi cert. pet. l. in hac. ff. de tri. & per
Docto. in l. ſi cui. de leg. 1. & in l. 1. ſi qs cau. Modò ad pro-
poſitum, cùm dictus Fabricius fuerit obligatus ad requiſi-
tionem præfati Illuſtris Domini quolibet anno, ſeu de an-
no in annum dare idoneas ſecuritates de obſeruando quã-
tum ſuprà continetur, eſt videndum quando incipiat ve-
nire tempus exigendi dictas ſecuritates. & quidem (niſi fal
lor) tẽpus incipit cedere in anno, 1475. quo cedit tempus
primorum quatuor millium ducatorum. Hoc colligitur
ex pluribus; Primò quia in c. 17. dictæ conuentionis vbi a-
gitur de precio, ſeu mercede, poſtquàm expreſſum eſt pre-
cium, ſeu merces ſoluenda per Fabricium pro quolibet an
no; & poſt diſtinctionẽ d. mercedis ſoluendæ quolibet an-
no in tribus penſionibus, & poſt declarationem initij an-
ni, quo incipere debet onus ſolutionis primæ faciendæ,
ſubduntur illa verba, *con queſto patto, che detto Fabricio ſia obligato, & debba a richieſta del prefato Signore, anno per anno dare idonea ſicurta di oſſeruare quanto diſopra ſi contiene.*
quorum ſenſus mihi videtur iſte ſcilicet, ꝙ dictus Fabri-
cius teneretur quolibet anno dictorum decem annorum
præſtitutorum, ad ſolutiones faciendas, inchoandorum die
prima Auguſti, 1475. dare idoneas ſecuritates, ideſt fide-
iuſſores pro pretio ſeu mercede illius anni, videlicet du-
centorum quatuor millium ducatorum, ſoluendorum tẽ-
poribus ſtatutis. & ad dicta quæ proximè procedunt vide-
tur habenda relatio: & iſta puto fuiſſe in mente partium:
tum ex iure virtutis illius clauſulæ ad præcedentem; arg. l.
qui non militabat. §. Lucio. ff. de hære. inſt. tum quia poſi-
ta eſt dicta clauſula intra vnum capitulum, videlicet capi-
tulum 17. quo caſu ad illud tantum habetur relatio, l. 2. §.
ſi filius. ff. de lib. & poſthu. tum quia refertur ad proximio
ra, i. vltima, & vltimo relata, in dubio, ſi non poteſt com-
modè referri ad omnia; vt l. ſi idem cum eodem. §. fin. cum
ibi no. ff. de iur. om. iu. & per Doct. in l. talis ſcriptura. de
le. 1. & in c. 2. requiris. & c. reprehẽſibilis, de ap. Secũdò mo
ueor ad hoc; nam cum dies locationis incipiat anno 1473.
annus verò ſolutionis incipiat 1475. & ſic habetur fides
de precio, quaſi finito biennio temporis locationis, inci-
piat currere annus ſolutionis, vt ſecuritates præſtandæ ſin
gulis annis de ſolutionib. faciendis reſpiciant quælibet ſuũ
annum dictorum 10. anno. quibus debet fieri ſolutio, vide
tur intelligendum quòd præſtatio prima fieri debeat anno
1375. in prin. anni, & conſequenter alijs ſequentibus an-
nis. Nam ſi intelligeremus quòd in anno 1473. fieri debe-
ret prima proteſtatiò fideiuſſorum, non poſſit referri ad fa
cienda per Fabricium illo anno, cum non teneretur ad a-
liquid præſtandũ illo anno: & ſic non ꝯueniret iſte intelle-
ctus verbis, & menti; igitur reiiciendus; arg. not. in l. 4. §. to-
ties. ff. de dam. infec. & in l. mancipia. C. de ſeruis fugi. per
Ia. Bu. Bald. & moder. poſt glo. in verſic. aduocandum. Itẽ
dicta relatio ſonaret in abſurdum pro biennio, antequam
cedat, & veniat dies ſolutionis, vt præſtari deberent dictæ
ſecuritates de tanta ſumma, contra veri ſimilem mentem
partium; arg. tex. cum glo. in cap. cum ſim. de præb. in 6. &
in cap. eccleſia. de ele. & ibi Abb. & ca. cauſſam. de reſcript.
& ibi Doct. & in cap. pe. de iure pa. Non enim eſt leue onus
præſtandi fideiuſſores. l. orphanotrophos. ibi, ſine aliquo
fideiuſſoris granamine. cum ſi. C. de Epi. & cle. tantò ergo
eſſet grauius, ſi tenetur anticipare tanto tempore, vt de ſe
patet, & contra veriſimilem mentem: ergo non dicamus,
ar. tex. no. in l. hæredes mei. §. hæredes mei. ff. ad Tre. & ad
illum caſum tantum, ſcilicet ſolutionis faciendæ illo anno,
videtur habenda relatio, arg. l. Gallus. §. & quid ſi tantùm.
ff. de libe. & poſth. Item ſequeretur quod quolibet anno di-
ctorum decem annorum ſtatutorum ad ſoluendum, debe-
rent præſtari, inter quos annos non eſt proportionabilis a-
daptatio veriſimilis ſecundum partium conceptũ, propter
diſtantiam, vt prædixi, & incommoditatem maiorem di-
cti Fabricij; ergo id non eſt dicendũ. Reſpiciantur etiã capi
tula præcedentia, ſcilicet cap. 16. & dictum capi. 17. & non
inuenietur ꝙ Fabricius ad aliquid ſit obligatus, ſed præfa-
tus Illuſtris Do. ad multa: fideiuſſores autẽ præſtandi ſunt
de obſeruanda quantitate, quæ ſupra continetur, ſcilicet in
d. c. 17. obſeruantia autem reſpicit ſolutiones, & tempora
ſolutionum faciendarum: ergo ad annos ſolutionum habẽ
da eſt relatio, quo ad onus præſtationis dictorum fideiuſſo
rum, arg. in l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. iur. & eo-
rum, quæ ibi notabiliter dicit Bar. ex qualitate enim con-
tentorum in locatione, & rei magnæ, & onéroſæ, & maxi-
mè in partibus illis, & eorum, quæ in ſimilibus ſunt con-
1 ſueta † poſſumus ita coniecturare partes ſenſiſſe; ergo illa
ſunt ſeruanda ſecundum Bar. in d. l. ſemper & Doc. in d. l.
cum quid. ff. ſi cer. pe. & in l. continuus. §. cum quis. ff. de
ver. obli. Bene faciunt ad prædicta quæ Docto. tradunt in
c. nos quidem. extrà de teſta. & maximè do. Abb. ſuper glo.
in verſi. annum. & quod dicit Fede. de Senis conſ. 174. &
Bal. in l. id, quod pauperibus. C. de Epi. & cleri. col. 3. Acce
dit ꝙ cum iſtud de præſtatione fideiuſſorum concernat v-
tilitatem præfati Illuſtris Do. ſibi imputetur ſi clarius ſi-
ſi non prouidit: & in dubio fit interpretatio contra eum,
l. veteribus. cum ibi no. per Doc. ff. de pac. ſumẽda ergo eſt
illa interpretatio, quæ minùs onerat Fabricium promiſſo-
rem, per prædicta & quam prudentes viri magis commen-
darent, vt puto; & in dubio contra cameram, ideſt fiſcum
Illuſtris Do. qui potens eſt, & diues. l. non puto. ff. de iure
fiſ. & pro hæredibus Fabricij pillis, vt in c. fi. de re iudi. cũ
ſi. Iſtis ergo præſuppoſitis, quæ puto vera, ſtat conſequen-
tia circa iſtam primam quæſt. ꝙ ante annum 1475. Fabri-
cius non erat obligatus dare fideiuſſores pro illo anno, qui
erat primus annorum præſtitutorum ſolutionibus, ſed il-
los præſtare debebat pro illo anno in prin. dicti anni. ſimi-
liter quolibet anno ſequentium 9. annorum; ſecũdum Do
cto. in l. qui hoc anno. ff. de verb. obli. & in l. & in l. 1. C. quã
do di. leg. ced. & ſic quolibet anno in prin. debebat Illuſtris
Dom. ſecurari pro ſolutionibus illius anni, vel melius pro
ſolutione mercedis quatuor millium ducatorum auri ſibi
debitæ pro primo anno locationis, diſtributæ in tres pagas
ſeu ſolutiones, & ſequentium annorum ſimiliter, vt dici-
tur in ſimili. in l, lecta. ff. ſi cer. pet. & conſiderat Bar. in l. 1.
§. Diuus. ff. de va. & extraordi. cogni. in vlti. col. Et ad con-
firmationem præcedentis concluſionis, ſcilicet ꝙ capien-
da ſit interpretatio, quæ in re dubia faciat terminũ longio
rem, adduco tex. & ibi Cy. & Bal. in l. Seia. ff. de vſu. ſuper
tex. ibi, poſt tertium menſem: quem puto multùm ponde-
randum in iſta materia. Item conſiderandum eſt multùm,
ꝙ ſaltem eſt incertitudo modò aſpernãda videlicet quo an
no incipiat onus dandi ſecuritates; ergo non afficiat dictũ
Fabricium tanquam moroſum; ar. no. in l. aut. qui aliter. ff.
quod ui aut clam. & in l, qui ante Kalendas. & l. liber ho-
mo. §. decem. ff. de verb. ob. ſi dicto anno 1473. non ſunt
2 prædictæ ſecuritates; † nam non conſtituitur quis in mo-
ro niſi pro debito liquido, & claro. l. 2. C. de vſu. & fructi.
leg. per quem tex. ita dixit Bal. in l. acceptam. C. de vſu. opo
ſitione 6. idem tenet Bal. in l. fideicommiſſi. in prin. ff. de v-
ſu. lect. antiqua. per illum tex. & l. cum fideicommiſſum.
C. de confeſ. Pe. de Anc. dem tenet in conſi. 225. inci. Pri-
ma facie videtur dicendum, ꝙ dictus Moyſes etiam ratio-
ne partis incertæ. arguendo ergo de re ad tempus, idem eſt
in caſu noſtro; ar. l. vinum. ff. ſi cer. pet. Quis etiã negaret Fa
bricium, & filios habuiſſe iuſtiſſimã cauſſam ita credendi,
vt prædicitur: igitur excuſatur ab omni mora; iuxta no. in
l. quod te. & in d. l. vinũ. ff. ſi cert. pet. cũ ſi. & alijs multis,
quæ cõſultò ꝑtereo. ſed ſufficit quoſcunq; fideiuſſores det,
dũmodò idoneos. l. 1. ff. ſi quis in ius voca. cũ ibi no. l. ſi ve
rò. §. q pro rei qualitate. ff. qui ſatiſd. cogan. l. 2. in princi. &
§. prætor ait. ff. eo. ti. & habetur in l. 2. ff. de fideiu. dicitur.
enim quis fieri ſecurus, qñ ſibi fideiuſſores præſtiti ſunt. vt
d. l. 1. qui ſatiſ. cog. & l. prætor. §. ſi quis hoc interdictũ. ff. de
ope. no. nũ. & l. 1. §. cõis. ff. de præto. ſtip. & per gl. in l. ſi mã
dato tibi. §. fi. ff. mand. Iterũ ad confirmationem præceden-
tis principalis concluſions, dico, ꝙ ſi quolibet anno duran
te locatione, pro ſingulo anno debet ꝑſtari ſecuritas de ob-
ſeruãda cõtenta ſuprà, ſcilicet ſuo anno induceretur repu
gnãtia quædã ad dilationẽ datã de ſoluẽdo penſionẽ cuiuſ
que anni, incipiendo inde ad bienniũ, quod eſſe nõ debet;
3 l. vbi repugnantia. ff. de reg. iur. debent † enim ita intelligi

verba

verba contractus, ut vnũ nõ contradicat alteri, secundum Bar. no. in l. fi. §. idem quæsijt. ff. de condi. inde. Ad id facit ꝙ eleganter dicũt Bal. Pe. & Cy. in l. cùm falsa. C. de iur. & fac. ign. circa fi. & tex. no. in l. fi. in fi. ff. de rescin. ven. p quẽ dicit do. Franc. de Albergotis de Aretio, ꝙ pacta eiusdem contractus debent sic intelligi vt cesset contrarietas, & vnum non remoueret aliud. facit l. non ad ea. ff. de condi. & demon. & l. eum. ff. de serui. vrb. præd. Cum igitur intelligentia prædicta secundum conclusionem suprà firmatã benignior sit, & magis conuenire videatur subiectæ materiæ, illa est amplectenda. l. benignius. ff. de legi. l. in ambiguis. ff. de reg. iu. l. quotiẽs idem. ff. de re. iur. experimentũ etiam verorum sermonum est, vt concordent cum rebus verisimilib. l. milites. §. oportet, C. de quæsti. nam ibi, quod valde distat à verisimili, est quædam falsitatis imago, secũdum Bal. in l. quicunq;. C. de seruis fugi. col. 10. Sit ergo conclusio, nullam moram posse imputari Fabricio, aut filijs, ob non præstitas securitates, cum non dum cessarat, & venerat tempus dandi illas securitates, vt patet ex pmissis. l. lecta. §. si cũ fortis. ff. si cer. pe. cum si. Non ob. ꝙ in ꝯtrium fuerat s̃. deductum, quia licet dies interpellet pro homine, illud proceditquando dies cessit, & venit. in q. aũt nostra dies nõdum venit, l. cedere diem. ff. de ver. sig. cum si. Non ob. etiam ꝙ dr̃ de interpellatione expressa, nam illa tunc constituit in mora quando facta est congruo tempore, ista est facta in tpe incongruo, quia ante tps ferè per biennium, igitur &c. l. nisi finita. ff. de tute. & ratio. distra. l. fi. ver. si eo additio. secundum vnam lectu. C. qui admitti. dicit etiam Bald. in l. Aemilius. ff. de mino. in repe. col. 9. quod protestatione facta ante diem, protestari, & peruenire in protestando nihil est, per illum tex. no. à contrario sensu. Item non est simpliciter verum, ꝙ vbi cõtractus est initus cum maiore, & tempus solutionis venit post mortem illius, tempore quo hæres est minor, ꝙ ille minor afficiatur incurabiliter, secundum Doc. in d. l. Aemili. & in d. l. Valeria. & in d. l. cum filius. §. in hac. ff. de ver. obli. vbi videndum. Transeo ad secundam quæsti. suprà positam, &
4 prima facie visum est, ꝙ illa † ꝑtestatio affecerit pupillos, & filios dicti Fabricij protestatos tutore authore, & monitis agnatis, & cognatis, vicinis, & notis, iuxta ea, quæ Doctores tradunt in l. si finita. §. Iulianus. ff. de damno infecto. & in l. hoc autem. ff. quibus ex cau. in pos. eatur. & in l. si ex legati causa. ff. de verborum oblig. & in l. eũ, qui res. C. de procu. & in l. cùm proponas. C. de bon. autho. iudi. pos. & in l. item ait prætor. §. fi. cum l. sequen. ff. ex qui. cau. maio. Contumacia enim administratoris nocet; vt d. l. eũ, qui. & dicitur quis non defendi quando non solùm administrator non defendit, sed etiam vocatis agnatis, & amicis, & nemo defendit, vt dicta l. item ait. §. fi. cum sequen. & d. l. hoc autem. §. 1. & l. 2. eod. ti. item protestatio solet excludere ius protestati, qui tacuit, & protestationi non cõtradixit, quasi cõsenserit, vt l. si fideiussor. in prin. ff. qui satisd. cogan. cum simil. Sed præmissis, & alijs, quæ adduci possent in contrarium, non obstantibus, contrarium puto verius, scilicet ꝙ dicta protestatio non obligauerit in aliquo dictos pupillos, nec minuerit in aliquo obligationem iam ꝯtam eis quæsitã ex dicto ꝯtu locationis cum Frabricio patre contrahente: nam tunc protestatio afficit protestatum tacentem, & non ꝯdicentem, quando fit ei, cum quo aliquis ꝯhat, & protestatio tẽdit solùm ad exclusionem priuilegij illius, cui fit protestatio, & ita dicitur in dicta l. si fideiussor. in prin. quando vero non fit cum illo cum quo tunc ꝯhebat, vel tenderet ad obligandum illum protestatum, vel ad minuendam obligationem iam ꝯtã, tunc ex sola taciturnitate protestati non præiudicaret protestatio secundum Ange. & moder. in dicta l. si fideiussor. in princ. Quam conclusionem etiam firmauit Bar. & moder. in l. non solùm. §. morte. ff. de oper. no. nuncia. & in l. pacta nouissima. C. de pact. & in c. cum M. Ferrariensis. de conf. & formaliter Bar. in dicto §. morte. nu. 5. in ver. sed q ro ã etiam partis consensus. concludit, ꝙ quando protestatio fieret ad tollendam seu limitandam obligationem ex contractu, tunc non valet nisi pars aduersa consentiat, l. si quis maior. C. de transact. & l. perfecta. C. de donat. q̃ sub modo. & l. sicut. C. de actio. & obliga. Similiter dicit ꝙ quando fieret ad obligationem inducendam, vel tollendã obligationem de futuro, & obligatio ꝯhatur ex necessitate ꝯtus præcedentis, similiter requiritur partis consensus, aliàs non habet effectum; vt §. item si pdixerit. l. fin. ff. nau. caupo. Modo ad propositum, cùm inter Illustr. D. Plumbini, & præfatum Fabricium fuerit firmatus ꝯtus dictæ locationis, consequenter vtiq; statim orta fuit obligatio ciuilis, & naturalis. l. iurisgentium. in princ. ff. de pac. cũ si. nõ fuit ergo in potestate alterius partis protestantis soluere se ab obligatione ꝯtus, aut illam minuere, aut limitare, nisi altera consenserit protestationi, cuius taciturnitas non infert talem consensum, vt prædixi, sed requiritur ꝙ constet de consensu protestati. Quo fit, vt si dicta protestatio facta fuisset dicto Fabricio viuenti, qui nil respondisset, tamen sibi non præiudicaret, nisi de consensu eius aliter ꝯstaret: longè fortiùs ergo non debuit obesse dictis pupillis, vt s̃. protestatis. & tanto clariùs, cùm nec potuissent expresse consentire tali protestationi cum effectib. suis, etiã ad distrahendum ꝯtum priùs initum, nisi seruatis solennitatib. introductis ex forma statutorum in ꝯtib. & distractib. pupillorum; vt in simili dicunt Bar. & alij in l. si patruus. C. communia vtriusq; iudi. & in l. Titium, & Mæuium. §. altero. ff. de admi. tu. dum allegant l. vt conductorib. ff. pro soc. cum simil. & vidi decisum, consultum, & iudicatum per prædicta. Quare Potestates ciuitatum, quisunt obligati pacto tempore electionis inito cum syndico ciuitatis, pro debitis ꝯhendis per familiam, cum cibus illius ciuitatis, non liberantur, licèt in principio officij faciant præconizari ꝙ nullus ꝯhat, aut credat alicui de sua familia sine sua licentia, aliàs protestetur se nolle teneri; & ita consuluit aliàs Bal. de Perusio, quod etiam nouissimis annis ita consulendo determinauit do. Benedictus de Benedictis de Perusio, in persona d. Thomasij Oliuę de Saxoferrato. Qui immò posito ꝙ dicta protestatio affecisset dictos pupillos, ita ꝙ viderentur consensisse auctorib. tutori. distractui dictæ locationis, tamen non deessent remedia restitutionis in integrum, vt in toto ti. ff. de mino. & C. de in integ. resti. & in l. etiam. cum simil. D. si tutor vel cura. Ommitto ꝙ dicta protestatio non officeret dictis pupillis ex alio defectu, quem non prosequor, cum non expediat. Sit ergo cõclusio ꝙ iura pupillorum prædictorum sunt salua, nõ diminuta, nec dubito ꝙ Illustris Dñs Plũbini, qui amat singulariter omnes Senenses, & dicto Fabricio afficiebatur, & hæredi. afficitur, illos pupillos fouebit, iuuabit, releuabit, & conseruabit; prout conuenit suæ Illustri Dominationi, & cuicunq; Principi. &c. Laus Deo Omnipotenti. Amen.

CASVS.

Casus talis est. Quidam Iacob. ciuis Senensis locuples, quandam dominam Neram comitatiuã, & infimæ, & vilissimæ cõditionis retinuit in vxorem, & dr̃ ꝙ dictus Iacob. donauit Michaelangelo nepoti suo quasi omnia sua bona, in qua donatione apposuit hoc pactũ, videlicet, ꝙ dictus Michaelãgelus teneatur, & obligatus sit eo casu, quo dicta domina Nera vxor dicti Iacobi superuixerit eidem Iacobo, eam inducere, seu indui facere pannis vidualib. videlicet de chlamyde & de tunica semel tm̃. Item dare, & soluere, & mensurare, aut dari, solui, vel mensurari facere dictæ dominæ Neræ durante tpe suæ vitæ annuatim quolibet anno libras quinquaginta monetæ Senensis, modium vnum graui, modiũ vnum vini, vnum starium olei, & vnũ porcum, vt viuere possit, & sic se gubernare ꝓdecenter. & ad s̃. dicta obligatus sit Michaelangelus durante tpe suę vitæ tm̃, & non extendat se onus prædictum ad suos hęredes aliquo modo. Moritur vltimo dictus Iacob. nullis relictis filijs ex se, factis quibusdam donationibus post dictam donationem, de quibusdam rebus suis, & facto testamento, in quo post certa legata instituit hæredem vniuersalem dictam dominam Neram, quæ domina Nera post mortẽ illius apprehendit, & acceptauit hæreditatem dicti Iacobi,

bi, & patefactis dictis donationib. dicta domina Nera reperit ſe habere longè minus quàm fuiſſet quarta, ſi nō fuiſſent factæ dictæ donationes. Ex quib. contingit dubitari an dicta domina Nera poſſit venire ꝯ dictam donationem factam Michaeliangelo, propter quam potiſſimè fuit multum diminuta dicta quarta. Quæritur modo quid iuris?

S V M M Æ.

1 *Diſpoſitio auth. præterea. C. vnde vir, & vxor. non ſolum ab inteſtato, ſed etiam contra voluntatem teſtantis procedit.*
2 *Alienatio inter viuos, quando reuocetur.*
3 *Donans omnia bona, quando preſumatur donaſſe in fraudem.*
4 *Parum, & nihil non differunt.*
5 *Vxor inops, non reſcindit donationem factam a marito vt inofficioſum, prætextu quartæ debitæ reſpectu auth. præterea.*
6 *Authentica, præterea. vt exorbitans eſt reſtringenda.*
7 *Statuta terrarum communiter cōſiſtunt in Sic volo, ſic iubeo.*
8 *Actio Caluiſiana, vel Fauiana, an competat parentibus.*
9 *Pauliana non competit vxori reſpectu quartæ ei debitę ex diſpoſitione auth. præterea.*
10 *Argumentū de vltima voluntate ad donationē, non procedit.*
11 *Lex quibus fraudibus non reſiſtat.*
12 *Cauſa iniuſta & beſtialis, excuſat a dolo.*
13 *Diſpoſitio l. ſi quis argumentum. C. de donat. non habet locum in donatione præſumpta.*

CONSILIVM CVIII.

In nomine Domini noſtri Ieſu Chriſti.

IN hac conſultatione præmittendū eſt, ꝙ dicta Nera debeat conſequi quartā partē bonorū dicti Iacobi; nā ipſa eſt inops, & indotata, & dictus Iacob eius olim maritus erat locuples, ideò vr̄ ꝙ militet tex. in auth. de exiben. reis. §. quoniam vero ad clementiam. col. 5. & in authen. vt liceat matri, & auiæ. §. quia vero legem. col. 8. ex quib. †extracta fuit auth.
1 præterea. C. vnde vir, & vxor. & illa quarta deuoluitur ad mulierem inopem indotatam ex bonis viri locupletis. et ꝯ voluntatem ipſius viri, qui fortè vxore præterita, alios inſtituit, vel vxori minus quarta reliquit. ex quo tex. in dictis iurib. ſimpliciter dicunt, ꝙ vxor inops ſuccedat in quarta; nec loquūtur ab inteſtato, vel ex tſtō magis quàm ꝯ teſtm: & ideò cùm ſimpliciter, & indiſtinctè loquantur, ſunt generaliter intelligendi, argu. l. 1. §. generaliter. de leg. præſtan. l. 3. de offic. præſid. & Cano. ſi Romanorum. 19. diſt. cum ſimil. quod etiam vr̄ demonſtrari ex eo, quia tex. in d. §. quoniam verò. dicit ꝙ ſi uir reliquit uxori legatum, id quod deeſt de dicta quarta ſuppletur. & ſic dicta quarta deuoluitur etiam ubi defunctus de ſuis bonis diſpoſuit. & licèt quidam arguant, ꝙ dicta authen. præterea. loquatur duntaxat in ſucceſſione ab inteſtato, ex eo quia dictam auth. præterea. uenire dicunt ſuppletiuè ad l. Codicis, quę loquitur ab inteſtato; prout etiam tangit Bal. in auth. præterea. & hoc tenēdo tex. cū loquitur de legato, poteſt uerificari in legato relicto in codicillis, prout dicūt Bal. & Ang. in d. auth. præterea. nihilominus, Ni. de Matt. Bal. Raph. Fulg. & Pau. de Caſt. d. authen. præterea. tenent quòd illa quarta debeatur, etiam ubi coniux locuples deceſſit teſtatus, & non ſolùm præter uoluntatem, prout etiam ibi Salyc. ſed etiam ꝯ uoluntatem teſtatoris, per generalitatem illorum textuum; prout uolunt pręfati Doct. Nic. de Mattarel. Bald. Rapha. & Paul. de Caſt. licèt Salyc. in hoc aliud uelit. & licèt Angel. magis generaliter quàm Salyc. aliud uelit, ſcilicet quòd facto teſtō. nec ꝯ, nec præter uoluntatem ſuccedat in dicta quarta. & eum ſequitur Raph. prout ibi refert dominus Lud. ſed in m ealectu. tenet cum Bal. ſed pleniſſimè loquitur Angel. & ſequentes, prout dicit ibi dominus Lud. qui ꝑ ſua ſnīa Nic. de Mattarel. Bal. & ſequacium, allegat gloſ. ſecundum eum ſingularem, in auth. de hære. & Fal. §. ſi vero expreſſim. in ver. hęredem. in fi. adducit etiam, quia aliàs eſſet aperta via fraudib. quia mariti volentes euitare diſpoſitionē illius auth. concederent teſtamentum, & de facili euitarent diſpoſitionem illam, quod eſſet inconueniens, quia fraudibus eſt obuiandum, l. in fundo. de rei vendi. capi. quanto. de diuor. & c. deteſtanda. de conceſ. præbend. lib. 6. cum ſimil. & ab iſta opinione tanquam communi minimè in deciſiuis eſt recedendum. Pro quo facit, quia iſta quarta eſt conceſſa coniugi ad inſtar quartę, quæ cōceditur coniugi in bonis alterius coniugis, cuius culpa matrimonium fuerat diſſolutum, de qua in authen. de nup. §. ſi quis enim. & in l. ſi. C. de repudijs. ſed conſtat, ꝙ illam quartam vxor extorquet contra viri voluntatem, ergo & ſimiliter iſtam conſequatur, & præter, & contra voluntatē viri, cùm iſta (put dictum eſt) ſit ad inſtar illius inducta; vt probat tex. in corpore. in d. §. quoniam verò. ibi, vt ſicut læſas eas iuuamus, ſi fortè dimiſſæ fuerint à viris indotatæ conſiſtentes; ita vel ſi perdurauerint ſemper cum eis, eadē fruantur prouidentia, ſcilicet omnib. ſecundum inſtar illius noſtræ cōſtitutionis, quæ quartam decernit eis. & ſimiliter tex. d. §. quia verò legem. eas coniungit, & æquiparat in reb. de quib. diſponit: ergo prout una contra voluntatem extorquetur, ita & altera. Nec ſecundùm hoc obſtat id, quod dicebatur, quòd auth. præterea. venit ſuppletiuè ad l. Codicis, quę loquitur ab inteſtato: quia reſpōdetur, ꝙ licèt dicta auth. præterea. ſit per Irneriū poſita ſuper d. l. 1. C. vnde vir, & vxor. tamē in corpore Iuſtinianus nullam mentionem facit de d. l. 2. ideo negari poteſt, ꝙ veniat ſuppletiuè ad legem primam. & hoc tenendo, & tanquàm commune ſecundùm ꝙ dicta quarta debeatur etiam contra voluntatem, licèt de facili poſſet diſputari contrarium, dicēdum videtur per vxorem contra donationem, quòd ex quo maritus non poteſt directo impedire vxorem quo minus habeat dictam quartam, ſimiliter nec poſſit per indirectum, per regulam iuris, cùm quid vna uia. & capi. tuæ. de procura. & Cano. hæc imago. 13. q. 5. ideò prout non poſſet eam priuare dicta quarta, legando, vel aliter relinquendo. d. §. qm̄ vero. & ex dictis ſuprà, ita nec poſſit altera donando. argum. dictorum iurium, & maximè quia legatum quædā donatio dr̄. l. legatum eſt quædam donatio. ff. de lega. 2. Item quia procedit argumentum de ꝯtib. ad ultimas uoluntates, & ècontrà. l. ſeruum filij §. eum, qui chyrographum. de lega. 1. l. ſi ex legati cauſa. de uerb. ob. & l. fi. C. de legi. ꝑ quo facit, quia ex his quibus debetur aliqua portio, ita quòd
†nequeunt priuari, illa uerba, Per ultimam diſpoſitionē, 2
domini habent iuris remedia ad reuocandum alienationes inter uiuos, per quas illis portionibus fraudantur: put uidemus quòd aduerſus donationes, & dotes inofficioſas habent filij querelam inofficioſæ donationis, uel inofficioſæ dotis, ut C. de inoffi. dotibus, per totum. & C. de inoffi. dona. l. 5. quæ uidetur etiam quòd competat parentib. l. ſi filius. C. de inoffi. dona. & ibi per Bar. & per eundem in l. non uſq; ff. ſi quis à parente fuerit manumiſ. & non ſolùm parentibus, ſed & fratri, caſu quo querelaret teſtamentum; iux. l. fratres. C. de inoffic. teſta. prout no. gloſ. in l. 2. C. de inoffi. donatio. & quod tenent Dyn. & Raph. Ful in dicta l. ſi filius. & alij tranſeunt ſimiliter & patronis competit Fauiana, & Caluiſiana ad reuocandum alienata in fraudem ſibi debitæ portionis, ut in ti. ſi quid in fraudem patroni. per totum. ff. & C. ſimiliter & ſi alienantur in fraudem creditorum, competit Pauliana, uel in factum ad reuocādum alienata; Inſti. de actio. §. item ſi quis in fraudem. & ff. de his, quæ in fraudem credi. l. hac in factum. ſimiliter etſi in fraudem fiſci alienantur reuocātur. l. in fraudem. in princ. ff. de iure fiſci. & quod habetur per Bar. & alios in l. poſt contractum. ff. de donationibus. & ita a ſimili dicamus quòd donatio, per quā uxor inops priuaretur quarta ſibi debita, & hoc reſpectu inofficioſa facta in fraudem uxoris ueniat reuocanda. procedit enim in iure argumentum de ſimilibus ad ſimilia. l. non poſſunt. ff. de leg. & c. inter cæteras. de reſcrip. cum ſimil. Trahuntur autem iura uetera ad noua. l. non eſt nouū. ff. de leg. & l. regula. §. penul. ff. de iuris & fac. igno. & l. ſi ſerui ueſtri. C. de noxa. & uidemus quòd prætor concedebat Fauianam patrono ad

ad reuocandum alienata in fraudem suam, & tamen exten ditur ad filium arrogatum, cui conceditur vtilis actio. d. §. si quis in fraudem patro. ita & in simili aliquod ex dictis re medijs trahatur ad istam vxorem inopem, licet de ea non loquantur, prout nec poterant loqui, quia non erat tempore illorum iurium mutata ista quarta; attento quòd videt quòd ista donatio fuerit facta in fraudem dictæ dominæ Neræ, quod deducitur ex eo, quia donauit prout dicitur, quasi omnia. &
3 † quando quis alteri obligatus donat omnia bona, præsumitur donâsse in fraudem. l. omnes. §. Lucius. ff. quæ in fraud. credit. & idem dicit ibi Ang. si non omnia, sed meliora alienauit, & idem si creditores intricauit; argu. l. summa cum ratione. in prin. ff. de peculio. secundùm eũ. cùm itaque dictus Iacobus donauerit ferè omnia sua bona, prout dicitur in puncto, dicamus ꝙ videatur fecisse in fraudem dictæ suæ vxoris, cui veniebat debenda quarta post mortem; prout & similis præsumptio adhibetur in liberto, qui alienat omnia bona sua. Nam censetur id fecisse in fraudem patroni, cui post mortem liberti debẽda erat sua portio, put no. gl. in l. patronus. ff. si quis a par. fu. man. Nec refert quòd nõ omnia donauit, sed quasi omnia, quia
4 si parum quid restauit, non attenditur: nam † inter parum, & nihil, non solet esse differentia. c. de quarta. ibi, nullus, aut rarus. de præbend. & l. quamuis. ff. de condi. & demonstratio. & facit l. illud. §. minùs. de tributoria. & l. minùs. de verborum significa, & notant Baldus, & Pontanus in dicta authen. præterea. per hanc rationem dicentes, quòd tex. ibi, dum loquitur de matrimonio sine dote, verificatur etiam in matrimonio cum parua seu minima dote. Si itaque dicta donatio fuit inofficiosa re, & cõsilio, prout vr̃ quòd præsumatur esse dicendum, videtur quòd veniat rescindenda, prout in simili rescinditur alienatio facta in fraudem portionis debitæ filijs, parentibus, patronis, & fratribus, vel sororibus: cùm de similibus idem sit iudicium, c. inter corporalia. de transla. præl. cum simil. & attento ꝙ præcludenda est via fraudibus. c. quantò de diuor. & in l. fundo. ff. de rei vendi. & c. de rescindenda. de concess. præben. lib. 6. His tamen non obstantibus, contrariam sñiam arbitror verio-
5 rem: non enim hoc lege aliqua cauetur, scilicet quòd † vxor inops rescindat donationem, quia sit immensa, seu inofficiosa: & bonum est argumentum istud, quòd turpe est sine lege loqui; in authen. de trien. & semis. §. consideramus. & l. illam. C. de colla. & l. si seruus seruum. §. non dixit prætor. de acqui. hæred. solùm enim circa hanc quartam reperiuntur duo iura præallegata, videlicet tex. in §. fi. in auth. de exhiben. reis. aliud in §. quia verò legem. in authen. vt liceat matri & auiæ, colu. 8. Ex quibus sumitur dicta authẽ. Prȩtereà nullum aliud ius de hac materia loquitur, nec ista loquuntur aliquo modo de donatione, vel alia alienatione inter viuos facta, meritò, iure non cauetur ꝙ donatio ista sit rescindenda. Nec est æquum, imo iniquum est ꝙ dominus non possit de re sua disponere, & super ea contrahere, prout libet; vt dicit tex. in huiusmodi terminis, in l. non vsque adeo exequendum est patrono parens, vt etiam Fauiana, aut Cauisiana actio ei detur, quia iniquum est ingenuis hominibus non esse liberam rerum suarum alienationem. l. 1. ff. si quis à parente fuerit manumis. qui tex. est summè ponderandus ad nostrum propositum; tum quia ratio illius tex. est generalis; tum etiam quia ex illo tex. deprehenditur ꝙ in hac materia dispositio loquens in vna persona, nõ trahitur ad aliam personem sibi similem: quia parens, qui emancipauit, assimulatur patrono, qui manumisit, vt deprehenditur ex dicta Rubrica, si quis à parente fuerit manumis. & l. 1. in prin. & quasi per totum. & l. patronus. & l. penul. & fi. eo. ti. & tamen Caluisiana, & Fauiana, quæ cõpetit patrono ad reuocandum donata in fraudem patroni: ut ff. si quid in frau. patro. l. 1. in princ. §. vtrum. & l. in Caluisiana. & quasi per totum. competit etiam ipsi parenti, vt d. l. non vsque. & ideo dicta remedia, quæ dantur patronis, filijs, parentibus, vel fratribus, de quibus suprà in adductis in ɔ̃rium dictum est, non sunt trahenda ad vxorem, de qua non loquuntor, arg. d. l. non vsque. & facit l. si vero. §. de viro lex loquitur. ff. sol. matri. & maximè quia non videtur vsquequaq; eadem ratio. nam vxori debetur quarta, etiam si concurrat cum tribus filijs testatoris: & si cum pluribus, debetur virilis, vt d. §. si verò legem. & d. authen. præterea. & ante dictum §. si verò legem. debebatur integra quarta, etiam si concurrebat cum quinque vel plurib. liberis, ut probatur in d. §. fi. in authen. de exhi. reis. & sic ipsa vxor poterat habere maiorem partem quàm vnus ex liberis testatoris; & tota illa quarta, quam erat, & est habitura ab intestato, debetur sibi ex testamento, seu contra testamentum; secundum dictam communem opinionem, de qua suprà: & tamẽ ipsis filijs nõ debebatur nisi olim quarta, hodie tertia, vel dimidia eius, quod habituri sunt ab intestato. l. cùm quæritur. l. parentibus. & authen. nouissima. C. de inoffi. testa. & l. Papinianus. §. quarta. ff. eo. ti. & per cõsequens, si vxor conuenerit cum tribus filijs, portio debita vxori inopi, est quarta totius hæreditatis; portio autẽ debita vni ex filijs, est tertia quartȩ partis totius hȩreditatis. & sic longè maior est portio debita vxori, quam sit portio debita vni ex filijs, qđ videtur irrationabile; cùm prima causa successionis debeat esse liberorum; in authẽ. de hære. ab intestato. in princip. & olim censebantur domini in vita patris. l. in suis. ff. de liberis. & posthumis. & facit l. 2. §. fina. ff. de vsucapio. pro hærede. & l. nihil. C. eodem titu. debetur insuper filio hæreditas patris, & naturali rõne & patris voto. l. nam & si parentibus. in princ. ff. de inoffic. testa. & l. cũ ratio. in prin. ff. de bonis damna. & l. scripto. ff. vnde liberi. & facit l. cùm acutissimi. cum concordantijs. C. de fideicõmissis. vxor autem de lege duodecim tabularum erat penitus incognita, & prætores, qui semper nitebantur æquitate naturali, ut no. Bar. in l. 1. in princip. C. qui admitti. & idẽ Bar. in rub. eodem titulo. & in l. qui se patris. in fine C. vnde libe. vocabant vxores post omnes agnatos, & cognatos. l. 1. C. unde vir. & vxor. ideò minus durum videtur, quòd vxor propter inopiam omnibus præferatur in quarta, & de facili posset contingere, quòd per quartam efficiatur
6 multùm diues. & ex hoc dicendum videtur quòd † dicta dispositio noua sit restringenda non solùm tanquàm exorbitans à iure antiquo; iuxta l. ius singulare, & l. quæ verò contra. ff. de legibus. & in c. quæ exorbitant à iure communi. de reg. iur. lib. 6. tum etiam quia videtur fundata præter rationem naturalem, & ex ea videntur redundare irrationabilia suprà dicta; & quod contra rationem statuitur, non est extendẽdum. l. quod rationem. ff. de legi. Ad hoc facit, quod no. Bal. in vltibus feudo. in c. 1. de aliena. feudi. dicens, quòd statuta terrarum communiter consistunt in Sic volo, sic iubeo: ideò verbis tenaciter est inhærendum, nihil addendo, vel diminuendo. iunctis notatis per eum in l. Gallus. §. quid si is. ff. de liberis, & posthumis. vbi vult, ꝙ debẽt interpretari statuta exorbitantia prout leges exorbitantes. & idem sentit ipse Bald. in l. si quis id, quod. ff. de iurisdictio. omnium iudicum. vnde dicta dispositio Iustiniani exorbitans à lege duodecim tabul. & ab oĩ alio iure prætorio, & ciuili, quæ vr̃ fundata in mera voluntate Principis, non uidetur extra meros terminos, in quibus loquitur, extendenda. & ideo cùm nihil in ea dicatur de reuocatione dispositionis inter viuos, dicamus ꝙ non sit ad hoc trahenda. Nec Docto. in dicta authen. præterea. uel in corpore. dicunt, quòd vxor nullis terminis habeat reuocandi alienata intur viuos. nec etiam reperio quòd Doctor. aliquid dicant in ti. de inofficio. dona. est enim verisimile, quòd si vxor posset reuocare ratione dictæ quartæ aliquid, dixissent glos. vel Docto. prout dicunt de alijs personis, quibus competunt diuersa remedia reuocandi alienationes inter vinos. Prætereà est aduertendum qualiter vxor in hoc casu succedat, & certè tex. in dicto §. fi. de exhiben. reis. videtur probare, quòd succedat ut hæres, & efficiat hæres ibi, & hac lege hæres extiterit. & hoc videtur clarum, quando succederet ex testamento, vel ab intestato; sed quando succedit contra testamentum, Bal. Bar. de Salyc. Raph. Cuma. & Pau. de Cas. in dicta authen. præterea. dicunt, quòd vxor habebit dictam quartam partem condictione ex illa lege, prout in simili habetur in authen. præsbyteros. la 1. C. de Episcop. & cler. Et hoc propter eorum authoritates satis

tenendum videtur in deciſiuis, cùm non reperiam alios tenentes contrarium; licèt de rigore iuris aliud tenendum videretur, ex eo quia tex. in dicto. §. quia verò legem. dicit, vxorem accipere; ergo innuit, quod non habeat petere, ſed accipere. Prætereà ſi conſequeretur quartam per condictionem ex lege, quę eſt actio perſonalis, haberet illam portionem conſequi ab eo, contra quem ageret: ſed non videtur, quòd alius poſſit ipſam facere hæredem, nec reperitur iure cautum in aliquo caſu, ꝙ aliquis homo liber, ſaltē ſui iuris, quantumcunque ipſe ſit hæres alterius, poſſit in eius iura facere alium hæredem alterius, quinimò etiam authoritate ſenatuſconſulti Trebelliani, licèt transferat in fideicommiſſarium omnia ſua iura; tamen non facit illum hæredem; ideò cùm tex. in corpore, dicat, ꝙ efficitur hæres, & tenetur creditoribus, non videtur quòd debeat intentare actionem, qua mediante poſſit effici hæres per prædicta. ꝓ quo etiam facit, quia tex. dictæ authen. prætereà. & in corpore, de exhiben. reis. §. ſi. dicit, quòd vocatur vnà cum filijs: ſed filij non vocantur aliquo caſu per condictionem ex lege; ergo nec ipſa vxor, vt ſic vna determinatio relata ad plura determinabilia, pariter determinet, prout facere debet, iuxta l. iam hoc iure, ff. de vulga. & pupillari. & l. hæreditatem. & l. quamuis. C. eodem titulo. & l. in teſtamento. C. de teſtamen. mili. Nec eſt bonum ſimile dictæ auth. præsbyteros, quæ loquitur in legitima, quæ eſt quarta bonorū. l. Papinianus. §. 4. de inoffi. teſtamen. & no. in l. cùm à matre. C. de rei vendi. & ideò ſuccedens in legitima, non tenetur creditoribus nullo modo volentibus, niſi fortè ſecundùm ꝙ in illius iura ex hac lege hæres extiterit. & ſic caſus ſunt ſeparati: vnde de vno ad reliquum non debet inferri, argu. l. ſi. de calum. & l. ſi maritus. C. de donationibus inter virum, & vxorem. & l. naturaliter. §. nihil commune. de acquiren. poſſeſ. & ex hoc etiam deducitur, quòd non eſt ſimilis filijs, vel parentibus, quibus debetur legitima bonorum. & ideò iura, quæ dicunt, ꝙ filij, & parentes reuocant donationes inofficioſas, non videtur trahēda ad hanc vxorem inopem. Quod maximè videtur dicendum retenta dicta opinione Bal. & ſequacium, quæ vult, ꝙ dicta quarta contra voluntatem defuncti petatur condictione ex lege: nam filij, & parentes reuocant inofficioſas donationes per querelam inofficioſæ donationis, quæ querela eſt inducta ad inſtar & ſimilitudinem querelæ inofficioſi teſtamenti. l. 1. & 2. & l. ſi filius. & l. penul. & ſi. C. de inoffic. dona. & l. vnica. C. de inoffic. dotibus. & quia illa quærela inofficioſæ donationis, vel inofficioſæ dotis, eſt inuenta ad inſtar quærelæ inofficioſi teſtamenti; ideo gloſſa extendit ſe etiā ad fratres, quibus quandoque competit quærela inofficioſi teſtamenti: ſed condictio ex lege competit, vt dictum eſt, ergo in ea non vendicat ſibi locum querela inofficioſæ donationis, neque ille titulus de inoffic. dona. Nec etiam poſ-

8 ſumus dicere ꝙ † ſibi competat Caluiſiana, vel Fauiana actio, quæ competit patrono, vel eius liberis: nam cùm illa, vel illæ, vna, vel duæ actiones ſint, ſuper quo ſunt varię opiniones, non trahantur ad parentes, qui ſunt magis ſimiles patronis, quàm vxor, & in quibus militaret longè maior ratio, quàm in vxore; arg l. nam etiam ſi parentibus. in prin. de inoffic. teſtamen. prout probatur in dicta l. non vſque. fortè non trahitur ad vxorem, quæ illam (ut ita dixerim) habet ſimilitudinem cum patrono. quinimo multi tenent ꝙ dicta actio Caluiſiana, ſeu Fauiana non trahatur ad filios legitimos, ſeu naturales, adeò, ꝙ filij nequeant reuocare alienata in eorū fraudem; niſi per titulum de inofficioſis donationibus, ſeu de inofficioſis dotibus, licèt aliud ſit in filio arrogato, per l. fi. ff. ſi quid in fraudem patro. ꝓut hæc voluerunt gloſſ. Bar. & Bal. in l. defuncto. C. ſi in fraudem patroni. & Pau. de Caſt. in rubr. eodem. ti. & poteſt aſſignari ratio differentiæ inter filium adoptiuum ex vna parte, & filium naturalem, & legitimū ex altera: quia filio adoptiuo videtur debita quarta ex quodam quaſi contractu cauſato ex actu donationis celebrato inter patrem, & filiū adoptiuos, prout illa portio patroni ſimiliter poteſt dici ex quodam quaſi contractu reſultante ex manumiſſione celebrata inter patronum, & libertum: prout hanc rationem tangit licèt non ita ſpecificè, Pau. de Caſt. in dicta rubr. C. ſi in fraudem patroni. qui quaſi contractus nullo modo adaptatur inter patrē, & filium naturales, & legitimos: & ideò non mirum ſi Iureconſultus dat vtilem Fauianam, ſeu Caluiſianam filio adoptiuo, in dicta l. finali. nec dat illam filio legitimo, & naturalii. ſed Bar. in dicta l. finali. nec dat illam filio legitimo, & naturali. ſed Barto. in dicta l. nō vſque. vult contrarium. ſ. quòd prout datur filio adoptiuo ita & fortius detur filio naturali; ar. l. ſi quis filius. ff. de coniungen. cum eman. libe. & idem vult Raph. Fulg. in dicta l. defuncto. Sed prima opinio magis placet, de rigore ſaltem iuris ciuilis; quia Fauiana, & Caluiſiana actio competit principaliter ꝯ donationes fraudulētas, & inofficioſas, vt patet in l. 1. in prin. iūcto. §. ſi quid in fraudē patro. & §. ſi. mutuū. ſi q͂d in frau. pat. & ſi filio legitim. & nāli ꝯpeteret Fauiana, ceſſaret querela inoffi. dona. quæ eſt remediū ſubſidiariſſimum: adeo ꝙ ceſſat vbi competit aliud remediū quantuncunque extraordinarium, & ſubſidiarium, ut probat tex. & ibi notant Docto. in l. ſi filius. C. de inoffi. dona. Sed certum eſt, ꝙ filio legitimo, & naturali aduerſus inofficioſas donationes competit querela inofficioſæ donationis, vt in titulo de inoffi. donatio. per totum, ergo ſibi non competit actio Fauiana, vel Caluiſiana directa, vel vtilis. Hoc reſpondetur ad c. Raynutius. de teſtamentis. ꝙ loquitur ſecundùm illam conſuetudinem Tuſculanam, prout etiam tangit ibi gloſſ. vel ꝙ loquitur de iure canonico, prout etiam tangit Pau. de Caſt. poſt Bal. in dicta rubr. C. ſi in fraudem patroni. Eſt tamen dubius iſte articulus in filio, de quo latiùs in dicto cap. Raynutius. & in dicta l. defuncto. ſatis autem eſt ad propoſitum noſtrum, ꝙ illa actio Caluiſiana, ſeu Fauiana non competit parentibus directa nec vtilis; undè fortiùs non competet vxori: prout ēt

9 dictum eſt. † De Pauliana autem, ſeu in fraudem multo fortiùs eſt dicendum, quod non competit vxori, quia non eſt creditrix, cùm illa competat creditoribus alienantis, dicto §. ſi quid in fraudem. Inſtitu. de actionibus. & ff. quæ in fraudē creditorum. per totum. prout in ſimili dicit Bar. in dicta l. non vſque. de legitima, quæ debetur filio adoptiuo, ſeu filio naturali, quòd non debetur vt æs alienum, allegando l. 1. §. ſi impuberi. ff. de coll. bono. Nec eſt noſtrum extendere dicta remedia, & dare vtiles actiones vxori, cùm vtiles actiones ſint illæ, quæ competunt vltra verba, & mētem legis, ex extenſione Iureconſultorū, prout habetur in l. actione. ff. de nego. geſt. & in l. curatoris. C. eodem titulo. & ideò Iureconſultus potuit vltra verba, & mentem prætoris extendere edictum prætoris, loquens de patrono ad filium adoptiuum, dando ſibi Fauianam vtilem quidē, non directam, ut probat tex. d. l. fin. ibi quaſi per Caluiſianam & c. iuncta l. æquiſſimum. in principio. cum ſua gl. ff. de vſufruc. vbi quaſi communi diuidundo iudicium exponitur, id eſt vtile iudiciū communi diuidūdo. habebant autem Iureconſulti poteſtatem legis condendæ, ſeu exdendæ, quia eorum reſponſa leges conſtituebant ex authoritate eis ab Imperatoribus conceſſa. l. 1. §. iubemus. C. de ueteri iure enucle. §. reſponſa prudentum. Inſti. de iure natu. gentium & ciuili. priuati autem Doctores non habent dictam authoritatē, ideò non eſt noſtrum dare vtiles actiones, ſeu vtilia remedia quantumcunque æquitas, ſeu aliqua ratio id ſuadere videretur. Si ergo deficiunt dictæ actiones, & dicta iuris remedia, remanet dicta vxor ſine actione; ſine qua nemo ſolet experiri. l. ſi pupilli. §. videamus. ff. de negotijs geſtis. & l. nam poſtea. in princ. ff. de iureiuran. cum ſimil. Et ex prædictis videntur eſſe ſublata quaſi omnia adducta in contrarium, maximè illa, quę magis vrgebant, quia eſt reſponſum ad illa ſimilia, in quibus competebant remedia reuocatoria donationum perſonis quibus aliquæ portiones debebantur, quas poterant petere aduerſus defunctorum voluntates. Nec obſtat illa ratio

10 in contrarium adducta, arguendo † de vltima voluntate ad donationem, quia in multis differunt vltimæ voluntates à contractibus, & maximè in his terminis: nam vltima volūtas, per quā diminuitur legitima filij, eſt ipſo iuré nulla. l. quoniam in prioribus. & l. ſancimus. in prin. C. de inof

fic.

fic.testa.nõ ſic in donatione, quæ reſcinditur per querelã.
& ſimiliter legata, vel fideicõmiſſa à liberto facta, per quæ
diminuitur legitima patroni, vitiantur, ẽt ſi non ſint frau
dulenter ſeu doloſa: ſecus in donatione inter viuos, vt pro
batur in l.1.in princ.& §.1.& l.viuus. ff.ſi quid in fraudẽ
patro.& per gloſ.in dicta l.ſi defunc. Nec etiam obſtat di-
cta regula, quia non procedit in his terminis; vt patet ex ꝓ
ximè dictis. nec in caſu noſtro militat aliqua prohibitio le
gis: licèt enim non poſſit maritus diminuere dictam quar
tam per ſuam vltimam voluntatẽ, nõ tñ prohibet, & mul
ta non poſſunt vno modo fieri, q̃ tñ poſſunt fieri alio mo-
do. Nec ẽt obſtat illud uulgatum, ꝙ fraudib. eſt obuiandũ,
11 quia reſpondetur, ꝙ licèt† leges conentur fraudib. obuia-
re, & propterea multæ fiant iuris diſpoſitiones, quæ ten-
dunt ad obuiandum fraudibus, non tamen vbi lex non ꝓ
uidet, poſſumus ſemper fraudibus obuiare; vt patet in alie
natione ex titulo oneroſo, quæ fieret in fraudem legitimæ
parentum, quia huic fraudi leges non reſiſtunt; nec eſt pro
ditum iuris remedium, per quod tali fraudi obuietur; &
vt probatur in dict. l. non vſq;. & ibi per Bar. & habetur
etiam in dicta l. defuncto. Similiter etiam non obuiatur
omnino fraudi alienationis, quam faceret libertus in frau
dem patroni ſimiliter ex titulo oneroſo; vt patet per ea,
quæ habentur in l.1.§.ſi quid in fraudem.& §.ſi mutuam.
ff.ſi quid in fraudẽ patroni. Similiter nec reuocatur vendi
tio facta in fraudem creditorum, ſi emptor non participa-
uit in fraudem. l.quæ autem.§.hoc edictum.ff.quę in frau
dem credi. Non ergo inconuenit, ſi non prouidetur aduer
ſus fraudem, quam maritus aduerſus vxorem committit,
donando bona ſua, licet negari poſſet talẽ eſſe fraudẽ; cùm
dicta conſtitutio concedens quartam vxori inopi, non ſit
vſquequaque in rõne fundata, per ſuprà dicta, & ſatis pro
uidetur vxori, ſi ſibi per Iuſtinianum prouidetur circa ſuc
ceſſionem ab inteſtato, & præter, ſeu ɔ̃ teſtamentum, dato
quòd non prouideatur ɔ̃ donationem. cùm ſatis ſit ami-
co in aliquibus ſubueniri, vt dicit tex. in l.tu. C. de nego-
tijs geſtis. Nec etiam prædictis obſtat, ſi quis diceret, quòd
ſaltem dictæ vxori debetur in ſubſidium officium iudicis
aduerſus dictam donationem fraudulẽtam, ex quo æquũ
eſt prouideri; argu. eius, quod habetur in l. planè.& in l.fi.
ff.de pe.hæred. vbi quando deficit exceptio, & æquum
eſt eam dari, prouidetur per officium iudicis. nam reſpon
deri poteſt duobus modis; Primùm, vno modo negan-
do, quòd hoc ſit æquum prouideri, cùm ſit iniquum inhi-
bere ingenuo viro, licèt locupleti, liberam alienationẽ ſua
rum rerum; vt dicit tex. in dicta l. non vſque. attento quòd
diſpoſitio dictæ authen. prætereà. eſt ſatis dura, vt ſuprà di
ctum eſt. Secundò, quod licèt officium iudicis ſuppleat de
fectum exceptionis, non ita ſupplet defectum actionis; per
d.§.videamus. cum ſimil.& quia iura magis fauent defen
ſioni, ſeu reis, quàm actioni, ſeu actoribus; iux. l. Aria-
nus. ff. de actio.& oblig.& c.fauorabiliores.& c.cùm ſint
partium iura obſcura. de regul.iur.in 6. ideò in caſu no-
ſtro vxori volenti agere non competit officium iudicis,
prout nec competit parenti, in terminis d.l. non vſque.
Ex quibus vr̃ concludendum, quòd dato quòd dictus Ia-
cobus dictam donationem fecerit, ad hoc vt dicta domi-
na Nera ſua vxor non ſuccederet in dicta quarta, nihilomi
nus dicta domina Nera non poſſit inſurgere ɔ̃ dictam
donationem, ſeu ɔ̃ dictum donatarium in rebus donatis,
quantumcunque quarta dictæ dominæ Neræ propter di-
ctam donationem multum extenuaretur. Inſuper vr̃ poſ-
ſe dici, quòd non ſit expeditum quòd donatio fuerit facta
in fraudem: conſtat enim, quòd fraus, ſeu dolus non præ-
ſumitur, ſed allegans habet illud probare ex perſpicuis
indicijs. l.quoties.§.qui dolo.ff.de probatio. & l. dolum
C.de dolo.& l. meritò.ff. pro ſocio.& tex. in l. patronus.ff.
de dona. dicit quòd qui dicit libertum alienaſſe in fraudẽ
patroni, habet illud manifeſtè probare; aliàs ſuccumbit.
12 Item aliàs habetur, quòd† quælibet cauſa excuſat à dolo l.
igr̃.ff.de libera.cauſa. etiam ſi ſit iniuſta, & beſtialis, vt no.
gl. quam ſequuntur Doct. in l. vnica. in fi.ff.ſi quis ius di-
cen. non obtemp.& in l.ſatis quæ.ff.de in ius voc.& ideo
error, ſeu ignorantia iuris excuſat à dolo, vt probat tex. in
l.ſed ſi lege.§.ſcire. ff.de pe.hæred. In caſu autem noſtro
non apparet ex aliquib. probationib. quòd dictus Iacob.
donauerit ſuo nepoti, vt præiudicaret dictæ ſuæ vxori; nec
allegatur aliqua coniectura, ꝑ quam voluerit illi præiu-
dicare, puta quia tempore donationis habuerit eam odio,
ſeu cum ea fuerit indignatus: & iura videntur magis conie
cturare, ſeu ſuſpicari de nimio amore inter coniuges, quã
de odio; iux. id, quod habetur in l.1.& 2.& quaſi per to-
tum. ff.de donationibus inter virum, & uxo.& in l. hac edi
ctali. C.de ſecundis nup. Ad hoc facit quod habetr̃ Geneſis
ſecundo, in fine, ibi, quamobrem relinquet homo patrem
ſuum, & matrem, & adhærebit vxori ſuæ, & erunt duo in
carne vna. ita ꝙ ſi non imminet aliqua extrinſeca cõiectu-
ra, non eſt veriſimile quòd dictus Iacobus voluerit doloſè
gerere ɔ̃ uxorem, & maximè cum in dicta donatione, quã
fecit ſuo nepoti, oſtendat ſigna amoris, & dilectionis erga
dictam ſuam uxorem; cum appoſuerit pactum, quòd di-
ctus donatarius teneretur quolibet anno dare dictæ domi
næ Neræ vxori præfatæ quinquaginta libras den. Senen-
ſium, & tm̃ uini, grani, & olei, quantum fortè arbitra-
batur illi ſufficere ad cibum, & ad potum, & etiam quòd
ſibi daret unum porcum pro carnibus. ex quo pacto adie
cto in donatione, competit actio dictæ vxori; per tex. in l.
quoties. C.de do. quæ ſub modo.& inſuper in morte oſtẽ
dit magnum ſignum dilectionis erga dictam ſuam uxorẽ,
quia ſibi prælegauit (ut audio) mille, quæ ipſe Iacobus aſ-
ſerebat ſe habere in Monte Salis; & demum illam inſtituit
hęredem uniuerſalem. Item non conſtat, ꝙ dictus Iacobus
haberet notitiam diſpoſitionis dictę auth. prętereà. uel un
de ſumitur, quòd ius non eſt omnibus notum, cum ſit ius
quodammodo ſingulare: & licèt iuris ignorantia non præ
ſumatur. l.leges ſacratiſſimæ.& l.fi.C.de legi. adeo ꝙ eſt la
ta culpa ignorare iura; iux. id, ꝙ habetur in l. latæ culpæ.
ff.de uerb.ſigni. tamen ſimpliciter non præſumitur dolus,
oportet autem dicere ɔ̃ illam generalem præſumptionem.
d.l.merito. cum ſimil. ſi uolumus allegare dolum abfuiſſe,
prout ſi allegamus iuris ignorantiam, incidimus ɔ̃ dictam
aliam præſumptionem; adeo quòd de facili poſſemus ma
gis adhęrere præſumptioni, quę cauſatur lata culpa, quàm
præſumptioni doli, quę eſt deteſtabilior quàm lata cul-
pa.& hoc ſaltem concurrentibus alijs, quę tenderent ad
excuſationem doli, prout vr̃ concurrere in caſu noſtro, ex
his, quę ſuprà dixi, iuncto etiam quòd ipſe donatarius erat
nepos ipſius donantis, & rõne conſanguinitatis poteſt con
iecturari, quòd ſibi donauerit rõne dilectionis potiùs,
quàm rõne fraudis; argu. eius, quod habetur in l.ſi ſeruus.
ff.de dona. inter uirum, & ux.& quod traditur per Bar. in
l. quæ dotis. ff. ſol. ma. Concurrit etiam, quia dictus
Iacobus non erat certus, dictam ſuam uxorem remanſu-
ram poſt ſe, cùm nihil ſit incertius hora mortis, prout ha
betur in l. ſancimus.§.fi.C.de dona. unde non erat prudẽ
tis uiri donare inter viuos, ut fraudaret uxorem ſibi ſucceſ
ſuram poſt eius mortem, cùm ſibi præiudicaret de præſen
ti, & in mortis euentum, & uxori præiudicabat de futu-
ro, & in caſu non omnino extituro, quæ non cadunt in ter
minis d.l.omnis.§.Lucius. quia debita ibi erant certa, &
fortè de præſenti: item poterat contingere, ꝙ dicta uxor
ante mortem mariti releuaretur ab inopia; quo caſu ceſſaſ
ſet diſpoſitio dictæ auth. prætereà. unde non debebat ita
trahi ad dictam prouiſionem, nec ſuccederet, prout in ter
minis d.l.omnis.§.Lucius.& licèt parum, & nihil plerun-
que aſſimilentur, tamẽ non ſemper: & negari nequit quin
magis ſit ſuſpectus qui omnia donat, & nihil ubi reſer-
uat, q̃ qui aliquid ſibi reſeruat; attento ꝙ etiã uxori aliqua
reſeruauit in dicta donatione. Concurrit etiam, ꝙ non do
nauit omnia bona, licèt quaſi omnia donauerit, ita ꝙ non
eſt prorſus tanta ſi omnia donaſſet. Item poterat fortè ſpe
rare, cùm donauerit præſentia non futura, ſe alia ſuper-
lucrari, ex quibus dicta uxor poſſet habere dictam quar-
tam; cùm iura præſumant quem ditari; iuxta l. ſi
defunctus. C. de arbi. tute. Item dictus Iacobus habe-
bat multa in Monte Salis, quæ erant prohibita alienari, &
licèt

licet illa donauerit pro augmento dictæ ſuæ vxoris, dicto ſuo nepoti, tamen fortè illa donatio nõ fuit valida de iure: & ſi verum eſſet ꝙ non fuerit valida, tanto minus donauit, ita quòd diminuitur ſuſpicio fraudis, attento ꝙ etiam poteſt coniecturari, ꝙ licèt apparenter donauerit cauſa fortè blandiendi dicto nepoti, tamen habebat notitiam de iure non valere, ex quo (vt dictum eſt) quis præſumitur ſcire iura: & ſi dubium. eſt an valuerit dicta conceſſio in dotem, licèt ipſe potuerit arbitrari quod non ualeret. Ex quib. omnib. vr̃ ſatis poſſe dici, non reſultare ex dicta donatione præſumptionem fraudis coniecturatam; quia nõ reſultat ſufficiens probatio: nam d. l. omnes. §. Lucius. quę ſolùm circa dictam probationem fraudis vr̃ vrgere, non loquitur in hoc caſu, ſed in caſu, vbi eſt longè maior rõ coniecturandi fraudem, quàm in caſu noſtro; attentis his, quæ ſuprà ponderaui. & licèt gloſ. in d. l. patro. illam legem trahat ad terminos noſtros, quaſi ſimilis ſit caſui noſtro; tamẽ illa gloſ. loquitur quando libertus donauit omnia bona vt præſupponit ibi gl. quòd aliquę coniecturæ eſſent in ɔ̃rium. hic autem nõ donauit omnia bona, & militant cõiecturę in ɔ̃rium, de quibus ſuprà, adeo ꝙ pro certo videtur, quòd non reſultat manifeſta probatio, ſeu coniectura fraudis in caſu noſtro, prout requirit d. l. patron. & maxi. hęc ꝓcederent, ſi probarent merita dicti nepotis donatarij, quæ dictus donator profiteretur in donatione. Si autem ceſſaret probatio fraudis vera, vel præſumptiua, intrepidè tenendum putarem non eſſe locum reuocationi dictæ donationis; nam patronus cui magis rationabiliter debetur portio in bonis liberti, quam vxori in bonis viri, non reuocat donationem, per quam fraudatur ſua portione niſi dolo facta fuerit; vt probat tex. in l. 1. in prin. ff. ſi in fraudem patroni. ita etiam in ſimili, & fortiùs, non reuocet vxor donationem immenſam, per quam tollitur, vel minuitur ſua quarta, ſi donatio non fuerit facta in fraudem. facit ad prædicta bonus tex. in l. viuus libertus. ff. ſi quid in fraud. pa. vbi inquit Iureconſultus, Viuus libertus donare bene merentibus amicis poteſt, legare vero nec bene merentib. amicis poteſt, quo patroni partem minuat. Ita & dicamus quòd Iacob. viuus potuerit donare dicto nepoti amico ſuo, dato quòd ex donatione diminuatur portio debita dictę uxori maximè ſi merita probantur: licet ẽt in dubio quilibet præſumatur mereri, niſi probetur demeritus; prout eſt ſatis expreſſũ in l. cùm pater. §. rogo. ff. de le. 2. & facit l. omnimodo. C. de inoffi. teſta. cum ſimil. Poſſet etiam adduci quòd ex alio dicta uxor repellatur, nã dato quòd ſibi competeret aliquod vtile remediũ ex prædictis, ad reuocandum dictam donationem, prout compe tit filio adoptiuo utilis Fauiana; tamen procederet quando directò probaretur, quòd donatio fuerit facta in fraudẽ; ſecùs vbi probaretur præſumptiuè, ne in unum concurrerent. plura ſpecialia; prout eſt probatio præſumptiua, & etiam utilis actio, ſeu remedium: quinimo & diſpoſitio dictæ auth. prætereà. ſapit quãdam ſpecialitatem, cùm uxor præferatur filijs, & omnib. alijs in quarta, cõtra l. unicam. eod. ti. & aliquo reſpectu ſibi magis fauetur quàm liberis, vt patet ex his, quæ ſuprà deduxi. plura autem ſpecialia non debent ad idem concurrere, per l. 1. cum ibi no. C. de
13 do. promiſ. prout aliàs dicimus, † quòd ſpecialis c promiſ
c ſio l. ſi quis argentum. C. de dona. loquens in donatione, non vẽdicat ſibi locũ in dõne præſumpta prout voluerunt Bar. in l. ſi tibi decem milia. in princ. ff. de pactis. & Bald. & Bartho. de Saly c. in l. ſi pacto, quo pęnam. C. de pactis. & Ray. de Forli. Bal. & Angel. in l. iuriſgentium. §. igitur nuda. ff. eodem titulo. facit ad hoc etiam quod notat Bal. poſt Iacobum de Bel. in l. tranſigere. C. de pactis. circa ſolutionem contrarij. d. §. penul. in authen. vt liceat matri, & auię. Prout ergo d. l. ſi quis argentum. non vendicat ſibi locum in donatione præſumpta, prout volũt præfati Doctores à quibus in deciſiuis durum eſſet recedere, ita nec poſſumus trahere ad actum præſumptum diſpoſitionem dictæ auth. prætereà. ſaltem vtile aliquod remediũ cauſatum, propter illam diſpoſitionem. & multo fortiùs ſi non probaretur matrimonium, niſi ex coniecturis, & præſumptionibus, prout fortè cõtingit in caſu noſtro. Aduertendum etiam dixi, ꝙ tex. in dicto §. quoniam verò, in authen. de exhiben. reis. in princip. §. loquitur de coniuge conſtituta in extremo ſtatu paupertatis, vt patet ibi dum dicit, nihil habere valentes, ſed nouiſſima viuentes inopia. loquitur ergo in vxore nihil habere valente, & tunc æquiparo nihil & parum, ꝑ id, quod ibidem ſubditur in ver. ſi verò quaſdam res proprias. Item loquitur tex. de viuente in nouiſſima, ideſt in vltima, & extrema inopia. iſta autem domina Nera habet vndè poſſit viuere fortè condecenter, non autem eſt in extrema inopia, attentis his, quæ dare ſibi tenetur dictus nepos. & licèt poſtea tex. ille circa finem loquatur ſolùm in paupere, tamen poteſt intelligi, & interpretari ſecundùm præcedentia. ſcilicet in conſtituta in nouiſſima & extrema paupertate; licèt in hoc vltimo medio non me fundem, nec illud approbem, cùm non videatur vſquequaque de mente Irnerij, nec gloſſ. & Doctorum qui ſimiliter volunt, quis ſit inops, remittendum iudicis arbitrio. non tamen abſonum arbitrarer, ſi iudex magis arctam paupertatem requireret in hoc caſu, quàm fortè feciſſet in alijs terminis; arg. tex. ſupra ponderati, & attenta exorbitantia dictę diſpoſitionis, non vſquequaque rationabili, per ſupra dicta. Sed quicquid ſit de hoc, & etiam de proximo præcedenti medio, circa quod ſemper iam diu ꝑplexus fui, concludo ex omnibus iam dictis, dictam dominam Neram non poſſe impugnare dictam donationem factam dicto nepoti, ſed illam inexpugnabilem eſſe, & dictũ nepotem donatarium eſſe tutum aduerſus ipſam dominã Neram, &c. Laus Deo. &c.

Subſcriptio Balioni à Monte Vbiano.

In Chriſti nomine. Placet mihi concluſio in conſultatione vt ſupra facta per clariſſimum vtriuſque iuris Doctorem patrem, & dominum meum, & affinem obſeruandiſſimum dominum Petrum Philippum de Nobilib. de Corneo, & licet parum temporis habuerim ad diligenter conſiderandum deciſionem dictæ quæſtionis, quæ prima facie aliquid in ſe dubitationis habere videbatur, tamen conſiderando diſpoſitonem auth. præthereà. C. vnde vir, & vxor. & tex. in corpore vnde illa ſumitur, quæ iura ſolùm videntur prouidere ipſi coniugi ſuperſtiti, & inopi, ut poſſit, & debeat habere quartam in bonis coniugis ꝑmortui diuitis vel aliàs ipſi ſuccedere, prout in illis diſponitur ſiue intel-
* ligitur ab inteſtato ſiue ex teſtamento, ſecundum communem Doctorum opinionem, ſatis ſuperque diffuſè relatã in conſilio. & ſic ſolùm conſiderando tempus mortis, & poſt mortem, nec aliquo alio iure reperitur quò ad illos terminos, aliquid fuiſſe prouiſum de geſtis in vita per ipſum coniugem diuitem, attendendo etiam vulgarem, & communem regulam, quæ eſt, quòd poſſit quis de rebus ſuis ad libitum diſponere, vt in l. in re maudata. C. manda. & ff. ſoluto matrimonio. l. etiam. §. licèt. cùm iuribus vulgaribus, præſertim quando aliàs nõ apparet de fraude ipſius diſpouentis, & alienantis, prout ſunt termini noſtri, quia non apparet aliquid eſſe probatum, quòd dicta donatio fuerit facta in fraudem dictæ vxoris, cauſa eam priuandi, etiã ſi quòd aliàs fuiſſet ſibi debitum, per dictam authen. præthereà. quo etiam caſu quando ad hunc finem dictam alienationẽ fuiſſe factam aliquid probaretur, poſſem aliquid vltrà adducere ad ſuſtinendam præfatam concluſionem contra dictam vxorẽ, præcipuè, quod in ſimili dicebat Saly. in d. auth. præthereà. dicendo, quòd ſi teſtator coniugi ſuperſtiti aliquid legauit, ꝙ erat minus quarta, & prohibuit eam plus petere, quod non potuit petere ſupplementum, quia hæc quarta debetur ei contingenter, & non neceſſariò. Ideò ſolùm præter voluntatem teſtatoris, non autem contra voluntatem debet poſſe venire. & pro hoc etiam adducit, ꝗa illa prouiſio emanauit, ne infelix coniux ſuperſtes mendicare cogatur, iuxta iniuriam & opprobrium defuncti, volenti non infertur iniuria. l. 1. §. vſque adeo. ff. de iniurijs. l. cùm donationes. C. quod metus cauſa. Hęc ſunt verba pręfati Saly c. in d. authen. quæ ſatis faciunt pro hoc, quando etiam dictus Iacobus qui impoſuiſſet dictam donationem cauſa ſeruãdi dictam eius vxorem, vt potuerit facere: quod

tamen

tamen ego pro nunc non aliter affirmo: quia dubium reputo illud dictum.& quando apparet animo frandandi & tollendi dispositionem illius authe.ipse hoc fecisset subsistere: & licet etiam volendo tenere hanc partem in rigore iuris,plura possent adduci: Ego tamen in via decisionis & consulendi subsisterem,& potiùs abstinerem:quia volentibus fraudare potius est resistendum.arg.eorum quæ habentur C.de leg.l.si legatarius.sf.ad Velleianum.l. si fine.de vsuris.l. eos.in fi.de rescrip.c.sedes.cum concor.& ibi gl.& vltra allegata.Solùm ergo facio vnum principale fundamentum:quia non præsupponitur fraus neque dolus, vt suprà in consil.est satis clare deductum.& ad l.omnes.§.Lucius. ff.quæ in fraudem creditorum.suprà est satis plenè responsum per dominum consulentem,pro cuius dictis vt præsumptio illa tollat;quã sunt alia adminicula in õriũ,& aliæ pſumptiones, Addo authoritatem Bar.in cõsi.suo 27. secũdùm ordinẽ meorum,quod incipit, Cæcus de spoleto. vbi no.loquitur ad intellectum illius §.volens in effectu q; illa præsumptio tollitur per aliam præsumptionem.Præsupponẽdo ergo q aliter nõ appareat de fraude,sumus in eadẽ sententia cum domino consulente.& de subscriptione duntaxat requisitus,ita iuris esse dico,& consulo ego Balionus de Monte Vbiano vtriusque iuris Doctor Perusinus .& ad fidem prędictorũ me propria manu subscripsi , & proprio quo vtor sigillo muniui.consilio tamen saniori semper saluo &c. Laus Deo.

S V M M AE.

1 *Venditor si obtulit rem,& postea possedit, & fructus percepe-rit,potest ob non solutum pretium agere ad vsuras, offerendo rem cum fructibus.*

2 *Venditor potest retinere rem loco contractus, uel obseruantiã contractus loco pignoris.*

3 *Emptor ob rem non traditam, ad quas vsuras agere possit?& venditor ob pretium non solutum.*

4 *Tempus legitimæ ætatis non constituit in mora.*

CONSILIVM. CIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

NOn potuissent magis subtiliter,& abundè suprascripti viri præstantissimi rem ipsam absoluere,quamobrem breuissimus ero,solùm aliqua breuiter addendo.& in primis hæredes dictæ dominæ Ioannnæ videntur se posse defendere ab illa obiectione,quòd ex quo do.Ioanna , & ipsi fructus perceperunt,non possunt obijcere Laurentio q imputet sibi quare fructus non percepit,per no.in l. curabit.per glos.& Docto.suprà,de actio.emp.& latiùs suprà in consilijs est declaratum,& hoc dupliciter:Primò quia illæ doctrinæ procedunt quando venditor non impleuit contractum ex parte sua,quia non tradidit,quo casu imputari potest cur non tradiderit: secùs si tradidit, & impleuit contractum ex parte sua.ita illam glo.in d.l.curabit.intelligit , & declarat Pau.de Cast.qui ibi concludit quòd † si venditor

1 obtulit rem , & postea possidet, & fructus percepit,potest postea agere ad vsuras, offerendo rem cum fructibus.& idẽ voluit idem Paul.de Cast.in dicta l.2.C.de vsur.secùs si nõ obtulisset.Si ergo sola oblatio operatur, quanquam postea venditor possederit,ergo fortius operari debet traditio.Secundò,quia licèt tradita re emptor ceciderit à possessione, & venditor inceperit possidere., non tamen videtur quòd

2 per hoc possit culpa aliqua venditori imputari,† cùm possit retinere rem loco pignoris pro obseruantia contractus: arg.tex.l.quadiu.ff.de distra. pig.& l.Iula. §. offerri.ff.de actio.emp.per quæ iura in specie etiam post rem traditam , quando possessio reuertitur ad venditorem ; ita consuluit Bald.in suo consilio mihi 575. quod incipit . In Christi nomine amen . Venditor non potest. &c. & sic videtur relinqui,quòd potius culpa sit imputanda emptori, & consequenter militet dispositio d.l.Iul.§.ex vendito. ff.de actio. emp. scilicèt quòd ex quo habuit facultatem percipiendi fructus,teneatur ad vsuras.& hęc sunt,quę prima facie me dubium reddere videbantur circa primum consultationis articulum. His tamen non obstantibus, contrariam sententiam veriorem existimo,maximè in terminis nostris, per iura,& rationes suprà in consilijs adductas. addo Barthol.

3 de Salyc.in dicta l.2.D.de vsuris.vbi vult† quòd si emptor emit rem,ex qua non percepit fructus,licèt de iure ciuili vsuræ exigi possent,tamen dicit se putare , quòd secundùm canones exigi possunt vsque ad quantitatem fructuum perceptorum.ad idem adduco Pau.de Ca. in dicta l.Iulianus. §.ex vendito.vbi vult quòd competat actio vsque ad quantitatem fructuum perceptorum,vel quos venditor habuisset,si non tradidisset. Ad idem adduco in terminis Ioan.de de Imo.in l.insulam.§.vsuras.ff.solu.matr. in fine. vbi declarãdo dictam l.curabit.dicit;quòd illud est,quia emptor percepit fructus ex re vendita,cuius occasione debet pretium.Idem videtur decidere Bar.in l.at qui natura. §. cùm me absente.ff.de neg.gestis. Nec obstant rationes in contrarium per me allegatæ.& ad primam rationem in contrarium allegatam respondeo: diuersum est quando venditor rem offert,& emptor nõ recipit.quia tunc nulla culpa potest ascribi venditori,sed solùm emptori , qui fuit in mora recipiendi,& soluendi: tollit enim oblatio omnem culpã , quæ venditori posset imputari , ut patet ex notatis in l. si mora.ff.soluto matrimo.& in l.acceptam.C.de vsuris. secus in casu nostro,in quo emptor non potest dici in mora in non recipiendo,sed bene potest dici in culpa, quia licèt tradiderit,& reperiatur postea possidere,& fructus percipere,ex quo non apparet quòd res fuerit sibi tradita , non possumus dicere nisi quòd mala fide acceperit, possederit,

4 & fructus perceperit;iuxta notata per Bar.in l.Celsus.ff.de vsucap.& per canonistas in c.cùm ad sedem. extrà de resti. spoliatorum.nõ enim est præsumptio quòd emptor suum iactare voluerit.l.cùm de indebito.ff.de probationibus.Nisi dicamus quòd ex voluntate emptoris possederit, & sic consenserint quòd emptor habet intentionem fundatam ; per ea,quæ plenissimè in consilio sunt deducta in vltimo dubio. & sic si dicamus,quòd non fuit talis conuentio,fuit in culpa minori,quàm si à principio non tradidisset: nam si à principio non tradidisset,potuisset dicere,nõ tradidit , quia retinere voluit ratione pretii non soluti ; per textum in l. Iulianus.§.offerri. ff.de action.emp.sed postquàm tradidit,iam censetur consensisse quòd res esset penès emptorem , licèt adhuc pretium non solueretur . Item recipere postea possessionem propria authoritate fuit culpa ; iuxta l.extat.cum materia.ff.quod metus causa. & postquàm iã emptor cęperat fructus percipere,vndè sicut quãdo a principio emptor percipit fructus,& tamen potest retinere rem tanquàm obligatam pro pretio , vt in dicto. §. offerri. non tamen offerendo fructus,potest petere vsuras,quia cùm sit in culpa,non potest alijs culpam hanc imputare, vt notãt gloss.& Doctor. in dicta l.curabit. &in dicto §. ex vendito. multominus potest imputare,si postquàm tradidit,iterum adeptus est possessionem , & fructus percepit; cùm possit maior culpa imputari in auferendo perceptionem fructuũ emptori,quàm in non promittendo à principio perceptionem fructuum.Hoc probatur ex illa regula , quæ habet , quòd facilius aliquid retinetur,quàm de nouo acquiratur. l.patre furioso.ff.de his qui sunt sui vel alie.iur.l.pluribus. §.& si placet.ff.de verborum obligationibus. & per Baldũ in cap.1.Episcopum,vel Abbatem.Facit etiam, quia ratio glo.& Docto. in dicta l.curabit . quòd emptori non potest imputari,& venditori quare non percepit fructus , est generalis,& sic comprehendit etiam casum nostrum,licèt loquatur ante traditionem;igitur amplıat decisionem.l.cùm pater.§.dulcissimis.ff.de lega.2.l.si is, qui.ff.de acquir.possess.& sic remanet soluta secunda ratio suprà in cõtrarium adducta.nam ita datur retentio ratione hypothecæ a principio , & tamen propter hoc non potest vsuras venditor petere ab emptore . Et quòd emptor ab istis vsuris possit se defendere, inconuincibiliter (ni fallor) ostendam .

prę-

pro fundamento præmitto, quòd re ipſa tradita, vel quando emptor incipit fructus percipere, quod nõ curo ad propoſitum meum, ita demum tenetur ad vſuras, niſi fuerit ſibi dicta dilatio ad ſoluendum pretium; quia tunc ſtante dilatione, non tenetur ad vſuras; quia differt ſoluere ex voluntate venditoris, & ſic non poteſt hoc ſibi imputari: vt in regula, damnum. cum materia. de reg. iur. in 6. Item dilatio conceditur in fauorem emptoris; iux. notata in l. qui Romæ. in principio. ff. de verborum obliga. & eſt caſus in l. lecta. §. ſed cùm ſortis. ff. ſi cer. pe. ubi conceſſa dilatione ſuper ſorte, non currunt vſuræ, & ita in ſpecie in terminis noſtris decidit Pau. de Caſt. in dicta l. Iulianus. §. ex vendito. & probatur in ſimili: nam pro traductione vxoris, maritus incipit ſuſtinere onera matrimonij, & contrahitur mora irregularis in ſolutione dotis, ſicut in contractu emptionis, & venditionis: nã parificantur iſta duo; vt eſt gl. magis cõmuniter approbata in l. de diuiſione. ff. ſolu. ma. Sed quando maritus ducit vxorem ita, demum cõſtituit patrem uxoris in mora irregulari, vt teneatur ad alimenta niſi fecerit dilationem ad ſoluendum; vt concludit Imo. in l. inſulam. §. vſuras. ff. ſol. ma. & Paulus de Caſt. in conſilio 122. ita in caſu noſtro dicamus, quòd ſtante dilatione ad ſoluendum intra biennium, non datis fideiuſſoribus, non potuerunt currere vſuræ, & hoc apud me expeditiſſimum eſt. Hoc ſtante, oſtenditur manifeſtè quòd nõ poteſt emptor teneri ad vſuras; nã aut volumus quòd dicta traditio conſtituerit in mora regulari, ſeu fructuum perceptio intra biennum; & hoc eſt falſum; vt oſtenſum eſt per præſuppoſitum. Aut volumus ꝙ lapſo biennio dicta traditio, ſed fructuum perceptio conſtituerit ipſum in mora finita dilatione, & hoc eſt impoſſibile, quia cùm tempore, quo debebat mora committi, ſcilicet tempore traditionis, fuerit remiſſa per creditorem per dationem dilationis ad ſoluendum, ex eadem traditione non poteſt amplius mora induci ſine interpellatione, vel altero actus de nouo moram inducente, ita decidit notabiliter Bartolus in lege, illa. ff. de conſti. pecu. pro quo allego caſum in terminis in l. pecuniæ fœnebris. ff. de vſuris. dum dicit, eius temporis inculpatam eſſe moram conſtitit &c. Adduco etiam Bal. in terminis in l. 1. C. de his, quæ pœnæ nomine. ver. Item pone teſtator. vbi dicit, quòd ſi teſtator mandat hæredi ſub pœna mille, quòd det fundum Titio certa die, & illa die ſit excommunicatus. eſt opus poſtea noua interpellatione ad inducendam moram; vt ibi per eũ. ſed in caſu noſtro poſt lapſum biennij, nulla de nouo interuenit traditio, nec fructuum perceptio, nec interpellatio, igitur non poteſt dici quòd fuerit in aliqua mora, & conſequenter non tenetur ad vſuras, tenẽdo illam opinionem, quòd vſuræ non debeantur niſi ex mora ſaltem irregulari prout videtur eſſe de mente Bar. in l. vinum. ff. ſi cer. pe. & tenet Fulgoſius in l. ſecunda. C. de vſuris. & gloſ. & Baldus in l. 1. ff. ſol. ma. vbi ponit poſt gloſ. quòd mora, quæ re ipſa contrahitur, non obligat ad percipiendos. & aliàs legendo reperi ibi quoſdam modernos Peruſinos dicere, aliàs fuiſſe conſultum per doctiſſimos viros, quòd ſi emptor habuit poſſeſſionem domus emptæ, & in ea nõ habitauit, nec alteri locauit, non tenebitur ad intereſſe pretii non ſoluti. & ſic concludi poteſt quòd ſtante dicta dilatiõe, nullo mõ emptor potuit obligari ad vſuras, dato quòd fructus perceperit, neque poſt, cùm nullus actus interuenerit per quem mora induci potuerit. & ſi dicatur, vſuræ debẽtur in recompẽſationem fructuum, non rõne alicuius moræ, per textũ in dicta l. curabit. in verbo licèt nulla mora interceſſerit. & ꝙ ibi no. gl. in l. fructus. eodẽ ti. & optimè probatur in l. fin. ibi ſecundùm vnum intellectum gl. ff. de fundo dota. vbi videtur caſus, prout declarat Baldus in l. ſi traditio. C. de actio. emp. in 11. q. facit qđ notat Bartolus in l. Iulianus, §. offerri. ff. de actio. emp. & conſequenter licèt in nulla fuiſſet mora emptor, non ſequitur ergo non tenetur ad fructus; nam reſpondeo quòd ideò dictæ vſuræ dicuntur permitti non ſolùm de iure ciuili, ſed etiam de iure canonico, prout no. glo. quam ſequuntur Hoſti. Innocen. Ioan. And. & Doct. in c. conqueſtus. de vſuris. ratione ſubſiſtentis æquitatis, & recompenſationis; vndè dicuntur vſuræ recompenſatoriæ: vel quia non eſt æquum quòd emptor habeat rem, & pretium, & ipſius fruatur; venditor uerò careat vſu rei, & pretio. vel poſito ꝙ emptor non perciperet fructus, non eſt æquum ꝙ venditor careat re vendita, & eius vſu, ſeu commoditate, & etiam careat pretio rei ſine ſui culpa, prout etiam traditur in dicta l. curabit. & in dicto. §. ex vẽdito. quorum neutrum concurrit in caſu noſtro poſt biennium, cùm ſemper venditor perceperit fructus, & emptor non perceperit: vnde ceſſat omnis ratio, in qua ſunt fundata prædicta iura: ergo ceſſat diſpoſitio. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patro. c. cũ ceſſante. extrà de appellationibus. cum ſimilibus. Et ſic relinquit quòd nec ratione moræ, nec fructuum perceptorum: iſti tenentur ad vſuras. Sed iterum poſſet inſtari (& nunc intro ſecundam dubitationem) quòd poſito quòd ex his non eſſet inducta mora, tamen videtur inducta pro lapſu biennij ad reſtaurãdum pecunias montis. & cõtra adducta in conſilijs videtur facere, nam ita conſtituitur debitor in mora, ſi dicatur, Poſt biennium teneatur ſoluere, vel ꝙ intra biennium non poſſit moleſtari, licèt non apponatur certum tempus poſt biennium: ſicut ſi dicatur, quòd quis teneatur ſoluere intra biennium. hoc vltimum eſt clarum in ſe, quia tunc ſine dubio dies interpellat pro homine. l. magnam. C. de contrahen. & commi. ſtipula. Primum autem probatur per ea, quæ no. Cyn. & Bal. in l. finali. §. prætereà. C. de iure dotium. vbi volunt ꝙ ſi mutuo tibi centum, cum hoc, quòd ante Paſcha petere non poſſim; poſt Paſcha debitor conſtituitur in mora. per gloſſam ordinariam in l. ſi duo. §. finali. ff. de conſt. pec. & per l. cùm ſtipulatus. iuncta l. interdum. ff. de verborum obligationibus. & ita in terminis noſtris, nam licèt intra duos annos, nõ teneretur,
4 poſt duos annos obligauit ſe, quod videtur eſſe fortius. Confirmatur hæc pars contra deducta in conſilijs, † nam quando quis promittit, quando erit legitimæ ætatis, tempus legitimæ ætatis tanquam incertum non conſtituit in mora, prout notat Baldus in l. magnam. C. de contrahenda, & cõmi. ſtipula. & Bald. in l. & ſi poſt tres. ff. ſi quis cautio. & Baldus, & Salycetus in l. ſi pacto, quo pœnam. C. de pactis. & illud eſt, quia tempus incertum eſt an quis perueniat ad ætatem legitimam: ſecus in lapſu certi temporis, puta biẽnij; vt patet ex his, quæ habentur in l. ſi cui. ff. de lega. 1. in l. ex his. C. quando dies lega. ced. & in l. Seius Saturninus. ff. ad Trebellianum. & certè quando ſimpliciter facta eſt promiſſio de reſtaurãdo poſt bienniũ dictas pecunias, dubitaretur, quidem, lapſo biennio num incidiſſent in moram emptores, per ſuprà dicta: ſed in caſu noſtro non ſimpliciter fuit facta promiſſio, ſed ita demum, ſi intra bienniũ nõ darẽtur fideiuſſores, quo caſu tenebatur ad ſoluendum pecuniam, & non ad reſtaurãdum pecunias mõtis. Nã in primo caſu ſuprà per me poſito, certum eſt poſt lapſum temporis quid ſolui debebat, & quid debendum erit: ſed ſecũdo caſu non, quia datis fideiuſſoribus non erat obligatus ad emendum pecunias montis, ſed ad pecuniam, aliàs ſecùs. & ſi bene ponderetur, hi termini ſunt pares cum terminis Bal. in dicta l. magnam. & in dicta l. & ſi poſt tres. nã tempus ætatis 25. annorum, dicitur incertum, quia licèt ſit certum, eſt tamen incertum quòd quis deueniat ad illã ætatem; ſic in caſu noſtro, licèt lapſus biennij ſit certus, tñ non eſt certus ꝙ labatur non datis fideiuſſorib. Et ſic optimè ſuccedit illa doctrina, ꝙ dies incertus non interpellat, prout eſt caſus in d. l. magnam. à contrario ſenſu. & ibi notatur, & traditur, in l. quoties in diem ff. de verb. obl. & ſuccedunt habita hac declaratione, omnes doctrinæ ſuprà in conſilijs adductæ, quas non repeto, imò attẽtari poteſt ꝙ ſi lapſus biennij in caſu noſtro interpellaret; & cõſtitueret in mora, tamen emptor non teneretur ad vſuras pretij nõ ſoluti, ex quo venditor percepit fructus. Nam ſi nulla ſubſiſtente mora emptor percepit fructus, dicimus, ꝙ tenetur ad vſuras, vt d. l. fi. ff. de fundo dota. cum ſimi. ſuprà alleg. ergo eodẽ in caſu ꝯrio dicere debemus, ꝙ ſi emptor fuit in mora, & venditor percepit fructus, ꝙ emptor non teneatur ad vſuras, quia quod operatur propoſitũ, in propoſito, operatur

tur oppositum in opposito.l.si ut proponis.C.de nup.l. si ex toto.ff.de leg.1.rectum enim sui iudex est,& obliqui,vt inquit Aristoteles in 1.Topicorũ. Relinquitur ergo ꝙ nullo modo emptor teneatur ad vsuras, Quib. existentib. veris,superflua redditur vltima dubitatio in consilijs deducta,de qua remitto me ad primos consulentes,qui plusquã plenissimè illam explicarunt. Laus Deo.

S V M M AE.

1 *Statutum potest fieri,ne extra ciuitatem aliqđ exercitiũ fiat.*
2 *Priuilegium si verificetur in multis, sufficit, licet non verificetur in omnibus.*
3 *Legis obseruantia non inducit consuetudinem.*
4 *Ius ciuitatis,præscribitur spatio 20.annorum.*

CONSILIVM. CX.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritussanctus illuminet intellectum.

ABundè,& subtiliter præstantissimus Iurecõsultus dñs[a] Bulgarinus, acutissimus olim discipulus meus,consultationem ipsam absoluit; adeò ꝙ oĩs ad illam additio frustratoria cẽsenda sit:sed ne inconsultò subscripsisse videar, paucula in medium adducã. Et in primis dubia uisa fuit consultatio prædicta.ex eo,quia licet dicamus Ascianenses esse veros,& originarios ciues ciuitatis Senarũ,seu gaudere debere priuilegio ciuium originariorum ciuitatis Senarum,quæ priuilegia oriuntur ex constitutionib ciuitatis; iuxta notata per Bal.in l.si maritus.§.legis Iuliæ.ff.de adulterijs.& per Bar.& Ro.in l.si is,qui ꝓ emptore.ff.de vsuc. &per Bar.& alios in l.filio,quem pater.ff.de libe. & posth. &Bal.in l.si filius.ff.si cer.pe.& in l.2.C.de iure annulorum aureorum.& Bal.in l.in vrbe.ff. de statu ho. in proœmio.ff.in fi.&in l.oẽs populi.ff.de iusti.& iure.& auth.habita.C.ne filius pro patre.cum simi.tñ non vr̃ repugnare
1 prædictæ ciuilitati concessæ:†potuit. n. Magnifica ciuitas Senarum statuere ne extra ciuitatẽ huiusmodi exercitium fieret per tex.in l.fi.ff.de decre.ab ordi.facien.bene facit lex mercatores.C.de commercijs,& mer.& quod no.Bar.in l. relegatorum.§.interdicere.ff.de interdi.& relegat. Nec tale statutum repugnat ciuilitati; cùm veri ciues,& originarij habitantes in ciuitate,teneãtur illud idem obseruare, & non possint extra ciuitatem facere huiusmodi exercitiũ ꝑ ea,q̃ Bar. notat singulariter in l.q̃dam cùm filiũ. ff.de ver. obli.circa finẽ ꝯmenti.& maximè cum priuilegium ciuilitatis possit vt plurimis verificari;vt in officijs, & alijs qb.
2 gaudent tanq̃ veri,& originarij ciues:qm̃ satis est† ꝙ iu vltimis priuilegium verificetur;licèt non in omnib.casus est in c.1.§.nunquid.de priui.lib.6.& ibi no.Dñicus de S.Gemi.in 1.notabili.Ad idem allegat tex.in c.Pastoralis.extra de priuilegijs.in antiquis.Nec incõuenio ꝙ persona priuilegiata,aliqñ rõne rei inhærentis excludatur à priuilegio, vt est casus in d.c.1.§.in eos.de priuilegijs.in 6.vñ cũ Ascianẽses gaudeant priuilegio ciuium, & habitãdo in ciuitate possent talẽ artẽ exercere, vr̃ ꝙ rõne habitatiõis extrà ciuitatem excludantur a tali priuilegio,cùm in locis extra ciuitatem talis ars exerceri nõ possit. Nec video quomodo possint se aliqua præscriptione tueri,qm̃ cùm hoc esset licitũ cuicunq; tam in ciuitate,q̃ in comitatu,quia tunc dr̃ præscriptio qñ q̃rit̃ aliquod ius ex cursu tp̃is, & longæua possessione, quod prius non competebat:ut patet per totũ ti. ff.de vsucapionib.& extra de præscri.vñ dicimus in simili,
3 ꝙ † obseruantia l.non inducit consuetudinem, ut notant mod.in c.1.de consti.li.6.& Io.de Imo.in l.1.in princip.ff. ad legẽ.Fal.facit quod no.Bar.in l.2.in fin.ff.de suppel.leg. Nam si fuissent prohibiti a ciuitate Senarũ talẽ artẽ exercere,& non obstante prohibitione exercuissent, tunc incẽpissent propriè præscribere,& quasi possidere illud ius exercẽdi talẽ artẽ;prout declarat elegãter Bar.per illũ tex. in l.in filijs.C.de decu.& Bal.in l.imperiũ.in lec.noua.ff.de iuris. om.iud.& licet sicut ciues exercuerint talẽ artem, non vt commitatiui,non vr̃ ꝙ fuerit causata aliqua præscriptio; quia hoc eis conferebat̃ vigore capitulorum,licet non com
4 petijsset, potuissent ius†ciuilitatis prẽscribere spacio.xx.annor.l.cùm satis.§.1.vbi hoc no.gl.C.de agri.& censi.lib.11. tenet Bar.in consi.quod incipit,Dubia occurrẽtia. & est septimum in ordine ƒm nouum ordinem Perusinum, & ƒm illud consiliũ consuluerunt do.Philippus de Corsinis, do. Ioan.de Montegranato,& do.Dñicus Ser Mini. solemnes aduocati Florentini.& incipit consilium, Ad laudem Dñi Iesu Christi:& Bal.in consi.426.incipit, In nomine Dñi, Factum tale proponitur.Cùm ergo veri ciues hodie nõ possint extra ciuitatem ipsam artem exercere,& sic non detur inæqualitas inter ipsos Ascianẽses,& veros ciues, vr̃ ꝙ nullo modo sit inducta aliqua præscriptio; nec videbatur etiã obstare sñia;quia in effectu continet ꝙ non tenetur ad obseruantiã quarundam reformationum,nisi vt veri ciues.

a Istam subscriptionem habes perfectam infrà consi. proximo. Et hoc principium non est sublatum,ne peruertatur ordo tabulæ. Franc.Pepus.

S V M M AE.

1 *Priuilegium quando conceditur mixta consideratione, loci & personæ,non potest quis eo vti extra locum.*
2 *Præscribuntur etiam reseruata Principi.*
3 *Iurisdictio si sit præscripta in certis rebus, quando censeatur præscripta etiam ad alios actus.*
4 *Possessio vnius actus,inducit quasi possessionẽ quò ad alios sub eadem specie iuris.*
5 *Dispositio ab obseruantia etiam non præscripta,interpretatur, & declaratur.*

CONSILIVM CXI.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus sanctus illuminet intellectum.

ABundè,& subtiliter suprà scriptus præstãtissimus Iureconsultus dñs Bulgarinus olim discipulus meus acutissimus,consultationem ipsam absoluit,q̃obrem paucula in medium adducam.& in primis circunscripta omni præscriptione,& sñia,nõ videbatur posse sustineri,ꝙ vigore capitulorum stante tali reformatione, Ascianenses possint talem artem exercere;quia licèt gaudeant priuilegijs, & immunitatib.quib.gaudent veri,& originarij ciues;cùm tñ ciues veri,& originarij teneãtur ad obseruantiam dictæ reformationis,nihil vr̃ obstare cur ẽt ipsi non teneantur, cũ tunc nedum tractentur vt ciues,sed ẽt alij ciues;per ea, q̃ pulchre ponit Bar.in l.quidam cùm filium. in fi.commẽti. ff.de ver.obl.& maximè quia licèt eis sit acquisitum priuilegium ciuitatis,satis ẽt est ꝙ tale priuilegium vt in plurib. uerificetur,licèt non oĩb.vt est casus,& ibi colligit Gemi. in c.1.§.1.de priuilegijs.in 6.Ad idem allegat qđ habetur in c.Pastoralis.eo.ti.in antiquis.nec obstare vr̃ ꝙ rõne nouæ reformationis,ex eo quia habitant in loco extra ciuitatem,excludant̃ a priuilegio ciuium habitantium in ciuitate;nam persona priuilegiata rõne rei cohẽrentis,excluditur aliqñ a priuilegio:casus est, & ibi no.Gemi.in d. ca.1.§.in eos.& sic rõne loci habitationis excludentĩa priuilegio.Sed his non obstantib,adhuc puto sustineri posse circunscripta præscriptione,& sñia ꝙ possent non obstante tali reformatione,exercere talem artem in castro Asciani.& oñdo;nam ex forma capitulorum est,ꝙ dictis priuilegijs,& immunitatib.gaudeant Ascianenses habitantes in castro Asciani; prout est expressum in plurib.capitulis;per quod manifestè colligitur ꝙ tale priuilegium non solum censetur concessum personis,sed ẽt loco:nam qñ priuilegium censetur concessum simpliciter personis,quæcunq; personæ vadãt, possunt vti priuilegio,ut est casus in c.1.& ibi no. Doc. de

priuilegijs.li.6. hoc idem dicit Inno.in c.bonæ.el 2.de po
1 ſtu prælato.in fi.ubi dicit ꝙ† quando priuilegium concedi tur mixta conſideratione loci, & perſonæ,nõ põt quis uti priuilegio extra locũ.Idẽ dicit Bald.in l.2.in 8.co.q.18.C. de ſerui.& aqua. Si ergo priuilegiũ cenſetur conceſſum nõ perſonis,ſed loco ; ergo datur intelligi quòd nõ ſolũ Aſcia nenſes gaudent priuilegio ciuitatis, ſed etiam locus : quod nihil aliud eſt dicere,niſi quòd habitantes in caſtro Aſciani ſint in eo loco tanquàm ciues in ciuitate, & quòd in eo loco uti poſſint cõſtitutionibus,& priuilegiis ciuitatum; iuxta no.per Bart.in l.ſi maritus.§. legis Iuliæ. ff.de adulte. & in l.ſi is, qui pro emptore.ff.de uſucapio . & per Bald.in l. omnes populi.ff. de iuſti . & iure.qua ergo ratione ciues in ciuitate poſsũt talẽ artem exercere,eadem ratione & ipſi in caſtro Aſciani ; aliàs priuilegium ciuitatis loco competere non diceretur : unde dicit Bal.in l.ſi nõ ſpeciali.in ver.hoc quæritur.C.de teſtamen . ꝙ aut conſtat quòd priuilegium eſt conceſſum loco , & tunc extra locum exerceri non poteſt: Aut conſtat ꝙ eſt cõceſſum perſonæ, & in quocunque loco exerceri põt. Aut ſumus in dubio,& putat ꝙ tam loco,quàm perſonæ cenſeatur conceſſum;arg.l.fi. de conſtit. principum. Ergo dato ꝙ aliqua eſſet dubitatio , in dubio cenſetur conceſſum mixta conſideratione loci,& perſonę, & conſequenter Aſcianenſes habitantes in caſtro Aſciani finguntur ut ciues in ciuitate habitare.& ſic æquiparantur habitantibus in ciuitate,tam reſpectu perſonarum , quàm loci.Qua ergo ratione habitantes in ciuitate poſſunt, eodẽ modo habitantes in dicto caſtro ; ſicut uidemus in ſimili ; nam quò ad perceptionem fructuum,ita percipiunt ſeruiẽtes Papę in curia,ſicut reſidentes,& ſeruiẽtes eccleſiæ:quia finguntur reſidere qui ſunt in ſeruitio Papæ;& tamen quicquid ſtatuitur de reſidentibus in eccleſia, habet etiam locũ in ſtantibus in curia in ſeruitio Papæ;ut eſt caſus notabilis in c.ad audientiam.& in c.cùm dilectus. & utrobique Abbas,& Imo.extrà de cleri . non reſiden.qui ſunt optimi tex. ad propoſitum . Confirmatur hoc, nam priuilegium facit eos ciues , & habitatores aſſiduos ciuitatis Senarum , & ſic priuilegium eos habitantes in caſtro Aſciani,fingit habitare in ciuitate ; imò fortiùs fingit eos habitare in certa parte ciuitatis,quia hoc non potuit fieri niſi per fictionem;per no.per Bar.in l.ſi maritus.§.legis Iul.ff.de adult.& in d.l.ſi is qui pro emptore. ergo immediatè ſuccedit diſpoſitio ſtatuti,quod vult quòd habitantes in ciuitate, in illa poſsint dictam artem exercere,per text.& quæ ibi habentur,in l.j. §.legis Falcidiæ.ff.ad l.Fal.Vndè dicit Saly.in l.omnes populi.ff. de iuſti . & iure . quòd ſi ſtatutum habet bannitum pro confeſſo,& conuicto. immediatè ſuccedit diſpoſitio iuris,quòd non poſſit appellare, ſicut non poteſt uerè confeſſus,& conuictus;vt in l.2.C.quorum appel.non reci. Cum ergo habitando in caſtro,fingantur habitare in ciuitate,ſuccedit ꝙ illud idem poſſint in caſtro facere, quod habitando in ciuitate,poſſent facere in ciuitate.Confirmatur hoc; ꝗa aliàs nõ uideretur conceſſa priuilegia, & immunitates , quæ clauduntur, & circunſcribuntur loco ciuitatis , cùm capitula uelint, ꝙ habitẽt in caſtro,& habitent in ciuitate, quòd eſt impoſſibile, cùm non poſſent eodem tempore habitare in duobus locis,unde ad nullum alium effectum fuerunt adiecta dicta uerba,quòd cenſerentur aſsidui habitatores ciuitatis,quæ debent aliquid operari;iuxta l.ſi quãdo.cum ibi notatis.ff.de leg 1.& in c.ſi Papa.de priuilegijs. Confirmatur etiam ; nam cùm fingantur habitare in ciuitate, conſequi debent omnes effectus , quos conſequerentur ſi continuò in ciuitate habitarent. hoc probatur per tex. Inſt. de hæred.quæ ab inteſtato.§.interdum. vbi qui redit ex captiuitate poſt mortem patris , quia fingitur ſemper fuiſſe in ciuitate,& ſic tempore mortis patris,tãquàm ſuus præteritus rumpit teſtamentum; & eſt caſus in l.Gallus.§. eius. ff. de liber. & poſthu. & ſic fictio ſuper aliquo principali trahitur ad id,quod uenit in conſequentiam fictionis. cùm ergo fingantur habitare in ciuitate,ſicut aſſidui habitatores , omnes effectus conſequentur. Ad idem text. in l. 1.§.ſi nepos.ff.ſi quis à parente fuerit manumiſ. ubi colligitur,quòd fictio extenditur ad id, quod eſt acceſſorium rei antecedentis,ſuper qua principaliter fingitur ; optime probatur in l. lege Cornelia. ff. de vulg. & pupil. & in l.pater inſtituto.ff.de captiuis. in quibus habetur quòd cùm per fictionem.l.Corneliæ patet mortuus apud hoſtes , fingatur mortuus in ciuitate tempore , quo fuerat captus , propter quod inducitur confirmatio tabularum pupillarum , quæ aliàs non valerent.Et conſequenter ſicut aſſidui habitatores poſſent in ciuitate exercere talem artem : ita & iſti qui finguntur eſſe in ciuitate, dum ſunt in caſtro Aſciani.& ſic ſufficienter eſt demonſtratum quòd poſſunt exercere dictam artem in caſtro Aſciani , circumſcriptis præſcriptione,& ſenteutia.Succedit nunc ſecundum fundamẽtum præſcriptionis : nam licèt exercere dictam artem extra ciuitatem,ante dictam ultimam reformationem,non eſſet prohibitum , tamen clypeo præſcriptionis poſſunt ſe defendere : nam ante primam reformationem factam de anno Domini MCCCCLIJ.unuſquiſque paſſim, & in comitatu,& in ciuitate talem artem exercebat;ſed per illam reformationem fuit ſtatutum, non diſtinguendo ciues à comitatiuis,vel forenſibus, quòd alia obſeruatio haberetur in comitatu,ut fuit expreſſum in ipſa reformatione:& ꝙ obſeruantia in ciuitate haberetur, prout diſponebatur per ſtatuta dictæ uniuerſitatis.& ſic comitatus ſeu loca extrà ciuitatem fuerunt diſtincta à ciuitate , & conſtituta ſub diuerſa obſeruantia. Sed hac reformatione non obſtante, Aſcianẽſes incœperunt obſeruare illa in caſtro Aſciani,quæ per habitantes,& exercentes illam artem in ciuitate obſeruabantur,& non quæ per exercentes extrà ciuitatem.Si ergo dicamus ꝙ hoc erat eis prohibitũ uigore dictę reformationis, immediatè ipſi incœperunt quaſi poſſidere iſtud ius exercẽdi artem in caſtro Aſciani; prout poterat exerceri in ciuitate,& nõ extrà;per tex.& quod ibi notabiliter declarat Bar. in l.filiis.C.de Decurionibus.lib.x.& probatur per ea,quæ ponit Bar.in l.imperiũ.in noua lectura,in vltima q.ff.de iuriſ.om. iudi. undè cùm geſſerint ſe tanquàm exercentes in ciuitate,ex iſta quaſi poſſeſſione unà cum titulo priuilegij ciuilitatis,quod (vt oſtendi) non ſolùm fuit conceſſum perſonis,ſed loco , longo tẽpore præſcripſerunt hoc ius;vt eſt caſus in l.fi.C. de præſcrip.long. temp.uel ſaltẽ priuilegiũ indubitanter præſtabat iuſtum titulũ putatiuũ ; iuxta no. in l.Celſus.ff.de uſuca . & in l.quod vulgo. ff. de uſuca.pro emptore.& Bal.in l.nullo.& in l.iudicia.C.de rei uen.Stante ergo tali titulo,ſaltem putatiuo; & etiam quia non agimus de acquirendo ius de nouo,ſed de extendendo ius ciuilitatis , adhuc potuerunt longo tempore præſcribere. Hoc modo extẽſiuè etiam merum imperium,† quod eſt fortius,
2 præſcribitur circa ea,quæ ſunt Principi reſeruata,per text. & quod ibi notatur,in l.viros.C.de diuerſis offi. lib.12.tenẽt Gui.& Bal.in l.imperiũ.ff.de iuriſ.om.iu.& Bal.in ſua diſpu.quæ incipit, Apulus.ubi notabiliter loquit. Ad hoc facit quod habetur in l.1.& l.fi.C.de emãcip.li.& in l.quicũque.C.de fundis limitro.li.11.Solũ ergo reſtat unus ſcrupulus,quia licèt præſcripſerint hoc ius exercendi artẽ ſecundũ ſtatuta ciuitatis; nõ tamen pręſcripſerunt ius aduerſus nouam reformationẽ,quod eſt diſtinctũ, & ſeparatum à iure,quod præſcripſerũt;ergo talis præſcriptio tãquàm odioſa,non debet ad hoc extendi,& ad hunc nouum caſum, & ſeparatũ;ut notatur in l. quod non ratione.ff.de legi. & in l.1.C.de eman.li.& expreſsè uidetur decidere Inn.in c. fi. de of. Arch.& clarè Bar. in l.1.§.hoc interdicto. ff. de itin. actuq.pri.ubi per illum tex vult,quod ſi præſcripſi ius colligendi pedagia in certis rebus,non extendatur ad alias res ut poſſim etiam in alijs rebus colligere;† & ſic ſi præſcripſi
3 iuriſdictionẽ in certis actibus,nõ poſſum extẽdere ad alios actus.Sed eſt diligenter aduertẽdũ;nã aliquando quis exercet,& præſcribit aliquẽ actũ alicuius iuris, uel iuriſdictionis;& tunc nõ extenditur ad aliũ actũ poſitum ſub alia ſpecie ſeparata alterius iuriſdictiõis, & hoc caſu ĩtelligit Are. & Bar.aliquando quis exercet , & præſcribit aliquem actũ ſub aliqua ſpecie iuriſdictiõis,& extẽditur ad omnes alios caſus ſub eadem ſpecie iuriſdictionis exiſtentes ; ne una , & eadẽ iuriſdictio diuerſo iure cẽſeatur.l.cum quo ędes.ff.de uſuc.12.q.2.cognouimus.Hoc probatur apertè per ea,quæ notant

notant Pe.Cy.& Saly.in l.1.C.de emanci.lib. vbi quærũt, Quid si iudex per consuetudinem iudicandi quæsiuit sibi aliquam iurisdictionem, an fiat extensio vt possit vti omni specie iurisdictionis?& concludunt ꝙ cùm sint plures species; quia est merum imperium, mixtum,& simplex iurisditio, vt notatur in d.l.imperium. vndè si est vsus aliqua specie, puta mixto imperio, non extenditur ad merum; sed bene extenditur ad omnes actus, qui comprehenduntur sub illa specie iurisdictionis mixti imperij, ar.l.si stillicidij. §.fi. ff.quemadmodum serui.amittatur.non autẽ ad diuersam speciẽ; ar.l.si prius.in prin.de aqua plu.arcen.& no. Doct. in c.2.de capel.mona.& do. Anto.in repet.c.fi.in pe.charta.de cã pos.& propriet.& Pau.de Leaza. in c. in literis. de resti.spo.& Bal.in l.2.in 12.col.C.de serui.& aqua.& Bal. in l.imperium.ver.circa octauum.de iurisdi.om.iu.& Bal. in d.sua disputatione, quæ incipit, Apulus. vnde reducendo omnia prædicta ad propositum nostrum, dico ꝙ post primam reformationem nõ potuerunt obseruare in castro Asciani, quæ obseruabantur in ciuitate, nisi sub prætextu priuilegij, ꝙ ipsi essent in castro priuilegiati, & possent exercere, quæ exercentur in ciuitate. ex eodem etiam capite volunt nunc de nouo exercere dictam artem contra nouam legem, prout exercetur in ciuitate: vndè non debet dictum ius diuerso iure censeri.d.l.eum, qui ædes. Accedit ad hoc, ꝙ istud ius exercendi artem in castro Asciani, prout in ciuitate Senarum, non possidebatur per alium; ergo † per possessionem vnius actus, inducitur quasi possessio quò ad alios sub eadem specie iuris; vt voluit eleganter Io. And.in c.dilectus.de capel.mona.& in c.auditis. de præscri. argu. l.vt pomum.in fi.ff.de seruitu.& l.vulgaris.in princ. ff. de furtis.& dicit Pau.de Leaza.in d. c. in literis.quòd videtur quis vti vno actu, animo acquirendi vniuersaliter totũ ius per exercitium vnius actus, quando hoc exprimit, vel quãdo frequenter vtitur, aduersario sciente,& patiente, vel qa exerceret talem actum, qui de facili non competit nisi ius habenti, vel ei, qui intendit vti iure suo: vel secundùm Cy. in d.l.1.in pe. q. de eman.lib. quando indifferenter vtitur illo iure quomodocunque casus acciderit.quæ omnia præter illud, quod expresserint, satis facilè constat concurrere in terminis nostris. Sed certè possumus dicere ꝙ talis consuetudo exercendi artem in castro Asciani, prout in ciuitate, non fuit consuetudo inductiua, cum vigore priuilegij hoc competeret, vt suprà ostensum est; sed potiùs, si qua esse poterat dubitatio, fuit consuetudo declaratiua capitulorũ,& priuilegiorum, vndè minimè sunt mutanda &c.l.minimè.ff.de legi. Nec in tali consuetudine declaratiua quęrimus an fuerit præscripta, vel non; † quoniam ab obseruantia etiam non præscripta dispositiones recipiunt interpretationem,& declarationem; prout voluit do. Ant. in c. fi.de cõsue.& colligitur ex his, quæ ponit Bald.in l. binos C.de aduoca.diuerso.iudi. & probatur in l.de die. in prin. secundùm vnam lecturam.ff.qui satis.cog. & ista concludit insignis præceptor meus, qui rarò aut nunquam fallitur, do.Fran.de Are.in suo consil.mihi.12.[a] incipit, In Christi nomine. Procedendum est ad declarationem.& hoc est magnum fundamentum iudicio meo. Quod vltimo loco fortificatur ex sententia lata, ꝙ ex alio capite ita proferri non potuisset. nisi quia licitum foret vigore capitulorum illa exercere in castro Asciani, quæ non fuisset licitum exerceri nisi in ciuitate, & non extrà, vt etiam patet ex eorum petitione. patet autem lippis, ꝙ illud idem ius in præsentiarũ deducitur in præsenti causa, & consequenter inter easdem personas, licèt ad diuersum finem, obstat exceptio rei iudicatæ.l.si quis cùm totum.§.& generaliter.ff.de excep.rei iu. & probatur ex his, quæ ponit Bar. in l.2.§.hoc edicto.ff.vi bono.rap.& Bal.& moder.in l.2.C.de edendo. & do. Abbas plenissimè in c.causam quæ.de testi.& Bar. in l.qui Romæ.§.duo fratres.ff.de ver.obl. & quando omnia cessarẽt, hoc solùm fundamentum sufficeret ad victoriam, quod euidentissimum est iudicio meo,& quia subtiliter,& abundè demonstratum est per primum subtilissimum consultorem, idcirçò non insisto vlterius. Laus Deo Omnipotẽti.

ADNOTATIO.[a] Dic tu ꝙ est in consil.11. secundùm primam impressionem.col.4.versic. sed tamen ex superabundanti. Franciscus Pepius.

SVMMAE.

1 Filiusfa.non donat aduentitia sine consensu patris.
2 Lectura super authen.vt liceat matri,& auiæ.non est Bartoli, licet ipsi attribuatur.
3 Dispositio.c.quanquam de vsu.in vi. habet etiam locum in donatione causa mortis.
4 Pater non potest consentire filio sibi donanti causa mortis.
5 Clausula adiecta in testamento, si non valet in vim testamenti, & c.ualet in vim donationis causa mortis: an operetur vt testamentum filij valeat in vim donationis causa mortis.
6 Donatio causa mortis in sui ordinatione accedit contractui.
7 Pater expreßè consentire debet, vt filius donet causa mortis. Et ista opinio est sequenda in iudicando.
8 Consensus quando dicatur præstitus expresse.
9 Statutũ prohibẽs mulierẽ obligari, prohibet hæreditatẽ adire.
10 Mandatum factum alicui de donando, ad quid extendatur.
11 Mandatum factum super re, duraturum post mortem, an expiret morte,& sic transeat ad hæredes.
12 Procurator post mortem mandantis, dicitur procurator hæredis & non defuncti.
13 Mãdatum duraturũ post mortem, reuocatur morte mãdantis.
14 Dispositio.l.& si trãsferam.ff.de adimen. leg. extenditur etiã ad mandatum procuratoris.
15 Mandatum tacite reuocatur:& quibus modis.
16 Consensus consanguineorum, si ex forma statuti requiratur in contractu mulieris, requiritur etiam quando contrahit per procuratorem.
17 Procurator minoris cum solẽnitate cõsanguineorũ a statuto requisita, creatus, eadẽ adhibeat postea in cõtractu celebrãdo.
18 Restituti competit minori etiam aduersus fictum contractũ.
19 Minor restituitur aduersus omißã procuratoris reuocationẽ.

CONSILIVM CXII.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus sanctus illuminet intellectum.

MVLTVM abundè,& elegãter omnia in præsenti ꝯsultatione necessaria per S. scriptos insignes Doctores fuerũt in mediũ adducta: vndè satis fuisset eorũ conclusiones sola subscriptione cõprobare, sed tñ vt quærẽti aliqua ex parte satisfaciã, aliqua addendo, in mediũ afferã. Et in primis
1 pro fundamento placet mihi illa conclusio, ꝙ † filiusfamilias ẽt aduentitia in quib. patri non quæritur vsusfructus, donare non põt sine consensu patris; per tex.in d.l. tã is.§.1.ff.de dona.causa mor.quę hodie correcta non reperitur. Hãc opinionẽ arbitror indubitanter esse de mente Doctorũ cõiter, si rectè eorũ rationes, quæ etiam hoc casu militant considerentur.& hãc partem in specie tenet gl. in l.1. §.in filiis.ff.ad Treb.vbi gl.determinat, ꝙ filius non potest testari etiam de his rebus, in quibus patri non quæritur vsusfructus:& ad hoc allegat tex.in d.l. tam is. & sic apertè vult, ꝙ dicta l.tã is.quæ prohibet testari, indistinctè,& donare sine consensu patris, locum habet etiã in his rebus, in quibus patri non quærit̃ vsusfructus: sed apertissimè hoc decidit gl.in l.fi.§.filiis autẽ.C.de bo.quæ.lib.in verbo dũtaxat. vbi gl.explicando de reb. in quibus patri nihil quæritur, exemplificat in castrensibus, vel quasi: de aduentitiis autem dicit ꝙ non põt testari, sed bene donare causa mortis, patre consentiente. & sic ex præcedentibus verbis glo. apertissimè constat, ꝙ gl.loquitur quando patri non quæritur vsusfructus. Hoc etiam est apertè de mente Bartoli in l.si cùm filius.§.1.ver.& ideo.ff.de dona.vbi in aduentitiis indistinctè dicit, quòd filius non potest donare sine consensu patris.& est notandum ꝙ Barto.distinctè loquitur considerando singulos casus. Sed clarè hoc voluit Bald.in l.si Vxorem.in 1 col.C.de condi.inse.nec vt plurimũ Doctores

explicarunt hoc in ſpecie; quia habuerunt hoc pro abſoluto, propter rationes, quas aſſignant. Sed contrarium videtur voluiſſe gl. in auth. vt liceat matri, & auiæ. in princ. vbi dum tex. dicit, quo voluerit modo &c. & gl. excipit ſolum teſtamentum; ergo voluit, ꝙ alio modo diſponere poteſt. Idem fuit de mente gl. in l. qui in poteſtate. ff. de teſtamentis. dum dicit, diſpoſuit non teſtando, & per dictas glo. hãc partem dicit Bar. eſſe veram, in d. auth. vt liceat matri, & auiæ. in prin. Sed tamen propter hoc non eſt recedendum à prima opinione: nam ponderando glo. prædictas dicto modo, ſequeretur, ꝙ filiusfamilias poſſet codicillari, ꝙ tamen dicere eſſet contra plenè no. in l. 2. ff. de lega. 1. Nec
2 arbitror quòd Bar. ita tenuerit, † quoniam illam lecturam ſuper auth. quæ attribuitur Bar. ex modo loquendi, allegatione, doctiſſimi viri arbitrantur non eſſe Bar. & loqueretur contra ea, quæ vbique in ſimili materia loquutus eſt. Confirmatur, nam prohibitus teſtari, cenſetur etiam prohibitus donare cauſa mortis; vt eſt caſus in l. 1. §. 1. ff. de tutelis, & ratio. diſtra. præterquàm filiusfamilias, qui poteſt cum conſenſu patris; vt no. gl. in l. tam is. §. 1. Et confirmatur hoc viua ratione, nam aliàs ſi diceremus filium poſſe in talibus donare ſine conſenſu patris, ſequeretur ꝙ eluſoria eſſet in effectu diſpoſitio legum, dicẽtium, quòd filiusfamiliàs in talibus teſtari non poſſit; & ſic leges eſſent impoſitæ verbis, non rebus, contra l. ſecundam. C. communia de le. & colligitur hæc ratio talis ex no. per gloſ. in ca. quan-
3 quàm. de vſuris, in 6. quæ vult ꝙ diſpoſitio illius, capituli, quod loquitur in teſtamento locum habeat in donatione cauſa mortis, ne aliàs fruſtratoria reddatur deciſio illius te. prout etiam tradit in l. executorem. in 3. col. C. de execu. rei iudi. & Ange. in ſua diſputatione, quæ incipit, Aſtẽſis miles. & Io. de Imol. in l. ſi verò. §. de viro. ff. ſol. ma. Et cum hac opi. tranſeunt communiter moder. legentes in d. l. ſenium. §. 1. & in d. l. pe. C. qui teſt. Et cõfirmatur alia ratione, nam multi dantur caſus, in quibus de iure. ff. præter caſtrenſia, vel quaſi, filiusfamilias habebat bona propria, & patri nihil quærebatur. quos enumerant Doctores in l. placet. ff. de acqui. hære. & in l. cùm filio. ff. de leg. 1. vbi enumerani aliàs legendo quindecim caſus. & tamen de iure Digeſtorum indiſtinctè filius erat prohibitus donare cauſa mortis ſine conſenſu patris; d. l. tam is. §. 1. Vndè non puto curandum de eo, quod dicit Lud. Ro. in d. auth. ſimiliter. in 19. ſpeciali. in vlti. ver. licèt cum eius opinio. concordet etiam Cuma. in d. l. qui in poteſtate. & Raph. Fulg. poſt Chriſtopho. de Caſtel. in d. l. ſenium. §. 1. q mouẽtur per rationes, quæ ſunt extra communes conſiderationes Doctorum, & ad quas vnico verbo poteſt reſponderi ex dictis ſuprà in vltima ratione. Succedit nunc ſecunda difficultas, nunquid pater potuerit conſentire, poſito ꝙ diceremus eum legitimè conſenſiſſe filiofamilias ſibi donanti cauſa mortis. & in terminis noſtris placet illa concluſio ſuprà
4 firmata, ꝙ † pater non potuerit conſentire, & ſolennizare actum in ſui commodum; prout concludunt gl. & Bar. in l. 1. in fi. ff. de auth. tutoris. & Bar. in l. fratre à fratre. in fi. ff. de condictio. indebi. & Bal. in l. bonorum. C. qui admit. & Bal. in l. ſi vxorem. C. de condi. inſer. & Bal. in l. ſi furioſi. C. de nuptiis: & Io. de Imo. in l. prima. §. fuit quæſitum. ff. ad Trebellianum. vbi plenè diſtinguit, & reſpondet rationib. quæ in contrarium adducuntur. & in l. in ædibus. §. quod filius. ff. de donatio. & legitur plenè in l. 2. ff. eo. tit. vbi plenè reſpõdet ad ea, quæ in contrariũ adducuntur. & Io. An. in addition. Spe. in tit. de inſtrumen. edi. §. porrò. in additio. quæ incipit, Petrus de Cornetis. Et hãc partem potius amplecti videtur Cy. in d. l. ſenium. §. 1. Idem etiam voluit Bal. in l. 1. C. vnde vir, & vxor. & licet Bal. in l. ſi quãdo. §. 1. C. de inoffi. teſtamen. teneat contrarium, & Ang. & Cuma. in d. §. fuit quæſitum. Idem Fulgo. & Pau. de Caſt. in d. l. ſenium. qui dicit ſe ita conſuluiſſe ſæpius, & Pau. de Caſt. in d. l. qui in poteſtate. & Ang. conſ. 178. & potiſſimum ipſorũ fundamentũ eſt in l. 1. C. de impo. lucra. deſcriptio. lib. 10. vbi dicitur, ꝙ ſi deſcendens confert ſuas facultates in aſcendentes, puta in patrẽ, vel auum, in vltima voluntate, ꝙ tunc ceſſat ſolutio, de qua ibi, ſed conſtat, filium non poſſe relinquere in vltima voluntate, patri, aut alteri, etiã patre volente; vt in l. penul. C. qui teſta. ergo de neceſſitate ille textus intelligitur per viam donationis cauſa mortis. & licèt ad illum tex. reſpondeat Io. de Imo. in d. §. fuit quæſitum. tamen reſpondeo aliter, & clariùs, ꝙ ille tex. debet intelligi in caſibus poſſibilibus de iure, idest in vltima voluntate facta per filiũ emancipatum, vel per filium in poteſtate diſponentem de peculio caſtrenſi, vel quaſi: non autem de vltima voluntate facta per filium in poteſtate, quã facere non poteſt. ꝙ autem iſta fuit intentio illius tex. patet ex præcedenti reſponſo, ubi tex. loquitur de patre, qui fecit donationem inter viuos filio, quæ non poteſt valere ex tunc, niſi eſſet emancipatus. l. donatio. C. de donatio. inter virum. Ergo pariformiter verſiculus ſequens intelligatur in caſu poſſibili: & ita defendendo Bar. reſpondebat inſignis Doctor. dominus Salutius de Peruſio. vnde in tanto conflictu opin. in caſu noſtro opinionem Bar. arbitror amplectendã vt æquiorem, maximè attenta diſtinctione, quã poſuit Bal. in ſuo conſilio, quod incipit, Solu. mat. mihi. 123. vbi diſtinguit, ꝙ aut pater conſenſit bona fide, & pro cedat opinio glo. & Dy. & hanc dicit æquam opinionem, quam pro certo amplecti debet iudex in terminis noſtris, in quib. apparet, quòd multis, & uariis fallaciis iſta mulier in damnum liberorum fuit circunuenta. & notandum ꝙ Bald. dicit opinionem glo. eſſe communem: vndè cùm ſit opinio glo. & commnnis, ab ea, maximè in caſu noſtro, nõ eſt recedendũ. Adduco etiam Bal. in alio conſi. mihi cxlij. incipiente, Præmittendum &c. Vbi dicit, ꝙ aliquando lex requirit præſentiam; & illam poteſt quis præſtare ad ſui commodum, ſi etiam pro ſolennitate requiratur. l. 1. in prin. ff. de ver. obl. Aliquando requirit conſenſum, & tunc aut ex qualitate perſonæ, quæ debet conſentire, conſenſus eſt auctorizabilis, vt conſenſus patris legitimi adminiſtratoris in facto filij, & loquitur glo. & Dyn. in l. 1. ff. de autho. tutoris. Si autem conſenſus non habet authoritatem; ſed ſolùm voluntatem, & tunc ad ſuum commodum quis poteſt conſentire. l. fiſtulas. §. fundum. ff. de contrahen. emptio. ſi verò requiritur authoritas, tunc non poteſt. d. l. 1. idem ſi loquitur copulatiuè de authoritate, & conſenſu. ſi vero loquitur alternatiuè, valet tanquàm conſenſus: verba Bald. in d. conſil. Adduco etiam ad prædicta Bald. in alio conſil. mihi. 16. incipi. Quatuor puncta &c. vbi Bald. diſtinguit ad propoſitum, quòd aut pater, vel alius, cuius conſenſus requiritur, præſtitit conſenſum generaliter, dicendo, Quòd conſentit, quòd donare poſſit cauſa mortis qualitercunque, quomodocunque, & cuiuſcunque, & tunc ualet actus, etiam ſi filius poſtea donet patri. Aut conſentit non generaliter, ſed ſpecificè ad commodum ſuum, & tunc non ualet. & hanc putat æquiſſimam diſtinctionem. ſed in caſu noſtro ſi quis conſenſus dicatur præſtitus, dicitur ſpecialiter præſtitus in commodum ſuum, igitur &c. patet, nam ſi datur, quòd pater fuit præſens, & non præſtitit uerbis expreſſis aliquẽ conſenſum, ſolùm habemus præſumere conſenſum ex duobus, ſcilicet ex præſentia, & ex eo, quia actus tendebat in commodum; per id, quod habetur in l. qui patitur. ff. manda. & no. in l. quæ dotis. ff. ſol. matr. Ergo patet ꝙ ſpecificè præſumitur conſenſus præſtitus actui geſto in ſui commodum. & probatur etiam ratione: nam aut uolumus dicere ꝙ conſenſit donationi ſibi factæ; & tunc aut ꝙ conſenſit tãtùm illi teſtanti, & hoc non eſt dicendum; quia nihil operabat quò ad teſtamentum, ut in d. l. pen. de teſtam. & poſito quòd ita eſſet quòd conſenſiſſet teſtamento, quod in ueritate agebatur, & non donationi cauſa mortis, & tunc ex defectu conſenſus non ualet; ut ſuprà in prin. & etiam per ea, quæ no. ponit Bal. in rubr. C. qui admit. in 3. col. uerſic. his ergo uiſis. ubi dicit quòd ignorans uirtutem actionis, nõ dicitur conſenſum præſtare. Stante ergo dicta diſtinctione æquiſſima, adhuc in caſu noſtro dicta donatio non ualet, & fuit dicta diſtinctio prius opin. Iac. de Are. & Cy. in d. l. 1. ff. de autho. tuto. ubi dicnnt, quòd uera eſt opinio illius glo. cum limitatione; niſi illa licentia donandi cauſa mortis, fuiſſet conceſſa a patre in genere non ſpecificando cui. Et hanc

diſtinctio-

distinctionem probo subtili ratione, nam quando donatur patri causa mortis, & pater authorizatur filio in ipso actu donandi, ex ipso actu principaliter, & directò acquirit patri authorizanti, quòd est prohibitum; casus est in d.l.1.in 2.responso. ff.de auth.tu. Sed quando pater concedit licẽtiam generaliter, potest cuicunq; donare: & ad hoc est per missum scilicet consentire, si postea donat patri. hoc casu consensus non fuit prestitus directo in sui commodum, & licèt postea in consequentiam operetur validitatem in cõmodum suum, hoc non est prohibitum; casus est in d.l.1. in 1.responso. vndè dicit ibi Bar. quòd vbi aliquid per se se paratum ab alio, est prohibitum, si illud necesse sequitur ad positionem alterius permissi, tunc quòd non licet directò, non licet etiam in consequentiam. l.si vnus.§.illud.ff. de pact. Vndè in casu nostro quando consensus tm̃ est praestitus donationi sibi factae, prohibetur consensus authorizabilis in sui commodum, dum sequitur in necessariam cõsequentiã consensus authorizantis; vndè actus non valet. si verò illud prohibitũ, nõ sequitur necessario ad permissum, tunc qđ non licèt directò, licèt p consequentiam: vt est casus ibi ſm Bar. quod esset in casu nostro, si consensus generaliter fuisset praestitus, quod erat permissum. Nec ex hoc patet quod de necessitate consequebatur commodũ, quia libera fuisset potestas filio donandi cui volebat; igitur si donasset patri, hoc commodum non fuisset in necessariam consequentiam, & ideo actus valuisset. & praedicta concordia multùm placet. vndè dominus iudicans vel debet consequi in dubio glo. vel in conflictu opi. sequi illas opiniones, per quas Doctores ad concordiam reducuntur; arg. l.1.C.de inoffi.dona.& c.cùm tu.cum materia.de testi.& est tex.aureus in canone, periculosè.de pęni.distin. 1.& haec de secunda difficultate. Succedit nunc tertia difficultas, nunquid ex quo legatum non potest deberi vt ex testamẽto, neque vt ex codicillis, debeatur saltem in vim donationis causa mortis, accedente tali testamento, seu legato consensu patris: & in hac difficultate etiam maiores no
5 stri laborarunt. Vnde pro discussione considero, † quòd aliquando dicta clausula, Si non valet iure testamenti, &c. est apposita in testamento, absente eo, in quem verba legati diriguntur, & nemine recipiente, neque interueniente nuncio, vel epistola. & tunc indubitanter non valet in uim donationis causa mortis qualitercunque uerba proferantur; quoniam ad donationem causa mortis inducendam requiritur stipulatio, aut pactum; ut no.glo.in l.2.C.de iure do.& in l.cùm pater.§. Maeuio. ff. de leg. 2. sed nemine pro absente recipiente, non inducitur pactum. l.1.ff.de pact.igitur &c. Ad hoc facit gl.no.in l.illud.C.de sac.san.ecc.& in hoc uidentur omnes concordare: & exprimunt Ang.& alij in d.l.tam is.& Ange.in d.l.senium. Vndè si in casu nostro non probaretur praesentia patris, res esset clara. Aliquando, & secundo, ille, in quem uerba diriguntur, est praesens, & filius familias testator dixit hoc modo, Si nõ ualet iure testamẽti, ualeat iure codicillorũ, donationis causa mortis, uel cuiuscunque alterius uolũtatis, &c.& tunc ualeret in uim donationis causa mortis, nã illo existente praesente, & intelligente, talis praesentia cum taciturnitate inducit consensum donatarij.l. qui patitur. ff.mand.& quòd notatur per Bar.in l.quae dotis.ff.so.ma. & do. Abb. notabiliter in c.per tuas.extrã de arbitris.in repe.& tenet Gui.quem refert Bal.in l.senium.C.qui testa.facere pos.& in hoc uidetur etiam concordare Docto.& hic non est casus noster, quia non fuit expressum ꝙ ualeret in uim donationis causa mortis. Aliquando, & tertio, filius dixit, Si non ualet iure testamenti, ualeat iure cuiuscunq; alterius ultimae uoluntatis &c.& tunc etiam magis communiter Doct.uidentur concordare quòd non ualeat in uim donationis causa mortis, quia illa uerba gñalia, Cuiuscunque alterius ultimae uoluntatis, &c.ex quo possunt referri ad codicillos, debent intelligi de ultima uoluntate si mili ipsi testamento; ar.glo. in l. si fugitiui. C. de ser. fugi. & l.fin.§.cui dulcia.ff.de uino, triti.& oleo leg.& eius,
6 quod notatur in c. sedes. extrà de rescrip. Ergo † referatur ad codicillos, qui maiorem habent similitudinem cũ testamento, quàm habeat donatio causa mortis, quae in sui ordinatione accedit contractui; iuxta not.p glo.in l.2.ff. de dote prale. & in l.2. per Doct.ff. de leg.1. & quia tunc consensus praestitus per patrem, diceretur nimis generaliter prestitus. & hanc opinionem tenent Dyn.& Cyn.in d.l. senium. & Ang.in d.l.tam is. & sequitur ibi Ludo.Rom. & Imo.in l.qui in potestate.ff.de testam. & Raph.in l.eam, quam.C.defideicom. & in l.siquis Imperatorem.C.de testam.& alij Docto.quos statim referam in fortioribus terminis in sequenti casu, licèt Fede.de Senis etiam in hoc cõtrarium senserit in suo consil.cccxcviij.incipit. Vt supra.& Imo.in d.l.tam is. & Bal.in d.l.eam, quam. in 6.col.& hic etiam non est casus noster, in quo fuit etiam specialiter expressum, si non ualeret iure codicillorũ &c.in qua expressione fit magna uis per multos Doct. aliquando, & quartò, filiusfamilias dixit, Si nõ ualet iure testamenti, ualeat iure codicillorum, vel cuiuscunque alterius ultimae uoluntatis. & tunc est maior difficultas, quia ex quo est facta enumeratio specierũ ultimae voluntatis, talia uerba generalia uidentur operari ac si esset expressa mentio donationis causa mortis, per no.in l.fin.§.& si quis quęsitum.ff.si quis cauti.& in c.qui ad agendum. de procura.lib. 6. eo maximè, quia non uidetur quòd posit fieri relatio ad aliam speciem vltimae uoluntatis, nisi ad donationem causa mortis: vndè videtur perindeetiam ac si specialiter mentio facta esset; per text.& ibi notatur, in l.1.& 2.ff.de lib.& posthu.& in l.fundus qui locatus.ff. de rebus dub.in quam sententiam videntur inclinare Ang.Imo.& Rapha.Cu.in d.l.tam is.& Ang.& Pau.de Cast.in d.l.qui in potestate. & Ange. in d.l. senium. Fulg.d.l.si quis Imperatorem.& in d.l.eam, quam. & Ang.consil.clxxviij.incip. Berta habens, &c. Sed contrariam opin.in isto casu tener expresè Spe.in tit.de instrum. edi.§.compẽdiosè.uer.quòd si filius. quia requiritur expressus consensus ad donationem causa mortis, nec sufficit generalis.l.filiusfam.§. pari autem ratione.ff. de donationibus. Et hanc opi.sequitur ibi Io. And.in addi. dicens quòd ista fuit opin. Alberti Goliati in ti.de testamẽ.in fi.& quòd ita tenent Dyn.& Cy.in d.l.senium.& ibi etiam Bal.multũ latè sequitur istam opi.impugnando Guil.de Cu.qui contrarium dixit. allegatur etiam Bal.idẽ tenere in l.Labeo.ff. de pac.& vltrà etiam videndus est Bal.in repe.l.1.in x.col. uer.5.quaero.C.de sac.san.ecc.& Insti.de test.in prin. & hãc partem sequitur Ang. in l.fin.§.filiis aũt. C.de bon.quae libe.& dicit quòd ita fuit decisum Perusii. per glo.ibi dum
7 dicit, quòd † pater debet expresè consentire; prout etiam voluit glo.in d.l.qui in potestate. & hanc opi.etiam tenet apertè Bal.in addi.Spe.ad dictum ver.quid si filius. vbi approbat opin.Spec.& adducit aliam rationem; quia nomine ultimae voluntatis non continetur donatio causa mortis quae magis accedit contractui, quam vltimae voluntati, quia formaliter est pactum; vt no.in l.2.ff.de do.prae leg. Et hanc opinionem, quam tenent supremae authoritatis uiri, in iudicando sequerer in casu nostro, attentis multis circunstantiis, per quas satis constat, dictam viduam fuisse deceptam: satis enim potest circumueniri, quia ille, qui scit dispositionem per uiam testamenti, uel codicillorum, posse reuocari, de facili inducitur ad testandum, qui non ita de facili inducitur ad donandum etiam causa mortis, quam fortè sciret ualere: & pro hoc bene facit in simili textus in c.sedes, de rescrip. vbi Papa vult, quòd quãdo in rescripto sunt personae specialiter enumeratae cum clausula, & quidam alij. si rescriptum non potest operari in personis expresis, uidentur in fraudem expressae, ad hoc ut sub illa generali clausula includantur personae similes. & nihil operatur. & maximè quia istae clausulae codicillares apponuntur vt plurimùm ex capite tabellionum; vt per Barto.in l.1.ff.de iure codici. & licèt iste sit casus noster quantùm ad uerba dictae clausulae, tamen hic casus multùm differt à casu nostro in alio; quia Doctores omnes praesupponunt quòd pater expresè consenserit filiofamilias ita testanti: sed in casu nostro non apparet quòd pater aliquo modo consenserit, licèt fortè probetur praesentia cum taciturnitate. Aliquandò, & sextò, filius

filius profert clauſulam, vt in præcedenti caſu, in præſentia patris intelligentis, & tacentis, & hic eſt caſus noſter, in quo indubitanter puto quòd non valeat in vim donationis cauſa mortis. & Primò ad hoc habeo omnes authoritates in præcedenti caſu eorum, qui volunt quod quando expreſsè conſenſiſſet, non valeret donatio cauſa mortis; ergo fortius hoc caſu, auth. multo magis. C. de ſac. ſan. eccl. cũ ſi mi. Secundo habeo omnes authoritates omnium, qui tenent contrariam opin. in præcedenti caſu, quia ideo uolũt quòd valeat vt donatio, quia talis conſenſus videtur expreſsè, & ſpecialiter præſtitus; per rationes ibi adductas; ergo manifeſtè volunt, quòd conſenſus exprimatur, & expreſsè præſtetur; aliàs non valeat donatio. Sed quid plura? de hoc eſt caſus in d. l. filiusfami. & tenet gl. in d. l. qui in poteſtate. & in d. §. filius autem. & in terminis hoc decidit Bar. & ſequitur Lu. Ro. in d. l. tam is. & in hoc nullus ꝯdicit, quod requiritur expreſſus conſenſus: ſed ſtat difficultas, nunquid præſentia cum taciturnitate ſufficiat; vt ex quo præſumitur conſentire in ſui commodum, ſit ſatisfactum legi requirenti expreſſum conſenſum: & certè dicendum eſt, quod non: nam huiuſmodi legi reperio ſatisfieri

8 altero de tribus modis: Primum quando verbis exprimitur, quia tunc illud dicitur expreſſum; vt patet ex his, quæ eleganter ponit Bar. in l. 1. in prin. ff. de vulg. & pupil. & Ang. in auth. de hær. & Falcid. §. ſi uero expreſſum. per illũ tex. & Ang. per illum tex. in auth. de nup. & hoc modo requiritur interpoſitio authoritatis; vt eſt caſus cum glo. in l. 3. ff. de autho. tu. & no. per Angel. & alios in l. ſi quis mihi bona. §. iuſſum. ff. de acqui. hæredi. facit quod no. in l. 1. §. inter filium. ff. de falſis. & in l. hæredes palàm. in princ. ff. de teſtam. & hoc modo non eſt ſatisfactum in caſu noſtro. Aliquando, & ſecundo, reperio quod dicitur ſatisfactum, quando conſenſus licèt non uerbis demonſtretur, tamen demonſtratur per ſigna aliqua exteriora; prout uoluit glo. no. in l. item quia. ff. de pac. & eſt tex. & ibi Guil. & Bal. in l. ſi pater. ff. de adop. & hoc eſt, quod uoluit Bal. in l. fin. §. neceſſitatem. C. de bo. quæ lib. uer. quæro an ſufficiat præſentia. ubi dicit, quod ſola præſentia non ſufficit, ſed eſt neceſſe quod appareant iudicia conſenſus, puta quia pater filio agenti in iudicio ducit aduocatum, & inſtruit cauſam, licèt dicat eſſe in authoritate tutoris, in qua requiruntur uerba; ut ibi per eum; & etiam hoc modo non fuit ſatisfactum in caſu noſtro. Aliquando, & tertio reperio ſatisfactum eſſe, quando propter generalitatem uerborum comprehenditur ex mente tacitè loquentis: & hic eſt tex. cum glo. & ibi no. Bar. in l. prætor. in prin. ff. de no. ope. nun. unde dicit ibi Ang. eſſe utile quòd ſi appellans ab interlocutoria exprimit non uerbis ſpecificis unam cauſam grauaminis, ſed ex mente comprehenſa in uerbis, dicitur illam ſigillatim expreſſiſſe, & ſic ſatisfeciſſe diſpoſitioni cle. appellanti. de appel. & hoc modo etiam non fuit ſatisfactum in terminis noſtris. quod autem diceretur ſatisfactum legi requirenti expreſſum conſenſum ſola præſentia cum præſumptio conſenſu, hoc inuenio; immo Bald. in d. §. neceſſitatem. dicit oppoſitum, & Bar. poſt Dyn. in l. non ſolum. ff. ſol. ma. & Pau. in l. 2. §. uoluntate. eo. ti. pro hoc in ſimili facit, nam non dicitur expreſſum in l. quando l. non determinat caſum expreſsè, licèt argumentatiuè ſic; tex. in c. inter corporalia. extrà de tranſla. præla. Innoc. in c. cùm ſpeciali. de appel. hoc etiam voluit Bal. in d. l. 2. §. voluntate. vbi vult, quòd quando lex requirit voluntatem, non ſufficit præſentia ſine contradictione. & cum eo tranſeunt moder. & hoc etiam in terminis in parte tenent Ioan. Andr. & Dominic. de Sancto Gemi. in c. fin. de iudi. lib. 6. vbi volunt, quòd ex quo tex. requirit conſenſum, nõ ſufficit ſola ſcientia, per regulam, Is, qui tacet. de reg. iur. in 6. faciunt no. per Io. And. in regula, Is, qui tacet. in 3. quæſt. de regu. iur. in Mercu. & eo maximè in caſu noſtro, quia requiritur conſenſus ad ſolennizãdum actum; prout

* volunt Cyn. & magis communiter Doct. in d. l. ſenium. & Bar. & alij in d. l. tam is. & Bar. in d. l. 1. de author. tu. quà opinione communi ſtante, verius fortè eſſet dicere, quòd requireretur quòd verbis expreſſis præſtetur conſenſus; per tex. in d. l. 3. de autho. tu. & no. per Ang. & Imo. in d. §. iuſſum. & notat do. An. in c. cùm conſuetudinis. de conſue. & Guil. in l. ſi pater. ff. de adop. & ibi notant Docto. in terminis etiam, & decidit Bal. in l. ſi ſine. C. ad Velleia. vbi in 1. quæſtione determinat, quòd propter vtilitatem taciturnitas habetur pro conſenſu. & in ſecunda dicit, quòd quantum ad ſolennitatem non habetur: & ideo infert, quòd in tutore requiruntur verba, & quòd authoritas patris eſt interponenda virtute vel ſignis; per no. in d. l. ſi pater. de adop. & ſic decidit caſum noſtrũ. ex quibus ſit ſatisfactum tertiæ difficultati & c. Quarta difficultas eſt, quę examinatur reſpectu diſpoſitionis ſtatutorum & certè dato quòd de iure communi omnia ceſſarent, indubitanter ex forma ſtatutorum non valeret in vim donationis cauſa mortis, quoniam ſtatutum vult, *quòd mulier non poſſit ſe obligare ſine conſenſu mundualdi, uel uiri.* reſiſtit ergo obligationi, & conſequenter inducit hoc pro ſollennitate, qua non ſeruata, actus eſt nullus; vt decidit Bal. in l. 1. in fin. C. qui admi. traditur in l. 1. & 2. ff. de lib. & poſt. & in l. cùm hi. §. ſi prætor. ff. de tranſac. Quòd autem non habeat locum in donatione cauſa mortis, benefacit quod conſuluit Pe. de Anch. & refert Ludo. Rom. in l. 2. in prin. ff. de ver. obl. prout referunt primi conſulentes. ſed in caſu noſtro res eſt clara, quia ſtatutum dicit quòd non poſſit ſe obligare, non autem dicitur contrahere: clarum autem eſt, quòd donator cauſa mortis dicitur obligari. l. 1. ff. de dona. ergo verificantur verba ſtatuti. & ad hoc in ſimili adduco quod notant Bal. Ang. Imo. & Lud. Rom. in l. mutum. §. 1. ff. de acquir. hæred. vbi faciunt differentiam †an ſtatutum prohiberet contractũ mu-

9 lieris: & tunc eſt dubium an comprehendatur aditio hæreditatis. an prohibeat obligationẽ, & tunc concordat, quòd cùm pro aditione obligetur, comprehenditur etiam aditio hæreditatis: & idem tenet Raph. Cu. in l. more. eo. ti. Et maximè quia in noſtro ſtatuto dicitur, *modo aliquo.* per quæ verba excluditur omnis modus obligandi; prout no. Ioan. An. in c. indemnitatibus. poſt Arch. §. ſi qua vero. de ele. in 6. Et in ſimili adduco glo. no. in cle. vna. in verbo partium. de ſo. compe. nam licèt appellatione partis, veniat dimidia. l. nomen filiorum. §. portionis. ff. de verb. ſig. tamen ſi dicitur, aliqua pars, verificantur etiam minima. & quod dixit Imol. in c. fin. de do. ad intellectum. l. ſi vnquam. C. de reuo. do. Ergo cum in caſu noſtro dicatur, ꝙ aliquo modo non poſſit ſe obligare, includit quemlibet minimum modum obligandi. Concluditur etiam dicta nullitas ex forma alterius ſtatuti prohibentis obligationem filijſfami. ſine conſenſu patris: prout concludunt primus, & ſecundus conſulens: quorum concluſionibus adhæreo. Et ſic ex omnibus ſuperioribus concludo, quòd hæredes dictæ teſtatricis nullo modo exigi poſſunt vigore dicti legati, per iura, rationes, & fundamenta ſuprà per ipſos, & per me adducta. Succedit nunc alia difficultas, nunquid poſſint dicti hæredes moleſtari in effectu vigore donationis factæ à procuratore dictæ viduæ. & concludendum arbitror quod non, & in primis vltra adducta per

10 ſuprascriptos conſulentes, adduco† quod licèt talis conceſſio facultatis donandi non adijciendo cui, valeat; vt eſt caſus no. in l. filiusfami. ff. de do. tamen talis facultas reſtringitur ad modicum. ita ſingulariter dicit dominus Pau. de Caſt. in d. l. filij. allegat no. per Bar. in l. ſi quis cùm aliter. ff. de ver. obli. & in hoc nullum reperio contradictorem. & pro certo eſt multum rationabile: quia non videtur quoquo modo de mente dantis mandatum, quod uoluerit quod poſſet cuicunque donare omnia bona ſua. Et ſtante opinione iſta talis donatio tanquàm fraudulenter facta, redderetur in totum inutilis; per tex. no. in l. ſi libertus minorem. ff. quæ in frau. pa. & quod per illum tex. dicunt Imo. & moder. in l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de uerb. obliga. & moderni. in l. fina. C. de pact. Secundo principaliter ultra adducta moneor; quia dici poteſt tale mandatum non duraſſe poſt mortem in caſu noſtro. hoc fundamentum probatur per tex. in l. fina. ff. de ſolu. ubi eſt caſus in terminis: licèt

licet docto. communiter conentur destruere illum tex. violando, & dilacerando literam. & ideò insignis Doctor do. Paul. de Cast. in lectura. & latiùs ibi in repetitione, pro solu
11 tione dat talē regulam, ꝙ† vbicunque defunctus dat mandatum super re, vel iure suo, puta de vendendò rem suam, ꝙ ex sua dispositione expressa, testante, vel tacita, ab intestato transit ad hæredes, mandatum morte finitur, licèt factum fuerit duraturum post mortē: probatur in d.l. fin. & huius dicti assignat triplicem rationem. Prima ratio est, quia cum post mortem plenum dominium, seu ius deueniat in hæredem, non potest sine facto suo aliàs de re disponere; l. si ego. §. si res. ff. de iure dot. & in l. id, quod nostrū. ff. de reg. iur. sed cùm res trāseat ad nouum dominum, nouo mandato opus est; l. Antistius. §. 1. ff. de acqui. hære. l. si dominium. ff. de furtis. Secunda ratio est, quia instituendo alium in illa re, vel legando alteri, ius plenum transfertur; igitur tollitur ius non ita plenum per mandatum in alterum collatum, ar. l. si te solum. ff. de hære. insti. & l. qui vsufruct. ff. de verb. ob. Tertia ratio est, quia videtur dominus dare illud mandatum contemplatione iuris, vel domini, quod habet in re; vndè cum morte ista expirat mandatum, ar. l. fi. ff. de pœ. Si verò mandatum non sit factum super re mandantis, puta ꝙ fiat monumentum, vel ꝙ res alterius ematur, & tunc durat, si fiat post mortem, & ita procedit tex. in l. si verò non remunerandi. §. fin. ff. mandati. nec ob l. mortis causa. §. Titia. ff. de dona. causa mortis. nam ad illum tex. respondet vltra Doctores, ꝙ ibi fuit mādatum super re mandantis tradenda certæ personæ, cui mandans donare volebat, nec postea fuit alteri specialiter relicta, vndè videtur ab institutione hæredis excepta; arg. l. vxorem. §. fœlicissimo. ff. de l. 3. quia mandans in ea plus videtur dilexisse donatarium, quàm hæredem. l. 1. ff. de dona. causa mor. & tenendo hanc viam non violatur litera, in d.l. fi. Quæ via licet non sit tuta, quia communis opi. videtur in contrarium; tamen ostendit difficultatem esse ꝙ mandatum transeat ad hæredes post mortem; licèt sit duraturum post mortem super re, cuius dominium transit ad hæredes, & tenendo hanc viam, res esset clara in casu nostro. Sed alio medio mihi videtur, ꝙ in casu nostro dictum mandatum non duret post mortem; & pro euidentia præsuppono tria satis clara. Primum est, ꝙ hæres adeūdo hæreditatem, censetur fuisse hæres à die aditæ hæreditatis; l. hæres quandoque. ff. de acqui. hære. Secundum est, ꝙ ita demum durat mandatum duraturum post mortem, aliquo existente hærede, quū nullo existente hærede non habet dominum, quem repræsentet, vt est casus in l. 1. C. de ac. & ob. & ita in huiusmodi mandatis Ang. dicit se Florentiæ obtinuisse, in sua disputatione, quæ incipit, Astensis miles. & tenet Bar. in l. 1. §. sed & si quis. ff. de dona. Ex qui
12 bus infero, † ꝙ procurator post mortem, dicitur procurator hæredis, & non defuncti, & fictione iuris ipsius defuncti, cuius persona per hæredem repræsentatur, in auth. de iurein. à mo. præsti. post prin. Tertium est quando contingit mutatio status ipsius personæ mandantis, mandatū censetur reuocatum, vnde si de minus efficiatur furiosus, mandatum censetur reuocatum; est casus in l. si alicui. ff. de acquir. hæ. nec est opus intimatione reuocationis; sicut in expressa reuocatione non potest domino imputari quare nō intimauit. ad hoc facit quod no. Bar. in l. 1. c. de satisdādo. & in l. si procuratorem absentem. ff. de procura. vnde ex præmissis inferò, ꝙ si naturaliter possibile esset, ꝙ dominus, qui constituit procuratorem, efficeretur pupillus, mutatione status reuocaretur mandatum; quia debent pupilli per tutores regi, sicut furiosi per curatores: & cum authoritate ipsorum procuratores constituere. l. neque tutores. cum ibi no. C. d procu. Quibus præmissis, ostendo ratione euidenti, ꝙ mandatum, de quo in casu nostro, non durat post mortem; quia hic contingit duplex mutatio status. Prima est propter mortem, per quam reuocatur mandatum. l. mandatum. C. mandati. & aduersus hanc prouisum est, per mandatum duraturum post mortem. Secunda mutatio status est, quia cùm hæres fingatur persona defuncti, iuris interpretatione, mandans, qui erat maior, effectus est pupillus, & aduersus hác mutationem nihil est prouisum:
13 † quare non reuocatur mandatum; & eodem modo dicendum esset relicto hærede furioso. & est singularis & noua limitatio ad omnia iura, quæ dicunt, ꝙ mandatum duraturum post mortem, morte mādantis non reuocatur; quia illa procedunt dummodò de persona mandantis ad hæredem non contingat mutatio status. Sed dices tu, hoc est contrà casum in l. si quis mancipiis. §. si impubes. ff. de institoria. & in l. sed & si pupillus. in prin. eo. tit. vbi durat mandatum institoris, etiam pupillo vel furioso existente hærede. Sed ad hoc respondeo, tenendo communem intellectum Pet. Bald. & Salyc. in l. mandatum. C. manda. & Bar. in l. 1, §. sed & si quis. ff. de dona. quòd ille text. procedit specialiter in mandato actus vniuersalis, quia eo ipso quòd ille vniuersale est cœptum, etiam quò ad gerenda dicitur res esse integra, & ideò morte nō finitur mandatum. quinimmò fortiùs dico, quòd ibi est casus pro opinione mea, si subtiliter consideretur; nam cùm mandatum morte finiatur. d.l. mandatum. in d. §. si impubes: etiam poterat satis probabiliter dubitari, nunquid mandatum institotis duraret post mortem, & tamen iureconsultus vlterius etiam ponit dubitationem, quia hæres erat impubes, vel furiosus. & determinat quòd propter vtilitatem promiscui vsus durat. Vndè non est dicendum quòd sine ministerio Iureconsultus ponderauerit personam hæredis: & ad hoc adduco quod ibi dicit Pau. de Castr. qui ponderat tex. in verbo, propter vtilitatem. ex quo infert arguendo à speciali, quòd non esset idem in alio procuratore etiam generali, non constituto ad negociandum. & hoc ibi statuitur, ne contrahentes decipiantur; d.l. sed & si pupillus §. sed si aliàs. & infert, pupillum obligari sine tutore ex actu defuncti, licèt obligatio sumat initium in persona pupilli. & sic ex dictis Pauli sumitur quòd speciale est in illo casu, & quòd mandatum duret post mortem, & quòd pupillus de nouo obligetur à procuratore defuncti. Ergo in contrarium est ius commune. l. ius singulare. ff. de legi. & pro certo (ni fallor) ista mihi videntur verissima, nec inuenio contradictores. Tertiò principaliter moueor, quòd mandatum sit reuocatum; quod fundamentum deduxit insignis Doctor. d. Bald. suprà, disponendo de re, seu illam legando, super qua dedit mandatum, Vt declarat Lud. Ro. in l. mortis causa. §. Titia. ff. de do. causa mor. vndè cùm postea legauerit dictas duas tertias partes dotium suarum, censetur mandatum reuocatum. Sed hic oritur duplex difficultas: Prima est, quòd illud videtur procedere quando legatum fuisset validum, per regulam, Non præstet impedimentum. de re. iu. lib. 6. Nam per reuocationem mandati nullum mandatum non censetur reuocatum, vt conclu dit Bal. in l. 1. C. de satisdando. ad hoc facit, quod legitur in l. 1. in fi. ff. de noua. & l. id quod. ff. de cōtrahen. emp. Sed ad hoc respōdetur, quòd per talem dispositionem in actū, qui dependet à mera voluntate disponentis, resultat duplex effectus, vnus expressus, scilicet dispositus, alter tacitus, scilicet reuocatio primi actus? licèt ergo quo ad primum effectum, dispositio sit inutilis, non est inutilis quò
14 ad secundum: casus est, † & ibi no. declarat Bart. in l. & si transferam, ff. de adi. leg. & licèt illa lex loquatur in legatis, tamen il am extendunt ad mandatum procuratoris, Archi. in c. licèt. de procu. lib. 6. & Io. An. in c. si duo. de procu. eo. lib. & Rota in decisione. 274. quæ incipit, Item si cōtra procuratorem. Et confirmatur hoc ex eo, quod ponit Bar. in l. si cùm dotem. ad intellectum illius legis. ff. solu. matr. & si dicatur ꝙ vitiato expresso, vitiatur tacitum, l. qui habet. ff. de serui. rusti. prædi. & no. in authen. ingressi. C. de sacrosan. eccl. respondetur, ꝙ quando tacitum poterat tacitè æquè principaliter induci sine actu expresso, tūc vitiato tatito, non vitiatur expressum vt text. & ibi Bartolus & omnes in l. si fideiussor. in princip. ff. de legat.
15 1. prout etiam in casu nostro; † quia tacitè multis modis reuocari potest æquè principaliter mandatum, puta mutatione status mandantis, & mandatarij. l. eius, qui in prouinciam. ff. si cer. pet. Item solo nutu; iuxta no. in l. vbi non ff. de reg. iur. quod ponderat Bar. in legatis, in d.l. fideiussor

iussor

iussor per.l.nutu.ff.de leg.3. Secunda difficultas est, quia si procedit argumentum de legato ad mandatum, vt suprà est dictum, ego habeo quòd tunc per secundum legatum inutile censetur ademptum à primo; per d.l. & si transferam. quando primum erat in specie, & secundum in eadē specie: sed si primum esset generale, & secundum in aliqua specie illius generis, tunc non censetur reuocatum; casus est no.in l.fi.& ibi Bar.ff.de aur.& arg.leg. ergo idem dicamus in casu nostro, quòd cùm primum mandatum fuerit generale, secundum in certa specie, quòd per secundum inutile, primum mandatum nō censeatur reuocatum. Sed ad hanc rationem respondeo, præsupponendo quòd ista vidua non habebat nisi dotem, & sic quòd tantùm poterat disponere donando de duabus tertijs partibus; iuxta no. in l.1.C.de inoffi.dona. Item, quot sunt res, super quibus datur mandatum, tot dicuntur mandata. l. scire debemus. ff.de ver.obl. cum ergo dederit mandatum ad donandum de bonis & iuribus suis, intelligitur de dictis duab. tertijs; nisi restringatur vt suprà: ergo habetur ac si specialiter super illis esset datum. l.1.& 2. ff.de li. & posthu. Cùm ergo super illis post disposuerit, censetur mandatum reuocatū. Postremò moueor quòd effectualiter ista hæres pupilla exigi non potest; quia potest se tueri beneficio restitutionis in integrum. & pro fundamento ego præmitto, quòd donatio facta à procuratore, censetur facta ab ipso pupillo, cuius personam repræsentabat: quia cùm pupillus adita hæreditate, fingatur dominus à die mortis; d.l.hæres.quandoque fingitur, ꝙ actus fuerit ab eo gestus, mediante suo procuratore. nec est absurdum plures fictiones concurrere; qñ vna venit in consequentiam alterius. l.singularia. ff. si cer. pe.& no.Bar.in l.si is, qui pro emptore.in pe.col.ff.de vsuca.& Saly.in rubr.& l.1.C. de dotis promis. & quòd dicatur fieri à pupillo, patet per ea, quæ dicunt Bal.& Salyc. & Doc.in d.l.mandatum.vbi ad intellectum.d.§.si impubes. dicit, ꝙ specialiter in illo casu ex contractu institoris obligatur pupillus, licèt initium obligationis sumatur in persona pupilli. & ꝙ dicatur procurator hæredis, & dicatur genere nomine hæredis, tenet Ang. in dicta disputatione, quæ incipit, Astensis miles. vt S. est dictum; & per tex.in l. apud Iulianum.§.contractum.ex quibus causis in pos. ea-
16 tur. per quem tex.Bar.in ea.l.§.fi.attentat, † ꝙ si ex forma statuti, in contractu mulieris requiritur consensus consanguineorum, ꝙ dicta solennitas requiritur etiam quando contrahit per procuratorem; licèt in contrarium arguat; quia non dicitur verè contrahere, sed fictè. Et ideò aliàs fuit consultum per genitorem meum, & plures alios solen
17 nes viros in ciuitate Senen. ꝙ † si minor facit procuratorem cum solennitate consanguineorum requisita à statuto, eadem solennitas requiritur posteà in contractu celebrando per procuratorē; si ergo pupillus videtur donasse, ergo aduersus talem donationem immoderatam competit restitutio, vt patet ex no.maximè per Bal.in l.1.C.si aduer
18 sus donationem. Nec ob.ꝙ† non dicitur pupillus verè donasse, quia etiam aduersus fictum contractum competit restitutio. l.quamuis.§.fi.ff.ad Velleianum.vbi casus: & in l. eum, qui.ff.de minoribus. Minusque obstat, quòd processit ex facto defuncti. per no. l. Aemilius.ff.de mino. & sic videtur quòd non competat restitutio, quoniam illud procedit, quando nihil est posteà gestum cum hærede; secùs si aliquid est gestum; vt in casu nostro, vt not. in d.l. Aemilius.& no.Bar.& Doct.in l.cùm filius.§. in hac. ff. de ver. obl. Confirmatur hæc opinio, quia quando aliquid mandatur fieri vno tempore, & fit alio tempore à procuratore. vel in alio loco, censetur factum illo tempore, & in loco, in quo actus explicatur, & non quando mandatur; gl.est not. in cle. 1. vt lite pen. ergo talis donatio censetur celebrata post mortem, tempore quo erat procurator pupilli. & sic fingitur facta nomine pupilli. Confirmatur hæc conclusio per tex.in d.§.si impubes.vbi dicit tex.ꝙ pupillus obligatur perinde ac si institor fuisset ab eo tutore authore præpositus, ergo censetur nomine pupilli prosequi, & ita quòd nomine pupilli dicatur prosequi, declarant Bal.& Saly. in d.l.mandatum.C.mandati.aliàs enim quomodo pupillus obligaretur ex tali gestione immediatè, nisi cum eo negotium diceretur geri? l.inter stipulantem.in prin.ff.de verb. obl. Secundò moueor, ꝙ iste pupillus debeat restitui aduersus omissam reuocationem procuratoris, quod facere poterat authore tutore.d.§.si impubes.vbi casus.& si priùs adijsset & reuocasset, non fuisset læsus per dictam donatio
19 nem, sicut in simili videmus, ꝙ† aduersus dilatoriam exceptionē omissam restituitur.l.de die.§.minori. ff. qui satisd. cog. Item fortiùs aduersus lucrum omissum.l. non omnia. ff.de mino.& ad hoc possent plura similia allegari. & si dicatur læsio contingit ex facto defuncti, & propter non factum pupilli hæredis, ergo non competit restitutio: iuxta no.in d.l.Aemilius.ad hoc respondeo, ꝙ quando læsio causatur propter factum defuncti, & simpliciter, non propter factum hæredis minoris, tunc habet locum contrarium: sed quando causatur læsio ex facto defuncti, & aliquid est gestum cum hærede, tunc competit restitutio; quia non simpliciter causatur à non facto hæredis: & ideò si contrahitur mora ex facto defuncti, & ex solo cursu tēporis, propter non solutionem hæredis, non competit restitutio: secùs si ex interpellatione hæredis, quia aliquid geritur cum hærede, vt concludunt Bar.& Docto.in d.§.in hac. & glo. in l.si commilitantibus. C. de test. milit. vndè si in terminis nostris ex non reuocatione, causata fuisset læsio, procederet argumentum, sed causata fuit etiam ex negotio gesto à procuratore, ꝙ videtur gestum cum ipso pupillo, vt suprà declaratum fuit.& pro hoc bene facit tex. in l.etiam ei.ff.de mino. secundum intellectum Bart. vbi dicit, quòd satis ibi videtur gestum cum minore, ex quo minor alienasse videtur, qui passus est contra se præscribi. l. alienationis verbo.ff.de ver.sig.& ideò competit restitu. in integ. Postremò, licèt non competat restitutio ratione minoris ætatis, competit ratione iustæ ignorantiæ, quia potest excusari, ꝙ per prius ignoratum fuit dictum mandatum, prout præsumitur, iuxta.l.verius.ff.de proba.& l.qui in alterius.ff.de re.iu.& maximè in pupillo, quo casu etiā propter non gestum, competit restitutio ex clausula generali, si qua iusta causa, &c. vt concludunt Bart. & Doct. in d.l. cùm filius.& Bar.in d.l.Aemelius.& in l.ad diem.ff.de ver. ob.& est communis opi. Non insisto circa alia dubia, quia in eis nulla vertitur dubitatio, idcirco adhæreo conclusioni primorum consulentium. De subscriptione igitur requisitus, &c. Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Institutio vel substitutio relata ad duas personas dispares, in vtrunque gradum, ad vtrãque æque principaliter refertur, & non ordine successiuo.*
2 *Liberos, dictio, est nomen collectiuum; item dictio, filij. nu.3.*
4 *Substitutio facta de patre, & filijs indefinitè; an dicatur facta ordine successiuo.*
5 *Fideicommissum expirat si ex substitutis adueniente casu fidei cōmissi, aliqui ipsorum non reperiantur in rerum natura.*
6 *Substituti admittuntur ordine successiuo, quomodo hoc intelligatur.*
7 *Substitutio facta post mortem, verificatur etiā in fideicommissaria, adita hæreditate.*
8 *Interpretatio in dubio in vltimis voluntatibus fit pro hærede.*
9 *Fideicommissum factum post mortem plurium, quando dicatur factum ab vltimo moriente.*

CONSILIVM CXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

SVprascripti insignes Iureconsulti, qui ambo pceptores mei fuerunt, quib. plurima debeo, prepositā sibi cōsultationē, quā arbitror subtilē, abundè, & subtiliter absoluerūt: ego autē post terga optimorum messorū spicas nonnullas colligā. Et in primis arbitror illam conclusionem verissimam, quòd

quod Hieronymus, & filij, & nepotes pariter ad substitutionem admittantur; prout est communis opi. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de liber. & posthu. quam tenent Doctor. per consulentes allegati. Quibus adde, ꝙ eãdem tenuerũt Host. & domi. Ant. in c. Raynutius. de testamentis. qui per illum tex. dicit, ꝙ † institutio seu substitutio relata ad duas
1 personas dispares in vtrumque gradum, ad vtranq; æquè principaliter refertur, & non ordine successiuo. Et idem tenet ibidem D. Abb. moder. idem do. Cardi. qui allegat tex. & glo. in cap. Raynaldus. eod. ti. idem Ioann. de Imo. idem Petr. de Ancha. etiam in 13. q. in qua considerat, ꝙ aliquando testator vtitur nomine collectiuo, & tunc seruatur ordo, l. peto. §. fratrem. ff. de leg. 2. Aliquando, & secundò testator vtitur disiunctiua, & tunc idem, l. si cùm pater. §. pe. ff. eo. ti. Aliquando testator vtitur coniunctione copulatiua, puta substituo fratrem, & filios. & tunc dicit ꝙ si sit solus ordo charitatis abstractus ab omni ordine debiti naturalis, in legatis, & fideicommissis, non habet locum ordo successionis, sed substituti æqualiter succedunt. & ita dicit velle glo. in d. l. Gallus. §. quidam rectè. & ita intelligendũ esse tex. in d. c. Raynutius. & hanc dicit sibi videri veritatẽ. hanc eandem opinionem tenet Cardi. in c. Raynaldus. in quarta oppo. & in c. requisisti. in 4. no. eo. titu. Sed quia data veritate huius communis opinionis, redditur multùm clara consultatio prædicta, si ostendo ꝙ vendicet sibi locũ in casu nostro, idcirco aliqualiter circa hoc fundamentũ insistabo: & in primis nõ videtur dicta opi. adaptari ad casum nostrum: nam in casu Doctorũ deciditur, quãdo substituo puta fratrem, & filios, in casu autem nostro testator substituit Hieronymum, & filios, & nepotes, & sic videtur diuersus casus, cùm digrediatur ad vlteriorem gradum vltra filios: ex diuersis autem non fit illatio. l. fi. ff. de calumniatoribus. Sed non habet obstare, ꝙ ostenditur authoritate, & ratione. authoritate, nam hoc decidit Ang. in suo consi. 37. incip. In Dei nomine. Cùm institutio sit de his. dicit enim Ang. Si sint demonstrati tam primi quam secundi, vel vlteriores, puta quia est institutus pater, & filius. & sic ponit exemplum de primis, & secundis. cùm ergo Ange. dicit, Vel vlteriores. manifestè apparet, ꝙ idem voluit Ang. si essent demonstrati vltra filios etiam nepotes. & tamen decidit ꝙ censerentur simul vocati, per l. mulieri. & l. Titio. ff. de vsufr. accrescendo. Ratione autem ostenditur, quia qua ratione demonstrato patre, & filijs, qui sunt in gradu dispari, dispariter ad successionem admitterentur; vt in auth. in successione. de legi. hære. pari ratione etiam idem dicendũ est si adiungantur nepotes, ꝙ non est dare rationem differentiæ. l. illud. ff. ad leg. Aquiliam. Sed iterum fortiùs arguitur, nam si substituo fratrem, & eius liberos, intelligitur facta substitutio ordine successiuo; vt concludit Ang. in cõsil. præallegato. & clariùs Rapha. Cum. in d. §. quidam re-
2 ctè. & adducitur triplex ratio. Prima, † quia verbum, liberos, est collectiuum, sicut gens, familia, & cognatio: ergo sicut quando fit substitutio de cognatis, vel de familia, intelligitur ordine successiuo, l. cùm ita legatum. §. fi. ff. de leg. 2. ita quando fit de liberis. & ista fuit opinio Ang. qui tamen non explicat an pater præferatur liberis, sed tantùm quod liberi cẽsentur inuitati ordine successiuo: sed hoc explicat Cumanus in secunda ratione, dicens ꝙ tunc sicut liberi cẽsentur vocati ordine successiuo, & sic prior in gradu præfertur liberis, vt æqualis in omnibus sit determinatio. l. iã hoc iure. ff. de vulga. & pupil. & per hanc rationem ita respondi anno præterito in ciuitate Ferrariæ. Vndè placuit reperisse Cumanum, qui adducit tertiã rationem; nam si ita diceremus, sequeretur vnum absurdum, ꝙ si frater habet filium, & nepotem, nepos æqualiter esset admittẽdus cum auo, & tamen non admitteretur, simul cum patre. Vndè reducendo ad casum nostrum, idem dicendum videtur, quã-
3 do quis est substitutus, & filius: † quia verbum, Filij, est collectiuum, sicut liberi. vt concludit Bar. in l. re coniuncti. de lega. 3. versic. secundò principaliter quæro. & versi. quartò principaliter quæro. ergo eodem modo diceretur facta substitutio ordine successiuo. Sed ad hoc respondetur, quòd hoc est contra casum in d. cap. Raynutius. & in d. cap. Raynal. & ad arg. respondetur, ꝙ nomen Liberi, est collectiuũ plurium personarum existentium in gradibus disparibus. & tunc militant rationes supraadductæ: sed nomen, Filii, est collectiuum plurium personarum existentium in eodem gradu. & sic non cadit illa consideratio, quòd ratione disparitatis gradus inter ipsos censeatur facta ordine successiuo. Ex qua responsione infero vnam nouam conclusionem, quòd si in loco esset statutum, quòd masculi deberent præferri fœminis, ꝙ in tali fideicommisso masculi deberẽt præferri; per ea, quę not Bart. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. ff. de ope. lib. & idem Bar. in l. hęredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebel. & Pet. de Ancha. in l. tres fratres. ff. de pact. ꝙ ex quo inter filios esset ordo in succedendo, & filij præferrentur filiabus, eadem ratione præferretur pater ipsis filiis. Et ad prædicta etiam facit quod dicit Pau. de Cast. in l. fina. C. de verb. sig. vbi dicit per illum tex. se consuluisse, ꝙ si testator post mortem filiorum mandauit hæreditatem fratribus restitui, prius debet restitui coniunctis ex vtroque latere; qui præferuntur, per prædicta, ꝙ iam non firmo, quia non est ad rem nostram. Vndè ex prædictis non puto ꝙ rectè senserit secundus consulens, cùm non faciat differentiam inter nomen collectiuum, Filios, & Liberos. Nec etiam arbitror, quòd de iure procedat illud, ꝙ in quarta sua conclu-
4 sione asserit, scilicet, ꝙ † quando fit substitutio de patre & filiis, indefinitè, non sentiẽdo de certis filiis, intelligatur facta ordine successiuo; argu. l. Lucius. ff. de hære. insti. & l. Titia Seio. §. Seia. ff. de leg. 2. secundùm quod concludit Bal. in suo cõsilio, quòd incipit, Charissimi. Quam opinionem in casu nostro comprobo per tex. quem subtiliter induco, in d. l. cùm ita. §. fi. ff. de leg. 1. vbi probatur, quòd quando aliquis expresè nominatur, & alij sub nomine collectiuo, ꝙ expresè nominatus præfertur aliis nominatis sub nomine collectiuo. ergo cùm fuerit Hieronymus expresè nominatus, & filii, & nepotes collectiuè, videtur quòd Hieronymus primus debuisset admitti, quàm filii aut nepotes. Sed his non obstantibus, contrarium est verum, & contra Baldum. Primò adduco casum in terminis in d. c. Raynutius. vbi substituta fuit Altarocha, & soboles, quam gestabat in vtero, poterat autem habere plures, & pauciores filios in vtero; vt dicit Host. facit ad hoc l. antiqui. ff. si pars hære. petatur. & l. si pater. ff. de solu. & sic patet ꝙ non sensit de certis filiis, sed incertis. & tamen admittuntur simul cum matre. & per illum text. etiam confunditur ratio supra adducta p Bal. cùm ibi fuerit expresè nominata Altarocha, & soboles collectiuè. Secundò contra Bal. est casus in d. c. Raynaldus. vbi fuit facta substitutio de patruis, & eorum filiis, & sic indeterminatè, non sentiendo de certis; & tamẽ filii admittuntur simul etiam cum patruis. & hoc est propter virtutem copulæ, quæ posita inter tales personas, de proprietate sermonis simul illas coniungit. no. l. 1. §. his ità. de cadu. toll. & in l. si qs Attio. ff. de vsufruc. accrescendo. aliàs enim potiùs videretur, ꝙ ordo charitatis debuisset attendi inter expresè nominatos, & certos; quia quando fit expressa nominatio, prius nominati cẽsentur prædilecti; l. quoties. ff. de vsufruc. Item quia circa incertos non cadit affectio, per id quod habetur in l. qui filiabus. ff. de lega. 1. & in l. si cognatis. ff. de reb. dub. ergo nõ põt cadere ordo affectionis, quia non entis, non est dare ordinem ipsius. Et ad tex. quem suprà pro opinione Bal. induxi, respondeo, quòd aliquando si est aliquis substitutus expresè, & alij collectiuè, inter quos non cadit ordo successionis, tunc isti propter copulam, Et, simul admittuntur. & ita procedat tex. in d. c. Raynutius. Aliquando quis vocatur expresè, & plures indefinitè collectiuè, inter quos est disparitas gradus, & cadit ordo naturalis affectionis successionis, & tũc quia inter eos succedunt ordine successiuo, ita primò nominatus, qui est prior in ordine, præfertur illis, saltem ea affectione, quia primò est nominatus, & ita procedit tex. in d. l. cùm ita. §. fi. ff. de lega. 1. & pro certo contra Bal. est communis mens omnium, qui semper loquuntur, quando quis substituit fratrem, & filios indeterminatè. vndè propter dictum consilium, non puto à dicta opinione esse recedendum. Ex quibus videtur mihi, ꝙ defensata sit communis opinio etiã

in caſu noſtro. Et ſi dicatur, prout dicit ſecundus conſultor, cum Hieronymus eſſet teneræ ætatis, quo caſu potuit teſtator veriſimiliter cogitare, ꝙ ipſe, & eius filij nepotes ſimul deberent admitti? Reſpondeo, mentẽ teſtatoris fuiſſe, ꝙ cùm in euẽtum conditionis poſt mortem filiorũ fuerit facta ſubſtitutio, ꝙ Hieronymus, & illi filij, & nepotes, vel ipſorum alteri, qui tunc eſſent in rerum natura, ſimul admitterẽtur ad dictũ fideicõmiſſũ. Vndè non tollit communem opinionem dicta conſideratio; ſed bene vr̃ multũ obſtare illi cõſideſationi, ꝙ intelligat de filijs, & nepotib. natis, ſaltem tpe mortis teſtatoris; per ea, quæ habentur in l. ſi cognatis. ff. de reb. dub. & in d. l. cùm ita. §. fi. quia non vr̃ ꝙ teſtator potuerit hoc veriſimiliter ſentire, digrediendo ad tot gradus. Vndè mens teſtatoris vr̃ eſſe in ꝓrium, & conſequenter dubium vr̃ fundamentum d. l. ſi cognatis. cum ſi. per ea, quæ ibi ponit Bar. dum allegat. l. qui filiabus. ff. de leg. 1. ſed hoc quia plenè diſcuſſum eſt per ſecundum conſultorem, non proſequor. Arbitror ergo fundamentum ſolidum eſſe, ꝙ ſimul fuerint ſubſtituti. & tũc bene ſuccedit elegans deciſio Io. And. in rub. de teſta. in ad

5 di. ad Spec. vbi vult, ꝙ † ex quo tempore mortis filiorum, quo filij Hieronymi, & nepotes erant vocati ad fideicommiſſum, non eſſent in rerum natura, quò ad eos fideicommiſſum expirauit. & eſt vera deciſio, quam etiam pulchrè comprobat ſecundus conſultor. Illam etiam refert. & ſequitur Lud. Ro. in ſuo conſi. 428. incip. Omnipotentis Dei. In caſu conſultationis præſentis. in quarto dubio. vbi plura ad propoſitum dicit, quæ breuitatis cauſa non refero. & hæc iudicio meo intelligentib. ſufficerent. Sed poſito, ꝙ iudici placeret alia opinio, ꝙ ſubſtitutio cenſeretur facta ordine ſucceſſiuo, adhuc dico ꝙ dicti filij Hieronymi fuerunt à fideicommiſſo excluſi. & pro declaratione conſidero; nam prout dicit Paul. de Caſt. in d. §. quidam rectè.

6 ꝙ † ordine ſucceſſiuo admittãtur, põt dupliciter intelligi; Primò ꝙ filio non exiſtente, ſeu fratre, vel repudiante, eius filij admittantur: ſed filio ſeu fratre exiſtente, & acceptante, in totum expiret inſtitutio facta de fratre, & filijs: & ita intellexit glo. & etiam Bar. ſecundùm Pau. de Caſt. & hoc modo intelligendo, res eſſet deciſa; quia cùm fideicommiſſum fuerit à Hieronymo acceptatum, ſuperexiſtente eo quò ad filios, & nepotes dicitur expiraſſe. Secundo modo poteſt intelligi ꝙ fratre admiſſo, & demum mortuo, veniãt filij: & ſic frater cẽſeatur rogatus de reſtituẽdo filijs ſuis, & hunc modum intelligendi ſequitur do. Pau. de Caſt. dicẽs, ꝙ ſæpe de facto contigit, & ꝙ Doct. non declarant. & idẽ voluit Pau. de Caſt. in d. l. Gallus. §. etiam ſi parente. eo. ti. & tenendo hanc partem, filij Hieronymi fouerent iuſtitiã, ex quo tempore mortis Hieronymi, quo erant vocati, eſſent in rerum natura; per tex. & quæ ibi habẽtur, in l. cùm pater, §. hæreditatem. ff. de leg. 2. & per Io. And. in præallegata addi. & Ludo. Ro. in præallegato conſil. 428. Sed ſecundus conſulens impugnare conatur Pau. de Caſt. cuius rationes pũgunt in caſu ĩ quo loquit̃ Pau. de Ca. prout etiã illum impugnat inſignis præceptor meus do. Franc. Are. in d. §. quidam rectè. nam loquitur Pau. de Caſt. quando quis inſtituit fratrem, & liberos, & filios, quo caſu non videtur, quòd Pau. de Caſt. poſſit verum dicere; quia ſubſtitutio facta per verbum directum, prout eſt verbum, Inſtituo, cùm à principio potuerit valere iure directo, non videtur quòd obliquari poſſit. l. in ſubſtitutione. & l. verbis ciuilibus. ff. de vul. & pu. Secundò, & fortius, ſi dictum fuiſſet, ſubſtituo, idem eſſet, quia verbum, Subſtituo, non importat fideicommiſſum, ſed ſolum vulgarẽ, vt eſt caſus cũ glo. in d. l. Gallus. §. quidã rectè. ff. de lib. & poſth. & ponit Bar. in l. Centurio. ff. de vulg. & pupil. & iſtæ ſunt rationes Are. Adducit etiam præfatus conſulens, quòd ſubſtitutio etiam ſi eſſet dubia, interpretari deberet directa potiùs, quam fideicommiſſaria; l. fi. cum ibi no. C. de hære. inſti. Sed iſtæ rationes non militant in caſu noſtro, quoniam ſubſtitutio fuit compendioſa, cùm fuerit facta

7 poſt mortem filiarum, & filiorum, ſi naſcerẽtur: omnis † autem ſubſtitutio facta poſt mortem, verificantur etiam in fideicommiſſario poſt aditã hæreditatẽ; vt eſt glo. quam ibi ponderat Rapha. Fulg. & ſequuntur moder. in l. in teſtamẽto. C. de teſtamento mili. & ſequitur ibi Pau. de Caſ. & mo. & Pau. de Caſt. in l. precibus. C. de impu. & alijs ſubſti. Itẽ dicta ſubſtitutio fuit facta, ſi ſine filis decederent. quo etiã caſu comprehenditur fideicommiſſaria, ut eſt caſus in ca. Raynu. extrà de teſtamen. & in c. ſi pater. de teſtamen. in 6. & no. in d. l. precibus. & Bar. & Doctores in d. l. Centurio. Qua ergo ratione Hieronymus fuit enim vocatus per fideicommiſſum, & in caſu noſtro fuit admiſſus, eadem ratione non videbatur abſurdum quòd alij admitterentur: poteſt enim fideicommiſſaria ſubſtitutio tacitè fieri, & per coniecturas; l. cùm proponeretur. ff. de leg. 2. cum ibi no. quod dicit Pau. de Caſt. per illam l. in l. pe. C. de impube. & alijs ſubſti. Vnde in caſu noſtro ſumus extra caſum Bar. & Pa. de Caſt. & Doctor. impugnantium. & quod opin. Pau. de Caſt. poſſit verificari in caſu noſtro, uidetur probari authoritate, & ratione. authoritate, nam inſignis Doc. d. Pe. de Anch. in ſuo conſi. 27. incip. In Chriſti nomine. Non ſeruato ordine dubiorum. in quo per multa concludit, quòd ſubſtitutio facta de duobus antiquioribus de domo verificatur in primis, & eis deficientibus, in ſequentibus. & ſic de gradu in gradum, per d. l. cùm ita. §. fin. & alia plura. de quibus ibi per eum. & illud conſilium refert, & ſequitur Lud. Rom. in d. conſi. 438. Alter alteri videtur ſubſtitutus; caſus eſt in d. l. cum ita. §. fina. & in d. l. peto. §. fratre. & vtrobique no. & maximè per Pau. de Caſt. in d. §. fin. ergo ſi fatemur quòd in caſu noſtro iſti vocentur ordine ſucceſſiuo, ſequitur, quòd etiam vno admiſſo & mortuo, alij admittũtur. Sed ad omnia iſta reſpondetur, quòd procedãt quando fit ſubſtitutio de familia, vel agnatione collectiuè, quia ex quo uidetur eſſe intentio teſtatoris quòd bona remaneant in familia, idcirco cẽſentur ſubſtituti ordine ſucceſſiuo. & ita loquitur. d. §. fin. & d. l. peto. in §. fratre. ſecùs quando plures ordine ſucceſſiuo ſunt vocati per copulã & ut in caſu noſtro: ita in terminis decidit D. Raph. Cu. in d. §. quidam rectè. & dicit ſe ita conſuluiſſe ſimul cum domino Raph. Fulg. & loquitur punctualiter, quando plures ſint vocati per fideicommiſſariam, vt intelligantur vocati ſecundum primum modum intelligendi. de quo ſuprà per Pau. de Caſt. & licèt obſcurè loquatur, tamen ex eius verbis ſumitur prima ratio, quia ſicut in terminis tex. gloſſ. & Bar. in d. §. quidam rectè. filius & nepos intelliguntur ſubſtituti ordine ſucceſſiuo, ſcilicet, vt nepos intelligatur vocatus in defectum filij: ſed filio admiſſo expirat ſubſtitutio quò ad nepotem: ita & in caſu noſtro. & iſta fuit pro certo mens Bar. & Doc. tenentium hanc partem. nam Bar. loquutus fuit, quòd ubi datur neceſſitas ſuccedunt ordine ſucceſſiuo, & ſubdit Bar. idẽ eſſe ubi eſt ordo charitatis: ergo dat intelligi ꝙ de eodem ordine ſucceſſiuo loquitur & eodem modo intelligendi ſunt alii Docto. quia præcedentia in ſequentibus repetita intelliguntur. l. ſi ſtipulatus. §. Chryſogonus. & l. titia, §. idem reſpondit. ff. de verbor. obliga. & & quia præcedentia declarant ſequentia. l. qui filiabus. in princ. ff. de leg. 1. Secunda ratio ſumitur, quod iſta ſubſtitutio reſpectu teſtatoris eſt compendioſa, ſed reſpectu filiorũ quò ad fratrem dicitur vulgaris. quaſi dicat ꝙ admittuntur, ita demum, ſi frater non admittetur, ſicut eſt de natura vulgaris. l. poſt aditã. C. de impube. & dicitur hæc potius ſimilitudinaria loquutio, quam propria. Tertia ratio ſumitur, quia ſi vera eſſet contraria opin. Hieronymus cenſeretur ſubſtitutus compẽdioſè: ſed teſtatori eius filij & nepotes dicerentur ſubſtituti: & teſtatori, in defectum Hieronymi, & Hieronymo poſt eius mortem, ipſo admiſſo, ꝙ verba quoquomodo non patiuntur, ergo non eſt dicendum. l. ſi ſeruum. §. non dixit prætor. ff. de acquir. hære. l. ſi verò. §. de viro. ff. ſolu. mat. Quartò allegat tex. & ibi no. per Bar. in l. Lucius ff. de hære. inſtitu. vbi teſtator cenſetur præferre primò fratrem, ſecundò filios fratris, & tamen illud intelligitur ita demum, ſi frater non erit hæres. Quintò hanc opinionem ego confirmo; nam fundamentum Bar. & Doctor. eſt, quia, quando eſt ordo charitatis, reſpectu ſucceſſionis, coniuncta reſoluitur in diſiunctam. & ſic eſt, acſi fuiſſet ſubſtitutus Hieronymus, vel filij uel nepotes; arg. l. generaliter.

aliter.C.de insti.& substi.sub condi.fac.Sed clarum est, ꝙ vbi fideicommissum fuisset dicto modo factum,licèt cense rentur vocati ordine successiuo, tamen intelliguntur vocati filij,si Hieronymus non admitteretur,& sic in defectum, non autem postq̃ fuisset admissus,vt videtur esse de intentione tex.in l.cùm pater.§.pen.ff.de lega.2.& in l. hæredes mei.§.fi.ff.ad Trebel.& probatur hac ratione, quia ad veritatem disiunctiuæ,sufficit alteram partem esse veram. l. si is,qui ducenta.§.utrum.ff.de reb.dub.l.si hæredi plures. ff. de conditio. & inst. ergo satis est alterum admitti, vel Hieronymum,vel filios,vel nepotes:& est demõstratio cõcludens,& manifesta iudicio meo,ni fallor.Ex quib.cõcludo,ꝙ cùm in persona Hieronymi fideicommissum habuerit effectũ,expirauit quò ad filios & nepotes.Nec habet ob stare,ꝙ filij sunt positi in conditione,quia,vt opportunè supra conclusum est, non tñ per hoc censentur ad fideicom-

* missum inuitati,prout voluit glo.communiter approbata in l.Lucius.ff.de hære.insti.& suprà plenissimè in consilijs est deductum.Quinimò considero,ex quo fuerunt positi in conditione etiam filij Hieronymi,& filij filiorum,qui censeantur poni ad exclusionem substituti,ut in d.l.Lucius.in fi.vbi casus datur intelligi manifestè,ꝙ non erant substituti, quia si fuissent substituti post mortem Hieronymi iam admissi satis erãt ad exclusionem, posito ꝙ non fuissent positi in conditione,ad hoc vt verba aliquid operentur,iux.l. si quando.ff.de leg.1.& cap.si Papa.de priuil.in 6.dicamus ergo quod cùm non essent substituti, voluit ipsos ponere in conditione ad exclusionem substituti,quasi noluerit grauare substitutum,qui tũc reperiretur,onere fideicommissi. Vndè ex præmissis negari non potest,rem ad minus nõ fo-

8 re dubiam:in dubijs † autem regulariter in vltimis voluntatib. fit interpretatio pro hærede contra fideicommissarium.l.apud Iulianum.§.Seio.ff.de le.1.facit l.Titia.§.qui in vita.ff.de leg.2.& no.Lud.Ro.in l.à Titio.ff.de verb.obli.Sed iterum possit quis dicere,ꝙ vltima verba testamẽti ostendunt filios,& nepotes fuisse substitutos, dum in eo dr̃, *& post mortem omnium suorum hæredum institutorum, & substitutorum*.& ostenditur ꝙ omnes erant substituti. Præcedentia autem per sequentia,& ẽõ declarantur;l.qui si liab.in prin.& l.si seruus plurium,in fi.ff.de leg. 1. Sed ad hoc arg.facilis est responsio,ꝙ verum est dicere,ꝙ omnes p̃dicti filij , & nepotes poterant dici substituti, vel tenendo ꝙ essent simul vocati,vel etiam ordine successiuo,secundũ quod suprà declaratum , & conclusum est : & sic verificari possunt illa verba,undè non probat hoc esse &c.l.non hoc. C. vnde cognati. & patet hoc, quia dicta uerba referuntur ad institutionem,& substitutiones superiores,ergo ẽm illas debent intelligi.l.si ita scripsero. cum ibi plenè no.ff.de cõdi.& demon. Vltimo loco restat vnus scrupulus,quia filij non solùm fuerunt positi in cõditione,sed etiam post mortem omnium fuit tertia persona substituta in omnib. bo-

9 nis;ergo uidentur inuicem substituti; nam † fideicommissum factum post mortem plurium,vr̃ factũ ab ultimo moriente,ita videtur casus,quem ibi ita summat Bar. in l.codicillis.in prin.ff.de vsufr.leg.sed quando post mortẽ plurimum fit in tota hæreditate ab vltimo moriente,illi vidẽtur inuicem sustituti;vt est casus singularis in l.Titia Seio. §.Seia.ff.de leg. 2.igitur &c.& hanc opinionem in fortiorib.terminis tenet Pau.de Cast.in l.pe.C.de impub.& alijs substi.& in d.§.Seia.& in suo consi. 362. incip. In Christi nomine.Duo videnda sunt.faciunt no.per Imo.in l. hæredes mei.§.cùm ita.in 3.col.Item in d.l.pe.ff. ad Trebell. & secundum hanc opinionem in terminis nostris consuluit Pet.de Anch.consi.74.inci.In Christi nomine. Contra Philippum . Et licèt ex dictis per primos consulentes fuerit plusq̃ opportunè responsum,tamen breuib.respondendo, concludo,ꝙ aliquando plures sunt instituti , quod est fortius,& post mortem omnium alter est simpliciter substitutus,& non est dictum,in tota hæreditate , & tunc non videntur inuicem substituti, vt est tex.in l.pater filiam. §. fi. iuncta glo.pe.& ibi Ange.& Imo.ff.ad leg.Fal. tenent Ang. & Imo.in l.qui duos.eo.ti.& Pau.de Cast.in l.qui duos.eo. ti.& l.hæredes mei.§.cùm ita.ff.ad Treb.& hic non est casus noster,quia facta fuit substitutio in tota hæreditate. Aliquando substitutio,& secundò,fit ab vltimo moriente expresse, non tamen in tota hæreditate , sed simpliciter, & & tunc non censetur fieri in tota hæreditate,sed tantùm in parte ultimi morientis,& sic non inducitur tacitum fideicommissum inter institutos,vt voluit Bar.in l.vel in singulis.ff.de vulg.& pup.& Bald.& Imo.in d. §.Seia.& Pau. de Cast.in d.l.pen.C.de impu.& ali.subst.& hic etiam non est casus noster:quia nec vltimò moriens fuit expresse rogatus.nec fuit facta in tota hæreditate.Aliquando etiam tertiò fit substitutio in tota hæreditate:non tamen fit specificè ab vltimo moriente,sed simpliciter,& tunc non censentur fieri ab vltimo,nec inducitur reciprocum fideicommissũ. casus est clarus in l.fi.§.filiam.ff.de leg. 2.& voluit Bar. in l.codicillis.ff.de vsufr.leg.& in d.l.hæredes mei.§.cùm ita. & Dy.& Bar.in d.§.Seia.dum volunt,ꝙ ille tex.procedat, quia nouissimus specificè fuit rogatus: & hic magis adhæret casui nostro,in quo fuit facta substitutio in tota hæreditate,non tamen fuit grauatus nouissimus,immò,quod fortius est,fuit grauatus primus,scilicet Hieronymus. Aliquãdo,& quartò,post mortem plurium nouissimus grauatur in tota hæreditate,& tunc inducitur reciprocum fideicõmissum:& iste est casus singularis in d. §. Seia. vt traditur ibi.& in locis suprà allegatis;& in l.pe.C.de impub.& alijs substi.& ẽm prædictas considerationes post longam disceptationem anno preterito Ferrariæ in consilio Iusticiæ,vbi sunt uiri doctissimi,in magna causa obtinui. Quæ tamen procedunt,quando substitutio fit post mortem plurium institutorum,secùs quando post mortem plurium positorum in conditione,quia tunc non procedunt dubitationes prædictæ,sed est casus magis clarus,vt notabiliter declarat Ioan.de Imo.in d.l.Centurio.& suprà retulit secundus cõsulens.& ita est casus noster. Vndè ex omnib.fit conclusio, ꝙ dicti filij Hieronymi non veniũt vt substituti dicto Hieronymo. Laus Deo Omnipo.&c.

SVMMAE.

1 *Renunciatio iuris de futuro,an,& quando valeat.*
2 *Donare prohibitus,prohibetur gratis remittere.*
3 *Consensus præstitus ad actum,an donec actus stat in pendẽti, possit reuocari.*
4 *Filius,qui donat rem patris causa mortis, patre consentiente, potest talem donationem reuocare.*
5 *Statuto excludenti fœminas propter masculos,licèt concernat publicam vtilitatem, tamen potest renunciare masculus.*
6 *Renũciatio iuris de futuro,parte præsente, tenet saltem in vim pacti.*
7 *Attestans de præsentia,videtur attestari de intelligentia.*
8 *Maritus potest renunciare,& sic donare vxori lucrum sibi quęrendum.*
9 *Donatio facta per virum vxori de re,quæ apud eam remanere non debet,valet.*
10 *Mutatio voluntatis,per quem impediatur.*

CONSILIVM. CXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

Viso testamento dominæ Marianæ, & licentia, & consensu præstitis eidem per Ioan. eius virum,& renunciatione iurium dicti Io. & reuocatione demum sequuta per dictum Io. facta de licentia, & consensu,per eum pręstitis, quæritur nunquid stantibus prædictis , dicta domina Mariana potuerit testari de tota sua dote,adeo ꝙ in effectu dictus Io.eius uir non possit retinere dimidiam dictæ dotis, secundùm formam statutorum ciuitatis Senarum. in qua dubitatione prima facie videbatur dicendum,ꝙ dictus Io. posset retinere dictam dimidiam dotis ex forma statuti,nõ obstante consensu,licentia & renunciatione de quibus suprà.Primò,quia dictus Io.renunciauit iuri sibi competenti ad

ti addimidiam dotis poſt mortem vxoris, ſi vxor prædece-
deret, & conſequenter iuri de futuro, iuri autem de futu-
ro renunciari non poteſt. l. qui pater. §. quod quis. ff. de re.
iu. l. 1. §. decretalis. ff. de ſucceſ. edict. & notant gl. & Doct.
in l. 1. C. de pact. & eſt etiam ratio, quia renunciatio eſt quę
dam priuatio, quæ ſupponit habitum de præſenti, vt in l.
decem. ff. de verb obl. & in c. ad diſſoluendum. extrà de de
ſpon. impu. qui habitus non eſt in iure, quod eſt in ſpe de
futuro; intelligendo etiam de ſpe rationali, habente funda-
mentum de præſenti, vt ſuprà in caſu. d. l. 1. C. de pac. pro-
ut ibi declarant moder. Videmus etiam, ꝙ iuri conditio-
nali non poteſt renunciari. l. ſi ita ſcriptum. §. ſi ſub condi.
ff. de leg. 2. prout eſt ius portionis debitæ marito ſub con-
ditione, ſi vxor prædecedebat. Probatur etiã hoc, quia ſpe-
1 ciale eſt in iudicijs, ꝙ † valeat talis renunciatio iuris de fu-
turo; vt eſt gl. in l. 1. de cura. bono. dan. & eſt gl. & ibi decla
rat Bar. in l. poſtquàm liti. C. de pac. & notant plenè Doct.
maximè moder. poſt gl. in l. in plurium. de acq. hær. ergo in
contrarium eſt ius commune. l. ius ſingulare, ff. de legib. l.
1, in fi. ff. ad municip. Secundò principaliter dicta conclu-
ſio videtur probari: nam dicta renunciatio gratis facta, dici
tur eſſe donatio; vt habetur in l. in ædibus. §. 1. ff. de donat.
& per Doc. in l. Modeſtinus. eo. ti. & habetur in l. ſi quis de
2 legauerit. ff. de dona. vnde dicimus † ꝙ ille, qui prohibetur
donare, prohibetur etiã gratis remittere, vt concludit Bal.
& ſequitur Barth. de Salyc. in l. 1. C. de pac. allegando not.
in l. præſes. & in l. fideicommiſſo. C. de tranſa. & quod no.
Bar. in l. ſi fraudator. ff. de his, quæ in frau. cre. & Bal. in ſuo
conſi. quod incipit, In Dei nomine. Certum eſt, & filia. &
tex. & dominus Abb. in c. veniens. el 1. extrà de teſtib. ergo
dict. Io. renunciando lucro ſtatuti, quod erat in ſpe, dicitur
talem ſpem lucri donaſſe, cùm donatio etiam cadat in iu-
re, qđ conſiſtit in ſpe. vt in l. in ſpe. C. de dona. ſed clarum
eſt, ꝙ dona. inter vir. & vxo. non valet, ut in l. 1. 2. & 3. & ꝑ
totum. ff. de dona. inter vir. & vxo. niſi confirmetur morte
donantis, præcedente tamen traditione rei donatæ, vt in l.
Papinianus. ff. de dona. inter vir. & vxo. & in l. pe. C. eod. ti.
Cùm ergo in caſu noſtro prædeceſſerit donataria, nec ali-
qua præceſſerit traditio rei donatæ vera, vel ficta, videtur
ꝙ dicta donatio remaneat nulla. Tertiò prædicta conclu
ſio videtur confirmari: nam dictus Io. reuocauit conſensũ,
& licentiam præſtitam antequàm dicta domina Mariana
3 moreretur, † vnde cùm teſtamentum adhuc non eſſet ſorti-
tum effectum, ſed eſſet in pendenti, ut l. 3. in fi. ff. de adimẽ.
lega. & inſti. quibus mod. teſtamen. infirm. §. poſteriore. &
l. ſi quis in prin. teſtamenti. ff. de leg. 3. uidetur ꝙ dictus Io.
potuerit ſuum conſenſum, & ſuam licentiam reuocare: ꝗa
eius eſt velle, qui poteſt nolle, & ècontra, vt in regula iuris,
cuius eſt velle. ff. de reg. iur. & hoc videtur probari ex his,
quæ ponit Bar. in l. 2. in princ. ff. de do. ver. Quarto ſolet for
4 mari quæſtio. vbi ſi filius † donat cauſa mortis rem patris
conſentientis, poteſt talem donationem reuocare; arg. l. in
ædibus. §. quòd ſi filius. primo reſponſo. ff. de dona. & hoc
idem voluit Cy. poſt Dy. in l. nec fratris. C. de do. cauſa mor
tis. & Io. And. in addi. Spec. in ti. de inſtr. edi. §. porro. circa
principium. in addi. quæ inci pit, Incidit quæſtio Pillei.
& Bal. & moder. in l. ſenium. C. qui teſta. facere poſſunt. er-
go. eodem modo cùm vxor teſtata fuerit de re pertinente
ad maritum in ſpe, videtur quòd dictus maritus poſſit di-
ctam diſpoſitionem reuocare, cùm inter virum, & vxo. nõ
teneat dona. & ſic non poteſt fingi, virum vxori donaſſe, ſal
tem efficaciter; prout inter patrem, & filium, vt ſupra in ſi
mili conſiderant Dyn. & Cy. in d. l. nec fratris. & Bar. in d.
l. 2. & Bal. in d. l. ſenium Et ex his hæc quæſtio dubia reddi
videbatur contra hæredes dominæ Marianæ, in fauorem
Ioannis. His tamen non obſtantibus, contrariam ſenten-
tiam veriorem exiſtimo: & pro fundamento præmitto, ꝙ
hæredes dominæ Marianæ ad dotem exigendam habent
fundatam intentionem in inſtrumento dotali, & etiam de
iure communi, ſecundùm quod habetur in l. vnica. §. exa-
ctio. C. de rei vxo. actio. Item præmitto, ꝙ lucro dictæ me-
dietatis dotis quod debetur viro ex forma ſtatutorum po-
tuit dictus Io. renunciare; nam ſiue dicamus dictum ſta-
tutum diſponens de dicto lucro, fuiſſe factum merè in fa-
uorem maritorum, propter onera matrimonij; iuxta no. in
l. ſi donaturus. ff. de condi. ob cauſam. & latè declarat Bar-
tho. de Saly. in l. cùm te. C. de dona. ante nup. & do. Abb. in
c. 3. loco. de præſump. & in c. publico. extrà de conuer. cõ-
iuga. & in ſuo eleganti conſi. 1. quod incipit, Facti contin-
gentia. tali iuri inducto in fauorem ſuum dictus Io. renun
ciare potuit, per regulas communes, quæ habentur in l. ſi
quis in conſcribendo. C. de pac. & in c. ſi diligenti. de foro
compet. ſiue dicamus quodcunque ſtatutum fuerit etiam
editum in fauorem publicum, vt viri facilius induceren-
tur ad matrimonia contrahenda, per ea, quæ habentur in l.
1. ff. ſol. mat. vbi patet quòd in hoc vertitur publicum in-
tereſſe, & tunc dicere debemus, ſtatutum fuiſſe in fauorem
priuatum principaliter, ſecundariò verò in fauorem publi-
cum, quia lex in dubio, quæ reſpicit ſolùm commodum
pecuniarium, & patrimoniale priuati, principaliter dici-
tur reſpicere fauorem priuatum ſecundariò publicum: ca-
ſus eſt clarus, & ibi hoc tenet Bar. in l. 2. in fi. ff. ad munici-
pales. & idem expreſsè ſentit Bar. in l. 1. ff. ſol. mat. facit in
arg. tex. & quod ibi no. Bar. in l. 1. in fi. ff. de libe. lega. & tũc
etiam potuit renunciare, cùm tantùm per talem renuncia-
tionem præiudicauerit ſibi in ſuo commodo pecuniario
in patrimoniali, nec ius publicum in aliquo læderetur, vt
concludunt Bar. & Bald. & alij. in d. l. ſi quis in conſcriben-
* do. C. de pact. & canoniſtæ communiter in c. ſi diligenti. ex
5 trà de foro compet. Confirmatur hoc; † nam ſtatuta muni
cipalia excludentia fœminas propter maſculos, dicuntur
etiam concernere publicam vtilitatem, ſaltem ſecunda-
riò; vt probat Io. An. poſt Iac. de Are. in addi. Spec. in rub.
de ſucceſ. ab inteſt. circa principium. & Bal. in l. maximum
vitium. C. de liber. præte. & tamen maſculus poteſt tali ſta
tuto renunciare, vt decidit in terminis Bald. in d. l. maxi-
mum vitium. in 7. col. ver. ſed pone frater. & ſic ſi valuit re
nunciatio, potuit vxor diſponere de tota dote, nec poteſt
dictus Ioan. maritus aliquid petere vigore dicti ſtatuti, cui
renunciauit, prout infrà etiam clarè probabitur. Solùm
ergo reſtat reſpondere ad rationes in contrarium allega-
tas; & ad primam rationem reſpondetur quòd verum eſt,
6 quòd † non valet renunciatio iuris de futuro in vim ſim-
plicis renunciationis, quando fieret abſente parte, ſed quan
do fieret parte præſente, prout facta fuit in caſu noſtro,
tunc valet in vim pacti; caſus eſt, vbi hoc no. Doc. in l. tale
pactum. in prin. ff. de pac. & no. Doct. in l. 1. C. de pac. vbi
notanter dicunt Iac. But. & Bal. ꝙ ſi tabellio vtitur verbo,
Renunciauit, ſuper iure de futuro, intelligitur per viam pa
cti, quia ſi non valeat quod ago, vt ago, valet vt valere po-
teſt ad liberandum. l. an inutilis. ff. de acceptila. & hoc quã
do fit præſenti; quod dicunt eſſe no. & ſubtile. Nec mirum
diuerſum eſſe in pacto, & in renunciatione, quia in pacto
reperitur verbum præſens, & futurum, vt Promitto. quod
eſt præſentis temporis, & Non petere. quod eſt futuri tem-
poris, & quod trahitur ad futurum: ſed in renunciatio-
ne non reperitur niſi verbum præſentis temporis; vt Re-
nuncio. ideò non trahitur ad futurũ, ſecundùm Iac. But. in
d. l. 1. C. de pac. quod Bal. ibi dicit eſſe ſubtile. Sed poſſet
ꝯ hoc inſtari, ꝙ pactum requirit conſenſum duorum, vt in
l. 1. ff. de pact. licèt autem conſtet de præſentia alterius par
tis, non tamen videtur conſtare de intelligentia; vt in l. diẽ
proferre. §. coram. ff. de arbitr. Quandoque tamen quis
7 † atteſtatur de præſentia ſua, & tunc videtur atteſtari de in
telligentia, ita decidit Bar. in terminis in l. 1. in fi. ff. de au-
tho. tuto. & Bald. in l. 1. C. de bo. poſ. ſecundùm tab. & in l.
teſtium. C. de teſt. & Bal. & Saly. in l. ſolã. eo. ti. & Ludo. Põ-
ta. in l. 1. in princ. ff. de verb. obl. Sed ad hoc reſpondetur, ꝙ
ſuperiora procedũt in teſte, qui atteſtatur de præſentia ſui,
vel alterius: nos autem ſumus, quando præſentia reperitur
in ſcriptura, quia quando ſcriptura atteſtatur de præſentia
alterius, atteſtari etiam cenſetur de intelligentia; vt in l.
coram. ff. de verb. ſigni. & ita concludunt Bar. & Bald. in
l. 1. de errore aduo. qui volunt, quòd eo ipſo quòd notarius
dicit quem præſentem, probet etiam ipſum intelligentem.
& hoc idem voluit Bar. in tractatu de teſt. cap. 15. dicens ꝙ

verbum,In præsentia,à notario scriptum,includit intelli
gētiā;quia verba notarij cum effectu sunt intelligenda;vt
in l.1.cum ibi no.C.de vsu.Ad secundam rationem respō
detur, quòd licèt sit regulariter verum,quòd donatio inter
vir.& vxo.viribus non subsistit,illud procedit,quando vir
aliquid donāt de proprio patrimonio, propter quòd vide
8 tur pauperior effici, secùs† quando renunciat sibi lucrum
quærendum,per quam renunciationem tale lucrum rema
net in persona vxoris;casus est clarus,qui hoc probat mul
tis exemplis,in l.si sponsus.& l.si maritus.ff.de dona.inter
vir.& vxo.Et ideo dicta ratione videmus,quòd si maritus
rē alienam vxori suæ bona fide donauerit, valet donatio,
quia nōn fit pauperior,& vxor illam vsucapere poterit. l.
sed & si constante.ff.de do.inter virum,& vxo.cùm in casu
nostro vir non diceretur pauperior fieri,ex quo nullū dā-
num patrimonij patiebatur.Ad hoc facit l.damnum dici-
tur.& l.Proculus.cum ibi no.ff.de dam.inf.ideo nō potest
dici talem donationem non tenuisse,quia talis donatio cē
setur collata intra tempus finiti matrimonij,ex quo illa di-
spositio ante non sortiebatur effectum:quo casu valet.l.si
cum.§.fin.& l.& quia.& l.sed interim.ff.de do.inter vir.&
vxor.Accedat etiam,quia vxor in casu nostro non dr̄ effici
locupletior,quia donatur vt alteri relinquat, non vt pro
se retineat,& sic non uidetur obstare prohibitio ; per id,
quod habetur in l.quod autem.§.1.cum si.ff.de dona.inter
9 virum,& vx.Ad idem tex.in eadem.l.in §.fi.vbi patet† ꝙ
potest donari seruus vxori vt manumittatur,quia non de
bet remanere dominium rei penès eam.vt in l.si sponsus.
§.concessa.ff.eod.ti.& ita in terminis concludit Imo.in d.
l.2.in prin.ff.de dona.in 2.col.Sed statim dicet quispiam;
si dicta renunciatio,& dictus consensus habent vim sim-
plicis pacti seu conuentionis donationis, ergo videtur
ꝙ ex tali conuentione,quæ est nuda,non oriatur aliquod
ius efficax ad agendum.l.iurisgentiū.§.igr̄ nuda.ff.de pact.
& Insti.de actio.§.de constituta.Sed ad hoc dupliciter re-
spondetur:Primo ꝙ hæredes mulieris habent fundatam
intentionem vel ex forma instri,vel etiam de iure commu
ni,prout dictum est;vndè potuerunt agere dicti hæredes:
contra quos si excipietur de lucro statutario,replicabitur
de consensu, & renunciatione : clarum autem est ꝙ licèt
nudæ conuentiones non subsistant viribus in via agendi,
in via excipiendi,& replicandi bene valent ; vt in d.l.iu-
risgentium.§.igitur nuda.& in l.lecta.§.dicebam.ff. si cer.
pe.& in l. si vnus. §. pactus. cum ibi plenè no. ff. de pa-
ctis.Secundo,ꝙ speciale est ꝙ nuda renūciatio parit actio
nem donationis ad agendum,licèt regula si in contrariū,
vt est hodie noua prouisio.l.si quis argentum.C. de dona.
Ad tertiam, & ultimam rationem respondetur faciliter;
nam cùm uxor donat rem mariti,eo consentiente,uidetur
resultare duplex donatio,una uiri,per quam uidetur do-
nare uxori:altera uxoris,quæ donat extraneo;ut probatur
in l.in ædibus.§.quòd si filius.ff.de dona.& Bar.in l.qui
precio.ff.de dona.causa mortis.& colligitur ex dictis Cy.
post Dy.in d.l.nec fratris.C.de do.causa mor.ubi quando
filius donat rem patris,ideò dicit ꝙ non censetur a patre
filio facta donatio,per d.§.quòd si filius.quia non ualeret,
ergo quando essemus in casu, in quo ualeret, apertè idem
sentiunt, quòd censeretur facta donatio. & hanc partem
clarè tenet Io.de Im.qui hoc plenè declarat,in l.2.in prin.
ff.de dona.unde in casu nostro cùm censeatur uirum do-
nasse istam spem uxori testanti,& dicta donatio uiri re-
spectu uxoris fuerit pariter facta, non potuit uir dictam
donationem reuocare, ut l.in facta.C.de do.Et sic patet
quòd non obstant no.per Bar.in d.l.2.allegata in contra-
riū, quia Bar. loquitur qn̄ filius donat patre cōsentiente,
rem patris; nam ideò tunc pater potest reuocare,quia cen
setur uoluisse donare filio:donatio autem inter patrem &
filium non ualet,ut in l.1.§.si pater.ff. pro donato. & eo-
dem modo dicendum esset in casu nostro quando essemus
in casu, in quo donatio inter uir.& uxo. non tenuisset;
sed nos sumus in casu, in quo donatio tenet, & sic non
potest reuocari ; & hoc de mente Bar. in d. l. 2. in prin.
dum dicit,Secus esset,si emancipatus donaret consentien
te parte,quia tunc donatio teneret inter patrem, & filium:
ita in casu nostro,cùm sumus in casu, in quo donatio te-
net inter virum,& vxorem,non potest talis donatio reuoca
ri facta vxori,cui quidem cēsetur facta donatio inter viuos
simpliciter resoluenda in conditionis euentum, casu quo
dicta domina Mariana testamētum reuocasset:ut pater ex
his,quæ eleganter no.Bar.in l.qui precio. ff.de dona. causa
mor.Cùm ergo in casu nostro tale testamētum non fuerit
reuocatum,non potuit reuocari talis donatio inter viuos.
Hoc idem apertè deciditur ex his,quę ponit Bal.in l.seniū.
C.qui testa.fa.possunt.vbi decidit,ꝙ si filius donat rem pa-
tris consentiente patre,causa mortis, pater potest reuoca-
re:si autem alius,quàm filius meus, qui est in ætate mino-
ri,legaret rem meam,me consentiente,cùm esset sibi ius le-
gandi qnæsitum,seu donatum,non videretur, ꝙ possem ꝑ
pęnitentiam impedire;ar.l.sicut.§.vendi.ff.quib.mod.pig.
vel hypo.solu.& l.2. C. si aduersus donatio. cum alijs ibi
allegatis per eum.Et per hoc deciditur quæstio nostra,cùm
maritus ex quo consenserit vxori relinquenti,non potuerit
pęnitere,cū iam esset quæsitum,& donatum ius relinquen
di vxori,& essemus in casu,in quo valebat donatio,sicut in
extraneo.Postremò prædicta etiam confirmátur ; nam prę
dictus maritus duo fecit.Primò dedit licentiam,& consen
sit:Secundò renunciauit,prout constat ex inspectione in-
strumenti:in reuocatione autem tantùm inuenio,ꝙ ipse re
uocauit consensum,authoritatem,& licentiam:de renun-
ciatione autem nihil inuenio;igitur remanet firma etiā ex
hoc capite,ꝙ non mutatur,quarę stare non prohibetur, vt
l.sancimus.C. de testam. huiusmodi enim in actibus inter
viuos,omissum re,loco,tempore,seu personis,habetur pro
omisso,ut in l.quicquid astringendę.& in l.si ita stipulatus.
§.Chrysogonus.ff.de verb.obl.facit materia.l.veteribus.cū
ibi plenè no.ff.de pactis.immò dicēdum est, ꝙ si voluisset
dictam renunciationem reuocare, nō potuisset:nam cùm
habeat vim pacti, vt suprà clarè fuit probatum, ideò quod
duorum consensu perficitur,vt in l.1.ff.de pac.non potuit
tolli voluntate vnius.l.ab emptione,de pactis.l.in commo
dato.§.sicut.ff.commoda.Prætereà sunt plura, quæ impe-
diunt mutationem voluntatis,quæ enumerant Bal.& Ioā.
de Imo.in l.si cùm dotem.§.eo autem tempore.ff.solu.ma
tri.Primò enumeratur,ꝙ vbi adest vinculum obligationis
ibi impeditur mutatio voluntatis:argumento d. l.in com-
modato.§.sicut.& l.sicut.C.de actio. & oblig. prout est in
casu nostro,cùm talis renunciatio virtute pacti obliget ad
obseruantiam.Secundo etiam enumeratur,quando est quę
situm ius;argumento l.si.ff.de pact.quod etiam militat in
casu nostro:cùm ex tali renunciatione,& consensu esset ius
quæsitū vxori relinquendi,& disponendi;prout dicit Bal.
in dicta l.senium.vt suprà fuit relatum. videtur etiam res
non integra,& quod consensus præstitus habuerit executio
nem per confectionem testamenti,quæ etiam impedit mu
tationem voluntatis,ut per Bar.& Imo.in loco præallega-
to.Ad quorum etiam confirmationem adducitur, ꝙ ille,
qui renunciat iuri sibi competenti,ceusetur se obligare ad
non petendum,vt declarat no. Bar. post Iaco. de Are.in l.
Mæuia.§.1.per illum tex.cum glo.ff.solu.matrimo.& Bar.
in l.iubemus.C.ad Velleia.& Bal.in l.etiam,eod.titu.& ca
nonistæ in c.peruenit. extrà de emptione.& vend.ergo ob-
stabat huic marito replicatio pacti de nō petendo dictam
dimidiam,quā debebat lucrari ex forma statuti.l. si unus.
§.pactus.cum ibi plenè no.ff.de pactis.Laus Omnipoten-
ti Deo &c.

S V M M Æ.

1 *Decretum iudicis quando faciat præsumi omnia solemniter acta.& nu.5.*

2 *Causæ cognitionem,quæ non potuit interuenire tempore confecti instrumenti,non creditur asserenti interuenisse.*

3 *Contrahens contra prohibitionem legis,si est iuramentum appositum,cogitur ad relaxationem iuramenti.*

4 *Contrahens in casu à lege prohibito,videtur esse in dolo.*

5 *Minori cōtrahenti cum iuramēto,conceditur absolutio a iuramento.*

mento.
7 *Diſpoſitio auth. ſacramenta puberum. tollit reſtitutionem in integrum.*
8 *Opiniones Doctorum faciunt rem dubiam.*
9 *Inferior à Papa quando poſſit habilitare a iuramento.*
10 *Papa non abſoluit a iuramento interpoſito in contractu, læſione non probata.*
11 *Abſolutio a iuramento non conceditur hæredi.*
12 *Abſolutio a iuramento, & ſi ſit conceſſa, tamen contractus nõ reſcinditur.*
13 *Pecuniam verſam, vel non verſam in vtilitatem minoris, ad quem petineat probare.*

CONSILIVM CXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

CIrca primam quæſtionẽ videbatur dicendum,
dictam abſolutionem eſſe concedendam. qđ
ſic deducitur. Et præſuppono pro fundamẽ-
to, in primis, ꝙ ſecluſo iuramẽto, dicta aliena
tio vr̃ nulla, tanquàm facta non ſeruatis ſolẽ
nitatib iuris, quia non ob neceſſitatem, vel euidentem vtili
tatem iam cognitam. Item nec ob æs alienum, quod habe-
tur in hæreditate, ſecundum ꝙ ponit Spe. in ti. de de emp.
§. nunc dicendum. & §. hoc quoq;. & probatur in l. magis
puto. §. ne paſſim. & per totum. ff. de rebus eorum. & in l.
quæ tutores. & ibi Bal. C. de admi. tu. & ponit notabiliter
Bal. in ſuo conſilio mihi quinquageſimo, quod incipit, Vi-
detur de iure. vbi ponit multas ſolemnitates requiſitas.
1 † Nec videtur obſtare interpoſitio authoritatis iudicis, pp
quã videbatur præſumendum omnia ſolemniter acta, iux-
ta no. per Spe. in eodem loco, ver. & breuiter. & ponunt ple
nè moderni. in l. ſciendum. ff. de ver. obl. quia illud videtur
procedere, quando fuit interpoſitum cum cauſæ cognitio-
nẽ, aliàs ſecùs, per ea quæ ponit Spec. in fi. vbi ſe remittit ad
no. per eum in ti. de procu. §. 1. ver. ſed quid ſi ſolum. Vbi
vult, ꝙ etiam ſi cauſa conſiſtebat, ſi tamen illa non lique-
bat iudici, & ſic non fuit habita cauſæ cognitio, non tenet
decretũ, d. l. magis puto. §. ne paſſim. & §. in primis. Nec vi
detur credendum partibus, tabellioni, vel iudici, aſſerenti-
2 bus de cauſæ † cognitione, tum quia tempore confecti in-
ſtrumenti non potuit interuenire, iuxta no. in l. 1. C. de fi-
de inſtru. & de iure haſtæ fiſ. lib. 10. & per Bar. & alios in d.
l. ſciendum. tum quia ſine cauſæ cognitione contractus eſt
nullus & ſic ſumus in materia ſuſpecta; per no. in l. ſi for-
tè. ff. de caſtr. pe. & in l. ſi donatione. C. de colla. & per Ioan.
And. in rub. de reb. ecc. non alie. in addi. Spe. vnde videba-
tur ꝙ deberet conſtare ſeperatim de cauſæ cognitione, ꝑut
de inſtrumento tractatus in alienatione rei eccleſiaſticę di
cit Spe. in ti. de loca. §. ſequitur. ver. aliàs. ꝙ in ſimili no. in
alienatione rerum eccle. in c. 1, de rebus eccl. non alie. in 6.
& per Io. And. & Doct. in c. fi. de ſolu. & in cap. ſi cautio. de
fide inſtru. & ita per prædicta in alienatione rei immobilis
minoris conſuluit Paul. de Caſtr. in ſuo conſil. 89. incip. in
Chriſti nomine amen. Super ea, quod quæritur. Quib. ſup
poſitis, licet propter iuramentum, contractus dici poſſit va
lidus, per caſum in authen. ſacramenta puberum. C. ſi ad-
uerſus venditio. prout ſtatim latiùs dicetur, tamen vr̃ ꝙ
ſit concedenda abſolutoria à iuramento. & primò ex eo, qa
tale iuramentum eſt appoſitum contra prohibitionem le
gis prohibentis alienationem immobilium, niſi in certis ca
ſibus. & ſic recipiens uidetur puniendus reſiſtendo prohi-
bitioni legis. 11. q. 3. qui reſiſtit. ca. 2. de maiori. & o[illegible]e. ergo
non videtur ꝙ debeat ex obſeruantia contractus commo-
dum reportare. c. eum qui. de præben. 6. ca. tuæ. de procu.
Et per hanc rationem inſignis Docto. Fede. de Senis in ſuo
conſi. 265. incip. In nomine Domini. Factum tale eſt, ſtatu
3 tum ciuitatis Peruſij. tenet ꝙ † ille, qui ꝓhit ꝯ legem pro-
hibitionis, cogi poteſt ad relaxationem iuramenti. Et idem
tenet Vincentius in c. cum contingat. extra de iureiur. fa-
cit, quia iuramẽtum debet habere tres comites, veritatem,
iudicium, & iuſtitiam, ut in ca. aduertendum. 22. q. 2. & in
c. & ſi Chriſtus. extra de iureiu. Sed in tali iuramento non
reperitur iudicium, neque iuſtitia, cùm non ſit iuſtum con-
trahere contra legem ſuperioris, ut in d. ca. 1. de his, quæ
fiunt a maio. parte capituli. Secundò principaliter hæc o-
4 pin. confirmatur, † nam ille qui contrahit in caſu à lege ꝓ-
hibito, videtur eſſe in dolo, vt in regula, Qui contra iura
mercatur. cùm materia. de reg. iur. lib. 6. & in l. quemadmo
modum. C. de agric. & cenſi. lib. 11. & in c. quæ contra. 8.
diſt. ſed in huiuſmodi iuramẽto ſemper dolus intelligitur
exceptus, vt in c. ſi verò. & in c. cùm contingat. de iureiu. in
auth. ſacramenta puberum. C. ſi aduerſus venditionem. &
in cap. 2. de pact. in 6. vndè dicendum vr̃, vel quòd iura-
mentum non firmet, vel quòd relaxandum ſit, qđ etiam eò
maximè videbatur dicendum, quia dicta minor videt̃ enor
miſſimè decepta, cum vendiderit bona immobilia, vt alia
efficeret, & nunquam pecunia precij confeſſati apparuit.
& ſic caruit rebus venditis, & pecuniæ apparuerunt nuſ-
quam: nec alia prædia empta fuere. & ſic videtur ꝙ non
dicetur dictam pecuniam fuiſſe uerſam in utilitatẽ mino-
ris, niſi hoc probetur ab emptore; ſicut dicimus quando
alienatur res eccle. quòd emptor debet probare pecuniam
uerſam in utilitatẽ eccleſiæ, prout no. in aut. hoc ius porre
ctum. C. de ſacroſ. eccleſijs. ratione autem enormiſſimę læ
ſionis conceditur abſolutio à iurõ, quoniam rõne enormis
læſionis præſumitur deceptio, & dolus. l. omnes. §. Lucius.
ff. quæ in fraud. cred. & conſequenter abſolutio concedi de
bet, ut concludit Pe. de Ancha. per plures rationes in repe-
titio. capituli. canonum ſtatuta. extrà de conſti. dicens ſe
ita conſuluiſſe in ciuitate Senarum. & do. Ant. & Abb. in
d. c. cùm contingat. & Pe. de Anch. in regula, acceſſorium.
de reg. iur. lib. 6. Ex quibus uidebatur concludendum, di-
ctam abſolutionem concedendam eſſe in caſu noſtro. His
tamen non obſtantibus, contrariam ſnĩam ueriorem exi-
ſtimo, quòd immò dicta abſolutio nullo modo concedi de
beat. Et in primis non habeo illud pro abſoluto, quòd
ſi iuramentum non interueniſſet, cõtractus fuiſſet nullus,
immò videtur quòd fuiſſet validus, nec Spec. ſpecificè di-
cit quando eſt dubium an valeat: quando autem eſſet du-
bium, pro ipſo præſumitur, quicquid conſuluerit Paul. de.
Caſt. cuius opinionem etiam uidetur tenuiſſe Ange. in d. l.
1. C. de fi. inſtru. & iure haſtæ fiſc. & Lud. Roma. in l. ſcien-
dum. ff. de uer. obl. oblig. & Ang. in l. quæcunque. §. fi. ff. de
Publiciana. & Pau. de Caſ. in l. cùm hi. §. ſi prætor. ff. de trã
ſac. quod tamen limitat, niſi in decreto dictum eſſet, quòd
habita fuiſſet cauſæ cognitio. & contrarium communiter
* concluditur † ꝙ in dubio interpoſita authoritate iudicis,
5 omnia præſumuntur ſolenniter acta, per l. ſed ſi præſes. &
l. ſi quidem. C. de prædijs minorum. prout clarè concludit
Spec. in d. §. & breuiter. idem tenet Bald. in d. §. ſi prætor.
idem Bald. in l. quæcunque. §. fin. ff. de Publiciana. & uo-
lens dicere ꝯrium, habet hoc probare. & ita intelligit no.
per gloſſ. in d. l. 1. C. de fide inſtrum. & iure haſtæ fiſca. lib.
10. idem Bald. in addi. ad Specu. in 15. colum. & Bal. in l.
quicunque. C. de bo. quæ lib. & Bal. in l. fi. C. de prædijs mi
norũ. & Bal. no. in l. non aliter. ff. de adop. idem tenet Bal.
in l. præſes. C. quomodo, & quando iudex. Ad idem bonus
tex. in l. 1. C. de prædijs curia. lib. 10. quem ad hoc allegat
Bal. in c. 1. in 2. col. qui feud. da. poſ. idem tenet Io. de Imo.
in l. ſi quis cùm aliter. in fi. ff. de ver. obli. & ſecundum hãc
partem conſuluit Bal. in ſuo cõſilio, mihi 41. incip. In Chri
ſti nomine, Primo quæritur, utrum in conceſſione. Vbi di-
cit, ꝙ ſufficit ſemel eſſe cognitum. allegat tex. in d. l. magis
puto. §. ne paſſim. ff. de rebus eorum. & quod quando ſupe
rior interponit decretum, uel cõſenſum, omnia præſumant̃
ſolemiter acta, adducit pulchram rõnem, quia iſta decre-
ta ſine conſenſu interponunt̃ per modum uoluntariæ iu-
riſdictionis inter conſentientes; non enim redduntur in in
uitum etiam citatum: & ideò præſumitur ſolẽnitatem in-
terueniſſe; prout no. Innocen. in c. quoniam contra. extra
de proba. & in c. innotuit. extrà de eo, qui furtiuè ordines ſu
ſcepit: vbi latiùs per eum. Et ſic concluditur ꝙ dictus con

tractus

6 tractus etiam sine iuramento valuisset. Sed dato † quòd fuisset nullus, adhuc fuisset iuramento firmatus per casum in c.cùm contingat.extrà de iureiuran.vbi Canonistæ plenissimè ponunt:&in ca.quamuis de pac.in 6.& est casus punctualiter in terminis nostris in authen. sacramenta puberum .C.si aduersus venditionem.secundum intellectum glo.& communem,quem,vt ibi dicit Paul.de Cast.in repe. totus mundus obseruat.Vndè in hoc non insisto,quia opi
* nio est communis,& vera,& obseruatur,nec in pũcto dubium refricatur,vndè discutiendum est illud,quod in pũcto principaliter quæritur: An sit absolutio concedenda. & dico quòd non ; per casum in dicta authen.sacramenta puberum.vbi habetur,quòd iuramentum hoc casu debet inuiolabiliter obseruari , quod verbum etiam excluderet absolutionem,quia aliàs non seruaretur inuiolabiliter,sicut dicimus,quòd verbum omnino excludit dispensationem,vt no.glo.in c.vt hi,qui.de æta.& quali. confirmatur per tex.in dicto c.cùm contingat.& in dicto c. quãuis.& in cap.licèt mulieres.de iureiuran.li.6. quæ iura volunt indistinctè,quòd iuramentum obseruetur. & nihil dicunt de absolutione,quanquàm iuramentum contra legis prohibitionem præstitum esset:si enim hoc voluissent, vtique expressissent,sicut fecerunt cap.1.& in c.debitores.de iureiuran. Aliàs pro certo,si in casu nostro consideretur absolutio,quia in casu prohibitiõis est facta alienatio, illa iura seruirent nobis de vento,contra c.si Papa.de priuile.li. 6.cum simi.Et hanc partem, quòd non sit concedenda absolutio in minore contrahente, in fortiorib. terminis tenet domi. An.in d.c.cum contingat.in ver. tertius casus. vbi impugnat illud dictum Fede. in consilio suprà in contrarium allegato.idem etiam tenet ibi Ioan. de Imola in tertio membro, concludens , quòd etiam si statutum reprobaret contractum,tamen non esset concedenda absolutio alia causa non subsistente.Et hanc partem tenet do. Abb.mode.ibidem in 23.col.ver.secundus casus.idem tenet do. Abb.in sua disputatione,quæ incipit statuto ciuitatis Senarum.in quarto dubio,ver.octauus casus.& consuluit d. Abb.in suo consi.72.quod incipit,In causa, quæ ad præsens vertitur inter Iac. fortiùs ergo in casu nostro , in quo nullibi reperitur ꝓhibita alienatio iurata,immo permissa , vt in dicta auth.sacramenta puberum. Facit quod in simili notat Io.de Imo.in d.c.cùm contingat.in illo articulo,an donatio inter vi.& vxo. iuramento firmetur.immo etiam non solum quando iuramẽtum est contra l.sed etiam vltrà , data læsione, dummodo non enormis, vel enormissima,denegatur absolutio;prout tenẽt Io.de Imo. in dicto loco,& do. Abb.in nono casu.& in eadem disputatione in quarto dubio,in nono casu: prout tenet Pe. de Ancha.in loco suprà in contrarium allegato: quinimo ẽt prop ter enormen læsionem non videtur concedenda. & hanc opinionem sequitur Io.de Imo.in c. Quintauallis. de iureiu.quia alias dicta auth.sacramenta. imposita esset verbis,& non rebus.contra. l. secunda. C. communia de leg.& in c.commissa.de elect.lib.6.idem tenet Io.de Imo. in d.c.cùm contingat.in tertio membro principal.vbi refert Anch.in c.quãuis.de pactis. in 6.tenere istam opinionem , & eandem tenere Ang. in l. si quis pro eo. ff. de fideiusso. Hoc etiam est de mente Io. de Imo. in l.cùm vir. circa 15. col. ff. de vusuca.Et expressè tenet Lud.Ro.in l. qui superstitis.ff.de acqui.hær.& Pe.de Anch.& Domini. de Sancto Gemi.in d.c.quamuis.de pactis.in 8.& consuluit Pe.de Ancha.in suo consi.312.incip.In Christi nomi
7 ne.Postquàm ista domina.per tex.†in dicta auth.sacramenta.in verbo,inuiolabiliter. qui etiam tollit restitutionem
* in integ.secundùm communem intellectum, & tamen restitutio præsupponit læsionem enormem,& non leuem.l. Seio.ff.de in integ.resti.titulo generali.Et secundum hanc partem consuluit do. Pau. de Ca. in suo consi. 36. quod incipit , Orta lite inter spectabilem militem. per plures rationes. Hæc etiam opi. est apertè de mente Bar. in l. si quis pro eo.ff.de fideiuss.in quarto, & quinto membro, inquantum facit differentiam an contractus sit prohibitus odio creditoris.& tunc vult ꝙ possit peti absolutio à iuramento:an vero sit prohibitus principaliter fauore personæ,vt in casu dictæ auth.sacramenta puberum : & tunc sentit quod non possit peti absolutio.& hæc opi.est de mẽte Bald.in l.1.C.si aduersus vend.Sit ergo conclusio,quod licèt in casu nostro iuramentum,siue contractus essent cõtra legem,tamen non debet propter hoc concedi absolutio à iuramento , etiam data læsione enormi ; secundùm multos solennes Doctores suprà relatos.Cùm ergo in casu nostro nulla probetur deceptio,sequitur quòd indubitanter non debet aliqua absolutio concedi.Vnum non omitto,quòd etiam posito,quòd probaretur enormis læsio, nõ est hæsitandum,quin tot solennes viri ad minus rem face-
8 rent maximè dubiam,cùm opiniones†Doctorum rẽ ambiguam faciant;vt no.Bar.in l.qui Romæ.§.duo fratres.in 6.opp.ff.de verb.obli.& no.gl. in verbo certas. in prima constitutione C.in §.quibus.sed ita est, ꝙ vbi est probabi
9 le dubium † an quis debeat absolui à iuramento, talem absolutionem nullus inferior à Papa cõcedere potest;hoc fuit de mente Inno.in c.per venerabilẽ.de elect.& voluit hoc quidam Raymundus in sum.in ti.vtrum possit dispensari in votis.per quæ hoc expressè decidit Ioan.de Imo.in d.c. cùm contingat.in tertio membro,in fi.& dicit hoc esse mẽti tenendum.Hoc idem est de mente Spec.in ti.de legato. §.nunc ostendendum.ver.23.§.item Papa. Vbi autem esset certum competere,puta quia esset præstitum per metũ, vel vim,& in similibus casibus certis, tunc inferior potest cognoscere , per no. in ca. 1. & in c. debitores. de iureiuran. Vnde cum in casu nostro in puncto præsupponatur ꝙ coram inferiore petitur, nullo modo concedi potest,nec etiam cessante hoc vltimo,esset concedẽda, prout suprà plenè deduxi.Solùm ergo restat respondere ad illud de læsione,quam non inuenio probari,cùm dicta venditrix confiteatur se præcium recepisse , per quam confessionẽ probatur uera numeratio.l.generaliter.cum ibi notatis.C. de non nume.pec.l.Publia.ff.depositi. solùm enim reperitur ꝙ confessio non probet veram numerationem in dote, & mutuo , prout hæc plenè tradunt Canonistæ in c. si cautio.extrà de fide instru.Si ergo probatur precium numeratum , nec probatur deceptio in precio , non video qua ratione dici posset istam venditricem deceptam fuisse ; nec dicet aliquis talem confessionem inualidam.cùm interuenit authoritas tutoris: vt in l.certum.§. pen. ff. de confessis,& ibi plenè Bar.& per Cy.& Bal.in l.vnica.C.de confessis.& per Canonistas in c.fi.de cõfessis.& notatur in l.cum & minores.C.si aduersus rem iudicatam.& in l.claunm,per Cy.C.de autho.præstan.& Bal.in l.1.de iuramẽ. calum.& hoc maximè , interueniente authoritate iudicis in tali cõtu,& confessione,per ea,quæ dicta sunt ; & etiam quia fuit iurata,quo casu quando venit confessio ad roborationem contractus,iuramentum repræsentat eum maiorem,& non datur restitutio;per tex.in d.auth.sacramenta. & tenet Bal.in l. vnica.C.de confessis.in 20.col.ver.modo quæritur quid de adul.& tradit plenè do. An.& post eum mod.in d.c.fi.extrà de confessis Immo videtur ꝙ confessio valeat,licèt detur restitutio.de quo in l. certum.§. minorem.ff.de confessis.& sic non probata læsione, absolutio non esset concedenda.l.nam & postea.§.ff.de iureiu. quinimo hoc dicit Bal. in d. l.1.col. 22. ver. circa quod considera quòd læsio.vbi concludit, quòd in facto proprio, quod ipse,& non alius solus potest bonam fidem cognoscere, nec conuenit de iuris apicibus tunc disputare. l. si fideiussor.§.quædam.ff.mandati.Præterea non præsupponitur aliquid probatum de non veritate dictæ confessionis, vndè non video ex pluribus, quare dicta confessio non debeat præiudicare,per no.in d.l.1.per Bal.& in d.§.minorem.& in c.fi.de confessis.& consequenter remanet, quòd
10 †nulla probata est læsio,quo casu etiam summus Põtifex à iuramento non potest absoluere;prout decidit do. Abb. in d.c.cum contingat.in tali materia absolutionis.in primo casu.& in dicta disputatione in quarto dubio.in primo casu. Non omitto , quòd non reperio iure probari,
11 quòd†hæres non iurans,debeat,vel possit petere se à iuramento absolui;nam cùm ad eum non transeat iuramẽtũ, quod

quod est quid personalissimum, vt in c. veritatis. & ibi no. de iureiu. & traditur per Bar. & alios in l. qui superstitis. ff. de acquiren. hæred. & per moder. in l. pactum, quod dotali. C. de colla. Cano. in d. c. quamuis. de pact. in 6. Absolutio enim præsupponit uinculum. l. decem. ff. de verb. obli. c. ad dissoluendum. extrà de despon. impu. & sic non videtur, ꝙ talis absolutio concedi debeat hæredi. Postremò etiam ex quo contractus fuisset de se validus propter authoritatem curatoris, & decreti interpositionem, ut suprà fuit
12 ostensum, posito etiam ꝙ † a iuramento absolueretur, adhuc non videretur dici posse contractum rescindi posse, quia absolutio hoc tm̃ operatur, ꝙ veniens contrà, nõ incidat in periurium: vnde si minor, qui iurauit, vel maior deceptus vltra dimidiam absoluatur, non tamẽ propter hoc poterit venire contra contractum iam effectum irreuocabilem. ita concludit do. Abb. moder. in d. c. cùm cõtingat. col. 10. vers. sed vltra prædicta. & refert Ange. se ita consuluisse. & licet alleget Pau. & Io. Cal. in contrarium, tamen dicit, ꝙ sibi magis placet opin. Ange. & post multa concludit, ꝙ aut contractus sustinebatur solo iuramento; & tunc procedat opi. Pau. & Io. Cal. Aut contractus de se validus erat sine iuro, vt in casu nostro, & tunc non potest rescindi; & ita loquatur Ang. ut ibi latius per eum. Cùm ergo in casu nostro (vt dictum est) contractus sine iuramento posset sustineri, etiam concessa absolutione, non posset rescindi contractus. Ex quib. omnib. fit conclusio ꝙ non debet concedi talis absolutio à iuramento, nisi aliud ostendatur. Ex quib. redditur inutilis inuestigatio aliarum dubitationum, ideò vlterius non scribo, eo maximè quia mihi tẽpus scribendi non suppetit. Circa secundam dubitationem breuiter cõcludo. ꝙ cùm pecunia probetur peruenisse ad manus minoris, si ex ea fuerit effectus locupletior, non potest petere restitutionem rei alienatæ, non restituta pecunia. le. fi. C. si aduer. ven. & ibi no. & no. in l. si verum. §. item sciẽdum. ff. de mino. oportet ergo videre quis habeat hoc probare, vel minor, se non fuisse effectum locupletiorem, & pecuniam non fuisse versam in suam vtilitatem, vel emptor, illam fuisse versam, & minorem fuisse effectum locupletiorẽ. Circa quod dico, quòd probatio pertinet ad ipsum minorem, & consequenter ad hæredem ipsius minoris. Circa tertiam quæstionem paucis rem ipsam absoluam, licèt, vt suprà dixi, eius inuestigatio reddatur penitus inutilis vt statim demonstrabitur. & in ea breuiter concludo, quòd si uolumus dicere, competere restitutionem in integrum, ex eo
13 † quòd pecunia in eius vtilitatem non sit versa, pertinet ad hæredes minoris probare talem pecuniam non fuisse versam in vtilitatem. hoc probatur per ea, quæ notant gl. Barth. de Salyc. & communiter Docto. in l. prædiorum. C. de prædijs minorum. vbi concluditur, quòd quandoque contractus est nullus, & tunc aduersarius minoris probare debet ipsum minorem fuisse locupletatum. & hic est casus in dict. l. prædiorum. quandoque contractus est aliquis, sed petitur rescindi, & tunc minor probare debet se non fuisse locupletatum, & precium non fuisse versum in suã vtilitatem. & hic est casus in l. 1. C. si aduersus creditorẽ. & ratio est secundùm Bar. ibi, quia vnusquisque probare debet illud quod est fundamentum suæ intentionis, iuxta plenè no. per eundem Bar. in l. in illa. ff. de ver. oblig. vnde cùm in casu nostro contractus sit validus, vt patet in præcedenti dubitatione, & petatur rescindi, probare precium non esse versum in utilitatem minoris, pertinet probatio ad ipsum minorem, & consequenter ad eius hæredes. Sed cõtra hoc videtur fortius obstare quod notant Bar. & Bal. in l. 1. C. si aduersus creditorem. ubi quando contractus est nullus, concludunt idem, quod in d. l. prædiorum. sed quãdo contractus valet & petitur rescissio remedio restitutionis in integr. vel aliter, concludunt quòd quando minor dicit se læsum in eo, quod venditum est, quòd non expediebat sibi vendere, & aduersarius excipit, rem retinere ꝓ precio, quod dicit conuersum in vtilitatem minoris: & tunc aduersarius debet probare, minorem locupletatum, quia est causa suæ exceptionis, & sufficit quòd minor probet ꝙ fuit læsus in eo, quod venditur. l. patri. §. 1. & 2. ff. de min. Quandoque minor petit se restitui, quia est læsus in eo, ꝙ precium perdit, & tunc ipse debet probare, quia hoc est cã suæ intentionis. l. nam & postea. §. si minor. ff. de iureiurã. cum sim. vnde videtur ꝙ in casu nostro dicere possit se læsum, ex eo quia non expediebat vendere, & consequenter probatio, quòd precium sit versum in vtilitatem, videtur pertinere ad aduersarium minoris. Sed hoc non habet obstare, vnde considero ex præmissis, quòd aliquando & primò contractus petitur rescindi propter dolum, uel metum; & tunc putarem aduersarium debere probare minorem locupletatum; quia hoc esset fundamentum suæ intentionis. & hic nõ est casus noster: quia nullus dolus aut metus deducitur. Aliquando, & Secundò, petitur rescissio propter enormem læsionem, puta in quantitate precij, & tunc idem putarem, & etiam non est casus noster. Aliquando, & Tertiò, quia precium conuentum non esset solutũ, licèt confessatum; & tunc non puto ꝙ competeret absolutio à iuramento, nisi aduersus confessionem, in qua probaretur læsio, non aduersus contractum, in quo nulla læsio probaretur: per id, quod habetur in l. quod si minor. §. restitutio, ff. de mino. iunctis no. in d. auth. sacramenta. Aliquãdo, & Quartò, si peteretur rescissio, ex eo, quia precium solutum, est deperditum, & non conuersum in aliquam vtilitatem ipsius minoris, & tunc quia nulla arguitur deceptio ex parte aduersarij contrahentis, non puto absolutionem posse concedi, per tex. dictæ authenticæ, sacramenta. & posito ꝙ concederetur, minor habet probare perditionem pecuniæ, per no. in d. l. prædiorũ. Aliquando & Quintò, & vltimò, petitur rescissio, ex eo quia non expediebat vendere; & tunc propter istam læsionem solam, nulla data exceptione ex parte aduersarij, nullo modo puto absolutionem concedendam, per casum. d. auth. & sic non potest dari casus, quid iuris hoc casu, si concederetur absolutio; quia de iure concedi non debet. procedere ergo possunt no. in d. l. 1. C. si aduersus creditorem. quando nullum interpositum esset iuramentum super contractu. Vnde rectè inspiciendo, videtur concludendum vt supra dixi, hanc inuestigationem in terminis nostris esse inutilem.

Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Mulier si est prohibita alienare ultra quartam, an possit de alijs tribus quartis in præiudicium filiorum disponere ad pias causas.*

2 *Alienatione prohibita, non prohibetur alienatio ad pias cãs.*

3 *Iuramentum non firmat contractum nullum, in præiudicium tertij.*

4 *Substitutio facta pupillo, vt quandocunque decederet, quòd certi executores distribuant bona, quæ substitutio dicatur.*

5 *Testator si in substitutiõe facta pupillo adijciat, in bonis meis, an dicta verba habeant alterare substitutionem.*

6 *Substitutio pupillaris si est facta ei, cui fieri non potuit, talis substitutio continet vulgarem comprehensam in pupillari.*

7 *Substitutio compendiosa dicitur illa, quæ complectitur plures substitutiones.*

8 *Substitutio, in qua dictum est, si decesserit in pupillari ætate, dicitur esse compendiosa.*

9 *Opinio communis est sequenda in consulendo, & iudicando.*

10 *Substitutio uulgaris facta filio quando dicatur grauamen.*

11 *Filia quando transmittat ad suos hæreditatem maternam non agnitam.*

12 *Hæres infantis an possit petere restitutionem in integrum aduersus hæreditatem non aditam.*

13 *Dispositio. l. 1. C. de his, qui ante aper. tab. non habet locũ quando agitur de transmittenda hæreditate in ascendentes.*

14 *Statutum quòd omnis hæreditas delata, si hæres moriatur ante aditam hæreditatem, transmittatur ad quoscunque, quomodo intelligatur.*

15 *Fictio semper est contra ueritatem.*

16 *Hæreditas duobus modis dicitur delata.*

17 *Verbum, quod intelligi potest largè, & strictè, in materia stricta intelligitur.*

Compen-

18 *Compendiosa facta per uerba directa, an possit obliquari.*
19 *Filius ingratus non admittitur ad portionem, sibi debitam, ut filio.*
20 *Priuilegium extinguitur cum persona, quando persona est immediata.*
21 *Successor filij grauatur in legitima.*
22 *Collatio non fit illi, ad quem est transmissum ius adeundi per filium, qui se non immiscuit.*
23 *Beneficium excludendi fœminas per masculos beneficio statuti, non transmittitur per filium, qui antequàm se immisceret, decessit.*
24 *Substitutio fideicommissaria quando contineat substitutionẽ directam.*
25 *Fideicommissa ad pias causas conseruantur, etiam hæreditate non adita.*
26 *Testator, si grauat filium ultra legitimam post eius mortem, si decesserit in pupillari ætate, tale grauamen uidetur iniunctum uenientibus ab intestato.*
27 *Trebellianica nõ detrahitur de fideicommisso ad pias causas.*

CONSILIVM CXVI.

Spiritus sanctus adsit, meumq; illuminet intellectum.

NON potest negari prædicta casus contingẽtia bene considerata, & attẽtis prædictis statutis, dubitationem hanc non fore subtilem, & in vtranque partem inuestigabilem, in qua quidem quis non immeritò dicere posset prima facie, prædictam dominam Sorianam non potuisse disponere vltra quartam, ex forma statuti positi sub rubrica, *ꝙ mulieres habentes filios*. per quod clarè disponitur, quòd
1 † nec per viam contractus, vel vltimæ volũtatis potest mater disponere vltra quartam: sed omnino tres quartæ debent remanere penes filios, in quorum præiudicium in illis tribus quartis mater nihil disponere potest. Vnde cum verba sint clara, non videtur opus alia interpretatione. l. ille, aut ille. §. cùm in verbis. & l. non aliter. ff. de lega. 3. in incertis enim, non certis locus est coniecturis. l. continuus. §. cùm ita. ff. de verborum obligatio. Nam & de iure communi in prædictis quartis non potuisset grauare prædictã filiam cùm ipsa dicatur habere ex legis dispositione, non ex matris iudicio voluntario: vndè cùm cogeretur omnino relinquere prædictas tres quartas, meritò non poterat onere fideicommissi grauare, casus est clarus in simili, in l. si arrogator. §. sed an impu. ff. de adop. vbi arrogator, qui, velit nolit, tenetur relinquere quartam de bonis suis filio arrogato, non potest per fideicommissum in dicta quarta arrogatum grauare. Nec videtur obstare quòd talis distributio diceretur fieri ad pias causas; per id, quod habetur in l. si quis Titio. ff. de legatis secundò. & in l. illud. C. de sacrosanctis ecclesi. & per consequens, quòd non potuerit statutũ impedire, quominus prædicta domina Soriana disposuerit bona sua distribui inter pauperes, cum ea, quæ spiritu Dei aguntur, non sint sub lege, vt in cap. licèt. de regularibus. & in cap. duo sunt. 19. quæstio. secunda, & ideò dixit Bald. per illum textum, in l. generali. C. de sacrosanctis ecclesi. quòd in alienatione ad pias causas non est necessaria solemnitas laicalis constitutionis. & idem fuit de mente Cyn. in authen. ingressi. C. de sacrosanctis ecclesijs. Ad
2 quod accedat, † nam prohibita alienatione simpliciter, non videtur prohibita alienatio ad pias causas, vt videtur casus in leg. si sponsus. §. concessa. ff. de dona. inter virum, & vxorem. quem ibi ad hoc ponderat Bald. nam ad hoc videtur responderi quòd prædicta procederent, nisi talis alienatio fieret in præiudicium tertij, nam hoc casu impediretur alienatio etiam ad pias causas. Vnde dicimus, quòd pater non potest donare, vel in testamento relinquere ad pias causas in præiudicium legitimæ sui filij, quia filius habebat querelam inofficiosæ donationis, uel inofficiosi testamenti, vt per plura concludit Bar. qui communiter approbatur, in l. 1. C. de sacrosanctis eccle. facit bonus tex. in cap. quicunque. 17. quæstio. 4. & gloss. in le. si quis ad declinandam. C. de Episcop. & cler. faciunt no. per Aegidium, Hostien. Ioan. Andr. & Do. Abb. Siculum, qui voluit quòd simus magis obligati coniunctis, maximè filijs, quàm ecclesiæ. & quod no. Bald. in authen. si qua mulier. C. de sacrosanctis ecclesijs. ergo idem pari ratione dicendum videtur in illis tribus quartis; nam per dictum statutum videtur augmentata legitima filiorum. Ad quod accedat, nam licèt iuramentum firmet contractum, ut in capi. contingat. extrà de iureiuran. & in cap. licèt mulieres. eo. ti. lib. 6. & in cap. quamuis. de pactis. in 6. & per Bar. latè in l. si quid pro
3 eo. ff. de fideiussoribus. † non tamen firmat in præiudiciũ tertij, ut dicto cap. quamuis. & per Docto. in dictis locis. Ad quod accedat tex. optimus in cap. primo. §. donare. quibus modis feud. olim alien. poterat. vbi prohibitio facta in vasallo de non alienando feudum, includit etiam alienationem, quæ Deo fieret pro anima. per quem tex. Lud. Rom. in repeti. authen. similiter. C. ad legem Falcid. in 15. & 16. priuilegio ad pias causas, in vltimis voluntatibus, reprobat prædictas doctrinas Cyn. & Bal. ad quod etiam est tex. in cap. Imperialem. de prohibita feudi alienati one per Feder. Ex quibus omnibus videtur concludi, quòd prædicta Soriana nõ potuit disponere nisi de quarta etiã ad pias cãs, existente filia tempore mortis, per prædictum statutum. & ita audio quosdam respondisse. His tamen non obstantibus, contrariam sententiam arbitror fore verissimã, quòd imò prædicti executores possunt disponere nedũ de quarta, sed etiam de tota hæreditate, nulla detractione facta. Pro cuius consultationis inuestigatione est aduertendum, quòd Doctor. in hac substitutione, de qua in terminis no-
4 stris, quando testator iussit, † quòd si pupillus, quem hæredem instituit, quandocunque decederet, quòd certi executores haberent bona distribuere, variè loquuti sunt: Bar. enim in leg. Centurio. ff. de vulgar. & pupil. sub. concludit, quod si filius morietur in pupillari ætate, substitutio fit directa, & demum post pupillarem ætatem fit fideicommissaria: nam dicit, quod subintelligitur verbũ, Accipiãt. quod est verbum directum, secundum Bartolum in dict. l. Centurio. & Bald. in capi. si pater. in repetitione, de testamentis. in 6. & Imol. in cap. Rayn. de testamen. in materia substitutionis compendiosæ. & prædictam etiam opinionem, quod talis substitutio contineat directam pupillarem, tenuit consulendo idem Bar. in consilio quod incipit, Barto. Raphael. & in consilio quod incipit, Titius condidit testamentum. idem tenuerunt Bald. & Angel. & in dicta l. Centurio. & idem voluit Bal. in leg. si quis ad declinandam. C. de Episcop. & cleric. quando est facta, expressa distributione temporum; puta quia dictum esset, Si filius meus in pupillari ætate decesserit. uel posteà quandocunque: multo fortius in terminis nostris, in quibus tantùm dictum fuit, *Si filia mea tantum peruenerit ad nubilem ætatem*. hoc est pubertatem: cùm nuptiæ fieri non possint, nisi pubertate adueniente, cap. 1. de desponsatione impub. lib. 6. l. minorem. ff. de ritu nup. vnde idem fuit acsi dixisset, si filia mea in pupillari ætate decesserit, ut est gl. & ibi Bal. notabiliter in dicto cap. si pater. de testamentis. in 6. Et hanc opinionẽ tenuerunt Salyce. & dominus Ioan. de Monte Sperello in l. precibus. C. de impub. & alijs substitutioni. licet limitet, eam procedere, nisi testator dixisset, bona mea, uel bona ipsius testatoris, quia tũc ex quo dixit tantum de bonis suis, non potest trahi ad bona pupilli, & sic non potest esse pupillaris, in qua ueniunt etiam bona pupilli, leg. sed si plures. §. ad substitutos. ff. de uulgari, & pupillari. & in dicto cap. si pater. per consequens hoc casu dicunt ipsam esse in omni tempore fideicommissariam. Quæ quidem limitatio à modernioribus improbatur per casum apertè, quem ibi ad hoc ponderat Bar. in leg. si ita scriptum. §. si filio. ff. de bonorum possessione secundum tabul. ubi determinat
5 per illum tex. quod † prædicta dictio, de bonis meis. non habet alterare naturã subst. tutiõis. & est tex. in leg. 1. ubi, tunc Caius Seius hæres mihi esto. quem ibi ad hoc ponderat Paul. de Castr. & sequitur opinionem Bartol. quando

pupillus non habet alia bona. & pro Bar. eſt etiam tex. quē
ibi ad hoc ponderat Dom. Ioan. de Monte Sperello, in leg.
penul. C. de impube. & alijs ſubſti. quæ inueſtigatio non eſt
neceſſaria in terminis noſtris, cùm hic non poſſimus agere
de pupillari ſubſtitutione, quoniam mater ex quo filium
in poteſtate non habet, non poteſt pupillariter ſubſtituere.
l. prima. & ibi Bar. & docto. ff. de vulga. & pupil. & prædi-
6 ctam opinionem Bar. quòd † talis ſubſtitutio, de qua in ter-
minis noſtris, ſit acta comprehendere ſubſtitutiones dire-
ctas, tenuit Pe. de Anch. in c. cum tibi. extrà de teſtamen. &
excellentiſſimus Doctor do. Matthæus de Mateſila. in ſuis
* notabilibus, & videtur magis communis opin. Ex qua con
cluſione infertur, ꝙ cùm in terminis noſtris fuerit facta
ſubſtitutio pupillaris ei, cui fieri non poterat, talis ſubſtitu
tio continet vulgarem, quæ comprehenditur in pupillari.
l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pu. & tenet Bar. & Doc. ſequū
tur. in l. 1. in vl. q. ff. de vulgar. & pupill. imò in caſu noſtro
fuit ſubſtitutio compendioſa, quæ comprehendit vulgarē,
ſi non adeatur hæreditas, & fideicommiſſariam, ſi adeatur,
vt per Bar. in l. 1. in 2. colum. ff. de vulga. & pupilla. & per
glo. & Bar. in l. Lucius. eod. ti. Nam ſi dicimus, quòd in ſub
ſtitutione, de qua agimus, ſubintelligatur verbum, Acci-
piant, quod eſt directum, vt ſuprà dictum eſt ſecundum di-
ctam opinionem: & per conſequens, quòd talis ſubſtitutio
apta ſit comprehendere ſubſtitutiones directas, & ſic vul-
garem, ex quo teſtator voluit ſubſtitutos admitti, quando-
cunque filia decederet in pupillari ætate; datur manifeſtè
intelligi, quòd voluit eos admitti, non tantum ſi hæreditas
non adiretur; ſed etiam ſi adiretur per pupillam; & per con
ſequens cùm complexus fuit plures ſubſtitutiones, dicitur
ſubſtitutio compendioſa, ut per Bar. & Docto. in d. l. Cen-
6 turio. vbi dixit, † quòd illa dicitur compendioſa, quæ ſub
compēdio verborum plures complectitur ſubſtitutiones.
& clarè concludit Bar. in dict. l. Lucius. in primo effectu. &
per Docto. in d. l. precibus. vbi Bal. apertè dicit in 4. char.
8 verſi. vndè etiam aduertitur, quòd † hæc ſubſtitutio, Si de-
ceſſerit in pupillari ætate, dicitur compendioſa, limitata
ad pupillarem ætatem: & ita conſuluit Bald. vnà cum do-
mino Rege de Peruſio, vt referunt Mod. Peruſini in l. 3. ff.
de vulga. & pupil. & apertè hoc concludit Bar. in d. l. Cen-
turio. in 3. prin. q. verſ. quæro vtrum ſubſtitutio compen-
dioſa. vbi vult, quòd compendioſa facta per verbum com-
mune, contineat vulgarem. & ita tenuerunt Iacob. de Are.
Cy. & Ray. in d. l. precib. ergo multomagis, quādo eſt facta
per verba directa, Subſtituo. Ex quib. omnib. infertur con-
cluſio, ꝙ prædicta ſubſtitutio D. Sorianæ fuit compendio
ſa, comprehendens ſub ſe vulgarem, ſi hæreditas non adire
tur, & fideicommiſſariam, ſi hæreditas adiretur. Secunda
principalis opinio eſt, ꝙ prædicta ſubſtitutio ſit omni tem
pore fideicommiſſaria, vt concludit Bal. in d. l. precib. non
tamen in terminis noſtris, quando eſt facta, ſi deceſſerit in
pupillari ætate. & prædictam opinionem ſequitur do. Imo.
poſt Car. in cap. Ray. extrà de teſtam. & in d. l. Centurio. &
ita reperio conſuluiſſe Ioan. Cal. conſi. 17. quod incipit, Fi
lius fecit teſtamentum. & idem tenuit Bar. quando ſit ma-
ior, in ſua diſputatione quæ incipit, Filium adultum. tamē
9 magis † communis eſt prima opinio, à qua & in conſulen-
do, & iudicando non videtur recedendum; per ea, quæ tra-
duntur per Bar. in l. fina. C. de pœna iudicis, qui malè iudi
cauit. & per Docto. in cap. 1. & in cap. ne innitaris. extrà de
conſtitu. & in cap. 1. extrà de te iud. Sed quamcunque opi-
nionem teneamus, habemus obtētum in terminis noſtris:
ſi enim tenemus in terminis noſtris, ꝙ poterat habere lo-
cum vulgaris, tunc ex quo non apparet, quòd prædicta fi-
lia Do. Sorianæ acceptauerit hæreditatem, ſuccedit vulga
riter in caſu hæreditatis non aditæ. & per conſequens iſti
executores admitterentur ex vulgari, vt l. 1. & ibi per Bar.
ff. de vulg. & pup. & inſti. de vulga. ſubſti. in princ. & tradi-
tur in l. poſt aditam. C. de impu. & alijs ſubſti. Nec tūc ha-
bet obſtare ſtatutum, quia vulgaris ſubſtitutio non dicitur
præiudicium inferre, ex quo habet locum in caſu non ac-
ceptatæ hæreditatis; tunc enim ſtatutum cenſetur dare tale
priuilegium filijs, ſi illud acceptant, & appareat accepta-
tum: ità ſingulariter diſputando dixit Vgolinus in ſtatuto
dictante, ꝙ ſtantibus maſculis, filia fœmina non ſuccedat,
& refert, & ſequitur Saly. in l. 1. C. de adul. vt patet in filijs
vel cognatis à iure ciuili excluſis, vocatis à iure prætorio. l.
1. & l. emancipata. C. qui admit. & l. nonnunquàm. in prin
cip. & l. is qui in poteſtate. §. ſi ſolus. ff. de lega. præſtā. Nam
10 ſolùm vno caſu voluit Bal. ſubſtitutionem † vulgarem eſſe
grauamen, & per conſequens reijciendam vſque ad legiti-
mam de iure communi, & per conſequens reijceretur qñ
fieret in ſuo, & per eam tolleretur exiſtentia ſuitatis, & per
conſequens impediretur tranſmiſſio, iux. no. in l. ſi filius hę
res. ff. de lib. & poſth. ita ſingulariter voluit Bald. in l. quo-
niam in priori b. C. de inoffi. teſtamen. quod multum com-
mendat ibi Paul. de Caſtr. quod non poteſt eſſe in terminis
noſtris, cum non ſimus in ſuo, ſed in filio reſpectu matris,
in quo non datur ſuitas. l. in ſuis. & ibi plenè. ff. de libe. &
11 poſth. Sed inſtabit ſubtilis inueſtigator, † ꝙ licèt prædicta
filia non agnouerit hæreditatem maternam, tñ eam tranſ-
miſit ad ſuos hæredes altero de quatuor modis: Primò, ſi
habebat patrem, remedio. l. ſi infanti. C. de iure delib. Secū-
dò, ſi non habebat patrem, ſaltem beneficio. l. 1. C. de his,
qui ante apertas tabu. Tertiò, ceſſantibus his, ſi hæredes
12 † vellent in integ. reſtitui ex perſona infantis, ad adeundā
hæreditatem, vt concludit Bar. in l. Pantonius. in prin. per
illum tex. ff. de acq. hær. quem ibi ſequuntur Bal. D. Franc.
de Rampo. & Imo. & idem tenet Bar. poſt Iac. de Are. in l.
qui duos. in princip. ff. de reb. dub. & idem Bar. in l. noſtra.
quem ibi ſequitur Imo. ff. de acq. hær. & dictam opinionē
conſulendo tenuit Bal. ut refert Ang. frater ipſius Baldi, in
d. l. ſi infanti. vbi idem tenet D. Raph. Fulg. Pau. de Caſt. in
d. l. & Do. Io. de Monte Sperello. & in l. 1. C. de reſti. mili. &
idem voluit Io. And. referens plures Doc. idem tenentes in
c. ſi pater. de teſtamentis. li. 6. & idem tenet D. Onuphrius
de Peruſio in l. 1. C. de his, qui an. aper. tab. & vř magis cō-
* munis opi. Quartò, beneficio ſtatuti ſuprà deſcripti, quod
incipit, Ne igitur aduocatorum ſubtilitatib. per quod di-
ſponitur, ꝙ omnis hæreditas ſiue paterna, ſiue materna,
vel cuiuſcunque, tranſmittatur ad hęredes. cuius verba cū
clara videantur, nō eſt opus alia interpretatione. l. ille, aut
ille. §. cùm in verbis. & l. non aliter. ff. de lega. 3. maximè at
tento alio ſtatuto, quo diſponitur, ꝙ ſtatuta non poſſunt
interpretari, ſed eorum verba intelligi debeant ut iacent.
iunctis his, quæ ſingulariter diſputando dixit Ray. de For.
vt refert Pe. de Anch. in ſua ſolemni repetitione. c. canonū
ſtatuta. in pe. & ul. col. extrà de conſti. ubi eleganter loqui-
tur. Quib. ſtantib. vř dicendum, præferendos eſſe hæredes
prædictæ infantis, ad quos tranſmiſſum eſt ius adeundi;
quoniam ſubſtitutio vulgaris intelligitur, ſi hæres nō erit,
neque alium hæredem fecerit. l. cùm proponas. C. de hære.
inſti. Sed tranſmittendo ius adeundi, vel beneficium reſti.
in integ. quis alium hæredem facit; ergo debet excludi ſub-
ſtitutus vulgaris: ita notabiliter concludit Bar. in l. 1. in 3.
col. ff. de vulg. & pup. & ſequitur do. de Imo. in diſtinctio-
ne, quæ non facit ad propoſitum noſtrum. & eandem opi-
niouem tenent mode. Peruſini ibidem allegando caſum in
materia prius non pōderatum, in l. vnica. §. in nouiſſimo.
verſi. hæreditatem. iuncto. §. cùm autem, in ſuperiori par.
iux. finem. C. de cadu. tollen. nam in verſ. hæreditatem. di-
citur, ꝙ hæreditas non adita, non tranſmittitur, exceptis li
berorum perſonis, & his, qui deliberantes ab hac luce mi-
grauerunt. tex. vero in §. cùm autem. dicit, cùm autem in ſu
periori parte legis non aditam hæreditatem, niſi quibuſ-
dam perſonis, minimè ad hæredes defuncti tranſmitti di-
ſpoſuimus [ſupple, eæ, quæ perſonæ ſunt liberorū, & illæ,
quæ tranſmittunt ius deliberando.] ſubdit ibi litera, neceſ-
ſarium eſt, ſi quis ſolidam hæreditatem non adierit, hanc,
ſiquidem habeat ſubſtitutum, ad eum, ſi uoluerit, & potue
rit, peruenire. ecce ergo quòd ibi eſt caſus, ꝙ ad ſubſtitutū
non vadat, ſi quis eſt, qui venire poſſit per ius deliberādi,
& iure tranſmiſſo, quæ tranſmiſſio iuris fuerat ante reſer-
uata per dictum uerſiculum, hæreditatem. & hanc opi-
nionem tenet Bald. in le. cùm antiquioribus. C. de iure de-
lib. & in d. l. cùm proponas. per quem ibi ſequitur Paulus
de

de Cast.& tenet Pau.de Cast.per illum tex.in l.1.C.de his, qui ante aper.tab.concludi videtur,ꝙ prædicti executores ex vulgari nullo modo admittantur.Sed ad hoc potest tribus modis responderi:Primò negando prædicta, ꝙ infans transmiserit prædictam hæreditatem matris. Secundò, dato ꝙ transmiserit, tunc hæredes, ad quos transmissum est ius adeundi,non excludũt hos substitutos. Tertiò, dato ꝙ excluderent: tamen hoc nihil est, ex quo tenentur omnia restituere. Prima responsio demonstratur,capiendo singulos casus,quibus dictum est,prædictam infantem potuisse hæreditatem transmittere.& quò ad Primum,clara est responsio,ꝙ procederet,quando prædicta infantula habuisset patrem, vel alium descendentem,qui habuisset eam in potestate,puta auum,vel proauum: aliàs autem non procedit dispositio d.l.infanti.vt ibi declarãt omnes. sed in casu nostro non præsupponitur, istam infantulam habuisse patrem,auum,proauum;igitur non potuit transmittere uigore illius legis. Ad secundum etiam clara est responsio
13 quoniam illa lex tractat de hæreditate ascendentium trãsmittenda ad descendentes, † vt declarant Doct.in d.l.j.C. de his,qui ante apertas tabulas.& in l. uentre. ff.de acquir. hæred.vbi Bar.vult,illam legem non procedere,qñ ageretur de transmissione hæreditatis in ascendẽtes: quod sequitur ibi Imo. qñ ageretur de transmissione hæreditatis maternæ ad patrem,vel ascẽdentem ex linea paterna: licèt gl. in l.2.C.ad Orfi.tenuerit contrariũ. & Bal.post. Iac. But. in d.l.1.C.de his, qui ante aper.tabulas.tamen quò ad illos de quibus agimus,nulla fit transmissio, quia illa lex est exorbitans,& intelligitur in proprijs terminis; iuxta l. præcipimus.C.de appel.& l. sancimus. C. de testamẽtis. cum si vt plenè declarant Doct.& in d.l.1.& in d. l. ventre. ff. de acquir.hæred. Ad Tertium dicendum est, non posse negari quin articulus sit valde dubitabilis, & vt dicunt Doct. vt indigeret decisione Cæsarea,pp quod non posset iudex reprehendi,si alteram, vel alteram emplecteretur opinionẽ: nam contrariam sententiam tenuit Bal.in l. non solùm.ff. de in integ.restit.& in d.l.si infanti.& Barth. de Salyc.ibidem in d.l,1.C.de restitutione militum.ista enim quasi læsio, id est lucrum cessans in persona infantis, causata per mortem infantis, dicitur facto contigisse. ad hæc gl.no.Insti.de cap.di.§.media.& tex.in l.Iulianus.ff.qui & à quibus. & l.interdũ.ff.de iudicijs.& l.fi.§.fi. C.de iure dot. sed damnum facto contingens non causat restit.in integ. l. verum. §.sciendum.ff.de minoribus.igitur &c. Et hanc opinionẽ sequitur Ang.in d. l. Pantonius. allegando Iac. de Bel. ita tenuisse.& eandem tenuit Bald.in l.vnica.§. in nouissimo. C.de Cadu.tolle.in infante mortuo morte naturali. idem etiã in infante tenuit Ang.in d.l.si infanti.& in d.l. 1.C.de restitutione militum.& eandem opi.tenet Lud.Rom.in.l. Pantonius. dicens non esse recedendum ab hac sententia per illum tex.in d.l.si infanti,qui multum vrget: Vnde (vt dixi) perdifficilis est difficultas, adeò ꝙ locus esset gratificationi,vndè iudex in fauorem piæ causæ quamlibet amplecti deberet,argumento.l. sunt personæ. ff. de religio.& sumptibus fune. Ad quartum, & vltimum respondeo, sicut formaliter respondit excellentissimus Doctor do. Io. de Pagliarensibus de Senis,qui super dicto statuto consuluit super infrascripto uerborum tenore,Prouisio irrita vẽdicat sibi locũm tantũ in hæredibus, qui possunt adire, &
14 qui possunt ius adeundi trãsmittere,& † verba dictæ prouisionis,quæ dicũt,ꝙ hr̃ditas intelligatur adita quãtùm ad trãsmissionẽ,non possunt intellectũ recipere de iure, quia hr̃ditas nunquàm transmittitur, quamuis iura super hoc abusiuè loquantur:& per hoc infans non potest adire verè nec fictè,quia non habet animum in adeundo. l. potuit. & l.fi.infanti.§.1.C.de iure delib.l.more.l.pupill⁹.& l.impuberibus.ff.de acq.hær.& sine animo non fit aditio. l. gerit. & l.aditio.ff.eo.tit.quia non potest expresè consentire,ergo nec tacitè.l.certè.in prin.ff.de præto.stip.& l.qui ad cer-
15 tũ.ff.locati.vnde † cùm fictio sit semper contra veritatem vt l.lex Cornelia.ff.de vulg.& pup.& l. lex Cornelia. ff. de testa.Insti.quibus modis testam.infir.§.fi.& l.fi. C. sententiam passis. ad casum, ad quem veritas non potest extendi,& se habere, nunquàm fictio uendicat sibi locum: ita in casu huiusmodi.d.l.qui ad certum.& l.à furioso.& si filius.3.responso.ff.si cer.pe.& l.Gallus. §. ille casus de libe.& posth. Vndè quantum ad infantem, prouisi dicti ordinamenti non potest habere locum,& nil potest operari.Verba sunt formalia præfati Doctoris ita consulentis prout reperi scriptum in volumine statutorum ciuit. Senarum, post illam prouisionem.per quæ apertè decidi tur, prædictum statutum non vendicare sibi locum in terminis nostris,cùm filia prædictæ D.Sorianæ mortua fuit in infantili ætate. quod etiam notabilius ostendo, nam prædictum statutum vult, ꝙ si cui deferatur hæreditas talis hæreditas transmittatur.Circa quod est aduertendum
16 ꝙ † hæreditas duob.modis dicitur delata,s.strictè,& largè strictè sumitur,qñ hæres potest adire,& repudiare, ita ꝙ nullum impedimentum est ex parte hæreditatis, nec ex parte hæredis.& sic debet intelligi tex.in l. delata. ff. verb.sign.Pro hoc bene facit tex.in l. 1.§.furiosi.ff.de ce.edic.vbi hoc tex.sonat,ꝙ bonorum possessio purè ratur hæredi furioso,tñ nõ dicitur propriè delata,qui impedimentum in personæ hæredis, qui non potest cere eam.item pro hoc est gl.notabilis in l.is,cui hære de acqui.hære.Secundo modo dicitur delata largè, scilicet quando hæreditas purè se offert ex testamento,vel ab intestato,impedimentum tamen est in persona hæredis, vt quia ignorat,vel est infans,vel est furiosus:& hoc modo sumitur in l.si infanti.C.de iu.deli.& in l.cum antiquioribus.eo.tit. & in hoc modo tangitur per Bar.in l.is potest.ff. de acqui. hær.licèt hunc articulum clarè non determinet.& per hoc sequitur ꝙ statutum,quod loquitur, ꝙ omnis hæreditas delata,si hæres moriatur qñcunq; ante aditam hæreditatẽ, transmittatur ad quoscunq; eius hæredes,habet locum solum in hæreditate strictè delata,scilicet qñ hæreditas potest adiri,& hæres potest adire,& nõ largè delata, & sic in infante,qui adire potest; cum tale statutum sit exorbitans,& cõ ius cõe.l.vnica.§.in nouissimo. C.de cad.tol.constat autem
17 ꝙ in materia exorbitanti seu stricta,si reperitur † unum verbum hñs duo significata, vnũ strictum, & aliud latum, in stricto tantùm debet intelligi, vt in d.c.Rodulphus.extrà de rescrip.facit tex.in §.fi.Insti.qui dari tuto.possunt.& in l.si furiosi.C.de secun.nup.& hæc pulchra,subtilis, & vera consideratio, quam ponit solemnissimus Doct. D. Matth. de Mata.in suis notabilib,notab.195.vbi dicit ita fuisse cõsultum per omnes Doct.Italiæ in causa quasi propria. per quæ datur apertè intelligi,ꝙ prædictum statutum non vẽdicat sibi locum in terminis nostris.Secunda responsio potest demonstrari,si teneamus opinionem Ang.volentis,substitutum vulgarem excludere illum,ad quem transmissum est ius adeundi;quia iura Bar.loquuntur quando hæres mutata conditione,alium hæredem facit,vt patet in d,l.si pater.cum si.ff.de hære.insti. item, quia dicta verba vulgaris substitutionis sonãt, si hæres non erit vel alium hæredem non fecerit adeundo.d.l.si pater.& l.cùm proponas. C.de hær.inst.quia cùm institutus decedit ante aditam hr̃ditatẽ, non mutato statu,cũ mors omnia soluat; in aut. de nuptijs §.deinceps.aperta est uia substituto: & ita tenuit Ang.in d. l.1.ff.de vul.& pup.& in d.l.si pater. & in l. iam dubitari. ff.de hær.insti.& in d.l.cùm proponas.& pro eadem parte consuluit,ut patet in eius cons.153.quod incipit.D. Pet.& hoc clarum est,ꝙ debet admitti antequàm restituatur; qa ille,qui venire debet per viam restitutionis in integ.non dicitur posse;vt est casus no.in l.3.circa prin. ff.de fideic.lib. & per Bar.notabiliter in l.1.ff.de iniusto ru. & irri. testamento.Tertia responsio est,dato ꝙ aliquomodo isti hæredes venirent ex iure transmisso,an per hoc impediatur quo minus prædicti executores debeant admitti ad distributionem dictorum bonorum;& dico ꝙ non impediuntur, qa si dicimus eos non admitti ex vulgari debent admitti ex fideicommissaria,ex quo extitit conditio;quia filia D.Sorianæ mortua fuit antequàm perueniret ad nubilem ætatem.

Nec obst.si diceretur,ꝙ fideicommissaria non potest habere locũ,quoniam illa,quæ valuit vt directa vulgaris,non debet postea valere iure fideicommissi, vt traditur in l. verbis

bis ciuilibus.ff.de vul.& pup. traditur in d.l. Centurio. & in d.l.precibus.& in d.c.si pater.quia dico omittendam illam dubitatissimam quæstionem,quæ fit in dictis iuribus,
18 an† cõpendiosa facta per verba directa,quæ valuit iure directo,possit obliqari.nã dico ꝙ illa procedit, qñ substitutio semel valuit iure directo post aditam hęreditatẽ in vim pupillaris;secùs in ea,quæ valuit ante aditã in vim vulgaris,licet secus sit in breuiloqua:& ita concludit Bar.in d.l. Centurio. in d.ver.quæro vtrum substitutio. vbi dixit, ꝙ qñ apponitur conditio, quæ de sui natura habet, tractum tẽporis,tunc quia põt verificari viuẽte testatore,& eo mortuo,& ante aditam, & post aditã, talis substitutio continet vulgarem ante aditã,& demũ post aditã fideicommissariã, & idem voluerunt Cy.Bald.Barth.de Salyc.& do. Ioan. de Monte Sperello iñ d.l.precibus.& Imol. in d.ca. Ray.col. 43.& hoc maximè cùm subintelligatur verbum,accipiant. quod est directum;per id,quod voluit Bar.in. d. l. Centurio.nam clarum est,quòd si filia D.Sorianæ vixisset, & hæres extitisset, poterat accipere tres quartas bonorũ matris sine aliquo onere,non acceptando hæreditatem matris ex forma statuti, de quo in principio facta est mentio;quia dictæ tres quartæ debentur filijs vt filijs,non filijs vt hæredi
19 bus:sed vbicunque † aliqua portio in bonis patris,vel matris debetur filiis vt filiis,non vt hæredibus,filij admittuntur,licèt non sint hæredes, duntamen non sint ingrati; ita singulariter declarat Ang. per illum tex.in auth.de nup.§. soluto.idem voluit Bald.in simili in l.hac edictali.C.de secun.nup.& Do.Flo.de Sancto Petro in sua solenni disputatione,quæ incipit,Mulier primò viduata. & ita communi
* ter practicatur. Vnde stat dubitatio nunquid si filij moriũtur hæreditate non adita,ille,ad quem transmissum est ius adeundi, habeat priuilegium prædicti statuti, & per consequens transmittatur ius adeundi cum eodem priuilegio, sicut erat penès transmittentem.ꝙ etiam potest contingere in legitima, attento iure communi, quo disponitur, ꝙ in legitima omne grauamẽ reijciatur;an reijciatur in persona illius,ad quẽ transmissum est ius adeundi. pulchrum est dubium,& quotidianum,& in eo concludo, ꝙ tale ius adeundi non transmittitur cum dicto priuilegio. quam cõclusionem primò probo ex illa vulgari regula, qua disponitur,quòd mutatione personæ mutatur priuilegium, vt est casus,quem ibi notant Doct.maximè Lud.Ro.in l. Paulus ff.de acqui.hære. nam licet aliquando dicatur, ꝙ priuilegium trãseat de persona in personam; vt habetur in l.quia personale.ff.sol.mat.& in c.cum olim.extrà de priuileg. ta
20 men qñ est causa immediata priuilegij,semper† priuilegiũ extinguitur vnà cùm persona.l. in omnibus. ff. de reg.iur. c.communia.extrà de re.iur.in 6.& per Old.consi. 214. & in l.fi.C.de inof. testa.& in l.1.§.sed nec castrense.ff. de colla.bono.Sed in casu nostro filij sunt causa immediata priuilegij,quia in eorum fauorẽ tale statutum dicitur conditũ;
21 igitur &c.nã in simili videmus ꝙ licèt† filius non possit in legitima grauari.l. quoniam in priorib.& l.scimus. §. cum autem.C.de inoff.testamento. eius successor grauari poterit, vt per Cy.in l.ex tribus.C.de inof.test.qui refert Dy.ita consuluisse, & dictum cõsilium referunt,& sequuntur Bar. Bal.Imo.& Pau.de Ca.in l. 1.ff. de vulg. & pup. & Raph. Ful.& moder.in d.l.precibus.& Doct.in l. si fundũ per fideicõmissum.§.fi.vbi casus,per quem motus fuit Dy. ff.de leg.1.faciunt no.per Bar.in l.cum,qui.§.fi.ff. de publi. vbi dixit,ꝙ licèt res ecclesiæ, seu fisci ad præscriptionẽ requirat maius tempus q̃ res priua.vt in auth. quas actiones.C. de sacrosan.eccle,tñ si talis res perueniat ad manus priuati, eodẽ tẽpore præscribiť sicut res priuati. & idẽ tenuit Dy. & refert Lud.Ro.in d.l.Paulus.Secundò hæc opin. confirmatur; nam licèt filius in potestate constitutus transmittat hæreditatem ad quoscunque non aditam; iuxta not. in l.apud hostes.C.de suis,& legitimis.& in l.ventre. ff.de acqui.hæc.tamen non dicitur transmittere omnino cum eadẽ qualitate. Nam licèt quando filius se immiscuit,non solùm hæres:sed etiã vt hæredi sit fienda coll.l.si maritus.C.
22 de colla.tamen† quando se immiscuit,ille, ad quem transiuit ius adeundi non est fienda collatio.casus est à contrario sensu in d.l.si maritus.quem ibi ad hoc põderat solus Frã. de Accoltis. Are.hac tempestate Doctor solennissimus, quã rem dicit esse mirabilem.ad quod in simili etiam adducit tex.no.in l.1.§.ibidem.ff.de collatione bonorum.vbi transmittitur hæreditas sine beneficio colla. Ecce ergo quòd qualitas adiecta ratione personæ, non transmittitur unà cùm iure adeundi.quod pulchrè concludit in casu nostro, vt licèt si filia vixisset, nõ fuisset coacta errogare vltra quartam beneficio statuti, tale beneficium transmittatur cum iure adeundi. Tertiò hæc opi. confirmatur per id, quod singulariter voluit Iaco. de Are. per illum tex. in l.1.C. de adulterijs.vbi dixit,quòd stante statuto, quòd stantibus masculis,fœmina non succedat,& moriatur pater relicto filio, & filia,& filius ante quàm se immiscuerit, decedat relicta filia:determinat Iac.de Are.ꝙ filia filij, ad quam transmissum est ius adeundi,nõ excludit amitam à successione aui
23 paterni. Ecce etiam† quòd ius adeundi non transmittitur cum priuilegio concesso in succedendo,à statuto. & prædictam opinionem sequutus fuit disputando Vgolinus de Fõtana.& refert & sequitur Saly.per multas rationes in d.l.1. C.de adulter.Ita dicamus in beneficio statuti,de quo in terminis nostris.& prædictam opinionem Iac.de Are. reperio tenuisse Ludo.de Ro.in l.ventre.ff.de acqui.hęred.non allegando aliquem ex prædictis Doctoribus. Quartò hęc opinio confirmatur,nam ea,quæ competunt iure speciali, non transmittuntur cum iure adeundi beneficio suitatis; ita dicunt plerique moder.in d.l.ventre.per no.per Bar.in d.l.ex mili. §. fin.ff.de test. mili.& in l.mulieri, & Titio. ff.de condi. & demon.ergo multomagis quæ speciali beneficio conceduntur, non debent transmitti cum iure adeũdi,transmisso beneficio restitutionis in integrum; sicut in terminis nostris,cùm tantum, attentari possit, quòd heredes venire possint per restitutionem in integrum, & non aliter,vt patet ex suprà deductis. ad quod etiam accedat, nam videmus,quòd filius, qui abstinuit ab hæreditate paterna,potest vti beneficio,l.fi.C.de repu.hæ.& ad illam admitti;tamen illud beneficium ad hæredes suos non transmittit, vt elegãter voluit Bal.in l.1.C.de his,qui ante aper. tab.& Ang.& moder.in d.l.uentre. Bene facit quod statim dicam in venientibus ab intestato.Ex quibus concluditur, quòd nec vti possunt prædicti hęredes beneficio statuti,nec etiam ratione legitimæ tale onus statuti reijcietur; immò nec ratione Treballianicæ, ut statim dicam. quòd & hæc satis sint dicta circa hoc. Si vero nos tenemus quòd
24 † prædicta substitutio sit omi tempore fideicommissaria, secundum aliam opinionem,de qua suprà in princ. & per consequens,ꝙ nullo tempore potuerit esse directa, etiam in vim vulgaris, quia fideicommissaria non continet aliquam directam,neque pupillarem,neque vulgarem.l.fundi Trebatiani. ff.de vsufruc.leg.l.cohæredi.§.cum filiæ.vbi per Docto.ff.de vulg.& pup.& per Docto.in d.l.precibus. nisi in casu quando testator dixisset, Si Titius hæres non erit,volo,ꝙ restituat hæreditatem Sempronio.vt per Bald. notabiliter in l.humanitatis.C.de impub.& alijs subst.tũc restat duplex scrupulus: Primus est,quomodo prædicti hæredes admitti possint ex fideicommissaria,cùm hæres nõ non adiuerit hęreditatem, & per consequẽs videtur quòd expirauerit fideicommissum.d.l. tanquàm. & ibi plenè per Docto.C.de fideicommissis.& per consequens uidetur, ꝙ hæredes prædictæ dominæ Sorianæ veniant ab intestato, & non sit locus prædicto fideicommisso.Sed ad hoc respõdetur multipliciter,ꝙ immo admittantur, præsupponendo in primis, ꝙ tale fideicommissum diciť factum ad pias causas,ex quo testatrix vult,ꝙ erogetur pro eius anima in pauperes;vt concludit Bar.in l.1. C. de sac.san.eccl.& in l. quis Titio.ff.de leg.2.& per Bal.in authen.similiter.vbi latiùs per Ludo.de Rom.C.ad leg.Falc. Quo supposito Respondetur: Primo,ꝙ licèt regulariter verba obliqua nõ directentur, & sic fideicommissaria non habent locum in uim uulgaris;hoc tamẽ fallit fauore libertatis, quia tũc ualet in uim directæ,si nõ adeatur hæreditas; casus est, quem ibi ad hoc ponderat Iaco.de Are.in l.Antonius. ff.de fideicom.lib.& tenent moder.in d.l.præcibus.ergo idem dicendum

dum in fideicommisso ad pias causas,quia ibi pia causa,& libertas,a pari procedunt,& omnia priuilegia libertatis at tribuuntur piæ causæ, vt per Bar.in l.1.in fi.ff.de his, quæ in test.delen.& in l.si vnus.C.de test.& latè per Ludo.Ro. in d.auth.similiter.ergo licet talis substitutio non valeat in vim fideicommissi,debet valere in vim directæ vulgaris.

25 Secundò respondetur, ꝙ † fideicommissa relicta ad pias causas,conseruantur etiam hæreditate non adita,vt conclu dit Bar.per plura,in l.1.C.de sacrosan.eccle.& tenet etiam Bal.dicens,quòd saltem potest implorari officium iudicis. & tenent Ang.Pau.de Castr.& Modern.in d. l.quanquàm. & Ludo.de Ro. latè in d.authen.similiter.& est communis opinio,licèt Specul.in ti.de testa.§.1.vers.sed pone nullus. & ibi Io. And.in addi.contrarium sentiant.Tertiò respondetur,ꝙ isti fideicommissarij fauore piæ causæ saltem possunt petere sibi ad dici bona causa conseruandi fideicōmissum;sicut dicimus in libertatib.ista fuit opinio Io.antiqui glossatoris,quem refert, & sequitur Io.And. in dicta addi. proximè relata.& tenet Bar.in d.l.eam, quam. & est communis opinio. Quartò respondetur; nam vbicunque testator vult,ꝙ nihil ab hærede detrahatur, tunc legata,& fideicommissa videntur repetita à venientib.ab intestato, & non efficiūtur inutilia propter hæreditatem non aditam, vt est casus expressus in auth.de hær.& Fal.§.si verò expressim.& tenent Doct.in d.l.eam,quam. sed ita est in casu nostro;quia de fideicommisso ad pias causas nihil detrahitur, vt statim dicam,igitur videntur repetita.& licet ille.§.si verò expressim.loquatur in prohibitione testatoris, satis dicitur prohibitio testatoris,relinquendo ad pias causas,cuius voluntas censetur conformis cum dispositione iuris communis,iux.no.per Bar.in l.vt iurisiurandi.ff.de oper.lib.& ita videtur tenere Bar.in d.l.eam,quam.& sequitur Pau.de Cast.quicquid ibi dicat Bal.Quintò respondetur,quòd saltem prædicti executores poterunt cogere hæredes prædictæ pupillæ ad adeundum remedium restitutionis in integrum,de quo suprà facta est mentio, vt concludit notabiliter Bar.in d.l.eam,quam.C.de fideicommissis. & sequitur ibi Pau.de Cast.quando fideicommissarius consentiret, ꝙ hæres quartam detraheret,quam aliàs non detraheret; per tex.in l.ita tamen.§.qui suspectam.ff.ad Trebel.licet Ang. ibi simpliciter Bar.reprobauerit. Sextò, & vltimò respondetur,dato,qnòd nō essemus in fideicommisso ad pias cās, tamen tale fideicommissum in terminis nostris censeatur

26 repetitum à venientibus ab intestato ;† nam vbicunque testator grauat filium vltra legitimam post eius mortem, si decesserit in pupillari ætate, tale grauamen videtur iniunctum venientibus ab intestato qui grauari poterant, non ipsi filio: casus est,secundùm nouum intellectum Raphael.Fulgo.in d.l.eam,quam.per quem dicit fuisse determinatā quasi in terminis nostræ quæstionis,magnam quæstionem;nam pater instituerat filiam in mille,& si decessisset in pupillari ætate,iussit bona distribui inter pauperes. & fuit determinatum,ꝙ ipsa filia non censebatur grauata, quia in legitima non poterat grauari,sed venientes ab intestato ipsi pupillæ,qui poterāt grauari. Ergo idem dicamus in terminis nostris,ꝙ censeantur grauati venientes ab intestato ipsi testatori,eadem ratione,nam venientes ab intestato ipsi pupillæ,non poterunt grauari,ex quo non poterant priuari per pupillarem substitutionem; sicut in terminis Fulgo.& in consilio Dyn.suprà relato:ergo cùm in legitima,in qua de iure communi,& in tribus quartis,in quibus ex forma statuti non potuerint grauari, censentur grauati venientes ab intestato ipsi testatori. & prædictam opinionem sequitur do.Io.de Monte Sperello.in d.l.eam, quam. quia quando fit grauamen in tota hæreditate,& sic mixtim in legitima,tunc vt eodem iure, & non diuerso res censetur.l.eum,qui ædes.ff.de vsuca.& l.eum debere columnā. ff.de serui.rustic.prædiorum.ad hoc ut valeat grauamen, intelliguntur grauati venientes ab intestato ipsi testatori, & sic fideicommissum censetur repetitum à venientib. ab intestato.& hoc fuit de mente testatricis, quæ voluit indistinctè,ꝙ si filius decederet in pupillari ætate, ꝙ fideicommissarij bona distribuerent.quæ mens in vltimis voluntatibus obtinet,& totum facit.l.ex facto.la grande.ff. de hæred.insti.l. in condition. primum locum.ff.de cond.& demonstr. Secundus scrupulus est,dato ꝙ prædicti venientes ab intestato censeantur grauati,& teneantur restituere, nunquid habebunt detrahere legitimam, vel tres quartas ex forma statuti,& clarè dicendum est,ꝙ non; nam si succedentes vigore transmissionis ipsi infantulæ non possent hoc facere,vt suprà fuit conclusum:item si uenientes ab intestato ipsi pupillæ non possent hoc facere,vt cōsuluit Dy. & suprà fuit relatum;ergo multominus venientes ab intestato ipsi testatrici; sicut est in terminis nostris; quia tunc non possunt dicere se succedere in aliquod ius filiæ. & pro hac decisione allego casum notandum,qui hoc decidit, in l.cùm patronus.ff.de leg.2.vbi dicit, ꝙ si patrono instituto,ei relicta nō est debita pars, qua priuari nōpoterat, nō cogitur præstare fideicommissum ab eo relictum ratione prædictæ partis.& tamen dicit ibi,ꝙ si patrono omittēte, talis portio iuerit ad alium,ꝙ ille alius, qui ad talem portionē admittitur,tenetur fideicommissum præstare: & illam singularem literam extendunt ibi Bal.& Doct. ad legitimam filij.Vndè cùm habeamus ibi casum, nulla restat dubitatio.l.ancillæ.C.de furtis.Præterea etiam in terminis nostris vsque ad legitimam possemus dicere grauamē valuisse ēt in persona pupillæ, non obstante dicto statuto: nam licèt videatur per dictum statutum aucta legitima filiæ,ꝙ facere potuit, argō. l.patentib.C.de inoffic.testamen.iuncta auth.nouissima. eo. ti. tamen prædictum statutum non vr se extendere in relictis ad pias causas;aliàs enim restringeret liberam potestatem relinquendi ad pias causas datam per l.1.C.de sacros.eccle.Bene facit hoc,nam licèt aliàs prohibita esset curialibus alienatio, nisi certa parte matri relicta,tamen talis dispositio non se extendit in relictis ad pias causas.l.sancimus.la 2.C.de sacrosan.eccles. Cùm enim de anima agitur,temporalis potestas locum non habet. & facit quod tradit Io.Cal.in sua disputatio.quæ incipit, Bononiēsi statuto cauetur.& ita per plures rationes punctualiter in statuto Senarum reperio consultum fuisse per Lapum Abbatem sancti Miniati de Florentia,& per dominū Greg.D.Bononiens.D.Franciscum Bicci,& D.Franciscum de Rarsinis Doctores solemnissimos.& incipit consilium, Quæritur an mater habēs filiam.hoc idem voluit Hosti.in summa,in ti.de immuni.eccl.in §.inquātum.ver.sed ꝰ. vbi elegāter declarando, multipliciter respondet ad §. donare. suprà in contrarium allegatum per Ludo. Roman.

Postremò etiam illud subdo,quòd quomodocunque,fiēda esset restitutio ab hæredibus ab intestato, nulla est detra

27 henda Trebellianica.†nam licèt gl.Ioannis And.in d.ca.si pater. velit de fideicommisso ad pias causas detrahi Trebellianicam:& idem Oldradus consilio 268. tenuerit, & ita consuluerint Ioan.Cal.& Ioannes de Ligna.vt refert Salyce.in d.auth.similiter.vbi hoc tenet Ludou.de Ro. tamē contraria opi.communiter à Doct.tenetur,quam primò tenuit Specu.in ti.de instrum.edi.§.compendiosè.versic. sed cùm adducitur.& etiam tenet Dyn.in l.1.§. filij.ff.ad Trebellianum.Tertiò eam sequitur Cy. in d.authen. similiter. Quartò eam tenet Bar.in l.Marcellus.§.ꝙ autem.ff.ad Trebellianum.Quintò idem uoluit Bal.in l.si quis ad declinādum.C.de Episcopis,& cleric. & in l.id ꝙ pauperib.eod.ti. & in l.executores.C.de executione rei iudic.in d.auth.similiter.Sextò eam sequitur dom.An.in d.cap.Raynu.dicens, hanc esse tenēdam,cùm faueat animæ.Septimò eandē op. tenent Ioannes de Fantucijs,& do.Dominicus,in d. c.si pater.Octauò cum eo transit do.Car.Floren.in d.ca. Raynu. dicens ita communiter seruari.Nonò eandem tenet Ange. in d.§.quod autem.Decimò eandem tenet Saly. licèt dicat opinionem contrariam de iuris subtilitate potiorem. Vndecimò eandem tenet do. Abbas moder. in dict.cap.Raynu. Duodecimò,& vltimò eandem debere seruari in practica dicit dominus Imo.in dict.§.quod autem.licèt contrariam de subtilitate credat veriorem;quæ opinio cùm sit communis,in iudicando est sequenda.

Laus Deo Omnipot. &c.

S V M M AE.

1 *Hæres grauatus compromittere à testatore, si non compromittit, an priuetur commodo institutionis.*
2 *Legis dispositio, & ultimæ uoluntatis, a pari procedunt.*
3 *Compromittere qui tenetur ex dispositione legis, toties compromittit quoties est opus, donec res decidatur.*
4 *Hæres grauatus compromittere, si semel compromisit, liberatur: dato quòd non fuerit laudatum.*
5 *Arbiter, qui habet potestatem prorogandi compromissum, semel tantum prorogare potest.*
6 *Compromittere quando quis tenetur ex dispositione hominis, an dicatur per primum actum satisfecisse.*

CONSILIVM CXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISA, & diligenter facti contingentia considerata, primo aspectu videbatur dicendum, ꝙ
1 dictus † attinens esset priuatus commodo dictæ substitutionis. & pro declaratione præmitto illud, ꝙ hr̄, n tex. cum ibi no. in l. vnica. C. de his, qu pœnæ nomine. ꝙ testator potest hæredib. legatarijs, & fideicommissarijs præcipere aliquid, quod non sit turpe, vel impossibile; & si illud non fiat, in pęnam priuare commodo hæreditatis, legati, vel fideicommissi, vt ibi plenè no. & est t. x. & ibi etiam no. in c. Raynaldus. extrà de testamentis. ponit Spec. in ti. de instr. edi. §. cùm autem. vers. in sum. & in specie, ꝙ sub pœna possit testator compromissum præcipere, exprimit Bald. in d. l. 1. C. de his, quæ pęnæ nomine. in 4. q. 9. col. Hoc stante probatur dicta conclusio: nam ille attinens nõ seruauit voluntatem defuncti, sed venit ꝯ illam; ergo iuxta formam testamenti priuatus est commodo dictæ substitutionis: consequentia patet ex testamento, iuncto tex. in d. l. 1. cum alijs suprà alleg. assumptũ pro bo. voluntas testatoris, & legis procedunt a pari, vt in auth. de nup. §. disponat. facit illud, quod dicimus, ꝙ dispositio
2 legalis, & † dispositio vltimæ voluntatis æquiparantur, vt no. Bar. in l. 1. C. de his, qui. ut indi. & Bar. in l. non solùm. §. morte. in pen. col. ff. de no. oper. nũc. & Bal. in l. post tres. in 8. col. ff. si quis cautio. & Bar. in l. suus quoque. ff. de hær. insti. & Bar. in l. vsufructus. ad fi. ff. de stipulatione seruorũ. quicquid dixerit Bal. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iur. quem reprehendit Lud. Ro. in l. 4. §. Cato. in vlti. char. ff. de verb. obli. & Ro. in l. 1. in 4. q. C. quando non petentiũ partes. Sed qñ ex dispositione legis quis tenetur facere compromissum, & fecerit, & compromissum non habuerit effectum, quia non fuerit latum laudum, tenetur iterum facere, donec res decidatur, vt volunt Doct. maximè Bal. in l. veluti. §. hæc vox. ff. de eden. & Bal. & l. fideicommissa. §. si quis. ff. de leg. 3. & Bal. & Doct. in l. per salutem. ff. de iurei. & do. Raphael. Cuma. in l. si cum dotem. §. 1. ff. solu. ma. & Lud. Rom. in l. prætor. §. hoc autem interdictum. ff. de nooper. nunc. Reducendo ergo omnia prædicta ad proposi-
3 tum, tenebatur ille † attinens compromittere; ergo toties quoties fuerit opus, donec causa esset determinata: ergo si expirauerit compromissum, & non obstante protestatione iuit ad iudicem, vr̄ ꝙ venerit ꝯ voluntatem testatoris, consequenter priuatus fuerit commodo substitutionis. His tamen non obstantib. contrariam sententiam veriorem existimo, ꝙ imò dictus attinens non sit priuatus commodo di-
4 ctæ substitutionis. Moueor, † quoniam licèt quando quis ex dispositione legis, vel statuti est obligatus facere cõpromissum, teneatur toties quoties opus fuerit, & res fuerit determinata, vt in iurib. & authoritatib. primo loco allegatis, tamen quando quis tenetur ex dispositione hominis, dicitur satisfactum per actum, & per primum cõpromissum, licet illud non fuerit sortitum effectum; hoc dicit Speculator in terminis in titulo, de arbitr. §. excipitur. versicu. sed quid si fuerit actum in compromisso, vbi dicit, quòd si in compromisso fuit actum, ꝙ dies compromissi prorogetur per arbitrum, poterit tantùm semel prorogari, & non vltrà. per tex. in l. fideicommissa. §. si quis decem. ff. de lega. 3. & tex. in cap. cum in multis. de rescrip. in 6. hoc etiam decidunt Petrus, & Cyn. in di. §. si quis decem. per illum tex.
5 vbi volunt, ꝙ † si arbitro est data in compromisso a partib. potestas prorogandi compromissum, tantùm semel poterit prorogare. sed hoc apertè decidit singulariter Bal. in l. 1. in antiqua lectura. C. de his, quæ pęnæ nomine. vbi dicit quando quis cogitur ad compromissum ex dispositione legis, tenetur iterum compromittere donec res fuerit determinata: secus quãdo quis cogitur ex dispositione hominis, quia tunc satis fit semel compromittendo. per le. boues. §. hoc sermone. ff. de verborum signifi. Hoc etiam apertè decidit Bal. in d. l. 1. in lectura, quæ communiter habetur, in 4. quæstio. vbi dicit, quòd si testator sub pęna iubet fieri compromissum, statim quòd quis compromittit, liberatus est pęna; argum. le. in numerationibus. ff. de solu. & l. si hæres ff. de action. emp. & subdit, quòd sufficit quòd fuerit compromissum legitimè, semel, quia verbum prolatum ab homine consummatur, etiam si postea euanuerit: secus si à lege. l. veluti. §. fina. & ibi per Cyn. ff. de edend. quia lex semper loquitur, ideo semper sumus in princip. vsque ad rem finitam. cùm ergo in casu nostro iuxta mandatum testatoris fuerit factum compromissum, licèt non habuit effectũ, satisfactum dicitur præcepto testatoris per primum compromissum, & sic ille attinens non tenebatur vlterius facere compromissum. Et hoc maximè dicendum est in terminis nostris, quia tale præceptum erat pęnale, & consequenter restringendum, vt in l. cùm quidam. ff. de liber. & posthum. & in regula, odia. & in regula, in pęnis. cum materia, de regu. iur. in 6. Concurrit etiam, quia regulariter nemo cogitur compromittere. ad hoc facit quod no. Barto. in proę. C. & sic multum strictè concludo, quòd per primum compromissum satisfactum fuit mandato testatoris: & hoc solum fundamentum sufficeret ad victoriam. Confirmatur prædicta conclusio alio fundamento: nam ille attinens tenebatur implere conditionem, ne priuaretur commodo substitutionis, scilicet velle illos fideicommissarios, & acceptare in arbitros, & iuxta præceptum conditionem impleuit: licèt ergo non durauerit impleta; hoc non fuit culpa sua, si non durauit impleta, sed arbitrorum, qui noluerunt laudare, vt est casus, & ibi no. Bald. Angel. Salyce. Raphael. & Pau. de Castr. in leg. si quis hæredem. C. de institu. & substitu. sub conditio. fac. tradit Ange. in suo consilio 340. quod incipit, Constantinus. & est casus no. vbi hoc non declarat Ioan. de Imo. in l. substi. ff. de vulgari, & pupilla. & hoc maximè attentis his, quæ dicta sunt in præ-
6 cedenti fundamento: ex quo ille † qui ex dispositione hominis tenetur ad compromissum, dicitur satisfecisse per primum actum; licèt ille actus non habuerit effectũ: quod intelligendum puto quando sine causa iussit compromittere: prout est casus noster: vnde coniunctis his duobus fundamentis, remanet sopita. q. nostra. Confirmatur prædicta, nam nudum testatoris præceptum sine causa est nullum. l. filiusf. §. Diui. cum ibi plenè no. ff. de lega. 1. in casu autem nostro nulla alia causa legitima dicti præcepti coniecturari potest, nisi ꝙ testator in fauorem suorum filiorũ voluerit, ꝙ filij non cogerentur litigare cum dicto attinente, sed ꝙ res sopiretur, & diffiniretur de plano & æquo, & cõponeretur per suos fideicommissarios, quos arbitratus est filijs suis iustitiam facturos. Si ergo filij, & hæredes, in quorum fauorem tale præceptum factum fuit, solemniter huic præcepto renunciauerunt, & eorum fauori, vt ostendam, censetur tale præceptum remissum, quia potuerunt illi renunciare, iux. plenè no. in dic. l. filiusfam. §. Diui. ff. de leg. 1. & in l. quoties. C. de fideic. facit regula. l. si qs in conscribendo. cum ibi plenè no. C. de pact. cum si. & consequẽter posito, quòd venisset contra tale præceptum, non priuaretur commodo substitutionis. quod autem censeantur renunciasse, patet, quia primò fuit factum compromissum super omnibus; demum secundo loco fuit factum compromissum iterum exclusa quadam partita, de qua debebat

debebat fieri compromissum in alios arbitros, ex ordinatione alterius testatoris. Si ergo super quibusdam fecerunt compromissum, excepta quadam partita, patet ꝙ consenserunt expresse, quia in incertis non certis locus est coniecturis. l. continuus. §. cùm ita. ff. de verb. oblig. Et quia si super alijs fecerunt compromissum, censeantur super re illa facere noluisse. l. cùm prætor. ff. de iudi. l. maritus. C. de p. cu. & ad hoc est bonus tex. secundùm intellectum Bar. in l. si cùm dotem. in prin. ff. sol. matr. & est bonus tex. in l. inter socerum. §. cum inter. ff. de pact. dotalibus. cum multis similibus. Ex quibus omnibus concludo ꝙ dictus attinens non censetur priuatus dicto commodo substitutionis, prosequendo ius suum respectu dictæ partitæ, super qua de consensu partium compromissum non fuit factum, & eo maximè, quia omnibus rectè pensitatis, non videtur mala fide fecisse, & malo ànimo, per, ea quæ no. Bar. in si seruũ. §. prætor. ff. de acquir. hæred. in 7. col. ver. item quæro si testator mandat &c. Laus Deo.

S V M M AE.

1 *Iniuria, quæ fit per maledictum in specie, dicitur magis atrox, quam illa, quæ fit per maledictum in genere.*
2 *Doctori attestanti aliquid de cõsuetudine, super interpretatione legum creditur.*
3 *Iudici satis est pronunciare super facto, ex quo ius oritur.*
4 *Actione iniurarium an teneatur ille, qui proponit contra aliquem aliqua crimina, cum protestatione, quòd non facit animo iniuriandi.*
5 *Declarationi gerentis actum, an sit standum in his, quæ dependent ab animo ipsius gerentis.*
6 *Actione iniuriarum tenetur, qui dicit, salua reuerentia tua, tu mentiris.*
4 *Causa quilibet etiam bestialis excusat à dolo, & quando.*
8 *Dicto vnius, quando standum sit.*
9 *Accusator, si probat maleficium per testes, qui reprobantur ex qualitate personæ, excusatur a calumnia.*
10 *Dictũ vnius testis quando excuset a dolo, & sic etiam fama.*
11 *Accusator falsæ monetæ quando excusetur a calumnia.*
12 *Excusatus a calumnia, nõ est excusatus ab actione iniuriarũ.*

CONSILIVM CXVIII

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIsa narrati puncti petitione Ser Agnelli, & testibus examinatis ad defensionem pro parte Nesij, prosequar singulas dubitationes elicitas ex puncto. Circa primã concludo, ꝙ dictus Ser Agnellus potuit agere actione iniuriarum ꝯ dictũ Nesiũ, quoniã dictus Nesius affirmauit, dictũ Ser Agnellũ cõmisisse falsitatem in cudendo monetam falsam, tã respectu ligæ, q̃ respectu ponderis: ille autẽ, qui impropetat aliquod delictũ, siue in genere, siue in specie, dr̃ iniuriam inferre: vt no. Bar. Bal. & alij in l. turpia. ff. de li. & posth. & Bar. & alij in l. turpia. ff. de leg. 1. & no. Doct. in l. his verbis. §. 1. ff. de hære. insti. imò fortiùs, obiectum
1 fuit maleficiũ in specie, pp † quod magis atrox infertur iniuria, q̃ si in genere fuisse obiectum. facit quod no. gl. in l. quoties. §. si quis nomen. ff. de hære. insti. Nam sicut dolus velatus, est minor, quàm dolus expressus qñ obijcitur, & minor dicitur fieri iniuria; vt est casus no. cum glo. & ibi Bart. in l. non debet. in fi. ff. de dolo. ita maledictum in genere, non fit ita atrox iniuria, sicut maledictum in specie. pro hoc facit gl. in d. l. 3. in princ. ff. de lib. & posth. vbi per pręcdicta ita notabiliter declarat insignis præceptor meus do. Franc. Aret. cùm ergo in casu nostro fuerint prolata dicta verba iniuriosa, & fuerit legitimè formata petitio per dictũ Ser Agnellum, secundum doctrinas traditas per Cy. Saly. & Ang. in l. si non conuitij. C. de iniurijs. & no. in l. iniuriarum æstimatio. ff. de iniuriis. sequitur ꝙ legitimè fuit porrecta dicta petitio contra dictum Nesium, & porrigi potuit; cùm fuerint seruatæ debitæ solemnitates, de quibus in dictis iuribus, vt ibi videri poterit, de quibus etiam non sit dubitatio ut percipio. Sed in hac prima dobitatione instatur per partem aduersam, quòd inter dictum Nesiũ, & dictum Ser Agnellum non est data sententia super petitione porrecta per dictum Nesium, & consequenter, quòd ante non potuerit agere actione iniuriarum, credo quòd velit dicere pars aduersa, quòd ex quo posset contingeret dictum Hesium obtiner, & si sic contingeret ipsum obtinere, non teneretur actione iniuriarum; cùm interesset rei publicæ tale maleficium manifestari; per ea, quæ no. Bar. in l. eum, qui nocentem. ff. de iniurijs. & Cyn. & alij in d. l. si non conuitij. & Ioan. Add. & Doct. in c. fin. de iniurijs. & consequenter talis causa videbatur esse præiudicialis ad istam, quia pareret excep. rei iudicatæ in ista, iuxta no. in l. si fundi: & in l. fundum. ff. de excep. rei iudicatæ. & per Bar. & Docto. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquiren. possess. & in l. edita. C. de eden. impedire ergo videbatur tã quàm præiudicialis processum causa de qua agimus; per no. in l. ordinaria. ff. de libe. cau. & per Bar. & Docto. in l. Titia. ff. solu. ma. & in l. 1. C. de ordi. iudiciorum. & decidit gl. in terminis nostris, in l. 1. C. de calumniatoribus. & sequitur Ang. qui adducit no. in l. 1. C. qui accus. non pos. & in l. quoniam Alexandrum. C. de adul. sed dicit Ang. in d. l. 1. p glos. ibi hoc probari meliùs quàm alibi. Sed ad hoc responderur dupliciter: Primò, quia, vt in præsenti narratione dr̃, est elapsum tempus appositum instantiæ, ideo perit instãtia, ut concludunt plenè Bar. & magis communiter Doct. in l. properandum. in prin. C. de iudi. & Canonistæ in c. pe. extrà de iudi. & Ioan. And. in add. Sp. in ti. de appel. §. nunc breuiter. & idem Ioan. And. in add. Spe. in ti. de iudice delegato. §. restat. ver. quid si in statuto. vnde non potest opponi de pendentia litis præiudicialis ad istam, cùm perempta fuerit instantia, ut probatum est; imò dixit Angel. in l. 1. C. de calumnia. ꝙ licèt pendente prima causa non posset alia intentari, quando causæ sunt æquales, ut hic; tamen dicit quòd de consuetudine hoc non seruatur: sed quòd pendente
2 te prima, potest de calumnia nouum iudicium agitari, ut ibi latius per eum, cui credendum est: nam † quando aliquis Doctor affirmat aliquid, sic de consuetudine obseruari, in legum interpretatione, statur sibi; secundum Bar. in repe. l. de quibus. in 3. col. ff. de legibus. Secundo respondetur, quòd imò dicta causa decisa fuit per sententiam; nam duplex lata fuit sententia, vna circa computum rationis (& de hac nihil ad nos) alia super falsitate monetæ productæ, in qua declaratum fuit monetas fuisse bonę ligæ, & iusti põderis, & dictum Ser Agnellum non commisisse falsitatem. per quam sententiam virtualiter decisa est quæstio, & de-
3 claratum dictnm Nesium non potuisse agere ad damna, & interesse: satis † enim est iudici pronunciare super facto, ex quo resultat iuris dispositio, ut est casus, & ibi no. Bar. & omnes in l. si duo patroni. §. idem Iulia. ff. de iureiu. & est casus in l. eum, qui. §. si mulier. ff. de iureiur. & est casus nota. in l. in summa. in secundo responso. ff. de re iud. & no. Bar. Angel. & moder. in l. 1. ff. de re iud. & est tex. in l. quid tamẽ. §. si arbiter. ff. de arbi. pro hoc est tex. & ibi no. Bar. in ver. venio ad 3. in l. 1. in princ. ff. ad Turpil. & est casus, & ibi Bal. in l. 3. C. de calum. Cùm ergo sit declaratum, ipsum falsitatem non commisisse naturaliter, est declaratum ipsum non teneri ratione commissæ falsitatis. Sed contra hoc posset instari, quòd cum sententia fuerit lata pro parte condemnatoria, & pro parte absolutoria, debet iste Nesius excusari: sicut dicimus, quòd ille, qui pro parte obtinet, excusatur ab expensis; quia quando vtraque pars pro dimidia obtinet, excusatur ab expensis, vt no. Bar. in l. sancimus. ad fi. C. de iud. & Bal. in c. finem litibus. de dolo, & contu. Sed ad hoc responderur, quòd duo fuerunt narrata, & petita in libello: Primum, ꝙ habebat argentum in manibus: Secundum, interesse ratione falsæ monetæ. Super primo lata fuit sententia condemnatoria. tot autem sunt libelli, quot tres petitæ: igitur nihil ad aliã petitionem, in qua Ser Angellus fuit absolutus; quia pronunciarum fuit, ipsum non deliquisse;

quiſſe; quod ſatis eſt, vt eſt caſus, & ibi not. Doct. in l. 1. ff. ad Turpil. & in l. 3. & ibi no. Bal. C. de calum. vbi dicit ꝙ quando pronunciatur, non probatum, iſta eſt ſententia abſolutoria. Præterea in dicta condemnatoria fuit expreſſa cauſa, pro occaſione reſidui: & ideò limitata cauſa, limitatum pro ducit effectum. l. cancellauerat. ff. de his, quæ in teſtamento de len. imò hoc erat præſumendum, ne iudex diceretur cõtrarius: per no. in l. & puto. ff. famil. ercil. & in c. cùm tu. extrà de teſti. & in c. periculosè. de pœn. diſt. 1. Sed quid plura? hoc decidit in terminis Angel. in dicto conſil. 90. vbi fuit porrecta accuſatio contra vnum, ꝙ in ſtrata fuerat inſultatus, & percuſſus & derobatus; probatur tantùm inſultus, & percuſſio, & ita condemnatus fuit. & dicit ꝙ tenetur actione iniuriarum. & hoc de primo dubio. Circa ſecundam dubitationem, an excuſetur dictus Neſius ex eo, quia non agebat principaliter ad falſum, ſed ad conſequendum ſuum intereſſe, & maximè ſtante proteſtatione, ꝙ faciebat non animo iniuriandi: & certè prima facie videbatur dicendum, ꝙ non deberet condemnari. Primò per ea, quæ no. Guliel. Bal. & Ang. per illum tex. in fi. ff. quod
4 quiſque iuris. vbi dicunt, quòd ſi ego † reprobando teſtes contra me, dixerim quòd ſunt infames, & ribaldi, non teneor actione iniuriarum; quia obiectio mea facta eſt ad defenſionem meorum iurium, non autem ad inferendum iniuriam. Bene facit. l. fin. C. de dila. lib. 10. & l. qui cùm maior. §. libertus. ff. de bo. liber. Vtile tamen eſt ſecundũ eos, dicere, quòd non feci animo iniuriandi: ergo eodem modo in caſu noſtro, vt dicatur dictus Neſius feciſſe cauſa cõſequendi ius ſuum, & intereſſe, & non animo iniuriandi dictum Ser Agnellũ. Secundò hæc concluſio videtur probari, nam qui vtitur iure ſuo, nemini iniuriam facit. l. nullus. ff. de reg. iu. iuris. iuris enim executio non habet iniuriã. l. iniuriarum. §. 1. ff. de iniurijs. facit. l. nemo damnũ. ff. de regu. iur. Tertiò iſta opin. confirmatur, nam finis iſtius agentis fuit conſequi ſuum intereſſe; quia actio dirigitur ad conſequendum quod ſibi debetur; Inſti. de act. in princ. ergo videtur, ꝙ non habuerit animum iniuriandi; iniuria autem ſine animo iniuriandi non cõmittitur. leg. ſi non conuitij. cum ibi no. C. de iniurijs. Quartò probatur, ſine animo non infertur iniuria, qua quis conueniri poſſit. dict. l. ſi non conuitij. in caſu autem noſtro poteſt præſumi in non delictum, & ſic quòd animo non iniuriandi; per tex. in l. meritò. ff. pro ſoc. & in l. item apud Labeonem, §. ſi communẽ. ff. de iniurijs. & in l. ſi de interpretatione. ff. de pœn. cum ſi. Vltimò hæc opin. videtur probari; nam quòd fecerit animo iniuriandi, dependet ab animo ſuo; quia ſine animo iniuriandi, non infertur iniuria. d. l. non conuitij.
5 † ſed in his, quæ dependẽt ab animo gerentis actum, ſtandum videtur ſuæ declarationi, & poteſtationi declaratoriæ; per id, quod habetur in l. qui in aliena. §. fi. ff. de acqui. hære. & per Bar. in l. non ſolùm. §. morte. ff. de no. ope. nun. ergo videtur quòd cùm proteſtatus fuerit, quòd non animo iniuriandi, ſed cauſa conſequendi ius ſuum illud faciebat, videtur quod non dicatur illata iniuria; adeò quòd actione iniuriarum conueniri non poſſit. & ideò Guliel. Bald. & Ang. in d. l. fi. ff. quod quiſque iur. dixerunt, talem proteſtationem vtilem: & talem proteſtationem dixit eſſe vtilem Ioan. And. in addi. Spe. in tit. de accuſatore. in fi. & Old. conſi. mihi. 53. incip. Conſueuit dubitari. an dicẽs alicui verbum contumelioſum, &c. & ex his iſta pars videbatur dubitabilis. Sed his non obſtantibus, contrariam ſententiam veriorem exiſtimo, quòd imò ex dicta petitione conueniri potuerit actione iniuriarum. & hoc in primis probat tex. clarè in l. iniuriarum. §. ſi quis per iniuriam ff. de iniurijs. vbi eſt regula, ꝙ quælibet interpellatio iniuſta ad finem vt vexetur aliquis, facit vt quis iniuriarium. teneatur. hoc idem probat tex. in l. item apud Labeonem. §. ſi quis libello. ff. de iniurijs. vbi eſt caſus clarus, ꝙ ſi quis libellum porrigit principi famam alienam infectando, tenetur actione iniuriarum: & in accuſatione inſtituta propter aliquod maleficiũ, per dicta iura; ita determinat Ang. ſuo conſil. 76. ꝙ incipit, In Dei nomine. Super primo pro cto. Confirmatur hæc opi. in terminis authoritate Old. in d. conſ. mihi 53. ut dixi; vbi cõcludit apertè, ꝙ ille, q oppo nit exceptionẽ criminoſam contra agentem, tenetur actione iniuriarũ; per id quod habetur in l. ſi non omnes. & in l. ſi quidem. C. de iniurijs. & in l. ſi tibi. C. de libe. cau. & in l. non ſolùm. §. 1. cum ſeq. ff. de iniuriis. & eſt ſolenne conſilium in materia; & tamen poteſt dici in exceptione, quòd fecerit animo ſe defendendi. Si ergo hoc non conceditur reo, ergo minus concedi videtur actori; per regulam, non debet actori. ff. de reg. iur. & l. ſi. C. de fru. & lit. expen. imò potius reo, quàm actori concedi deberet, cùm eius cauſa fauorabilior ſit. l. fauorabiliores. ff. de re. iu. cum materia. & hoc conſilium quaſi ad verbum retulit Io. And. tacito authore. in d. ti. de accuſatore. ad fi. & illud ſequitur. Hanc etiam concluſionem firmat dominus Barth. de Saly. vbi ſequitur illam authoritatem Io. And. in loco præallegato. & ſecundum hanc concluſionem conſuluit elegãs Doct. do. Pet. de Anch. in ſuo conſil. mihi 325. incip. In Chriſti nomine. Super primo dubio ſubtiliter, & ad plenum. Et confirmatur hæc pars per ea, quæ ſtatim dicam in reſponſionibus ad contraria. & ad Primum reſpondetur, ꝙ dictum Guliel. Bald. & Ang. intelligi debet quando obijciens probaſſet crimina contra teſtes, quia tunc non cenſeretur feciſſe animo iniuriandi; ſed potiùs ſe defendendi; ſecundùm quod dicunt Old. Io. And. & Barth. de Saly. in locis præallegatis: ſecùs ſi iſte, qui obijcit, in probatione defecit; prout fuit in caſu noſtro; quia tunc ſecundum eos, tenetur actione iniuriarum: videmus enim, ꝙ qui contra clericum crimina opponit, ſi non probat, punitur, vt habetur in c. 1. de ele. in 6. Hoc etiam probatur, nam ille, qui apponit aliquẽ non eſſe idoneum fideiuſſorem, quia pauper ſit, cum ſit idoneus, tenetur actione iniuriarum, caſus eſt rotundus, vt ibi Bar. Ang. & alij, in l. ſi vero pro condemnato. §. qui pro rei qualitate. ff. qui ſatiſda. cog. & ſic remanet ſoluta prima ratio; ex cuius ſolutione patet reſponſio ad Secundam; quia ſi deficit in probatione, conſtat quòd non vtebatur iure ſuo, ſed quòd potiùs faciebat animo iniuriandi; argu. d. l. ſi quidem. cum ſi. ſuprà allegatis, ſecundùm Old. & Io. Andr. in loco præallegato. & colligitur etiam ex ſequenti reſponſione. Vnde ad Tertiam reſpondeo, ex his quæ dicit Barth. de Salyc. in d. l. ſi non cõuitij. ad fi. vbi dicit formaliter, quòd Aut conſtat quòd animo nocendi, & iniuriandi, & eſt clarũ quòd tenetur. Aut conſtat quòd non animo nocendi, & non tenetur. Aut eſt dubium, & tunc dicit ꝙ præſumitur calumnioſè excepiſſe, ex quo non probauit; arg. eorum, quæ no. in l. 2. C. de calum. quæ præſumptio cum qualitate verborum contumelioſa facit ꝙ non tantùm animo repellendi, ſed iniuriandi præſumatur deduxiſſe. Vnde dicit Old. in d. conſi. ꝙ licèt in prin. ſit iſta præſumptio, ꝙ facit gratia iuris ſui conſequendi, & conſeruandi, tamen ex fine, hoc eſt ex defectu probationis ſurgit alia ſuſpicio in contrarium, ſcilicet ꝙ fecerit animo calumniandi: nam qui nõ probat quod deducit ẽt excipiendo, calunniari videtur. l. 1. C. de aduo. diuer. iud. 3. q. 4. qui non probauerit. cle. ſi illum. de pœn. & iſta vltima tollit primam. l. Diuus. cum ibi no. ff. de in inte. reſt. & in c. cùm inter. de elect. imo contra illum, qui deduxit crimen, ſunt duæ præſumptiones. vna verborum, quæ ſunt ſui natura mala, & contumelioſa, per quæ animus probatur. d. l. ſi nõ cõuitij. altera defectus probationis, & ſic iſtæ duæ præſumptiones tollunt vnam, vt in auth. de conſan. & vte. frat. §. 1. & in c. 1. & ibi no. extrà de treug. & pace. ita elegãter reſpõdet Oldra. in dicto conſil. cuius dicta ſequitur Io. An. in loco præallega. per quæ patet reſponſio ad quartam rationẽ: nam illa ſecundum Old. & Ioan. And. procedit, ſi præſumptiones eſſent æquales, ſed pro animo iniuriandi ſunt violentiores, ideo illis ſtandum eſt, per nota. per Innoc. in ca. ſi diligenti. de præſcr. & no. in cap. tranſmiſſæ. extrà, qui filij ſint legi. Ad Vltimam reſpondetur; nam Gui. & alij in d. l. fina. ff. quòd quiſque iur. non loquuntur quando obijciens defecit in probatione, ſed probauit, quo caſu dicunt vtile ita proteſtari: aliàs malè locuti fuiſſent in eorum principali dicto, & contra authoritatem tantorum patrum communiter probatam, Ioan. Andr. & Oldr.

Oldr.quando dicunt,quòd talis protestatio est, vtilis:nam loquuntur quando ex aliqua qualitate præsumi posset, ꝙ non animo iniurandi, puta quando magister loqueretur erga discipulum,vel illum verberaret : vnde quando postea,non obstante quòd dixerint talem protestationem vtilem,determinando indistinctè, volunt quòd ille,qui defecit in probatione, teneatur actione iniuriarum,& quòd talis protestatio,non subfficiat,probatur per tex. cum gloss. in l.si quis extraneus.ff.de acquir.hære.per quem dicunt ibi Dy.Bar.Imo.Rom.& communiter Doct.ꝙ si profero
* aliquod verbũ iniuriosum ꝯ te,cum protestatione tamẽ, Saluo honore tuo.talis protestatio non releuat : & tenent moder.in l.3.in prin.ff.de liber.& posthu.& tenet Angel. Are. in tract.maleficiorum.in verbo,iniuriosa.Confirmatur hoc per tex.in cap.cùm te.extrà de iureiur. per quem
* dicunt ibi omnes Doct.quòd protestatio non excusat id,
6 quod indebitè fit.Vnde dicunt mod.& D.Abb.quòd†non minùs tenetur de iniuria qui dixit , Salua reuerentia tua tu mentiris.& ratio est secundùm Host.& Docto.ibi,quia talis protestatio videtur contraria facto , & sic non debet operari.c.solicitudinem.de app.& per Bar.in l.nõ solùm. §.morte.ff.de noui oper.nun.Confirmatur viua ratione, quia aliàs esset dare facilem materiam delinquendi, & facilem viam euitandi talem iuris dispositionem pœnalem, si ex sola protestatione pars posset facere, ꝙ actione iniuriarum non teneretur:quod non est dicendum;per id , ꝙ habetur in l.conuenire.ff.de pact.dotal.& per no.in l.non dubium.C.de leg.& in l.fraus.ff.de leg. facit regula , cum quid vna via.de regu.iur.libr.6. cum materia. & vt dixi, hanc quæstionem decidunt Old.& Ioan.And.in locis pal legatis,qui plura notanda dicunt ad propositum,quæ breuitas causa omisi, qa ibi videri possunt. Circa Tertiã dubitationem,an testes examinati pro parte dicti Nesij habeant probare iustam causam excusandi eum,quòd non teneatur actione iniuriarum; prima facie videbatur dicendum quòd sic;ut saltem qualemqualem excusationem ꝓberent,& consequenter excusaretur per ea , quæ ponit Io. And.in addi.Spec.in rub.de iniu.nam si requiritur quòd dolosè animo iniurandi hoc fecerit;vt plenè concludunt
* omnes in d. l. si non conuitij.succedit regula,quæ haber,
7 quòd†quælibet causa etiam bestialis excusat à dolo.& no. glo.in l.vnica.in fi.ff.si quis ius dic.non obtem.& Ange.in l.ex consensu.§.fi.ff.de app.& idem Ange.in l. 1.ff. de eo, per quem fact.erit.& est glo.no.& ibi allegat Bal.in l.1.C. ubi causa stat.agi deb.His tamen non obstantibus,contrariam sententiam ueriorem existimo, quod non obstantibus dictis testibus , adhuc ipse teneatur actione iniuriarum;quoniam adhuc dicitur defecisse in probatione,ergo tenetur actione iniuriarum;vt clarè conclusum est in præcedenti dubitatione. Ad prædicta etiam accedat quod no. uoluit Bal.in l.3.C.de cal. ubi dicit,quòd illud,quòd causa iusta,& iniusta excusat à dolo ; ut in l.plagij. C. ad. le. Iul.de pla.est uerum in extraiudicialibus delictis , licèt in delictis,quæ iudicio committuntur,sicut est delictum calumniæ,iniusta causa non excusat à calumnia;ar.illius legis à contrario sensu : quod habeo pro multum notabili. Solum restat respondere ad dictos testes,& in primis dico, quòd dicti testes non probant quod dicunt;quia deponũt de diuersis pactis diuerso tempore,& omnes sunt singulares,igitur non probant.ut concludũt Cy. Sal.& omnes in
* l.testium.C.de testib.& Inn.& Cano.in c.qualiter,& quando.extrà de acc.& in c.fi.de iureiu. & ordinarij legistæ in l. admonendi.ff.de iureiu.Secundo confirmatur fundamento clarissimo,nam omnes deponunt de auditu alieno, scilicet,quòd ille,qui saggiauit,dicebat quod aliquantulum deficiebant in liga,quia ipsi nesciebant nisi ex relatione periti ita asserentis:testes autem de auditu non probãt, quia sensus auditus non accommodatur principali facto,super quo ædificatur,sed dicto tertij;vt concludunt Doct.in d. l.vt testium.C.de testi.& in c.licèt ex quadam.extrà de test. & hoc maximè quia omnes dicunt, se ab eodem audiuisse,& sic ab unico saggiatore.quo casu etiam si in alijs casibus testificantes de auditu probassent , hoc casu dicti te-
* stes nihil probassent;vt est casus,&ibi no.glo.& communiter Doct.in c.licèt ex quadam.de testibus.Ergo fortius in casu nostro,in quo testes sunt singulares,& sumus in casu,in quo testes de auditu non probant:imò propriè non dicitur testimonium ipsorum;vt no.gl.in l.in l. 2. §. idem Labeo.ff.de aqua plu.arcen.arg.auth.multò magis. C. de sacros.eccl.& licèt tertius testis dicat se saggiasse, tamen est vnicus,& singularis.l.iurisiurandi.C.de testi.c.in omni.extrà de testi.Præthereà dicit, quòd saggiauit grossos sibi datos à Ser Agnello : potuit autem Ser Agnellus sibi illos re,vt videret an essent bonæ ligæ,posset se corrigere; vnde nõ probat quòd illi,vel similes extrà manus suas exierint. c.in præsentia.extrà de prob.l.non hoc.C.vnde cogn.cum simil.Tertio confirmatur;quia omnes testes dicunt,quòd aliquantulum deficiebant in liga, vel ꝙ deficiebant , & nõ debent quantum, sed propter hoc nihil probant contra Ser Agnellum,ex duobus:Primo de iure communi,inquãtum dicunt,ꝙ deficiebant,& non deponunt de quantitate;quia dictum ipsorum tanquàm obscurum non probat; vt est casus,& ibi ponderant Abbas moder.& moderniores in d.c.in præsentia.allegat bonum tex.cũ gloss.in cap. pen.de excep.lib.6.inquantum autem ꝙ aliquantulum, etiam nihil certi deponunt,& non releuant.per ea , quæ no.Doct.in l.& si post tres,aut quinque pluresue.ff.si quis cau.& in l.furti.ff.de in li.iuran.& est bonus casus in l. Publia.ff.deposi.& ibi Bar.Secundo,quia etiam in meliori liga erat licitum dicto Ser Agnello , illud ergo , quòd testes deponunt.quod erat minus,potest intelligi in illo numero,in quo erat licitum,& non in illo,in quo erat illicitum;ergo in dubio intelligamus in casu licito.l.merito.ff. pro soc.faciunt no.per Bar.in l.non solùm.§.sed vt probari.ff.de no. oper.nunciatione. Quarto confirmatur,quia non probatur,quod illi grossi fuerint de confectis à Ser Agnello , licèt essent cum eius signo , nam videmus(vt experientia docet)quod fiunt quotidie ab alijs monetæ falsæ;vnde potuissent esse factæ ab alijs.Nec etiam probatur quod Nesius propter illos motus fuerit:vnde dicta probatio est æquiuoca,& non concludens, d.cap. in præsentia. cum simi. Quinto probatur; & est ratio multum persuasiua , nam respectu verborum prolatorum habemus considerare animum ipsius Nesij,qui præsumitur dixisse illud,quod dixit de dicto Ser Agnello,animo iniurandi; vt suprà est declaratum : nec potest dicere quod motus fuerit propter testes nouiter examinatos;quia censendum est quod vel tunc temporis non haberet notitiam ; eo quia præsumptio est quod illos prius in causa examinasset,cùm ageretur de eius magno præiudicio;arg.l.cùm de indebito.ff.de probatio.& sic non probat quod tunc temporis, quando produxit dictam petitionem , ipse sciret aliquid vel intellexerit aliquid,quod habeat ipsum excusare;quod erat necessarium ad seruandam præsumptionem iuris nõ dolosi animi ad iniuriandũ;vt eleganter probat in simili insignis Doctor dominus Ioan.de Mõte Sperello Perusio, in l.1.ff.de eo,per quem factum erit. Vel debemus dicere quod cum Nesius viderit se non probasse in prima causa; & videns contra se motam causam iniuriarum, subornauerit dictos testes. Ad hoc facit quod no.in cap.fraternitatis . extrà de testibus,& Bar.in authen.at qui semel. C. de
8 prob. mirum enim est quod † non produxerit illum saggiatorem , cui licèt esset testis vnicus, ex quo tamen constitutus ex est publico,standũ erat.l. quoties. C.de ponde auri. li. 10. ponunt Doct.in l. 1.§.fin.ff.de verb.oblig. Postremo accedat,quod (vt narratur in puncto) etiam testes uidentur testificari in causa propria.l.nullus.C.de testi. Item aduersarij erant in alia causa , per no.in cap. 1. de iud. per D.An.& D.Abb.unde concludo quòd dicta probatio reducitur ad nihilum , quoniam sicut plura adminicula ampliant probationem ; iux. no. per Doct. in l. admonendi. ff. de iureiur. ita plures defectus annihilant,& destruunt,quia quod operatur propositum in proposito,operatur oppositum in opposito.l.si ut proponis. C.de nup.Nam sunt aliqui defectus , qui seiunctim quasi in totum annihilant,ergo fortiùs cum alijs,unde cũ nõ in probatum,

probatum, quòd per illos teſtes aſſeritur, nõ poteſt dictus Neſius ſe fundare in tali ꝓbatione: ſicut in ſimili dicimus. quòd indiciũ eſt ſufficiens ad torturam; tamen de indicio prius debet conſtare per duos teſtes; vt eſt gl. ordi. communiter approbata in l. fi. C. de famil. ercif. & no. Bar. in l. fi. ff. de quæſtio. Ex quibus concludo, quòd nulla ſufficiẽs probatio ad excuſandum à calumnia videtur deducta. Quod oſtenditur, nam Spe. in ti. de calum. ad fi. voluiſſe videtur,
9 quòd † ſi accuſator probauit maleficium deductum per teſtes, qui fuerunt poſtea reprobati ex qualitate perſonarũ ratione infamiæ, vel alia ratione, quòd tunc licèt defecerit in probatione, tamen excuſatur à calumnia. & ilud dictũ refert, & ſequitur Bal. in auth. generaliter. C. de Epiſ. & cle. & Bald. in l. 1. C. de duo. diuer. iud. quoniam Spe. loquitur quando delictum fuit plenè probatum, ſed teſtes quo ad perſonas fuerunt reprobati. Vnde dicit no. Bal. in l. 1. C. de aduo. diuer. iudi. quòd ad præſumendum iuſtã cauſam non ſufficit vnus teſtis, arg. illius. tex. in verbo, ſi impleueris. & in verbo, ſi non docueris. quia debet intelligi ſi non docueris, ſcilicet plenè: & ad hoc dicit illum tex. valde notab. & ſequuntur ibi moder. Vnde non videtur bene dicere Bald. qui contrarium dixit, in l. 1. C. de calum. & poſito ꝙ vnus teſtis de veritate excuſaret, tamen nullus eſt teſtis de veritate quòd Ser Agnellus dictos groſſos fecerit ad ligam illam, maximè prohibitam in caſu noſtro; vt declaratum
10 fuit. Nec obſt. ſi dicatur, quòd fama, † vel audiuiſſe a fide dignis, excuſat à calumnia prout no. Bar. in l. 1. ff. ad Turpil. cuius tamen contrarium dicit Cyn. in d. l. 1 C. de aduo. diuer. iud. & de quo dubitant Bal. in l. 3. C. de calum. & Ang. in l. 2. eo. ti. quoniam Neſius non probat ſe à fide dignis audiuiſſe, neq; deducit. item nec probatur aliqua fama, vt patet ex no. per Bar. in l. de minore. §. tormenta. ff.
11 de quæſtio. Nec etiam obſtat ſi dicatur, ꝙ † in delicto accuſationis falſæ monetæ excuſatur quis à calumnia, l. 1. C. de falſa mone. & no. gloſſ. in l. athletas. §. calumniator. ff. de his, qui notan. infa. quoniam d. l. 1. loquitur de accuſantib. illos, qui occultè in locis priuatis, & ſecretis falſam monetam cudunt, vt facilius homines inducantur ad inquirendum tale crimen: vt patet ex d. l. 1. quod non procedit in caſu noſtro; quia hic publicè exercebat, & ex publico præpoſitus videbatur, & publicè ſaggiabatur: vnde non militat illa lex in caſu noſtro, cùm verba non verificentur. l. ſi ſeruum. §. non dixit prætor. ff. de acquir. hæ. Sed aduertendum eſt etiam ad ſuperiora, ad quæ licèt ſingulariter ſit reſponſum, tamen omnia vna reſponſione poſſunt tolli; nã illa procedunt ad hoc vt qui teneatur de calumnia ſimilitudine ſupplicij; in quo multis caſibus quis excuſatur; de quibus per gl. ind. §. calumniator. & læuis præſumptio aliquando excuſat, vt patet in l. 2. & ibi per Bar. & Bal. C. de calum. & ſic magis ſtrictè proceditur, quia requiritur eui-
12 dens calumnia, vt no. gl. in d. §. calumniator. † ſecùs autẽ eſt ad hoc vt teneatur actione iniuriarum; quia non ita ſtrictè procedimus, & hoc oſtenditur; nam in actione iniuriarum, in dubio verba iniurioſa præſumuntur prolata animo iniuriandi, niſi probetur quòd non animo iniuriandi, vt eſt caſus in l. ſi nõ cõuitij. C. de iniu. Præterea tex. ind. l. item apud Labeonem. §. ſi quis libello, & in d. l. iniuriarũ §. ſi quis per iniuriam. ff. de iniur. indiſtinctè volũt, ꝙ quis teneatur actione iniuriarum. & Old. & alij volunt ſimpliciter, quòd qui deficit in probatione, teneatur actione iniuriarnm. Reducẽdo ergo ad propoſitum; Primo ſi quis accuſaret de adulterio commiſſo cum vxore, vel de homicidio alicuius proximi conſanguinei, & non probaret, nullus diceret quòd nõ teneretur iniuriarum, per iura ſtatim allegata, & tamen non tenetur de calumnia: vt no. glo. in d. §. calumniator. Secundo atrocitas criminis, vt falſę monetæ, & ſimilis, excuſat à calumnia; vt no. gl. præallega. in d. §. calumniator. & tamẽ non excuſat ab actione iniuriarum, per iura præallegata, & in terminis per dicta iura, de accuſatione inſtituta contra graſſatorem ſtratarum, conſuluit Angel. in dicto conſi. 95. tamen nulli dubium, quòd tale delictum eſt atrociſſimum, vt patet in l. capitalium. §. famoſos. ff. de pœn. & in c. inter alia, de immu. ecc.

Tertiò, quando quis agit ciuiliter, deducendo crimẽ, & nõ probat, non tenetur de calũnia; vt no. Cy. in l. fi. C. de calum. & Bal. & Ange. in l. fi. eo. ti. & tamen tenetur actione iniuriarum. & non ſolum quando agendo, ſed etiam quando excipiendo, vt ſuprà deductum fuit. Quarto caloe iracundiæ non excuſat ab iniuria, quæ iam intulit infamiam, licèt poſteà non perſeuerat, vt eſt caſus in l. ſi non conuitij. & ibi Pe. & Docto. C. de iniu. & tamen excuſatur à calumniæ delicto; vt probat Hoſt. in ſumma. in ti. de. calum. §. 5 quos. Vnde etiam in ſimili dixit Old. in cõſi. præalleg. in ſi. ꝙ licèt in terminis. l. delator. C. de dela. lib. 10. quis excuſetur à pœna, tamen non ſequitur, ergo non tenetur actione iniuriarum. Vnde dicamus in caſu noſtro, quòd cùm diuerſo modo procedatur in delicto calũnię, in quo quis tenetur ſimilitudine ſupplicij, quod ſi non tenetur de calumnia, non ſequitur, ergo non tenetur actione iniuriarum: quia ex diuerſis non fit illatio. l. fin. ff. de calum. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acq. poſſ. & maximè hæc procedunt in caſu noſtro, propter multa verba calumnioſa prolata & in libello, & in replicationib. per quæ multũ oſtenditur de animo iniurandi illius, & ſic relinquitur clariſſima cõcluſio, per ea quę dñr in materia: & ti. de calum. non vendicat ſibi locũ in caſu noſtro in actione iniuriarũ. Poſtremo hæc pars confirmatur; nam iſte Neſius conatus eſt probare in prima cauſa, & non probauit: iterum tunc alia via aggreſſus eſt probare, & etiam non probauit, quo caſu talis pertinacia, quando quis eſt uiſus omni via probare, & non probauit, multum eſt ponderanda, vt ponderat Ioan. And. in dicto ti. de accu. in fin. & clarè Pe. de Ancha. in dicto conſi. 325. vbi multum ponderat talem pertinaciam: dicit enim, Parcitur enim quandoque deſiſtenti, ſed pertinaciter perſeueranti non eſt ignoſcendum. l. qui cùm maior. §. accuſaſſe, ff. de bon. lib. & in l. Papinianus. §. meminiſſe. ff. de inoffic. teſta. cum ſimi. & ex his remanet declaratum primum dubium. Non omitto etiam, ꝙ magis atrox iniuria eſt dicere, ꝙ commiſit falſitatem in liga, & pondere, & maximè quia in pondere magis videbatur infamare; quia in illo non poterat cadere tam probabilis error, quàm quod commiſit tantùm falſitatem in liga: ergo ad hoc vt ſe excuſaret, debebat vtrunque probare, aliàs non diceretur probaſſe, quod deduxit, per no. per Bar. in l. Dynus. ff. de re iudi. & cano. in c. licèt cauſam. de proba. Cùm ergo de pondere nihil ſit probatum, Neſius tãquàm deficiens in probatione debet condemnari: & ita in terminis decidit Ange. in ſuo conſi. 95. in quo concludit ꝙ accuſatus fuit quis de inſultu, percuſſione in ſtrata, & de robaria, & omnia fuerunt probata præter derobationem: & tamen conſuluit, quod tenetur actione iniuriarum accuſator; & ſic decidit caſum noſtrum. & hæc de tertia dubitatione. Circa vltimã qõnẽ dico, ꝙ iudex viſis probationib. attenta qualitate perſonæ, loci, & iniuriæ, debet condemnare ad quantitatem, quam legitimã ęſtimauerit, iuxta no. per Bar. in l. iniuriarum æſti. ff. de iniur. & per Cy. & alios in l. ſi nõ conuitij. C. de iniur. & tanquàm temere litigantẽ condemnare in expenſis. l. eum quem temere. ff. de iudic. Laus Deo.

C A S V S.

Caſus talis eſt, Conceſſa ſunt quædam prædia in emphyteoſim. ſeu ad liuellum, de vigintinouem annis, ad vigintinouem annos, ab eccleſia cuidam priuato, pro certa annua penſione, nunc authoritate Pontificis poſſeſſionibus, tanquam rebus eccleſiaſticis imponitur certa collecta, dubitatur nunquid onus ſoluendi dictam collectam ſpectet ad ipſum emphyteotam, an verò ſpectet ad dominum directum, & ſic ad eccleſiam.

S V M M Æ.

1 *Onus ſoluendi collectam an ſpectet ad directum dominum, an verò ad emphyteotam.*

2 *Cõductor, qui pro penſione rei conductæ percipiendo omnes fructus, ſoluit pecuniã, tenetur ẽt ſoluere tributa, & collectas.*

3 *Maritus tenetur ad collectas pro rebus dotalib., quas ipse possidet.*
4 *Possessor rei tenetur ad collectas, & decimas præteritas.*
5 *Bannitus, vel excommunicatus, qui non percipit fructus, non tenetur ad collectas.*

CONSILIVM CXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CIRCA hanc quæstionem clara offertur cõclusio, quod tale † onus soluendi dictas collectas impositas dictis rebus emphyteoticis, spectat ad dictum emphyteotam, non autem ad dominum directum. hæc conclusio probatur. Primò, quoniã tale onus soluendi collectas spectat ad possessores habẽtes ius in re, maximè percipientes fructus: casus est in l. fi. C. sine censu, vel reli. & hoc ibi volunt gl. Bar. & Doc. Ad idem tex. cũ ibi no. in l. hi penès. C. de agric. & censi. lib. 11. Cùm ergo emphyteota percipiat fructus, & possideat, & habeat ius in re, vt l. 1. §. qui in perpetuum. ff. si ager vectig. vel emphyt. tenetur ad collectas. Secũdò hoc idem probatur per tex. in l. 2. C. de iure emphy. vbi est casus, quod emphyteota tenetur soluere onera imposita ipsi rei; & ita per illum tex. tenet ibi Barthol. de Salyc. & idem determinat Bal. in l. 1. circa princ. eodem ti. Tertiò probatur per tex. quem ibi ponderat Bald. in cap. 1. per quos fiat inuest. per quem dicit, quòd feudatarius, qui percipit fructus, tenetur ad onera, & collectas, & non dominus directus: & per illum tex. idem determinat in emphyteota, vbi elegans Doctor dom. Iac. de Aluaro. allegando no. in d. l. hi penès. & no. per gloss. in l. obsistere. C. de annonis, & tribu. lib. 10. Quartò probatur, nam videmus in vsufructuario, qui ex quo possidet, & fructus percipit, tenetur ad alia onera, & collectas, ut est casus in l. actiones. & in l. si pendẽtes. §. si quid donatarij. & ibi per Bartol. ff. de vsufruct. & in l. quæro. ff. de vsufruct. lega. facit l. cùm plures. §. uehiculum. ff. locati, ergo idem dicamus in emphyteota. Quintò confirmatur hæc conclusio per tex. & ibi no. per gloss. & Bar. & latius per Ioann. de Pla. in l. obsistere. C. de anno. & tribu. præallegata. vbi secundum varias lecturas, si imponuntur onera rebus, emphyteota non soluente, dominus potest exigere ab emphyteota, & soluere fisco; & aliquando (quòd fortius est) potest priuare emphyteotam iure suo ob non solutionem oneris iniuncti. ergo datur intelligi, quod tale onus spectat ad emphyteotam, non ad dominum directum. Sextò hæc conclusio confirmatur per tex. cum gloss. no. in l. 1. C. de anno. & trib. lib. 10. vbi gloss. mirabiliter uult, secundum Bar. per illum tex. quòd † si aliquis lo-
2 cat fundum suum ad pensionem percipiendum in pecunia, ita quòd omnes fructus remanent apud colonum, quod dominus ad tributa, & collectas non tenetur. & hoc dicit Bar. esse perpetuò menti tenendum; intelligendo tamen in oneribus realibus: prout loquimur, & non in personalibus, ut ibi per eum latius, & per Ioann. de Pla. licèt secus sit in colono partiario, qui soluit partem fructuum, ut est textus. & ibi gloss. Ant. de Baru. & Ioan. de Pla. in dicta l. hi penès. C. de agric. & censi. lib. 11. Si ergo hoc est in simplici conductore, qui percipit omnes fructus, & soluit pecuniam, quantò magis esse debet in emphyteota, qui habet ius in re, & minorem soluit pensionem? argu. auth. multò magis. C. de sacrosanct. ecc. Septimò confirmatur hæc conclusio; nam idem uidemus in decimis prædialibus debitis ecclesiæ, quæ debentur a possessoribus percipientib. fructus, ut in c. cùm non sit. & ibi Innocen. & Docto. extra de deci. & in cap. si quis laicus. 11. q. 1. Octauò in simili uidemus, quòd licèt bona sint descripta uni in æstimo, & alius possideat, & fructus colligat, ipse possessor tenetur ad tributa, & onera; quia onus fructuum ex re ipsa spectat ad possessorem. l. inter emptorem. ff. de pact. & in l. fin. & authen. ibi posita. C. sine censu, uel reliq. & per Bald. in l. si negocium. ff. de neg. gest. & tenet Ioan. de Pla. per illum tex. in d. l. 1. C. de anno. & tribu. Ad idem tex. in l. 2. eodem titu.
3 Nonò hoc idem probatur in simili, nam † maritus in rebus dotalibus tenetur soluere onera rei, ex qua colligit fructus: onera enim fructuum sunt ut in l. neque stipendiũ. ff. de impẽ. in rebus dotalibus fact. per quam dicit ibi Bar. quòd maritus, qui possidet, tenetur soluere collectas, licèt quando imponeretur onus personale etiam respectu rei, aliquando non teneatur; iuxta textum singularem, & ibi Bald. in l. Lucius. §. quòd constante. ff. ad municipal. Decimò confirmatur; nam fortiùs uidemus, quod † possessores percipientes fructus, non solùm tenentur ad collectas pro tem-
4 pore, quo retinent, sed etiam ad collectas præteritas non solutas per anteriores possessores, ut no. per gl. in l. Imperatores. ff. de publ. & idem dicit gloss. iuris canonici in decimis præteritis, per antiquum dominum, & possessorem non solutis, in c. tua nobis. & in c. pastoralis. ad fin. extrà, de decimis. & tenet Fed. de Sen. in suo consi. 73. Vndecimò confirmatur; nam uidemus, quòd † sacerdos excommunicatus, uel laicus bannitus, qui non percipiunt fructus, non te-
5 nentur ad cẽsum, uel collectas, ut per Bar. in l. inter quos. §. damni. ff. de damno infect. & latè consuluit Lud. Ro. in suo consil. 71. quod incipit, Circa primum nulla dubitatio. Duodecimò confirmatur ista conclusio; nam regula est satis nota, & clara apud omnes, quòd quicquid fit in simplici locatione, nisi emphyteota impediatur aliquo casu percipere fructus, adeò quòd nullos fructus possit percipere; puta quia fundus chasmate perierit, uel propter bella, non diminuitur sibi pensio, etiam si casu impediretur pro maiori parte percipere fructus, ut est textus in l. 1. & ibi latè per omnes. C. de iure emphy. & traditur per Bar. & alios in l. interdum. §. qui ex naufragio. ff. de acquir. poss. & per Canonist. plenissimè; maximè Ioann. de Imo. in capi. propter sterilitatem. extrà de loca. cum simili. Ex quibus omnibus concluditur, quòd cùm talia onera sint imposita dictis rebus, cẽseantur esse imposita respectu fructuum, & spectant ad dictum emphyteotam, seu ad illum qui habet ad liuellum de uiginti nouem annis, in uiginti nouem annos, qui contractus non differt à contractu emphyteotico; ut dicit Bar. in l. 1. C. de iure emphyteotico.

SVMMAE.

1 *Tabellio, si in instrumento refert aliud instrumentum, quod dicit se vidisse, &c. an tale instrumentum probet.*
2 *Cicatio partis requiritur in exemplificatione, quæ fit de instrumento.*
3 *Coniuncta persona an admittatur pro coniuncto cum iuratoria cautione, & quando quis admittatur cum tali iuratoria cautione.*
4 *Suspectus de fuga, non habet beneficium iuratoriæ cautionis.*
5 *Coniuncta persona non admittitur pro coniuncto, etiam cum satisdatione.*
6 *Mandatum speciale requiritur in causa capturæ.*
7 *Mandatum speciale requiritur in appellatione ab executione.*
8 *Creditor vnus ex pluribus creditoribus, an, & quando contra vnum ex pluribus creditoribus agere possit pro eius portione. & num. 9.*
10 *Statutum concedens simpliciter executionem publico instrumento, dicitur esse contra ius commune.*
11 *Iuramentum quando habeat executionem paratam de iure cõmuni.*
12 *Forensis quando possit petere executionem instrumenti, habentis executionem ex forma statutorum loci, & sic quãdo gaudeat beneficio statutorum.*
13 *Statutum quando concernit aliquod beneficium volũtariũ in concernentib. processum, forensis non vtitur dicto beneficio*
14 *Filiatio non probatur per instrumenta.*
15 *Literis domini non recognoscentis superiorem sigillatis, quando credatur.*
16 *Iudex in propria causa quando sit ille qui superiorem non recognoscit.*

17 Proba-

17 *Probationes non ob id admittuntur, ꝙ in causa procedatur de æquitate, nec intelligitur sublata dispositio iuris ciuilis.*
18 *Hæres debitoris quando ex forma statuti concedentis capturã contra debitorem capi possit.*
19 *Statutum tollit virtutem probationum.*
20 *Forensis, qui vult vti beneficio statuti pro se, debet etiã contra se vti.*
21 *Represaliæ quamobrem concedantur, & quid requiratur ad hoc vt concedantur.*

CONSILIVM. CXX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CVM in pñti consultatione ex facti narratione multa dubia sint elicienda, si vellem oĩa vicissitudinarijs rationib. discutere, opus esset latissimo folio: studebo igitur breuitati inquantum potero, qm̃ virtus non in dicendo multa, sed in dicendo multum consistit, & veritas cõsistit in paucis. Circa primam dubitationem, videbatur primo aspectu dicendũ, ꝙ tale mandatum legitimum censeretur probatum; hoc vr̃ decidere Specu. in terminis in ti. de instrumen. edi. §. restat.
1 versi. pen. vbi concludit, quòd † licet quando vnum instrumentum facit mentionem de alio instrumento, illi instrumento non credatur, nisi illud, ad quod fit relatio, producatur, vt est casus in auth. si quis in aliquo. C. de eden. hoc est verum, nisi tabellio dicat, Prout constat publico instrumento, manu talis à me viso, & lecto. quia tunc eius narrationi statur. & ita vr̃ esse in casu nostro, cùm producatur mandatum datum à quodam curatore, & notarius asserat constare de cura publico instrumento ab eo viso, & lecto; & sic vr̃ probari sufficienter instr̃m curæ. Sed hoc non obstante, ɔ̃rium puto verius, ꝙ imò dictæ narrationi non stetur, nisi instr̃m curæ producatur: casus est clarus in dicta auth. si quis in aliquo. qui tex. indistinctè loquitur, ergo indistinctè debet intelligi. l. 1. §. & generaliter. ff. de leg. præst. 19. dist. c. si Romanorum. Cùm ergo ponatur regula, quicũque tenere vult limitationem, quam vr̃ voluisse daredom. Specu. adducat legem hoc dicentem. Ad hoc facit glo. in l. omnis diffinitio. ff. de regul. iur. opinio enim Specu. nulla lege probatur, igitur non tenenda. l. illam. C. de colla. & habet casum contra se in dicta authen. si quis in aliquo. per quem dictam opinionem Speculatoris impugnat ibi elegans Doctor. dom. Pau. de Castr. dicens, ꝙ semper miratus fuit de dicta opinione Specul. & quod nunquàm reperit, ꝙ aliquis Doctor de illo mentionem fecerit; nisi quia postea reperit Alber. de Rosa. magnum practicum reprobantem illud dictum Spec. per illum textum, & dicentẽ, se de facto contra Specu. obtinuisse, & detestatur illam practicam tabellionum ita referentium, ad finem vt credatur. hanc etiã opinionem tenet Angel. in specie, licèt de Specu. non faciat mentionem, in dicta authen. si quis in aliquo. per illum textum, & sequitur etiam ibi elegans Doct. dom. Ioan. de Mõte Sperello de Perusio. & hæc opinio confirmatur ratione concludentissima; nam si plures, & plures tabelliones exemplificant aliquod publicum instrumentum, asserentes se vidisse, & auscultasse instrumentum non abolitum, non cãcellatum; & se vidisse, & cognouisse literam talis notarij,
2 † & hoc parte non citata, & sine iudicis authoritate, huic scripturæ nullo modo creditur, vt concludit Spe. in ti. de instrumen. edi. §. ostenso. & refert, & sequitur Bar. in dicta authen. si quis in aliquo. quem communiter sequuntur Moder. ergo multò minus stabitur assertioni vnius tabellionis asserentis se vidisse, vel insertioni in proprio instrumẽto; & adducit Bar. ibi notabilem rationem ad propositum, quòd instr̃m non probat, nisi de eo, de quo rogatur a partibus: rogatus autem esse non debet nisi de eo, quod partes tunc faciunt: hoc autem quòd instrumentum sit publicum, vel confectum manu publici tabellionis, non fit à partibus, vnde non possunt de hoc esse rogati. Ad propositum ergo, ꝙ illud instrumentum esset publicum, & solenne, de hoc neque potuit, neque fuit rogatus. & sic concluditur ꝙ illi assertioni non statur. Nec obstat dictum Specul. quia nõ dicit illud, ad quod cõmuniter allegatur; cuius verba sunt ista ad literã, Quid si in aliquo instrumento continetur, ꝙ Antonius promisit soluere decem Leonardo, quæ sibi debebat ex causa venditionis cuiusdam equi, prout continetur in instrumẽto manu talis notarij facta, & a me notario viso & lecto. nunquid valeat, si primæuũ, & originale non ostenditur: dixit Lanfranchus ꝙ non: vt C. de eden. auth. si quis in aliquo. c. 1. de fide instru. prædicta enim authen. indistinctè loquitur; vndè non est recedendum à verbis eius. ff. de legatis 3. l. non aliter. sed Obertus dicit valere, argu. l. 3. C. de falsa causa adiect. lega. & l. fin. & Inst. de lege Fusia Caninia. ff. de pact. l. pactum. ff. de duob. reis. l. eandem. nec hoc dicitur exemplum, sed originale nouum pro se; & quotidie videmus talia instrumenta fieri, quod spectandum est. l. certi condictio. §. si nummos. ff. si cer. pet. Sed quis non videt, quòd Spec. vult quòd non sit necesse quòd primum producatur ad quod fit relatio; quia secundum continebat illud, quòd partes poterant de nouo inducere, & ideò eorum relatio disponit, & præiudicat ipsis partibus, & hoc est, quod apertè voluerit dicere Spec. dum dixit, quòd est originale nouum, licet descendat ex veteri; quia de nouo pars se obligauit per nouum instrumentum originale, ad id, quod primò debebat, super quo partes poterant disponere, & sibi præiudicare, quo casu hoc omnes fatentur; vt est casus in l. optimam. C. de contrah. commit. stipul. & fatentur Bar. & omnes in l. sciendũ. ff. de verb. oblig. cum simil. & ita reperi postea quòd tenendo hãc opinionem d. Car. declarat Speculatorẽ, dicens vt quòd malè allegatur; & pulchrè loquitur, ibi per eum. & hanc opinionem tenet etiã insignis Doctor Lapus in suis allegationibus, allegat 78. incip. Tabellio. quorum verba breuitatis causa omitto. Postremò hoc confirmatur alia ratione, quia non potuit notarius esse rogatus, quòd instrumentum curæ esset solenne; quia tantùm de his, quæ audiuit, & vidit potest rogare, aliàs diceretur iudicare, non testificari, quod non pertinet ad officium suum, vt patet ex his, quæ notab. ponit Ioan. And. in additio. Spec. in ti. de instru. edit. in rubr. in penu. col. & Spec. & Ioann. Andr. in eodem titul. §. restat. ver. sed quæro. & Bald. no. in rubr. de fide instru. in 9. col. & ex hic sufficienter est expedita prima quæstio. Circa secundam quæstionem in primis illud est clarum, quod debebat admitti tanquàm coniuncta persona, sine cautione de rato. l. sed & hæc. ff. de procu. & in l. exigendi. C. de procur. & vtrobique no. quæ cautio præstatur datis fideiussoribus; vt no. gl. Bal. & alij in l. 1. C. de procur. & probatur in l. prætoriæ. ff. de præto. stipula. & in l. 3. §. 1. ff. iudic. solui. Solùm ergo stat difficultas,
3 an potuerit, † & debuerit admitti tanquàm coniuncta persona præstando iuratoriam cautionem, iuxta nota. per gloss. & Doct. in l. 1. ff. qui satisd. cogan. Primò probatur quod non; quia videtur fuisse in culpa, ex quo non venit paratus cum pleno mandato; quo casu satisdatio non videtur remittenda, ex quo ad hoc sui culpa se arctauit; per textum in l. de die. §. tutor. ver. plenè. cum ibi nota. & in dicto §. si necessaria. cum ibi no. ff. qui satisda. cogan. faciunt nota. in l. 2. circa finem. cum ibi no. ff. si quis cautionibus. cum simil. Secundò forensis in loco, in quo non possidet immobilia, nec aliquid, videtur quodammodo suspectus de fuga, per textum cum ibi plenè nota. in l. si fideiussor. in fin. ff. qui satisd. cogan. & traditur in l. sciendum. in prin. ff. qui satisd. cogan. vbi dicunt Cyn. Bart. & Doct. quòd ille, qui nihil habet in loco, præsumitur promptus ad fugã, quæ præsumptio tollitur per possessionem immobilium:
4 sed † quando quis est suspectus de fuga, nõ statur eius iuratoriæ cautioni; licèt fideiussores non inueniat, vt cõcludit Paul. de Leazar. in cle. 1. de procu. & tenet Ioan. de Pla. Institu. de actionibus. §. actiones. allegat gloss. in l. 2. §. si dubitetur. ff. de iudic. bene facit gloss. in §. sed hodie. Institu. de satis. & gloss. in cap. cùm in ecclesijs. de maiori. & obe. Tertiò confirmatur, quia tunc statur iuratoriæ cautioni, quando

quando obligatus satisdare non inueniret fideiussores, & ita iuraret; vt dicit gl. communiter approbata. in dicta l. 1. qui satisd. cogan. & probatur in auth. generaliter. & ibi no. C. de Episc. & cler. sed in casu nostro non iurauit se nõ inuenire fideiussores, ergo non debet stari eius iuratoriæ cautioni. Quartò fortius non fuisset standum, si iurasset se non posse inuenire; quia tale iuramentum fuisset temerarium, veritatis assertiuum, quam scire nõ potest, sed debet esse hoc iuramentum credulitatis, scilicet, quòd iuret se credere fideiussorem dare non posse, ita singulariter determinant Odofr. & Cyn. in dicta l. 1. ff. qui satisda. cogan. quos sequitur elegans Doctor D. Franciscus de Albergotis de Aretio. quod quidem iuramentum non constat fuisse præstitum in casu nostro. Quinto fortius, posito ꝙ ita proprio motu iurasset, nõ debuisset admitti, sed debuisset iurare ad iudicis delationem, quòd fideiussores inuenire non potest; vt notabil. determinat Bal. in d. l. 1. in antiqua lectura. & tenet Angel. in l. sciendum. eo. ti. & Bal. in l. sancimus. C. de verb. signific. Ad hoc facit tex. cum ibi no. in l. videamus. §. deferre. ff. de in litem iuran. cum ibi no. in casu autem nostro nec de iuramento, nec de delatione apparet; igitur &c. Sextò, quia ita demum debebat admitti cum iuratoria cautione, quando obligaret omnia bona sua. argum. l. filio. ff. vt leg. nomine cauea. & in l. omnes. §. in hac. C. de Episc. & cleri. tenent Bar. & moder. in d. l. 1. ff. qui satisd. cogan. sed nulla fuit oblata, vel facta obligatio bonorum; igitur &c. Septimò ita demum debet admitti, si iudici videtur, in cuius arbitriũ hoc erat remissum; argu. l. penul. circa fin. ff. de pe. hære. & ita tenent Oldra. & Bal. in antiqua lectu. & Pau. de Castr. in dicta l. 1. Non autem constat, quòd iudici videri debuisset illum admittendum, pro iudice autem præsumitur; iux. no. in cap. quoniam contra. de proba. & in l. 1. §. Caia. ff. de euict. & in cap. in præsentia. de renunc. Postremo non puto extraneum attentare, quòd nedum cum iuratoria cautione non deberet admitti, sed nec cum idonea satisdatione; nam in casu nostro (vt ostendam) requirebatur speciale mandatum; ergo † coniuncta persona non admittebatur præstita satisdatione de rato: quia non admittitur in requirentib. speciale mandatum, vt in l. qui hominem. §. si gener. ff. de sol. tex. est, & ibi Bal. & omnes, in l. si filius. C. de pact. no. in l. 3. ff. solu. ma. & per Bar. & alios: & est tex. in l. cùm maritum, & ibi Bal. C. de solu. & in l. 3. §. sed si forte. ff. iudic. solui. tenet Bal. in l. 1. C. quibus res iud. non nocer. & Cyn. & Doct. in l. exigendi. C. de procurat. cum similibus. quod autem requireretur speciale mãdatum, potest ostendi: & Primo, si petijt executionem instrumenti vt sibi satisfieret, quo casu non potuisset admitti ad exigendum sine speciali mandato; vt in l. hoc iure. & ibi Bar. & Angel. ff. de procu. & per Bar. in l. vero procuratori. eod. ti. traditur in d. l. 3. ff. sol. ma. & in d. l. 3. §. sed si forte. ff. iudic. solui. Secundo, quia in causa capturæ requiritur speciale mandatum vt ostendam, sed iste petendo executionem in terminis, dicebatur petere, quòd debitores personaliter caperentur, vt patet ex forma statuti, quod loquitur de executione instrumentorum publicorum, sub rub. *come, & quando il debitore.* quod autem requiratur in captura speciale mandatum, ostenditur; nam † in relaxatione capturæ requiritur speciale mandatum, vt concludit Bar. in suo consil. quod incipit, in causa Vannis Gerij. aliàs incipit, In causa Statij &c. per tex. in l. non solùm. §. fin. cùm l. seq. ff. de procu. & illum tex. ad hoc dicit esse mirabilem Lud. Rom. in repe. l. 1. ff. de hære. insti. quod consilium refert, & sequitur elegans Doctor d. Nellus de Sancto Gem. in suo tracta. bannito. in tertia parte secundi temporis, q. 68. & per prædictam decisionem Bar. in specie in captura hoc decidit insignis Doctor, & præceptor meus dom. Franc. Are. in cap. 1. in vltimo notabili col. 5. extrà de iudic. & hanc conclusionem probo duplici concludenti ratione: Prima est; nam captura, & reuocatio capturæ sunt eiusdem speciei; casus est in l. 3. §. quod si forte. ff. de damn. infe. vbi habetur, quod sicut datio tenutæ est misti imperij, ita & reuocatio. facit ad idem tex. in l. solent. & ibi ponderat Bald. ff. de offic. proconsul. & lega. & illum tex. etiam ad hoc allegant Guil. & Bald. in l. imperium. ff. de iurisdict. omn. iudi. facit regula l. ab emptione. in verbo, quia bonæ fidei. & ibi Bar. & Docto. ff. de pact. Ad idem est tex. in l quod si nolit. §. si venditori. in verbo, singuli insolidum. ff. de ædil. edict. & est gloss. notabi. in verbo, reuocandos. in capi. si delegatum. de officio. deleg. libro 6. Si ergo non habet potestatem procurator sine speciali mandato reuocandi capturam, ergo nec impetrandi; quia non differunt specie; immo maior ratio adest quod possit reuocari, & ꝙ non possit impetrari; vt dicam statim in secunda ratione. & facit quia carceratorem, dicitur pia causa, vt per Archi. in cap. 1. de testibus. in 6. Bald. in l. quamuis. ff. sol. ma. in auth. contrà rogatus. C. ad Treb. & auth. res, quæ. C. commu. delarat. Secunda ratio est concludens: ille, qui facit aliquem capi iniustè, dicitur iniuriam illi inferre; casus est clarus in l. pen. C. qui bon. ced. poss. & sic puniri potest actione iniuriarum. l. fin. ff. de iniur. imponitur etiam pœna, prout no. in l. nemo carcerem. C. de exact. tribu. lib. 10. & sic patet quod ex tali actu dominus potest in pęnam incidere; sed vbicunque ex aliquo actu explicando potest pęna committi, non admittitur procurator sine speciali mãdato. l. 1. §. si procurator. ff. de condict. indeb. & ibi etiam no. & traditur in clemen. non potest. de procu. & per hanc rationem hanc partem in terminis tenet insignis Doctor domi. Angel. de Are. Insti. de actio. in §. fin. in princ. per textum in d. l. Pomponius. de procur. Nec valet responsio, quam à quibusdam dari audiui, quod in generali mandato veniunt iusta, & per quæ dominus non incidit in pęnam, & sic in casu nostro captura licita, per quam contingit dominum incidere in pęnam; quoniam hæc responsio est contra gloss. ordina. in dictam clem. non potest. de procur. quæ vult, quod ideo ibi per procuratorem generalem non possunt obijci crimina contra electum: quia opponens deficiens in probatione, suspenditur ab ecclesiasticis beneficijs per triennium: & consequenter apparet ibi quod possibiliter, & contingenter poterat pęna committi: quia si non defecisset in probatione, imponeretur pęna suspensionis, & tamen propter hoc, quod pęna posset contingenter imponi, non admittitur generalis procurator. Hoc etiã clarius demõstratur, per ea, quæ ponit elegans Doctor d. Ang. Are. in l. ab executione. ff. de
7 app. vbi dicit, quod † ad hoc vt possit appellari ab executione, requiritur mandatum indiuiduum. & ratio est, secũdum eum, quia appellans ab executione, si succumbit incidit in pęnam quinquaginta aureorum. l. ab executione. in fin. C. quorum appe. reci. Cùm ergo sit possibile, quòd procurator faciat incidere dominum in pęnam, si succumberet, ideo non admittitur sine mandato: & illa singulariter tenuit Angel. secundum eum, in quodam consilio suo, quod incipit, Pronunciata est tenuta vigore instrumenti. quod dicit esse in practica singulariter no. Ex quo patet, quod sufficit possibilitas quod pęna imponi possit, & demonstratur ratione inconuincibili: quia an procurator debeat admitti, disputatur ante litis cõtest. l. ita demũ. C. de procura. probationes autem super meritis recipiuntur post c. quoniam frequenter. vt li. non contest. ergo est impossibile cognoscere à principio vtrũ procurator iniustè petat, vel non: vnde attenditur possibilitas, & non veritas, & dicere contrarium, est somnium. Et hanc opinionem, postquàm iam scripseram, reperi tenere Angelum in suo consil. quod incipit, Consultationes mihi transmissæ sunt duæ. vbi formaliter dicit, Et quia facere carcerari aliquem tanquam suspectum, & fugitiuum, si verum non est, est iniuriosum atq; pęnale. l. si vero pro condemnato. §. 1. ff. qui satisda. cogan. actuum pęnalium exercitatio in mandato non venit, nisi hoc specialiter committatur. ff. de cond. indeb. l. si procurator. in cap. qui ad agendum. de procu. libro. 6. & sic sospita est dicta dubitatio. & hæc de secunda. Confirmatur etiam dicta conclusio, quia si infertur iniuria: vt d. l. pen. ergo posset teneri actione iniuriarum, sic actione famosa. l. 1. ff. de his

his, qui no. in ſa. quo caſu requiritur ſpeciale mandatum. d. l. non ſolùm. in fi. cum ſeq. ff. de procur. & ſic ſit concluſio quòd in captura requiritur ſpeciale mandatum, & cõſequenter, ꝙ non potuerit per coniunctam perſonam impetrari petendo executionem inſtrumenti. & hęc de ſecunda dubitatione. Circa Tertiam dubitationem etiam prima facie viſum fuit, quòd dictum iudicium deberet diuidi, per tex. vbi videtur caſus, in l. non idcirco. ff. de iud. vbi li
9 cet † iudicium fuerit inchoatum contra plures tutores, & lite cõteſtata ꝯ omnes, ſi aliqui abeſſe reperiantur reipublicæ cauſa diuiditur iudicium, & proceditur ꝯ præſentes: & tamen etiam ſecundum Ange. & Doct. ibi, negocium erat commune tutoribus, & ſic communiter vno, & eodem libello agitari poterat; per id, ꝙ habet in l. 1. & 2. C. ſi plur. vna ſenten. ſi enim non fuiſſet commune, quia adminiſtrationes fuiſſent diuiſę, itaꝙ quilibet fuiſſet obligatus ex ſua adminiſtratione nõ cõmuni, tunc nõ fuiſſet ſufficiẽs vnus libellus, per ea, quæ plenè habentur maximè per Ang. in d. l. 1. cuius contrariũ dicit in d. l. non idcirco. & ſic per illã legem videtur determinari quæſtio noſtra. Secundò confirmatur per ea, quæ ibi no. Bar. in l. de vnoquoque. in princ. ff. de re iudica. vbi vult, quando formatur accuſatio, vel inquiſitio contra plures, poteſt ferri ſententia contra vnum, ſuſpenſo proceſſu contra alios; & ſequitur ibi Pau. de Caſt. & Ang. in d. l. non idcirco. Tertiò hæc concluſio probatur. in l. 1. C. de conſor. eiuſd. li. vbi eſt caſus. quòd licèt plures ſint conſortes eiuſdem rei, tamen quilibet põt pro parte ſua agere, & defendere ſine alijs: quia, vt dicit ibi Bald. in iuribus ſingularum perſonarum, non requiritur omnium conſenſus: ad hoc facit l. Sabinus. cum materia. ff. commu. diui. & pro his etiã facit quod no. Bal. in auth. omnes. C. ſi vt ſe ab hære. abſti. verſic. vltimò quæro ſi hæres. & ſequ. & quod no. Bar. & Docto. in auth. ſed cùm teſtator. C. ad leg. Falcid. Quartò hæc pars confirmatur; nam videmus quod quando ſunt rei credendi, quilibet põt agere pro parte ſua, vt probatur in l. 3. in fin. ff. de duob. reis. & per id, quod no. in l. 2. eo. ti. & tenet Bar. in l. 3. §. 1. in 1. col. & demum concludit, ꝙ in reis credendi, hodie nihil eſt immutatum. ſi ergo hoc eſt in reis credendi, in quibus cõceditur maior communio, ergo fortius in caſu noſtro, in quo non datur tãta communio. Facit quod no. in l. ſi accuſatoribus. C. de accuſ. & per hoc primo aſpectu viſum fuit, quòd iudicium diuidi deberet, & poſſet. Sed diligenter omnia conſiderando, & penſitando, nõ videtur mihi quòd quoquomodo caſus noſter ſit ex prædictis ſufficienter deciſus; ideo conſidero plures caſus: Primus caſus eſt, quando quis habet plures debitores ſuper vno negocio communi inter eos, non tamen obligatos inſolidum. & clarum eſt, quòd à principio poteris vnũ ſolùm pro ſua rata conuenire. & hic eſt caſus in l. 1. C. de conſor. eiuſd. li. & etiam ſi illi erant rei debendi, poterant pro parte conueniri vnuſquiſque ſeparatim; vt in d. l. non idcirco. & Bar. in d. l. 3. An autem hodie ſit idem, ſtatim aliquid dicetur. Secundus caſus eſt quando creditor incępit contra plures debitores habentes commune negociũ, & pendente iudicio vnus ſe abſtentat; nam poteſt proſequi cõtra alios. & hic eſt caſus in d. l. non idcirco. & quod no. in d. l. de vnoquoque. quod an procedat quando ſunt rei debendi, ponitur per Bar. in d. l. 3. & hic etiam non eſt caſus noſter; quia non eſt quòd imputetur creditori quare non proſequitur contra omnes, ex quo non ſtat per eum ſed per debitorem, qui ſe abſentauit. Tertius caſus eſt, quãdo ſunt plures creditores habentes commune negocium, & vnus à principio vult agere pro parte ſua; & eſt hic etiã caſus clarus in d. l. 1. C. de conſor. eiuſdem li. & no. Bar. in pluribus reis credendi. in d. l. 3. ff. de duo. reis. nam non poteſt dici quòd aſtrinxerit ſe aliquo modo quòd negocium communiter examinaretur: nec militat aliqua ex rationibus, de quibus ſtatim: & hic etiam non eſt caſus noſter, & in aliquo ex dictis tribus caſibus loquuntur omnia iura ſuprà in cõtrarium allegata. Quartus caſus eſt de quo quæ
9 rimus, quando † negociũ pertinebat ad plures creditores communiter, quorum quiſque partem ſuam ſeparatim petere poterat, tamen vnus deduxit in iudicium negocũ omnium communiter examinandum, nunquid poſſit ſuſpẽſo iudicio quoad alios ipſe proſequi partem ſuã, & hodecíſum non reperio per iura præallegata: nam ex quo voluntariè ſuſcepit quòd non cogebatur, videtur ſibi imputandum. Ad hoc facit tex. in arg. in l. fideiuſſor, in ver. planè. ff. qui ſatiſda. cog. cum ibi no. facit regula, damnum. cũ materia. de regu. iu. lib. 6. Succedit alia regula, quę habet, quòd continentia iudicij non debet diuidi. l. nulli. cũ ibi no. C. de iud. & c. diſpendia. §. reus quoque. de reſcrip. in 6. facit, quia quò ad ipſos principales contrahentes, non potuiſſet altera parte inuita, fieri diuiſio. l. cõmodato. §. duobus. ff. commo. & no. in l. quidam æſtimauerunt. ff. ſi cer. pe. Ex perſona autem hæredum non mutatur cõditio obligationis. l. 2. §. ex his. ff. de verb. obliga. facit etiam quia eſt vnum negocium ſui natura, & quia in eadem petitione deductum, propter ꝙ videtur ipſe ſe aſtrinxiſſe quòd negocium communiter examinaretur. Et pro hoc facit quod notãter in ſimili ponit Bar. in l. Diuus. ff. de re iudi. & in l. Fulcinius. §. 1. ff. ex qui cau. in poſſ. eatur. & no. Cano. in c. licèt cauſam. extrà de probatio. hoc facit optimè quod no. Angel. ad propoſitum, in l. reos. ff. de duob. reis. Vbi inquantum Bar. in l. 3. vult, quò ad reos debendi, hodie ſit immutatum; quia non poteſt creditor contra vnum agere ſuſpẽſo iudicio contra alium ſed debet negocium communiter examinari; per id, quod habetur in auth. hoc ita. in fin. C. de duobus reis. hoc verum credit Angel. duobus concurrentib, ſcilicet quando omnes conueniuntur eodem libello, quia tunc vnicum eſt iudicium, & inſtantia vnica. & ſequitur proceſſus, & ſententia; & ille contra quem ſuperſedere vult, inſiſtit ad petitionem alterius: ſecùs vt ibi latiùs per eum. Subdit ibi Io. de Imo. quòd dictũ Ang. procedit, quando alter ſe abſentauit iudicio inchoato, & potuit relinquere procuratorem, prout tenetur, iux. no. in l. 1. infrà de leg. quo caſu etiam contrà abſentem deberet procedit inſtante præſente. tandem concludit, ꝙ iudicio inchoato altero abſente, creditor põt ſuperſedere ſuper vtroque, & cogitur etiam ſuperſedere ad inſtantiam præſentis in fauorem vtriuſque, quòd negocium communiter examinetur & in iſtis rationibus videtur decidi caſus noſter; nam ſi ex eo in reis, quando iudicium eſt cœptum contra duos, ſi non poteſt contra ambos procedi, ſuperſedetur, & ita quãdo duo creditores incœperunt agere contra vnum ſuper re communi, eo quo non poteſt per ambos procedi, ſuperſedeatur, quia actores, & rei non debent in hoc ad impatia iudicari; vt in regula, debet actori. cum materia. de reg. iur. & in l. fin. C. de fruct. & li. expen. cum ibi no. Non tamen hoc firmo in caſu noſtro, in quo mihi videtur, ꝙ res ſit valde clara; nam non reperio in præſenti narratione, ꝙ vnquàm iſte inſteterit, ꝙ diuideretur iudicium. & procederetur pro parte ſua; ſed ſemper inſtetit quòd inſtrumentum executioni mandaretur pro eo proprio nomine, & tanquam coniuncta perſona fratrum. Si ergo hoc nõ fuit petitum, iudex nihil petenti impartitur. l. fin. C. de fideicom. li. & in l. 4. §. hoc autem. cum ibi no. per Bar. & alios. ff. de damn. infect. imò ſemper contrarium petijt, ſimul petendo executionem pro ſua, & alterius parte: pro vtroque ergo erat ferenda ſententia. l. vt fundus. ff. commu. diui. c. licèt Heli. extrà de Simon. & hæc de tertia dubitatione. Circa quartam, quintam, & ſextam dubitationem, quas intendo ſimul diſcuteret: quia tendun ad eundem finem, an potuerit dictus principalis etiam proprio nomine: & debuerit iuridice in executione dicti inſtrumenti obtinere; & ad hoc tẽdunt omnes dictæ tres quæſtiones: circa quas pro fundamento. Primò præmitto, ꝙ inſtrumenta pu
10 blica non habent de iure executionem paratam, † & ideo ſtatuta concedentia executionem publici inſtrumenti, dicuntur eſſe contra ius commune; vt dicit Ang. & ſequuntur moder. in l. ait prætor. §. ſi iudex. ff. de re iudi. & idem voluit Ang. in l. ſicumdfotem. §. eo autem tempore. ff. ſol. ma. & dicit quòd de hoc eſt tex. melior de corpore iuris, in l. minor 26. anins, cui fideicommiſſum. ff. de minorib. & Bald. in l. vbi adhuc. C. de iure dotium. & idem Bal. in l. 1. C.

l. 1. C. de executio. rei iudica. secus autem dicendum esset, si statutum concederet instrumentis guarentigiatis executionẽ, vt per Ang. & mod. in d. §. si iudex. Vnde infertur, ꝙ statutum, de quo agimus, cum simpliciter hoc cõcedat publicis instrumentis, quale est hoc, de quo quærimus, quia in eo non guarentigia, est contra ius commune. Secundò
11 præmitto, † quòd licèt in dicto instrumento fuerit iuramentum appositum; tamen propter illud etiam instrumẽtum non habet executionem paratam: nam licet Bart. in l. 2. ff. de iureiu. dicat, iuramentum appositum in instrumento, habere executionem paratam, & sequitur Paul. de Cast. in l. post rem. ff. de re iud. & Pau. de Ca. in l. nam & postea. §. si petitor. ff. de iureiu. Bar. loquitur in iuramento litis decisorio delato a parte parti; nos autem sumus in iuramento confirmatorio, quòd non habet talem executionem, sed confirmat contractum, & accumulat forum foro, vt in ca. cùm C. laicus. de foro compe. lib. 6. Præterea opinio Bar. in casu nostro etiam videtur dubia, nam illam impugnat Bal. in l. 1. C. de reb. cre. & Lud. Rom. in d. l. 2. ff. de iureiur. illam etiam impugnat Abb. mod. in c. fin. in prin. in 2. col. extrà de iureiu. Ex quibus stat conclusio, ꝙ de iure communi non debebat habere executionem. Solum ergo restat discutere, an vigore statuti præallegati Lucensis, d. forẽsis debuerit habere executionem dicti instrumenti producti. Primò in partem negatiuã adducebatur, quòd non, ꝗa
12 † forenses non includuntur statutis locis, nec possunt vti beneficijs statutorum, cum nõ ligentur, vt patet ex no. per Bar. & Bal. in l. cunctos populos. C. de summa Tri. & fide catho. tunc enim forenses gaudere possunt beneficijs statutorum, si habitant, & onera subeunt; arg. l. 1. ff. ad muni. aliàs secùs; ita expresè determinat Bar. in tract. represaliarum, in 5. q. prin. q. 1. & refert & sequitur dom. Pau. de Cast. in l. omnes populi. ad fi. ff. de iu. & iur. & ideò dicit semel se respondisse Bononiæ, vbi statutum vult, quod villa teneatur de damno dato, si ignoratur à quo damnum sit datum: ꝙ forensis, cui datum erat damnum, non gaudebat beneficio illius statuti, si non sustinebat onera. Sed in contrariam partem adducebatur ex eo, quia modus exequendi, & ipsa executio concernit processum, & ordinem procedendi, & consequenter uidebantur seruanda statuta loci, vbi petitur executio; & hoc in executione determinat Bald. in l. 1. C. de sum. Trin. ver. viso de iure personæ. & Bal. in l. vnica. C. de confes. & Bal. in l. 1. C. de exec. rei iud. allegat l. missi opinatores. C. de exact. trib. lib. 10. & per prædicta idem dicit Ludo. Rom. in executione laudi, in suo consi. 261. incip. Ad prædictorum corroborationem hæc duo adijciuntur. & in specie in instrumento guarentigiæ, tenet Bal. in terminis in l. 1. C. ne fil. pro pat. & per illum tex. hoc idem consuluit in instrumento Bald. in suo consi. mihi 38. incip. in Christi nomine, Statuto ciuitatis Papiæ. Sed ad prædicta potuisset responderi, quòd aliud est quærere polito quòd litigans esset, capax beneficij statutorum, cuius loci statuta essent seruanda, si fortè debitum fuisset contractum, & confectum instrumentum in alio loco, quo casu loquitur Bal. in d. l. 1. C. ne fil. pro pa. & in dicto consil. & aliud est quærere nunquid, si statuta concedunt aliquid in beneficium, vtrum forenses possint vti; an verò debeant vti iure communi, & dicendũ est, quòd non possint vti beneficio, sed debent vti iure communi. Vnde in casu nostro, stante instrumento, daretur duplex via, vna agendi ordinariè, alia executiuè, prout declarat Bald. post Bar. in l. planè. ff. quòd falso tut. autho. & ponit Ludo. Roma. in suo consil. 300. aliàs 298. incip. in casu proposito. cùm enim potuisset petere via ordinaria, non poterat tali beneficio vti. Sed verum est, quò si statutum arctaret ad aliquam solemnitatem seruandam in procedendo, illa semper est seruanda; & ita etiam loquuntur Doct. in d. l. 1. C. de sum. Trin. & in alijs locis su-
13 pra allegatis. Vnde non puto aliquo modo, quòd † vbi statutum, etiam in concernentibus processum, cõcedit aliquod beneficium voluntarium, quòd forensis vti possit. & hoc in terminis consuluit Pau. de Castr. in suo consil. 363. incip. in Christi nomine. Statutum suprà relatum. vbi dicit formaliter, Quando statutum inducit certum modum seruandum in iudicijs, vel solemnitatem in actibus, forensis, & extraneus non debent gaudere beneficio dicti statuti, sicut nec patitur onera cõitatis; arg. l. si vnus. §. si vnus. ff. pro soc. & l. fi. §. sed cùm in secunda. in fi. a contrario sensu. C. de fur, propter quam rationem statuentes voluerunt prouidere subiectis, non autem forensibus aut extraneis. Tertiò quòd forensis non gaudeat beneficio statuti, tenet Alb. de Ros. in 1. parte statutorum. q. 10. & ibi allegat bona iura, quæ omitto, quia ibi videri possunt. hoc idem in terminis in petitione capturæ consuluit Ludo. Roma. in suo consi. 222. inci. Ista captura facta de Castiolo. vbi dicit, quòd sicut statutum non ligat forenses in concernentibus eorum damnum, vt est communis conclusio in dicta l. cunctos populos. ita non comprehendit eosdem in concernẽtibus fauorem, nisi in his, quæ sunt voluntariæ iurisdictionis, vt per Doctores in dicta l. cunctos populos. & dicit qđ hanc conclusionem plenius alijs firmat Ang. in suo consi. 67. quod incipit, Quòd dicta actio sine cessione quæratur. allegans ad hoc duo iura, videlicet tex. in l. 1. in fin. ff. de tu. & cura. dat. ab his. & tex. in ca. ecclesia sanctæ Mariæ. extrà de consti. & ita concludendum esset, quòd forensis nõ gaudebat beneficio dicti statuti, nisi quatenus à statuto sibi concedebatur; & maximè, quia statutum respicit personas contrahentium, & loquitur in personam, quo casu non potest concludere forẽses, vt per Bar. & Doct. in d. cunctos populos. & per Cald. in disputa. quæ incipit, Statuto cauetur. quam referunt Doct. maximè Abbas modernus. in ca. clericus. de foro compe. in 4. column. in fi. Solùm ergo dictus forẽsis poterat se fundare in dispositione statuti sub rub. *come, & in che modo si debbe fare ragione a' forestieri*. quod disponit, quòd forensibus detur benigna audentia, & quòd Consules debent facere reddi ius in dicta curia cuilibet forensi, sicut alijs ciuibus Lucensibus, & tenutis, atque habitis pro ortis in dicta ciuitate. propter quòd statutum videtur sopita dubitatio; cùm statutum expresè conferat beneficium etiam in forenses, vndè &c. cùm in incertis non certis sit locus coniecturis. l. continuus. §. cum ita. ff. de verborum obliga. & consequenter cùm statutum in reddendo ius velit quòd forenses gaudeant beneficio ciuium, & tenutorum pro ortis in d. ciuitate, statuta, quæ loquuntur in ciuibus, & tenutis, locum habent in forensibus; per ea quæ no. Bar. in l. si maritus. §. legis Iuliæ. ff. de adul. & in l. si is, qui pro emptore. ff. de vsucapi. faciunt no. per Bar. & moder. in leg. 1. ff. de lega. 1. cum simili b. Sed tamen adhuc, hoc non obstante, indubitanter concludendum est, quòd dictus forensis stantibus terminis nostris, nõ poterat obtinere dictam executionem instrumenti, prout disponit statutum Lucanum; & ad hoc cõcludendum moueor ex pluribus: Primò, quia dictus forensis petens executionẽ, ex quo nõ erat principalis creditor, de quo cãtabat instrumentum, debebat ostendere, & probare, se esse hæredem creditoris ex duplici regula: Prima, quia hoc erat fundamentum suæ intentionis. arg. l. actor C. de prob. eorum, quæ plenè ponunt Bar. & mod. in l. in illa. ff. de verborum obliga. Secunda regula est, quòd ad hoc vt instrumentum habeat executionem, debet esse liquidum; vt no. Bar. in l. proinde. ff. ad leg. Aquil. & Bal. in l. 2. C. de exec. rei iud. & traditur in l. 1. in prin. ff. de eden. non autem erat liquidum instrumentum respectu istius, cum non nominaretur in instrumento: Si ergo veniebat vt hæres, debebat liquidare. Concluditur ergo, quòd cùm non fuerit probata mors creditoris, nec asserta filiatio, nec quòd fuerit hæres, quòd ipse non potuit obtinere dictam executionem: & hoc in terminis decidit Bal. in l. per diuersas. in 10. q. C. man. in sua ratione decidendi. & hanc quæstionem decidit in terminis idem Bal. in suo consi. 449. incip. Visis omnibus prædictis. vbi impugnat capturam concessam vigore instrumenti, ad instantiam filij: cum instrumẽtum non cantaret nisi de patre; ex eo quia non constabet de filiatione; de qua priùs debebat summariè cognosci. l. 1. ff. de lib. agnos. Item quia nõ constabat de morte creditoris, qui præsumebatur viuere. l. 2. ff. quemad. testa. aperian. de qua morte summatim debebat cognosci; aliter enim filij vt hæredes non debe-

bant admitti, quia viuens non habet hæredem.l.1. & 2.ff.
de hæred.vel actio.vẽd.& ſic decidit caſum noſtrum in in
diuiduo. Sed hic cadit duplex dubitatio, Prima, an ꝑdicta
dicantur probata per dictum inſtrumẽtum procuratoriũ,
referens inſtrumentum curæ, & per literas Illuſtriſſimi Du
cis Mediolanenſis: & certè dicendum eſt, quòd non: quia,
vt in prima dubitatione oſtenſum eſt, de cura non conſtat,
nec ſtatur inſtrumento referenti, & maximè quia in dictis
inſtrumentis prædicta non ſunt poſita diſpoſitiuè, ſed enũ
ciatiuè propter aliud; per notata in l.ex hac ſcriptura.ff.de
don.& in cle.1.de probationi.& in c.illud.de præſump. &
14 in l.ex his.C.de teſta.mili.& in ſpecie † in probanda filia-
tione quòd non probent, tenent communiter Docto. in l.
non nudis.& in l.non epiſtolis.C.de proba. Ad idem facit
textus in l.neque profeſſio. & ibi nota. C. de teſtam. &
textus, & ibi nota. in capitulo, illud. extrà de pręſumptio.
capitu.traditur.& in ca.per tuas.pleniſſimè, de proba. Nec
etiam literæ Illuſtriſſimi Ducis Mediolani probabant hoc,
quoniam literæ magnorum Dominorum etiam ſigillatæ
non probant; vt no.Inno.in c.1.extrà de probatio.& Ioan.
Andr.Cald.& Bal.do.Anto.Abbas & alij in c.poſt ceſſio-
nem.extrà de proba.vbi dominus Abbas oſtẽdit maximũ
periculum, ſi huiuſmodi literis crederetur. Sed poſſet repli
15 cari ꝙ imò ſtandum eſt, † quia literis Principum non reco
gnoſcentium ſuperiorem, ſigillatis creditur; quia ſicut poſ
ſunt iudicare in cauſa propria, vt per Bar.in l.1.C.ne quis
in cauſa propria ius dic.ita poſſunt authenticare ſcripturã
etiam ad commodum proprium ſuo ſigilo; ſecundũ Bal.
poſt Pet.in l.ad fi. C.de prob.ꝙ dictum reputat valde ſolẽ
ne inſignis præceptor meus Fran.Are.in d.c.poſt ceſſionẽ.
Sed ad hoc dictum dupliciter reſpondetur, non diſputan-
16 do † an Illuſtriſſimus Dux Mediolani recognoſcat ſupe-
riorem: Primò, quia tunc eſt verum, ꝙ dominus non reco-
gnoſcens ſuperiorem, poteſt cognoſcere in cauſa propria,
quando litigat cum ſubdito; ſecùs ſi litigat cum non ſubdi
to, ut eſt caſus valde no. in cap.nouit.extrà de iudic. & ibi
hoc ponderat dom.Abbas moder. Cum ergo hic agatur cã
cum non ſubdito, ex quo nõ poſſet in cauſa propria cogno
ſcere, non creditur eius literis. Facit in ſimili, quia licèt Prin
ceps poſſit reuocare priuilegium conceſſum ſubdito, ta-
men conceſſum non ſubdito non poteſt reuocare, vt ſingu-
lariter voluit Inno.in c.nouit.de iudi. & Bald.ſolemniter
in l.qui ſe patris.C.unde liber.cum ſimil. Pręterea Bal.lo-
quitur de actu geſto ab ipſo Principe. Item in caſu noſtro
literæ non fuerunt principaliter deſtinatæ ad probandum,
ſed ad commendationem, ideò non debent alium effectũ
operari.l.non omnis.ff.ſi certum. pe. & ſpecialiter in lite-
ris ſcriptis, & ſigillatis ad alium finem, quæ aliàs faciunt fi-
dem, quòd non faciant in verbis enunciatis facti de præ-
terito, decidit Ioan.Calde.per multas rationes, & ſequun-
tur plerique moder.in cap. poſt ceſſionem.extra de proba.
& tenet Innoc.in cap. quoniam contrà. extrà.de probatio.
Nec ex eo, quòd inter mercatores, & in curia mercatorum
agatur de æquitate, omiſſis apicibus iuris; iuxta no. in l.
fideiuſſor.§.qdã.& in l.Quintus, ff.mandati.ubi probatio,
17 † quæ de iure non deberet admitti, debet admitti; quia vi-
detur tantùm reiecta allegatio cauilloſa, non iuridica; pro-
ut no.probat per plura Abbas mod.in ca.dilecti.de iud.fa
cit quòd no.Bal.in cap.1.circa fin.de mil.vaſal. qui contu.
eſt. quod quando lex concedit rectori arbitrium, intelligi-
tur ſuper non determinatis à iure.allegat Ioan. And.in ca.
cùm uniuerſis.extrà de elect.& dicit Bar.in ſpecie ad pro-
poſitum noſtrum.in d.§.quædam. quòd non obſtante ꝙ
de bona æquitate debeat iudicari, tamen non intelligatur
ſublata diſpoſitio iuris ciuilis; arg.l. bona fides. ff. depoſi.
ſed tantùm intelliguntur reiecti apices iuris, qui ueritatem
negocij non tangunt: ſed probationes reſpiciunt ueritatẽ,
& merita cauſæ, non rigorem iuris, procedendo prout de-
cidit Ioan.Cald.in ſua diſpu. quæ incipit, Clericus conuen
tus.& refert, & ſequitur Bal.in l.2.C.quæ ſit lon.conſue.&
no.Bal.in l.ictus fuſtium.in fi.ff.de his, qui no.infa. Intelli-
gitur ergo quòd debet procedi de æquitate, quæ ſit iuri cõ
formis. Ad idem caſus eſt in l.1. in uerbo, ars boni, & æq.
ff.de iuſt.& iure, & ibi ponderat Bald.ad hoc.& illum tex.
no.ibi Pau.de Caſt. contra idiotas dicentes, aliud de iure,
aliud de æquitate. Et hoc maximè, quia ſtatutum in caſu
noſtro uidetur requirere maiorem probationem, quàm re-
quirat ius, ut ſtatim dicetur in tertio fundamento. Ex
quibus concluditur, quòd non fuerunt probata ſufficiẽter
ſibi neceſſaria, & conſequenter nõn poterat capturam obti
nere. Secundò principaliter, non eſt inconueniens, quòd
dicti iudices non decreuerint executionem, nam cùm pe-
tita eſſet à forenſe ſatiſdatio iuxta formam ſtatuti, poterant
iudices (ſi eis uidebatur) cogere dictum forenſem ad ſatiſdã
dum de ſtando iuri, & iudicatum ſoluendo in cauſa uel re
conuentionis, uel conuentionis contra eum fienda; prout
dictat ſtatutũ. donec ergo non determinauerũt hoc, nó po
terat executio fieri, nec ſtabit eius iuratoriæ cautioni: put
demonſtratum eſt in 2.q. ſuprà deciſa pleniſſimè, & facit
quod no. Angel.in l.poſtquam.§.Imperator.ut lega. nomi
ne cauea.ubi uult, quòd quando ex forma ſtatuti requiri-
tur ſatiſdatio, non admittitur iuratoria cautio. Facit quia
ſtatutum debet aliquid operari.l.ſi quando.ff.de leg.1.c.ſi
Papa.de priuil. Ex quibus infertur, quòd cùm non præſti-
terit ſatiſdationem, ſuper qua iudices debebant delibera-
re, non eſt abſurdum, ꝙ ante non dederint executionem.
Tertiò principaliter confirmatur ex forma dicti ſtatuti, ꝙ
dat modum in ſubſtituendis debitoribus, & inter alia di-
cit formaliter, *& ſimilmente debbia conſtare, & apparire per
publica carta della ragione ceſſa, ò ſucceſſione.* & ſic apertè di-
ſponit ſtatutum, quòd ad hoc ut ille, qui non eſt creditor
deſcriptus in inſtrumento, habeat executionem, ut in di-
cto ſtatuto, ratione ſucceſſionis, uel ceſſionis, debet conſta-
re de ceſſione, & ſucceſſione per publicum inſtrumentum.
Sed in caſu noſtro de ſucceſſione non conſtat publico in-
ſtrumento, ergo non uerificantur uerba ſtatuti: & conſe-
quenter nec diſpoſitio, ut l.ſi ſeruum.§. non dixit prætor.
ff.de acquiren.hære.& l.1.§.ſi is qui nauem.ff. de exercito.
cum enim fundaret ſe in conditione dicti ſtatuti debebat
deducere, & probare omnia à ſtatuto requiſita, ut per Bar.
in l.1.ff.de condict.ex lege. tradit eleganter Bal.in l.hi, qui
ad ciuilia.C.de appel.& in l.ſi quis non dicam rapere.C.de
Epiſ. & cleri.& Ioan.And.in cap.1.de homic.lib.6. Quar-
tò principaliter oſtenditur hæc pars, quia licèt dicta execu-
tio, quæ fit per capturam perſonæ, potuiſſet fieri contra
debitorem deſcriptum in inſtrumento, tamen contra hære
des non poterat fieri. hoc ſatiſdatur intelligi ex forma di-
cti ſtatuti, quũ tantum exprimit concedendo, quòd hære-
di creditoris detur executio; non autem exprimit contra
hæredem debitoris, ergo uidetur hoc denegare.l.cùm præ
tor.ff.de iudic.l.maritus.C. de procurat.c.nonne. de præ-
ſump. Confirmatur hoc de iure communi: nam licèt Bar.
18 in l.poſtulante.ff.ad Trebel.voluerit † quòd captura, quæ
poteſt exerceri ex forma ſtatuti contra debitorẽ, poſſit exer
ceri contra hæredem, conſtito quòd ſit hæres, prout etiam
voluit Bal.in l.per diuerſas.in 10.q.C.manda.& Angel. in
l.3.ad fin.C.de pign.illud eſt uerum, quando ſtatutum lo-
quitur per hoc nomen uerbale, Quòd debitor, &c.uel in
rem, puta, Quòd pro debito. ſecus ſi ſtatutum loquitur in
perſonam, de eo, qui contraxit, prout loquitur ſtatutum, de
quo agimus; quia tunc non poteſt exerceri contra hæredẽ,
quando captura talis aliàs de iure communi non admitte-
batur: uti determinat Ang.in d.l.poſtulante.& probat hoc
ratione; nam, ſi ſtatutum loquitur de contrahente, non ue-
rificatur in hærede, qui non dicitur contraxiſſe niſi per fi-
ctionem, quæ non habet locum in ſtatutis.l.3.§.hæc uer-
ba. ff. de negotijs geſtis. & hanc differentiam an uerba
ba ſint ſcripta in rem, uel in perſonam, facit Bar. in l. ſi de-
ceſſerit.ff.qui ſatiſda.cogan. Sed quid plura, cùm in pũcto
præſupponatur, quòd erat hæres cum beneficio inuen-
tarij, nullo modo fieri poterat dicta executio ſecundũ for-
mam dicti ſtatuti, ita ſingul.decidit Barth.de Salyc.in l.fi.
§.in computatione.C.de iur.delibe. & eſt ratio manifeſta;
quia tunc hæres non tenetur, niſi quatenus eſt in inuenta-
rio, ut in d.l.fina.§.1. & per totum. ergo impoſſibile eſt,
quòd deueniamus ad capturam perſonæ. & hoc idem eſt
de

de mente Bal.apertè in dicto consi.380.supra allega.& ex
hoc solo demonstraretur,ꝙ non poterat dicta executio cõ
cedi. Quinto principaliter repellitur dictus forensis ex-
ceptione præscriptionis, Circa quod est aduertendum, ꝙ
statutum primò vult,post viginti annos, instrumenta, &
scripturas haberi pro cassis & irritis.secundò,quòd ad pe-
titionem debitoris, quando sunt adminicula respectu so-
lutionis,& cum iuramẽto debeant cassari.& sic prima pars
loquitur quò ad vim scripturarum;secunda verò pars quò
ad uirtutem debiti tollendi. Vnde non videtur absurdum
Primò,ꝙ post certum tempus scriptura non faciat fidem,
& ꝙ non amplius possit probari debitum per tales scriptu
19 ras;† quoniam statutum potest tollere virtutem probati-
uam,& sic videtur restricta probatio ad alias species pro-
bationis,ut per Specul.in ti. de instrumen.edi.§.restat. ver.
sed si. & dom. Anto. dom. Abb. & modern.in capit.2.de
consue.& dom.Anto.post Host. in cap.significauit, de te-
stibus,& dom. Abb.in cap.proposuisti.de proba. Secundò
etiam non videtur absurdum dicere ꝙ dicta instrumenta,
& dictæ scripturæ amittãt vim executiuam; prout conclu
dit Bal.in l.planè.ff.ꝙ falso tuto.auth.& ita refert tenuisse
Bar.& Bal.in l.omni nouatione. C.de sacrosan.eccles.cum
simil.& in istis statutum non requirit aliquod adminicu-
lum,sed tantùm postea quo ad cassationem debiti nam di-
cta in vno capitulo, non extenduntur neque trahuntur
ad alia capitula superiora, vt patet ex no.in l. Sei. §. Caio.
ff.de fundo instruct.& est textus,& ibi Bartolus, & omnes
in l.3.§.filius.ff.de liberis,& posthumis. & no. in l.prima.
20 C.de liberis præteritis.Nec obstat,si dicatur, ꝙ tale† statu
tum non debet ligare forenses,per notata in dict.l.cunctos
populos. quia ex quo forensis vti vult beneficio statutorũ,
debet vti etiam contra se,maximè in præscriptione,vt cõ-
cludit Bald.in l.omni nouatione.C. de sacrosanct. eccle.&
idem Bald.in l.item illa.in antiqua lect.ff.de consti. pecu.
& d. Abbas. in c. quod clericis.extra de foro compe. Et ad
hoc accedat, nam ex quo dictum statutum venit limitati-
uè,& qualificatiuè ad alia statuta; non possunt alia acce-
ptari,nisi illud acceptetur;sicut in simili dicitur in l. Aure
lio.§.idem quæsijt.vbi per Bar.ff. de liber. lega.& Bal.in l.
vnica.C.de confess.cum si.facit quod not. Bald. consil.47.
quod incipit,In Christi nomine, Honestus vir, &c.vbi di-
cit, ꝙ clericus debet sequi statuta laicorum vbi vtitur eis,
& agit ex ipsis:quia qui sequitur forum, tenetur sequi iura
fori,vt singula.no.in cap.ꝙ clericis.de foro compe.& in c.
cæterum.de iudic.& in l.2.ff.de eo, ꝙ cer. loco. vbi gloss.
no.& hoc decidit Bald.in specie in sua solenni repe.l.cun-
ctos populos.C.de summa Trini. & fide cathol.versicu.his
igitur pertractatis.vbi dicit,ꝙ si statutum vult ꝙ executio
non possit peti, nisi per decem annos, etiam clericus non
poterit petere,& sic quò ad executionem non puto hæsitã-
dum ꝙ dicatur præscriptum.Sextò & vltimò hæc opinio
confirmatur ex illo capite, ꝙ in ciuitate Cremonæ non ser
uatetur illud ius forensibus,prout asseritur probatum:igi-
tur tale statutum non debet seruari Cremonensibus,prout
dictum statutum dictat, & hoc suadet æquitas.l.1. & toto
titulo.ff. quod quisque iur. & hoc etiam in specie decidit
Paul.de Castr.in dicto consi.363. vbi fortius dixit,ꝙ ad di
ctum Cremonensem pertinebat probatio,ꝙ idem ius red-
deretur in ciuitate Cremonæ,quia præsumptio est in con-
trarium; cum talis obseruantia sit contra ius,per ea, quæ
ponit Bald.in l.ne quid.ff.de incen. rui. naufr. & hoc in 4.
5.& 6.quæstionibus. Circa Septimam, & vltimam quæ-
stionem, an prædicto forensi dici possit denegata iustitia,
ad effectum quòd iustè potuerint represaliæ concedi,quasi
non potuerit consequi ius suum,vel saltem duceretur per
dilationes, & subterfugia, quo casu quando iustitia differ-
tur, videtur etiam denegata, vt per Bald.eleganter in capi.
1.de mili.vasal.qui contumax ex. & certè ex plurimis con
21 cludendum est indubitanter, quòd † non potest dici dene
gata iustitia ad finem concedendarum represaliarũ. Et Pri
mò si (vt ex superioribus patet) iustè potuit executio de-
negari, non possumus dicere iudicem qui vsus est iure cõi
iniustitiam fecisse.l.iniuriarum.§.1.ff.de iniur.l.fina.C.ad
legem Iuliam repetun. non enim dicere possumus iudicẽ
negligentem fuisse in ministrando iustitiam, ex quo ille iu
stitiam non fouebat, petendo executionem dicti instrumẽ-
ti: q̃a vbi non est substantia iustitiæ,non p̃t esse qualitas ne
gligentiæ circa eam administrandam. Nam vbi deficit
subiectum, non potest esse qualitas.l.eius, qui in prouin-
ciam. & ibi no.ff. si certum petatur.& l.Pomponius.in fi
ne.ff. de acquirenda possessione. Et hoc est clarissimum
fundamentum, stantibus superioribus, & hoc modo lo-
quendi vtitur dominus Ludouicus Roman. in suo con-
silio 47. Inspectis suprà consilijs, &c. Et sic concludi-
tur, quòd vbi non potest dici iustitia denegata, non
agitur de concedendis represalijs: quòd autem in casu
nostro non fuerit denegata, suprà clarissimè ostensum
est, & hoc solùm sufficeret ad victoriam. Secundò pro-
batur, quia tunc possunt concedi represaliæ, quando de-
negatur illud,quod est debitum de iuregentium;quia hoc
solùm licet per pugnam prosequi; nam hoc solùm habet
mirabilem æquitatem, secundùm Bald. in authen.& om-
nino. C. ne vxor pro mari. versic.uideamus de causis. sed
in casu nostro non denegabatur debitum, sed executio,&
uia executiua, quod quidem non conceditur, neque est
debitum de iuregentium,sed tantum ex forma statuti Lu-
censis; igitur non poterant propter hoc represaliæ conce
di. Tertiò confirmatur: quia ad hoc vt licitè possint re
presaliæ concedi, debet prius quis adire iudicem suum,&
petere quòd scribat ad illum vt velit sibi iustitiam mini-
strare,nec potest adire primo iudicem suum,antequàm de-
negata fuerit sibi iustitia,ut apertè concludit Bar.in tracta
represaliarum. in 2.q.prin.quæstione prima. Sed in casu
nostro postquàm iste asserit sibi denegatam iustitiam, non
fecit per Dominum suum requiri Dominos Lucenses de
ministrando iustitiam. Et prima requisitio nihil valuit,
vt concludit Bar.imò fortiùs dixit Bald.in dicta authen. &
omnino. in ver. sequitur videre de ordine. quod requiri-
tur monitio cum comminatione,de concedendis represa-
lijs; quod non fuit factum in casu nostro.imò Ioan. And,
in regula,non debet aliquis. de regul. iuris. in Mercuriali-
bus,dicit quòd contra dominum, & ciuitatem negligentẽ,
concedi possunt represaliæ, præmissa monitione, & præce
dente sententia iudicis ipsius spoliati, super negligentia,
& defectu ipsius iudicis spoliantis; & sic intelligũt textum
in cap. Dominus noster.23.q.secunda.& tenet Bald.in di-
cta auth.ex & omnino.circa prin.ex hoc fundamento solo
est quæstio sopita. Quartò confirmatur; quia ad hoc
vt concedi possint represaliæ ex iustitia denegata, debet es
se defectus superioris, vnde dicit Bar. in dicto tracta. in
2.quæsti.princip.q.3. quod adeundus est primò superior,
puta populus, si est dominus, vel Princeps, quando iniusti-
tia fit per officiales. debeat ergo iste primò adire dominos
Lucenses, antequàm confugeret ad odiosum remedium re
presaliarum.& illud idem dixit Ioann. Andr. in dicta regu
la,non debet.& Bald.in dicta authentica.& omnino.in pri
ma columna,& hoc est etiam clarum fundamentum.Quin
tò confirmantur etiam prædicta,quia domini iudices pro-
nunciarunt, quòd non habebat legitimam personam, &
sic dicerentur iustitiam denegasse,faciendo iniustitiam,hoc
casu hic forensis primò debebat appellare, antequàm ad
represalias confugeret, vt determinat Bar.in dicto tractatu
in dicta 2. quæstione principali, quæstione 3. Præterea ac
cedat etiam ad hoc quod dicit Bartolus in eodem loco se-
quenti quæstione;quia tuc dicitur denegata iustitia,ad re-
presalias concedendas,quando per talem denegationem,
quasi in totum ius partis auferebatur;igitur secus si modi
ca læsio inferretur:ego autem non video quæ magna læsio
adhuc potuerit ex processu dici illata in casu nostro,siue iu
stè,siuè iniustè processum fuerit:Vnde ex his, & ex multis
alijs,quæ adduci possent,discurrendo quæ Do.Bartolus in
dicto tractatu represaliarum elegantissimè ponit,& quę di
cit Bald.in dicta authen.& omnino. concludendum est,ꝙ
nullo modo possit dici iustitia denegata,ad cõcedendas re
presalias. Ex quibus etiam concludo:Primo,quòd nisi er-
ror impetrantem excuset, propter iniustam impetrationẽ

repreſaliatum, amittit ius ſuum. Secundò concludo, quòd tenetur illis, contra quos conceſſæ ſunt repreſaliæ ad damna, & intereſſe. & has duas concluſiones firmat Bal. in dicta authen. & omnino. in fin. C. ne vxor pro marito.
Laus Deo

SVMMÆ.

1 *Præſens præſumitur qui eſt ex loco oriūdus, quò ad præſcriptionem contra eum.*
2 *Statutum excludens mulierem dotatā de bonis patris vel matris intelligitur de dotata tempore mortis.*
3 *Satutum loquens in ſimplici, non trahitur ad mixtum.*
4 *Statuta debent interpretari ne contineant repugnantiam.*
5 *Statuta debent intelligi ne poſſint a ſapiente reprehendi.*
6 *Statutum quod in dotibus mulierum non currat præſcriptio, non habet locum in dote matris defunctæ.*
7 *Dos dicitur etiam ſoluto matrimonio.*
8 *Hæres in omni diſpoſitione intelligitur poſt aditam hæreditatem. & nu. 9.*
10 *Dos quando eſt vere & actualiter reſtituta hæredib. mulieris mortua muliere, non dicitur amplius dos, nec res dotalis.*
11 *Rem quam ſemel poſſedi ſi reperio vacantem, poſſum illam propria authoritate occupare.*
12 *Extraneus dotans quando non cenſeatur dotaſſe animo donādi.*
13 *Incontinenti factum, quando dicatur.*
14 *Frater dotans, non cenſetur in dubio dotaſſe animo donandi.*
15 *Res pro alio debito licite retinentur.*
16 *Ius excipiendi & retentionis, tranſit in ſingularem ſucceſſorē.*

CONSILIVM. CXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritusſanctus illuminet intellectum.

VISA contingentia facti, non proſequendo per ordinem ſingulas difficultates, tantùm tangā fundamenta, quæ in fauorem dicti Bartholomei faciunt. Primum fundamentum eſt tam de iure communi, quàm etiam ex forma ſtatutorum; nam Bartholomeus poſſedit iſtam rem iuſto titulo, & bona fide lon. temp. & ſic eam præſcripſit longo tempore contra præſentes, de iure communi. eſt caſus in l. fin. C.
1 de præſcr. long. tempo. † præſumitur autem mulieres ipſas fuiſſe præſentes, niſi probetur abſentia, ex quo ſunt ex ciuitate oriundæ, vt declarat no. Bar. & ſequunt̄ Imo. & mod. in l. is poteſt. ff. de acqui. hær. idem voluit Bal. in l. fi. §. neceſſitatem. C. de bon. quæ lib. Et eſt bonus tex. in l. cùm quidam. la grande. in fi. ff. de leg. 2. & ſentit Bar. in l. 3. in fin. ff. ff. de duob. reis. Hoc idem probatur ex forma ſtatutorum: nam, vt patet ex forma ſtatuti in puncto deſcripti, ſi quis poſſidet rem iuſto titulo ſpatio decem annorum, ſine moleſtia, præſcribit; niſi in certis caſibus ibi enumeratis. cū ergo Bartholomæus poſſederit titulo pro donato, qui eſt ſufficiens ad præſcriptionem, vt per totum ff. & C. pro donatam de iure communi, quàm ex forma ſtatuti acquiſiuit vtile dominium; iux. no. in authen. niſi tricēnalis. C. de bon. mater. Et per Ioan. And. in regula, poſſeſſor. de regu. iur. in 6. Et ſic agentibus obſtat exceptio præſcriptionis. imò videtur ſic poſſidenti quæri directum dominium, vt ſtatutum aliquid operetur, vt per Bar. in l. 2. ff. de vſucapi. Sed ad hoc fundamentum poſſet inſtare pars aduerſa, quòd ipſæ, mulieres dotatę fuerunt excluſæ temporaliter per ſtatutū, ꝙ diſponit, ꝙ *mulier dotata a patre, uel fratre, vel patruo non ſuccedat, quandiu ſupereſſent maſculi vel deſcendentes ex eis.* quouſque ergo filius maſculus vixit non potuerūt ſuccedere; ſed filio maſculo mortuo, fuerunt reintegratę ad ſucceſſionem, vt concludit Bar. in l. fin. ff. ad Ter. & Bal. & moderni in l. 2. C. de liberis præteritis. & idem Bald. & mod. in l. ſi quis poſthumus. §. ſi filium. ff. de li. & poſth. & Bal. in c. 1. Epiſcopum, vel Abbatem. in vſib. feu. Quouſque ergo maſculus vixit, non potuerunt agere; ergo eis non potuit currere præſcriptio. l. fi. C. de ann. excep. vnde dicit Bal. no. in auth. niſi tricennalis. C. de bon. ma. ꝙ ſi ſtatutum dicit, ꝙ omnib. currat præſcriptio, non currit filiofamil. non valenti agere; quia illa regula, ꝙ non valenti agere, non currit præſcriptio, eſt naturalis. nā vbi non eſt negligentia, non debet eſſe pęna, & ideo non habet locum in ſtatutis. Sed ad hoc fundamentum reſpondetur clarè, ꝙ dictæ filiæ fęminæ non fuerant excluſæ à ſucceſſione matris; quoniam ſtatutum excludit à ſucceſſione dotatas, & ſic requirebatur, ꝙ fuiſſent dotatæ tempore mortis matris, ꝙ non fuit in caſu noſtro, diſpoſitio enim adiuncta verbo, debet intelligi ſecundum tempus verbi, l. in delictis. §. ſi extraneus. ff. de noxalib. l. ex facto. ff. de vulg. & pupil. c. Raynaldus. & ibi do. Anto. extrà de teſtamen. vnde conſuluit Bar. in conſilio, ꝙ incipit, Quidam deceſſit inteſtatus. (& eſt 74. in ordine, ſecundum ordinem nouum Peruſinum) ꝙ ſtante ſtatuto, ꝙ dotata de bonis patris, vel matris non poſſit venire ad ſucceſſionem alicuius ipſorum, ꝙ mulier dotata à fratre poſt mortem patris de bonis communibus, poteſt petere reſi-
2 duum portionis ſuæ; quia † ſtatutum debet intelligi de illa, quæ reperitur dotata tempore mortis; prout etiam tenet Bal. in l. ſi pater. C. de ſponſalib. & Bald. in l. non ſolum. C. de bonis quæ libe. & Pau. de Caſt. in l. de diuiſione. ff. ſolu. ma. & idem Paul. de Caſtr. in conſil. 19. & in conſi. 123. & Pau. idem conſi. 106. & conſi. 337. Bal. in l. ſi plures. in 10. col. C. de condictio. inſer. & de mente Bar. in l. Titio centū. §. Titio genero. in ver. quæro ſtatutum. ff. de cond. & demō. Et ꝙ eleganter conſuluit Pe. de Ancha. conſi. 30. incip. Poſſet probabiliter dubitari. & Ludo. Roma. in conſi. 40. & cōſil. 129. & conſi. 139. Poteſt etiam dici, ꝙ iſta filia non poteſt dici ſimpliciter dotata à fratre, cùm fuerit dotata de bonis communibus effectualiter; per ea, quæ ponit Bal. in l. neque mater. C. de iure dotium. vbi dicitur, quod illa dicitur dotata à patre, vel fratre, quæ eſt dotata de bonis alterius; unde cùm fuerint dotatæ a fratre de bonis fratris, & ipſarum fęminarum, imo & aliorum, prout fuit Franciſca, non poſſunt dici ſimpliciter dotatæ a fratre, verba autem debent intelligi ſimpliciter, & non ſecundùm quid. l. hoc legatum. ff. de lega. 3. vbi in diſpoſitione quantuncunque fauorabili, ſi legantur quæ vxoris cauſa parata ſunt, non veniūt parata cauſa vxoris, & viri: ergo fortius in hac re odioſa, per regulam, odia. de regul. iuris. in ſextò. & proprius ſunt intelligenda. l. 1. §. qui in perpetuum. ff. ſi ager vectiga. vel emphy, pe. & Bal. & in l. 1. ff. de ſucceſſo. edict. & ita in ſimili caſu aliàs conſultum vidi per doctiſſimos viros, & in propoſito hoc tenet Pe. de Ancharan. in cap. canonum ſtatuta. in 14. q. princ. verſi. proſequor nunc quædam du-
3 bia. de conſti. Facit, quia iura exorbitantia, maximè † ſtatuta loquentia in caſu ſimplici, non trahuntur ad mixtum, ut voluit Bar. in l. certi condictio. §. quoniam igitur. ff. ſi certum pe. & Bald. in l. hac conſultiſſima. in 2. col. C. qui teſta. & in l. omnes populi. in 11. col. ff. de iuſtitia, & iure. in gloſſ. & moderni. in l. 2. in princ. ff. de uerborum obligationib. Angel. conſi. 253. incipiente, In Dei nomine, Quia conſultatio multum generalis, &c. Ex quibus concluditur, quòd uigore dicti ſtatuti dictæ fęminæ non fuerunt excluſæ. Sed iterum, & ſecundò poſſunt inſtare dictæ fęminæ, ꝙ fuerunt excluſæ à ſtatuto, quòd incipit, Quod mulier nūc eſt. ꝙ uult, ꝙ mulier dotata de bonis communibus, nō poſſit uenire ad communionem, uel diuiſionem bonorum communium, quæ penès fratres remanſerint; ſed in caſu noſtro fuerunt dotatæ de bonis communibus; ergo nō potuerunt plus petere, uiuente maſculo, ſed eo mortuo ſine legitimo hærede deſcendente, fuerunt reintegratæ nā prædictum ſtatutum non ſimpliciter excludit, ſed conditionaliter; *ſi de prædictis fratre, vel fratribus, legitimi hæredes, vel hæres remanſerint ex ſe deſcendentes.* dictio enim, Si, adiūcta uerbo futuri temporis, facit conditionem. l. ſi Titio. ff. quādo dies legati cedat l. prima. C. de donationib. quæ ſub modo. & per Bartolum, in leg. prima. uerſiculo, uideamus per quæ uerba inducatur conditio. ff. de conditionibus, & demonſtrationibus. de natura autem conditionis eſt, non ſtatim inducere, ſed ſuſpendere proptium actum in euentum,

tum, vel defectū in conditione; & hoc non solùm in conditione expressa, vt in dictis iuribus, sed etiam tacita; vt no. in l. item quia. ff. de pact. igitur dictæ filiæ non fuerunt præcisè exclusæ, sed conditionaliter, & sic fuit in suspenso earum exclusio, Cùm ergo non euenerit conditio, in cuius euentum erant exclusæ, sed contraria, remanent in dispositione iuris communis, & sic succedunt sicut masculi. l. maximum vitium. C. de liber. præter. ergo stat ꝙ fuerunt exclusæ, & impeditæ petere, & consequenter non potuit currere præscriptio: hodie verò sunt inclusæ & petere possunt. Sed ad hoc respondeo, & dico in primis, quòd dictum statutum non potest intelligi in bonis matris, sed patris, vel alijs bonis communiter quæsitis, quòd euidentissima ratione demonstratur: nam ponamus quòd mulier dotata fuit exclusa à fratre à successione matris, & matris, & demum frater moriatur, relicta filia fœmina, quæro an filia reintegretur. si inspiciamus primum statutum suprà allegatum per dictionem, *quamdiu*, nulli dubiū quòd debebit reintegrari ex quo non supersunt descendentes masculi. Si autem inspiciamus hoc secundum excludentur; quia ex fratre dicuntur remansisse legitimi hæredes, & descendentes. Et sic statuta in hoc essent contraria:
4 statuta † autem debent interpretari ne contineant repugnantiam. l. 1. C. de inoffic. dot. tradit no. Bar. in l. nam, & posteriores. ff. de legib. & in l. omnes populi. in 3. q. ff. de iusti. & iure. & in sua extrauag. ad reprimen. in verbo, non obstantibus. Et si dicatur, possunt dicta statuta alio modo ad concordiam reduci, scilicet ꝙ primum loquatur quando mulier fuit dotata à fratre de bonis suis, & reperiebatur dotata tempore mortis matris, prout cantare videntur verba statuti. Statutum autem secundum intelligatur quando post mortem matris fuisset dotata de bonis communibus & sic non repugnabunt dicta statuta: ad hoc respondeo quòd dicta interpretatio contineret absurditatem quòd magis excluderetur filia à fratre dotata partim de bonis proprij ipsius filiæ, quàm quando esset dotata in totum à fratre; contra regulam. l. eum, qui. in prin. ff. de iureiu. Nam magis debebat frater honorari quando dotasse de proprio in vita matris, quàm quando de communibus post mortem. Faciunt no. per Bald. in d. l. neque mater. Item contineret maiorem absurditatem, quòd magis excluderetur filia, quæ iam fuit hæres matris, & posteà fuit dotata, quàm illa, quæ nunquàm fuit hæres, contra regulam l. patre furioso. ff. de his, qui sunt sui vel alieni iur. & hæc interpretatio est etiam admittenda, cùm per illam statuta ad concordiam reducantur. l. 1. C. de inoffi. dot. cap. cùm expediat. de elect. & cessent omnia absurda, quæ summopere sunt vitanda; propter ꝙ licitum est à propria significatione recedere; vt plenè ponit Bar. in l. omnes populi. in 6. q. princ. versi. iuxta prædicta quæro. ff. de iust. & iur. vt ergo cessent prædicta inconuenientia, interpretetur ꝙ non loquatur de bonis matris; argu. l. nam absurdū,
5 ff. de bon. liber. debent enim statuta † interpretari vt non possint à sapiente reprehendi. l. Saluius Aristo. ff. de lega. præstan. quem tex. sępe in consilijs suis allegat Baldus. & maximè quia per istam interpretationem minùs excluditur filia à successione matris, & magis reducitur ad ius cōmune; per id, quod habetur in l. si serui vestri. C. de noxal. & in l. fi. §. in computatione. C. de iure delib. facit gl. in c. statutum. in verbo, numerandum, de præb. l. 6. Pro hac interpretatione etiam facit clausula apposita in fine statuti, in qua dicitur, *Salua testamentaria dispositione patris, vel fratris.* per quam datur intelligi, ꝙ loquitur bonis paternis. Nam alioqui etiam dixisset, Salua, dispositione matris. sola enim exceptio declarat regulam, vt per Doct. maximè Pet. de Anch. in rub. extrà de regu. iur. facit. ꝙ habetur in l. nam ꝙ liquidè. ff. de penu leg. & ꝙ sequentia declarant præcedentia, & ècontra. l. si seruus plurium. & l. qui filiabus. ff. de leg. 1. Confirmatur per additionem factam ad statutum in qua dicitur, *ꝙ dotata a patre, intelligatur dotata de bonis communibus.* item, *ad hoc vt conseruetur cippus.* ergo patet ꝙ loquitur de seruandis diuitijs familiæ, & sic de bonis paternis. Præterea euidenter ostenditur ex dicta additione, ꝙ dubitatur, vtrum mulier dotata à patre excluderetur à communione; sed in bonis matris hæc dubitatio non poterat cadere, quia filia dotata à patre, excludebatur indubitanter ex alio primo statuto suprà allegato. & si dicatur, poterat loqui in patre, dico quòd statutum debet vniformiter intelligi. l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. Concluditur ergo, ꝙ dictæ filiæ nunquàm fuerunt exclusæ à successione matris, & maximè quia non bene ostenditur, ꝙ fuerunt dotatæ de bonis communibus, ꝙ est de qualitatibus requisitis à statuto, quæ deberent probari, per nota. per Bald. in l. si quis non dicam rapere. C. de Epis. & cler. & per Bal. in l. hi qui ad ciuilia. C. de app. & per Ioan. Andr. in cap. 1. de homi. lib. 6. Si ergo non fuerunt exclusæ, potuerunt agere, & currit præscriptio. Sed iterum Tertiò instant aduersarij, ꝙ non potuit currere præscriptio, quia vigore vnius statuti, in dotibus mulierum non currit præscriptio, & vigore alterius statuti non currit præscriptio contra instrumenta dotalia, neque mulieribus, neque hæ-
6 redibus. Sed ad hoc respondetur, † ꝙ statuta prædicta non verificantur, nec locum habent in casu nostro, quia mortua matre, & patre, filij, & filiæ successerunt matri, & acceperunt dictum fundum dotalem; vt patet ex inuentario in quo appositus fuit, tanquàm in bonis omnium filiorum; & sic factum est vnum patrimonium, & non dicitur amplius dos mulieris. l. fin. C. de inoffi. testa. & l. sed si plures. §. filio. ff. de vulg. & pupil. Vnde cùm mortua ipsa matre, dos fuerit effectum vnum patrimonium filiorum, non verificantur verba statuti; igitur non verificantur dispositio. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acqui. hære. & l. 1. §. si is, qui nauem. ff. de exerci. dos enim est proprium patrimonium mulierum. l. 3. §. sed vtrum. ff. de mino. sed immediatè ꝙ mortua muliere, filij accipiunt dotem vt hæredes, res dotales efficiuntur de patrimonio ipsorum; igitur non potest dici amplius dos. Videmus hoc idem in hæreditate, nam antequàm per hæredem adeatur, dicuntur bona hæreditaria, hæreditas; sed post aditionem, efficiuntur vnum patrimonium cum patrimonio hæredis, nec dicuntur amplius hæreditas, vel bona hæreditaria, vt no. l. 1. §. veteres. ff. de acqui. poss. & per Barto. in rub. ff. de acqui. hære. vndè cùm dos fuerit vnita patrimonio filiorum assumit sibi naturam illius patrimonij, vt est casus, & ibi not. Docto. in proposito in l. sed si plures. §. filio. ff. de vulg. & pup. & facit pro hoc ꝙ no. Barto. in l. 1. ff. de leg. 1.
7 Confirmantur prædicta; nam dos † sine matrimonio esse non potest. l. fin. C. de don. ante nup. & in l. 3. ff. de iu. dot. ergo solu. mat. non dicitur amplius dos, & consequenter statuta nō verificantur. Sed ad hoc posset quis replicare, ꝙ imò videtur ꝙ solu. matri. possit dici dos, quia illud, ꝙ dicitur, ꝙ dos sine matrimonio esse non potest, debet intelligi, scilicet præsenti vel præterito, vt est glo. & ibi ponderat Bar. in l. si marito. in fin. prin. ff. solo. mat. Ad idem rub. ff. sol. mat. & ibi ponderat Paul. de Cast. & maximè attento communi vsu loquendi; & ita etiam tenent Bal. & Saly. in l. 1. C. vnde vir, & vxor. & Bal. in l. non sine. C. de bon. quæ lib. Præterea etiam sol. mat. censetur fundus dotalis, & alienari non potest. l. 2. & l. etiam. ff. de fun. dot. & consequenter nec præscribi. l. vbi lex. & ibi per Bar. & Imo. ff. de vsuca. & per Bar. & Doct. i l. filiusfa. §. Diui. ff. de leg. 1. Ad idē, nam priuilegium legis Iuliæ, de fundo dotali, nō solùm cōceditur mulieri, sed etiam eius hæredibus. l. dotale. §. dotale. vers. hæredi quoque. ff. de fun. dota. & hoc etiā patet ex forma statuti, ꝙ vult, ꝙ nō currat pręscriptio contra instrumenta dotalia mulieri, nec etiam hæredibus, & sic patet ꝙ dicitur dos, & res dotales, & tanq̄ in dote, & in re dotali verificatur iuris dispositio solu. matri. p mortem vxoris; aliàs non posset priuilegiū eius hæredibus competere; cùm viuens non habeat hr̄dem. l. qui superstiti. ff. de acquit. hr̄ditate. Itē etiam postq̄ est adita hæreditas, & consequenter factum est vnum patrimonium. dicto §. filio. nam quando
8 fit † mentio de hærede, in aliqua dispositione, Intelligitur post aditam hæreditatem; vt notat Bartol. in leg. gerit. in 3. col. ver. circa tertium, videlicet qualiter voluntas. ff. de acqui. hære. & no. Bal. in l. potuit. ff. & C. de iure deliber.

ber. & eſt textus, & ibi ponderat Imol. in l. 3. §. ſi quis ita.
9 ff. de hæred. inſti. aliàs † autem niſi poſt aditam hæreditatem non poſſumus dicere, idem ius competere in bonis defuncti, cùm iura per aditionem transferantur. l. 1. C. ſi cert. pet. l. Vranius. & l. hæres à debitore. ff. de fideiuſſ. & ſic videtur relinqui, quòd licèt ſolutum fuerit matrimonium, & filij fuerint hæredes matris, quòd & ſtatutum & ius cõmũne verificantur, vt nulla præſcriptio currere potuerit. Sed hoc non obſtante, contrarium puto verius; & pro declaratione diſtinguo quòd, Aut ſumus in tempore, antequàm dos ſit reſtituta, & tũc nõ curo ſi ſolutũ fuerit matrimonium vel non; adita fuerit hæreditas mulieris, vel non: nam omni caſu procedunt illa, quæ ſuprà in con-
10 trarium ſunt adducta. † Aut dos eſt verè, & actualiter reſtituta mortua muliere hæredibus mulieris, & tunc dico, quòd nec dicitur ampliùs dos, nec res dotalis, nec gaudet ampliùs beneficio, & priuilegio dotis; & ita procedit quod ſuprà dictum eſt; quod confirmatur per tex. in d. l. dotale. §. dotale. ver. hære. iuncto ſummario Bartho. de Salyc. qui dicit nota. quòd fundus cenſetur dotalis, etiam mulieris hæredibus illum repetentibus; & ſic intelligitur ante reſtitutionem. Hoc idem clarè probat caſus rotundus in l. fundus dotalis. in fi. ff. de fundo dot. vbi Iureconſultus dat regulam, quòd toties non poteſt alienari fundus, quoties actio de dote mulieri competit, aut omnimodo competitura eſt. intelligo autem mulieri, vel eius hæredibus. per dictum verbum hæredi. d. l. totale. ſed reſtituta dote, non durat amplius actio de dote, quia ſoluto eo, quod debetur, omnis tollitur obligatio. Inſti. quib. mod. tolli. obli. in princ. igitur non durat ampliùs res dotalis. Hoc etiam decidit Bald. in l. ſi conſtante. in prin. ff. ſolu. matr. vbi dicit, quòd exactio, quam facit vxor conſtante matrimonio, non facit deſinere eſſe dotem, secùs ſolut. matri. quia poſt reſtitutionem non eſt amplius dos. Hoc etiam clarè decidit Bald. in. l. 1. C. ſine cenſu, vel reliq. vbi concludit, quòd ſolu. matri. eſt dos, niſi poſtquam eſt reuerſa in poteſtatem mulieris. allegat l. ſi pater ignorãs. ff. ſolu. mat. & no. in l. dotalem. ff. de teſta. mil. & hoc dicit apparere; quia competit ante reſtitutionem actio de dote, ſed poſtquàm poſſeſſio eſt reſtituta mulieri, res eſt alienabilis, & perdit nomen dotis. verba ſunt Bald. per quæ manifeſtè deciditur caſus noſter. Clarius etiam no. hoc dicit Bald. in d. l. dotalem. vbi dicitur, quòd lex Iulia de fundo dot. habet locum ante matrimonium, & ſoluto matrimonio antequã dos ſit reſtituta mulieri: vt ibi, & dicta l. etiam. ut ibi latiùs per eum. ſecùs ergo poſtquàm dos eſt mulieri reſtituta. Hoc idem voluit. Bald. in l. & ſi prædium. in fin. C. de iure dotium. vbi dicit, quòd fundus dotalis ſoluto matrimonio, non poteſt alienari, donec reuertatur ad mulierem. Ecce ergo quòd reuerſo fundo ſoluto matrimonio ad mulierem, fundus deſinit eſſe dotalis, & perdit priuilegiũ dotis. Relinquitur ergo ex iſtis, ꝙ poſt reſtitutionem dotis, & poſtquàm mulier, uel maximè eius hæredes ſunt poſſeſſionem adepti, non durat amplius priuilegium dotis: igitur non verificantur, neque ius commune, neque ſtatutum, quia cenſetur tantum voluiſſe priuilegiare actionem de dote ad repetendum. Vnde cùm in terminis noſtris probetur quòd iſta poſſeſſio fuit poſita in inuentario, tanquàm in bonis omnium. Item poſteà per Ioannam obligata pro dote Iacobæ. Item poſteà vigore dictæ obligationis res fuit accepta in tenutam, apparet quòd dos fuit reuerſa ad hæredes mulieris etiam quò ad poſſeſſionem, quã tanquam hæredes potuerunt propria auctoritate rapere tanquàm vacantẽ, & per neminem poſſeſſam; per ea, quæ no. Bar. in l. ſi. ver. item extra gloſſ. C. de edict. Diui Adrian. toll. & per ea, quæ no. in l. cùm hæredes. ff. de acquiren. poſ
11 ſeſ. Nam rem † meam, quam ſemper poſſedi, ſi reperio vacantem, poſſum occupare; prout habetur in c. cùm dilectus. de ordi. cogni. facit textus à ꝯrio ſenſu, in l. cùm quærebatur. C. vnde vi. Cenſentur antè iſti occupaſſe in cauſam licitam, & ſic in cauſam dotis tanquàm hæredes matris; argu. l. meritò. ff. pro ſoc. & no. Cardi. in l. gerit. ff. de acqui. hæredi. & Doct. in l. 1. C. de repud. hæred. & ſic ſit concluſio, quòd cùm facta fuerit reſtitutio, & hæredes fuerint poſſeſſionem adepti in dicta re, tanquàm in dotali, ampliùs nec ius commune, nec ſtatutum verificari poteſt. Poſtremò dico, quòd dictus Bartholomæus poteſt ſe defendere contra Iacobam, excipiendo quòd poſito quòd habeat aliquod dominium in aliqua parte, non debet fieri reſtitutio, niſi ſatisfaciat quod ſuo marito in dotem ſolutum fuit. quod ſic deduco; nam Meus dotando dictam Iacobam, licèt in dubio cenſeretur dotaſſe animo donandi, per textum in l. vnica. §. extraneum. C. de
12 rei uxo. actio. † tamen in caſu noſtro non cenſetur feciſſe animo donandi; ex eo quia prouidit ſibi quaſi incontinenti immediatè eodem die de promiſſione, & ſatisfactione à fratre Iacobæ, & ſic patet manifeſtè de eius intentione, quòd cenſetur hoc feciſſe prætextu futuræ promiſſionis, quæ poſteà emanauit; prout in ſimili habetur per Iacob. de Are. Barto. & Doct. in l. pen. §. ſi vir ſocero. ff. ſol. matri. & conſequenter cum appareat alia manifeſta mens quam donationis, non debet donatio præſumi. l. ſi cùm aurum. ff. de ſolut. l. Cãpanus. ff. de oper. lib. nam per præcedentia, declarantur ſequentia, & ècontrà. l. ſi ſeruus plurium. §. fin. ff. de legat. 1. & l. qui filiabus. in princip. eo. titu. & probatur in l. vxorem. §. pater naturalis. ff. de lega. 3. vbi ideò non videtur donare pater naturalis, quia ſtipulatus eſt dotem ſibi reddi. & ita intelligit illam legem Cyn. & Salycet. in l. fin. C. de dot. promiſſ. Ad idem textus in l. ex morte. C. de pact. conuen. & Cyn. per illum text. dicit
13 Imol. in l. 1. in 4. col. ff. ſolu. matrimo. & ad † propoſitum noſtrum, dicitur factum incontinenti in caſu noſtro, hoc eſt dicitur conſtare cùm incontinenti ſtipulatus ſit, quòd non videatur feciſſe animo donandi, quando fecit eadem die. l. hæredes palàm. ff. de teſta. ad idem. l. continuus. in princ. ibi quamuis eadem die. & in l. ſi ex duobus. ff. de duobus reis. ita in propoſito noſtro in indiuiduo dicit Bald. in ſuo conſil. mihi 382. incip. In Chriſti nomine. Circa thema prædictum. Et probatur etiam hæc concluſio, quòd etiam extraneus eſt omnis præter illum, in cuius mulier poteſtate eſt; vt in d. §. extraneum. & vbi poteſt ſumi alia coniectura, non ſumitur coniectura donationis; per ea, quæ ſtatim dicam in Ioanne fratre, in quo non cadit eadem coniectura, præſumendi donationem. Ex quo ſequitur, quòd immediatè habuit obligatam dictam mulierem, pro qua dotem ſoluit gerendo vtiliter negotium ipſius; iuxta l. ſoluendo. ff. de nego. geſt. & not. in
14 l. final. C. de negotijs geſtis. Et † demum habuit obligatum Ioannem fratrem, qui etiam non videtur feciſſe animo donandi: nam cum fratres ſint adminiſtratores bonorum communium, & non iuuenes nubiles; vt patet à communiter accidentibus, quòd eſt validum argumentum. l. neque natales. C. de proba. cum ibi nota. in gloſſ. & per Doct. cenſetur, & dotem promiſiſſe, & conditionaliter fundum communem inſolutum dediſſe, potius gerendo negotium mulieris, quàm donando, vt concludit Bald. in l. fin. ver. ſed hic quæritur, pone fratrer. C. de dotis promiſſ. & idem tenent Cyn. & Saly. & dicit Bal. quòd alia cõiectura etiam leuis excludit coniecturam tacitæ donationis, & ꝙ non videatur facere animo donandi, decidit expreſsè Bald. in præallegato conſi. 382. nec curat Bald. quid in dotem datum fuerit aut pro dote mulieris potius vellet dare, & dicit ꝙ vna res in iſtis vniuerſalibus ſuccedit loco alterius, per l. ſi rem, & pretium cum ibi notatis. ff. de petitione hæreditatis. Ex quibus ſequitur, quòd cum ad dictum Meum peruenerit dictus fundus propter pe-
15 cuniam ſolutam pro dote † mulieris, ſine alio vitio, dictus Meus poterat excipere, & retinere, donec dicta domina Iacoba ſatisfaceret de dicta pecunia per eum ſoluta; vt eſt textus, & ibi no. Docto. in l. non ſortem. §. ſi centum. ff. de condictione indebiti. & not. Doctores, in l. fina. C. commoda. & notat Bald. in l. penulti. C. de pignor. actione. & Salycet. in l. ſi non inducta. C. in quibus cauſis pignus tacitè contrahatur. ergo eodem modo poteſt excipere dominus Bartholomæus ſingularis ſucceſſor;
16 quia † ius excipiendi tranſit in ſingularem ſucceſſorem, vt plenè

plenè declarant Bar.in l.si tertius.§.si prius.ff.de aqua plu uia.arcen.& de retentione in specie est casus.in l.hoc iudicium.in princ.ff.commu.diuid.& maximè hoc est clarum, quia dictus donator transtulit omne ius spectans ad rem, & in re, prout declarat Bar.dum ita intelligit dicta Petr.& Cyn.in l.contra.C.quod me.caus. Præterea ista aut vult approbare factum Ioan.& non potest contrauenire, res est clara. Aut vult impugnare factum Ioan.& tunc non potest se fundare in eo, ꝙ ipse videatur voluisse donare, per id, ꝙ habetur in l.si quis legatum.ff.de his, quibus vt indig. Confirmatur, nam quatenus fuit insolutum data res propria Iacobę pro parte, pro illa non potest dici donatio, ergo nec pro alia parte; ne vna, & eadem res diuerso iure censeatur. l.eum, qui ædes.ff.de vsuca.& vt vna determinatio pariter determinet plura determinabilia.l.iam hoc iure. ff.de vulga.& pupil. Si ergo Ioannes non donauit, nec Meus; ergo competit repetitio pecuniæ solutæ per eum; d.l. fin.C.de neg.gest. Multum etiam prædicta suadentur ex generali illa æquitate, res mea ad te peruenit.l.si cùm seruũ.cũ materia.& l.si Mæuium, & Titium.ff.si cer.pe. Et fortè non esset absurdum dicere, ꝙ cùm talis contractus donationis insolutum fuerit factus palàm, & bona fide, in vtilitatem dictæ Iacobæ, & ꝙ ipsa non potest contrauenire: per tex.cum ibi no.in l.cum plures.ff.de admi.tuto. Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Verba legis quantuncunq; generalia, in pœnalibus restringuntur.*
2 *Absurditas vt euitetur, licet a propria significatione etiam in statutis recedere.*
3 *Iudex secularis summarie cognoscit an clericus coniugatus incedat in habitu, & tonsura.*
4 *Statutum loquens de bannito, non habet locum in bannito, de cuius banno disputatur.*
5 *Proœmium recipit declarationem ex textu.*
6 *Statutum quando possit beneficium suum clericis denegare.*

CONSILIVM CXXII.

PRæstantissime Doctor, & Maior honoride; Literas vestras mihi gratissimas accepi, cum per eas facilè perceperim quanto amore, quantaque affectione erga me affectus sis, gratiasque non quas deberem, sed quas possum ago, vicissitudinarium officium redditurus, si quando dabitur; nec vos latere scio iuxta ingenij mei paruitatem, me non nisi ꝙ iustitiam foueat, responsurum.homines omnes sumus, & falli possumus, sed ex proposito loquor; in dubitatione aũt mihi per literas vestras delata, scribam substantialiter quod sentiam, omisso multiloquio. & quidem viso statuto magnificæ ciuitatis Lucanæ in narratione puncti, & subtilibus allegationibus vestris, vr̃ mihi nullo modo eximium Doctorem dom. Nicolaum Tigrinum esse priuatum honorib.& officijs ciuitatis Lucanæ, & ꝙ possit eligi ad honores, & officia, non obstante dicto statuto. Hanc conclusionem probo ex duplici regula: Prima regula est, ꝙ gesta debent ad authores suos restringi, & non extendi ad alios, q̃ culpa carent, ut est casus in l.sancimus.C.de pęnis.& ita dictat ratio naturalis; declarant Bal.& Saly.notabiliter in rubri.C.res inter alios acta.& domi. Anto.& dom. Abbas in c.pe.extrà de re iudi.cùm ergo do.Nicol.non ipse, sed alius apposuit exceptionem declinatoriam clericatus, nõ potest tamen propter hoc honoribus ex forma statuti priuari. Secunda regula est; quia hoc eo ignorante factum fuit; vnde non potuit in pęnam incidere; dicit enim textus, scientiã, & ignorantiam nolumus obligari.l.generali.C.de tabul. li. 10.c.vt animarum.de consti.lib.6.cum simil. Solùm ergo restat respondere ad motiua in contrarium facta, & quo ad primam, dum dr̃, ꝙ statutum nõ loquitur in personam de clerico declinante, sed in rem, fateor, ꝙ dicit spectabilitas uestra, ꝙ in terminis dicti statuti non habet locum q̃d dicit Bar.in l.pe.§.ad crimen.ff.de publ. iudic.& Bal. in l. reos.C.de accu.& Saly.in l.2.eo.ti.qui volunt, ꝙ si statutũ imponit pœnam clerico declinandi iurisdictionem, cautela est, quòd nõ ipse opponat declinatoriam, sed faciat quòd superior, vel pater opponat, & sic non incidet in pœnã statuti. Nam ex quo loquitur in personam, etiam, si ipse per alium declinaret, non tenetur pęna statuti; quia propriè non diceretur ipse declinare. Ad hoc facit l. 1.§. deiecisse. ff.de vi, & vi arma. sed quando statutum loquitur in rem, etiam si quis facit contra statutum per alium, tenetur pęna statuti, prout hanc distinctionem probat tex. solemnis in l.aut qui aliter.§.hæc verba.ff.ꝙ vi aut clam. & Bar. in l.hæc verba.ff.de adul.& ad hoc plura possunt allegari quæ omitto. Vnde ad obuiandum dictæ cautelæ, tale statutum fuit editum, quod loqueretur in rem ita generaliter, vt comprehenderet etiam contrà facientem per alium, ex quo ipse videtur facere, vt in regula.qui per alium facit.cũ materia.extrà de regulis iuris, in 6. Sed in casu nostro cùm fuerit declinata iurisdictio domino Nicolao ignorante, nõ dicitur ipse declinasse neque per se, neque per alium, & cõsequenter quantuncunque statutum loquatur im rem, nõ comprehendit casum nostrum, sed quando ipsius mandato seu voluntate factum fuisset. ad prædicta optimè vide, quæ singulariter ponit Barto. in l.is, qui opem.ff. de fur. Nec obst.quòd secundo loco allegantur verba statuti, dum dicit, *vel saltem exceptio clericatus quouis modo*. quasi videatur velle statutum, quòd quomodocunqae exceptio opponatur, etiã contra voluntatem clerici habeat locum statutum, propter illa verba, *quouis modo*. quæ videntur importare etiam factum contra voluntatem meam. per tex. cum gloss.in l.qui sit.§.præterea.cum gloss.ff.de vsur. Nam ad hoc responderetur, quòd pro certo absurda foret interpretatio: vnde puto statutum non fore intelligendum, quã
1 do clerico ignorante vel inuito opponeretur, quia † verba legis quantumcunque generalia in pęnalibus restringuntur, ne pro eo, quod fit ab alio me ignorante, vel inuito ego sim obligatus ad pęnam: licèt alias si fieret me sciente, & non prohibente, ego essem ad pęnam obligatus. casus est rotundus, & singula.in l.serui vestri.C.de noxalib. iuncta l.si seruus.eod.ti.& de tali materia restrictionis traditur plenè in dicta l.si serui vestri.per Salyc.& per Bar.in l.omnes populi.ff.de iustitia, & iure.in 6.q.principa. in materia interpretationis restrictiuæ, vbi ponit illam regulam, quòd statuta restringantur ne quis indebitè damnum patiatur. Moueor etiam, quia interpretari statutum, quòd puniret vnum pro alio, esset odiosum, & irrationabile; per nota.per Ioannes Andr. in additio. Specula. in rubric. qui filij sint legiti. esset enim primò contra ius diuinum talis interpretatio; iuxta illud Leuitici, Anima quæ peccauerit, ipsa morietur.& contra ius naturale, vt est tex.& ibi no. Petrus de Anchar.& Bald.in l.dotis tuæ.C.de iure dotium. Gemini. in capitulo primo, de iniu.& damn.dato.in sexto.& contra ius canonicum.capi.illud.12. quæstione 3.& etiam ius ciuile, vt per totum titulum, Ne filius pro patre. & eo maximè, stante ignorantia; nam quòd ignorans puniatur, est cõtra naturalem æquitatem; iuxta nota.in dicto cap. vt animarum.& in capi.2.extrà de consti. in antiquis. traditur in l.1.C.de summa Trini.& fide catho. Et ad dictionem, *quouis modo*. dico quòd in dicto.§. præterea. non incidimus in absurditates, dato quòd comprehendatur factum me ignorante, & contra voluntatem meam; in quas absurditates
1 incidimus in casu nostro; nam † ratione euitandæ absurditatis licitum est à propria significatione recedere, vt plenè ponit Bartol.in l.omnes populi.in sexta quæstio. princip. versiculo iuxta prædicta quæro.ff.de iustitia, & iure. vnde puto statutum posse locum sibi vendicare, quando consensisset; licèt non mandasset, vel quando sciuisset, & non prohibuisset: secus si ignorasset, vel contradixisset; per textum, in dicta l.si serui uestri.iuncta l.si seruus. per quas duas leges determinatur quæstio nostra, & hoc fuerit factũ ad euitandas cautelas, & fraudes, ne per interpositas personas opponerentur exceptiones ipsis scientibus, & non prohibentibus. Possumus etiam dicere, quòd statutum voluerit remouere cautelam; quam ponit Angel. in

in l.nolle.ff.de acqui.hære.vbi uult, ꝙ ſtante ſtatuto ꝙ cle
ricus declinans iuriſdictionem,ſit extra ius commune,cō-
munis cautela eſt,ꝙ compareat,& dicat ꝙ ipſe libenter li-
tigaret,ſi poſſet, ſed ꝙ c.ſi diligenti. de foro compe.prohi-
bet hoc,nam ſecularis non poſſet cognoſcere, & tñ clericus
non incidit in pęnam: prout etiam no.Iaco. Bu. & Bal. in
auth.ſtatuimus.C.de Epiſ.& cler. & ideò fortè dixit ſtatu-
tum,*quouis modo opponeretur*.hoc eſt ſub quacunq; forma,
vel conceptione verborum ad euitandas cautelas . Tertio
dr̃,ꝙ ſtatutum non ſolùm priuat honoribus illum, qui op
ponit declinatoriam,ſed etiam exemptum propter priuile
gium clericale.Clericus autem à lege dr̃ exemptus, per c.ſi
diligenti.extrà de foro competen. Et facit proœmium ſtatu
ti,dum dicit,*& quia etiam non decet*. per id,quod no.Bar.
& Doct.in l.ſi.ff.de hær.inſti. Nam ad hoc in terminis no-
ſtris eſt vna clariſſima reſponſio,quia dñs Nicolaus,cùm ſit
clericus,non incedens in habitu, & tonſura, non eſt exem
ptus;imò in omnibus cauſis tam ciuilibus,q̃ criminalibus
eſt ſubiectus iudici ſeculari ut eſt caſus clarus in c.1.de cle
ric.coniug.lib.6.& ita no.plenè Doct. Ex quo reſpondetur
ad illud,ꝙ dr̃,ꝙ etiam ſi clericus uelit,poteſt ampliùs ſe in
tromittere;per tex.in d.c.ſi diligenti;nam licèt hoc eſſet ve
rum in clerico non coniugato; quia ſtatim omnis cognitio
deuoluitur ad eccleſiaſticum; per no.in c.cùm laicus.de fo-
ro competen. lib. 6. & per Pe.de Ancha. in regula,ea,quę
fiunt.de reg. iur.in 6. & Ludo.Rom.in l.Titia.ff.ſolu.ma.
tamen ſecus eſt in clerico coniugato, de cuius clericatu op
ponitur:nam † non eximitur immediatè,ex quo poteſt no-
3 toriè ſæculari conſtare, an incedat in habitu, & tonſura :
unde de tali re notoria cognoſcere poteſt, ut ſingulariter
decipit Domi.de Sancto Gemi.in d.c.1.de cleri.coniu.lib.
6.dicens,ꝙ de hoc vidit dubitari;ꝙ habeo pro multum no
tabili . Prætereà etiam dato ꝙ cognitio deuolueretur ad
eccleſiaſticum,nunquid incederet in habito, & tonſura ,
adeò ꝙ diceretur exemptus; non tamen comprehendere-
tur in dicto ſtatuto loquente de exempto,cùm de eius exē
4 ptione diſputet : ſicut dicimus, † ꝙ ſtatutum loquens de
bannito,non uerificatur in bannito,de cuius banno diſpu-
tatur, ut uoluit ſingulariter Bal.in l.2.ad fi.C.ſi penden.ap
pella.mors interue. Sed pro certo credo, ꝙ ſtatutum non
uoluerit priuare ſimpliciter clericos exemptos à lege, ſed
illos, qui ſe eximerent, uel eſſent exempti,allegando priui-
legium clericale: Primò,quia ſequentia,& præcedentia de
tali exemptione loquunt; arg. l.ſi ſeruus plurium.in fi.&
l.qui filiabus.in prin.ff.de leg.1.Secundò quia uerba dubia
poſita in una parte alternatiuæ , declarantur per alia uer-
ba clarè poſita in alia parte alternatiuæ, ut eſt caſus, & ibi
no. Bar.in l.1 ff.de rebus du.& ſtante iſta interpretatione,
militant quæ fuerant dicta in præcedentibus.Et ex his du-
pliciter reſpondetur ad proœmium ſtatuti præſupponen-
5 do,quòd † proœmium recipit etiam declarationem ex tex.
vt dicit Bald. in c.1.de pace tenen.in vſibus feudo. Primò
ꝙ dum vult,ꝙ non decet clericos etiam coniugatos, ſæ-
cularibus negocijs immiſceri,& propter hoc priuat extem
plo honoribus,ꝙ intelligatur de clericis etiam cōiugatis,
qui gaudent priuilegio clericali,& ſunt exempti; vt proœ
mium conueniat poſteà deciſioni ſtatuti. Secundò,ſi in-
telligamus ꝙ ſtatutum noluit priuare ſimpliciter exiſten-
tes clericos , ſed tm̃ ſi fuerit allegatum priuilegium cle-
ricale, intelligitur proęmium ꝙ non ; deinde quòd cleri-
ci coniugati etiam vna manu velint eximi à iudicibus ſæ-
cularibus, & in alia manu velint eſſe quaſi ſæculares,im-
miſcendo ſe negocijs ſæcularibus . Poſtremò dubitan-
dum eſt de validitate ſtatuti,cùm ſpecificè loquatur de cle
ricis, per tex.& ibi no.in c.eccleſia ſanctæ Mariæ. extrà de
conſti.Dubitandum eſt etiam ne ſtatutum ſit contra eccle-
ſiaſticam libertatem, ex quo clerici redduntur timidiores
laicis iuxtà.no. per Bar.& alios in auth.caſſa.C.de ſacroſ.
eccl.& per Docto.in c.nouerint.extra de ſenten.excommu.
6 Et ad illud,ꝙ dr̃ ꝙ ſtatutum † pt ſuum beneficium clericis
denegare;prout voluit Bald. per illum textum in l. ſi quis
curialis.C. de Epiſcop.& cleric.& elegantius loquitur Bal.
ad propoſitum in repetitione.l.cūctos populos.C. de ſum
ma Trini.verſic.nunc de tertio membro . reſpondetur, ꝙ
aliquando ſtatutum ſimpliciter, & principaliter denegat
clericis beneficia ſua,& non dicitur contra libertatem ec
cleſiaſticam ; & ita loquitur Bald. in locis præallegatis .
Aliquando nō ſimpliciter, & principaliter, ſed conſequu
tiuè in pœnam; quia eximuntur propter priuilegium cle-
ricale;& tunc dico quòd ſtatutum eſt contra libertatem ec
cleſiaſticam , & ita colligitur ex dictis Bald. contra Iacob.
Bu.in dicta auth.ſtatuimus. & probatur hoc duplici ratio
ne: Prima , quia adiecta in pęnam alicuius rei impoſſibi-
lis de iure, non debent tenere.l.1.C. de his,quæ pęnæ no-
mine. Secunda,quia prima pars,quæ non vult quòd allege
tur priuilegium clericale, eſt contra libertatem eccleſiæ,&
ſic ipſo iure nulla, & pro non appoſita:ergo quicquid con
ſequutiuè ſequitur ex ea , debet haberi pro nullo, & pro
non appoſito.l.non dubium. C.de legib.& per iſtas ratio-
nes in propoſito ita eleganter declarat Bartho.de Salyc. in
repe.auth. caſſa. C.de ſacroſanct.eccle. in 7.q. & hæc ſunt
quæ ſentio in quæſtione præmiſſa : ſubmitto tamen me
ſemper iudicio ſpectabilitatis veſtræ, quam ſcio prædicta,
& multa alia vidiſſe, & conſideraſſe; paratus ſemper in
cunctis ad bene placita ſpectabilitatis veſtræ, & me vt ſo-
letis amate.

Laus Deo Omnipotenti.

S V M M Æ.

1 *Donatio facta ſponſæ de præſenti per ſponſum, an valeat.*
2 *Et quid ſi eſt facta in via, quando ſponſa traducitur ad domum ſponſi.*
3 *Azo vas electionis, & fons legum.*
4 *Donatio anulorum facta ſponſæ, quando valeat.*
5 *Interpretatio tollitur ſublata re, ſuper qua fit diſpoſitio & interpretatio.*
6 *Conſuetudo exorbitans & correctiua, non extenditur.*

CONSILIVM. CXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritusſanctus illuminet nitellectum.

SVpraſcripti pręſtantiſſimi Iureconſulti,& pa-
tres,præpoſitam conſultationem abundè, &
ſubtiliter explicarunt;quamobrem ſatis erat
ſola ſubſcriptione confirmare ; ſed tamen col
ligendo aliquas ſpicas poſt terga optimorum meſſorum ,
paucula ſubnectam. Totum principalem fundamentum
eorum eſt in inualiditate donationis, ſed iſtud fundamen-
tum videtur falſum,ergo ruunt omnia ſuper inde ædifica-
ta. 1.quæſtio.1.cum Paulus.quod autem ſit falſum, oſten-
ditur:nam licèt ſolo conſenſu de pręſenti,contrahatur ma
1 trimonium; † tamen quantum ad prohibitionem donatio
nis,non videtur matrimonium perfectum , antequàm ſpō
ſa ſit ducta: vnde & itinere poterit ei donari , & poſtquam
ſit ducta;ſi tamen ſit inducta ſaparata à viro.l.1.ff.de dona
2 tionib.inter virum.& vxorē,verba ſunt formalia do.† Az.
in ſumma.C.de donationib.ante nup. in fi. qui (ut inquit
Bal.in l.contractus. C. de fide inſtrumentorum .) fuit vas
electionis,& fons legum : & ſic decidit Azo,quòd valet do
natio facta ſponſæ de præſenti antequàm ſit ducta ad do-
mum;& iſtam opinionem ſequitur ſub dubio inſignis Do-
ctor Ioan.de Imo.in l.ſi ſoror.§.Lucius.ff.ſoluto matrimo.
& dicit eſſe valde notandum,pro quo adducit rationem ,
quia tunc non videt interuenire tacita domeſticitas, & con
ſequenter non videtur ſubeſſe ratio mutuæ ſpoliationis ;
propter mutuam affectionem,& domeſticitatem.l.1.ff. de
donationib. inter virum,& vxorem. Confirmatur hæc opi
nio per textum, vbi videtur caſus, in l.cùm te.C. de dona-
tionib.ante nup.vbi dicit,ꝙ ſi in die nuptiarum apparet fa
cta donatio, diſtinguitur , ꝙ aut eſt facta in domo ſponſæ,
& valet, aut in domo ſponſi , & non valet : nec diſtingui-
tur ibi an donatio præceſſerit nuptias, vel non , ſed in qua
domo

domo fuerit facta: ergo cùm indistinctè loquatur, indistinctè debet intelligi. l. 1. §. & generaliter. ff. de legatis præstã. cum simi. & hoc modo intellexi illum tex. Richard. Malun. quem refert Bald. in l. cum te sponsæ. in 2. col. C. de do nat. ante nupt. qui dixit, quòd si maritus in domo sponsæ subarrãdo sponsam, tradit duos vel tres anulos, ꝙ illi sunt vxoris, per illum tex. in d. l. cum te. & tunc anuli dantur post sponsalia contracta, per verba de præsenti. & illam opin. Richard. Malum. refert, & sequitur Bald. in auth. ex testamento. in 8. col. C. de colla. in 10. col. ver. item quæritur si sponsa. Confirmatur hoc per no. per gloss. in d. l. cùm te. quæ voluit, ꝙ si donatio fiat in via, quando sponsa ducitur ad domum viri, quòd valet donatio; & ita etiam tenet insignis Doct. Host. in summa. in titu. de don. inter vir. & vxo. §. quid sit sponsalitia largitas. vbi etiã sequitur opi. Azo. suprà relatam, & idem de donatione facta in via, tenet Azo in loco præallega. & tamen clarum est, quòd sponsæ non ducuntur ad domum viri, nisi quando sunt subarratæ in domo patris, vel suorum: vndè si hoc semper fit, ut experientia docet, ualidum est argumentum, cùm ualeat à communiter accidentibus. l. neque natales. C. de proba. cum simi. Et cum opinione dictæ gloss. etiam transit Io. And. in capit. fin. extrà de don. inter uir. & uxo. qui dicit, quòd quando fit in uia, perinde est, ac si fieret in domo sponsæ, alleg. quòd habetur in l. denique. ff. de ritu nu. & in l. inter eos. & l. pe. ff. de dona. inter uir. & uxo. & illam opi. Ioan. Andr. sequuntur d. Ant. & insignis Doctor. d. Card. Floren. & Henric. Boich, & uidetur uelle do. Ant. quòd quando est facta in domo sponsæ, censetur facta ut sponsæ, per tex. d. l. cùm te. quasi uelit quòd tunc licèt sit matrimonium, tamen censetur facta ut sponsæ, & ualeat: & ita etiam uidetur de intentione Ioann. Andr. & domini Cardinal. in dicto capitul. fina. Ex quibus omnibus satis videbatur dici posse, quòd dicta donatio valeret, & consequenter videntur ruere quæ suprà conclusa sunt. Sed his non obstantibus, omnibus rectè pensatis, & consideratis, placèt mihi contraria sententia, quòd etiam si donatio sit facta sponsæ de præsenti, adhuc etiam non ductæ ad domum viri, non valeat; & de hoc videtur mihi ꝙ sit casus multùm clarus in l. pe. ff. de don. inter vir. & vxor. vbi Iurecon. determinat quòd donatio facta antequàm sponsa ducatur ad domum viri, & antequàm tabulæ dotis signarentur non valet, nisi fiat ante matrimonium, quod consensu contrahitur: & ibi glo. hoc tenet. Et hoc exprimit ibi Bartho. de Salyc. in matrimonio per verba de præsenti ante ducta. Confirmatur prædicta per ea, quæ not. Iac. de Are. Iac. de Rauen. & Cy. in d. l. cùm te. nam dum gl. ibi vult quòd valet donatio facta in via, impugnat illã, cùm sponsa nõ cõsueuit duci nisi prius subarretur per verba de præsenti, vnde id, ꝙ communiter fieri consueuit, factum præsumitur. l. si prius. §. 1. ff. de aqua pluuia arcen. Et sic apertè sentiunt, ꝙ inter sponsos de præsenti, est prohibita donatio, etiã antequàm sponsa sit ducta ad domum viri. & ibi hanc partẽ apertè etiam tenet Bal. & dicit Bal. declarando illam gl. ꝙ illa gl. considerauit ꝙ sponsalia de futuro non transeunt in sponsalia de præsenti, nisi sponsa sit ducta ad domum viri, non autem dum ducitur, & hoc casu possunt habere locum sequentes opi. illius gl. & dictam opi tenent etiã Barth. de Saly. & Ange. in d. l. cũ te. Ad quã, vt suprà inductum, est facilis responsio: nã Doct. intelligũt illam legem, quòd quando dubitatur an matrimonium solo consensu fuerit contractum, an non, in dubio in domo viri præsumitur contractum, & de hoc est gl. quã Doct. dicunt ibi notab. in l. cum fuerit. ff. de cond. & demon. & dicit Pau. de Cast. quòd ibi est facienda longa manus; aliàs in domo viri non præsumitur, nisi probetur. Et hoc clarè declarat Bath. de Salyc. in d. l. cùm te. Secũdùm hanc declarationem intelligo dicta Io. And. & sequacium, ꝙ in domo sponsæ censetur facta vt à sponso, quia non præsumuntur sponsalia, nisi probentur aliter, & ita est credendum ipsos intellexisse, & hoc modo intelligitur præfatus insignis doct. Henric. Bohic. hoc etiam decidit glo. in terminis in l. 3. ff. de don. inter vir. quæ vult, ꝙ etiã antedicta donatio, facta non valeat post matrimonium, per uerba de præsenti. Hanc opin. etiam tenet Bar. in l. cùm te. C. de donat. ante nup. versic. sed pone. vbi impugnando opin. Richar.

3 Malum. uult, † quòd donatio anulorum, quibus sponsa subarratur, non ualet, ex quo talis traditio fit postquàm fuerunt prolata uerba in domo sponsæ, per quæ contrahuntur sponsalia de præsenti. Et hanc partem ad propositum nostrum tenuit Bald. in c. quia uerisimile. de præsumpt. ubi dicit, quòd talis donatio anulorum in domo sponsæ ualet, sed in domo uiri non ualet, quia præsumitur matrimonium præuenisse, & sic donationem factam post matrimonium, per tex. in d. l. pe. Et sic uult, quòd si probaretur, quòd esset in domo sponsæ facta post matrimonium, quòd non ualeret. & hanc opinionem tenet etiã Ludo. Roman. in suo consil. 146. Hoc idem uoluit ipsemet Imol. in l. Mæuia. ff. solu. mat. ubi corrigit seipsum, dicendo quòd illud, ꝙ dixerat in d. l. si soror. §. Lucius. sequendo Azo. non est uerum in d. §. pe. Ex quibus liquido patet, quòd

* communis opinio est & uera, quòd non ualet donatio inter sponsum, & sponsam de præsenti, etiã in domo sponsę, & multò magis in casu nostro, in quo ex consuetudine ciuitatis post sponsalia de præsenti, sponsa multum tempore stat in domo patris, & magna inter eos domesticitas contrahitur. quo casu etiam Imol. non sequebatur dictum Azo. ut per eum in d. §. Lucius. quo fundamento uerissimo stante, arbitror conclusionem suprà firmatam esse uerissimam: quoniam si consuetudo interpretata fuit, quòd de talibus donamentis uir lucraretur dimidiam, & alia dimidia remaneret apud hæredes mulieris, eo tempore, quo donatio ualebat, cùm hodie fiat eo tempore, quo donatio non ualet, talis † consuetudo non potest sibi locum uen-

4 dicare; quoniam sublata re, super qua fit dispositio, & interpretatio, tollitur ipsa interpretatio; casus est in l. unica. in princip. quem ponderat ibi Bald. ad hoc. C. de Lati. liber. tollen. per quem dicit ibi Bald. ꝙ reuocatis aliquibus statutis, sunt reuocatæ omnes reformationes factæ circa ipsa statuta. Ad idem est tex. in l. tutelas. ff. de capi. dimi. ubi mutato nomine, tollitur dispositio facta in illo nomine. Ad idem est tex. in cap. 1. de leg. lib. 6. vbi sublata opinione, in qua erat fundata consuetudo, tollitur etiam consuetudo. & pro his optimè facit quod ponit Bal. in l. maximum ultium. C. de liber. præter. vbi dicit quod cum de iure communi legitima sit tertia, & debeat relinqui iure institutionis, si ex forma statuti disponatur, ꝙ sit sexta, & sic est altera portio non habet locum dispositio iuris cõis, quòd iure institutionis relinqui debeat, sed sufficit quoquo relicti titulo; ita in casu nostro, si sit alterata dicta donatio, consuetudo non disponit super ea. faciunt optimè nota. per Bal. in l. 1. ff. de legi. tuto. cum multis, quę in simil. allegari possunt. Confirmantur prædicta alia ratione; nam si consuetudo erat, & disponebat super huiusmodi donationibus, si diceremus idem esse nunc in donationi-

5 bus inualidis, esset † extendere consuetudinem exorbitantem & correctiuam, quod quidem fieri non potest, per ea, quæ no. ponit Bar. in l. 1. §. si quis hoc interdictũ. ff. de iti. actuque priua. & traditur in c. fin. de offi. archi. & in c. 1. de emancip. libe. & in cap. dilatio. de capel. monach. & in cap. cùm contingat. de foro competen. Ad idem faciunt no. in c. cùm dilectus. de consuet. & l. præcipimus. C. de appellatio. cum similib. Sed posset nõ improbabiliter dicere quispiam, ex forma statuti talia missa ad sponsam in tanta quãtitate non censebatur donata. nec etiam de iure communi, vt per consulentes opportunè demonstratum est: si ergo non existente donatione tam de iure communi, quã ex forma statutorum, consuetudo interpretata est donationem existere, & statutum de lucrandis donamentis locum habere, quare non dicamus consuetudinem idem operari in donatione inualida: quoniam aliquid factum non esse, vel nulliter factum, à pari procedunt. l. 4. §. condemnatum. cum ibi not. ff. de re iud. l. non putauit. §. non quæuis. ff. de contra tabul. & suprà per consulentes ad aliud propositum hoc plenè demonstratum est. Sed ad hoc motiuum respondetur, quòd quando donamenta fiebant ante

contractũ matrimonium, tantummodò conſuetudo præſumebat illa eſſe donata contra ius cõmune, & ꝰ ſtatuta, & tunc poſtea ſuccedebat diſpoſitio ſtatuti loquentis de lucro dotis, & donamentorum: ſed hodie cùm talia mittantur poſt conſummatum matrimonium, ſi conſuetudo præſemeret donationem, ad huc præſumeretur aliud, ſcilicet donationem inter virum, & vxorem validam contra ius commune; vt in l. 1. 2. & 3. ff. de dona. inter vir. & vxo. & ſic inducerentur alia ſpecialia, & multiplicarẽtur, quod non eſt dicẽdum, per id, quod habetur in l. 1. C. de dot. pro miſſ. & in l. cum poſt. §. gener. ff. de iure dor. & in l. ſeruum filij. §. fi. ff. de lega. 1. put intelligit Bar. in l. 1. ff. de legat. 1. Ad idem facit quod no. Bar. in l. iuriſgentium. §. quinimò. ff. de pact. ad intellectum l. ſi quis argentum. C. de donatio. Ex quibus concludo iuridicam fore concluſionem ſuprà firmatam per præfatos inſignes conſultores: de ſubſcriptione igitur requiſitus &c.

S V M M AE.

1 *Laudum, in quo data eſt poteſtas querelandi alteri partium, & facultas cogendi alteram partem ad compromiſſum, an, & quando valeat.*

2 *Laudum, quo diſponitur, quòd partes prorogent compromiſſum ſub pœna, eſt nullum.*

3 *Conditio reſeruata, ſeu modificatio appoſita contra naturam actus, reddit actum nullum. & nu. 10.*

4 *Arbitrorum factum, cenſetur factum partium.*

5 *Arbitramentum eſt quædam tranſactio.*

6 *Lauda potius accedunt ad naturam contractus, quam iudiciorum.*

7 *Arbiter, & arbitrator, differunt. Intellectus ad l. dicere. & l. non diſtinguemus. ff. de arbitris.*

8 *Amicus communis differt ab arbitratore.*

9 *Iudex, ſi in tempore non poteſt habere conſilium ſapientis, ſecundum quod iudicare tenetur, poteſt pronunciare ſecundum conſilium reddendum.*

11 *Nullitas quando poſſit obijci contra laudum, non obſtante ſtatuto.*

CONSILIVM CXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

PRæſens conſultatio, quotidiana iudicio meo eſt, & ſubtilis; vnde plenè, & diligenter eſt inveſtiganda: duo enim, ſi rectè percipio, ſunt diſcutienda: Primò an prædictũ laudum viribus ſubſiſtat, Secundò, poſito ꝙ eſſet nullũ, an dicta nullitas cenſeatur à ſtatuto excluſa, vt de nullitate dici non poſſit. Circa primã difficultatẽ, primo aſpectu dicendum videbatur, dictum laudum in totum nullum. Primò hæc concluſio probatur, nã laudum debet eſſe tale, per quod finis controuerſiæ imponatur; caſus eſt in l. dicere. ff. de arbi. Et laudum, per quòd partes iterum compromittere debent, cùm finis cõtrouerſiæ non imponatur, ſed potiùs partes ad nouam litẽ excitentur, non valet; caſus eſt clarus in l. nõ diſtinguemus. §. quęſitum. ff. de arbi. per quẽ tex. dicunt ibi oẽs Do. ſcribentes laudum non valere, quo partes iterum ad compromittendum compellẽtur. facit l. in compromiſſis. eo. titu. vnde in caſu noſtro videbatur idẽ
1 dicendũ; cum arbitri† alteri partiũ dederint poteſtatẽ querelandi, & facultatem cogendi alteram partem ac compromiſſum intra certum tempus in arbitros qui poſſent corrigere, & emendare dictum laudum; & ſic nõ impoſuerint finem controuerſiæ, ſed potiùs prorogauerint; & conſequẽter videtur laudum nullum per dicta iura. Secundò iſta cõcluſio confirmatur per ea, quæ notanter ponit Bald. in l. ſi quis ſub conditione. ff. de condi. inſtit. vbi dicit, ſe in quæſtione facti conſuluiſſe, ꝙ ſi arbiter dicat, Condemno talem in centum, ſaluo ꝙ ſi in me denuo compromiſerit, nõ tenetur. ꝙ tale laudum eſt nullum, quia talis conditio videtur directa in fraudem legis, de qua in dicto §. quæſitũ. & conditio huiuſmodi vitiat actum. l. non ſolùm. ff. de actio. & obliga. Item adducit quod dicam in ſequenti ratione. item ꝙ laudum continet perplexitatem, & repugnantiam ſibi ipſi, nam ſi iam eſt laudatum, non poteſt denuo compromitti; ſicut nec tranſigi de re certa, & liquida. l. eleganter. §. ſi quis poſt. ff. de condictio. indebiti. cum Bal. tranſit ſimpliciter Paul. de Caſtr. in dicta l. ſi quis ſub conditione. faciũt notata per Angel. quem refert, & ſequitur Ioan. de Imol. in l. Seius, & Augerius. ff. ad legem Falcidiam. vbi dicit, ſe de facto conſuluiſſe ſuper quodam laudo lato pro Duce Ianuæ inter Comitem Virtutum, & Ligam, ꝙ
2 quæ † partium non prorogaret compromiſſum ad menſem, incideret in pœnam centum millium ducatorum. nã conſuluit, ꝙ illud laudum non valebat, & impunè poterat ei non pareri; quia ſicut arbiter non poteſt laudare vt prorogetur dies compromiſſi, vel etiã vt compromittant in alium. l. ſi cùm dies. §. ſi intra. & dicta l. non diſtinguemus. §. quæſitum. & §. fi. ff. de arbitr. ita non poteſt hoc in modũ conditionis inducere, pronunciando ꝙ partes compromittant in alium aut prorogent diem, aliàs incidant in pœnam. per quæ maximè in ratione decidendi videtur decidi quæſtio noſtra, vt non valuerit pronunciatio, ꝙ iterum fieret, vel prorogaret compromiſſum. Tertiò, & vltimò iſta cõcluſio probatur; quia, vt dicit Bald. in dicta l. ſi quis
3 ſub conditione. iſta conditio reſeruatiua, † ſeu modificatio eſt contra naturam actus, ſeu ſubſtantiam actus, id eſt laudi; igitur debet ipſum laudum totum vitiare; per textum in c. fin. extrà de condit. appoſi. & ponit etiam Bald. in l. 1. ff. de conditio. inſti. bene facit textus, & quod ibi no. gloſ. in l. per ſeruum. ff. de vſu. & habitatio. & ꝙ no. gl. in c. 2. de ſtatu monach. & glo. in c. inſinuante. extrà qui cleri. vel uouen. cum ſimilib. Sed modificatio in caſu noſtro eſt huiuſmodi, quia inuitat ad iterũ litigandũ, contra ea, quę dicta ſunt in prima ratione. Item quia quod deberet eſſe finis controuerſiæ, præbet principium; contra id, quod habetur in l. Titio cum morietur. ff. de vſufruct. lega. & per iſtã vltimam rationem, primam hanc partem, conſulendo videtur ſequi Petr. de Anchar. in ſuo ſolenni conſilio. 207. incip. In quæſtione iſta ſupradicta hunc ordinem ſeruabo. nam conſuluit in quæſtione facti, in qua arbiter declarauerat, Titium non teneri Sempronio ad petita, ſubiungens quòd Sempronius intra menſem poſſit dicere ſe grauatum, & ſi dixerit, iterum dictæ partes compromittere teneantur. & videtur concludere, laudum eſſe nullum, propter dictam modificationem contra ſubſtantiã actus; quia finis controuerſiæ non præbetur, & ſic videtur in indiuiduo fuiſſe in caſu noſtro; & illud conſilium fuit approbatum per Collegium Doctorum vtriuſque iuris ſtudij Paduani; prout patet in alio conſil. 208. quod ſequitur poſt conſil. Petr. de Ancha. Nec videtur allegari poſſe, ꝙ cum præcedentia capitula laudi, & reſeruatio ſeu modificatio ſint diſtincta, & ſeparata capitula; licèt vitietur modificatio, non tamen deberent reliqua capitula vitiari; per regulam vulgatam, ꝙ vtile per inutile in ſeparabilibus non vitiatur; vt in l. 1. §. ſi ſtipulanti. & ibi pleniſſimè tradunt Docto. ff. de verb. obliga. & patet hoc in ſententia, quando continet plura capitula: quia ſi vnum vitiatur, alterũ ſeparatũ non vitiatur, vt in hoc iudicio. ff. fami. erciſ. & in l. etiam. ff. de mino. & in c. dilectus. de præben. & in c. Raynaldus. de teſtam. quoniam ad hoc reſpondet ſubtiliter collegium Paduanum, ꝙ modificatio adiacet alijs capitulis, tanquàm qualitas ſubiecto; niſi miraculosè ſeparari non poteſt, c. cùm Marthæ. de celebratione miſſa. & ſic ſimul dicitur cõcurrere ad perficiendum vnum totum numero, tanquàm pars ipſius actus, per id, quod habetur in l. hæredes palàm in fin. ff. de teſtamen. & in ca. quia propter. de electio. ſicut authoritas concurrit pro forma ad perficiendum actum, & debet in actu interuenire, & conſtituitur pars ipſius actus, Inſtitu. de autho. tuto. §. tutor. faciunt plenè no. per Innocen. & Docto. in ca. cùm conſuetudinis. de conſuetu.

Confirmatur ſecundum eos, quia conditio appoſita etiam poſt actum perfectum, dummodò incontinenti, ſuſpendit,

suspendit,& impedit,& est pars dispositionis: vt est casus, secũdum veriorem glossæ intellectum,in l.obligatio ferè. §.conditio.ff.de actio.& obliga.Item intentio disponẽtis, & mensuræ dispositionis potentius agit,quàm verba.l.Labeo.ff.de supel.lega.cap.in his.& c. intelligentia.extrà de verborum significa.sed intentio arbitrorum fuit, vt dictus Alexan.non esset simpliciter condemnatus,sed cum dicta modificatione, igitur non videtur dici posse, vnam partem irritari, altera remanente valida. & hæc sunt quæ in contrarium videntur magis vrgere, licèt multa alia argumentatiuè adduci possent, quæ omitto.Sed his non obstantibus, quæ vere non obstant, contrariam sententiam veriorem existimo, quòd imo totum laudũ non sit totum nullũ, vel sit in totum validum cum dicta modificatione,vel posito.ꝙ dicta reseruatio sic inualidetur, potius annullatur,quàm annullet. Primò ergo demonstrabo ꝙ laudum sit validum in totum:Secundo ꝙ dato quòd modificatio esset nulla,tamẽ potius annullatur, quam annullet,vt dictum est.Primum ergo sic probatur:factũ iudicis,reputatur factum partis.l.si ob causam.C.de eui.ita fa

4 ctum†arbitrorum,reputatur factũ partium:& multo magis;quia iudicium redditur in inuitum.l.inter stipulãtem. §.si Stichum.de verbo.oblig.sed compromissum à volentibus celebratur.l.si dictum.in §. si compromisero. ff. euic. sed nulli dubium quòd partes possent conuenire, quòd à laudo recedatur,& iterum cognoscatur.l. si diuersa. C. de transac.vbi casus.ergo idem in laudo apponi potest.Con-

5 firmatur,quia†arbitramentum est quædam transactio; vt in auth. vt diffe.iudi.§.si vero contingerit. vnde quod in transactione permittitur,& in laudo concedendum vr̃.& quòd possit laudum corrigi,& mutari ex pacto in compromisso apposito,no.Bar.in l.quid tamen. ff. de arbi. quòd

6 alia ratione ostenditur, † nam lauda potius accedunt ad naturam cõtractus,quàm iudiciorum,vt colligitur ex no. in c.Quintauallis.de iureiur.per Inn.patet etiã quia quis non põt iudicare in causa propria,sic nec vt arbiter.l.pe. ff.de arbitris,& tamen arbiter potest: vt l.si libertus.ff. de ope.lib.& in c.Quintauallis.extrà de iureiur.sed in ꝯ̃ctu potest apponi conuentio,quæ in euentum alicuius conditionis resoluatur;& sic vltimę voluntates.l.2.cũ ibi no.ff. de in diem addi.l.si legatum putè.ff.de adimen.leg. c. illo vos.de pigno.cum si.Solum ergo restat respondere ad rõnes in ꝯ̃rium allegatas; & responsionibus magis præsens articulus declarabitur.& ad primam ex dictis consilijs supra relatis.colligo duas notabiles responsiones: Prima responsio est,quod dicta iura procedunt in sententijs arbitrorum,non arbitratorum.& rõ colligitur, quia arbitria magis accedunt ad naturam iudiciorum,vt suprà dictum est. vnde dicimus quòd arbitria sunt redacta ad instar iudiciorum.l.1.cum ibi no.ff.de arbi.& in c.cùm dilectus.ibi per Doctores,extrà de arbi.nimirum si arbiter non potest ita iudicare;nam iudex ordinarius talem modificationẽ, & resolutionem sententiæ apponere non potest.l.2.C. de senten.ex breui.reci.& no.in c.qualiter.extrà de accu. soli enim Principi permittit.l.1.in fi.ff.de quæst.& plenè scribit Bar.in l.ab executore.ff.de appel.Secùs in arbitratoris laudo, quod magis accedit naturę contractus, vt dictum est. probatur ex multis differentijs datis per domi. An.& Io.de Imo. in d. ca. Quintauallis. vnde sicut contractus,seu transactio dicto modo fieri posset, ita laudum ferri,vt suprà probatum fuit.& quòd dicta l. dicere, & d.l.non distinguemus.§.fi.loquantur in arbitro, & non

7 in arbitratore, patet quia in illis disputatur, † an sententiæ arbitri standum sit:sententiæ autem arbitri quis stare cogetur.l.diem proferre.§.stari.ff.de arbi.sententiæ autem arbitratoris quis stare non cogitur,sed petere potest illam redduci ad arbitrium boni viri.l.si societatem. §. arbitrorum.ff.pro socio. & probatur hoc per ea, quæ no. Io. de Imo.in d. c. Quintauallis. in 23. differentia., probatur etiam,quia ibi semper fit mentio de sententia, quæ proprie cadit in arbitro, non arbitratore; vt patet in d.§. si vero contigerit.& patet in d.c.Quintauallis.vbi nũquam appellatur sententia, sed pluries mandatum. Sed fortius prædicta procedunt in casu nostro,quia attenta forma statuti arctantis ad compromissum, vt in arbitratorem, & amicum communem, & etiam prout est communis practica ꝙ factum fuerit compromissum vt in arbitratorem,

8 & amicum communem.differt†autem amicus communis,ab arbitratore,quia amicus communis potest absque pronunciatione reducere partes ad concordiam, vt probatur in l. si de meis. §.recepisse. secundum vnum intellectum ibi.& tenet Bar.ff.de arbi.& tenet Ioan. de Imol. in d.c.Quintauallis.in 2.charta.versi.an autem sit aliqua differentia.Si ergo ex forma statuti,& à partibus habebant potestatem amicabilis compositoris, qui potest inter partes transigere,& arbitri expresserunt in laudo, quòd volebant illud valere in vim transactionis, vt patet ex proœmio laudi,dum dicunt,*mandantes præsens laudum inter dictas partes vim transactionis obtinere.* nulli autem dubium est transactionem ita cõfici potuisse; vt in d.l.si diuersa. C. de transac.faciunt no.in d.l.2.de in diem addi.ergo potuit laudum ita fieri.& hoc(nisi fallor) est clarum fundamentum.Tertia principalis responsio fuit tantùm Collegij Paduani in d.cons.dicunt enim,quòd regulariter quilibet ꝯ̃ctus fieri potest sub quacunque cõditione, sint resolutiua, siue suspensiua,vt Insti.de emp.& vendi.§.emptio.l.necessario.ff.de peri.& commo.rei ven.l.2.§.si sub condi.ff. pro emp.& notant Dyn.& Io. And.in regula,actus legitimi.de regul. iur. in 6. Nec habent obstare iura in contrarium allegata; quia laudum huiusmodi in secunda parte non est simpliciter inductiuum alterius compromissi, seu litis simpliciter, nec simpliciter relinquit legem ambiguam, etiam si valeat,sed decisam certo casu resolubilem, & sic nihil tangunt casum nostrum.tex.in d.§.quæsitum. in d. §. qui loquuntur quando nulla facta decisione hoc solum fecit arbiter,vt partes in aliquem certum compromitteret. Nec hoc esse absurdum reputo, vt in aliquem euentum conditionis laudi diffinitio conferatur; prout est casus clarus in cap. Quintauallis. sæpius allegato.Vnde aliud est nihil diffinire, & pronunciare compromittendum, quia hoc fieri non potest; quia non receditur à lite, & quia hoc non continetur in compromisso. & in duabus rationibus fundantur iura in contrarium allegata, quæ rationes non militant in casu nostro.Ad primã dico,quod intelligitur quòd recedatur à lite pura,vel conditionaliter,ꝙ patet quia aliàs laudum conditionale non teneret,contra tex.in d.c.Quintauallis.& dicit Bal. notanter per illum tex. in l. si super possessione. C. de transact. quod laudum potest sub conditione fieri.loquuntur ergo illa iura quando nec purè,nec conditionaliter à lite recedi tur.Et sic etiã relinquitur ꝙ non militat tertia ratio,quia si valet laudum conditionale,ergo patet quòd illud in cõpromisso continebatur,quòd & purè, & conditionaliter laudari posset.l.non distinguemus.§.de officio.ff.de arbi. Probatur etiam,quia qua ratione habent mandatum super condemnatione,& absolutione:eadem ratione habent super conditione apposita, quæ dicitur pars. l. iam tamen. §.in hac.ff.iudi.sol.l.fi.§.fi.ff.manda.& sic remanet soluta prima rõ. Minusque obst. secunda rõ in ꝯ̃rium allegata: quia,prout in ea dictum fuit,idcirco dictum laudum non tenet,quia apparet manifestè, laudum esse latum in fraudem legis.l.nõ dubium.C.de legib.l.fraus.ff.eo. quia cùm arbitri non possint partes cogere ad iterum compromittẽdum,vt dictum est, non possunt cõdemnare aliquam partium,casu quo iterum non cõpromittatur:quia videntur pęnam apposuisse in fraudem legis:hoc patet,quia Bal.in d.l. si quis sub conditione. infert quæstionem ex illo tex. in uno habetur,quòd illud quòd testator non potest facere per modum dispositiuum, non potest per viam conditionis; & ideò infert quòd sicut arbiter non potest iubere vt compromittatur, ita nec cõdemnare,& absoluere,quo casu compromittatur, quia conditio est adiecta in fraudem legis. allegat etiam ad hoc d. l. Seius, & Augerius. vbi Ange. & Imol. etiam fundant se in dicta ratione: secùs autem est in casu nostro,in quo nulla apparet commissa fraus,quia si series laudi diligenter inspiciatur, apparet

paret manifeſtè ꝙ re bene diſcuſſa proceſſerunt, & quia li
cèt audiſſent dictum reum cōdemnatum, tamen ex quo
in prolatione ſententiæ fuerat abſens, nolētes ei in aliquo
præiudicare, appoſuerunt dictam conditionem bona fide.
& ꝙ non fuerit appoſita in fraudem, hoc oſtendit ſeries
laudi, quia patet quòd non fuit intentio ipſorum, ꝙ om-
nino partes compromitterent; ſed in arbitrio condemna-
ti poſitum fuit. Item patet quia non fuit intentio, ꝙ in eoſ
ſdem fieret compromiſſum. Item non fuit intentio, ꝙ fa-
cto compromiſſo pars condemnata cenſeretur immediatè
abſoluta; quo caſu adparet quòd in pęnam, & in fraudē:
ſed ꝙ arbitri eligendi poſſint corrigere, & moderari iā lau
data. Multùm ēt facit ad validitatem laudi: quia dicti arbi
tri (vt mihi dr̄) erant in fine temporis compromiſſi, & ince
debāt in pęnā: vndè licèt aliàs nō potuiſſent ita laudare; ta
men quia tempus labebatur, videntur potuiſſe. & ad hoc
adduco in ſimili no. per Bar. in l. cū ſtipulatus ſim mihi à
Proculo. ff. de ver. obli. ver. item facit arbiter. & melius
quod notant Bald. & Saly. in l. cùm iudex. C. de ſenten. vbi
9 udex, † qui tenetur iudicare ſecundum conſilium ſapien-
tis, ſi eſt in fine, & conſilium in tempore haberi nō poteſt,
pronunciat ſecuudum conſilium reddendum, licèt aliàs
non poſſet. Item facit quod notat Bal. in auth. ei, qui. C. de
bonis auth. iu. poſſ. vbi vult, quò arbiter in fine inſtantiæ
poſſit pronunciare parte non citata. de quo p Bar. & Pau.
de Caſ. & Doct. in l. admonendi. ff. de iureiur. & ad hoc poſ
ſunt multa ſimilia adduci. Vnde omnib. conſideratis, eui-
denter iudici conſtare debet dictos arbitros bona mente,
& fide dictam reſeruationem feciſſe. Ad vltimam rationē
reſpondetur in primis, quòd dicta modificatio non eſt cō-
tra ſubſtantiam actus; vt patet ex reſponſione ad primam
rationem, qua tollitur hęc vltima ratio. Præterea reſpon-
10 deo & aliter, † quòd aliquando modificatio, ſeu reſerua-
tio, vel conditio appoſita, habet virtutem ſuſpenſinam; &
tunc, ſi apponitur contra ſubſtantiam actus, irritat actū
& nō irritatur, & ita loquitur tex. in c. fi. extrà de cond. ap
poſi. & hic nō eſt caſus noſter. Aliquando habet virtutem
reſolutiuam ex poſt facto actus validi, & perfecti; prout
no. gl. d. l. 2. de in diem add. prout eſt caſus noſter, & tunc
irritatur, & annullat. ita diſtinguit no. Bar. in authen-
tica, ingreſſi. C. de ſacroſanctis eccleſijs. in ſecunda co
lum. ver. quæritur vltimo per gl, & ibi iura allegata in
gloſſa. & pro hac opinione eſt caſus in l. cùm preca-
rio. ff. de precario. vbi pactum contra ſubſtantiam actus
vitiatur, & nō vitiat. & cum dicta opi. etiam tranſit Io. de
Imo. in l. vbi ita donatur. ff. de dona. cau. mor. & poſt mnl
ta ſequitur Lud. Rom. in l. 1. §. ſtipulanti. ff. de ver. ob. & li
cet quò ad quæſtionem quam ponit Bar. in d. auth. ingreſ-
ſi. multa dicantur in c. fin. de condi. appo. & in c. inſinuan
te. qui cle. vel mon. & Bal. & Imo. in l. ſi ita quis. ff. de hæ-
red. inſti. & Lud. Rom. in loco præallegato, tamen conſide
rationem Bar. inter conditionem ſuſpenſiuam, & reſoluti
uam nō reperio reprobatam, ſed approbatam, & maximè
hoc procedit, quia talis modificatio reſolutiua fuit appo-
ſita in diuerſa, & ſeparata oratione, per ea, quæ no. gl. in l. p
ſeruum. §. 1. ff. de viu. & ha. Præterea attentari poteſt, & p-
babiliter, ꝙ dicta modificatio non ſit contra ſubſtantiam
actus, quia inuenio, ꝙ de ſubſtātia actus ſit ſi laudum om
nino diffiniat: aliàs enim partes non poſſent arbitro expreſ
sè dare prædictam poteſtatem, quia partes non poſſunt di
ſponere contra ſubſtantiam actus, vt in d. l. cùm preca-
riò. & in l. ſi ita quis. cum ibi no. ff. de hære. inſti. cum ſi-
mi. ſuprà allegata. Quòd autem arbiter ex poteſtate data
à partib, non poteſt facere, nullus diceret, & eſt contra no.
per Bar. in l. quod tamen. ff. de arbi. & fatentur hoc præfa-
ti conſulentes, & eſt caſus in d. l. non diſtinguemus. §. idem
Pædius. ver. niſi ad hoc. vnde potius dicendū eſt, ꝙ illud, ꝙ
recedatur omnino, & in totū, à lite, eſt effectus, qui neceſ-
ſariò ſequi debet ex ipſo actu, hoc eſt ex ipſo laudo; ſed vbi
pactum, ſiue conditio non eſt contra ſubſtantiam actus,
ſed contra conſecutiuum ipſius actus, vitiatur & non vi-
tiat; vt declarst D. Abbas moder. in d. c. fi. extrà de condi.
appò. Vndè eorum ratio non procedit, ꝙ ſit contra ſub-
ſtanttam actus; vt probatur in dicta euidenti ratione, quia
partes expreſsè non poſſent arbitris talem poteſtatem con
cedere, quod eſt falſiſſimum. Et ſic remanet ſoluta tertia, &
vltima ratio in contrarium adducta; nec Pe. de Ancha. &
Collegium Paduanum in caſu noſtro ꝯrum tenuerunt.
Primò in eorum conſilijs patet quòd pars, contra quam
latum erat laudum, voleòat acceptare primam partem, ēt
non modificatam, & dicunt ꝙ non poteſt, & potiùs viden
tur innuere validitatem laudi. Item in caſu ipſorum, infra
tempus fuit facta quærela, & oſtenſum, quòd laudum erat
euidēter iniquum, & ꝙ laudum latum fuit ex falſa cauſa:
vnde ſe magis fundant in falſa cauſa, & euidenti iniquita
te quòd reddant laudum nullum. quæ quidem nou ſunt
in caſu noſtro; aliàs autem rationes apparet ex ſupradictis
non concludere, & tamen omnibus prædictis concurren-
tibus, adhuc non formaretur nullitas laudi; ſed quòd uel
eſt nullum, vel annullandum; & patet, quòd fundat ſe in
dictis rationibus falſæ cauſæ, & euidentis iniquitatis; quia
dum reſpondent ad ſtatutum, quod prohibet opponi de
nullitate, reſpondent, quòd non cenſetur excluſa nullitas
ex dictis cauſis, & ſic præcedentia declarantur per ſequen-
tia. l. qui filiabus. in princ. ff. de leg. 1. & certè ponderatis di
ligenter eorum conſilijs in caſu noſtro, potiùs contrarium
concludunt. Præterea falſa videtur ratio ipſorum mani-
feſta, quòd cum reſeruatio, ſeu modificatio qualificet actū,
& ſit pars ipſius, & ſic vnum cum actu, quòd vnum ſine
alio vitiari non poſſit; per id, quod, habetur in l. 1. §. item
quæritur. ff. de aqua quotid. & æſtiua. quia hoc eſt manife-
ſtè falſum, ſiquidem vnum ſeparatū; quod qualificet aliud
ſubiectum, poteſt vitiari ſine ſubiecto, & eſt ſeparabile; ca-
ſus eſt in d. l. cùm precariò. & in d. l. ſi ita quis. ff. de hæredi.
inſti. in quibus vitiatur conditio qualificatiua, & non vi-
tiat. & probatur in omnibus legibus allegatis per Bar. &
Docto. in l. 1. ff. de condi. inſti. & in l. vbi ita donatur. ff. de
dona. cauſa mor. & in authen. ingreſſi. C. de ſacroſanct. ec-
clem. & in ca. fin. ff. de cond. appo. in quibus patet quòd
conditio, pactum, vel modificatio, quæ veniunt qualifica-
tiuè, vitiantur: & nō vitiant: vnde mirandum eſt de dicta
ratione vtriuſque Collegij Paduani. & ſic ſit expedita pri-
ma dubitatio. Circa ſecundam difficultatem paucis in-
ſiſtam; quia ſtante veritate eorum, quæ in prima dubitatio-
ne ſunt dicta, fruſtratoria redditur hæc ſecunda inueſtiga-
tio: & licèt multa dici poſſent quando ſtatutum reijcit nul
litatem, tamen ego breuiſſimis ero contentus: & in hoc ca-
pio elegantia verba Pe. de Anch. in præalleg. conſilio. vbi
11 ipſe conſiderat, quòd † aliquando, & Primò cauſatur nul-
litas ex parte proferentis laudum, quia forte ad hoc nō ha-
bet mandatum; & iſta non videtur prohibita; arg. gloſſ. in
cle. 1. de ſequeſt. poſ. & fruct. Aliquando, & Secundò cauſa
tur à fraude litigatoris, quia corrumpit arbitratorem pecu
nia, vel ſuggeſſit falſos teſtes, vel alias probationes, & iſta
nō videtur excluſa, quia nec ſtatutum hoc expreſsè poſſet,
auferendo ius alterius ſine cauſa; iuxta no. per Inno. in cap.
quæ in eccleſiarum. de conſti. Aliquando, & tertiò nullitas
cauſatur alia ratione, puta propter omiſſam ſolennitatem,
vel alia de cauſa, quæ non tangat poteſtatem arbitrorum,
vel non habeat in ſe dolum tangentem ſubſtantiam nego-
cij, de quo agitur, & iſta videtur prohibita à ſtatuto; alleg.
per Bar. in l. 1. §. parui. ff. quod vi, aut clam. & per Cyn. in l.
ita pudor. ff. de adul. vnde applicando ad caſum noſtrum,
difficultas videtur eſſe in hoc, quia ſtante hoc ꝙ laudum
nō potuiſſet ita proferri, ut in d. l. non diſtinguemus. §. idē
Pædius. vnde videtur deficere poteſtas, & conſequenter ꝙ
cauſetur nullitas ex defectu poteſtatis: ſed ita etiam eſſet
dicendum quando non ſolemniter eſſet latum, quia etiam
arbiter non poteſt ferre laudum non ſolemniter, vt eſt ca-
ſus, & ibi no. in l. nemo poteſt. ff. de lega. 1. & in l. teſtandi.
C. de teſti. & ſic etiam diceretur deficere poteſtas. & tamen
Pet. vult de nullitate non poſſe opponi: vnde intelligo Pe.
de Ancha. dum dicit, quæ non tangit poteſtatem arbitro-
rum. intelligo poteſtatem, quæ oritur ex defectu mandati;
prout dixerat in prima conſideratione nullitatis, allegan-
do glo. in d. cle. prima, de ſequeſt. poſ. & fru. & quòd de tali
nullitate

nullitate loquatur, patet: quia Doctores, qui dicunt, ꝙ nullitas, quæ prouenit ex defectu potestatis arbitri, potest allegari non obstante dicto statuto, loquuntur quando deficit potestas ex defectu compromissi, vt no. Ang. in l. non erit. §. dato. ff. de iureiu. & in consi. 284. incip. Philippus. Bald. in l. causam iudicati. C. de exec. rei iud. & Bar. in l. quid tamẽ. in prin. ff. de arbi. Sed adhuc vr̃ etiam obstare, ꝙ ex quo dicta nullitas ex lectura laudi pateret, vr̃ ꝙ de tali nullitate possit opponi; per id, quod habetur in l. 1. §. siue autem. de Publicia. & per Bal. & Ang. in l. tale pactum. §. qui prouocauit. ff. de pact. cum si. Sed ad hoc respondeo, ꝙ prædicta non procedunt, quando nullitas est patens, & euidens; aliàs secus, vt patet ex no. per Bar. & alios in l. 1. C. de erro. cal. & in l. ex diuerso. §. in iudicio. ff. solu. ma. & in c. 1. & in c. cùm Bertol. de re iudi. Sed ex dictis in præcedenti dubitatione patet, ꝙ potius dicendum est, laudum esse validum, q̃ nullũ; vnde non possumus dicere, nullitatem apparenter constare ex inspectione sniæ. Ex quib. omnib. iunctis aliis dictis in præcedenti dubitatione, concludo, dictum laudũ non posse de nullitate conuinci. &c. Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Consentire quis dicitur non solum verbis, sed etiam facto.*
2 *Mulier soluto matrimonio, tenetur stare locationi factæ de fundo dotali per uirum.*
3 *Colono tenetur stare, qui agit ut fundus reuendatur, qui fuit locatus ab emptore.*
4 *Consuetudo tribuit mandatum.*
5 *Succedens in administratione, tenetur stare locationi.*
6 *Pupillus stat locationi factæ per tutorem.*
7 *Locator tenetur facere, & curare ut conductor habeat rem uacuam; aliàs obligatur ad interesse.*
8 *Actio utilis quando quæratur alteri per alterum sine successione.*
9 *Actio utilis quæritur absenti sine successione, per notarium.*

CONSILIVM CXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIsa narratione pũcti, & dubijs inde elicitis, capio primam dubitationem. An dicti sex Officiales Misericordiæ tenerentur in effectu obseruare dictam locationem iam factam, licèt pendente tp̃e locationis effecti fuerint Maiores partionarij, & p̃nr ius locandi iuxta antiquam consuetudinem fuerit in eos trãslatum. licèt quo ad effectum pñtis consultationis ista qõ non videatur mihi necessaria, ut infrà ostendam. & certè omissis rõnib. friuolis, quæ in ꝯtrium adduci possent, concludo, ꝙ tenebantur dictam locationẽ seruare pro toto tempore dictæ locationis. hoc demonstro manifestè: & pro fundamento præsuppono, quòd locatio pro multis annis una est, quia vna res est, quæ locatur, vnus contractus est, & una obligatio est ex parte locatoris, & per consequens ex parte conductoris, licèt præstatio pensionis sit diuisa per annos, uel tempora; ista sunt verba Bald. in consi. mihi 259. incip. Ad euidentiam præmittendum est. & probantur prædicta ex his, quæ plenè no. in l. Stichum. §. stipulatio. ff. de verbo. oblig. Hoc præsupposito, duplici principali fundamento ostenditur quòd dicti sex Officiales tenebantur illam seruare. Primum est, quia illi locationẽ consenserunt: Secundum est, quia etiam posito, ꝙ non consensissent, adhuc tenerentur. Primum probatur, quia dicti sex Officiales receperunt pensiones debitas ex dicta locatione pro aliquib. annis; ergo illi censentur consensisse; ad hoc facit gl. & ꝙ ibi plenè hr̃, in l. 2. C. de iure emph.
1 † dr̃. n. quis non tantum verbis consentire, sed etiam facto. l. Paulus non tantùm verbis. ff. rem rat. hab. & no. Bal. in l. 2. §. fi. ff. so. ma. & in l. potuit. C. de iure delib. facit quod no. Bar. in leg. patet. §. cum liberis. ff. de lega. 2. unde cum tali locationi consenserint, illam seruare tenentur, quia contractus licèt a principio sint voluntarij, ex postfacto sunt necessarij, l. in commodato. §. sicut. ff. commod. l. sicut. C. de actio. & obli. & ad propositum in simili adduco quod no. dicit Bal. maximè in ratione decidendi, in l. 1. C. de iu. fisci, lib. 10. vbi dicit, ꝙ soluto matrimonio, mulier tenetur stare locationi factæ à viro de fundo dotali; quia videtur fundum marito dare, vt sibi liceat vti frui. l. cùm antiquitas. C. de vsufr. ergo locatio facta videtur de voluntate mulieris, & per consequens illa tenetur stare colono, vt patet. ergo
2 † licet potestas locandi sol. matr. transferatur in mulierem dominam, tamen tenetur obseruare locationem factam à viro, quia illi censetur consensisse: ergo idem in casu nostro propter consensum præstitũ ex receptione pensionis. Hoc idem patet per id, quod dicit dom. Rapha. Cum. in l. si filio. §. si vir in quinquennium. ff. so. ma. & post eum Pau. & moder. vbi dicit, ꝙ mulier locationi stare tenetur ratione societatis initæ inter ipsam, & virum, vt in l. 1. ff. rerum amo. congruit enim bonæ fidei, vt locationem sine fraude factam seruare teneatur. Ad idem tex. in l. secunda, in fine. de dote prælega. ergo idem in casu nostro. Confirmatur per id, quod no. idem Bal. maximè in ratione deci-
3 dendi, in d. l. 1. C. de iure fisci. lib. 10. vbi voluit, quòd † si vendo tibi fundum cum pacto de reuendendo, si ago vt reuendas post locationem à te factam, sum obligatus locationem seruare; quia dum interim frueris voluntate mea, per consequens mea voluntate videris locasse. d. l. cùm atiquitas. Ex quibus omnibus probatur ista conclusio, quòd si eo tempore, quo potestas locandi pertinet ad te, tu locas, si consentio tacitè, vel expressè huic locationi; licet postea pendente tempore dictæ locationis, potestas locandi transferatur in me, tamen teneor dictam locationem obseruare. & hic est propriè casus noster, quia locatio facta fuit à Maioribus partionarijs, tempore, quo iuxta consuetudinẽ potestas locandi pertinebat ad ipsos, cui locationi alij consenserunt, licèt postea ad alios sit talis potestas translata, quia fuerunt effecti Maiores partionarij, tamenq́ tenentur talem locationem obseruare. & ad prædicta etiam facit regula, Quod semel placuit, amplius displicere non potest; de reg. iur. in 6. cum materia & illud, quod dici solet, ꝙ ille, qui consentit contractui initio super re sua, videtur actum celebrare, ut per Bald. in l. si vt proponis. C. de seruo pig. dama. & quod no. Bar. in suo consil. 134. incipien. Cietholis.

Secundum fundamentum probatur, ne Maiores portionarij vigore antiquæ consuetudinis censeantur habere mãdatum ad locandum: sicut enim. l. potest tribui mandatũ ad aliquid explicandum, vt in l. exigendi. & in l. maritus. C. de procur. ita de consuetudine. l. de quibus. ff. de legi. vnde cum locatio facta fuerit per Maiores partionarios habentes ad hoc mandatum pro se, & alijs partionatijs, censentur ad hoc fecisse pro portionibus aliorum tanquàm
4 procuratores, † consequenter obligantur alij portionanaij ad obseruantiam locationis factæ per illos habentes mandatum ratione consuetudinis, quia ex contractu procuratoris dominus obligatur. l. venditio. ff. de euict. l. Iulia. §. si procurator. ff. de actio. emp. & in l. procuratores. ff. de trib. cum si. Confirmatur, quia vbicunque ratione competentis administrationis quis habet potestatem locandi, & locat, alius, qui succedit in illa administratione, tenetur talem locationem obseruare, vt concludunt gl. & communiter Doct. in c. querelam. extrà, ne præla. vices suas. & Doct. maximè Lud. Rom. in d. l. si filio. §. si vir in quinquenniũ.
5 ff. so. ma. ergo idem in casu nostro, † cum administratio plena in locando pertineret ad Maiores partionarios; licèt postea talis administratio fuerit ad alios translata, tenentur successores in tali administratione locationem obseruare; pro hoc tex. no. in l. si tutor. ff. de admin. tuto. ex cuius generalitate dicit Ludo. Roma. in d. §. si vir. † quòd pupillus
6 finita tutela tenetur stare locationi factæ per tutorem, qui habebat ius plenum administrandi dũrãte tutela, respectu pupilli: ergo idem in casu nostro, cùm Maiores partionarij quo ad actum locationis haberent in plenum administrandi respectu aliorum partionariorum, quod licet sit finita

ta adminiſtratio, tamen alij partionarij tenentur obſeruare locationem: & ita concludo. Sed eſt aduertendum, quia (vt in principio dixi) prædicta non erant neceſſaria, quoniam, ſi rectè percipio, prædictus Iulianus videtur ſe defendere ab effectu dictorum duorum annorum: nam poſito ꝙ dicti ſex Officiales potuiſſent locare, tamen ex quo non tradiderunt fundum vacuum vt Iuliano conductori vti frui liceret, prout fuerunt requiſiti, non ſolum ipſe non poteſt cogi ad ſoluendum affictum; ſed, quod plus eſt, contra eos agi poteſt ad intereſſe; quia locator† tenetur facere,
7 & curare vt conductor habeat rem vacuam, & expeditam, vt illa vti poſſit; aliàs ſi prohibeatur ab eo, quem locator prohibere poteſt, conductor agere poteſt ad ſuum intereſſe: ſed ſi non poteſt propter potentiam prohibere, tenetur ad ſolam remiſſionem mercedis; caſus eſt in l. ſi fundus. ff. loc. & traditur in l. ex conducto. in princ. ff. eod. tit. & per Spec. in tit. de locato. §. poſtquàm. ver. ſed vtrum. & in pleriſque locis: vnde non arbitror aliquo modo hæſitandum quin pro dicto tempore liberetur à dicto affictu dictus Iulianus: quod per plura comprobari poſſet, quæ omitto. Circa ſecundam dubitationem concludo, quòd dictus conductor ſatisfaciendo partionarijs Miſericordiæ pro eorum ratis, dicitur legitimè ſoluiſſe. quod oſtenditur, nam dicti Officiales locando pro ſe & partionarijs, illis quæſiuerũt vtilem actionem ſine ceſſione ad affictum debitum ex dicto contractu locationis pro eorum ratis: nam licèt regula
8 ſit in contrarium, † quod vtilis actio alteri per alterum non quæratur ſine ceſſione; vt in l. poſſeſſio. §. & ſi poſſeſſio. & ibi plenè no. ff. de acq. poſſ. & notant gloſſ. Bar. & Doct. in l. ſtipulatio iſta. §. ſi ſtipuler. ff. de verbo. oblig. tamen in caſu noſtro dupliciter oſtenditur, quòd fuit quæſita actio vtilis ſine ceſſione. Primò quia videmus, quòd ſi aliquis ſtipulatur mihi fructus ex re mea, quæritur mihi actio vtilis ſine ceſſione; ita concludit Bar. in d. §. ſi ſtipuler. per tex. in d. l. ſi procurator ex re. ff. de procu. & ſequuntur
* magis communiter Doctores. ergo idem dicamus in penſione ex re mea: ſed hoc in ſpecie in ſtipulatione penſionis tenet gl. in c. quamquam. extrà de vſuris. quæ idem tenet in penſione, quòd in fructibus. & hanc opinionem tenent D. Card. & Ioan. de Imo. in c. accedens. extrà de præbendis. licèt Ioan. And. in nouella. in d. cap. quanquàm teneat contrariam
9 opinionem. Secundò probatur, † quia notarius tanquàm publica perſona recipit pro partionarijs, & conſequenter per notarium indubitanter fuit quæſita vtilis actio ſine ceſſione abſenti; vt concludunt Bar. & Doct. communiter in d. §. ſi ſtipuler. & Bar. in l. non enim. ff. de adopti. & ſequitur ibi Bald. dicens, quòd iſta eſt communis opinio, quam totus mundus obſeruat in practica. idem tenet Bar. in l. 2. ff. rem pu. ſal. fore. & Barto. & docto. in d. §. ſi poſſeſſio. & eſt communis opinio, vt dixi. Quo præſuppoſito, ꝙ fuerit quæſita vtilis actio ſine ceſſione, & conſequẽter directa remanſerit penès illos partionarios, ſtat concluſio clara, quòd poteſt ſolui habentibus vtiles actiones; imò non poteſt ſolui habenti directas, poſtquàm vel eſt inceptum ſolui habenti vtiles, vel habẽs vtiles prohibuerit ne ſoluatur habenti directas; caſus eſt clarus, & rationabilis in l. 3. C. de nouationibus. vnde non video quæ ſit dubitatio, quòd non potuerit ſolui illis partionarijs, & puerilis eſt dubitatio, præſuppoſito (vt dixi) quòd quæſita fuerit vtilis actio ad affictum vigore dicti contractus. Laus, honor, & gloria Deo Omnipotenti.

CONSILIVM CXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

SVMMAE.

1 *Dos ob adminiſtrationis rationem non redditam à matre tutrice, an retineri poſſit.*
2 *Subſtantia, & patrimonium, idem important.*
3 *Mulier, quæ renunciauit omni iuri, & legum auxilio, poteſt perſonaliter capi.*
4 *Dos eſt quid vniuerſale.*
5 *Dotes ſi immediate poſt annum non reddantur mulieri, an, & quando alimenta ab hæredibus peti poſſint.*
6 *Statutum, quòd ob dotem non redditam, debeantur quinque pro centenario, valet.*

DILIGENTER puncti narratione conſiderata, duo tantùm dubia ſunt in præſenti conſultatione diſcutienda. † Primum, an dictæ matri
1 tutrici dotem repetenti obſtet exceptio nõ redditæ adminiſtrationis, & pro hypotheca poſſit dos retineri, donec ratio adminiſtrationis reddatur: Secundum eſt, nunquid conſiderata forma ſtatutorum, & diſpoſitione iuris communis, dotis non reſtitutæ alimenta petere poſſit. Circa primam difficultatem videbatur primo aſpectu dicendũ, ꝙ dicta dos retineri non poſſet, quo-
* niam iſta videtur communis concluſio, ꝙ licet in actione de dote admittatur compenſatio de quantitate liquida ad liquidam quantitatem, non tamen admittitur retẽtio; per tex. & ibi plenè no. in l. vnica. §. taceat. C. de rei vxo. actio. & traditur in l. diuortio. §. ob donationem. vbi per gl. & Doc. ff. ſol. matr. & per Doct. plenè in l. rei iudicatæ. §. 1. ff. eo. tit. ergo videtur, ꝙ propter rationem adminiſtrationis redditam, dos non poſſit retineri: nam in multis conditio dotis priuilegiata eſt; vt eſt caſus, & ibi not. in l. 1. ff. ſol. mat. Sed his non obſtantibus, contrariam opinionem veriorem exiſtimo, quòd imò dicta dos poteſt retineri, donec ratio adminiſtrationis tutelæ fuerit reddita: & pro fundamẽto præmitto, quòd inter alia, ad quæ mater tenetur, quæ vult admitti ad tutelam filiorum mortuo viro, eſt quòd renunciet omni iuri, & legum auxilio. Item, ꝙ obliget ſuas res; vt eſt caſus in auth. vt ſine prohibitione matres. §. quia verò. & de obligatione bonorum eſt caſus in l. fi. C. quando mulier
* tutelæ officio fungi poſſit. vnde prout communis eſt practica, & obſeruantia, ita debuit eſſe confectum inſtrumentum aſſumptionis tutelæ, prout de hypotheca bonorũ eſt in puncto expreſſum. concluditur ergo, quòd omnia bona ipſius mulieris eſſent hypothecata pro adminiſtratione tutelæ: nam etiam de iure nulla conſtituta hypotheca, eſſent hypothecata; vt eſt caſus in l. pro officio. C. de adminiſ. tut. Sed dicet aliquis, prædicta poſſent procedere in alijs bonis mulieris, non autem in his, quæ videtur mulier non poſſe alienare, vel obligare; per tex. & ibi no. in authentica, ſiue à me. C. ad Velleian. & in l. vnica. §. & cùm lex. C. de rei vxo. actio. & Cy. qui plenè no. in l. 1. in primo priuilegio ſecundi temporis. ff. ſol. matr. Sed ad hoc reſpõdeo, quòd magna eſſet reſtrictio iurium volentium, ꝙ obliget res ſuas; prout dicit tex. in d. §. quia vero. Item quòd reſtringeretur ad alia bona præter dotem, cùm de rariſſimè contingentibus ſit, quòd mulier aliquid habeat vltra dotẽ; maximè cùm quicquid lucratur conſtante matrimonio, ex bonis mariti lucrari cenſeatur. l. Quintus. ff. de dona. inter virum, & vxorem. & l. etiam. C. eod. tit. lex autem intelligenda eſt, & adaptanda eſt ad ea, quæ vt plurimum eueniunt. l. nam ad ea. ff. de legibus. Fundatur idem, quòd cùm lex generaliter, & indefinitè loquatur de obligatione rerum ſuarum, intelligi debet generaliter etiam de dote l. 1. §. & generaliter. ff. de le. præſtandis. l. ſi pluribus. & ibi Bar. ff. de leg. 2. & quod hoc ſit verum, induco etiam tex. in d. §. quia vero. vbi tex. vult, ꝙ mulier obliget res ſuas, deinde in ſequenti. §. dicit, ꝙ non habet obſtare quod ſit creditrix dotis, quominus ad tutelã admittatur. & ſic cùm in alia parte tex. fiat mentio de dote mulieris, conſtat ꝙ ſenſit etiam de dote, faciendo mentionem de rebus per tex. in l. qui filiabus. in princip. ff. de le. 1. cum ſi. facit quia rei verbum generale eſt. l. 1. ff. ſi cert. pet. Ad idem adduco tex. in l. fina. C. quando mulier tute. offi. fungi poſſit. in verb. ſuamque ſubſtantiam ſupponat. ſub-
2 ſtantia † autem, & patrimonium idem importãt. l. cogi. in prin. ff. ad Trebel. dos autem eſt propria ſubſtantia, & proprium patrimonium mulieris: imo tex. in l. aſſiduis. ad fi. C. qui potio. in pig. habe. dicit, ꝙ tota ſubſtãtia mulieris ẽ in dote cõſtituta: & ſic probat, ꝙ nihil aliud ẽ ſubſtãtia mulieris, quàm dos. & vt in plurimis, & quaſi ſemper mulieres non

non habent aliam substantiam vltra dotem quæ est patrimonium mulieris.l.3.§.sed vtrum.in fine.ff.de mino.vnde non puto hæsitandum quin concludendum sit, dotem istius matris tutricis fuisse hypotecatam pro administratione,& redditione rationis, prout debet instrumentum cātare,& etiam est de iure communi.d.l.pro officio.C. de administra.tu.Ex qua conclusione sequitur conclusio alia ad propositum nostrum,quòd pro tota administratione, & redditione rationis,ad quam in præsentiarum tenetur, & de iure,& ex forma statutorum potest dicta dos obligata teneri:quia cùm rōne hypothecæ filij habeant ius in re, possunt retinere,per id,quod habetur in l. quamuis.C.de distra.pigno.& in l.fi.C.commodati.& in l.si sortem. §. fi. ff.de cond.indeb.& probatur in fortiorib. terminis in l.1. & in rubri.C.etiam ob chirographariam pecuniam. probatur,quia si datur actio hypothecaria ad reuocandam possessionem,Insti.de actio.§.item Seruiana.igitur multo magis datur exceptio, vt in regula.l. cui actionem dānus multo magis exceptionem.ff.de reg. iur. & probaur in l. Iulia.§.offerri.ff.de actio.emp.Item ex his, quæ plenè ponunt Bar. & Doct. in l. si filio.§.si vir. in quinquennium ff. solu. ma. & in l. emptorem. C. loca. de eo, qui ratione hypothecæ retinet rem locatam contra tertium, in quem facta est alienatio,pro obseruantia locationis. Et si dicatur,ista sunt iura regularia,tamen in dote est speciale quòd non admittatur retentio,vt in d. §. taceat. & suprà dictū est: tñ ad hoc respondeo,ꝙ regula est,de qua suprà, quia non reperio hanc exceptionem datam quòd quando dos est legitimè hypothecata, non possit retineri pro obseruantia contractus, seu actus, pro quo extitit obligata.quicunque ergo hoc dicit, alleget in argu.glo. in l.omnis diffinitio.ff.de re.iu.Confirmatur hoc euidenti ratione ex duplici regula:Primò,quod quandocunque aliquid conceditur,omne id censetur concedi,quod est de natura actus illius;ar.l.si stipulatio.ff.de vsuris.& eius,quod no. Inno.in c.ex literis.de iure patro.& Bal.in l.à prouratore. C.man.Secunda regula est,quia quoties aliquid conceditur,concessum videtur quicquid ad illud sequitur; hanc regulam ponit Bald.in l.2.ff.de iurisd.omni.iudi.in lectura nona.& plenè tradunt ibi Bar.& Doct.cùm ergo sit à lege cōcessum,ꝙ dos dicto mō obligari possit, videtur esse cōcessum omne id,quod sequitur ex obligatione,quia dicitur effectus connexus suæ causæ, & de connexis idem est iudicium.l.an inutilis.ff.de accepti.l.fi.C.de indi.vidui.c.
3 translato. extrà de consti. † Confirmatur hoc , quia in huiusmodi instrumentis tutelæ,mulieres renunciāt omni iuris, & legum auxilio, & fauori; ergo videntur renunciasse dicto legum beneficio,si quod haquissent: nam si vigore talis renunciationis potest tunc mulier personaliter capi ; vt concludit no.Bar.in l.si quis sub conditione. ff.de testa.tutela, & Bartho. de Salyc.in authen.matri, & auiæ. C. quando mulier tu. off. fungi potest.licèt aliàs lege prohibente capi non potuisset,vt est casus in l. vnica.C. de.off.ciui.iudicum.ergo ea re: fortius operatur dictam retentionem bonorum,augmento authenticę,multò magis. C.de sac.san.ecle.& hoc maximè quando mater, quæ fuit tutrix transiuit ad secunda vota,non reddita ratione administrationis; quo casu nedum ꝙ lex eidem suum conferat auxilium,sed ipsam odio prosequitur:& ponit, vt est casus in auth.idem.C.de secund.nup.igitur non debet auxilio.l.iuuari,quia in legem cōmisit.c.quia frustrà.de vsuris. cum simil. Imò quod fortius est, bona secundi viri, qui eam in vxorem accepit, non reddita ratione,sunt obligata , vt est casus in l. 2. C. quando mu.tu.offi.fungi potest.ex quo datur intelligi quantum iura voluerunt fauere filijs,quorum mater tutrix transit ad secunda vota, non reddita ratione administrationis.Ex quib. concludo, quòd dicta dos propter hypothecam retineri potest. Sed adhuc restat vnus scrupulus,quomodo filij possint dicere se habere obligatam dotem , quia haberent obligatos seipsos sibijpsis , contra id , quod habetur in l. Vranius. & in l.hæres à debitore. ff. de fideiusso. & no. in l.2. ff. de stip.ser.Sed ad hoc respondeo,quòd quando quis est debitor ex vna causa creditori suo, hoc nomen debitoris potest habere hypothecatū ex alia causa, sicut videmus ꝙ in hoc nomine potest mihi vsusfructus legari.l.postquam. §. idem tamen Nerua.ff.de vsufr.earum rerum,quæ vsu consu.& quia nomen debitoris,non est ipsius debitoris,sed creditoris;prout in simi.no.Bar.in l.grege.§. cùm pignori. ff. de pigno.& ita hoc anno consultum fuit hic per insignem Doctorem domi. Pe. Philippum de Corneo, de Perusio, cui consilio me subscripsi, & eius conclusionem confirmabam per casum,iudicio meo,in l.penul.C.depositi.vbi tex.dum dicit,pecunias, vel res.loquitur tam in deposito quantitatis,quàm in specie;prout ibi ponderat Barth. de Saly.& tamen deciditur ibi,ꝙ hypothecaria depositum retineri non potest.ergo patet,ꝙ quatenus loquitur in deposito quantitatis,præsupponit, quòd tale nomen depositario potest esse hypothecatum. Bene facit tex.cum ibi no. in l. fin. §. in computatio. C. de iure deli. & quod ibi dicitur per Bar. in l. debitor. ff. ad Treb. confirmabam etiam hoc , quia tale nomen dicitur esse hypothecatum, hoc est, ius istius nominis, quòd residet in persona creditoris. & quòd in persona creditoris resideat est casus in l.si quis ergo casus.ff.de pecu.& in l.ea verò.ff.pro socio.quæ duo iura ad hoc allegat Bal.in l.edita. 2.q.C.de eden.sed in casu nostro adhuc hæc conclusio redditur clarior,quia aliud est dos,aliud nomen debitoris, quod in dote continetur.
4 Nam dos dicitur esse quid vniuersale,vt est casus.in l.2.ff. de dote præle.& in l.quod dr.ff.de impensis.& tenet Bar. in rub.ff.sol.ma.cuius opinio est communis,& vera;& ibi plenè eam defendi à volentib. impugnate.Vnde cùm dos sit ius ipsius mulieris distinctum , & separatum ab ipso nomine,nihil repugnat quominus istud ius dicatur hypothecatum istis filijs.Ex quibus omnib.concludo, quòd ante redditionem rationis administrationis, dicti filij ad dotis restitutionē cogi minimè possunt. & hæc de prima dubitatione.Circa Secundam dubitationem concludo, quòd dicta mater,quæ fuit tutrix,non potest alimenta petere.pro cuius conclusionis maximo fundamento ego præmitto, quòd dicti filij non fuerunt in mora soluendi di-
5 ctas dotes:† nam licèt de iure communi,& ex forma statutorum deberentur dotes immediatè post annū,vt in l.vnica.§.exactio.C.de rei vxo.actio.vt patet ex forma statutorum mihi transmissorum; & consequenter post annū hæredes videantur esse in mora,quia dies interpellat pro homine.l.magnam.C.de contrahē.& commi.stip.tamē multiplici respectu excusanturà mora.& Primo , si qua mora posset imputari non soluendo dotem post annum, illa imputari posset D. Antoniæ tutrici, quæ debuisset exigere à seipsa,& maxime pupillum ab alimentis,& vsuris liberaret,vt est casus in l.quoties.§.sicut autem.vbi tex.multum no.ff.de admin.tu.vnde non posset allegaee moram in soluendo post annum,ex quo hoc culpa sua contingit, iux. plenè no.in l.cum mulier. ff. solu. ma. Secundo, quia ex quo elegit stare in domo, & alimentari cum filijs,& hæredibus,elegit viam habendi alimenta in domo filiorum, & non repetendi dotes,prout dictat statutum:& sic cùm fuerit alimentata per plures annos , non fuerunt hæredes in mora soluendi dotem.Vnde sequitur ex hoc,ꝙ si per lapsum primi anni non fuit inducta mora,& sic fuit remissa, non potuit amplius induci sine interpellatione;hoc probatur per tex.in l.pecuniæ fœnebris.ff.de vsuris.in verbo eius temporis inculpatam moram esse constitit.& hoc decidit in terminis Bar.in l.item illa.ff.de const. pec. Probatur etiam manifesta ratione,quia elapso primo anno , non erat certum quo tempore mora posset induci , puta si debuisset induci eoipso,ꝙ de domo recessisset, hæc erat dies incerta;dies autem incerta non interpellat;casus est à contrario sensu,in d.l.magnam.& ibi notant Doct.& mod.in l.quoties in diem.ff.de verb.oblig.Tertio etiam excusanť à mora;quia immediatè ꝙ dos fuit obligata potuit retineri pro obseruantia , donec ratio, & reliqua redderentur, prout suprà deductum fuit:ergo non competebat efficax petitio;seu vbi nulla petitio,ibi nulla potest esse mora, vt no.in l.2.C.de contrahen.& commi.stipu.& in l.si pacto,

quo

quo pęnam. C. de pact. & quia hoc facit lege permittente l. Gracchus. C. de adul.cum simi. Quibus præmissis, ostenditur,quòd dicta alimenta peti non possunt; Primò tenendo opinionem Bar. in l. insulam. §. vsuras. ff. solu. ma. vbi decidit in terminis, quòd mulier post annum etiam data mora in restitutione dotis,non potest alimenta petere. & Bar. in l. atqui naturam §. non tantum. ff. de neg. gest.& tenet Bar. in l.fin.C.de bonis maternis.idē voluit Hosti.in summa de vsuris.§.an aliquo.versi. econuerso.& Ioan.And.& Card.in cap.salubriter.de vsuris.& hanc partem tenet dictus Laurentius de Rodulph. in tractatu vsurarum,q.52.& est magis communis: licèt pleriq; alij contrarium teneant. Secundò hæc opinio probatur, tenendo opinionē,quam tenent Ang.Ioan.de Imo.& Lud. Rom.in d.l.diuortio.in prin.ꝙ quando mulier non habet aliūde vnde se alat,& hæredes sunt in mora,alimenta peti possunt,aliàs si non sunt in mora,non possunt peti. idem dicit Ang.in l.Titia.ff.sol.ma.sed in casu nostro nulla fuit mora in soluendo dotem,ergo non possunt peti alimenta. Ad idem facit quod no.D. An.in c.salubriter.& quod no. Ioan.de Imo.in d.l.insulam.& §.vsuras.adduco etiam ad idem consilium solenne Pe.de Ancha.num.105.quod incipit,In quæstione,quę vertitur inter nobilem dominum. vbi plenè tangit, vtrum mulier possit soluto ma.vltra sortem dotis petere aliquid pro alimentis.& in effectu cōcludit ꝙ non.tamen propter hoc potest plus debitè peti; per id,quod habetur in c.super eo.extrà de vsuris.ex quib.concluditur,quòd dicta alimenta peti non possunt;ex eo maximè quia non ostenditur,hæredes fuisse in mora restituendi dotes:nec etiam præsupponitur,quòd non haberet vnde se aleret.& sic concludo, quod de iure communi non
6 potest talia alimenta petere. † Nec habet obstare statutum, quòd vult, quòd alimenta debeantur ad rationem quinque pro centenario:quòd statutum validum videtur esse hoc casu; prout voluit Bal. in l. fin. §. prætereà. C. de iure dotium. & hoc statutum dicit esse tolerabile dominus Card.in clemen.1.extrà de vsuris. Ad idem facit, quod no. Bald. in l. acceptam. C. de vsuris. in 8 q. allegando gl.fin.in authen. de exhiben. reis. §.si vero. Sed ad hoc statutum tripliciter ego respondeo: Primo quòd statutum loquitur in vidua,nos autem sumus in muliere, quæ nupta vult talia alimenta petere.cum ergo verba statuti non conueniant,non debet conuenire dispositio. l.1. §. si is, qui nauem. ff. de exercito. & l. si vero. §. de viro. ff. solu. ma. Secund dico quòd dictu m statutum debet intelligi quando hæredes fuissent in mora soluendi, vt reducatur ad terminos iuris communis, & operetur quo ad taxam determinatam alimentorum: recipiunt enim statuta interpretationem passiuam à iure communi. l. si serui vestri. cum materia. C.de noxa. & l. fi. §. in computatione. C. de iure liber. cùm vulgaribus, & maximè quando non restitutio, causatur ex facto creditoris, vt in casu nostro: prout est casus notabilis in l. si peculium. §. 1. ff. de statu libe. & probatur ex his, quæ eleganter ponit Bar. in l. amplius non pe.ff. rem ra. habe.in illa quæstio.an iurans soluere,possit compensare. Tertio,& vltimo respondetur,ꝙ secundum opinionem multorum tale statutum non valet;prout tenet Iaco.Bu.in l.1.C.de summ. Trini.& refert quendam magnum Theologum ita tenere: quia ex quo debentur ex cursu tēporis,est vsura,prout idē tenet in authen.ad hoc. C. de vsu. & hanc partem tenent Stephanus, Io. de Ligna. & Ioan.de Imo.in cle.1.de vsuris.faciunt no. per Bar.in l. si finita.§.Iulianus.ff.de dam. infe. de statuto disponente, quòd missus in possessionem lucretur fructus. satis æqua videtur distinctio.do. Abb.in d. c. salubriter. quòd aut statutum disponit alimenta deberi eo casu,quo de iure communi debentur,& valet:aut eo casu,quo non debentur,& tunc secùs.cum ergo in casu nostro sumus in casu,in quo de iure communi non debentur,ergo non possumus esse in casu validitatis statuti. Sit ergo conclusio,quòd dicta alimenta peti non possunt.

Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Massarij,seu hospitalarij hospitalium, æquiparantur tutorib. & curatoribus, contrahunt, & administrant.*
2 *Res,quæ sunt intra fines,præsumuntur esse illius, cuius sunt fines. & nu.5.*
3 *Dispositum non habet locum,quando vnum præsupponitur, & aliud disponitur, nisi probato præsupposito.*
4 *Possessio transfert onus probandi in aduersarium.*
5 *Fines iurisdictionis non mutantur alluuione.*
6 *Bona fides præsumitur ex longissima possessione.*
7 *Præscriptio tanti temporis, cuius in contrarium non existit memoria,habet vim priuilegij,& tituli.*
7 *Infrà,& supra, sunt dictiones correspectiuæ,& oppositæ.*

CONSILIVM CXXVII.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VIsis capitulis transactionis factæ inter communitatē Sarzanæ, & Castrinoui.& visa designatione loci mihi exhibita,& consideratis his,q̄ in facto narrātur,super trib.oritur dubitatio: Primò,quia certæ bestiæ porcinæ hominū Castrinoui fuerunt inuentæ in terrenis hospitalis sancti Lazari,inter stratā primā,& terminū numeratū: vn̄ volunt illi de Sarzana, ꝙ soluant pęnam bestiarum,quæ intrant pascua: quia hic locus non est de locis,in quib.homines de Castronouo licitè possunt pascere eorum animalia. Ex aduerso dr̄, ꝙ tenētur tm̄ ad damnū, quia dicunt homines de Castronouo, ꝙ habent conuentionem cum massario hospitalis, quòd teneantur tantùm ad æstimationem damni: & ita ècontra si contingeret bestias hospitalis inferre damnum in curia Castrinoui,eodem modo hospitale teneatur ad solam æstimationem damni. Secundò oritur dubitatio quòd illi de Castronouo possident,& habent multa prædia,& terrena intra confines curiæ Sarzanæ,quæ tenuerunt, & possederunt tanto tempore, cuius in contrarium memoria non existit: communitas Sarzanæ dicit illa ad se pertinere, nisi ostendatur per possessores quo iure illa possideant. Tertia dubitatio,quæ oritur,est quia vigore quinti,& septimi capituli, homines Sarzanæ prætendunt ad se pertinere omnes paludes,& omnia prædia,quę sunt à prato Antonij,& à prato domi.Episcopi infrà versus flumen Macræ;non solùm per rectam lineam eundo versus dictum flumen, sed etiam ex trasuerso,illi autem de Castronouo dicunt,quòd tantùm habent illas paludes, & illa prædia, quæ sunt infra,eundo per rectam lineam versùs dictum flumen. Circa primam dubitationem breuiter concludo, ꝙ vigore dictæ compositionis habitæ cum massario dicti hospitalis, prædicti homines de Castronouo non possunt condemnari ad pęnam, sed tantùm ad æstimationem damni: sunt enim seruanda pacta, & conuentiones habitæ inter dictū massarium,& dictos homines.l.1.ff.de pac.l.1.ff.de cōst. pe.cum multis si.†Nam prædicti Massarij,seu hospitalarij
1 hospitalium æquiparantur tutoribus, & curatorib. vt est casus,& ibi no.in l.orphanotrophos. C.de Episc.& cler.& possunt contrahere,& administrare pro hospitali, vt ibi probatur,sicut tutores,& curatores. vt in lege,quæ tutores.& in l.fi.C.de administ.tu.& eo maximè: quia talis cōuentio in nullū dānū cedit hospitalis, cū debeat restaurari,& refici æstimatio damni. l. 2. cum ibi plenè no. ff. de damno infec.& etiam quia locus non debet curare de exactione pęnarum.12.q.2.fraternib. vbi gl.& eodem modo bestiæ hospitalis,seu hospitale oon tenebantur ad pęnam, quando fuissent inueutæ in pascuis Castrinoui,seu in terris dictæ comnunitatis,argum.l.de fideicommisso. C. de transac. vnde nou video quòd aliqua ratio obstet quo minus dicta conuentio fuerit valida. si ergo fuit valida dicta conuentio, igitur non potuerunt incidere in pęnam,quia volente, & permittente domino,ingressæ sunt bestiæ illa loca; per ea, quæ no. Bar.in l.inter omnes

§.rectà.

Irectè.ff.de fur.& Bar.in l.transigere.ff.de transactio, Nam ex damno, quod infertur priuato, competit actio communitati: si ergo priuatus consensit, nullum quęritur ius communitati; vt ibidem plenè prosequitur Bar. Ad idem facit tex.Instit.de obliga.quæ ex delicto.§. placuit. & not. plenè Ludo.Rom.in l.quæ dotis.ff.solut.matr. vnde concludo, quòd ex quo impune, volente hospitalario, sunt ingressæ, non potest per communitatem exigi pęna, sed tantum dānum refici debet. Et posito quòd talis conuentio non tenuisset, quia fortè dictus massarius non habet talem potestatem, quod tamen non est credendum; cùm illis administratio credatur, saltem dicta conuentio præbuisset iustam causam excusandi à pęna; per ea, quæ plenè no.Bart. in l.1. §.1.ff.si quis testamento liber esse iussus fuerit. & per ea, quæ not.Cy.in l.si quis non dicam rapere.C.de epis.& cle. & quod not.in l.igitur.§.potest.ff.de libe.causa. Omnibus ergo rectè pensitatis, indubitanter credo, dictos homines de Castronouo non posse cogi ad solutionem dictæ pęnæ. Circa secundam dubitationem videbatur prima facie dicendum, ꝙ dicti homines de Castronouo non possunt licitè retinere terrena intra dictos fines curiæ Sarzanæ, nisi ostendant quo iure illa possideant; hoc videtur probari per ea, quæ ponit Bald.in rubrica.C. de contrahen. empt. ver.

2 22. quæro. vbi dicit, ꝙ † illa quæ sunt intra fines, præsumuntur esse illius, cuius sunt fines. allegat. l. ædem sacram. §.fi.ff.de contrahen. empt. Ad idem facit quod no. Pau.de Cast.per illum tex.in l.1.in prin.ff.de acq.poss. vbi dicit, ꝙ loca, quæ sunt infra fines, præsumuntur esse communitatis, cuius sint fines: ille enim, qui fundat se in toto territorio, & in tota curia, dicitur se fundare in qualibet parte territorij; quia quod iuris est de toto quo ad totum, idem est de parte quo ad partem. l.quæ de tota.ff. de rei vend. & in c.si diligenti.de præscriptionibus. per quam dicit ibi Host. ꝙ Domini, & communitates habent fundatam intentionē quo ad res sitas in eorum territorio. faciūt no.per Io. And. in c.fi.extrà de off. Arch. & tex.in c. cum Bertoldus. extrà de re iudic. & sic videtur, ꝙ fundata sit intentio communitatis Sarzanæ quo ad bona sita in eius territorio, donec contrarium ostendatur. Nec videtur obstare secundum capitulum transactionis prædictæ, in quo disponitur, ꝙ loca, & bona, quæ possidentur per homines Castrinoui infra fines iurisdictionis Sarzanæ, sint libera, & exempta, quia dictum capitulum non concedit aliqua loca de nouo, sed tātùm libertatem locis possessis, à grauedinibus, seu oneribus; & sic tantùm exemptis respectu onerum: pręsupponit ergo loca spectare ad homines de Castronouo. cùm ergo

3 † compositio vnum præsupponat, & aliud disponat, non habet locum dispositio, nisi probetur præsuppositum; vt voluit glo. no. in l. mancipia. in uerbo aduocandum.C.de seruis fugi. quam ibi summè no.Iac.Butri.Bal. & moderni. ad hoc ergo vt dictum capitulum compositionis habeat locum, habent primò probare dicti homines de Castronouo res, & bona ad eos pertinere. His tamen non obstantibus, contrariam sententiam veriorem existimo, ꝙ imò dicti homines de Castronouo possidentes dicta bona, habent fundatam intentionem, nisi ex aduerso probetur per communitatem Sarzanæ prædicta bona ad dictam communitatē pertinere, & spectare: hoc probatur, nam ex quo dicti ho-

4 mines de Castronouo sunt in possessione, de natura† possessionis est transferre onus probandi in aduersarium; Instit. de interdict.§.commodum.& in l.fi.C. de rei vend.& in l. siue possid etis. cum ibi plenè no.C.de proba. Nā antequā actor probet rem ad se pertinere, reus, qui possidet, ex sola possessione probat dominium; vt in l.ob meritorum.& ibi gl.& Doct.C.ne vxor pro marito.& no.in l.cùm res. C.de prob.& plenè no.Bar.& Doct.in l.quidam in suo.ff. de cōdi.insti. Et sic concluditur, ꝙ dicti de Castronouo ex possessione habent fundatam intentionem. Solùm ergo restat respondere ad allegata in cōtrarium; pro quorum solutio-

5 ne considero, ꝙ † aliquando, & Primò fines designantur in rebus, seu prædijs priuatorum; & tūc de natura finium est includere quicquid est intra fines. & ita loquitur, Bald. in rub.C.de contrah.empt.& ideo puto ꝙ in dubio res inclusæ intra fines præsumerentur illius, cuius sunt fines, nisi aliud ostenderetur. Aliquando, & Secundò res sunt infra fines territorij alicuius dominij, vel castri, nec possidentur per aliquem, nec apparet cuius sint, & tunc fortè communitas habet fundatam intentionem; & ita loquitur Pau. de Castr.in d.l.1.in princ.ff.de acq.poss. non tamen affirmo. Aliquando & Tertiò res sunt sitæ infrà fines alicuius territorij, & præsumuntur esse illius, cuius sunt fines quò ad iurisdictionem, nō autem quo ad dominium rerum particularium: & ita loquitur Host. in d.c.si diligenti. quem ita ibi declarat D.Abb.mod. Aliquādo, & Quartò, & vltimò prædia sunt sita infrà fines alicuius communitatis, sunt tamen possessa per particulares personas, etiam non subditas & non habitantes in castro, seu ciuitate dictæ communitatis, & tunc dico ꝙ communitas non habet fundatam intentionem quo ad dominium rerum particularium possessarum per alios; hoc decidit in terminis Abb.mod.in d.c.si diligēti. vbi declarando illud dictum Host.dicit, ꝙ procedit respectu iurisdictionis, nō autem respectu proprietatis rerū, & bonorum infrà limites existentium. Hoc probatur ratione: nam Imperator quamuis sit dominus totius mundi; vt in l.deprecatio.ff.ad l.Rhodiam de iactu. Et in l.bene à Zenone.C.de quadrien.præscr.non tamen intelligitur habere dominium rerum particularium; vt no. gl.& Bar.in proęmio Digestorum.& Bar.in l.j.§.per hanc.ff.de rei vend.& in extrauaganti, ad reprim.in verbo, totius orbis. & Ang.in d.l.bene à Zenone. Confirmantur hæc, quia habere ius territorij denotat habere exercitium iurisdictionis; l. pupillus.§.territorium.ff.de ver.sign.& in cle. ne Romani. §. sanè.de ele.& ita exponit gl.in l.quicunque.C.de fundis limitrophis.lib.11.pro hoc etiam est bonus tex.in c. 1. §. item si quis, quibus mod. feu. amittatur. per quem dicit ibi Bal. ꝙ aliud habere dominium terrarum, aliud est habere iurisdictionem, & districtum.& sic de uno ad reliquum nō infertur concludens probatio. l. non hoc. C. vnde cognati. capitul.in præsentia.cum ibi plenè not.C.de probationib. cum similibus. Confirmantur hæc noua, & concludenti ratione, ꝙ fines territorij non probant dominium rerum inclusarum infrà fines, quia si hoc esset, sicut fines demōstrantes dominium rerum particularium augmentantur, & exduntur per alluuionem; Insti.de rerum diui. §. præterea ꝙ per alluuionem. & in l.adeò. §.1.ff.de acq.rer. domi. ita &

6 his accideret: hoc autem est falsum, quia † fines iurisdictionis alluuione non mutantur. l.in agris.ff.de acq.re. dom.& plenè probat Bar.in suo solenni tractatu Tyberiadis, in 1. lib.super verbo, acquiritur nobis. ergo stat ꝙ fines dominij particularium extenduntur, & non iurisdictionis. & sic qui fundat se in finibus iurisdictionis, nō habet fundatam intentionem in dominio particularium. & sic remanent soluta in contrarium allegata sufficienter. Sed omnia ista redduntur clariora ex longissima possessione, & consequenter ex præscriptione longissimi temporis, per quam censeretur præscriptum omni iuri, quod dicta communitas Sarzanæ haberet. l.sicut.& l.omnes.& per totum.C.de præscrip.

7 30.anno. † ex qua longissima possessione præsumitur bona fides; vt no.Bar.in l.fi.& per illum tex.C.unde vi. & Io. And.in addi.Spec.in tit.de test.§.nunc videndum. in prima magna addi.& Arch.in c.j.de præscrip.lib.6. Innoc. in c.2.extrà de resti.in inte.& Ang.in l.pe.C.quibus non obstat longi temporis præscr.D.Ant.in c.cùm ecclesia Sutrina.de causa pos.& proprie.& in repe.c.peruenit. de censib. & D.Abb.in c.si diligenti.de præscr.& eo maximè prædi-

8 cta procedunt, quia † vt mihi dicitur, prædicti de Castronouo possederunt tanto tempore, cuius in contrarium memoria nō existit, quæ habet vim possessionis, & priuilegii. c.super quibusdam.§.præterea.de verb. sig. & in l.1.§.ductus aquæ.ff.de aqua quoti.& æsti.& est casus in cap. 1. de præscr.li.6.vbi probatur, ꝙ non est necesse titulum allegare; prout notant Arch.Ioan.And.& Docto. tradit Host.in summa de consuetudine.§.fi.& Inno.in c.cùm ecclesia Sutrina.de causa pos.& proprie.& Bald. in extrauag. de pace Constā.in verbo.sicut ab antiquo. & ex tali præscriptione quæritur directū dominiū; vt concludit Bal. in l.traditionibus.

nibus.C.de pac.& ſequuntur mod.Ex quibus concludo, ꝙ dicti homines de Caſtronouo ſuper dictis bonis nullo modo moleſtari poſſunt. Circa tertiam dubitationem non adducendo quæ leuiter in contrarium adduci poſſent, cõcludo, prædictum capitulum ſeptimum dictæ cõpoſitionis, iũcto c.quintò dicet.ꝙ homines de Caſtronouo cenſentur tãtùm conceſſiſſe paludes;& territoriũ ab vno latere, incipiẽdo à prato Ant.eundo per rectam lineam vſque ad flumẽ Macræ,& ab alio latere incipiendo à prato Epiſcopi, eũdo etiam recta via vſque ad dictum flumen.quod probatur,& Primò ex verbis dicti ſeptimi cap.dum dicitur, *& inferius verſus flumen Marcæ à prato Ant.*& dum ſubditur, *& a prato D.Epiſcopi infra.* hæc autem † verba, infra, & ſuprà,& inferius,& ſuperius, ſunt correſpectiua, & oppoſita; prout colligitur ex dictis Barto.in tractatu Tyberiadis in 2. libr. de inſula.in c.ꝙ incipit.ſi ex vno latere.vbi pro his dictionibus allegat text.in l.ſupra.§.item.ff.de aqua plu.arcend. & in l.1.§.primo.ff.de arboribus cæden. & in l.ſi duo.§. Labeo.ff.vti poſſidetis.in quibus probatur, ꝙ illud dicitur eſſe ſuprà ſolum, ſeu domum, quod eſt ſuprà eundo per rectam lineam,& ſic pari ratione illud dicitur eſſe infrà: alia autem loca dicuntur à latere.ita dicamus, ꝙ infrà hic ſumatur verſus flumen per rectam viam:alia autem loca dicantur à latere.Et hãc diſtinctionem probat tex.punctualiter, qui facit hãc diſtinctio.in d.l.adeò.§.inſula.ver.quod ſi ex vno latere.vbi omnia iſta tria probantur.& ſuper illo tex.Bar.fundat d.ſua in d.lib.vbi, de inſula. Confirmatur hoc, quia de natura dictionis infrà, eſt, vt contineat contenta inter extrema, quibus adiungitur; vt in c.1. & c.ex tuarum.extra de autho.& vſu pallij. ergo cum in caſu noſtro ſit adiuncta illis exeremis. ſ. prato Ant.& prato Epiſcopi, quidquid eſt infrà illa extrema, vſque ad flumen, cenſetur conceſſum,& non vltrà. Præterea, quare fuiſſent appoſita illa extrema? nam aliàs dicta appoſitio extremorum non video quid operatur contra.l.ſi quando.ff.de lega.1.& tex.in

9 (margin number beside "to D.Episcopi infra")

3 c.ſi Papa. de priuil. ſatis enim fuiſſet vltra vnum terminũ concedere, ſi voluiſſent dicto modo concedere, non apponere duas extremitates, & concedere terrenum intra illas verſus flumen. Prædicta etiam confirmantur ex verbis appoſitis in 5.c.ad quod octauum c.ſe refert, in quo fit deſignatio loci de vno extremo ad aliud per rectam lineam, & poſtea in 6.c.conceditur illud, quod eſt inferius ad illa loca deſignata: ergo debet fieri deſignatio vſque ad flumen per rectam lineam, quia præcedentia declarant ſequentia. l. ſi ſeruus plurium.in fi.& l.qui filiabus.in prin.ff.de leg.1. & quod no.Bar.in l.prætor.§.eritque differentia.ff.ui bo.rap. Alia aũt terrena, quæ quærunt nunc iſti de Saizana, occupare potius dicũtur à latere, vt ſuprà eſt dictum, quàm inferius: & hæc maximè confirmantur, quia immediatè facta compoſitione, paludes,& terrena, quæ erant infrà per rectã lineam, fuerunt conceſſæ,& poſſeſſæ per homines de Sarzana, quæ prius poſſidebantur per homines de Caſtronouo, vigore dictæ cõpoſitionis;& ita præſumantur. l. quædã mulier.ff.de rei ven. Alia autem exiſtentia extra rectam lineam, fuerunt poſſeſſa per homines de Caſtronouo; prout prius poſſidebantur,& ſic executio ipſius actus partiũ intentionem demonſtrat: nam talis actus ſequens, demõſtrat intẽtionẽ in præcedentibus.d.l.ſi ſeruus plurium.in fi.Accedat, nam per dictã conceſſionem non ſolùm præiudicatum fuit communitati Caſtrinoui, ſed etiam iuribus priuatorum;ergo ſtrictè intelligenda, c.quanuis.de reſcriptis. in 6.l.2.§.ſi quid à principio.ff.ne quid in loco publico. ergo cùm poſſit dupliciter intelligi, debet interpretari vt minus præiudicet iuribus priuatorum,& ſic per rectam lineã vſque ad flumen: imò ex quo dr̃, ꝙ illa prædia ſunt particularium perſonarum, nõ potuiſſet cõitas illis particularibus ſine iuſta cauſa auferre.l.toties.ff.de polli.l.ſi priuatus.ff.qui & à quibus.& notant Bar.& Doct.in l.fin. C. ſi contra ius, vel vtili.publicam.& Inn.& Doct.in ca. quæ in eccleſiarũ. extrà de conſtit.ergo tale capitulum debet intelligi ad minus, vt quantominus fieri poteſt, præiudicetur iuribus particularium perſonarum;& eo maximè, quia nõ video quomodo ipſi componentes particularibus potuiſſent præiudicare; tum quia communitas non potuiſſet, vt dictum eſt. tum quia hoc non reperitur, ꝙ habuerunt in mandatis. vnde concludi poſſet,& verè, ꝙ non intelligantur conceſſa loca pertinentia ad communitatem, quia ſuper alienis rebus non habent authoritatem. Vltimò, quia ut ex prædictis patet, ad minus duplex poteſt dari interpretatio; ergo illam ſequi debemus, quæ eſt contra communitatem Sarzanę, quæ debuit legem apertius dicere, & fundat ſe in verbis, per tex.cum ibi plenè no.in gl.& per Bar.in l.veteribus.ff. de pac.& in l.ſtipulatio iſta.§.in ſtipulationibus.ff.de ver. obli. Sit ergo cõcluſio, ꝙ cẽſetur conceſſam eſſe adiectionem terminis vſque ad flumen per rectam lineam. Laus, honor,& gloria Deo Omnipotenti.amen.

S V M M Æ.

1 *Clauſula in libello, petens iuſtitiam ſibi miniſtrari. quid operetur. Item clauſula, omnia,& ſing.iura, & omni mel.mo.do.nu.4.*

2 *Maritus,& vxor ſi habitent in vna,& eadem domo, cuius prę ſumantur maſſ.triæ.*

3 *Res probatur eſſe vxoris.per priuatam ſcripturam mariti.*

CONSILIVM CXXVIII.

IVSTISSIME iudex, in caſu Thomaſi, cõtra Diegum Prouegham, vidi elegantes allegationes veſtras, quibus non obſtantibus, puto partis d.v.eſſe in fauorem dicti Thomaſi pronũciare,& more ſolito procedam breuiſſimè, ponendo breues,& veras concluſiones infraſcriptas. Prima concluſio eſt, quòd libellus intentatus per dictum Thomaſum procedit; licet continet petitionem condemnationis, & fiſco, & parti contra no.in l.prætor edixit.§.ſi dicatur.ff.de iniu

1 rijs. † quoniam in fine libelli adiecta eſt clauſula, Petens ſibi iuſtitiam miniſtrari. per quam clauſulam licèt quis in libello penitus contraria petat, tamen obtinet actor ſuper quo iuſtitiam ha͡bet, vt patet ex his, quæ ponunt no. Inno. Ioan.Calde.& Abb.moder.in cap.2.de ordi.cogni.vbi concludunt, quòd talis clauſula ſuſtinet libellum, non obſtante quacunque ineptitudine; & hoc maximè procedit attentis ſtatutis ciuitatis Senen.per quæ diſponitur clarè, quòd procedatur ſummariè,& de plano, ſine ſtrepitu, & figura iudicij;& quòd nulla ſolennitas iuris attendatur, nec etiã obſtet aliqua ineptitudo libelli. Secunda concluſio eſt, ꝙ domus, ex qua ſunt extracta pignora, probatur pertinere ad dictum Thomaſum occaſione ſucceſſionis maternæ,& aui paterni; vt conſtat ex proceſſu;& licèt ex eius matre remanſerint duo maſculi,& vna fœmina,& demũ mortuus fuit vnus maſculus, cuius dictus Thomaſus eſt hæres, & hic pro alia parte eius pater potuiſſet ſuccedere vnà cum Thomaſo, non apparet quòd hæreditatem aliquam acceptauerit; vnde non poſſumus dicere, ipſum fuiſſe hæredem filio pro aliqua parte, quia non conſtat. Præterea ab hæreditate matris fuit ſoror excluſa, ex forma ſtatutorum, & ab hæreditate fratris. Item etiam ab hæreditate matris, quæ erat communis inter ipſam,& fratres; vt dictant ſtatuta ciuitatis Senenſis, quæ videatis. Ex quibus cõcluditur, quòd ex proceſſu non conſtat quòd in dicta domo poſſit reſpectu dominij habere aliquod ius: reſpectu autem vſusfructus, etiam non conſtat, quòd habeat aliquod ius, quia non apparet quòd voluerit eſſe vſufructuarius: & dato quòd appareat quòd voluiſſet: tamen propter emancipationẽ Thomaſi non haberet vſumfructum niſi in dimidia; vt in l. cũ oportet.§.cum autem.C.de bonis, quæ liberis. ex quibus concluditur, quòd dicta domus, ex quo accepta ſunt pignora, probatur pertinere, tum ratione proprietatis, ſaltem pro maiori parte, tum ratione vſus fructus etiam pro maiori parte ad dictum Thomaſum. Tertia concluſio eſt, ꝙ ad eum præſumuntur pertinere maſſaritiæ domus, ad quẽ pertinet domus, ex qua extractæ ſunt maſſaritiæ; ita determinat in terminis Bartholomæus de Salyceto in l. ob maritorum. per illum textum.cum gloſſa.C.ne vxor pro marito.

ro.& per not.per glossa in l.à Diuo Pio.ff. de re iudicata. Quarta conclusio sit,quòd dictæ massaritiæ debent censeri spectare potiùs ad dictum do.Thomasum; quàm ad dictũ patrem;quoniam si ex iure possessionis domus, infertur ad ius possessionis massaritiarum,magis est præsumendum ꝙ sunt dicti Thomasi.quæ pręsumptio dicitur esse potẽtior; argu. l.quæritur.ff.de statu hominum.& quia in conflictu præsumptionum potentior præsumptio est attendenda; vt traditur in l.fi.ff.de in inte.resti.mino.titulo generali : habet etiam pater dicti Thomasi tantummodo præsumptionem,ex eo,quia asseritur habere dimidiam vsusfructus, ꝙ tamen non deducitur,neque probatur.ex parte autẽ Thomasi probatur ꝙ domus cum massaritijs fuit sui aui materni;& ꝙ viuente auo materno , eius pater vnà cum eius matre venit ad habitãdum in dicta domo, & post mortem soceri adhuc continuauit habitationem : Vnde ex præcedẽtibus arguitur manifestè, ꝙ massaritiæ dictæ domus fuerũt aui materni d.Thomasi,& per consequens sunt hodie Thomasi. Pars autem aduersa,quæ allegat mutationem massaritiarum,siue illarum aliarum,haberet hoc probare , tum per regulam,ei,qui.ff.de probatio.tum quia in prædicamẽto,vbi,ex præterito præsumitur in præsens;& sic ꝙ res,quę fuerunt in certo loco præsumantur esse de præsenti; vt plenè declarat Bal.in l.3.C.de prob.faciunt no.per glo.Bal. & alios in l.siue possidetis,eo.tit.facit regula vulgatis,quæ habet,ꝙ ex præcedentibus declarantur sequentia; vt in iuribus præallegatis.Pro hoc accedat,quia licèt quando vir, & & vxor habitant in eadem domo,massaritiæ præsumantur esse viri; vt concludit Bal.& Sal.in d.l.ob maritorum. ta-
2 men quando vir vadit † ad domum vxoris,massaritiæ potius præsumuntur esse vxoris;ita determinat Sal.licèt sub dubio,in d.l.ob maritorum.igitur dicere debemus, massaritias potius pertinuisse ad matrem dicti Thomasi, q̃ ad patrem,& per consequens pertinere ad dictũ Thomasum, & hoc maximè stante coniectura præcedentis temporis . Accedit etiam , ꝙ per patrem dicti Thomasi appareret ꝙ accepit massaritias,& quòd massaritiæ dictæ domus fue-
3 runt,& sunt aui materni,& patris dicti Thomasi,ꝙ † autẽ res potius fuerint vxoris,quàm viri,probari potest per priuatã scripturã ipsius viri;vt cõcludũt Ang. Imo. & Lu.de Ro.in l.qui iure familiaritatis.ff.de acq. poss. Prætereà cũ ista nõ possint clarè probari,sufficit probatio per præsumptiones,& coniecturas;arg.eius,quod habetur in l. consensu.C.de repudijs.& in c.literis . de testi. vnde ex superioribus violenter probatur, ꝙ potius massaritiæ pertinuerunt ad matrem dicti Thomasi,& hodie pertinent ad Thomamasum , quàm ad eius patrem . Quibus etiam accedit,ꝙ secundus testis dicti Thomasi deponit manifestè ꝙ massaritiæ fuerunt aui materni dicti Thomasi, & quòd eisdem massaritijs fuerunt vsi pater,& mater dicti Thomasi, & quòd hodie vtuntur eisdem.vnus autem testis facit semiplenam probationem,vt traditur per Bar. & alios in l. admonendi.ff.de iureiur.Prætereà licet pater dicti Thomasi semper inhabitauerit prius simul cum socero,& vxore, & postea cum vxore,& filijs,postea autem cum filijs ; tamen attentis verisimilibus coniecturis,de quibus suprà, potius debemus censere massaritias pertinere ad dictum Thomasum,quàm ad eius patrem.Pro hoc in specie adduco quòd dixit singulariter Ang.in d.l.qui iure familiaritatis. vbi dicit,quòd si vir, & vxor pariter probant se inhabitasse domum,quilibet intelligitur pro dimidia possedisse,argu. l. si duo.ff.vti possi.nisi aliquæ appareant coniecturæ . ex quibus præsumere debeamus,res ad alterum solum pertinere; arg.l.2.C.ne vxor pro marito.& l.1.C.de priu.fisci. & subdit Ang.hæc verba vulgaria, *odi questo,che l'hò pratticato cẽ to volte*.& illud refert,& sequitur ibi Pau.de Cast. & quod ibi decidit notabilem questionem.ex quibus patet ꝙ licèt pater Thomasi inhabitauerit, tamen attentis coniecturis (vt dictum est)debet censeri res ad matrem dicti Thomasi pertinuisse , & ꝑtinere.Ex prædictis iudicio meo sequitur indubitata cõclusio,quòd dictus Thomasus est ille, ad quẽ pertinent massaritiæ ablatæ,de quibus agimus.Quinta cõclusio,quæ sequitur ex præmissis,est quòd prædictæ massaritiæ fuerũt iniustè ablatæ pro debito patris dicti Thomasi;vt in titulo,ne filius pro patre.per totum.& fuerunt ablatæ per violentiam;quia contra voluntatem dicti Thomasi;arg.l.qui vas.§.vetare.ff.de fur.ex quo enim nuncij auferendo non sunt passi prædictum Thomasum libere possidere rẽ suã;dicuntur vim intulisse;casus est clarus in l. vim facit.ff.de vi,& ui arma.& hoc maximè stante protestatione facta,ne mitterentur ad dictam domum . per quod patet quòd dicta bona fuerunt ablata contra eius volũtatem, & per consequens censetur esse probata violentia.Sexta cõclusio sit,dato ꝙ dicti nuncij,& executores non tenerentur de tali violentia,tamen ille,qui misit bene tenetur,quoniam ratificauit factum executorum; quæ quidem ratificatio habet vim mandati; vt habetur in l.1.§.quoties.vbi per glo.& Bar.ff.de vi & vi arma.plenè per Salyc. in l.non ideò minus.C.de accusa.stat enim hoc,ꝙ ille, qui facit mandato alterius aliquod factum ; tamen mandans teneatur,qui fuit in dolo; vt declarat nota.Bar.in l.si quis id, quod circa finem,vbi omnino vide.ff. de iurisdictio.omnium iudicũ. vnde cum in casu nostro fuerit facta protestatio alteri parti quòd non mitteret ad talem domum infra tales cõfines, & non obstante protestatione ipse misit , & nuncij retulerũt, se abstulisse præcisè in eadem domo, infra eosdem cõfines, tamen tale factum executorum ratificauit , propter quam protestationem præcedentem ratificationem , non potest prætendere aliquam causam ignorantiæ ; & sic protestatio constituit eum in mala fide;prout declarant eleganter Ioãnes de Imola , & Ludouicus Romanus in l. de pupillo. §. nunciationem.ff.de nou.oper. nunc. & Angel. not. in authentico,vt omnes obediant iudicibus.circa quintam col. Ex quib.cõcluditur,ꝙ cùm violentia fuerit illata p nũcios, & talem violentiam ratificauerit , pars aduersa tenetur de violentia ratione ratificationis,quæ æquiparatur mandato: quàmq̃ nuncij non tenerentur: nec potest prætendere istam ignorantiam,cùm fuerit facta protestatio de certa domo infra certos confines , & ratificauerit ablationem factã ex eadem modo infra eosdem cõfines, & hoc maximè cum probetur quòd etiam pars aduersa est affinis, & habitat in eadem domo,& sic præsumitur quod sciuerit facta affiniũ; iuxta l. Octaui.cum materia.ff.vnde cognati . Et maximè est concludendum , cum sit vnum statutum in volumine, quod videaiis,quòd in violentijs etiam nulla iusta causa excusat à pœna; vnde sit conclusio , quòd dictus Iudex debet condemnare partem aduersam ad pęnam, & declarare , ꝙ massaritiæ restaurentur per vltimum ; licèt in libello non appareat specificè petitum,tamen venit etiam in petitione, propter clausulam , omnia & singula iura , & clausulam,
4 omni meliori modo.& clausula † petens sibi iustitiam ministrari;iuxta nota. in capitulo secundo , de ordin. cog. & per Imol.& modern.in l.si cum nullum. ff.de re iudicata . imò potest etiam hoc ex officio experiri ; iuxta nota. per Bartolum in leg.interdum. §. qui furem . ff. de furtis . cætera suppleat summa scientia iudicare debentis , quoniam succinctè,& breuissimè loquutus fui , quia multipliciter occupatus,&c. Laus,honor,virtus & gloria Deo Omnipotenti.Amen.

SVMMAE.

1 *Collectas,quæ imponuntur personæ pro rebus in alio loco , quã in loco propriæ originis,quando quis soluere teneatur.*
2 *Oldradus pater legum appellatur à Paulo de Castro.*
3 *Limitatio communis doctrinæ.*
4 *Priuilegium concessum ciuibus,extenditur ad incolas.*
5 *Incolæ,largo modo dicuntur ciues.*
6 *Statutum etiam in materia stricta comprehendit casum largè sumpto vocabulo,si eadem est ratio.*
7 *Statutum loquens simpliciter de ciue,quando habeat locum in ciue secundum quid.*
8 *Ciuitas aliquando augmentatur.*
8 *Promissio debet intelligi,rebus sic stantibus.*

EE CON-

CONSILIVM CXXIX.

PRæſtantiſſimi iuris interpretes, & ſpectabiles officiales, in cauſa, quæ vertitur inter homines de Aſciano, & Marianum, & Andreocciũ quàm breuius potero rẽ ipſam abſoluam, proſequendo ſubſtantialia, omiſſis ſuperfluis: quoniam corã illis res agitur, quibus iura allegare ſuperfluum puto: ſed vt parti noſtræ aliqua ex parte ſatisfaciam, in primis pro declaratione dicendorum præmitto, quòd onera, ſeu munera, prout ſunt collectæ, & præſtantiæ, de quibus agimus, dicuntur mixta, quia imponuntur perſonæ pro rebus; vt declarat Gui.de Cu.in l.neminem.C.de ſac.ſan.eccl. & Bart. in l.1.C.de mulie.& in quo loco. Quo præſuppoſito ſtãte, tria ſunt diſcutienda. Primum nunquid prædicti Marianus, & Andreoccius, attenta diſpoſitione iuris communis, pro bonis ſitis in Caſtro Aſciani teneantur ibi ad onera, & collectas prædictas imponendas per communitatem dicti caſtri, attento quòd dicti Marianus, & Anderoccius ſunt originarij Aſciani, & ciues habitatores, & ſubeuntes onera ciuitatis Senarum. Secundum eſt, nunquid attenta diſpoſitione ſtatutorum ciuitatis Senarum, teneantur ad dictas collectas. Tertium, ꝙ veniet excutiendum, erit, nunquid capitula inita inter ciuitatem Senarum, & illos de Aſciano habeant obſtare quominus prædicti Marianus, & Andreoccius poſſint ſe à dictis collectis eximere. Circa primum. primo aſpectu quilibet diceret, eos teneri ad dictas collectas in dicto caſtro, quoniam munera mixta, quæ imponuntur perſonæ pro rebus, tenetur quis ſubire in loco propriæ originis, vel paternæ, licèt alterius loci efficiatur incola; ita concludunt gl. Ia.de Are.& Bar. in l. aſſumptio. §.filius.ff.ad municip. & eſt tex. & ibi Andreas de Barulo. & Bar.in l.fi.C.de municip.& origi. Et ad hoc poſſent plura allegari; vnde cùm dicti Marianus, & Andreoccius ſint
1 origine de Aſciano, † videntur obligati ad ſubeundum dictas collectas in dicto loco pro rebus ibi ſitis. Sed prædictis non obſtantibus, contrariam ſententiam veriorem exiſtimo; quoniam prædicta in contrarium allegata procedũt quando quis eſt oriundus ex vno loco, & transfert ſe ad domicilium alterius loci diuerſæ iuriſdictionis, & diuerſi dominij: & ita loquuntur omnia iura, quæ in contrarium allegantur; ſecùs quando quis eſt oriundus ex vno loco, & transfert ſe ad alium locum eiuſdem iuriſdictionis & dominij, & imponitur libra ab eodem domino in ambobus locis; quia tunc debet allibrari in loco vbi habitat, & maximè cùm locus habitationis prædominatur loco originis. Hanc quæſtionem probo. Primò authoritate Bar.in l. 1. C. de mul.& in quo loco.lib.10.vbi poſt Guil.de Cun. in d.l. neminem. dicit quòd quando imponitur collecta ab eo, qui habet iuriſdictionem vniformẽ in omni loco, vt Principe, debet quis ſoluere pro rebus, quas vbique habet, & ſic ſentit apertè, ꝙ etiam pro bonis, quæ habet in loco propriæ originis tenetur ſoluere, & debet collectari, & indiſtinctè loquitur. Secundò probo authoritate inſignis Doctoris domini Lud.Ro.in ſuo conſi.160. ꝙ incipit, Viſa propoſita quæſtione. vbi concludit, quòd Aretinus origine transferens ſe ad ciuitatem Florentiæ, poteſt ſcribi in æſtimo cõmunis Florentiæ pro bonis etiam ſitis in ciuitate Aretina, ex quo ciuitas Florentina habet dominium vniforme in dicta ciuitate Aretina, & ciuitate Florentiæ, per no. per Bart. in d.l.1.C.de mulier.& in quo loco, poſt Guil.& ſic eſt no. ꝙ Lud.Ro.applicat prędictam theoricam ad propoſitum noſtrum.& ita declarat, & limitat quæ habentur in d.l.fin. C.de municip.& ori. Et mouetur alijs rationibus, de quibus ibi per eum. vnde cùm ciuitas Senarum habeat vniforme dominium in ipſa ciuitate, & in caſtro Aſciani, debent in hac ciuitate allibrari. Tertiò hanc quæſtionem probat authoritate illuſtris doctoris Old.
2 †qui, vt inquit Pau. de Ca. in l.is, qui hæres.ff.de acq. hære. ſuo tempore pater legum nuncupabatur, qui in quodam ſolenni tractatu circa materiam munerum, in 4.q.principali. vbi primò dicit quòd talia munera mixta tenetur quis ſubire in loco propriæ originis, vel domicilij. demum ſubdit hæc formalia verba, Veruntamen vnum ſcias, quòd ex quo munus perſonæ indicitur, bona vndique æſtimanda ſunt; arg.l.magis puto.§.illud.ff.de reb.eorum. vt perſona tanquàm principale trahat ad ſe bona.ar.l.iuriſperitos.§.cum oriũdus. ff. de excu. tu.& C.de impo.lucra.deſcript.l. vnica.§.pe. quod verum intelligo, quòd bona ubique poſita, ſunt æſtimanda in loco domicilij, dum tamen ſint ſituata ſub eadẽ iuriſdictione; aliàs autem non; arg.ff.de le.1.l.cætera.§. ſed & ſi quis. & §.hoc ſenatus. hæc ſunt formalia verba Old. quæ de directo concludunt in caſu noſtro, ꝙ bona debeant æſtimari in loco domicilij iuriſdictionis ciuitatis Senarum. Quartò hoc probatur authoritate Bal.in l.1.§.quilibet autem. in vlt.col.ff.quod cuiuſque vniuer.no. vbi dicit hæc formalia verba, Adde ꝙ libra non debet alicui fieri in diuerſis locis eiuſdem territorij, ſed in vno, in quo elegit ſe ſcribi; ar.l.1. in fi.ff.de coll.illici. Vnde cùm dicti Marianus, & Andreoccius habeant bona in ciuitate Senarum, & in caſtro Aſciani, & ſic in diuerſis locis eiuſdem territorij, poſſunt eligere in quo loco velint allibrari. Quintò, & vltimò hanc partẽ conſulendo tenuerunt plures inſignes Do. nam aliàs fuit Florentiæ concluſum, ꝙ oriundus in comitatu, & habens domicilium in ciuitate Florentiæ, debet vocari ad onera ciuium, & non comitatiuorum, etiam pro bonis ſitis in loco originis, & ſic in comitatu; quia ciuitati per comitatum deferendum eſt tanquàm digniori; arg. eius, quod dicit gloſſ. notabi. quæ hoc videtur decidere, in l.ciues. C. de incolis. lib.10. quod etiam fortius dicunt procedere in muneribus
3 merè patrimonialibus. † & ita limitant communem doctri-
* nam in contrarium allegatam. Ita conſuluerunt dominus Dominicus Sermini, & dominus Philippus de Corſinis ſolennes aduocati Florentini, & dominus Io.de Monte Granario magnus Aduocatus curiæ Marchiæ, & dominus Bartholomæus de Popoleſchis. Per quæ omnia iudicio meo apertè concluditur, ꝙ attenta diſpoſitione iuris communis, prædicti Marianus, & Andreoccius debent allibrari, & collectari in ciuitate Senarum, & non in caſtro Aſciani. Circa ſecundam dubitationem etiam concludendum eſt, ꝙ attẽta municipali cenſura, dicti Marianus, & Andreoccius debent allibrari, & collectari in ciuitate Senarum. Hæc concluſio apertè probatur ex forma ſtatuti poſiti ſub rubrica, *de ciuibus non grauandis in comitatu vel diſtrictu.* quod incipit, *nulla communitas.* vbi concluditur, quòd ciuis Senarũ allibratus, & ſoluens præſtantias in hac ciuitate, habitans in ciuitate, & ſupportans alias factiones ciuitatis, prout faciunt alij ciues, non poteſt in comitatu grauari pro bonis ibi ſitis. & probatur ẽt ex forma ſtatuti ſub rubrica, *de non grauando effectos ciues.* quod incipit, *quæcunque communitas.* Vnde cùm dicti Marianus, & Andreoccius habitent, & ſubeant onera, & factiones in ciuitate Senarum, & ſint ciues, nõ debent grauari in comitatu. quod autẽ habitent, & ſubeant dicta onera, & factiones, notum eſt. ꝙ autem ſint ciues, oſtẽditur. Primò de iure cõi: nam licet in caſu noſtro non concurrat aliquod ex enumeratis in l.ciues. C.de incolis. quæ faciunt quem eſſe ciuẽ; vt ſunt manumiſſio, aſſumptio, origo, & adoptio, cum ſimus in ciuitate Romæ, dico ꝙ ex ſola longa habitatione de iure cõi efficitur quis ciuis; ad hoc facit textus cum ibi nota. in l. 1. de priuilegijs corporis vrbis Romæ, lib.11.& eſt text. in l. vrbe Romana.ff. de ſtatu hominum. ita enim ſe habet ciuitas Senarum, quę non recognoſcit ſuum ſuperiorem ad ſuum territorium, ſicut ſe habebat ciuitas Romana ad vniuerſum territoriũ; per id, quod habetur per Bartolum in l.hoſtes.ff. de captiuis.& in extrauaganti, qui ſunt rebelles. in ver. rebellando. Secundò probatur ex forma ſtatutorum, vt patet ex forma ſtatuti ſub rubrica, *quod terminus detur debitoribus.* in quo in fine ſubijciuntur hæc verba, *Intelligantur autem, & intelligi debeant, & haberi ciues, & aſſidui habitatores ciuitatis Senarum omnes, & ſinguli, qui vnà cum ciuibus ciuitatis Senarum ſoluunt, ſubeunt, ſeu ſoluere, & ſubire conſueuere datia, factiones, & onera ciuitatis Senarum:* Vnde cum dicti Marianus, & Andreoccius iam tempore viginti annorum, & vltrà habitauerint, & ſubierint onera, & factiones in ciuitate Senarum, ſicut alij ciues,

ues, intelliguntur esse ciues. Tertiò hoc probatur per priuilegium ciuitatis concessæ hominibus de Asciano, quia omnes dicuntur esse ciues ciuitatis Senarum, & de ipsis vt de ciuibus iudicandum est, per id quod habetur per Bar. in l. si is, qui pro emptore. ff. de vsucapio. & in l. si maritus. §. legis Iuliæ. ff. de adulterijs. Sed contra prædicta instat pars aduersa pluribus modis. Primò ꝙ dicti Marianus, & Andreoccius non sunt ciues ciuitatis Senarum; quia statuta in assumptione ciuitatis dant certam formam, ut patet ex forma statuti positi sub rubrica, quæ incipit, *ciues Senarum qui sint, & qualiter.* quod statutum incipit, *nullus recipiatur in ciuem.* & ex forma statuti positi sub rubrica, *de inquisitio ne fienda antequàm aliquis recipiatur in ciuem.* quod incipit, *item receptionem prædictam.* & ex forma statuti positi sub rubrica, *quantum soluere debeat qui ciuis vult effici.* quod incipit, *nullus etiam recipi possit.* quæ forma, & alia requisita à dictis statutis, non uidentur concurrere in persona dicti Mariani, & Andreoccij, & per consequens non videntur se posse fundare in dictis statutis eximentibus ciues à collectis comitatus; iuxta no. in l. qui ad ciuilia, per Bal. C. de appel. & in l. si quis non dicam rapere. C. de Episco. & cle. Sed ad hoc fundamentum respondetur, ꝙ non obstantib. prædictis statutis, prædicti Marianus, & Andreoccius effecti sunt ciues, per iura & statuta suprà pro eis allegata. Non obstant statuta allegata in contrarium; quia vt ex superioribus patet, illa non solùm sunt correctiua iuris communis, sed etiam antiqui suprà allegati, & per consequens debent inquantum possibile est, interpretari, ut minus illud corrigant; iuxta l. præcipimus. C. de appel. & no. in l. si serui uestri. C. de noxa. & vt concordent cum primo statuto, & cum iure communi; iuxta nota. per Bartol. in l. nam & posteriores. ff. de leg. & in extrauaganti ad reprimendum. super versic. non obstantibus. Vnde est aduertendum, quòd prædicta statuta loquuntur de momentanea receptione: item de receptione in ciuem illius, qui aliàs non erat ciuis aliquo modo: nos autem sumus in assumptione successiuæ ciuilitatis per habitationem, & illius, qui erat ciuis. Et sic agimus de augmentanda ciuilitate, de qua non loquuntur prædicta statuta in contrarium allegata. Ex quorum uerbis luce clarius apparet prædicta statuta non loqui in terminis nostris, & sic non habere corrigere ius commune, & antiquum statutum, cùm ciuilitas sicut quæri potest, ita & augeri, ut infrà dicam. Secundò respondetur, quòd prædicta statuta non habent locum in originarijs de Asciano, qui ex priuilegio sunt effecti ciues, sublatis illis formis: & sic prædicta statuta habent locum in alijs, qui non essent effecti ciues ex priuilegio. Tertiò respondetur, dato ꝙ isti non essent ciues, non potest negari quin dicantur incolæ, per id, ꝙ habetur in l. 2. C. de incolis. & in l. lex. Cornelia. §. si quis demon. per Bar. ff. de iniuriis. cum simili.

4 † Priuilegium autem concessum ciuibus trahitur, & extenditur ad incolas; ut concludit eleganter Bar. per plures rationes in tractatu represaliarum, in 1. q. 5. priu. quæstio. & alij statim allegādi. & licèt ad hoc pars aduersa dicat, ꝙ authoritas Bar. sit in ɔriū in l. prouinciales. ff. de uer. sig. vbi concludit, ꝙ in materia represaliarum ideò dispositio loquens de ciue, habet locum in incola, qa versatur eadem ratio, cùm represaliæ concedantur ratione denegatæ iustitiæ, quę pariter fuit denegata ab incolis, sicut à ciuibus, ut ibi latius per eum: ergo in alia materia sentit Bar. secundum eos, ꝙ dispositio loquens de ciue, non trahitur ad incolas. Sed ad hoc respondeo, Primò ꝙ Bar. in d. q. 1. per multas rationes firmat dictam conclusionem, & aliter loquitur, quàm in d. l. prouinciales. Secundò ꝙ Pau. de Ca. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iu. refert, & sequit̃ Bart. in d. q. 1. & ideò dicit. ꝙ incola gaudebit priuilegio statuti loquentis de damno dato in territorio alicuius castri; ut ibi per eum. Tertiò insignis Doctor do. Angel. de Are. in tractatu maleficiorū, in uerbo, de Bononia, vult ꝙ de incola iudicetur vt de ciue, nō autē vt de forēsi in limitatione pœnarum. Quartò hanc partē in indiuiduo in terminis nostris tenet solennis Doctor do. Petr. de Anch. in suo cōsilio incipiente. In q. quæ vertitur inter Ser Paulū de Pistorio, vbi concludit, ꝙ inter ciues, & incolas, quo ad munera non est differentia, vt in l. si in patria. C. de incolis. & in l. incola. ff. ad munis. & ideò pp omnimodam similitudinem quod disponitur in vno, censetur in alio dispositum; arg. ex no. in l. ciues. C. de app. & pro hac parte dicit videri casum in d. l. prouinciales. Adducit etiam, quia ciues, & incolæ faciūt vnam vniuersitatem, ut habetur in l. mortuo. ff. de fideiuss. ergo non debent diuerso iure censeri. l. eum, qui hædes. ff. de vsucap. Quinto probatur; nam materia collectarum, de quibus agimus, dr̃ esse indifferens ad ciues, & incolas, & (ut probatur in iuribus statim allegatis) tunc succedit doctrina Baldi in d. l. ciues. C. de appel. qui dixit pro concordia, ꝙ aut sumus in materia stricta, & restringibili, & tunc dispositio loquens de ciue; non trahitur ad incolas: aut sumus In materia larga, vel indifferenti, & tunc trahitur ad incolas: & idem voluit Bal. in suo notabili consilio incipiē te, In nomine Domini amē. Causarum criminalium cognitio. Sextò prædicta confirmantur; nam

5 † incolæ, largo modo dn̄r ciues, ut est gl. in c. statutum. §. cum verò. de præscriptio. in 6. qnam pro singulari allegat. in l. in prouinciali. in fi. ff. de no. ope. nun. Si ergo eadem ratio imponendi collectas est in ciue, quæ in incola, tonc succedit elegans doctrina Pe. & Cy. in l. 1. C. quæ longa consue. volentium, ꝙ

6 † in materia quantuncunq; stricta, statuta comprehendunt casum, ad quem pn̄t extendi, lato sumpto vocabulo, subsistē te eadem rōne. Septimò & vltimò si eadem est ratio imponendi collectas circa ciues, & incolas; ergo appellatione ciuis venit incola ex intentione ipsiusmet Bat. in d. l. prouinciales. Secudò principaliter instatur per partem aduersam, ꝙ prædicta statuta, quæ loquunt̃ de ciuibus grauādis, in comitatu siue iurisdōne debēt intelligi de ciuib. simpliciter, non autem ſm quid; arg. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. ita inquit no. Bar. in l. si nō speciali. C. de testa. vbi dicit, ꝙ vbi naturalis ciuitas pōt aliquid augere, non dr̃ simpliciter ciuis, sed ſm quid. vnde idem vr̃ dicendum in casu nostro quod prædicti Marianus, & Andreoccius non videantur dici per omnia ciues, sicut si essent naturales ciues, & ꝙ talia statuta non videntur ad eos extendi. Sed ad hoc etiam rn̄detur plurib. modis. Primò ꝙ potest negari, ꝙ si nō sunt ciues, statuta prædicta in eis non habent locum, nam sufficit eos esse incolas, ut patet ex statim dictis in præcedenti dubitatione. Secundò respōdetur, negando ꝙ prædicti Marianus, & Andreoccius dicantur ciues secundum quid, & non simpliciter, qm̄ licèt si essent simpliciter ciues vigore priuilegij ciuilitatis concessæ hominib. de Asciano, non possint dici ciues simpliciter, sed ſm quid, ut patet ex forma capitulorum. tn̄ quia iam per longum tempus constituerunt domicilium in ciuitate Senarum, assumpserunt vxores, supportarunt per longa tempora grauedines, & factiones, sicut alij ciues originarij ciuitatis Senarum, pp quod dicitur eorum ciuilitas augmentata, adeò ꝙ non video qd differat hoc a naturali ciuilitate. & sic pn̄t dici ciues simpliciter. faciunt ad hoc not per Bar. in d. l. si maritus. §. l. Iuliæ. & in d. l. si is, qui pro emptore. & per Bald. Ange. l. in adoptiuum. §. patronum. ff. de in ius voc. cum multis simili. Tertiò respondetur, ꝙ in casu nostro statuta loquentia simpliciter de ciue, habent etiam locum in ciue secundùm quid, & non simpliciter: nam, vt inquit eleganter Bald. in

7 suis quæstionibus, super verbo, ciuis. si quærimus † nunquid ciuis quo ad quid, cōtineatur sub generalitate statuti loquentis de ciuibus, refert, aut ratio statuti conuenit ei, & tunc cōtinetur; aut nō & nō continetur. sed si statutū non habet rationem saltem motiuam, & tunc comprehenditur tantùm qui est ciuis simpliciter; argumento. d. l. hoc legatum. & hāc theoricam refert, & sequitur insignis Doctor dom. Ioan. de Monte Granario, in suo solemni consilio, quod incipit, Dicta quęstio redditur dubia. unde cùm in casu nostro eadem ratio motiua statuti sit imponendi collectam ciuibus simpliciter, & ciuibus secundum quid, & incolis ciuitatis, idcirco comprehenduntur ēt dicti Marianus, & Andreoccius, dato quòd non essent simpliciter ciues. Quartò respondetur, quòd ex quo ciues, & incolæ nō differunt quo ad munera, imò sunt sub eadem ratione, ut

vt in d.l. ſi in patria. & in d.l. incola. cum ſi. ſequitur ꝙ in materia collectarum ſtatutum loquens de ciue, habet locũ in ciue ſecundum quid, qui habet locum, domicilium in ciuitate; per id, quod dicunt Pet. & Cy. in d.l.1.C. quæ ſit longa conſue. & glo. ſing. in cle. 1. de elec. Quintò reſpondetur ꝙ ſtatutum, quod eximit ciues ab oneribus ciuitatis, non loquitur ſimpliciter de ciuibus, ſed determinatè loquitur de ciuibus allibratis ſoluentibus datia, habitantibus Senis, & facientibus alias factiones, prout faciunt alij ciues: vnde cùm dicti Marianus, & Andreoccius ſint ciues allibrati, ſoluant datia, habitent in ciuitate, & faciant alias factiones, quas faciunt alij ciues, concurrunt omnia requiſita à ſtatuto, & omnia verba ſtatuti uerificantur, & per cõſequens debet verificari diſpoſitio. l. ille aut ille. §. cùm in uerbis. & in l. non aliter. ff. de leg. 3. faciunt nota. in l. 1. ff. de condi. ex lege. Vltimò reſpondetur, ꝙ cum ſint ciues, nullum ſtatutum grauat eos ad ſubeunda onera in comitatu; ergo remanent in diſpoſitione iuris communis, vt in l. ſi verò. §. de viro. ff. ſolu. m. ſed de iure communi debent tantùm ſubire onera in ciuitate, ut ſuprà concluſum fuit, igitur &c. Tertiò principaliter inſtatur per partem aduerſam, quòd prædicta ſtatuta eximentia ciues ab oneribus comitatus, non habent locum in hominibus de Aſciano: nã homines de Aſciano ſunt ciues allibrati in ciuitate, habentur tãquàm originarij ciues, & habitatores, & ſoluunt collectas in ciuitate, vt patet ex forma ciuilitatis cõceſſæ prædictis hominibus de Aſciano: & ſic omnes qualitates requiſitæ à dictis ſtatutis, conueniunt hominibus de Aſciano: & tamen homines de Aſciano allibrati non eximuntur à collectis, quæ imponuntur in caſtro Aſciani, ut ex forma capitulorum patet, & ex antiqua, & approbata conſuetudine. Sed ad hoc reſpondetur pluribus modis, ꝙ imò in dictis Mariano, & Andreoccio concurrunt diuerſæ qualitates ab illis, quæ in hominibus de Aſciano Senis habitantibus; propter quas dicendum eſt, Marianum, & Andreoccium eſſe exemptos à dictis oneribus: Primò, quia ipſi habẽt maiorem ciuilitatem, quàm habeãt alij de Aſciano,

8 † quoniam vltra ciuitatem acquiſitam ex priuilegio, eorum ciuitas, dicitur augmentata per longæuam habitationem, quam fecerunt in ciuitate Senarum. tum de iure communi, tum etiam ex forma ſtatuti ſuprà allegata: ſicut enim dignitas adhibita dignitati, auget dignitatem, vt habetur in l. ſenatorem. ff. de ſenato. ita ciuilitas addita ciuilitati auget ciuilitatem. & ſicut ille, qui eſt ingenuus non ſimpliciter, ſed ſecundùm quid, poteſt perfectè effici ingenuus; vt in l. 2. de iure aureorum anul. ita ille, qui eſt ciuis ſecundum quid, & non ſimpliciter; poteſt perfectè effici ciuis: vnde cùm dicti Marianus, & Andreoccius vltra tempus 20. annorum habitauerint in ciuitate Senarum, & ſubierint factiones ſicut alij ciues, maior, & opulentior dicitur eſſe eorum ciuitas. & ita conſultum fuit in caſu noſtro per Do. Thomam Doccium, do. Franciſcum de Accoltis de Aretio, & genitorem meum. Secundò oſtenditur; nam ſtatutum, quod eximit ciues ab oneribus comitatus, loquitur de ciuibus habitantibus in ciuitate: prædicti autem de Aſciano non habitant in ciuitate, ergo in eis non vendicant ſibi locum dicta ſtatuta, ſicut in dictis Mariano, & Andreoccio, qui habitant in ciuitate; quia his conueniunt uerba, illis autem non, & ſic non conuenit diſpoſitio. l. hos accuſare. §. omnibus. ff. de accuſatio. & in l. 4. §. toties. ff. de dam. infec. Nec huic reſponſioni obſtat, ꝙ homines de Aſciano habeantur & tractentur vt ciues, & aſſidui habitatores ciuitatis Senarum. quoniam quod quis dicatur habitare in loco, & non habitare, eſt quid facti, & ſic non poteſt induci niſi per viam fictionis, vt in l. fin. C. de his qui veniam æta. impetra. & in d.l. ſi is, qui pro emptore. per Barto. ergo prædicta ſtatuta loquentia de habitantibus, non habent locum in hominibus de Aſciano fictè habitantibus, quia verba ſtatutorum ſunt intelligenda in caſu vero, & non ficto, vt in l. 3. hæc verba. & ibi Bald. ff. de neg. geſt. & in l. 1. §. hoc interdictum de ciſterna. ff. de fonte. Tertiò reſpondetur: nam ſi prædicta obiectio procederet, ſequeretur quòd nunquàm illi de Aſciano, & alij, qui habẽt ſimile priuilegium ciuilitatis poſſent adeò effici ciues ciuitatis Senarum, quod eximerẽtur ab oneribus ibi imponendis, quod non eſt dicendum: nam in contrarium eſt communis obſeruantia, quia videmus multos in ciuitate Senarum originarios ex dictis locis, exemptos ab oneribus dictorum locorum. & etiam ſequeretur abſurdum, ꝙ peioris eſſent conditionis dicti ciues priuilegiati, quàm comitatiui, qui effecti ciues exonerantur ab oneribus comitatus; & ſic eorum priuilegium redundaret in damnum, contra tex. cum ibi notatis, in l. qd fauore. C. de legi. & contra no. per Bar. in l. 3. §. ſi emancipatus. ff. de contratabu. & tex. cum ibi no. per ordinarios, in l. ſi Rufinus. C. de teſtam. mili. Quartò reſpondetur, quòd prædicti Marianus, & Andreoccius ſunt veri habitatores: alij autem de Aſciano ſunt ficti habitatores: vera autem habitatio fictæ præferri debet; ſicut origo naturalis. præfertur ciuili; vt inquit Bald. in l. 1. C. de mulieribus & in quo loco. argumen. l. filio, quem pater. cum ibi notatis. ff. de liber. & poſthu. Præterea in dictis Mariano, & Andreoccio concurrunt verã habitatio, & ficta; ergo verè; & maioris potentiæ dicitur habitatio ipſorum; arg. authen. itaque. C. communia de ſucceſ. Vltimò oſtenditur, nam prædictum ſtatutum debet intelligi de verè habitantibus, per quos ciuitas efficitur populoſior; non autem de fictis habitantibus, per quos ciuitas non efficitur magis populoſa; quoniam intereſt reipubli. ad cuius fauorem talia ſtatuta cenſentur condita, numeroſitatem populi habere. ad hoc tex. no. in l. fin. §. pe. ff. de bonis damna. vbi tex. ſingularis dicit, quòd ampliari imperium hominum adiectione, potius quàm pecuniarum copia malit. Ad idem tex. in l. ſi quis ſeruo, in fin. C. communia de manu. qui formaliter dicit, vt ſint omnes ciues Romani conſtituti; ampliandam enim ciuitatem noſtram magis, quàm minuendam eſſe cẽſemus. & in l. 2. C. de ind. vidu. vbi tex. dicit, Augeri enim magis noſtram rem pro multis hominibus: vnde interrogatus Homerus quid maximum eſſet ornamentum ciuitatis, pueri inquit: & turres: per pueros numeroſitatem populi ſignificans. Tertio principaliter reſpondetur, quòd dicta capitula priuilegij ciuilitatis hominum de Aſciano, loquuntur in habitantibus in caſtro Aſciani, vt patet per plura capitula illius priuilegij; ſecundum quæ alia declarãtur, & determinantur; iuxta l. ſi ſeruus plurium. §. fina. & l. qui filiabus. ff. de leg. 1. Ergo cùm prædicti Marianus, & Andreoccius non habitent in dicto caſtro Aſciani, non determinantur ſub ratione aliorum hominum de Aſciano: quod corrobatur: nam onera, de quibus quærimus; ſecundum diſpoſitionem iuris debent imponi per capita, & imponuntur tantùm habitantibus in loco, ut eſt tex. & ibi no. in l. 1. C. de capi. ciui. cenſi. eximenda, lib. 10. & tradit Bar. in l. 1. C. de mulie. & in quo loco. vnde licèt tales collectæ non imponantur per capita, prout iuris eſſet, ſed imponantur perſonæ pro rebus, tamen ex quo attenta cauſa originaria debent imponi per capita, & quia ſurrogantur in locum dictarum capitationum, earum naturam aſſumere debent; ar. l. ſi donatione. §. ſi ſponſus. ff. do. inter virum. & hoc modo arguit Bal. in materia noſtra in l. etiam. in fi. C. de exe. rei iud. vnde cum dicti Marianus, & Andreoccius non habitent ibi in caſtro Aſciani, attenta forma capitulorum, & iuris communis, non debent ibi huiſmodi collectis onerari. Quartò principaliter reſpondetur, ꝙ prædicti Marianus, & Andreoccius comprehenduntur in dicto ſtatuto eximente ciues ab onerib. comitatus, quoniam ipſi ſubeũt onera, & factiones ciuitate Senarum, reales, etiam, & perſonales, vt faciunt alij ciues; prædicti autem de Aſciano ſubeunt vt ciues, nõ vt alij ciues, hæc autem ſunt diuerſa, tractari vt ciuis, & tractari vt tractantur alij ciues, ut elegãter concludit Bar. in l. quidam cum filium. ff. de ver. obl. ſtatutum autem prædictum loquitur de his, qui faciunt factiones; prout faciunt alij ciues, & non alij Aſcianenſes. Circa vltimum, prima facie et videbatur dicendum, ꝙ non, cùm vigore dictorũ capitulorũ, dicti Marianus, & Andreoccius videant obligati ex dictis capitulis tanꝙ deſcendẽtes ſuorũ parẽtũ, q cõiter cũ tota vniuerſitate Aſciani ꝓmiſerũt magnificæ

gnificæ ciuitati Senarum subire dicta onera, soluendi Potestatem, & huiusmodi; & prædicta promiserunt per se, suos hęredes, & descendentes; per id, quod habetur in l. si pactū. ff. de proba. & in l. 1. C. vt act. ab hærede, & contrahen. & in l. eum, qui ita. §. te, & Titium. & in l. stipulatio ista. §. si quis ita. ff. de verb. oblig. Sed hoc non obstante, cōtrarium puto verius pluribus rationibus: Primò quia pacta ex stipulationibus acta inter alios, alijs non præiudicant; vt per totum. C. res inter alios acta. Nec in eis aliquid extrinsecus subintelligitur; vt in l. si stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de ver. obl. sed ego inuenio, quòd dicta capitula sunt inita inter communitatem Senarum, & vniuersitatem castri Asciani; vnde talia capitula non debent extendi. Nec habet in aliquo obesse in his, quæ quæruntur, & disputantur inter vniuersitatem castri Asciani, & homines particulares. Secundò dicta capitula loquuntur de habitantibus in castro Asciani; vt patet per plura capitula; & supradictum fuit: prædicti autem Marianus, & Andreoccius non habitant in castro Asciani; ergo non comprehenduntur in illis capitulis; vt in d. §. Chrysogonus. & in l. quicquid adstringendæ. ff. de verb. obl. Eo maximè, quia interpretatio debet fieri contra eos, qui fundant se in his capitulis; iuxta l. veteribus, cum ibi not. ff. de pact. Tertiò, quia dicta capitula loquuntur de Ascianensibus, prædicti autem Marianus, & Andreoccius quanquàm ibi nati, cum habeant Senis domicilium, in tali materia collectarum propriè dicuntur Senenses, & non Ascianenses, & sic in tali materia propriè comprehenduntur in dispositionibus, puta statutis, & stipulationibus loquentibus de Senensibus, & de Ascianensibus; quia talia verba adiectiua propriè, potius denotant accidens, quàm materiam; ita singulariter voluit Bal. in l. cunctos populos. in magna repetitione. C. de sum. Tri. in ver. Christianorum. Quartò probatur, nam prædicta capitula loquuntur de Ascianentibus ciuibus ciuitatis Senarum tantummodò ex priuilegio, non autem de his, quorum ciuilitas est augmentata, quos prędicta capitula nullo modo comprehendunt; quoniam quælibet promissio debet intelligi rebus sic stantibus; vt est tex. in l. quæro. §. inter locatorem. ff. loca. & in c. cùm inter. de renunciat. & in l. qui seruum. cum ibi not. per Bar. ff. de ver. obli. vnde cùm plura concurrant in Mariano, & Andreoccio, quæ non concurrūt in alijs de Asciano, de quibus loquuntur dicta capitula, quia concurrit eorum habitatio non in castro Asciani, verum habitatio in ciuitate Senensi; item nouæ ciuilitatis acquisitio siue augmētatio post illam priuilegiatam acquisitam; non debent iudicari, prout iudicantur alij Ascianenses: obligatio enim quantuncunque præcisa, intelligitur nisi noua causa superueniat; vt probatur in l. filiusfamilias. §. procuratorem. cū pluribus sequentibus. ff. de procu. Ex quibus concluditur, quòd dicti Marianus, & Andreoccius cum de iure communi tenentur hic conferre, & nō ibi, tum etiam ex forma statutorum, quibus non obstant capitula prællegata; vt supra clarissimè ostensum fuit.

SVMMÆ.

1 *Statutum disponens, quòd maior 29. ann. possit contrahere, et se obligare, an extendatur vt possit immobilia donare. & nu. 4.*
2 *Statutum loquens de contractu, verificatur in donatione.*
3 *Minor habilitatus ad contrahendum, non censetur habilitatus ad alienandum.*
5 *Donatio causa mortis; de iure canonico probatur tribus testib.*
6 *Donatio confecta pacto nudo, valet.*
7 *Donatio facta ab existēte in periculo mortis, & si nō sit habita mētio mortis, quādo valeat in vim donationis causa mortis.*
8 *Testes an debeant rogari in donatione causa mortis, vel in codicillis; & an requiratur quòd videant donantem, vel codicillantem.*
9 *Donatio causa mortis quo ad modum ineundi, æquiparantur actibus inter viuos.*
10 *Frater quando possit esse testis pro fratre.*
11 *Testis inhabilitas, suppletur per habilitatem aliorum.*

CONSILIVM CXXX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISA contingentia facti; & statuto mihi exhibito, triplex elicitur dubitatio in præsenti consultatione: Prima est, nunquid dicta dispositio sustineri possit in vim donationis inter viuos. Secunda posito q̄ nō, an sustineri possit in vim donationis causa mor. Tertia, posito q̄ non, an sustineatur in vim codicillorum. Circa primam dubitationem, si essemus in meris terminis iuris communis, decisio
1 esset clara, q̄ dicta minor 25. annorum non potuisset† donare immobilia sine decreto, & alijs solennitatibus opportunis: & est casus in l. magis puto. §. ne passim. & per totum tit. ff. de rebus eorum. & per totum tit. C. de prædijs minorum. & in specie in casu nostro in l. si ad resoluendū. eo. ti. & est casus in l. 2. C. si aduersus donat. vnde sola difficultas remanet, an vigore statuti minor 25. & maior 20. annis, dicatur habilitatus ad alienandum, & donandum et immobilia. Et primò pro fundamento præmittendum est, q̄ minor, lege permittente, potest sine decreto, & sine alijs solennitatibus alienare; vt probatur in l. 1. & 2. cū ibi no. C. quando tut. opus non est. Hoc præmisso, ostenditur, q̄ dictum statutum concedit potestatem alienandi immobilia maiori 20. annorum, & minori 25. sine solennitatibus à iure requisitis. Et primò, quia dictum statutum generaliter vult, q̄ contractus obligationis, aliàs charta ab eis confecta, valeat, & teneat: ergo indistinctè debet intelligi, & generaliter, siue contractus, siue obligatio contrahatur super rebus mobilibus, & alijs rebus, siue cōtrahatur super immobilibus. l. 1. §. & generaliter. ff. de leg. præst. l. de precio. ff. de Publiciana. si ergo permittitur contractus, & obligatio sup immobilibus, ergo censetur permissa translatio dominij, quæ sequeretur ex contractu, & obligatione; quoniam ista est regula, q̄ vbicunque aliquid conceditur, censetur concessum quicquid ad illud sequitur; ita concludunt Pet. Cy. & Bal. in lectura noua in l. 2. ff. de iurisd. om. iud. Secundò ista conclusio videtur probari; nam si prohibetur translatio dominij, censetur prohibitus contractus, & obligatio; prout concludit Bar. in l. cùm lex. ad finem. ff. de fideiuss. & tradit Bal. in l. non dubium. in 11. opposi. C. de legi. & & sic concessa alienatione, censetur concessus contractus, & obligatio. ergo eodem modo, concesso contractu & obligatione, censeatur concessa alienatio, quæ sequitur ad hoc, quod notat Bal. in d. l. non dubium. in 13. oppositione. Tertiò confirmatur ista conclusio, per illud capitulum statuti, dum dicit, *in contractibus veræ alienationis*. quod vult q̄ in contractu alienationis immobilium, in minore 20. annorū seruetur certa solennitas; ergo à contrario sensu statutū videtur velle, q̄ in maioribus 20. ann. non seruetur solennitas. arguendo à contrario sensu. l. 1. ff. de offi. eius, cui mandata. est iurisdictio. & l. qui testamenta. §. mulier. ff. de testamentis. cum simili. & quia apponendo solennitatem ante 20. annum, videtur illam post vigesimum annum prohibere. l. statuliberum. ff. de le. 1. l. cùm prætor. ff. de iudicijs. ca. nonne. extrà de præsump. Quartò confirmatur, nam contractus, & obligatio minorum carentium curatore, tenet l. si curatorem habens. & ibi no. C. de in integrum resti. min. & l. verum. §. pe. & ibi notatur. ff. de minoribus. nisi in alienatione immobilium. d. l. magis puto. & per totum tit. nisi ergo intelligamus dictum statutum in contractibus alienationis immobilium, tale statutū nihil operaretur; quia eodem modo contractus, & obligatio valerent, & tenerent de iure cōi. igitur ad hoc vt aliquid operetur, intelligatur de contractibus super alienatione immobilium; per id, q̄ habetur. in l. si quando. ff. de le. j. & in c. si Papa. extrà de priuilegijs, iu sexto. & 19. dist. si Romanorum. Quintò hæc pars videtur probari ex eo, quia statutum in principio ponit de contractibus tam super immobilibus, quàm alijs super rebus fiendis à minoribus 20. annis. demum ponitur clausula gn̄alis de cōtractibus, & obligationibus, & chartis fiēdis à maio-

à maioribus 20. annorum. ergo debet intelligi etiam ſuper immobilibus; prout ſupra facta erat mentio: pro hoc eſt tex. in l. qui filiabus. in prin. ff. de leg. 1. & in l. ſi ſeruus plurium. in fi. eo. tit. & hoc maximè adhoc, vt debita ſit aduerſatio præcedentibus propter aduerſatiuam, ſi verò contractus. & quia talis clauſula videtur referri ad omnia præcedentia; iuxta no. in l. 3. §. filius. ff. de li. & poſth. & in l. talis ſcriptura. ff. de le. 1. & notatur in c. ſecundò requiris. extrà
2 de appellatio. Sextò, & vltimò † videmus, ꝙ aliquando ſtatutum loquens de contractu, verificatur in donatione; vt concludit Bal. in l. contractus. C. de fide inſtrumentorum. & notatur in auth. ſacramenta puberum. C. ſi aduerſus vẽdit. & tamen donatio eſt alienatio, l. 1. ff. de donationibus. & maximè etiam, quia talis interpretatio videtur conueniens communi vſui loquendi, quo alienatio immobilium appellatur contractus, ſecundum quem vſum ſtatutũ debet interpretari. l. librorum. §. ꝙ tamen Caſſius. ff. de leg. 3. l. cùm delanionis. §. aſinã. ff. de fun. inſt. & l. Labeo. & ibi Bar. ff. de ſupel. leg. In contrarium tamen videtur, ꝙ vigore dicti ſtatuti non poſſit maior 20. annorum, minor 25. alienare, quod oſtenditur ex plurimis, & Primò, quia dicta verba ſtatuti prædicti poſſunt verificari primò in contractibus, obligationibus, & chartis, in quibus aliqua alienatio non continetur. Secundò etiam in contractibus in quibus cõtineatur alienatio mobilium, & illarum rerum, quæ poſſunt ſine decreto alienari, de quibus in l. lex, quæ tutores. C. de admi. tuto. Tertiò in cõtractibus ſuper alienationibus immobilium, quę non poſſunt ſine decreto alienari. Intelligatur ergo dictum ſtatutum primis duobus modis, ad hoc vt minus corrigat ius cõe, prout fieri debet inquantum poteſt; iuxta not. per Barto. in l. omnes populi. in 6. q. principali. ff. de iuſti. & iur. & in l. fi. §. in computatione. per gl. & Doct. ff. de iure delibe. & in l. ſi ſerui veſtri. C. de noxa. Secundò iſta opi. dicitur confirmari. Nam ſtat hoc, ꝙ quis poſſit contrahere; tamen non poſſit alienare, & conſequenter facere contractus, ex quibus immediatè ſequatur alienatio puta donationis; vt patet ex his, quę notabiliter ponit Bal. in l. non dubium. in 9. op. & in prima oppoſi. C. de
3 legi. † Ergo licet minor ſit habilitatus ad contrahendum, nõ videtur habilitatus ad alienãdum immobilia; quia cũ unũ ſtet ſine alio, non debet fieri extenſio in correctiuis. l. præcipimus. C. de appel. & no. in l. ſi verò. §. de viro. ff. ſol. mat. & per Bar. in d. l. omnes populi. Tertiò iſta pars in terminis noſtris deciditur authoritate Pau. de Caſt. in ſuo conſilio c. incipiente, In Chriſti nomine. Non eſt dubium, quòd dicta donatio. vbi concludit, ꝙ licet minor contrahat, qui teneatur, & obligatus ſit, ſicut quilibet maior, non tamen potuerit immobilia donare, quia ſatis eſt, quòd ſtatutum poteſt operari quòd minor etiam habens curatorem, ſine eo põt contrahere, & obligari, contra. l. ſi curatorem habens. C. de in integ. reſti. min. & quia non ſunt extendenda iura correctiua. Item quia non eſt cenſendum, quòd ſtatuentes voluerint vnico verbo tantam iuris obſeruationem tollere. l. ſi quando. C. de inoffi. teſta. Item quia ſtatutum reſtringitur ad ius commune, ne quis indebitè damnum patiatur. l. fin. §. in computatione. C. de iure delibe. c. cum dilectus. de cõſue. Et pro hoc dicit eſſe quaſi caſum in l. 2. C. de his, qui ve. æta. impetra. vbi licèt quis reputetur maior in contrahendo; tamen non poteſt immobilia alienare. & licet Pau. de Caſt. non loquatur præciſè in his terminis, tamen eius rationes pungunt in caſu noſtro. Quartò, & vltimò hanc quæſtionem etiam quaſi in terminis videtur decidere idẽ Pau. de Caſt. in ſuo conſi. 171. incipiente, In Chriſti nomine. Incipiendo à ſecunda, dico dictas venditiones. vbi concludit, quòd ſi ſtatutum diſponit, quòd in contractibus minorum 20. annorum requiratur certa ſolennitas, etiam vltra ius commune, non debet ſumi argumentum à contrario ſenſu, quòd in maiore non requiratur ſolẽnitas aliqua, ſed bene quòd non requiritur illa ſolennitas ſtatuti, non ſolennitas iuris communis, qui caſus cùm non ſit à ſtatuto prouiſus, remanet in diſpoſitione iuris communis. l. commodiſſimè. ff. de lib. & poſth. Quintò concludit fortius, ꝙ in minore 20. ann. non ſufficit ſolennitas ſtatuti, niſi etiam interueniat iuſta cauſa, ſcilicet quòd immineat æs alienũ iuxta no. in d. l. magis puto. Item adducit, quòd cùm ſtatutum adhibendo maiorem ſolennitatem fuerit edictum, ad augendum, non debet operari diminutionem. l. cùm tale. §. falſam. ff. de condi. & demonſt. Item concludit in eodem
4 conſi. quòd licet idem ſtatutum vellet † quòd minor 20. annis eſſet legitimæ ætatis, & conſequenter talis ætas videretur ſubrogata in locum maioris ætatis, & ſic videretur fungi eodem iure, iuxta plenè nota. in l. ſi eum. §. qui iniuriarũ. ff. ſi quis cautio. tamen ſecundum eum non cenſetur ſubrogata quo ad alienationem bonorum immobiliũ, per tex. vbi eſt caſus ſecundum eum, in d. l. 2. C. de his, qui ve. æta. impe. vnde ex prædictis non poſſum inficiari rem non eſſe dubiam, nec quæſtionem hanc vlterius decido, quoniam dato, ꝙ in vim donationis inter viuos ſuſtineri non poſſit, ſuſtinebitur immediatè in vim donationis cauſa mortis, vel codicillorum, ꝙ verius arbitror. Circa ſecundam dubitationem arbitror concludendum dictam diſpoſitionẽ ſaluari poſſe in vim donationis cauſa mortis, caſu quo nõ va
5 leat in vim donationis inter viuos: & præſuppono † quòd licèt de iure ciuili in donatione cauſa mortis requirantur quinque teſtes; vt eſt caſus in l. fi. C. de donatio. cauſa mor. tamen de iure canonico in qualibet vltima voluntate ſufficiunt duo, & ſacerdos; vt eſt caſus in c. cùm eſſes. extra de
* teſta. & iſta eſt magis communis concluſio Doc. & Doc. in l. 1. C. de ſac. ſan. ecc. & ponit plenè Lud. Rom. in ſua ſolenni repetitio. auth. ſimiliter. C. ad l. Falc. Hoc præſuppoſito, concludi poteſt, ꝙ cùm duo teſtes mihi exhibiti probent talem donationem, & alter teſtis mihi non exhibitus dicatur idem probare, ꝙ probata eſt donatio per tres teſtes; & ſit valida de iure canonico, quod ſeruatur in ciuitate Peruſij; cum ſit de ciuitatibus eccleſiæ; per no. in c. 1. de noui oper. nunc. & in c. 2. vbi gl. de arbi. in 6. & in d. c. cùm eſſes. cum ſim. Nec primò obſtat ſi dicatur, nulla hic interuenit ſtipulatio, & ſic non videtur valere in vim donationis cauſa
6 mor. † quoniam hodie poteſt fieri nudo pacto: vt decidit
* gl. communiter approbata, in l. 2. C. de iure dotium. & glo. in l. cùm pater. §. Mæuio. ff. de lega. 2. vnde cum fuerit facta præſente donataria, cenſetur ipſa conſenſiſſe. l. qui patitur. ff. manda. & traditur plenè in l. quæ dotis. per Bar. & alios. ff. ſol. matr. & conſequẽter pacto nudo confecta ſuſtinetur. Nec ſecundo loco obſtat, ſi dicatur, ꝙ nulla fuit facta mentio mortis; ergo quanquàm donatio fuerit facta ab exiſtente in periculo mortis, non tamẽ cenſeri debet donatio cauſa mortis; ſed potiùs inter viuos. l. Seia. in fine. ff. de dona. cauſa mor. quoniam ad hoc reſpondeo, ꝙ illud procederet, quando valere poſſet in vim donationis inter viuos; ſed quando non poſſet valere, vt in caſu noſtro, tunc ſi ſit ab exiſtenti in periculo, valet in vim donationis cauſa mortis: hoc probat tex. ſingularis in l. apud Celſum. §. Iulianus. ff. de exceptio. doli. vbi donatio † inter virum, & vxorem fa-
7 cta ab infirmo, licet non fiat mentio mortis, ex quo non poteſt ualere in vim donationis inter viuos, valet in vim donationis cauſa mortis. & per illum tex. ita concludit generaliter in terminis noſtris inſignis Doctor Ludo. Roma. in l. quæ dotis. ff. ſolu. matr. & vidi pleroſque modernos illam opinio. ſequi. Pro hoc adduco quod ſingulariter voluit Bald. in ſuo conſi. quòd incipit; In Chriſti nomine. Quæſtio iſta ſubtilis eſt. vbi cõcludit, ꝙ ſi quis donat filio in poteſtate poſt mortem, cum hoc ꝙ non poſſit donatio reuocari, quo caſu cenſetur donatio inter viuos. l. vbi ita donatur, ff. de dona. cauſa mor. tamen ex quo facta filio non ualeret, valet in vim donationis cauſa mor. ꝙ dicit eſſe ſubtile. Adduco etiam Pau. de Caſtro in ſuo conſi. 99. incipien. In Chriſti nomine. Notandum. vbi vult, ꝙ ſi quis donat omnia bona, quæ habet, & habiturus eſt vſque in tempus mortis, cum promiſſione, de non reuocando, quòd non habebit locum d. l. vbi ita donatur. ex quo donatio inter viuos præſentium, & futurorum non valet; iuxta plenè not. in l. fi. C. de pac. & in l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de uerb. oblig. & ſic valebit ut donatio cauſa mortis. & omnia iſta uidentur fundari in illa uulgari regula, quæ habet quòd debet actus interpretari ut potius ualeat, quã pereat.

l. quo-

l.quoties.ff.de rebus dubijs.& l.quoties. ff.de regu. iur. & quia non præsumitur quis viam elegisse, per quam impugnetur iudicium suum.l.miles, qui destinauerat. ff. de testam. militis. Multùm coadiuuant alij testes deponentes de voluntate dictæ donatricis extra dictam donationem, per quod satis datur intelligi, volebat ꝙ donare,& dispone re, sed reuocabiliter, & sic non in vim donationis inter viuos.qui testes licet hoc non plenè probent,tamen multùm adminiculantur. Ex quibus concluditur, ꝙ licèt nulla sit facta mentio mortis, tamen ut donatio causa mortis sustinetur. Nec obstat si tertio loco diceretur, ꝙ dictus tertius testis non fuerat requisitus,sed ibi fortuitò erat, contra id, quod habetur in l.hæredes palàm.§. in testamentis. ff. de testa. Item ꝙ bene non uidebat donatricem, sed post cortinã quo casu testes in vltima voluntate nõ videntur probare, per no. in l.2.§. idem Labeo. ff. de aqua plu. arcen.& in l.si non speciali.C. de testamentis. quoniam ad hoc respondeo,& ad primum ꝙ illud, ꝙ tales debeant esse rogati,est verum in testamentis, secùs autem in codicillis, & donatione causa mortis. Item possunt esse fœminæ, vt notat glo. communiter approbata in d.l. fin. C. de codicillis.licèt secùs sit in testamentis.l.qui testamento.§. mulier.& ibi no.ff.de testam. Ad secundum autem respondetur † eodem modo, quòd habet locum in testamentis, secùs autem in donatione causa mortis, & in codicillis.& in

8 primis ꝙ non habeat locum in donatione causa mortis, ostenditur ratione, quia † quo ad modum, & formam

9 ineundi, æquiparatur actibus inter viuos, & non testamento; vt voluit glo.communiter approbata in l.2.ff. de dote prælega.& Doct.communiter in l.2.ff.de leg. 1.in actib. autem inter viuos habet locum gl.in d.l. 2. §. item Labeo. ꝙ testes post cortinam dummodò cognoscant contrahentes, plenè probent; prout communiter ibi concludunt Bar.& Doct. quicquid ibi dicat Ioan.de Imo.in d. l. si non speciali.& Bald.in l.conuenticulam.C.de Epis.& cle.& Innocen. & Ioan. And.in c.prætereà.extrà de testi.Item quod non habeat locum quod in contrarium adductum est in codicillis, & donatione causa mortis probatur ratione, & authoritate. ratione, nam hoc solum reperitur prohibitum in testamento,in d.l.si non speciali : ergo cùm regulariter valeat dictum testimonium in codicillis, & donatione causa mor.remanet regula incorrecta. l. præcipimus.C. de appel.& l.sancinus. C.de testa.& per hæc glo.in d. l. fina.C.de codicil. dum uult, fœminæ possunt esse testes, ex quo tantũ reperitur ꝓhibita in testamentis probat authoritate, nam reperio, ꝙ hanc quæstionem ita decidit in terminis insignis Doct. do. Mathesi. in suis notabillib.no. 123. vbi concludit, ꝙ in codicillis, & donatione causa mortis, testes post cortinam probant. Et hanc decisionem refert, & sequitur elegans Doctor & præceptor meus d.Alex.de Imo.in d.l.si non speciali. Nec ob. Quarto, & vltimo loco, si objiciatur, ꝙ dictus testis post cortinam existens, est frater carnalis dictæ donatariæ, & sic non videtur, ꝙ possit in tam magna summa deponere in fauorem donatariæ; per ea, quæ ponunt Docto.in l. parentes. C. de testi.& in l.qui in testamento. §.1.ff.de test. quoniam ad

10 hoc respondetur, ꝙ † frater pro fratre, qui seorsum habitat, & non habet bona communia, in causis leuibus, est idoneus testis: in causis autem grauibus non est idoneus. ita concludit Spe.in titu.de teste.§.1.uer.sed nunquid frater.& hanc opi.tenet Bar.post Ia. Bu.in d. l. qui testamento.§.1. licet dicat, quod non facit tantam fidem sicut extraneus.& tenet glo.in d.l.parentes.& tenet Inno.in.c. insinuante. extra de offi.del. & d. Ant.in c.cum oporteat. extrà de accus. & secundum istam opi. quæ videtur magis communis,non obstaret contrarium, ex quo sumus in causa ciuili.verum est ꝙ Bald.& Salyc.in d.l.parentes.volunt ꝙ in causa ciuili,ardua, & graui non probet etiam semiplenè, propter affectionem.tamen Doc.supra allegati, simpliciter loquuntur, nec forte dicenda esset prædicta causa grauis, quod tamen relinquendum est arbitrio iudicis, per id, quod nota.in auth. prætereà. C. vnde uir, & uxor. & in l.in bonæ fidei. per Salyc.C. de rebus credi.& per Doct. in l.admonendi.ff.de iureiuran. & Salyc.in casu nostro in d.l. parentes. & si iudex arbitratur causam non omnino grauem, tenendo opinionem Bald.habemus dicere dictum testem non esse omni exceptione maiorem, sed aliqualiter

11 inhabilem.quo casu non inconuenit, ꝙ † eius inhabilitas suppleatur per habilitatẽ illius sacerdotis; prout vult no. Bal.in l.si quis ex argentariis.§.1. ff. de eden. & sequuntur ibi moder.& consuluit Angel. in suo consilio 1. qui punctualiter loquitur in teste domestico simul cohabitante, ꝙ suppleatur eius inhabilitas per habilitatem aliorum.suppletur etiam eius inhabilitas per alios testes examinatos super intentione donatricis, qui testes multùm adminiculantur.Vnde omnib.cõsideratis, arbitror iudicem his testibus fidem adhibere posse,in cuius arbitrio positũ est quanta sit fides testibus adhibenda l.3. §. tu. magis. ff. de testib. Et ita in specie in terminis nostris dicit Imola in l.qui testamento.§.1.& facit quod pulchrè no.Paul.de Cast.in l.admonendi.ff.de iureiuran.& in l.Lucius.post Bar.ff. de his, qui no.infa.Ex quibus infertur decisio ad vltimam dubitationem, ꝙ sit dicta dispositio sufficienter probata per tres testes ita adminiculatos, licèt non posset valere vt donatio causa mortis, quia nulla mortis causa donationis est facta mentio, vel propter absentiam donatoriæ valebit in vim fideicommissi.& sic dicitur donatio causa mortis impropriè prout cõcluditur per Cy.& alios in l. 1.C. de don.cau sa mortis.& per Bar.& Imo.in l.i.ff.de donatio.causa mor. & per Bar.in l.si quando.ff.de lega.primò.& per Doctores in l.secunda,eodem titu. Laus Deo Omnipotenti

SVMMAE.

1 *Vxor dicitur possidere bona viri iure familiaritatis. & nu.3.*
2 *Possessio an dicatur probata,perceptione fructuum probata.*
4 *Possessionis causam, an, & quando quis sibi mutare possit. & num.7.*
5 *Hæres habitando domos hæreditarias post mortem defuncti censetur hæreditatem adire.*
6 *Mobilia existẽtia in domo, cẽsentur possideri ab eo,qui possidet domum,in qua sunt.& nu.9.*
8 *Clauium receptio an probet possessionem.*
10 *Hæres inuadendo rem,quam credit se possidere,excusatur à pœna.l.si quis in tantam.*
11 *Alienandi potestas quando dicatur data hæredi per testatorẽ.*
12 *Vsusfructuaria omnium bonorum quando tenetur ad debita hæreditaria.*
13 *Vsusfructus omnium bonorum,& etiam nominum,si legatur, an,& quando possit hæres exigere nomina debitorum.*
14 *Cautio potest peti ab vsufructuario,non obstante prohibitione testatoris.*
15 *Vsufructu legato,& data potestate alienandi,au videatur relicta proprietas.*
16 *Bona illius,cuius est vsusfructus, retinentur donec præstetur cautio.*
17 *Vsufructuarius quando faciat fructus suos ante præstitam cautionem.*

CONSILIVM CXXXI.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN præsenti cõsultatione de plurib. satis confusè quærit: vñ omittẽdo ordinẽ ꝓpositũ, in primis ꝓ maximo fundamẽto omniũ dicendorũ,discutiendũ arbitror,an post mortẽ dicti Christophori testatoris bona tã mobilia, q̃ immobilia dictæ hr̃ditatis,dicatur possessa per dictã dominã Smeraldã;an verò per hr̃des testatoris,& quo iure. pro cuius decisionis fundamẽto,præmitto,ꝙ quanquã, prout præsupponit, viro viuẽte domina Smeralda retinebat claues camerarũ,& capsorũ,tam in domo vrbana, q̃ in domo rustica viri, ibidẽque cũ viro habitaret;tñ nec domos, nec

1 mobilia existẽtia in domibus † dicebatur possidere,sed potius

tius detinere, & vti iure quodam familiaritatis. caſus eſt in
l. qui iure familiaritatis. ff. de acquiren. poſſeſ. cùm dicta bo
na virum pertinerent. & no. plenè Ia. de Are. Barto. Angel.
Io. de Imo. Pau. de Caſt. & omnes Doct. in d. l. qui iure. &
eſt tex. & ibi Pe. de Bellaperti. in l. & habet. §. hoſpites. ff. de
precario. quem tex. etiam allegat Bar. in ſuo conſil. quod
incipit, In quæſtione domini Coli. &c. & eſt ratio ſecun-
dùm Oldra. Iac. de Are Barto. & alios, quia aliàs præſume
retur delinquere, contra. l. meritò. ff. pro ſoc. & l. ſi ſocius.
ff. de fur. cum ſimi. faciunt no. per Inno. in cap. cùm eccle-
ſia. de cauſa poſ. & proprie. & ponit Angel. in l. in ſuis. ff. de
lib. & poſthu. & Angel. in l. aſſiduis. C. qui pot. in pig. hab.
& declarant eleganter Bald. & Salyc. in l. ob maritorum.
C. ne vxor pro marito. Et infertur quòd eodem iure fami-
liaritatis dicebantur poſſidere Angel. & Thomaſus, qui tūc
ſimul cum teſtatore habitabāt, nullam aliam habentes ha
bitationem, qui nunc ſunt hæredes: vnde dicunt Doct. in
dictis locis, quod licèt plures ſint fratres, vel maritus,
& vxor, vel mater & filij ſimul habitantes, & vnus admini
ſtrat, & fructus percipiat ex rebus ad alium pertinentibus,
præſumitur hoc facere iure familiaritatis, & ſic declara-
2 tur, & limitatur id, quod dicitur, ꝙ † ſi fructus percepi,
dicor probaſſe poſſeſſionem, vt no. Docto. in l. Titia. ff. de
ſolut. & per glo. & Barto. in l. pe. ff. de condi. & Bald. in l. 1.
C. de ſer. fug. & Bar. in l. 2. C. d ſolu. cum ſimi. vt tunc il-
lud procedat, niſi appareat de iure familiaritatis, puta,
quia res ad alium ſpectabat. His præmiſſis tanquàm ve-
riſſimis, ſtat nunc dubitatio non parua iudicio meo, nun-
quid poſt mortem dicti Chriſtophori teſtatoris, dicta do-
mina Smeralda diceretur verè poſſidere, & domos vrbanas
ſeu ruſticas, & bona mobilia in eis exiſtentia: an verò dicti
hæredes, ſuppoſitis his, de quibus in puncto. & prima fa-
cie videbatur dicendum, dictam dominam Smeraldam
verè poſſidere; & quo ad immobilia, probari videtur eius
poſſeſſio ex duobus: Primò quia illa inhabitabat, & deti-
nebat; ex qua detentione probatur poſſeſſio. l. ſtipulatio
iſta. §. hoc quoque. & ibi glo. Bar. & omnes. ff. de verb. o-
blig. & Innocen. in c. cùm lis. extrà de priui. Ioann. Andr. in
c. 2. ut lite pendente. Secundò quia fructus ex his perci-
piebat, per iura ſupra alleg. quò autem ad mobilia, videtur
etiam ex duobus probari: Primò ex poſſeſſione domorum,
ex qua videtur probari poſſeſſio contentorum in eis. l. cla-
uibus. ff. de contrahen. empt. l. ſi ego. §. dotis. ff. de iure dot.
tenet Ange. in l. qui vniuerſas. in princip. ff. de acqui. poſ
ſeſ. & Barth. de Salyc. in dicta l. ob maritorum. C. ne vxor
pro marito. Quia illa retinebat ſub cuſtodia clauium; per
id, quod habetur in l. 3. §. Nerua filius. ff. de acqui. poſſeſ. &
in dicta l. clauibus. Nec videtur obſtare ſi dicatur, quòd
3 † præſumatur poſtea poſſediſſe iure familiaritatis, ſicut
antea faciebat viuente marito, quaſi eadem ratio ſit in hæ
redibus mariti, qui cenſentur eadem perſona cum defun-
cto, vt in auth. de iureiur. à mo. præſti. poſt principium. &
quaſi non potuerint ſibi cauſam poſſeſſionis mutare; iux-
ta l. 3. §. ſi rem. ff. de acqui. poſſeſ. quoniam ad hoc uidetur
poſſe faciliter reſponderi, ꝙ rationes, propter quas quis cē-
ſetur poſſidere iure familiaritatis, & non poteſt quis muta-
re ſibi cauſam poſſeſſionis, quæ militabant uiuente mari-
to, non militant poſteà eo mortuo in caſu noſtro: nam ut
decidit ſingulariter Bald. in l. pen. C. de pig. ac. uxor, quæ ha
bet bona uiri obligata pro dote, poteſt propria authoritate
in poſſeſſione remanere domus, quam cum marito uiuen-
te habitabat iure familiaritatis; quia detentio ad eam pro
uenit ſine uitio; ergo licitè retinet; iuxta nota. in l. prætex-
tu. C. commodati. & quia ſuperuenit cauſa, ſcilicet mors ui
4 ri, † cauſa extrinſeca accedente, poteſt ſibi quis cauſam poſ
ſeſſionis mutare, & fit mutatio legis miniſterio, ſine facto
hominis, ut eſt tex. & ibi no. in dicta l. tertia. §. ſi rem. & in
l. qua ratione. §. interdum. ff. de acqui. re. do. Concurrit etiā
alia cauſa extrinſeca, ſcilicet titulus legati, uſusfructus
omnium bonorum, quo caſu uidetur quòd legatarius e-
tiam poſſit poſſeſſionem propria authoritate capere; ut ui-
detur concludere Ioan. de Imol. in l. filius à patre. ff. de lib.
& poſthu. Ergo multò magis uidetur, ꝙ dicere potuerit,
ſe uoluiſſe retinere: Vnde cùm etiam mulier dicere potue
rit, ſe poſſidere proprio iure citra delictum, non videtur
præſumendum ꝙ iure familiaritatis, à ceſſante ratione, Ia-
cob. de Are. Oldr. & aliorum, de qua ſuprà; cùm potuerit
poſſidere non iure familiaritatis, citra delictum; arg. cap.
cùm ceſſante. extrà de appel. & l. adigere. §. quamuis. ff. de
iure patronatus. & ſic potius in dubio nomine proprio poſ
ſediſſe cenſeatur; argu. l. & magis. ff. de ſol. In contrarium
autem, quòd potius heredes viri cenſeantur poſſediſſe, &
domos, & bona mobilia exiſtentia in domibus, videtur o-
5 ſtendi: nam † cùm ipſi fuerint ſcripti hæredes, & habita-
uerint domos hæreditarias poſt mortem, præſumuntur
habitaſſe vt hæredes, & voluiſſe hæreditatem adire, ut pa-
tet ex no. in l. prima. C. de repu. hæredi. & in l. gerit. & per
Bart. & alios. ff. de acqui. hæredi. Et hoc idem etiam patet
ex forma ſtatutorum, & conſequenter effecti fuerunt poſ-
ſeſſores; dicta l. cùm hæredes. & l. hæres quandoque. ff. de
acqui. hære. & l. omnis hæreditas. & l. omnia ferè. ff. de reg.
iur. & ſic cauſa extrinſeca accedente, uidentur ſibi tacitè
cauſam poſſeſſionis de nulla in aliqua mutaſſe; vt not. in
l. cùm nemo. C. de acqui. poſ. & in l. 3. §. illud. ff. de acqui.
poſſeſ. vnde ceſſante familiaritate viri præmortui, potue-
runt nedum rebus inſiſtere, mutando ſibi cauſam poſſeſſio
nis, ſed poſſeſſionem propria authoritate rerum hæredita
riarum apprehendere, vt eſt tex. & ibi Bart. in l. cùm hære-
des. ff. de acqui. poſſeſ. & in l. ſecunda. & ibi Ang. C. quo-
rum bonorum. notant Bald. Angel. & moder. in l. fin. ff. d.
edict. Diui Adri. tol. & no. in l. ſecunda. C. quando, & qui-
bus quarta pars debetur. lib. 10. & conſequenter cenſentur
tenuiſſe, & poſſediſſe potius iure proprio, & tanquàm hæ-
redes, quàm alieno. arg. d. l. 2. & quia aliàs ſi nomine alieno,
vel iure familiaritatis cenſerentur tenuiſſe, non induce-
retur aditio. contra no. in d. l. prima. C. de repu. hæred. &
per Bar. in d. l. gerit. & pro hoc videtur caſus in l. fin. ff. ſi
pars hæredi. petatur. & contra. l. municipalem, ſuprà alle-
6 gatam. † Et conſequenter poſſidendo domos, videntur
poeſſediſſe bona mobilia exiſtentia in domo. d. l. clauibus.
& l. ſi ergo. §. dotis. ff. de iure do. & in l. quod meo. §. ſi ven-
ditorem. ff. de acqui. poſſeſ. & in terminis de hærede hoc fir
mat Bald. in l. de his. C. de furtis. & tenet Angel. in l. qui v-
niuerſas. in princip. ff. de acquiren. poſſeſ. faciunt no. per
Bald. in dicta l. ob maritorum. vbi hoc firmat Bar. de Saly.
C. ne vxor pro marito. & hoc, ꝙ potius hæredes viri, qui e-
rant domini, cenſeantur poſſediſſe, videtur verius, quàm
ꝙ videatur vxor poſſediſſe: quoniam qua ratione uiuente uiro
vir cenſebatur poſſidere, quia & domus, & bona mobilia
ad ipſum pertinebant; eadem ratione hæredes; cùm ipſi ef
fecti ſint domini, & in poſſeſſione reperiantur, cenſentur
poſſeſſionem adepti fuiſſe, & nomine proprio poſſidere;
quia non eſt dare rationem differentiæ; arg. l. illud. ff. ad l.
Aquil. & pro hoc bene facit ꝙ no. Bald. in l. ſi vxorem. C.
de conditio. inſer. ubi uult, quod præſumptio. l. Quintus.
ff. de dona. inter ui. & uxor. locum habet, ſiue quō uertatur
inter uirū, & uxorem, ſeu inter uxorem, & hæredes viri.
& licèt dicat, ꝙ lex illa, Quintus. habet locū in repetitorio,
& non in poſſeſſorio, tn̄ Bal. intelligi debet quādo mulier
ſola poſſidet; ſecùs ſi cum uiro ſimul; quia tunc, ſi res per-
tinent ad uirū, præſumitur ꝙ iure familiaritatis poſſideat,
ut in d. l. qui iure. ubi moderni ita intelligunt dictum Bal.
ergo idē in hæredibus uiri, qui eadē perſona cēſentur, ut in
dicta aut. de iureiu. à mo. præſtito. poſt principium. & in l.
poſtulante. ff. ad Treb. Et hæc de plano procederēt iudicio
meo, niſi eſſemus, in caſu, in quo vxor mortuo uiro, potuiſ
ſet ſibi cauſā poſſeſſiōis mutare, prout uī in caſu noſtro, per
ea, quæ ponit Bal. in d. l. 1. C. de pig. ac. Sed hic eſt aduertē-
7 dum, † ꝙ licèt cā extrinſeca accedente iuſta, poſſit quis ſibi
mutare cauſam poſſeſſionis, imò uidetur ſibi renouare no
uam cauſam poſſidēdi legis miniſterio, abſq; alio facto ho
minis; hoc eſt uerū dūmodò animo conſtitueret ſe uelle ex
noua cauſa poſſidere. d. l. qua ratione. §. interdū. & l. 3. §. ſi
rem. in fin. ff. de acqui. poſſ. & hoc ibi latiùs declaraui poſt
moder. de quo animo cōſtare debet, ſicut dicimus, ꝙ qs ſo
la animi deſtinatione efficit hæres. l. ſi auia. C. de iure deli.
dummodò

Videatur consilium [illegible] 400. lib. 2. fol. 60.

dummodo de tali animo cōstat, vt no. in l. pro hærede. in prin. & per Bar. plenè in l. gerit. ff. de acqui. heræ. voluntas enim in mente retenta. nihil operatur. l. si repetendi. C. de cond. ob causam. satis enim est quòd declarato animo fit mutatio possessionis absq; alio facto hominis. licet aliàs ad acquirendam possessionem requiratur animus & actū, l. 3. in prin. cum ibi no. ff. de acqu. pos. Qui quidam animus mutandi possessionem, non ostenditur fuisse in casu nostro, imo potius contrarium. non enim præsumitur mutatio voluntatis, nisi probetur. l. eum, qui. ff. de prob. & in l. Lucius. ff. de leg. 2. & l. cū hic status. §. 1. ff. de do. inter vir. & vxo. Præterea cum non in plus, sed æqualiter se gesserit cum hæredibus viri, sicut cum viro, non video quare non posset concludi, vxorem eodem iure voluisse tenere, sicut & viuente viro faciebat; exteriora enim, interiora animi ostendunt. l. quidam in suo. ff. de condi. insti. in §. seruos. Inst. de rerum diui. gl. in c. si qōnes. de simo. Qui animus etiam ex alio vī ostendi, quoniam sicut prius fructus non retinebat, sed nec percipiebat ipsa sola: sed in domū communis habitationis inducebantur, & ipsa, & hæredes alimentabantur. si enim iure hypothecæ tenuisset, non est verisimile, ꝙ permisisset alios habitare, & ex fructibus alimentari, cùm sola potuisset uelle tenere, & fructus percipere, licet illos suos non fecisset. l. in uenditione. §. 1. & l. ꝑtor ait. ff. de bo. auth. iud. pos. & l. 2. & 3. C. de pig. act. & l. 1. C. de distrac. pigno. Amplius dico, quòd dictum Bal. in d. l. pe. C. de pig. act. ꝙ uxor possit sibi mutare causam possessionis post mortem uiri, & retinere loco pignoris, prout est etiam tex. & ibi ponderant Bar. & sequuntur in filio. in prin. ff. solu. ma. fortè procedit, quando alius non possideret & rei insisteret, prout in casu nostro: quia tunc creditor non potest possessorem propria authoritate priuare, nisi ex licentia sibi data in instrumento, iux. tex. cum ibi plenè no. in l. creditores. C. de pigno. quo casu opus esset quòd tali licentia usa fuisset, & illius uigore possessionem accepisset; arg. no. in l. 1. ff. de condi. ex lege: quod minimè constat in terminis nostris. & sic concludo, quòd cùm non constet, quòd ab initio uxor uoluerit sibi causam possessionis mutare, quòd hæredes dicantur possidere domum, & contenta in ea ut suprà. Nec me mouet ꝙ uxor retinebat claues, quoniam sicut talis actus, & fructuū perceptio uiuente uiro non arguebant ipsam possidere, sed potiùs facere iure familiaritatis, ita & post mortem alijs non concurrentibus, quia non est dare rationem differentiæ, ergo est idem ius. l. illud. ff. ad l. Aquil. & l. à Titio. ff. de uerbo. obli. & ad propositum bona uerba ponit Ang. in d. l. assiduis. & Pau. de Ca. etiam determinat no. q. ad ꝓpositum, in d. l. qui iure. Domini etiam de Ro. decisi 168.

8 uolunt quòd † receptio clauium ita demum probet possessionem, nisi alius possideat, quia duo non possunt insolidum possidere; arg. l. si ut certo. §. si duobus uehiculum. ff. commoda. Ampliùs, & fortius idem. Dom. de Ro. decisione 448. uolunt quòd si quis est missus in possessionem per annulum ecclesiæ clausæ, cuius claues erāt apud custodem, dicitur possidere; nec obst quòd claues, & custodia essent penès alium. & pro hoc non probatur quòd possessio esset penès eum, per no. per Inn. in c. ex parte. de arbi. & hæc dicta refert genitor meus in c. cùm ecclesia Su. extrà de causa poss. & proprie. vnde dicendum est, dominam Smeraldam retinuisse claues causa custodię nomine hæredum, iure quodam familiaritatis, sicut illa viuente marito retinebat, & sic hæredes dicebantur per eā possidere, vt in regula, qui per alium. cum materia. extrà de reg. iur. in 6. & in l. 3. §. sed & si is. & in l. qui vniuersas. §. 1. de acqui. pos. cum ibi no. Nec ob. ꝙ vltimo loco dictum fuit de legato vsusfructus omnium bonorum, quia nullo casu reperio, quòd vsufructuarius omnium bonorum possit possessionem propria authoritate capere, nisi quando hæres esset institutus post mortem vsufructuarij, quo casu propter repugnantiam capit de facto; iux. no. maximè per Inn. in d. l. filius à patre. & per Bal. & alios in l. extraneum. C. de hære. insti. & in alijs casibus enumeratis in l. nō est dubium. C. de legi. exceptis à regulla illius legis, inter quos non inuenio casum nostrum. ergo stat firma regula, vt in l. 1. ff. de reg. iur. & maximè quia non videtur, quòd tale legatum vsusfructus possit habere locū, donec constat quæ bona sint vendenda, vt iuxta tenorem testamenti fiat deducto, & satisfiat legatis, & expensis, rōne cuius deductis incertis, legatum vī reddi incertum; ar. l. ꝙ sæpe. ver. in his. ff. de contrahen. emp. & in l. fi. in prin. eod. ti. & per Bar. in l. si quis arbitra. in prin. ff. de verb. obliga. Ampliùs etiam cùm non detur certitudo quorum bonorum debetur vsusfructus, propter deductionem, nec pro qua rata, videtur ꝙ nulla ex dicta causa possessio quæri potuerit, iux. tex. & ibi plene no. in l. 3. §. incertam. ff. de acqui. pos. & in l. locus incertus. eo. ti. & in l. 2. per Bar. C. quando, & quibus quarta pars deb. lib. 10. Sed vltimo re

9 stat vnus scrupulus, nam dicta † vxor petijt vigore instrumenti, & statuti se immitti in tenutam domus, & ita fuit immissa: per quem actum adepta fuit possessionē domus, per ea, quæ ponit eleganter Bar. in l. à Diuo Pio. §. ꝙ si super rebus. ff. de re iudica. & maximè quia in hypothecaria, & ratione hypothecæ iux. no. per gl. Bar. & alios in l. 3. §. pe. ff. de acqui. pos. & Io. An. in ti. de con. §. sequitur. ver. sed nunquid hodie. & Canon. in c. quoniam frequenter. §. in alijs. extrà, vt lite non contest. imò etiam cum authoritate iudicis dicitur possessionem adipisci, & hęredes etiā absentes omni possessione priuari, tam naturali, quàm ciuili, vt determinat Ang. & sequuntur moder. in l. clam possidere. §. qui ad nundinas. ff. de acqui. intelligendo illum tex. quando quis ingreditur iniustè, alio absente, vt ibi latiùs per eos. & consequenter videtur postea possedisse existentia in domo, vt suprà dicebatur. Sed hæc obiectio non procedit quò ad bona mobilia existentia in domo, quia vxor petijt limitatè se immitti in tenutam domus, non autem existentium in domo, vnde talis limitata petitio, limitatum producit effectum; ar. l. in agris. ff. de acquir. rerū dominio. cum simi. imo videtur nullo modo voluisse dictorum bonorum possessionem quærere, quia qui vnū affirmat, aliud negare videtur. §. cùm prætor. ff. de iudi. l. maritus. C. de procu. Cùm ergo constet, ipsam non habuisse animum accipiendi possessionem mobilium per illum actum, non potuit illam sine animo quærere. l. 2. in prin. cum ibi no. ff. de acquiren. pos. Vnde stat hoc, quòd ipsa possideret domum, & tamen hæredes habitassent, & possedissent mobilia, sicut contingit quando vir inducit bona in domum per vxorem possessam, vt declarat Barth. de Saly. in d. l. ob maritorum. & ita dici potest in hæredib. cum ea habitantibus. Ex quibus infertur clara decisio ad vnū, de quo quæritur, nunquid hæredes potuerint accipere dicta bona mobilia propria authoritate, quoniam, nisi quando illa essent vacantia, potuissent propria authoritate, vt in d. l. cùm hæredes. & suprà est dictū. & fortius si illa possidebant, cùm rei suæ quilibet sit moderator, & arbiter. l. nemo exterus. C. de Iudæis. l. in re mandata. C. manda. Sequitur etiam alia conclusio quòd capiendo propria authoritate, non dicuntur incidisse in constitutionem. l. si quis in tantam. C. vnde vi. & l. extat. ff. quod metus causa. quæ loquuntur vbicunque res est per alium possessa, & per dominum aufertur; non autem si possidetur per auferentem, vt declarant glo. & Doc. in dictis iurib. nec etiam ex fractura ostiorum possunt dictis pœnis puniri; cùm per hoc vxor non fuerit domus possessione priuata, & hæredes iure ꝓprio damnum dederint. d. l. in re mādata. cum si. Amplius etiam, ex quo hæredes insistendo, cùm sint domini, ex quo habere possunt probabilem causam credendi se possidere

10 † & illa bona posse propria authoritate accipere, excusarentur à pęnis, de quib. in d. l. extat. & in d. l. si quis in tantam. vbi hoc concludunt gl. Bar. Bal. & Ang. in l. fi. C. vnde vi. & Bal. in l. ob maritorum. C. ne vxor pro marito. & Bal. in aut. licentiam. C. de Epis. & cleri. & Cano. maximè dominus An. & Imo. in c. cùm officijs. extrà de testa. Minusque obstat prohibitio testatoris, quòd non molestetur vxor, quoniam testator limitatè mandauit, ne peteretur cautio, vel propterea aliquo modo molestaretur, hoc est propter cautionem nō præstitam; & sic prohibitio

limitatè

limitatè eſt intelligenda.l.cancellauerat.ff.de his,quæ in teſta.delen. De tali autem moleſtatione,de qua agimus,ſi moleſtatio dici poteſt,nihil dixit teſtator;igitur tanquàm caſus omiſſus remanet in iuris diſpoſitione.l.ſi ſeruum.§.nō dixit prætor.ff.de acquiren.hære.Præterea ex quo prohibitio non petendi cautionem eſt nulla,& contra legem,vt in l.1.C.de vſufruc. cum ibi plenè no.igitur nulla tenuit adiectio pœnæ.l.non dubium.cum ibi no.C.de legi.Ex quibus omnibus concluditur,quòd dicti hæredes potuerunt dicta bona mobilia accipere propria authoritate,& non inciderunt in aliquam pœnam. Ex quibus infertur alia concluſio,quòd cum illa bona poſſiderēt(prout declaratum eſt) potuerunt illa etiam accipere,& illa inuita, & contradicente: quia cùm ex contradictione priuarentur, eorum poſſeſſionem potuerunt incontinenti ab vxore auferre.l.3.§.cum igitur.cum ibi plenè no.per glo.Doc.ff.de vi, & vi ar.no.in.l.clam poſsidere.§.qui ad nundinas. ff. de acqui. poſſeſ.& in l.1.cū ibi no.C.de vi.& in l.vt vim.ff.de iuſt. & iure.ex quibus infertur deciſio etiam ad aliud, de quo in puncto,ꝙ potuerunt hæredes capere dicta mobilia propria authoritate,nulla facta oblatione dotis,cùm ipſi poſsiderent:nam dicta oblatio fuiſſet neceſſaria, vel ad impediendam venditionem, vel acceptationem inſolutum iux. no. in l. fundus. ff. de reſcin. vend. & in l.reſiduum ff. de diſtra. pigno. & l. fin. C. debitorem vendi. pignoris. vel ad liberandum pignus, iux.no. in l. obſignatis. C.de ſolutio.& in l.acceptam.C.de vſur.& maximè quia ipſamulier elegit tenutam domus pro dotibus vigore inſtri,iux.l.creditoris.ff.de diſt.pig. ꝑꝑ quod non ſumus in caſu, in quo vxor poſſit dicere, ſe velle illa mobilia quæcunque ſint, ſeu trafficum, ſeu nomina debitorum retinere pro dotibus, tum quia nō poſſidebat, tum quia iam elegerat quam rem pro dotibus vellet, in cuius fuit poſſeſſionem miſſa. Aliàs enim ſi vxor poſſideret,non poſſet etiam oblata dote, propria authoritate poſſeſſio bonorum auferri; per no. in d.l.extat.& in d. l. ſi quis in tantam. Subſequenter ſequitur alia dubitatio,nunquid hæredes poſſent propria authoritate vendere res mobiles hæreditatis, ad hoc ut ſatisfiat legato crediti conficiendi ſuper monte, & expenſis funeris, & concludendum eſt ꝙ
11 ſic, quia † quo ad legatum crediti montis ꝙ ematur, vt in puncto præſuppo nitur,cenſetur data poteſtas à teſtatore alienādi tot res,ꝙ ex pretio illarum ematur dictum creditum,& legatum executioni mandetur, vel incipiendo à quibuſcunque bonis, dummodo dolus malus abſit; iux. no. in l.3.& ibi Bald.C.quando decre.opus non eſt.&per Bar.in l.alio hærede.ff.de alimen.& ciba.lega.& bene facit tex.in l.creditor.§.Lucius.ff.manda. Vel arbitrio boni viri,incipiendo à mobilibus,& deinde veniendo ad immobilia ſteriliora, vt tenet Bar.in d.l.alio hærede. qui allegat gl.in l.quandiu.C.de diſtrac.pig.& eſt tex.in l.fi. §. finautem.C.de bo.quæ lib.vbi hoc decidit Bal.in poteſtate data executori à teſtatore.& hoc maximè, quia ſumus in hærede,cuius proprium eſt debitis,& legatis ſatisfacere,ꝑut infra dicam.ex quo enim voluit teſtator hæredem de bonis ſatisfacere dicto credito, ꝙ quidem ſine venditione fieri non poterat, igr̃ vr̃ dediſſe poteſtatem vendendi : quia qui vult conſequens, videtur velle antecedens neceſſarium ad illud.l.iliud.ff.de acqui.hære.l.ad rem mobilem. & l.ad rem legatam.C.de proc.faciunt no.per Bal.in l.id, quod pauperibus.in 18.q. C. de Epiſ.& cle.vendendo tamen prius mobilia,vt ſuprà dixi,quæcunque illa ſint,etiam dictum trafficum,dummodò arbitrio boni viri illud fiat, ſeu capitale ipſius traffici eorum propria authori. Quod etiam videtur fuiſſe de mente teſtatoris, cùm dominę Smeraldæ permittat alienatione mobilium tantùm, quia intereſt noſtra conſanguineis,& coniunctis,immobilia conſeruare.l.ſicut fundus.ff.de legat.2.l.ſi in emptione.ff. de mino.& l.& ſi æquo ff.de leg.1.Præterea idē ordo ſeruari debet qui datur in poteſtate alienandi conceſſa à lege.l.magis puto. §. ne paſſim. ff. de rebus eorum. auth. hoc ius porrectum. C. de ſacr. ſan. eccl. cum ſi.nam voluntas defuncti cenſetur eſſe conformis iuris diſpoſitioni.l.ſi duo.& ibi Bal.ff.de acqui hære.Bar.in l.hæredes mei. §. cum ita, ff.ad Treb.& in l.vt iuriſiurandi.§.ſi liberi.ff.de ope. lib. Idem ēt ordo ſeruatur in poteſtate data à iudice.l. à Diuo Pjo.§.in venditione.cum ibi no.ff.de re iu.Idem ſi ex conuentione, vt no.in d.l.quandiu.C.de diſtra.pig.& idem dico in effectu quò ad onus impenſarum funeris,& honorantiæ, cùm teſtator prius mandet ſatisfieri tali debito, & talem ſatisfactionem facere teneatur hæres, quem ſequitur æs alienum.l.1.§.ſi hæres.ff.ad Treb.cum ſi.Præterea pariter teſtator reſeruat impenſas funeris, & honorantiæ,& dictum legatum crediti:ergo ſicut in legato habet hæres poteſtatem vendendi,ita & in his expenſis, pe regulam.l.iam hoc iure.ff.de vul.& pu.& l.quàuis.C.de impube. & alijs ſubſt.& idem dico in alijs debitis teſtatoris,puta dotib.& alijs,ꝙ hæres poteſt mobilia vēdere;immo debet, reſernatis immobilib.ſi fieri poteſt,aliàs vendūtur immobilia, vt ſatisfiat debitis hæreditatis;caſus eſt clarus in d.l.fi.§.finautē.C.de bonis,quæ lib.vbi pater exiſtens vſufructuarius omnium bonorum filij,vendit nomine filij mobilia ſi ſufficiunt,aliàs immobilia, vt ſatisfiat creditoribus hæreditatis.& illum tex.inducit punctualiter Pau.de Ca.ad caſum noſtrum,ad vxores relictas vſufructuarias. legata autem ſoluuntūr de vſufruc.ſi ſufficit, vt ibi habetur. & ſi dicas ibi vendit pater,qui erat vſufructuarius,dico ꝙ vendit administratorio nomine filiorum, & ſic filij videntur vendere,vt in regula,qui per alium.de reg.iur. lib. 6. & l. quod meo.in prin.ff.de acq.poſ.Nec mirum(vt dixi) quia onus æris alieni ſequitur hæredem.d.l.ſi hæres.ff.ad Tredell.& maximè hoc procedit,ex quo ſumus ante conſtitutū vſum fructum,& ante præſtitam cautionem, quo caſu non poteſt vſufructuarius vti iuribus vſusfructus.l.1. C. de vſufruc.& ſtatim dicetur.& hæc intelligo ſecundum ea, quæ ſtatim dicam in ſequenti dubitatione.Demum etiam du-
12 bitatur vlterius, vtrum† dicta vſufructuaria omniū bonorum teneatur ad debita hæreditaria?in quo dubio Bar. in l.ſi.ff. de vſuf.leg.tenet ꝙ ſic.ſecus ſi eſſet vſufructuaria partis bonorum arg.l.nam quod.§.fi.cū l.ſeq.ff.ad Treb. & l.vxori meæ.ff.de vſufr.leg.ſed contra Bar.videtur caſus in d.§.finautem.quem ibi ad hoc ponderat Pau.de Ca. vbi venduntur bona hæreditaria,vt ſatisfiat creditoribus. & tenet Pau.de Ca.in ſuo conſi.388.& hoc videtur de mēte Bal.in auth.cauſa, quæ fit cum monacho. C. de Epiſc. & cle.vbi dicit,quòd pater vſufructuarius omnium bonorum,non tenetur ad debita hæreditaria. faciunt no. per Bald.in l.id,quod pauperibus.in 8.col.de Epiſ.& cle.& in l.mater.C.ad Tertull.& tex.contra Bar. quē ibi ponderat Imol.in l.vſusfructus.ff.ad l.Fal.reperio etiam quòd inſignis D.Matheſylanus in ſuis notabilibus dicit,quòd Dominus Rogerius pronūciando limitauit dictū Bar.procedere,quando hæres fuiſſet inſtitutus poſt mortem vxoris, ſecùs ſi purè,quia tunc hæres tenetur.ar. l. quoties. C. de hære.inſti.cum ibi no.per quam l. Matheſylanus ibi tenet, quòd hæres tenetur & debet conueniri. & per ationē: quia actio perſonalis datur ſolum contra debitorem, vel alium,qui eius perſonam repræſentat.d.l.1.§.ſi hæres ſed talis vſufructuarius non ræpreſentat perſonam defuncti, quia ſi ſemel eſſet hæres,non poſſet deſinere eſſe hæres. l. qui ſoluendo.ff.de hære.inſti.& per alias rationes, de quibus ibi latè per eum.& ad no.per Bar.in d.l. fi. reſpondet, ꝙ intelligi debent,ꝙ is, cui relictus eſt vſusfructus totius hæreditatis,vel quotę,tenetur ad onera præſtanda hac forma, videlicet,quòd hæres tenetur ſibi tradere, & cōſignare omnia bona, vel quotam,non deducto ære alieno:ipſe vero legatarius debet cauere de conſeruando hæredem indemnē à creditoribus,& non intelligi debet ꝙ creditores poſſint directa via conuenire legatarium inuitum.ar. l. ſi quis ſeruum. §. fi.cum ſeq.ff. de leg. 2. & l. 2. C. de pac. & ſic concluditur quòd non poteſt hæres retinere bona propter æs alienum, non tamen credo quòd propter hoc hæres non poſsit creditoribus ſatisfacere de bonis hæreditatis;per tex.in d.§.finautem. vbi videtur caſus;quia hoc negatur, maximè ante præſtitam cautionem, & conſignationē bonorum;quo caſu licèt debita hæreditaria exigere,

gere, etiam quorum relictus est vsufructus.l.1. C.de vsufr. & statim dicam in sequenti dubitatione; dummodò bona fide hoc fiat. Facit in simili, nam hæres potest etiam exequi, & præuenire executorem datum in testamento.l. quidam. §.si scriptum.& ibi Bal.hoc tenet.ff.de leg.1.& ita pro nūc transeo. Sequitur alia quæstio, nunquid hæredes possint exigere nomina debitorum hæreditaria. & concludendum est, ꝙ sic, quia omnia iura actiuè, & passiuè transeunt in hęredem.l.1.& 2.C.de hæred.actio.& licèt sit legatus vsufructus etiam nominum, tamen ante præstitam cautionē possunt per hæredem exigi nomina.d.C.de vsufr.l.1.§.si decę. vt le.no.caue.iuncta l.postquam.ff.de vsufru.earum rerū, quæ vsu consumuntur. pro hoc facit quod notat elegans Doct.D.Franciscus de Alberg. in l.vxori vsumfructum.ff.
13 de vsufruct.leg.vbi dicit, vidisse dubitari, an † vsufructuarius omnium bonorum habeat exercitium omnium actionum hęreditarium, ita ꝙ possit exigere: & dicit, ꝙ sic; quia videtur esse procurator in rem suam factus à proprietario. l.1.in fi.cum seq.ff.de no.ope.nun.& in l.1.in fi.ff.de vsuf. quemadm.caue.& sic anteq̄, caueat, & consignetur vsusfructus à proprietario; cum non possit vti frui.vt in d. l.1. C. de vsufr. & quo ad non sit procurator in rem suam, talis potestas est penes hæredem; imò etiam si post eum directè remaneat penes hæredem, posset hæres exigere, nisi in casibus enumeratis in l.3.C.de nouatio. Accedit & alia dubi-
14 tatio, † nunquid possit peti cautio, non obstante ꝙ testator illam remiserit, & certè non insistendo in verbis, concludēdo secundum veram opinionem dicendum est, ꝙ sic; ne aliàs legatarius inuitetur ad delinquendum: quia hoc fuit inductum in fauorem hæredum, vt est tex.in l.1.C.de vsuf. vbi ita concludunt Bar.& Bal.& communiter Doc.quia articulus est tritus, nō insisto; cùm illa sit communis opin. & quia bene est discussus in consilio reddito in hac materia per insignem Doctorem dominum Guidantonium Vespucium, maiorem fratrem honorandum. Sed in casu nostro vr̄ oriri pulchra difficultas, nā testator primò reliquit vsū fr. mobilium. deinde potestatem alienandi; per quam ptātē vr̄ augeri virtus dicti legati, vt censeatur legata proprietas, uidetur casus in l.Proculus.ff.de usufru. ubi testator lega-
15 uit † usumfructum ædium, posteà ædibus legatis, legauit seruitutem altiùs tollendi, unde uidetur legasse proprietatem.& ideò dicit Bal.ꝙ si testator legat usumfructum fundi, hoc addito, ꝙ ipse non possit alienare, censetur legasse proprietatem: & ideò per illum tex. iuncto dicto Bal. aliàs uidi consultum per insignem Doctorem dominum Andream Barbatiam, ꝙ si relinquitur usufructus, & posteà datur potestas alienandi, ur̄ relicta proprietas. Sed in primis est aduertendum, ꝙ ipse iudicio meo more solito paralogizat; nam aliud est dare, & aliud est auferre potestatē alienandi, quo casu ur̄ præsupponere potestatem esse penès legatarium, quia priuatio præsupponit habitum.l. decem.ff.de uer.obl.quæ non potuisset esse, si fuisset legatus solus usufructus; igitur uidetur de intentione testatoris fuisse, legare proprietatem; sed qn̄ dat potestatem alienandi, tunc dicendum est totum oppositum: quia ur̄ uoluisse illam dare illi, qui non haberet. Ergo potiùs uidetur uoluisse relinquere usumfructum, quo casu non datur potestas alienandi proprietatem, quo casu sine alia concessione testatoris poneretur potestas alienandi: sed in casu nostro pp plura apparet de intētione testatoris, ꝙ uoluit relinquere tm̄ usumfr.& non proprietatem, tum quia uoluit cautionem non præstari, quod cadit propriè in usufructu, & non in proprietate; tum quia tunc dicit se relinquere uxori proprietatem, quando peteret cautio. Ergo datur manifestè intelligi, ꝙ uoluit relinqere usumfructum: unde cum habeamus expressam mentem testatoris, illa sequenda est.l.in cōditione.ff.de condi.& demon.& l.ex facto.la grande. ff. de hære.insti. & ita concludo. Succedit nunc alia dubita-
16 tio, nunquid hæredes possint dicere, se velle retinere bona hæreditaria, donec præstetur cautio? & in hoc etiam concludendum est ꝙ sic, qm̄ satisdatio potest dupliciter peti, Primò officio iudicis, vt est tex.& ibi Bal.in l.si cuius, ff.de vsufr. Secundò iure repulsionis secundum Bal. in d. l.si cuius. per tex.in l.vniuersa.de prec.Impera.offe.non enim potest vsufructuarius vti frui ante præstitam satisdationem, vt no.gl.in l.si homo.ff.de vsuca.& in l.ex diuerso. in prin. ff.de rei vendi.& est communis opi. Sed insurgit alia dubitatio, nunquid dicta vsufructuaria ante præstitam cautionem, faciat fructus suos? & pro decisione huius dubitationis, licet plures sint opiniones, sequendo communes conclusiones, cōsidero plures casus: Primus est qn̄ vsufructuaria adepta fuisset vsumfru.bona fide; quia hæres tradidisset non petita cautione, & hoc casu facit fructus suos.l.sed si lege.§.scire.ff.de peti.hære.per quem ita tenet Bald.in l.1. C.de vsufr.leg.& Bar.in l.vxori. ff. de vsufr. leg. & est tex. in l.hac edictali.§.sinautem.& ibi Bal.& Saly.C.de secund. nup. Secundus, qn̄ fuisset mala fide adepta vsumfr.quia ante præstitam cautionem occpasset vsumfructum, vel stetisset in possessione, hærede inuito, seu non consentiente, & tunc non facit fructus suos, sed tenetur restituere, secundū Bal.in d.l.1.per d.l.vxori.& ibi Fran.de Alber.& Bal.in d. l.hac edictali.circa fi. Tertius qn̄ adepta esset usumf.hærede sciente, & non contradicente, neque expresè consentiēte, sed patiente, & tunc facit fructus suos; secundum Bar.in d.l.uxori. per tex.in d.l.hac edictali. §. sinautem. & tradit in l.si homo.ff.de usucapio. Quartus, & ultimus, qn̄ adepta fuisset usumfr.hærede ignorante, & tunc non facit fructus suos, secundum Bal.in d.l.1.& Bar.in l.uxori. & in d. l.hac edictali.& de materia etiam per Pe.de Anc. & Imol. in c.fi.de pigno. Ex quibus concluditur, ꝙ quomodocunque fructus percipiuntur ante præstitam cautionem ignorante hærede, uel quandoque contradicente, non fiunt usufructuarij, secùs si percipiuntur, eo consentiente expresè, uel sciente, & non contradicente &c. Laus Deo.

S V M M Æ.

1 *Pœna an infligatur alicui per non factum ex prouisione legis.*
1 *Appellatio facta per creditores a datione insolutum, an, et quādo prosit tertio possessori.*
3 *Appellationis ueræ, uel præsumptiuæ notitiā tertium habuisse, quomodo probetur.*
4 *Ius superueniens authori quomodo prosit successori.*

CONSILIVM. CXXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

INsignis Doctor, & præceptor meus honorandus eleganter pn̄ti consultationi necessaria in mediū adduxit, adeò ꝙ nulla ulteriori discussione opus esset, sed ne inconsultè me subscripsisse uidear, paucula subnectam. Duo sunt, si rectè percipio, principalia fundamenta redducta in fauorē dn̄æ Leonardæ: Primum, ꝙ ex eo ꝙ unus ex creditorib. obtulisse se in cōionem & uelle emere dicta bona, ꝑ quam iuxta formā statuti prææallegati suspenditur petitio acceptationis insolutum, & ꝓnt cùm penderet datio insolutum, etiā quo ad dictam domum pariter, sicut quò ad alia bona, qa posset & poterat declarare domum uendendam illi offerēti, non censetur data insolutum cum effectu, & per consequens non erat soluenda gabella, per plurima adducta in alijs consilijs redditis in eadem causa q̄ non repeto, nec intendo circa hoc fundamentum insistere, qa non est trāsmissum statutum, quod loquitur de illis, qui uolunt emere, ut discutere possem quomodo talis oblatio, & quādo habeat impedire uel suspendere petitionem datam insolutū, & cuius rei, & etiam an esset seruata forma statuti, quæ erat seruanda; iux.no.per Bal.in l.hi, qui ad ciuilia.C.de app. & in l.si quis non dicam rapere.C.de Epi.& cleri. præsuppositis tamen his, quę in puncto narrantur, puto etiam in hoc fundamento sententiam consultoris uerissimam. Nec me mouet ꝙ ille diceret se habere communionem in re, & propterea uelle emere dicta bona, & tamen in dicta domo nullā habebat

habebat communionem, cum hoc non esset notum domi-
næ Leonardæ, & sic nulla culpa vel mora potest imputari.
l. quòd te. cum materia. ff. si certum pe. & in l. mora. cũ ibi
plenè no. ff. de vsuris. fuit enim in probabili ignorantia in
facto alieno; iuxta no. in l. fi. ff. pro suo. & in c. ab excommu
nicato. extrà de rescriptis, & in l. qui in alterius. ff. de reg. iu.
Si ergo non potuit esse in mora soluendi gabellam, igitur
non potuit pati præiudicium nullitatis actus, quod quidẽ
dicitur esse pœna, iuxta no. per Bal. in l. nemo martyres. C.
de sacrosanct. eccle. & in l. non dubium. C. de legi. quia ad
1 hoc † ut per non factũ ex prouisione legis quis incidat in
pœnam, requiritur quòd quis fuerit in mora faciendi, vt
uoluit no. Inno. & sequuntur Ioan. And. & mod. in c. extir-
pandæ. §. quia uerò. extrà. de præben. & Bal. in l. magnam.
C. de contrahẽ. & commi. stipu. & Bal. in l. & si post tres. ff.
si quis cautio. & in authẽ. hoc amplius. C. de fideicommis.
faciunt optimè no. per Bal. in c. 1. quo tempore miles. in vsi
bus feudorum. Secundum principale fundamentum est
respectu appellationis interpositæ per creditores, à quibus
dictus possessor domus dicitur causam habere, quæ quidẽ
appellatio dicto possessori non videtur aliquo modo opi-
tulari, & per consequens non videtur suspendi virtus pri-
mæ sententiæ. Nam aut volumus dicere quòd prodesset,
vel quòd potuisset prodesse dicta appellatio: ex quo quia
potuisset adhærere dictæ appellationi, & hoc est falsum; qa
post terminum a iure præstitum, ut tenet Spec. in ti. de ap-
pel. §. 1. ver. porrò. facit tex. no. & ibi Bar. in l. bonorum. ff.
rem ratam haberi. Faciunt no. per Bar. in l. 1. ff. de app. re-
cip. Aut volumus quòd posset prodesse, quia eadem erat
causa defensionis; iuxta no. per Bar. in l. à sententia. in prin.
ff. de appel. & in l. 1. & ibi per Bal. C. si vnus ex pluribus. &
2 hoc procederet de plano, † quando tertius possessor sciuis-
set appellationem interpositam per dictos creditores. quan
do autem ignorasset, quòd quidẽ in facto alieno videt̃ præ-
sumendum, ut in l. fin. ff. pro suo. tunc non prodesset talis
appellatio dicto tertio possessori habenti eandem causam
defensionis: ita decidit in terminis Bar. in l. si quis separa-
tim. §. fi. ff. de appel. & no. gl. in l. 3. §. 1. eo. ti. & Bar. de Sa-
lyc. in l. 1. C. si vnus ex pluribus. Aut volumus quod potuis
set prodesse, quia creditores erant eius authores, quasi sen
tentia authoris potuisset eius singulari successori prodesse,
iuxta tex. & ibi no. in l. si a te. §. Iulianus. ff. de excep. rei iu-
di. & hoc etiam videtur falsum, quoniam ille tex. cum ma-
teria, procedit quando exceptio rei iudi. competebat vendi
tori ante venditionem, quo casu prodest emptori, ut ibi de
clarat Bar. quando autem incœpit competere post vendi-
tionem factam, tunc videbatur quòd competeret, per tex.
in l. si seruo. ff. qui, & à quibus. vbi libertas data seruo non
confirmatur ex iure superuenienti ipsi seruo: & sic uidetur
quòd ius de nouo superueniens in persona authoris, non
prosit successori. Ergo videtur quòd sententia transiuerit
in rem iudicatam contra dictum tertium possessorem non
retractabilem aliquo modo, nec suspensibilem: & conse-
quenter quòd deberet solui gabella secundùm formam di-
cti statuti. Sed his non obstantibus, adhuc concurro in sen
tentiam primi consultoris, quoniam, vt in cõsilijs aliàs red
ditis fuit conclusum, tunc de datione insolutum est soluen
da rei gabella, & currit tempus, quando talis datio est facta
cum effectu, & nec suspensa, nec pendet eius rescissio in cõ
ditionis euentum; quæ quidem in casu nostro pendebat,
quoniam dicti creditores dicebant, se esse dominos dicto-
rum bonorum. & adhuc pendebat appellatio. & certè si in
casu appellationis fuissent pronũciati domini, non potuis
set dicta domus insolutum concedi; igitur suspensa fuit
virtus dictæ adiudicationis insolutum quò ad dictam do-
minam Leonardam; vel pendebat eius reuocatio in condi
tionis euentum: vnde succedunt omnia iura, & authorita-
tes in alijs. quod etiam confirmatur propter eandem cau-
3 sam defensionis, si probatur quòd † dictus tertius posses-
sor habuit notitiam appellationis infrà tempus verè vel p̃-
sumptiuè; secundum modos, de quibus per glo. in l. si tu-
tor. ff. de peric. tut. in l. si vicinis. C. de nup. & in l. Octaui.
ff. vnde cognati. & per Bar. & Docto. in l. Celsus. ff. de vsuc.
& Bar. in l. is potest. ff. de acqui. hęre. Vel etiam, & secundò,
attenta sententia Angel. in d. l. si quis separatim. §. fina. vbi
voluit, quòd possit appellatio vnius prodesse alteri, etiam
ignoranti, quando ille, qui appellauit tenebatur de euictio
ne; iuxta no. in l. 1. C. de peri. & commo. rei ven. quod ta-
men in casu nostro etiam non procedit sine dubitatione;
cùm præsupponatur quòd possessor emptor nunquam cõ
paruit, & sic non uidetur habere remedium euictionis, iux
ta no. in l. ab executore. §. alio. ff. de appel. & in l. si ideo. ff.
de euictioni. Nisi esset instrumentum emptionis ita confe
ctum, quòd facta denunciatione, emptor ad aliud non te-
neretur, nisi lite mota denunciare; iux. no. in l. venditores.
per modernos. ff. de verb. oblig. Immo fortiùs uidetur uo-
luisse Ang. in d. l. si quis separatim. §. fi. quòd indistinctè,
quando est eadem causa defensionis, appellatio unius pro
sit alteri; per illum tex. ideo uolentem aquiescenti prodes-
se alterius appellationem, quia diuersa erat causa defensio
nis: ergo si eadem, prodest, nisi expressè probasset; quia tũc
non est locus coniecturis. l. continuus. §. cùm ita. ff. de uer.
obli. & hoc fuit de mente Imol. in d. c. cùm super. in uersi.
sed quæro circa prædicta. & tenent quidam moder. in d. l.
si quis separatim. §. fi. Confirmantur prædicta etiam alia
uia; quoniam, ut dicit præcedens consultor, contingere po
4 terat, quòd † creditores authores dicti possessoris obtinuis
sent, quorum sententia pro fuisset successori habenti cau
sam ab eis, licet ius causatum à sentẽtia superuenisset post
uenditionem, quo casu non loquuntur termini dictæ. l. si
a te. §. Iulianus. & hoc ex eo quia authores tenebãtur de eui
ctione, quoniam ideò in d. l. si seruo. in contrarium libertas
data seruo non confirmatur ex iure superuenienti in perso
na manumittentis, quia non intererat ipsius manumitten
tis, cùm ad aliquid non teneretur, in casu nostro intererat
ratione euictionis: igitur prodesse debet; ita concludunt
gl. & Bar. in l. cùm. vir. §. de. viro. ff. de vsucap. vnde sequen
do hanc opi. talis sententia prodesse poterat dicto possesso
ri. hoc idem esset sequendo opinionem Bal. in d. l. cum vir.
qui, voluit, quòd etiam vbi non esset interesse ratione eui-
ctionis, talis sententia prodest; per illum tex. vbi venditio
fuit facta scienti. & sic non tenebatur venditor de euictio-
ne. l. si fundum sciens. C. de euictio. & tamen ibi confirma
tur ius successoris ex iure superuenienti authori. Ad d. l. si
seruo. respondetur, quòd ibi actus fuit omnino nullus, ideo
non confirmatur, secus in venditione, quæ non est nulla;
per illum tex. Et hanc opinionem sequitur ibi Ioann. de
Imol. Prætereà vbi ius superueniens authori sua natura
trahitur retro, tunc semper prodest successori indistinctè;
casus est in l. penul. §. fina. ff. de castren. peculio. per quem
tex. ita dicit Bar. in d. l. cum vir. sed in casu nostro isti cre-
ditores dicebant se dominos; ergo poterat sequi senten-
tia declaratoria super dominio, quæ retro trahitur; arg. l.
hæredes palam. §. sed si notam. cum ibi no. ff. de testamen-
tis. tradit Ioann. And. in cap. fina. de verbo. sign. lib. 6. facit
tex. in c. litteræ. de dilatio. & no. in cap. Pastoralis. de app.
cum simi. Si ergo talis sententia poterat prodesse ad impe
diendum effectualem executionem, ergo interim domina
Leonarda non erat astricta ad solutionem gabellæ; per ea,
quæ plenè scripta fuere in consilijs redditis in hac causa,
abundè, & subtiliter comprobatis per præstãtissimum Do-
ctorem dominum Ioannem Baptistam patrem, & præce-
ptorem meum honorandum, quæ repetere superfluum fo
ret. Postremò posito, quòd appellatio, seu sententia cre-
ditoris ex eo capite, quia sunt authores, non potuisset p̃des
se dicto successori; in casib. no. ĩ d. l. cũ vir. nec potuisset p̃
desse ex capite, quia eadem ratio competebat causa defen-
sionis in casibus no. in d. l. a sententia. & in l. si quis separa-
tim. §. fina. ff. de appella. tamen in casu nostro cum dicti cre
ditores pro eorum interesse appellauerint quò ad omnia
bona, & consequenter etiam quò ad dictam domum prose
querentur appellationem; licèt nullo modo posset prodes-
se victoria; tamen interim impeditur effectualis executio,
etiam quò ad possessorem non appellantem, donec, con
stat de iuribus appellantis; casus est rotundus, & ibi hoc
no. Canonistæ, in capitu. cum super. extrà de re iudica. per
quem

quem determinatur iudicio meo quęstio nostra: nam si statutum intelligi debet, q pro illa re debeat solui gabella, q̄ est eff ectualiter addiudicata insolutum, ita q nō impediatur executio adiudicata, non autem quo ad modum implendi, & per quem, (quo casu non refert quid ex æquipollentib. fiat, vt plenè declarāt Bar. & moder. & in l. Gallus. §. & quid. & si tm̄. ff. de libe. & posth.) ergo nō refert à quo impediatur executio, & quomodo, dummodò impediat; & hæc vltima rō demonstratur vltra alias, iudicio meo. Et ita sentio in pmissis. de subscriptione igit̃ requisitus, &c.

Laus Deo.

S V M M Æ.

1 *Dispositio quando incipit à præcedenti conuentione, & demū sub conditione, si non fecerit, sit adiecta pœna, non intelligitur incidisse in morā ille, qui tenetur cōditionē adimplere, nisi interpellatus. et quid in vltimis volūtatib. n. 14. et 15.*

2 *Mora irregularis cōtrahitur in actione ex testamēto. et n. 10.*

3 *Vsuræ recompensatiuę debentur etiam de iure diuino.*

4 *Mora irregularis quando operetur pœnæ commissionē re ipsa.*

5 *Vendere damnatus à testatore, dicitur satisfecisse si solum vendidit, licèt rem non tradiderit.*

6 *Actio ex testamento ad rem tradendam, datur contra damnatum à testatore ad vendendum.*

7 *Præceptū quādo habet causam successiuam, & tractum in futurum, per primum actum obedientiæ non contingit liberatio, nisi detur perseuerantia.*

8 *Actio ex testamento licèt non sit bonæ fidei, habetur tamen instar bonæ fidei.*

9 *Pœna petitur eo casu, quo vsura petitur ex pacto incontinenti apposito in contractibus bonæ fidei.*

11 *Mora irregularis, quæ re ipsa contrahitur, ad quos fructus obliget morosum.*

12 *Emptor, qui habuit possessionem domus, si in ea non habitauit, nec eam alteri locauit, non tenetur ad interesse occasione pretij non soluti.*

13 *Vsura, quæ petitur in casu. l. curabit. an petatur vt interesse damni emergentis, vel tanquam interesse lucri cessantis.*

16 *Mora committitur in dispositione legali ob negligentiam sine monitione, quando vltra causam est emanata constitutio particularis, quæ habet vim monitionis.*

CONSILIVM CXXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PROFECTO, nisi fallor, insignis præceptor meus dn̄s Ioānes Baptista substantialiter aliqua reassumpsit, q̄ p alios præstantissimos consulētes cumulatissimè fuerūt explicata; & si qd restabat abundātissimè, & subtiliter enucleauit, adeò q nullus dicendi locus relictus apparet; sed in oībus in eius sn̄iam concurrens, vt aliquātulum rem ipsam destugasse videar, tm̄ circa vnum, quod iudicio meo est de dubitabilib. præsentis hæsitationib. instabo, quod quidem & subtile, & delectabile apparebit. defendunt. n. se hæredes magistri Philippi, dicentes magistrum Philippum non incidisse in pęnam priuationis hæreditatis, ex eo q non communicauerit eius bona iux. mandatum testatoris: quia† cùm dispositio incipiat à præcedenti conuentione, idest, q deberet cōmunicare, & demum sub conditione, si non cōmunicauerit, sit adiecta pęna, intelligit̃, si interpellatus, fuerit in mora cōmunicandi; casus est in l. si duo. §. hæc aūt, & ibi Bar. ff. de consti. pecu. & est tex. in l. si penum. ff. quando di. leg. ced. per quem ita tenet Bar. in l. ita stipulatus. la grande circa fin. ff. de verb. obli. vbi hoc tenet glos. 1. quam sequūtur ibi Cumanus, & moderni, inducentes illum tex. in verbo, & tandiu. quia non dicitur stare per promissorē, nisi fuerit interpellatus. l. si ex legati causa. ff. de verb. obli. & l. quod te. cum materia. ff. si cer. pe. & hanc opi. tenet glos. fi. in l. & si post tres. & ibi sequuntur Bal. & Ange. ff. si quis cau. vndè cùm in casu nostro magister Philipp. nunq̄ fuerit, siue nunquàm ostendatur interpellatus, non possumus dicere, eum in pęnam incidisse, cum non fuerit per interpellationem in mora constitutus. Ad idem est tex. in l. si quis filium. §. stipulatio. ff. de colla. bonorum. cum simi. & est bona glo. in cap. cupientes §. si verò. de elect. lib. 6. & tex. cum ibi no. in l. si suo. de colla. Sed ad hoc fundamentum respondet præfatus insignis Doct. q cùm simus in cōtractu societatis, & dicto magistro Philippo communicatio facta, & impleta fuerit per patruos ex latere eorum, statim

1 ipse magister Philip. † fuit in mora irregulari cōstitutus sine interpellatione, quæ contrahitur in cōtractibus bonæ fidei. l. curabit. cum materia. C. de actio. emp. & per Bal. in l. vsuras. C. de vsuris. iuncta l. si hæres. ff. de act. emp. Sed ad hāc responsionem viua voce replicaui, dum hanc dubitationē

3 adinuicem cōferremus, q materia. l. curabit. † loquebatur in vsuris recompensatiuis, quæ etiam iure diuino sunt pmissæ, vt in c. salubriter. & in c. conquestus. cum materia. de vsuris. & no. in d. l. curabit. & in d. l. 2. C. de vsuris, & in l. Iulianus. §. ex vendito. ff. de act. emp. vel in vsuris succedentibus loco interesse, quæ omni iure sunt permissæ. l. socium, qui in eo. ff. pro socio. & no. in dictis iuribus. & plenè tradunt moder. in l. de diuisione. ff. solu. ma. Et sic quatenus dicti patrui essent in damno pp non cōmunicationem magistri Philippi; cōtra esset mora, & tenetur ad tale interesse, per prædicta. Sed nos tractamus de pœna, quæ est omnino odiosa; & sic dicta materia non videtur debere extendi ad casum nostrum, vt in regula, in pœnis. de reg. iur. cum materia. l. cùm quidam. ff. de libe. & posthu. Nam pœna meram duritiem continet. l. seruus. ff. de ser. exportan. quæ quidem pęna in foro conscientiæ non videtur exigibilis, vt voluit glo. singularis in c. fraternitas. 12. quæstio. 2. quam refert d. Abba. in c. dilecti. extrà de arbi. remissius enim iura procedunt circa pęnæ commissionem, vt in c. suam. de pę. cum ibi no. & probatur ex his, quæ no. glo. quam sequitur Bar. in l. stipulatio ista. §. alteri. in verbo conueniet. ff. de verb. obli. quæ vult indistinctè, pęnam peti non posse ex pacto nudo apposito iux. contractum, per tex. in d. l. seruus ea lege. & tamen vsuræ etiam non recompensantiuæ, quæ iure diuino non sunt permissæ, aliquando peti possunt, vt est casus in l. frumenti. C. de vsuris. traditur plenè in l. quamuis. eod. ti. Si ergo lex loquens de vsura non recompensatiua, sed odiosa, non vendicat sibi locum in materia pęnali; ergo multòminùs lex loquens de vsuris recompensatiuis; arg. authen. multòmagis. C. de sacrosanctis eccle. cum simi. & propter prædicta præfatus insignis Doctor inuestigauit quòd dicta mora irregularis operabatur etiam pęnæ commissionem. Allegabat ad hoc glos. Raphaelem Cuma. & moder. in l. ad diem. ff. de verb.

4 obli. † vbi mora irregularis, quæ contrahitur citra interpellationem diei, vel hominis, committitur ad finem pęnæ conuentionalis committendæ. allegant in simili no. in l. minorum. C. in quib. cau. in integ. resti. nō est necessaria. & subdit in d. l. ad diem. insignis Doctor dominus Ange. de Periglis, quòd si in defectum sit apposita pęna, mora prædicta irregularis committitur, etiam hæreditate promissoris iacente, in terminis. d. l. curabit. & l. insulā. §. vsuras. ff. solu. ma. & d. l. socium qui in eo. Ecce ergo secundùm eum, quòd habemus intentionem in indiuiduo; nec admittatur purgatio moræ. l. qui ob rem. cum ibi no. ff. de condi. inde. Ex quibus singulariter infertur, quòd si in terminis dictæ l. si penum. testator legasset minori, ecclesiæ, vel alteri simili personæ, cum qua contrahitur mora irregularis re ipsa, absque alia interpellatione committeretur pęna. & hoc casu potest saluari gl. in d. l. ita stipulatus. quę incipit, Non ergo. quæ præfatus insignis Doctor reputat subtilia, & notanda ad intellectum eorum, quæ ponit Bar. in d. l. stipulatus. Sed nunc subtiliùs, & diligentiùs inuestigando, prædicta consultatio visa fuit dubia: considero enim, aliud esse societatem inire, & aliud lucra occasione societatis communicare: præcepto enim testatoris satisfactum videtur iubentis societatem, si societas fuerit inita, quanquàm lucra non fuerint communicata, quia illa pe-

ti

ti debent communicari actione pro ſocio: & non communicando, quis non videtur venire contra præceptũ; ita colligitur ex dictis Bar. in l. ſi fideiuſſor. §. meminiſſe. ff. de leg 1. vbi ad intellectum. l. ſi hæres teſtamento. ff. de act. em.
5 vult, quod† damnatus à teſtatore vẽdere, dicitur ſatisfeciſſe ſolo titulo venditionis: & licèt rem nõ tradat, non dicitur venire contra præceptum, ſed põt agi actione ex empto; ar. l. in numerationib. ff. de ſolutio. & eius opinionem tenent Bal. Ange. & Pau. de Caſt. in d. l. meminiſſe. faciunt no. per Specu. ti. de arbi. §. ſequitur. ver. Sed pone arbiter. & per Cy. & per Bal. in l. ſi quis hæredẽ. C. de inſti. & ſubſti. ſub condi. fac. & hanc concluſionem firmat Bald. in d. l. ſi hæres. & in l. 1. ver. 4. quæro. C. de his, quæ pę. no. faciunt no. per Bar. & docto. in l. pe. §. ſi. ff. de acqui. poſ. Ex quibus uidebatur dicendum in caſu noſtro, ꝙ cùm teſtator præceperit ſocietatem, hæredes ſimpliciter; & ſcienter adeundo, videantur contraxiſſe, iux. mandatum teſtatoris. ar. l. apud Iulianum. §. ſi. ff. ex quibus cau. in poſſ. ea. & l. ex maleficijs. §. hæres. ff. de actio. & oblig. & per ea, quæ notat Bar. in l. more. ff. de acqui. hære. poteſt enim teſtator inducere ſocietatem inter hæredes, habentem illam, & eandem virtutem, quam habet ſocietas ex contractu inter dictos hæredes inita; ita probat tex. no. in l. qui negocia. ff. de admi. tu. per quem tex. dicũt Doct. quòd licèt inter illos, quorum vnus poteſt negociari, alter non, propter defectũ ætatis, non præſumuntur ſocietas, vt no. in l. Titium, & Mæuium. §. altero. ff. de admi. tu. tamen iſtud fallit, quando teſtator præcepit, communi nomine negociari debere. Si ergo ex prædictis colligitur contractam fuiſſe ſocietatem, ſequitur quòd videatur præcepto teſtatoris ſatisfactum, per prædicta. Sed ad prædicta reſpondeo tripliciter, & clarè, quòd licèt in contractibus, & in alijs diſpoſitionibus ſit dubitatio, an damnatus vendere, ſit liberatus ſola vẽditione, & nõ teneatur vigore mãdati tradere, ſed actione ex empto (de quo articulo dicendum eſt vt per Doct. in d. §. meminiſſe. & facit tex. in l. 2. C. de pact. inter empto. & per Bar. in l. ſingularia. & per Bald. in l. fi. C. de pact. inter emp.)
6 † tamen in vltimis voluntatibus videtur expeditum, quòd competat etiam actio ex teſtamento ad rem tradendam; per tex. in d. l. ſi hæres. vbi videtur eſt caſus. & tenet Bar. & ſequitur Bald. in l. vxorem. §. agri plagam. ff. de legat. 3. & Bar. in l. cui vſuſru. ff. de vſufr. le. & hanc differentiam inter contractus, & vltimas voluntates ponit Bald. in l. fi. C. de pact. inter empto. & eſt ratio differentiæ, quoniam ſi ille cui quis eſt obligatus vendere ex vltima voluntate, habet actionem ex teſtamento ad rem tradendam, conſequitur aliquid plus, quàm ſi habet actionem ex empto, quia pro legato, & eius ſatisfactione oritur tacita hypotheca; item ex legato transfertur dominum ipſo iure; ſecundùm Bal. in d. §. agri plagam. quæ duo non competunt emptori ex ſolo contractu emptio. & venditionis. quæ quidem ratio non habet locum in contractibus; iura autem imitantur naturam, & non introducunt remedia ſuperflua. l. pe. ff. de calum. vnde quòd ex, promiſſione de vendendo oriretur actio ad rem tradendã vltra actionem ex empto nulla reſultaret vtilitas; igitur ſatis eſt quòd detur actio ex empto: ita in propoſito, non ſolùm mandatum teſtatoris comprehendat ſocietatem ꝯhi, ſed etiam lucra communicari, & in communione ſtare pro quibus reſultat vtilitas tacitæ hypothecæ, vt ſuprà dictum eſt, quæ non oriretur, quando daretur ſola actio pro ſocio. Secundò clariùs reſpondetur quòd teſtator non ſolùm iuſſit ſocietatem contrahi, ſed etiam lucra communicari debere per dictum magiſtrum Philip. vt clarè cãtãt verba teſtamenti, quæ cum ſint clara, non eſt opus alia interpellatione. l. ſi alij. ff. de vſufr. lega. l. non aliter. & l. ille, aut ille. §. cum in verbis. ff. de leg. 3. in incertis. n. non certis locus eſt cõiecturis. l. cõtinuus. §. cum ita. ff. de ver. obl. Tertiò, & vltimò reſpondeo, quod teſtator non ſolum iuſſit actum momentaneum contrahendæ ſocietatis; ſed etiã actum ſucceſſiuum. ſ. quòd deberent in dicta communione (vt ita dicam) communicatiua lucrorum, viuere, & ſimul ſtare, & habitare; & ſic ad vitam ſocialem, quo caſu
7 † quando præceptum habet cauſam ſucceſſiuã, & tractũ, aut perſeuerantiam in futurum, per primum actum obedientiæ, vel implementi, non contingit liberatio in totũ à præcepto, niſi detur perſeuerantia, ad hoc facit tex. in l. inter caſtellianũ. cũ ibi no. ff. de arbitris. & quod no. Bar. in l. ſicuti. §. ſuperuacuũ. ff. quib. mo. pig. vel hypothe. ſol. facit ꝙ no. Iac. de Are. & Bal. in l. ſi Titio. in prin. ff. de condi. & demon. & quod no. Bar. in d. l. ſed & ſi poſſeſſori. in prin. ff. de iureiu. Et quod ipſe notaui in l. ſi adulteriũ. §. 1. ff. de adul. & quod no. Bal. in l. qui illicitam. in prin. C. vt li. pen. Quare cùm in terminis noſtris non communicauerit, non videtur perſeueraſſe in communione iux. mandatum teſtatoris, & conſequenter veniſſe contra præceptũ: præcepit enim teſtator, debere ſtare in communione communicatiua lucrorum, vt ſuprà: & ſi dictus magiſter Phi. non ſtaret in dicta cõmunione, priuaretur hæreditate præter legitimam: ergo magiſter Philip. ſeparatim ſe gerendo in lucris, & illa non communicando, cenſetur in dicta cõmunione noluiſſe ſtare; ar. tex. in l. itaque. ff. pro ſocio. vbi caſus. & l. fin. cum ibi no. C. communi diui. faciũt no. in l. l. Titium, & Mæuium. §. altero. & conſequenter dicitur veniſſe contra præceptum, quia non ſolùm verbis, ſed etiam facto datur voluntas intelligi. l. de quib. ff. de legi. & l. Paulus non tantum verbis. ff. rem ra. hab. & hoc videtur reale fundamentum in hac materia. Sed iterum inſtabit quis: tu dicis & præſupponis quòd nos ſumus in iudicijs, & actione bonæ fidei, in quibus contrahitur mora irregularis, quod videtur omnino falſum.
8 † nã ſi detur actio ex teſtamento, illa non videtur eſſe bonæ fidei, vt probatur Inſti. de actio. §. actionem. vbi enumerantur omnes actiones bonæ fidei, & tamen nulla fit mẽtio de actione ex teſtamẽto. & ibi hanc opinionem tenet Dy. quia in actionib. bonę fidei iuratur in litem. l. in actione. ff. de in litem iurãdo. & certum eſt, quòd in actione ex teſtamento non iuratur in litem. l. aliàs. eo. ti. Et patet in d. l. minorum. vbi enumarat legata, & fideicommiſſa, & actiones bonæ fidei per copulam. Ergo videntur diuerſa; arg. gl. in rub. ff. de iuris, & facti igno. licèt in multis ſit ſimilis cum actionib. bonæ fidei. & hanc partem tenet ibi Ioan. Fabri. Sed ad hoc reſpondetur: nam, vt dicunt præfati Doctores, in multis habet inſtar bonæ fidei, quod patet; quia in actione bonæ fidei agitur de actione primæua, ſi res eſt reddita deterior. l. 3. §. ſi redita. & ibi Bar. ff. commodati. ſicut etiam in actione ex teſtamento. l. huiuſmodi. §. ædes. & l. Mæuius. §. fundo. ff. de lega. 2. Traditur in l. Iulia. §. 1. ff. de ver. ob. Item magis ad propoſitum noſtrũ in bonæ fidei iudicijs vſuræ veniũt ex mora. l. mora. §. in bonæ fidei. ff. de vſuris. & in l. Titia Seio. §. vſuras. ff. de le. 2. & in l. in fideicõmiſs. in prin. & ibi per Florianum de Sancto Petro. ff. de vſuris. Qua ergo rõne quo ad vſuras debitas ex mora habet inſtar bonæ fidei. ergo eadem ratione idem dicendum eſt in pęna; cùm pęna ſit acceſſoria ad principalem obligationem, ſicut vſura, & uſura etiam pęna eſſe dicatur. l. qui ſine. ff. de nego. geſt. vbi dicunt Pe. Iaco. de Rauen. Cyn. & Bald. in l. quamuis. C. de vſuris. quod † eo caſu, quo uſura
9 peti poteſt ex pacto incontinenti appoſito, poteſt etiam peti pęna in contractib. bonæ fidei arg. l. frumenti. C. de vſuris. facit gl. in d. l. ſeruus. quæ æquiparat pęnam, & uſuram. & tex. cum glo. in l. pignoribus. C. de uſuris. & ꝙ no. Bar. in l. 3. §. Cato. in 5. oppoſi. ff. pe uer. obli. & Bald. in l. ex placito. in 18. q. C. de rerum permu. & no. per Bal. Ange. & Romanum in l. ſtipulatio iſta. §. alteri. ff. de uer. obli. Quò ergo ad vſuras, pęnam, & alia acceſſoria, dicitur habere inſtar bonæ fidei; vnde bene ſuccedit quod dicit Bar. de Sal. in l. in minorum. C. in quibus caſibus in integrum reſtitutio non eſt neceſſaria. vbi dicit, quòd in caſibus in iure expreſſis, facienda eſt extenſio de actione bonæ fidei, ad actionem ex teſtamento; per illum tex. aliàs ſecus, quia vnumquodq; iudicatur ſecundum naturam ſuam regulariter; argu. l. ius ſingulare. ff. de legi. pro quo videtur bene facere tex. in l. ſi hæres. iuncta. l. in bonę fidei. ff. de eo, ꝙ certo loco. ubi dicit Paul. de Caſtro. quòd quò ad acceſſiones, actio ex teſtamento eſt bonæ fidei, & quò ad alia, de quibus

10 quibus suprà. Si ergo † contrahitur mora irregularis in bonæ fidei iudicijs, ergo in actione ex testamento. & pro hoc videtur mihi casus in dicta. leg. in minorum. vbi ad contrahendum moram irregularem idem determinat Imperator in actionibus bonæfidei,& in actione ex testamento;ergo debet pariter determinare.l. iam hoc iure.cum materia.ff.de vulg.& pup.Sed quid plura, hic non solum cõpetit actio ex testamento, sed etiam actio pro socio, quæ est bonæfidei;ut in d.§.actionum.ergo iudicatur ac si essemus in iudicijs bonæfidei, vt est tex.in d.l.si hæres. ff. de actio.emp.& quod no.Bal.ad intellectum illius tex.in l.fin. C.de pac.inter emptorem.& Rapha. Cu. in d. l. si fideiussor.§.meminisse. Sed iterum inuestigando adhuc, posito ꝙ essemus in iudicijs bonęfidei, res uisa fuit dubia;per no. per gl.quã ibi sequitur Bar.in l.de diuisione.ff. solu. matr.
11 in gl.fi.in verbo.sed pone mulierem.quæ vult,ꝙ † mora irregularis, quæ re ipsa contrahitur, solùm obligat morosum ad fructus perceptos, non autẽ ad percipiendos, ergo multò minùs ad pęnã;quia cùm nõ afficiat ad fructus percipiẽdos, ad quod affecisset mora regularis ex interpellatione contracta;ut habetur in l. apud Iulia. §. 1. & ibi per Doc. ff.de leg. 1.& in l.domum.C. de rei uen. ergo multò minùs debet afficere ad pœnam,quæ solam duritiem continet.d. l.seruus ea lege.vnde retuli in d.l.de diuisione. quosdã mo
12 dernos Perusinos cõsuluisse,ꝙ,si emptor habuit possessionem domus emptæ, & in ea non habitauit, nec alteri locauit, non tenebatur ad interesse pretij non soluti,quod putabã esse no.ad intellectũ dictæ.l.curabit. distinguebam tñ ad intellectum illius glo.ꝙ aut fructus per mulierem non fuerunt percepti,nec potuerunt percipi, & tunc procedat opi.gl.aut potuerũt percipi,sed noluit, uel neglexit,& tũc procedat opi.contraria.ita distinguit Cy.in d.l. in minorũ. pro quo allegabam tex.optimum in d.l.Iulia.§. ex vendito.dum dicit,facultatẽ fructus percipiendi. Secundò principaliter redditur dubia dicta conclusio:nam plerique moder.in d.l.ad diem. impugnant prædictam opinionem Cuma.& domini Angeli de Periglis,dicentes, ꝙ mora irregularis non committitur re ipsa,nisi ratione interesse,non ratione pœnæ,vel usuræ consistentis in lucro odioso. Hoc dicunt no.probari in l.cùm quidam.§.si pupillo.ff.de vsuris iuncta d.l.in minorum.& ideò dicunt fuisse consultum,ꝙ licet pupillus creditor non habeat tutorem,tamen contra debitorem eius currit mora irregularis, ne pupillus sit in damno.d.l. in minorum. non autem ad finem ut pupillus sit in lucro, ut consequatur vsuram,uel pœnam ; per tex. in d.§.si pupillo.Ergo idem in casu nostro, vt dicto nepote constituto in mora irregulari pro cõmunicatione sibi facta à patruis,iuxta seriem testamenti,afficiatur ad interesse,& ad vsuras recompensatorias æquiualentes commodo communicationis sibi factæ,& damno, quod patrui passi sunt propter non communicationem nepotis,non ad pœnam priuationis hæreditatis. Tertiò principaliter confirmatur hæc conclusio;nam illud,quod dicitur in terminis. d.l.curabit.& d.l.socium qui in eo.ꝙ possit peti pretium, & vsu
13 ra pretij,intelligit Pau.de Ca.in d.§.ex uendito.ꝙ † possit peti vsura tanquam interesse damni emergentis, non tanquam interesse lucri cessantis, hoc est vsque,ad valorẽ fructuum,quos emptor percepit,quos percepisset venditor,si rem non tradidisset;quia si aliud esset, venditor remaneret in damno,sed vltra ualorem fructuum, tractaret de lucro; vnde illud peti non potest nomine interesse, ergo multò minùs pęna.& subdit etiam Paul.de Cast.ibi, ꝙ dicta mora operatur quò ad dictas vsuras, non autem quò ad omnes effectus moræ, puta ut teneatur ad quanti plurimi,& de periculo.& ita dicit se audisse,quòd quidam moderni limitant Bar.in d.l.de diuisione.& in l.vinum.ff.si cer. peta. Sed prædictis non obstantibus, adhuc sto cum sententia præceptoris mei : & in primis dico, quòd ponderandum est,ꝙ testator iussit lucra omnia communicari,quod intelligendum est, neque nimis delicatè, neque nimis onerosè, iuxta l.si seruos.ff.de pign.act. cui autem potest probabiliter esse dubium, quòd dictus magister Philippus offendit dispositionem testatoris, cum lucra propria occultauerit,& viderit alios patruos suos eorum lucra in communi ponere,& communicare;ex quo datur intelligi,ipsum re ipsa noluisse communicare, vnde constitutus in mora irregulari,absque dubio teneretur ad vsuras & interesse dictorum lucrorum nõ communicatorum,& ad illud,quo deterioris conditionis fuerunt effecti dicti patrui communicantes propter communicata eorum lucra,& non communicata eis inuicem lucra per dictum magistrum Philippũ. Solùm ergo remanet dubitatio circa præmissa quò ad pœnam priuationis hæreditatis; in qua sequendo sñiam præceptoris, respondeo ad rationes in contrarium allegatas. Et ad Primam, ꝙ plerique Doc. maximè Lud. Ro.in d.l.de diuisione.impugnant illam gl.per tex.in l. venditor.uer. quẽadmodum.ff.de hære.vel actio. vendi.& per ea, quæ ponit Bar.in l.si seruum.in prin. ff. de ver. oblig. & probatur in l.videamus.ver.sed si per mulierem. ff. de vsur. Prætereà illa gl.non obstat in casu nostro.nam mora irregularis, de qua ibi colligitur ex duobus.s.si maritus subijt onera matrimonij,& vxor percepit fructus: unde si vxor non percepit fructus, imputetur viro, qui non fuit diligens, & casu nostro concurrit vtrunque.s.quia primi socij communicarunt eorum lucra magistro Philippo, & magister Philippus lucratus est multa,quæ sibi retinuit, & non communicauit: vnde peccauit transgrediendo iussum testatoris.tunc enim essemus in terminis gl.d.l.de diuisione.quãdo prius communicassent magistro Philippo,& magister Philippus neglexisset lucrari:cùm ergo fuerit lucratus multa, & non communicauerit patruis,communicata autem reperit à patruis,quid obstare sit commissa pœna à testatore iniuncta propter non communicare? Et ad ea,quæ referunt illos Perusinos consuluisse,respondeo ꝙ non videntur bene cõsuluisse;nam ꝯrium apertè decidit Bald.in l. 2. C.de vsuris. Vbi dicit,ꝙ licet emptor non perceperit fructus, tamen tenetur ad vsuras,puta quia erat sylua nõ cædua; & annectit rationem,quia istæ vsuræ non præstantur ratione proportionis fructuum & vsurarũ, sed ratione impletionis fidei: & quia venditor impleuit fidem tradendo, emptor autem inuenitur in perfidia pretij non soluti.quę verba ad propsitum sunt notanda.& hanc decisionem sequitur ibi Bar.de Saly.in l.sed si reipublicæ.§.fi.ff.de vsuris.bene facit tex.nõ in l.Lucius Titius.secundùm vnam lect. ff. de actio. emp.

Ad Secundam rationem respondeo,ꝙ si d.§.si pupillo. alienus fuisset ab omni æquitate, ꝙ debitores pupilli non valentes soluere legitimè pupillo propter carentiam tutoris,incurrerent etiam præiudicium vsurarum, & pœnarũ, propter non soluisse:& in q.nostra iste magister Philippus fuit in lata culpa in non communicando. Prætereà tex. in d.§.si pupillo. solum excusat debitorem pupilli ab vsuris præstandis officio iudicis, sed ab vsuris conuentionalib.nõ excusaret;gl.est ordinaria in l.ait prętor.§. 1.ver.sed hodie. ff.de mino.Ergo illa gl.decidit in terminis quæstionem nostram,quòd mora irregularis ꝯcta fauorẽ personæ pupilli. d.l.in minorum.& d.§.si pupillo.operatur etiam commissionem vsurarum debitarum ex conuentione. ita ergo in proposito operetur commissionem pęnæ priuationis hæreditatis expresè adiectæ in testamento,& quę conuentionalis dici potest,ex quasi contractu resultante ex aditione, vt dictum est.Bene facit gl.in d.§.si pupillo.super verbo, potuit insuper.dum dicit,quòd d.l.ait prætor.loquitur in cõditione apposita in ultima voluntate, quasi sentiat,ꝙ imputaretur tunc debitori pupilli,etiam quò ad vsuras. Itẽ Bal.in d.§.si pupillo.summat illum tex.ꝙ mora irregularis non committitur,vbi non est cui possit offerri:ergo innuit quòd vbi esset cui posset offerri, committeretur etiam quãtũ ad vsuras,puta quãdo posset offerri minori adulto, vt ibi probatur,iuncta gl. Ecce ergo, quòd mora irregularis operatur etiam commissionem vsuræ odiosæ,quando erat cui posset offerri.fortiùs ergo in casu nostro, cùm mitiùs agatur cum lege,quęm cum homine.l.Celsus.ff.de arbi. Item decisio.d.§.si pupillo.est æquissima, quoniam ibi est defectus ex parte creditoris,id est, pupilli,cui cùm non posset legitimè solui propter carentiam tutoris,lex subuenit etiam in his lucris,quæ pupillo cessassent acquirere propter non

petere;

petere; ſed non ſubuenit in his, quæ deberentur propter moram debitorum non ſoluentium, vſuras ex mora. & iſta eſt intentio illius tex. ſecundum Odof. ibi. Vnde infertur, ꝙ in terminis illius tex. ſubuenitur pupillo ad conſequendum vſuras conuentionales; quas pupillus potuiſſet communi iure habere, ſi petijſſet, & tamen non ſubuenitur ut conſequatur vſuras officio iudicis debitas ſolùm ratione moræ debitoris, quæ ibi non conſideratur, cùm debitor habuerit legitimā excuſationem à mora, & effectibus moræ prædictæ, propter carentiam tutoris. & hęc ſunt ſubtilia, & bene conſonant cum opi. gloſ. in d. l. ait prætor. quam communiter ibi ſequuntur Doct. Ad vltimā reſpondeo, ꝙ mora irregularis, de qua agimus, videtur eſſe potens ad commiſſionem pęnæ priuationis hæreditatis expreſsè adiectæ in teſtamento propter negligentiam, vel melius, propter voluntatem dicti Magiſtri Philippi: tamen vltra communicationem lucrorum ſibi factam per ſocios, quæ inducit moram irregularem; ut in d. l. curabit, concurrit contiuuata ceſſatio communicationis dictorum lucrorū facta per dictum magiſtrum Philippum: non enim circa iſtam pęnam habemus conſiderare, niſi contemptam fuiſſe teſtatoris uoluntatē. Igitur ſi ſit cōmiſſa, ut in terminis, quos ponit Pau. de Caſt. non eſt mirum, ſi illæ vſuræ introductæ per prouiſionē legis, ex quadam æquitate compenſatoria ad intereſſe, non excedunt intereſſe: pęna autem noſtra eſt adiecta ratione contemptus, ut in ſimili not. in l. cùm proponas. C. de pac. & in l. petens. eo. ti. Operatur ergo dicta ceſſatio, & mora irregularis in quæſtione noſtra commiſſionem pęnæ conuentionalis adiectæ in teſtamento, ut ſuprà dicebam, allegando glo. d. l. ait prætor. cum ſimi. ſupra allegatis: nec procedit eius opinio ſine dubitatione. Poſtremò
14 non omitto, ꝙ † in vltimis voluntatibus, in quibus quando diſpoſitio pęnalis incipit à præcedenti diſpoſitione, nō exigitur quòd ad hoc ut quis incidat in pęnam propter non factum, quòd deſinat poſſe fieri: ſed incidit quis in pęnam, ſi non facit quamprimùm facere potuit; ita tenet gl. cōiter approbata in l. quis ſi poſt tres. ff. ſi cauti. & tenet Bar. poſt Dy. & Guil. de Cuiin l. ita ſtipulatus. in prima oppoſitio. quartæ partis. ff. de ver. obli. cum ſi. & idem in diſpoſitione legali, ſeu ſtatuti. ut tenent Bar. & Imo. in l. non ſolùm. §. morte. ff. de verb. oblig. & Bar. & Bald. in l. in cognitione. ff. ad Sylla & gloſſ. in l. 1. C. de his, quibus vt indi. & tex. & ibi Bar. in l. 2. §. confeſtim. ff. ad Tertul. Et ſi dicatur etiam in diſpoſitione vltimæ uoluntatis, ad hoc vt cōmitatur pęna propter defectum negligentiæ, & non factum, vltra requiritur interpellatio; ut per Bar. in d. l. ita ſtipulatus. & ſuprà latiùs dictum fuit, & etiam in diſpoſitio
15 ne legali eſt magis communis opinio, quòd requiritur † monitio, ut voluit Inn. in c. extirpandæ. §. qui uiro de præben. in 6. quem ſequuntur Hoſt. Io. And. d. Ant. Imol. & mod. in c. licèt canon. de elect. lib. 6. & Io. An. in c. excommunicationi. de raptoribus. & in ca. 2. de magiſtris, & Bal. in d. l. & ſi poſt tres. tam in lectura, quàm in repetitione, & Bald. in auth. hoc amplius. C. de fideicom. & Bal. & Imo. in l. ſi mora ff. ſolu. matri. & Bald. in cap. 1. §. publicanos. extrà de pace tenenda, & in aut. & omnino. C. de vxor pro marito. in l. magnam. C. de contrahen. & commit. ſtipu. & in l. crimen. C. qui accu. non poſ. & Bal. in l. 2. C. de ſponſa. rationes omitto breuitatis cauſa, tamen in caſu noſtro non puto abſonum dicere, quòd ſine alia interpellatione, dictus Magiſter Philippus propter non factum in non communicando, dicatur fuiſſe in mora, & incidiſſe in pęnam ſine alia interpellatione: nam ſi rectè percipio, in primis teſtator iuſſit ſocietatem, & communionem bonorum, & lucrorum hincinde; vigore cuius pręcepti, & mandati, non ſolum hæredes erant obligati ad contrahendam ſocietatem, ſed etiam communicanda actualiter lucra actione ex teſtamento, ut ſuprà fuit concluſum, ad intellectum. l. ſi. hæres. ff. de act. emp. Demum ultrà, & ſecūdo loco teſtator iuſſit, ꝙ deberent lucra cōmunicare, & ſi Magiſter Philippus nō cōicaret &c. Quòd ſecundū præceptū de cōicando operari debet, ad hoc ut diſpoſitio aliquid operetur; ut propter non factū, nulla pręcedente monitione, dicatur dictus Magiſter Philip. incidiſſe in pęnam: aliàs dictum ſecundum præceptum nihil operaretur. contra legem, ſi quando. ff. de leg. 1. c. ſi Papa. de priuile. in 6. cum cōmunicatio actualis veniret vigore primi percepti. Hanc concluſionem pro
16 bo; † nam licèt in diſpoſitione legali requiratur monitio, vt ſuprà fuit concluſum, tamen illud eſt verum, niſi vltra diſpoſitionem legalem emanaret circa idem cōſtitutio particularis, quia tunc per talem conſtitutionem videtur quis moneri, & incidit quis in pœnam ſine alia monitione, ad hoc vt ſtatutum aliquid operetur. ar. no. per Bar. in l. 4. §. prætor. ff. de dam. infec. & in l. 2. ff. de vſuc. iſta fuit ſingularis deciſio Fed. de Senis. in ſuo. conſi. 104. incip. Quòd nō fecit reſidentiam. quam deciſionem ſequuntur do. Anto. & Abbas mod. in ca. qm̄ frequenter. §. ſi verò. extrà vt lit. non conte. Ita dicamus in caſu noſtro, ꝙ cum hæredes iuſſi eſſent ſocietatem ꝫhere, & de iure eſſent obligati communicare lucra actualiter, & etiam ex mandato teſtatoris: & ſecundum mandatum teſtatoris dicuntur moniti communicare, ad hoc ut aliquid operetur, & ſic dicatur in pęnam incidiſſe ſine alia interpellatione. Pro his facit tex. in c. 1. §. notoria. de cenſibus. lib. 6. & ꝙ notant Doct. in c. 1. de offi. or. & quod elegāter tradit Bal. in c. dn̄o guerram. §. ab hoc. in titulo, Hic finitur. l. Corradi. & prædicta cōſideratio eſt ſubtilis, & concludens. Ex quib. omnib. concludo vnà cum præfato præſtantiſſimo præceptore meo, prædictum magiſtrum Philippum incidiſſe in pęnam priuationis hæreditatis. Laus Deo Omnipotenti.

S V M M Æ.

1 *Sententia lata nullis receptis probationib. eſt nulla. & nu. 2.*
3 *Sententia lata contra ſtatutum, in volumine ſtatutorū inſertum, eſt ipſo iure nulla.*

CONSILIVM. CXXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritusſanctus illuminet intellectum.

VISA petitione recurſus dominæ Catharinæ, & ſententia inde ſequuta, arbitror indubitanter concludēdum eſſe ex his, quę in facto narrantur, dictam dominam Catharinam, nō poſſe auocare bona, de quibus in puncto, poſſeſſa per Io. de Borgiannis, tanquàm ſibi hypothecata pro dotibus. nam qui vult auocare rem per hypothecariā a tertio poſſeſſore, habet plura deducere, & probare. Et Primò, ꝙ res fuerit pignori obligata. l. ante omnia. ff. de proba. Secundò, ꝙ pecunia fuerit numerata. l. nec creditores. C. de pigno. & l. 1. C. de non nu. pecu. Tertiò, quòd res erat in bonis debitoris tempore obligationis. l. ſi ſuperatus. ff. de pig. & l. quæ nondum. §. ꝙ dicitur. C. quæ res pig. obli. poſſunt. ita dicit Specu. in ti. de obli. §. 1. ver. ſi. in caſu autem noſtro omittendo alia, nō reperio probatum eſſe, rem fuiſſe in bonis mariti tempore contractæ obligationis, vel poſt, igitur non poteſt auocare dicta bona tanquam hypothecata; put etiam declarat Bar. & ſequuntur Moder. in l. rem alienam. ff. de pig. act. & traditur per Cy. & Bal. & alios. in l. cùm res. C. ſi res alie. pig. data ſit. & Spe. in ti. de pig. §. 1. verſi. ſed quæritur an agens. Bar. in l. 1. C. de iure fiſ. lib. 10. Bald. in l. ignoti. C. de reuocandis his, quæ in frau. credi. Florianus in d. l. ante omnia. ff. de prob. Solum ergo reſtat reſpondere ſententiæ recurſus latæ in fauorem dictæ dominæ Catharinæ, quam ſine hæſitatione arbitror non obſtare. & omittendo argumenta quæ vtrinque fieri poſſent, deueniendo ad rem, conſidero, attenta forma ſtatutorum recurſus, dictos officiales infra dictos quatuor menſes duplici uia poſſe annullare venditiones, & cōcedere recurſum, & ad duos effectus. Prima via, ſeu practica eſt in pronunciando creditorem bene recurriſſe, & annullando venditiones ad effectum declarandi, & concedendi ius aliquod in bonis reale, uel perſonale. Secunda uia, ſeu practica eſt, in pronunciando, & annullando vt ſuprà, ad finē, & effectū aperiēdi uiam, & reſeruandi iura; prout dicit ſtatutum, ut quādocūque

que post quatuor menses ostendatur postea de iuribus, venditiones non habeant obstare, sed censeantur irritæ, & inanes; sicut in simili in restitutione in integ. habemus remedium rescindens, per quod cum quali læsione probationis minor restituitur aduersus contractum, vel sententiam, per quod aperitur via, & minor nihil consequitur, sed tantùm rescinditur contractus, seu sententia: demum datur remedium rescissorium, in quo facta plenè probatione, consequitur quod amisit, prout habetur in l.qui proprio.§.item quæritur.ff.procur.& in l.ab hostibus.§.sed quod simpliciter.ff.ex quib.caus.maio.per Bar. Ita etiam in simili quere la inofficiosi, dicitur remedium, quo rescinditur testamentum, quo rescisso, & aperta via, agitur petitione hæreditatis.l.quemadmodum.& l.de inofficioso.ff.de inoffic.testa. Nullus autem sani capitis inficiaretur, prędictos officiales in terminis nostris noluisse concedere aliquod ius hypothecæ, vel aliud in bonis dicti cessantis dictæ D.Catharinæ, sed tantùm voluisse irritare venditiones, & aperire viam, vt essent ei iura reseruata, si demum ostenderet dicta bona ibi fuisse hypothecata. Quòd autem dicta sententia sit ita intelligenda, in primis ostenditur manifestè ex petitione D.Catharinæ, à qua sumit fundamentum sententia.l.edita.C.de eden.l.vt fundus.ff.commu.diui.c.licet Heli.extrà de si.& l.fi.C.de fideic.liber.in qua non reperio intentam hypothecariam: nam ipsa tantùm petit pronunciari, bene recurrisse, & venditionem irritari; non autem petit pronunciari, bona filij hypothecata, & aduersarios cogi ad restitutionem, vel ad dimittendam possessionem; prout cõcludi solet in hypotecaria; vt colligitur ex dictis Bar. in d.l. rem alienam.ff.de pig.act.& ponit Spe.in ti. de pigno. §. 1. ver.cęterùm.& probatur in §.item Seruiana.Insti.de act.& ibi ponunt mod. Ergo non possumus dicere super hypothecaria pronunciandum.d.l.fi.C.de fidei.lib. aliter sententia esset nulla, vt in dictis iuribus. Nec obstat si dicatur, ꝙ imo D.Catharina deduxit, & dixit, bona esse hypothecata, nihil autem in conclusione petijt pronunciari super hypotheca: libellus autem interpretari debet penès conclusionem, non penes narrationem.l.Aurelius.§.Sticho. & ibi Bar. ff. de lib.leg.& no.Bal.in l.edita.in repe.C.de eden.versi. circa secundùm.& est tex.& ibi doct.in c.ex parte.extrà de foro comp.& Cy.in l.cùm te.C.de proba. & est tex. & ibi D. Abbas, in c.literę.de dila. cum simil. Prætereà dato quòd aliquod ius fuisset petitum, hoc non fuit pronũciatum, sententia autem est stricti iuris.l.fi.ff.de conditio. indeb.& sic strictè interpretanda. l. quicquid astringendæ.ff.de verbo. oblig.Item quicquid petitum sit, verba sententiæ intelligi debent strictè vt iacent, nec interpretanda iuxta petitionẽ, casus est in l.Paulus.ff.de re iud. & in l. 1. C. si plures vna senten.tradit Bal.in l.licèt.C.de iud.& Bar.in l.centesimis. in fi.ff.de verbo.obliga.& hæc interpretatio bene concordat cum dispositione statuti, in quo in fine dicitur, *Et talis venditio, & alienatio per dictos mercatores, de recursu potest annullari, & tali recurrenti, per eos possunt iura, quæ habent in dictis bonis, reseruari.* Duo ergo possunt fieri copulatiuè per dictos officiales, scilicet venditio annullari, & ius reseruari, quòd quidem facere voluerunt in casu nostro, scilicet irritare venditionem, ad hoc vt saluum esset ius mulieri pro dotibus suis: quia cùm sententia sit stricti iuris, & posset intelligi dupliciter, contra illum, qui fundat se in sententia, est interpretanda, arg.l.veteribus. cum ibi not. per glo.& Doct.ff.de pact.& c.in præsentia.extrà de probatio. Et si dicatur, non erat opus reseruare ius mulieri in dote, quia ex forma statutorum admittebatur post quatuor menses, & non currebat sibi tempus, & sic recursus & sententia nullum producerent effectum in muliere, contra l.si quando.ff.de lega.1.& tex.in cap.si Papa.de priuileg. in 6. Respondetur ad hoc, quòd aliàs illis temporibus in ciuitate Florentiæ sępiùs fuit altercatio an illud tempus quatuor mensium curreret mulieri, & an mulier pro dotibus suis esset audienda, & quando. Habeo ad hoc plura consilia domini Ioannis de Riccis, domini Dominici Ser Mini, & aliorum aduocatorum Florentinorum. vnde ad fugiendas dubitationes, & vt res clara efficeretur, fieri potuit talis petitio, & recursus concedi. quæ enim dubitationis tollendæ causa fiunt, ius commune non immutãt: vt dicit tex.in l.qui mutuam.in principio.ff.mandati. Prætereà si diceremus, quòd dicti officiales voluissent tribuere ius hypothecæ dictæ dominæ Catharinæ, diceremus † vel sñiam nullã, vel saltem iniustam. nullam ex eo, quia fuisset lata super hypothecaria, nullis receptis probationibus; prout voluit gl. singularis in c.ecclesia sanctæ Mariæ. extrà de consti. & illam glos. sequitur ibi dominus Cardinalis in sñia condemnatoria. & sequitur Bald.in l.2.C.de iudi. Ad idem reperio allegatum Bald.in suo peculio.in uerbo, sñia.& etiam dominum Imo.qui in d.c.ecclesia S.Mariæ. vult quòd illa glos.procedat, quando nulla facta est probatio: Secùs si aliqua; licèt fortè nulla, vel insufficiens, quo casu procedat op n.Bar.qui contrarium tenet in l. prolatam. C. de senten. & interlocu. omn. iudic. quem multi sequuntur. & quia articulus est longus, & minus expediens ad rem nostram, ideo omitto. Vnde potiùs debet interpretari dicta sententia comodo vt suprà, quam in talem nullitatem incidamus; arg. l. quoties. ff. de reb. dub. & gloss. no. in l. & puto. ff. famil. ercis. Iniustam autem diceremus indubitanter secundùm omnes, quia lata fuisset sine probatio. potiùs autem interpretanda sunt verba sententiæ, vt contineant iustitiam, quàm iniustitiam; arg. l. merito. ff. pro socio. & eorum, quæ no. Bar. in l. circa principium. ff.de acqui. Facit, quia verba sententiæ in dubio sunt referenda ad intellectum iuris. l. miles. §. decem. ff. de re iudi. tradit Pe.de Anch.consi.6.incip.viso themate quæstionis. immo possej attentari, quòst ex quo ex actis nulla apparet facta probatio, ex actis diceretur euidenter constare de iniquitate sñiæ; iux.no.in l.vbi pactum.C.de proba.in l.2. per Bal. C. erro. aduo. Innoc. in c. super his. de accus. Doct. in c.

2 quoniam contra. extrà de proba. & † consequenter ratione euidentis iniquitatis posset dici nulla, par no. in c. cùm Bertoldus. & in c. inter cæteras. de re iudi. & Pe. de Ancha. in consil. præallegato. Non est ergo censendum, iudices nullam, vel saltem iniquam sñiam proferre voluisse. probatur per iura præallegata. Postremò etiam alio fundamento inconuincibili iudicio meo præsens cõsultatio redditur valdè clara; nam tempore recursus constabat matrimonium inter dictam dominam Catharinam, & virum suum cessantem, & ex forma statutorum cauebatur; licèt mihi in puncto non præsupponatur, quòd ad defensionem talium cessantium, vel fugitiuorum, ad aliquid petendum de bonis ipsorum, vel super bonis mulier non admitteretur, vel audiretur, put habetur in statuto sub rubrica. *quòd mulieres talium debitorum non audiantur.* Item alio statuto sub rubr. *de non acquirendo in bonis fugitiuorum.* habetur in effectu, quòd nulla mulier viuente uiro possit aliquod ius acquirere, seu habere, occasione suæ dotis, super bonis fugitiuorum, & cessantium; quia dicat talem fugitiuum sibi dotem promisisse, & suum virum ad inopiam vergere, vel simili causa. Vnde reperio aliàs super his statutis fuisse consultum per solennes aduocatos Florentinos, & Bononienses, quòd sñia lata pro vxore cessantis, concedẽs aliquod ius super bonis viri cessantis, erat ipso iure nulla, quia sententia continens expressum errorem statuti, dicitur ipso iure nulla, sicut quando continet expressum errorem iuris communis, dummodò statutum † tale sit redactum in uolumen statutorum, sic sit notum iudici, iux. no. per Bar. in l. cùm prolatis. ff. de re iudic. & Bald. in l. 3. in princ. C. quando prouoc. non est necess. & Ioan. And. in addi. Spec. in ti. de sententiæ prola. §. iux. in addi. incipiente, est sciendum. & Bald. in sua disputatione, quæ incipit, Statuto cauetur, quòd fœnerator. in 3. col. & do. Abb. in cap. 1. de re iudi. Imò fortius voluit Salyce. in d. l. 2. quòd sententia lata contra extrauagantem, dummodò obtenta in concilio populi, est nulla, quia facta in concilio populi habentur pro notorijs; arg. eorum, quæ no. gloss. in l. si tutor. C. de procur. Si ergo diceremus do. Catharinam petijsse declarari bona sibi hypothecata, & venditiones nullas, hoc non potuisset contra formam statutorum, nec iudices potuissent hoc pronunciare,

ciare, per suprà dicta: & talis sententia fuit nulla. si etiam volumus dicere, quòd ex ea inducatur declaratio iuris hypothecarum, quæ habuisset effectum executiuum ad recuperationem possessionis: quia à pari procedunt declarare quem debitorem, vel ipsum condemnare. l. quid tamen. ff. de arb. l. in summa. ff. de re iud. & not. Bar. post Dyn. in l. 1. ff. de re iud. & dicit eleganter Bar. in l. si finita. §. eleganter. in 6. col. ver. sed an quis. ff. de dam. infec. quòd petere pronunciari aliquod ius sibi competere, quod sibi competit iure actionis, idem est ꝙ petere condemnari. l. quãquàm. C. de sententijs, quę sine certa quant. & ex tali sententia fiet executio ad id, quod debetur. l. si prætor. in prin. ff. de iud. Vnde idem est ꝙ fiat declaratio, bona esse vxori hypothecata constante matrimonio, & quòd possessores condemnentur hypothecaria ad restituendum. quæ omnia sunt contra formam præfatorum statutorum; & ideò sententia nulla: ex eo etiam quia in ea fit mentio, qualiter ipsa venit ad recursum tanquàm vxor cessantis: vnde succedit illud, ꝙ in simili dici solet quando statutum dicit, nõ debere reddi ius bannito, & iudex in sententia licèt dicat, condemno Titium Seio bannito, non valet sententia tanquàm continens errorem statuti, vt dicit Io. And. in addi. præallegata, & Bald. in dicta disputatione, per l. 1. §. item cùm contra sacras. ff. quæ senten. sine appel. rescin. & 2. q. 6. c. diffinitiua. Ita in casu nostro, cùm lata fuerit sententia in fauorem dominæ Catherinæ vxoris cessantis, quę non debuisset admitti, vel audiri; imò etiam colligitur ex dictis Bal. in d. disputatione, ꝙ licèt in sententia non fieret mentio, quòd esset bannitus, & in casu nostro quòd esset vxor cessantis, satis est, quòd hoc ex libello constet. Ad idem facit quod no. Bar. in l. 1. C. de erro. cal. & Bar. in l. 2. C. de re iud. & Io. Andr. in loco præallegato. Item posito ꝙ etiam in libello non fuisset facta mentio, adhuc sentẽtia posset dici nulla ex eo, ꝙ statutum vult, ꝙ non audiatur, arg. l. 1. §. 1. ff. de ferijs. & tenet Io. And. in loco præallegato. Sed quid plura? ex quo officiales sæpius in sententia nominant vxorem cessantis, & habent illam pro vxore cessantis, indubitanter sententia est nulla; vt dicit Io. And. in loco præallegato. & tenet Bal. in l. scire oportet. §. consequens. per illum tex. ff. de excu. tu. & Bal. in l. non dubium. in vltima. q. C. de legi. & in l. 1. ad fi. in 5. q. C. de hæred. inst. & in l. edita. in penul. col. in rep. Paduana. C. de eden. Io. de Imo. in l. cum prolatis. ff. de re iud. Et ita per prædicta, per plures insignes aduocatos super dictis statutis consultum reperi, vt suprà dixi. Vnde cõcludendo habemus dicere, alterum de duobus, vel sententiam latam in hypothecaria, & tunc sententiam fuisse nullam, vel voluisse ius reseruare tantùm, & tunc non nocet: & ista videtur melior interpretatio; tum quia magis defenditur sententia à nullitate, ar. gl. singularis. in d. l. puto. tum quia non contradicit statutis; quia tunc mulier nullum ius de nouo dicitur quærere; & sic tale remedium non censetur sibi prohibitum, & ita aliàs super dictis statutis consultum fuit per dominum Ioannem de Riccis, & dominum Ludouicum de Albergotis, & alios solennes Aduocatos Florentinos. Laus Deo Omnipotenti, &c.

S V M M Æ.

1 *Frater dotando sororem, quando dicatur facere animo donandi.*

2 *Obligatio hypothecaria est indiuidua.*

CONSILIVM CXXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

SVPRASCRIPTI præstantissimi viri rẽ ipsam abundè, & subtiliter enuclearunt; quamobrẽ eorũ dicta sola subscriptione cõprobare satis erat; sed ne inconsultè subscripsisse videar, paucula in mediũ adducam. & pro certo (ni fallor) hanc dubitationem formaliter decidit tex. in l. ab Anastasio. C. mã. vbi ad euitandas fraudes vult Imperator, ꝙ si fiat cessio ex causa donationis, pro qua aliquid clam recipiatur, & sic non sit pura, sed colorata donatio, cessio est inualida: sed ita est in casu nostro, nam licèt instrumentũ donationis cantet de pura donatione, tamen partes conuenerunt, quòd cessionarius solueret dictam quantitatem centum ducatorum. Quòd autem ita conuenerint, apertè cantant verba prædicti instrumenti, in quo dicitur, *confessus fuit se fuisse, & esse verum, & legitimum debitorem dicti Ioannis dictis modis, & nominibus, occasione, causa, & prætextu dictorum bonorum & iurum sibi vt supra concessorũ.* quæ verba probant manifestè debitũ ex causa de præterito; iuxta plenè no. in l. si ex cautione. C. de non nume. pecu. & in l. Publia. in fi. ff. depo. Item quòd erat debitor verus, & legitimus, & sic ab eo poterat inuito exigi; iuxta tex. & ibi no. in l. is, cui. in §. Flauius. ff. de sol. ꝙ in l. creditores. ff. de verbo. sig. & no. in l. 1. ff. si cer. pe. Item ꝙ ex causa dictæ cessionis, & hoc bis est repetitum in prin. dicti instrumenti. cùm ergo ex tenore donationis nõ appareat, ꝙ cessionarius tũc aliquid promisit, constat quod clarè inter ipsos ita conuenerunt, aliàs non potest verificari secundum instrumentũ; quod esset verus, & legitimus debitor, & fuerat ex dicta causa cessionis. Miror ergo quod suprascripti præstantissimi laborarent in ostendendo, quod dicta promissio sequens, fuerit facta occasione dictæ cessionis ex vicinitate actuum, & temporis; cum hoc cantet instrumentum clarè in verbis suprà relatis, cuius verba non possent ad propositum esse magis clara: in incertis enim, non certis locus est coniecturis. l. continuus. §. cùm ita. ff. de verb. oblig. Possunt etiam prædicta alia via confirmari; nam cùm l. ab Anastasio. prohibeat fieri donationes, venditiones iurium, & pro parte donationes, partes tacitè hoc in veritate egerunt: sed si simulatè conceptus fuit contractus puræ donationis, tunc succedit quod habetur in rubro. C. plus val. quod agi. q̃ qđ simulatè concipitur. & per totum nigrum. quod autem ita tacitè egerint, patet ex his, quæ gesserunt in ipso contractu; cùm in eo sunt appositæ multæ clausulæ conuenientes vẽditioni. Item ex cõtractu postea inito in quo certa pecunia numerata promittitur ex dicta causa cessionis, imo fatetur cessionarius, se fuisse, & sic in præteritũ debitorẽ ex dicta cã, quod de necessitate importat conteactum emptionis iurium. sumitur autem præsumptio ex his, quæ ante contractum, & quæ in ipso cõtractu, & quæ post gerũtur, vt egregiè declarat Bal. in l. multum interest. C. si quis alte. vel sibi. & sic succedit tunc dispositio d. l. ab Anastasio. quæ siue vnam, siue alteram sequamur interpretationẽ, decidit hãc dubitationem, vt dixi: aliàs non video quomodo posset cõfessio cessionarij verificari, qui fatetur, se fuisse debitorem, & sic in præteritum ex dicta causa cessionis. Vnde cùm uoluerint fraudem committere, inciderunt sibi pedem cum ligone, faciendo secundum instrumentum, & sic (ni fallor) res redditur valdè clara. Sed sequendo vestigia præfatorum præstantissimorum virorum, adhuc dico, quod ex tali vicinitate actuum, & temporis præsumi debet quod nõ fuerit pura donatio, sed colorata: & vltra allegata in proposito, adduco quod pulchrè consuluit Bal. in suo cõsi. mihi 382. Circa prędictum. in quo de duobus quæritur, vbi concludit, quod † licèt frater dotando sororem, videatur facere animo donandi; iuxta tex. in l. vnica. §. acce. C. de rei vxo. act. tamen si apparet eadem die primum instrumẽtum donationis in dotem, secundo instrumentum finis, & quietationis factę per sororem fratri, quod nõ præsumitur frater dedisse animo donandi. & hoc dicit ex tribus: Primo; quia præcedentia declarãtur per sequentia. l. quoties. ff. fam. ercis. & l. si seruus plurium. in fi. ff. de leg. 1. Secundo: quia ea, quæ incontinenti fiunt, dicuntur inesse. l. petens. & ibi no. C. de pact. & l. lecta. §. dicebã. ff. si cer. pe. cum simil. Tertio quia incontinenti dicitur fieri, quod fit eadem die; vt probatur expressè in l. continuus. in prin. ff. de verbo. obli. & in l. ex duobus. ff. de duob. reis. Ex quibus infert, ꝙ censetur ab initio fratrem soluisse de pecunia sororis, propter instrumentum finis eadem die sequutum, & non donasse. Quod multum ad propositum facit, vt cedẽs nõ donauerit purè, sed

ſed colorate,propter promiſſionem eadem die ſequutam.

Poſtremo(ni fallor)videtur mihi,ꝙ vnum,quod dicitur pro parte monaſterij clarè de iure procedat: nam cũ dicta bona pro certa quantitate dotis fuerint hypothecata, licet
1 poſtea iſta actio de dote fuerit diuiſa, † tamẽ hypothecaria quæ eſt indiuidua obligatio,competit cuilibet inſolidũ ad omnia bona;caſus eſt in l.quádiu. C.de diſtra.pig.& ibi Ia co.But.& Ang.ſummãt, quòd obligatio hypothecaria eſt indiuidua:licet enim à principio res pre partes pro diuiſo, & pro indiuiſo poſsit obligari;ut per Bar.in l.ſi fundus.§.ſi duo.ff.de pign.tamen ſi eſt ſemel obligata pro vno debito. ſemper quælibet pars illius debiti,donec in totum ſatisfiat habet totam rem obligatam;vt eſt caſus in d.l.quamdiu.& eſt text.cum gl.& ibi Bal.in l.j.C.de hæred.actio.Ad idem tex.in l.hæredes.ver.idem obſeruatur.ff. fa. erciſc. Pro his facit quia cùm per illã donationem ceſsionatius ſe obligauerit ad illa centum, cõſtat quòd onerando donationem, cedens noluit illa centum ſibi præſtari;per tex.qui videtur hanc concluſionẽ probare,in l.1.§. quæ onerãdæ.ff. quarũ re.act.non datur.per quem ita dicit Fulg. in conſilio quod incipit,Prima fronte propter actionum contiguitatẽ. Pro hĩs etiã conſuluit Pau. de Caſt.vbi dicit,ꝙ ſi mulier donat hoſpitali,& coram eiſdem teſtibus eadem die viſa illa donatione,hoſpitali,ſe obligauerit ad dandum ſingulis annis certum quid,ꝙ ex illa vicinitate actuum patebit,illam primam donationem non fuiſſe puram,ſed ob cauſam: igitur eſſe locum. l.1. C.de dona.quæ ſub modo. & ita referebat præceptor meus,ſe vidiſſe conſultum:ſtat ergo cõcluſio,ꝙ vtrique inſolidum erat obligata,& eodẽ tempore fuit contracta obligatio: ſed apertiſſimũ eſt ꝙ vbi duo ſunt creditores hypothecarij inſolidum,occupantis priùs,melior eſt ꝯditio;argu.l.ſi quis à multis.ff.de noxal. & ita in terminis decidit Bar.in dicta.l.ſi fundus.§.ſi duo. ff. de pigno. & eſt caſus clarus in l.ſi debitor.& ibi Bar.eodẽ titu.Confirmatur hoc;quia iſte,qui poſſidet,habet ſimilem cauſam, nec tẽpore vincitur; ergo potior eſt eius cauſa,quia reus,& poſſeſſor; per id,quod habetur in l.ſinautem.§.ſi duobus.ff.de Publi.& per ea,quę ponit Bar.in l.& quæ nondum.§.quod dicitur.ff.de pigno. & quod notant Bald. & Doct. in l. de rebus.C.de donationibus ante nuptias.cum ſimilib.Et hoc pro certo(niſi me fallat opinio) vr̃ clariſſimum fundamentum,de ſubſcriptione igitur requiſitus, &c. Laus Deo.

S V M M AE.

1 *Iuramentum ſi quis dicat eſſe deferendum, quando ſemiplenè eſt probatũ, quia cauſa eſt magna,an ipſi dicenti incumbat onus probandi,cauſam eſſe magnam.*

2 *Iuramentum an deferatur in cauſis magnis, quando eſt pluſquàm ſemiplenè probatum.*

3 *Iudex arbitratur an iuramentum ſit deferendum. & nu.7.*

4 *Iudex ex officio etiam parte non opponente, informat ſe de conditione teſtis.*

5 *Iuramentum ſuppletorium ad hoc ut deferatur, quid requiratur.*

6 *Iuramentum quando deferatur in magnis cauſis, in ſupplementum probationis.*

8 *Aliquis,eſt dictio uniuerſalis.*

9 *Teſtis periurus ſuper vno ex pluribus capitulis,ſuper omnibus repellitur.*

10 *Iuramentum tollit remedium.l.2.C.de reſcin.vendi.*

11 *Iurans appoſita in contractu eſſe vera,an,& quando poſſit arguere contractu de ſimulatione.*

CONSILIVM CXXXVI.

PRæſtantiſſime Doctor, & iuſtiſſime iudex, in cauſa conſilij reddendi per dominationẽ ueſtrã,ſuper delatione iuramẽti,duo (ut audio) ſiunt principalia fundamenta per partẽ aduerſam.Primũ fundamentũ eſt, ꝙ poſito,ꝙ eſſet ſemiplenè probatũ,iuramentũ eſt deferendũ;per regulam, quam ponit tex.in l.admonendi.ff.de iureiur.in c.fin.extrà
1 de iureiu. Si ergo uolumus dicere, ꝙ † tale iuramentum non ſit deferendum,quia cauſa ſit magna, iuxta notata in iuribus præallegatis,videtur ꝙ hoc ſit probandum ꝑ partem noſtram;cum ſit fundamentum noſtræ intentionis,ad excludendam delationem iuramenti,per regulam. l.ei qui ff.de proba.& per ea,quæ plenè,& ſubtiliter ponit Bar. in l.in illa.ff.de ver.ob.& plenè etiam ponit Bal.in l.actor qđ aſſeuerat.C.de proba.Videbatur ergo, ꝙ probari deberet qualitas ſtatus partis aduerſæ,quò ad paupertatem, & diuitias,& ꝙ cauſa huiuſmodi cõmuniter reputaretur magna, attenta conditione perſonarum,prout requiritur ad excludendam delationem iuramenti; iuxta no.per Bar. & Doct. in d.l.admonendi.iunctis notatis in l.ſed & ſi ſuſceperint. §.1.ff.de iudi. & per auth. niſi breuiores. C. de ſentent. ex breui.reci.quæ cum non fuerint neque deducta,neque probata,videt̃ ſtare firma regula tex.in d. l. admonendi. & ita allegant quoſdam moder.conſuluiſſe.Secundum principa
2 le fundam̃ partis aduerſæ eſt(ut audio) quia† dato ꝙ cã eſſet magna,tñ in caſu noſtro defendẽdum eſt iuramentũ,ex quo aſſeritur non ſolùm ſemiplenè probatum,ſed pluſquã ſemiplenè;prout decidit Lud.Rom.in d.l.admonendi.ubi dicit,ꝙ etiam in cauſis magnis,& etiam in criminalibus, defertur iuramentum in defectum probationis; qñ actor, ſeu accuſator eſſet perſona honeſta, & probaret pluſquàm ſemiplenè.per tex.in d.c.fi.dum dicit,niſi iudex inſpectis ꝑſonarum,& caſus circunſtantijs.& ibi etiam allegant pręfatos moder.conſuluiſſe.& hoc idem uidetur uoluiſſe aperte dominus Abbas modernus in c.mulieri.extrà de iureiurã. Sed tamen prædictis non obſtantibus,contrariam ſententiam veriorem exiſtimo: & in primis oſtendam hæc dictã eſſe manifeſtè falſa,& non procedere, maximè in terminis noſtris:demum oſtendam,poſito quòd eſſent vera, ꝙ non habent obſtare in terminis noſtris.Vnde ueniendo ad primum fundamentum,quicquid dicant prædicti moderni, non eſt verum.quòd ſtante ſemiplena probatiõe, pars aduerſa ad excluſionem delationis iuramenti habeat proba-
3 re conditionem perſonæ, & cauſæ qualitatem. † ſed iudex eſt ille, qui conſideratis circunſtantiis cauſæ, qualitate,& conditionẽ perſonarum,quas uidet coram eo litigare, habet arbitrari,nunquid iuramentum ſit deferendum necnè. & hoc probat tex.manifeſtè in d.c.fi.dum dicit, niſi iudex inſpectis perſonarum, & caſus circunſtantiis.& ſic tex. manifeſtè remittit hoc ad iudicis circumſpectionem. & hoc eſt de intentione omnium Doct.qui ſemper remittunt hoc ad arbitrium iudicis,nec talem probationem unquam requirunt:imò dicunt moder.quòd ſi iudex poſt concluſionem in cauſa detuliſſet iuramentum,uel declaraſſet deferendum;poteſt allegari,iudicem non bene arbitratum; vt ipſi declarant in d.cap.fin. Si enim talequid probandum eſſet, profectò aliquis maiorum noſtrorum, qui prædictã materiam diligentiſſimè perſcrutati ſunt, hoc dixiſſet; imò præfati moderni conſulentes aliàs conſuluerunt contrarium in conſilio, quod incipit, Redemptoris. Viſo puncto &c.in quo dicunt, quòd dato, quòd unus teſtis ex toto ſemiplenè probaret,tamen iudex adhuc haberet arbitrari an iſta qualitas eſſet magna uel parua,attenta qualitate perſonæ actoris. Nam ſi ei uidetur magna, non deberet iuramentum deferre.allegent notata per gloſ. Barto. & Docto.in d.l.admonendi.& per Docto. in d. l. fina. & ſic manifeſtè concludunt ex intentione Docto.quod iudex eſt ille, qui habet hoc arbitrari,& uidere, per ea,quæ ſibi conſtant ex actis, quæ pro certo manifeſtè conſtabant in caſu noſtro, attenta conditione perſonæ, quia ruſtici, & paruæ conditionis; & attenta quaiitate loci, quia nati in paruo caſtro, & ſubito; & quantitate cauſæ,quæ,vt ex libello, & articulis partis aduerſæ probatur, eſt præiudicii mille fiorenorum, & ultra: & quia agitur de ſimulatione, & reſciſſione contractus, & arguitur dolus, quæ omnia patent ex actis. Ex quibus colligitur, cauſam eſſe adeò magnam,quòd nullus circumſpectus iudex, qui aliquid de brodio legum guſtaſſet,etiam magno ciui ciuitatis Senarum iuramentum debuiſſet deferre. Ad quorum confirmationem hoc etiam adduco; nam uidemus quòd
4 †iudex ex ſuo officio informat ſe de conditione teſtis pro-

ducti, an ſit idoneus, vel non ad finem inualidandi fidẽ teſtis etiam ſi pars probet, neque deducat, vt voluit Innoc. in c. inquiſitionis. de accuſa. Et tenent Bar. & mod. in l. 4. §. hoc autem. ff. de dam. infec. & Bal. in l. quos prohibet. ff. de poſtu. ergo eſt idem in caſu noſtro, cùm pars iurando ſuccedat in locum teſtis. faciunt no. per Inn. in c. bonæ. de elec. Videmus etiam, ꝙ iudex ex officio ſupplet æſtimando rem petitam quamuis de æſtimatione non ſit facta ſibi probatio per partem, ut in l. ſi quod ex Pamphila. vbi hoc notant Bar. ff. de leg. 2. bene facit tex. & in l. ſemper. §. hoc interdicto. ff. quod vi, aut clam. tenent Bal. & alij in l. 1. ad fi. C. de ſenten. quæ pro eo, quod intereſt. & Ange. in l. pretia rerum. ff. ad legem Fal. ergo eodem modo in terminis noſtris. Et fortius, iudex eſt ille qui habet arbitrari, & æſtimare ſecundum iudicium ſuum de circunſtantijs qualitatis cauſæ, & perſonarum; imò fortiùs attentari poſſet, ſi qua probatio per partes requireretur, ꝙ hoc haberet probare petens ſibi iuramentum deferri, ex circunſtantijs, per quas deberet ſibi iuramentum deferri. hoc probat tex. iudicio meo, in d. c. fi. quem ſic induco; nam dicitur ibi, quòd præſumptione faciente pro actore, per quem non eſt plenè probatum, reo defertur iuramentum ad oſtendendum iuramẽtum; & ſic tex. ponit regulam, demum ſubdit excipiendo, niſi iudex inſpectis perſonarum, & cauſæ circunſtantijs, illud actori videat deferendum: eſt enim dictio, niſi, dictio exceptiua, ut plenè habetur in l. ſi eum. §. qui iniuriarum. ff. ſi quis cau. Ille ergo, qui vult ſibi iuramentum deferri, fundat ſe in exceptione contra regulam; ergo ille, qui habet regulam pro ſe, transfert onus probandi ꝯrium in aduerſarium, ut decidit glo. in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. Confirmatur hoc, nã regulariter, actore non probante, reus debet abſolui. l. qui accuſare. C. de eden. c. inter dilectos. extrà de fide inſtr. Item regula eſt, ꝙ nullus in cauſa propria eſt idoneus teſtis, ut in l. nullus. ff. de teſtib. & in l. 2. C. eod. ti. Item regula eſt iuris diuini & humani, ꝙ in ore duorum, vel trium ſtat omne verbum, ut in c. nouit. de iudi. & in l. l. vbi numerus. ff. de teſti. vnde dicunt Canoniſtæ, maximè Abb. mod. qui hoc exprimit in d. c. fi. quod tali probatione iuramenti ſuppletorij, ius humanum limitat, & diſpenſat contra ius diuinum. Et ideo dicimus, hanc probationem priuilegiatam, propter quod ſententia lata non tranſit in rem iudicatam, vt eſt caſus in d. l. admonendi: traditur in ſimili plenà per Canoniſtas. in c. propoſuiſti. vbi pleniſſimè ſcripſi, extrà de prob. Quibus præſuppoſitis, præſuppono etiam vnum aliud, quòd ad hoc vt tale iuramentum deferatur, debẽt concurrere plures qualitates. legalitas ſcilicet perſonæ, paruitas cauſæ, ſeu præiudicij, & aliæ, quas latè enumerat Cyn. in d. l. in bonæ fidei. & Io. An. & alij in d. c. fi.

5 † Qui ergo vult ſibi deferri tale iuramentũ, fundat ſe in conditione iurium præallegatorum, & in probatione extraordinaria priuilegiata contra regulas iuris: ergo debet deducere, allegare, & probare qualitates perſonarum, & cauſas requiſitas a dictis iuribus, vt voluit eleganter Bar. in l. ſi quis non dicam rapere. C. de Epi. & cle. & fuit elegans doctrina Ioan. An. in c. 1. de homici. lib. 6. & tenet hoc idẽ Bal. in l. hi, qui ad ciuilia. C. de app. probatur ex notatis per Bar. in l. 1. ff. de condi. ex l. & tenet Ang. in l. fideicommiſſum. in §. tractatus. ff. de iudi. & conſequenter manifeſtè datur intelligi, ꝙ probatio qualitatum requiſitarũ ad delationem iuramẽti tanquã iuramentũ petentis ad validandũ ſuã intentionem, ab eo potius fieri debet; per no. per Bar. in d. l. in illa. & hoc potiùs habet fundamentũ veritatis: ſed potiùs credo, ut in princ. dixi, ꝙ iudex ſit ille, qui habeat circumſpicere, videre, & arbitrari, etiã nulla probatione facta per partẽ, an iuramentum debeat deferri; ut probat tex. in d. c. fi. ſi non cauilletur. Circa ſecundum fundamentum, dico ꝙ etiam illud eſt manifeſtè contra intentionẽ Doc. Pro cuius declaratione, in primis præmitto, quòd

6 † vt dicit Bar. in d. l. admonẽdi. illud, quod in cauſa magna nõ deferatur iuramentum, non probatur bene. l. ſed eſt magiſtraliter dictum ad ſimilitudinem cauſarum criminaliũ, in quibus tale iuramentum non defertur, ut tenet Bar. in l. maritus. ff. de quæſtio. & Doct. cõmuniter in locis præallegatis. cauſæ autem magnæ ciuiles æquiparantur criminalibus, ut in l. propter litem. ff. de excu. tu. Et ideo glo. & omnes in d. l. admonendi. indiſtinctè uolunt, ꝙ in cauſis criminalib. uel magnis ciuilib. nõ deferatur iuramentũ, nõ diſtinguentes an fuerit ſemiplenè probatum; quia in huiuſmodi cauſis debent eſſe probationes liquidæ, & manifeſtæ; ut in l. fi. C. de proba. ſed in cauſis, in quibus requiruntur probationes liquidæ, & manifeſtæ, nunquam defertur tale iuramentum; ut eſt communis concluſio omnium Doctorum, qui non diſtinguunt (vt dixi) an fuerit ſemiplenè, uel pluſquàm ſemiplenè probatum; ergo nec nos diſtinguere debemus. l. 1. & generaliter. ff. de leg. præſtan. 19. diſt. ſi Romanorũ. ſi enim uoluiſſent diſtinguere, hoc vtique expreſſiſſent. l. vnica. §. ſin autem ad deficiẽtis. C. de ca. tol. & quia in utraque militat eadem ratio; ergo eadem debet eſſe iuris diſpoſitio. l. illud. ff. ad l. Aquil. cum ſi. & hoc dictum ſuum eſſe contra communem intentionem Doc. bene perpendit ipſemet Lud. Ro. dum in fin. ſuorum uerborum dicit, Quicquid dicant glo. & Doct. quo modo loquendi vtũtur Doc. quando tenent aliquã opinionem contra opinio. aliorum, quia dicunt, Quicquid dixerit Bar. uel quicquid dicant Doc. ut bene nouit dominatio ueſtra. Et hoc probãt iura, quæ indiſtinctè; dicunt, quòd ſtante inopia probationis, interdũ iuramẽtum defertur; ut dicit tex. in l. in bonæ fidei. & probat etiam hoc tex. in d. l. admonendi. & dictum c. fi. nec diſtinguunt an fuerit ſemiplenè probatum, vel pluſquàm ſemiplenè. & tamen Doc. indiſtinctè limitant illa iura non procedere in cauſis criminalibus, uel magnis. Et ꝙ hoc ſit manifeſtè ex intentione Doct. oſtẽdo clarè ex dictis Bart. in d. l. admonendi. quem omnes ſequuntur, cui inter alios gradus

7 † probationis, ponit quando iudex deducitur ad ſuſpitionem; prout dicit tex. in l. in l. Aquilia. ff. ad l. Aquiliam. dum dicit, & ſi ſummatim re expoſita, ad ſuſpitionem iudicem adducam. Item ponit alium gradum, quãdo adducitur ad opinionem, de qua loquitur tex. in l. 3. & eiuſdem. de teſtib. dum dicit, non utique ad vnam probationis ſpeciem cognitionem ſtatim allegari debere, ſed ex ſententia animi tui te exiſtimare oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opineris. Ad idem eſt tex. in l. poſt principium. ff. de quæſtionibus. & dicit Bar. ꝙ iſta opinio dicitur eſſe multùm propinqua credulitati, & plenæ probationi. Ergo datur manifeſtè intelligi, quòd aliquando eſt pluſquàm ſemiplena probatio & tamen Bar. dum ponit gradum opinionis, dicit ꝙ etiam his duobus caſibus, & gradibus probationis loquitur d. l. admonendi. demum indiſtinctè limitat d. l. non habere locũ in cauſis criminalib. uel magnis. ciuilib. Ergo patet, ꝙ quãquàm d. l. loquatur etiam quando eſt multùm propinqua credulitati, & perfectæ probationi, tamen non habet locum in criminalibus, uel cauſis magnis, imò fortiùs dico, ꝙ glo. & Doc. probationem non perfectam, etiam pluſquàm ſemiplenam, appellãt ſemiplenam: quaſi illa dictio, ſemi. denotet diminutionem perfectæ probationis. Hoc oſtenditur, nam Bar. primò ponit gradũ ſuſpitionis, in quo etiam gradu vult habere locum d. l. admonendi. demũ ponit gradum opinionis, qui dicitur eſſe, ſecundum eũ, multùm propinquus credulitati, & perfectæ probationi: ergo patet quòd gradus ſuſpicionis dicitur eſſe probatio, quam Ludouicus Ro. appellat ſemiplenam; aliàs non deferretur iuramentum, ſecundùm intentionẽ omnium, & per conſequens gradus opinionis habet ſe etiam ad pluſquàm ſemiplenam probationem. Ergo datur manifeſtè intelligi, ꝙ probationem, quam Ludouicus Roma. appellat pluſquàm ſemiplenam, gloſſatores appellant ſemiplenã. & in gloſſa communiter approbata uolunt, ꝙ ſtantibus dictis probationibus, non deferatur iuramentum in cauſis criminalibus, uel magnis. & hoc clarè exprimit iudicio meo dominus Abb. moder. in d. c. fin. in principio, iuxta finem. dum dicit, ꝙ in criminalibus debet eſſe teſtes omnino ſine ſuſpitione 18. q. 2. ca. ſuper prudentia. & ideò dicit, ꝙ ipſe accuſator non debet admitti ad faciẽdum aliquem gradum probationis; tum quia præſumitur inimicus, vt in c. item cùm quis. extrà de reſtit. ſpolia. tum quia de facili iuraret

contra

contrar eum, ut calumniæ pœnam euitaret. Noto ergo, dũ dominus Abb. vult, quòd vniuersaliter iuramentum non deferatur ad aliquem gradum probationis: ergo nec ad mi
8 nimum gradum probationis: † est enim dicto, aliquis, uniuersalis, ut in c. cùm satis. de offic. deleg. & tradit Bartol. in suo cõsilio, quod incipit, Dominus Nicolaus. & Ioan. An. io c. quisquis. de elect. & consequenter dato, ꝙ esset plusquam semiplenè probatum, non deberet deferri iuramentum in ista causa magna, quæ ęquiparatur criminali. & hãc partem videtur tenere Abbas modernus. & clariùs insignis Doctor do. Franc. Aret. in c. veniens. el primo. extrà de testib. in notabilibus. Præterà posita opinione Lud. Ro. pro vera, quam tamen simpliciter intellectam puto non esse veram, sed contra communem intentionem Docto. tamen illa non habet obstare in terminis nostris, quoniam Lud. Ro. requirit duo copulatiuè, quorum si alterum deficit, eius dictum non habet locum; vt in l. si is, qui ducenta. §. vtrum. cum ibi no. per Barto. ff. de reb. requirit enim primò Lud. Ro. quòd sit plusquàm semiplenè probatum. quod primum non prosequor, quia cùm ignorem factum, & quid probatum sit, non possum quid iure sententiam respondere, cùm ex facto ius oriatur, l. si ex plagis. §. in cliuo. ff. ad legem Aquil. vñ remitto me ad dominationem uestram. Secundò requirit Ludo. Ro. quòd persona sit legalis. intelligo de legalitate personæ, vltra quam ius præsumat: iuxta l. meritò. ff. pro soc. quoniam in quibuscunque causis etiam paruis, sedundùm Doctores, requiritur illa legalitas à iure præsumpta: cum, etiam data minima qualitate, quæ habeat fidem attenuare, non deferatur iuramentum; ergo in causis magnis, & arduis, in quibus dicitur debere concurrere legalitatem personæ, debet intelligi de ulteriori legalitate secudnùm arbitrium iudicis, vt eius verba aliquid operentur. l. si quando. ff. de lega. 1. & quia vbi maius periculum, ibi cautiùs est agendum. cap. vbi periculum. de elect. lib. 6. Sed in casu nostro, si dominatio uestra iustè, & bene uolùerit arbitrari, de facili etiam clausis oculis videbit talem legalitatem requisitam non concurrere, cùm sint rustici, paruæ conditionis, & habentes modicas facultates, & faciles ad iurandum, & deierandum; vt ex processu clarè nobis ostenditur, & statim dicam. Quas qualitates, & circunstantias remitto ad arbitrium conscientiæ, & considerationis uestræ, prout facit summus Pontifex in d. c. fin. de iureiur. & hæc quò ad fundamenta partis aduersæ dicta sufficiant. Postremò ex plurimis ostenditur vltra etiam aliàs deducta, quòd nos sumus grauati per talem delationem iuramenti, & per iuramentum, ꝙ fuit inde sequutum. Primò quia tale iuramentũ non debet per iudicem deferri nisi causa cognita & multa versantur in causæ cognitione; ut est casus, & ibi hoc declarant Doc. maximè Cy. in d. l. in bonæfidei. & Doc. in d. l. admonendi. maximè elegans Doctor, & præceptor meus do. Io. Baptista, qui multa exprimit, quæ debent per iudicem considerari. casu autem nostro (vt actis constat) iuramentum fuit delatum sine causæ cognitione, & leuato uelo; igitur fuimus grauati. imò & delatio, & iuramentũ possunt dici nulla, quia sententia lata sine causæ cognitione
* est nulla; vt declarant Iac. But. & omnes in l. prolatam. C. de senten. Secundò, quia pars aduersa cum iuramento posuit in articulis illud, cuius contrarium iurauerat in instrumento venditionis; vnde patet nedum quòd deberet sibi deferri iuramentum, sed ꝙ statim debebet repelli tanquam manifestè contrarius, vel etiã periurus; casus est rotundus in c. cum impositionib. de iureiur. lib. 6. iurauit enim pars aduersa in instrumento venditionis, omnia, & singula uera esse, & postea opposuit simulationẽ, & respicientia simulationã contractus. Tertiò confirmatur concludenti ratione, nam patet lippis, & tonsoribus, ꝙ ipsa pars aduersa iurauit multa, quorũ contrarium iurauerat in instrumento; nã in instrumento iurauit, omnia, & singula uera esse. demum postea in libello deducit multa, & in articulis, quę dicũt, cõtenta in instrumento non fuisse uera. & demũ ad delationẽ iudicis iurauit, omnia cõtenta in petitione, & in articulis fuisse, & esse uera, & sic patet manifestè ꝙ pars aduersa in multis est periura, dato quòd in pacto de reuẽdendo potuisset verum dicere. Quibus suppositis, capio theoricam omnium Doctorum in d. l. admonendi. cum simil. qui dicunt, quòd illa qualitas, quæ repellit testem à testificãdo in facto alieno, & facit ne aliquis credat eius testimoninio, fortiùs repellit partem à tali iuramento in facto proprio:
9 sed ego habeo † ꝙ si testis iurat super pluribus capitulis, & si reperiatur periurus super vno; in omnib. repellitur eius testimonium, tanquàm fundatum super iuramento indiui-
* sibili; ista est communis conclusio Oldrad. Bald. Salyc. & Docto. in l. si falsis. C. de transact. & tradit Old. in consi. 55. aliàs. 135. quod incipit, Ad primam. & Bal. in Rub. de con tro. inuest. & in l. fi. in 4. oppo. C. de edi. Diui Adri. tol. & in l. 2. C. de fideicommis. lib. & per Specu. in titu. de teste. §. 1. ver. item quòd aliquis de suo. & Docto. in c. in nostra. extrà de testibus. & in plerisque alijs locis. Quartò, & vltimò hæc
* conclusio confirmatur: nam communis conclusio est omnium Doctorum in d. c. fi. & in d. l. admonendi. quòd nunquàm periuro defertur iuramentum in defectum probationis: sed pars aduersa (ut ostensum) est periura, igitur tale iuramentum non erat deferendum. Quod etiam ostenditur, quòd fuerit periura: quia in contractu venditionis iurauit obseruare contractum, & non contrauenire, & singula in contractu contenta esse vera: & demum postea in iudicio petijt contractum rescindi, & dixit eum simulatum, & non verum; per quam petitionem dicitur venisse contra ꝓprium iuramentum, & incidisse in periurium; casus est clarus in l. si quis maior. & ibi no. C. de transact. Sed fortè posset dicere pars aduersa, ꝙ non obstante iuramento, potest ostendi contractum esse simulatum, quia stante simulatione, deficit consensus, & consequenter iuramentum non firmat, vt uoluit glo. in l. emptione. C. plus ualere quod agitur. & Bal. in l. 1. C. de oper. lib. faciunt no. per Bar. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iu. & ponunt canonistæ. in ca. cùm contingat. extrà de iureiur. Sed ad hoc respondetur duobus modis: Primo, ꝙ in terminis nostris sunt tantummodo deducta & allegata duo, scilicet paruitas pretij, & pactũ de reuendendo, quæ duo sola simpliciter non sufficiunt ad ar
* guendum contractum simulatum, vt est magis communis conclusio Pe. & Cy. & aliorum in l. 3. C. plus val. quod agitur. & tenent dom. Ant. & Inno. & Arch. Floren. in c. ad nostram. extrà de emp. & vend. licèt do. Abb. tenuerit ɔ̃rium. & illum sequitur insignis Doctor d. Lau. de Rodulphis in suo tractatu vsurarum. q. 61. hanc etiam partem tenet genitor meus plenè ipsam disputando in suo solemni tractatu vsurarum, quẽ incœpit, & non perfecit. sexta principali quæstione, & q. 12. in sécundo casu. Præterea nonne pars aduersa in suo libello concludit ad rescissionem cõtractus, in remedio l. 2. C. de rescin. vendi. & sic præsupponit validitatem contractus, & petit illum rescindi, & sic venit contra proprium iuramentum de obseruando contractum? ut
* enim est communis conclusio Doctorum in d. l. 2. iuramẽ
10 tum † tollit remedium d. l. tenẽt communiter Docto. in d. l. si quis cùm aliter. & licet aliqua sint narrata in libello arguentia qualem simulationem, magis attenditur libellus penès modum concludendi, iuxta no. per Bar. in l. Augelius. §. Sticho. ff. de lib. le. & ponit Bal. in repe. l. edita. C. de edẽ. in ver. circa secundum est casus, & ibi no. Abb. mod. in ca. ex parte. extrà de foro compe. & in cap. cùm ad sedem. & ibi etiam no. dom. Abb. extra de resti. spolia. tradit Cy. in l.
11 cùm te. C. de proba. Secundo respondetur, quòd † etsi prędicta omnia cessarent, tamen ex quo pars aduersa in instrumento venditionis iurat, non solùm prædicta seruare, sed omnia vera esse, non potuit allegare aliquam simulationẽ; quoniam incideret in periurium; ita concludit Fed. de Se nis in suo consilio 290. & ideo dat ipse cautelam, ꝙ priùs petat se absolui à iuramento, ne incidat in periurium: refert & sequitur præfatus elegans Doctor do. Lau. de Rodulphis in suo tractatu vsurarum q. 128. hanc etiam partem tenet expresse Ioannes de Imola in c. cùm contingat. vbi plenè examinat. de iureiuran. illam etiam tenent Bald. & Bartho. de Saly. in l. fin. C. de non nume. pecu. illam etiã in terminis nostris tenet Ioan. de Imo. in d. c. ad nostram.

de emp. & vendi. & eſt communis concluſio, in qua non re perio aliquem ſubſcribentium ꝓdicere. & hoc inter alia po nit gladium ad radicem, & claudi os partis aduerſæ. Quo ſtante, ceſſant omnia allegata, & quæ allegari poſſent per partem aduerſam. Ex quibus, & alias allegatis (ni fallor) lu ce clarius conſtat, iuramentum non fuiſſe iuſtè neque ritè delatum, & conſequenter dominationem veſtrã indubitan ter debere reddere conſilium, partem noſtram fuiſſe graua tam. Cætera ſuppleat ſuprema ſcientia iudicare debentis, quem Deus dirigat in viam iuſtitiæ. Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Pater ſi donat filio in poteſtate, cum pacto quòd non poſſit reuocari: talis donatio iudicatur eſſe cauſa mortis.*

2 *Donatio inter viuos facta coniunctæ perſonæ ſub commemoratione mortis, præſumitur donatio cauſa mortis.*

CONSILIVM CXXXVII.

In nomine Domini, amen.

MVltum eleganter, & ſubtiliter ſuprascriptam cõſultationem abſoluit præſtantiſſimus Iure conſultus dñs Petrus Philippus pater, & præ ceptor mihi honorandus: quamobrem ſatis erat, eius concluſiones ſola ſubſcriptione cõ probare; ſed ne inconſultè ad rem ipſam acceſſiſſe videar, paucula in medium adducam. & in primis peruerſo eius ordine, placet mihi illa concluſio, ꝙ donatio, de qua agitur potiùs dicatur donatio, inter viuos, q̃ cauſa mortis, ex quo, ſi diceremus eſſe donationem cauſa mortis, partes feciſſent actum nullum; arg. l. miles, qui deſtinauerat. ff. de teſta. mili. Sed contra hanc concluſionem hoc facere videbatur, nã ex quo ſtipulatio fuit collata poſt mortem, cenſetur donatio cauſa mortis. l. Seia. ff. de dote præle. traditur plenè in l. quæ dotis. ff. ſol. ma. ergo licèt deficiat numerus teſtium re quiſitus in l. fi. C. de dona. cau. mortis; non tamen per hoc debet minus cenſeri donatio cauſ. mor. quoniam præſum ptio, quæ reſultat ex defectu ſolennitatis, ſuccumbit præſumptioni, quæ reſultat ex ſubſtantia rei; caſus eſt in l. nõ codicillum. & ibi notant Doct. C. de teſtam. vnde dicimus, ꝙ vbi eſt defectus ſolennitatis, non habet locum illa regu la, ſi non valet quod ago, valeat vt valere poteſt; per illum tex. & ibi no. per Bar. & Doct. in l. 1. §. ſi quis ita. ff. de verb. oblig. ſed ad hoc fundamentum reſpondeo, ꝙ procederet quando dicta verba, poſt mortem. eſſent talia, quæ non poſ ſent verificari niſi ĩ donatione cã mortis; ſicut in dicta l. nõ codicillum. inſtitutio hæredis non poteſt verificari niſi in teſtamento. ſed ſtat hoc, ꝙ donatio ſit collata etiã poſt mor tem, & tñ ſit donatio inter viuos, ut eſt caſus in l. cùm maritus. in fi. & ibi gl. & Doc. ff. de pact. dotalib. & patet ex ple nè no. in l. quæ dotis. ff. ſolu. ma. & in l. 2. C. de iure dotiũ. vnde ſumus in præſumenda partium intentione, non aũt in illo articulo, ſi non valet quod ago, &c. quo caſu debet potiùs præſumi donatio inter viuos ratione ſolemnitatis, prout in ſimili dicit Bar. in d. l. non codicillum, ꝙ ſi eſt ꝓlatum verbum, ſubſtituo. coram quinq; teſtib. importat fideicommiſſum. arg. l. Scæuola. ff. ad Trebel. quia eſt verbũ cõe ad directam ſubſtitutionem, & fideicommiſſariam: tñ quia directa non poteſt fieri, coram quinq; teſtib. l. fi. C. de codicillis. interpretatur fideicommiſſaria, per d. l. Scæuola. & tñ regulariter verbum, ſubſtituo, importat directam, vt eſt tex. cum gloſ. & ibi hoc notant Doct. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de libe. & poſthu. ergo eodem modo dicamus in hoc caſu noſtro, quòd licet regulariter vbi ſtipulatio con fertur poſt mortem, præſumatur donatio cauſa mortis, tamen quia non fuit factam coram legitimo numero teſtiũ, præſumi debet donatio inter viuos. & in indiuiduo adduco authoritatem Petr. & Cyn. in l. licèt inter priuatos. C. de pac. vbi dicunt, ꝙ ibi quanquàm fiat mentio mortis, non inducatur donatio cauſa mortis, quia non fuit facta corã legitimo numero teſtium: & licèt Bal. ibi dicat, ꝙ illa non eſt friuola, non impugnat rationem in ſe, ſed quantùm ad illam legem; quia ibi agebatur inter milites, inter quos valet ultima voluntas coram duobus. l. 5. ff. de teſt. mil. Et ſic tantùm quò ad milites impugnant dictam rationem; quò autem ad paganos, remanet ratio Pet. & Cy. quæ decidit caſum noſtrum. Adduco etiam in propoſito, nã quando quis cauſa mortis donat, cum pacto ut non poſſit reuocari talis donatio, cenſetur donatio inter viuos. l. vbi ita donatur. ff. de donatio. cauſa mortis. † tamen ſi ita fiat per

1 patrem filio in poteſtate, ex quo non eſt capax donationis inter uiuos, ſed donationis cauſa mortis, interpretamur illam donationem cauſa mortis vt potiùs valeat; ita ſingulariter conſuluit Baldus in ſuo conſilio, quod incipit, In Chriſti nomine amen; Quæſtio iſta ſubtilis eſt &c. Et cum hoc concordat quod notanter conſuluit Paul. de Caſt. in ſuo conſilio 99. incip. In Chriſti nomine &c. Notandum eſt. unde ſi aliquis donat omnia bona, quæ habet, & habiturus eſt ad tempus mortis, cum promiſſione de non reuocando, quòd non habebit locum d. l. ubi ita donatur; ex quo donatio inter viuos præſentium, & futurorum non valet; iuxta plenè notata in l. fi. C. de pact. & in l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obli. vnde iudicanda eſt potiùs donatio cauſa mortis, vt actus potiùs valeat, quàm pereat, argu. l. quoties. ff. de verb. oblig. Pro his etiam adduco caſum ſingularem in l. apud Celſum. §. Iulianus. ff. de doli except. ubi donatio inter virum, & vxorem facta ab infirmo, licèt non fiat mentio mortis, iudicatur donatio cauſa mortis, & ſic in caſu valido, & tamen ex eo, quòd fuerit facta ab infirmo, iudicabatur donatio cauſa mortis vt eſt caſus in l. Seia. in fin. ff. de dona. cauſa mortis. ex quibus concluditur, quòd donatio, quæ in ſui figura apparet donatio inter viuos, & poteſt etiam iudicari cauſa mortis, iudicetur potiùs cauſa mortis & ualida, quàm inter uiuos inualida. Ergo idem dicendum eſt è contra; quia quod operatur propoſitum in propoſito, operatur oppoſitum in oppoſito. l. ſi vt proponis. C. de nup. l. ſi ex to to. ff. de lega. 1. per Barto. in l. inter ſtipulantem. §. ſacram. ff. de verbo. oblig. & pro certo hoc eſt potiſſimum fundamentum. Sed vlterius etiam prædicta confirmantur per ea, quæ ſignanter poſuit dominus Raph. Cuma. in d. l.

2 quæ dotis. ubi dicit, † quòd quando fit donatio inter uiuos conieunctæ perſonæ, etiam ſub commemoratione mortis, præſumitur donatio cã mortis; per tex. in l. 2. & in l. cùm patrem. C. de iure dot. & in l. cùm maritus. §. fin. ff. de pact. dotal. ſed in caſu noſtro eſt facta coniunctis perſonis; igitur &c. Et licet plerique moderni impugnent illam opinionem in d. l. quæ dotis, quòd præſumptio illa, ne quis præſumatur voluiſſe iactare ſuum; de qua in l. ſi eum aurum. ff. de ſolu. & leg. cùm de indebito. ff. de probatio. militat etiam reſpectu coniunctæ perſonæ, ut quis videatur uoluiſſe ſibi prouidere, quàm coniunctæ perſonæ: adhoc l. præſes. C. de ſer. & aqua. vnde dicimus, quòd præſumitur, quòd donans magis habere voluerit ſibi, quàm donatario, & magis donatario, quàm hæredi. l. 1. ff. de do. cauſa mort. reſpondeo ꝙ dicta ratio non militat in terminis noſtris, cùm reuocatio donationis non tenderet in commodũ ſuum ipſius donatricis, prout demonſtrat primus conſultor. Prædicta etiam confirmantur alia via, quia dicta verba, poſt mortem: ſunt appoſita verbis executiuis, quia poſt mortem promittit dare, ſoluere, & munerare: quæ ſunt verba executiua; ut declarat Bar. in l. liber homo. §. decimo. ff. de verborum oblig. & declaratur ex verbis ſequentibus, dũ in contractu dicitur, *qui annus ſolutionis prædictus incipiat poſt mortem.* & ſic patet ꝙ illa verba, poſt mortem. ſunt appoſita ſolutioni: nam præcedentia declarantur per ſequentia, & è contra. l. qui filiabus. in princip. & l. ſi ſeruus pluriũ in fin. ff. de lega. 1. ſed tunc ſuccedit: nam vbicunque tempus mortis adijcitur uerbis executiuis, non diſpoſitiuis, tunc non demonſtratur mors tanquàm cauſa finalis, ſed adiicitur cauſa demõſtrandi tempus executionis; iſtud fuit ſingulare verbum Bal. in addi. Specu. in titu. de inſtrũ. edi. in ulti. col. & hoc idem eſt de mente Bald. rectè inuenti, in l. 2. C. de iure dotium. Quòd autem quando mors adijcitur

adijcitur ad dilationẽ solutionis, nõ importet dominationẽ causa mortis, hoc est satis notum, pròut declarant Bal. & Roma. in dicta l. quæ dotis. & Bald. in d. l. 2. & est bonus textus, & quod ibi no. in l. nam & si cùm moriar. ff. de con di. indeb. & pro certo cum domina Iacoba, quæ intendebat, quòd ea uiuente sibi solueretur, post mortem neptibus, non poterat alio modo concipere verba, & necessarium erat quòd fieret mentio mortis. Ex quibus omnibus concludo, ꝙ dicta donatio nullo modo est censenda donatio causa mortis. Secundò, & vltimo loco, placet mihi eius prima conclusio per rationes, & authoritates per eum abundè adductas. & illam probo fundamento fortissimo ni fallor, & præsuppono ꝙ quantùm ad reuocabilitatem, vel irreuocabilitatem, non refert si contraho cum vno, & volo ex hoc contractu acquirere tertio; an ille tertius me consentiente hoc, quod uolo sibi acquirere, stipuletur, an verò ego stipuler nomine ipsius tertij, conficiendo stipulationẽ validam; iuxta plenè notata in l. stipulatio ista. §. si stipulor. ff. de verb. oblig. Hoc probatur, nam si stipulor tertio ex causa sui natura irreuocabili, antequàm ille ratificet; nõ possum pœnitere, & reuocare stipulationẽ, quo minùs illo ratificante, eidem irreuocabiliter quæratur; vt est casus in l. bonorum. ff. rem ratam habe. & ibi Ang. & mod. & est casus in l. si ego. & ibi no. ff. de neg. gest. eodem modo esset si ipse tertiusmet stipularetur sibi. l. sicut. C. de actio. & obli. Item quia sumus in actu sui natura reuocabili, non refert an ego stipuler illi tertio, an ipsemet sibi stipuletur, casus est in l. Seia. ff. de dote præle. ubi ille tertius sibimet stipulatur; & tamen quia actus sui natura erat reuocabilis, potest reuocari. Cùm ergo simus in donatione inter viuos, vt suprà probatum est, quæ sui natura est irreuocabilis. l. perfecta. C. de donatio. quæ sub modo. & confecta per stipulationẽ, de cuius natura est actum reuocabilem, reddere irreuocabilem. l. ex placito. C. de rerum permu. ergo non refert an ipsæ neptes fuissent adhibitæ ad stipulandum à domina Iacoba, an uerò ipsa stipulata fuerit eis. sed quando in casu nostro neptes fuissent adhibitæ ad stipulandũ à domina Iacoba, non potuisset donatio reuocari, vt ostendam: ergo eodem modo quando ipsa fuit validè eis stipulata, non potuit in eorum præiudiciũ pœnitere; per prædicta. Quòd antẽ si ipsemet, cõsentiente domina Iacoba, post eius mortẽ fuissent stipulatæ, potuisset donatio reuocari, est casus rotundus, qui determinat hanc quæstionẽ, in l. cùm maritus, in fi. ff. de pact. dota. vbi est casus, in quo mulier dedit dotem marito, & pacta fuit, ꝙ post mortem suam dos redderetur fratri stipulanti sibi; dicitur ibi, ꝙ illa mulier donans non põt legare in præiudicium fratris, & sic reuocare donationem, etiam uiro consentiente. & ista est noua, & cõcludens ratio, & vera. Laus Deo.

Hæc duo cõsilia, quæ sequuntur, sunt domini Petri Philippi de Corneo, de Perusio; & domini Bal. de Bartolinis de Perusio, qui scripserunt super eodem puncto, super quo est consilium proximum sequẽs domini mei domini Bartho. Socini. Franciscus Pepus.

Punctus.

Si domus apparet diuisa per solaria, & corruat, an ille, qui habet partem inferiorẽ, teneatur reficere, ad hoc vt habens partem superiorẽ, possit abinde suprà reficere; an verò solum remanserit liberum, & perierit omne ius habentis partem superiorem, &c.

SVMMÆ.

1 *Seruitutem oneris ferendi debens, tenetur non solùm ad patientiam, sed etiam reficere suis impensis illud, quod onus ferre habet.*

2 *Solum si concedatur alicui iure emphyteucico, & superficies iure proprio, solum, & superficies erit emphyteutica.*

3 *Seruitus, quæ debetur superficiei, extinguitur extincta superficie.*

CONSILIVM CXXXVIII.

Petri Philippi Cornei.

In nomine Domini nostri Iesu Christi.

Circa primum consultationis articulum videt primo aspectu dicendum, ꝙ dictus Petrus nedum nitatur æquitate, sed etiam iure scripto, licet fortè in æquitate fundato. Nam vr̃, ꝙ habens partem inferiorem, habeat onus seruitutis sustinendi onus superficiei superimpositæ. licèt enim appareat seruitus cõstituta, tamen ex quo præsupponitur, ꝙ ædificium Petri stetit superimpositum in ædificio, & solo dicti Ioannis, à tempore, cuius initij non extat memoria, vr̃ constituta seruitus, quia vsus tanti temporis habet uim constituti. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quoti. & æstiua. & l. 2. §. fi. ff. de aqua plu. arcen. & notant Doct. in ædificio supereimposito, in l. eum debere columnam. ff. de ser. vrb. vrba. Seruitus autem debita non extinguitur sublato, seu diruto ædificio, cui seruitus debebatur, vt est expressum in l. seruitutes. §. si sublatum. ff. de ser. vrb. præd. & maximè seruitus oneris ferendi, in qua quantumcunq; onus superimpositum ruat simul etiam cum ædificio onus sustinente, nihilominus debet refici, & durat eadem seruitus; est expressum in d. l. eum debere columnam. & l. si fortè. §. ẽt. ff. si serui. vendi. in quib. iurib. est expressum, ꝙ dñs rei seruientis debet præstare patientiam, vt dominus rei dominãtis vtatur seruitute, quod est de natura seruitutis, s. quòd sola patientia habeat præstari. l. quoties. §. seruitutum. in fin. & l. pe. ff. de serui. ti. generali. & l. summi. §. distat. ff. si serui. vendi. & l. si fortè. §. etiam. adeò quòd Gallus Iureconsultus tenebat nullam posse seruitutem ita constitui, vt dominus prædij seruientis aliquid facere arctaretur, sed solũ ne alterum facere prohibeat. & hinc est, ꝙ dominus pdij seruientis nunꝙ̃ tenetur ad reficiẽdum ædificium seruiens vt ibi; tamen fallit in hac seruitute oneris ferendi: nam † debens seruitutem, tenetur non solùm ad præstandam patiẽtiam, quod est commune alijs seruitutibus, sed etiam habet specialem naturam talis seruitus, ꝙ debens seruitutem, hoc est dñs prædij seruientis, tenetur reficere ædificium, quod habebit onus sustinere; iste est tex. formalis in dicto §. & ibi dicit Raph. Ful. ꝙ istud est de natura huius seruitutis, adeò ꝙ si simpliciter constituatur, dictas seruitus censetur constituta cum onere ꝙ refectio pertineat ad debentem seruitutem; ideò si vetustate est quęsita, ita ꝙ non appareat qualiter constituta fuit, præsumitur taliter constituta prout dicit Raph. Fulg. ibi per illum tex. secùs in alijs seruitutibus prout ipse dicit, & probatur ibi. Istud autem factum venit consecutiuè, non principaliter in dicta seruitute oneris ferendi, prout signanter volunt post gl. & Bar. Ang. & Raph in d. §. seruitutum. Conclusiuè itaque est speciale in hac seruitute oneris ferendi, ꝙ debens seruitutem teneatur nõ solùm pati, sed etiam reficere suis impensis illud quod onus habet ferre, ut est expressum in iurib. præallegatis. Cum itaque ædificiũ inferius, seu solum sustineat onus ædificij superioris, censeatur imposita seruitus oneris ferendi, ex quo ita stetit tanto tempore, cuius initij memoria nõ extat. Itaq; videtur talis seruitus constituta, cum hac qualitate, ꝙ debens seruitutem habeat illam reficere; prout dicit Rapha. in dicto §. etiam. vt suprà retuli: cum solum videat ꝙ debeat seruitutem superficiei; prout est expressum in l. si tibi homo. §. fi. ff. de lega. 1. Nec videtur ꝙ obstet, ꝙ ædificiũ est sublatũ, quia licèt sit sublatum ædificium, cui debet seruitus, remanet seruitus. d. §. si sublatũ. Similiter licèt sit sublatum illud, quod sustinet onus, tamẽ remanet seruitus; d. l. eum debere columnam. & no. Pau. de Cast. in l. 2. ff. de serui. quod qñ seruitutes imponuntur solo, diruto solo ędificio remanent seruitutes, quia solùm permanet; per d. §. si sublatum. Secundo idem videtur probari; superficiarius est ille, qui in longum tempus conducit solum, vt habeat superficiem. l. fina. ff. de superficie. vbi dicit tex. superficiarias ædes appellamus, quæ in conducto solo positæ sunt, & similiter in l. 1. in princ. & si non permittatur a domino

ſoli, agitur ex conducto ad id, quod intereſt. l. 1. §. 1. eodē titulo. ideò debet locator permittere, quòd vtatur ſolo ad vſum deſtinatum, & ſuperficie; aliàs ſi inhibeat, ſeu non permittat, agi poteſt conducti aduerſus eum. d. l. 1. §. 1. & l. ſi fundum. ver. nam & ſi. & l. ex conducto. in princip. ibi aut villa non reficitur. ad idem ead. l. §. ſi vis. vbi dicit tex. quòd dominus tenetur præſtare colono omnē vim, cui reſiſti non potuit. & ſic dicamus, dominum teneri ſuperficiario præſtare iſtam uim, & taliter reficere ſuam rem, quòd ſuperficiarius poſſit ſuper ea ſuam ſuperficiem ędificare, & prout reficit villam ſeu domum locatam, vt dicta l. ex conducto. in princip. Et ſi dicatur, in caſu noſtro non poteſt præſumi locatio; quia non interuenit merces ex parte ſuperficiarij, & locatio & conductio non contrahitur ſine mercedis interuentu. l. 1. & ſecunda. l. ſi merces. in princip. ff. loca. reſpondetur, ꝙ ſi non ſit locatio, & conductio, tamen præſumitur emptio, & venditio, vel contractus ſimilis. d. l. prima. §. 1. de ſuperficie. Et notant gloſſa. & Bartol. in l. fina. eodem titulo, & Bald. in Rubr. C. de iure emphy. & videtur eadem ratio in emptione, & vēditione, quæ in locatione & conductione. l. 1. & ſecunda. ff. loca. His tamen non obſtantibus, contrariam arbitror ſententiam veriorem. Præmitto autem, quòd non videtur quòd inter dominum ſoli, & ſuperficiarium cenſeatur conſtituta realis ſeruitus, nec ſuadet ratio quòd ſolùm ſeuiat ſuperficiei. Nam conſtat, quòd ſuperficies cedit ſolo. l. adeò. §. cùm in ſuo. de acquiren. rerum. domi. l. obligationum ferè. §. placet. ff. de actio. & obliga. cum ſimil. adeò quòd quis nō poteſt transferre dominium directum ſoli in alium, quin transferat, & ſuperficiem, ut probat tex. in d. §. placet. verſ. ſic & in tradendo. nec ècontra retinere dominium ſoli, &
2 transferre dominium ſuperficiei pari ratione; adeò† quòd, ſi alicui cōceditur ſolum iure emphyteutico, & ſuperficies iure proprio, & ſolum, & ſuperficies erit emphyteutica; prout concludit Bartol. in l. 1. §. ſuſerficiem. de ſuperficiebus. & idem Ang. & ibi Pau. de Caſt. in l. 2. ff. de ſeruitu. & quantùm ad propoſitum noſtrum, licèt idem Bal. in d. l. 2. C. de iure emphy. col. 3. & in authen. excipitur. C. de bonis mater. videatur tenere contra Bar. tamen non quo ad iſtud propoſitum, quia vult, quòd illud dominium, quod habet tunc in ſuperficie, ſit emphyteuticum. non tamen vult, ꝙ ſit directum; prout etiam deprehenditur ex dictis ipſius Bal. in d. l. 2. ff. de ſeruitu. & in quodam ſuo conſilio mihi 130. incip. Super ſolo. de quo etiam per Bald. in c. 1. §. ſi qs. de controuer. inueſti. & in cap. 1. §. ſi vaſallus. Hic finitur lex Corradi. ſuperficies itaque eſt acceſſoria ad ſolum, & ſolum eſt principale. Non videtur ergo rationabile, ꝙ principale ſeuiat acceſſorio; prout aliàs notant Doctor. in l. ſi pacto, quo pœnam. C. de pact. quòd ſtipulatio pœnalis non veſtit pactum principale, quia nō decet quòd principale recipiat ſubſiſtentiam ab acceſſorio: multominus videtur rationabile ꝙ principale debeat ſeruitutem acceſſorio. Præterea ſuperficies eſt ſub directo dominio ipſius domini ſoli, nec res ſua cuiquam ſeuit. l. iure communi. ff. de ſerui. vrb. præd, ideò Dyn. Bald. & Imo. in d. l. ſi tibi homo. §. fin. dicunt, quòd tex. ille impropriè loquitur; quia nō eſt propriè ſeruitus, ſed vtile dominium. & ſentit gloſ. dicens, ꝙ per illud legatum cenſetur remiſſa exceptio, quæ competebat ſuperficiario. & Bar. ibi dicit, quòd ille tex. dicit idem, quòd l. ſi domus. §. fina. eod. ti. Et ſic quod cenſetur legatum ius legantis; ſed ius legantis erat aliud, quàm ſeruitus; ergo patet quòd ille tex. no. poteſt ſtare propriè; ſed hic eſt, quòd ſuperficiarius non cenſeatur habere in ſolo ſeruitutem, ſeu in ædificio inferiori. vnde neceſſario infertur, quòd non poteſt aliqua actione reali, ſeu ratione alicuius iuris realis cogere dominum ſoli ad reficiendū ædificium, quod ſuſtinebat ſuperficiem ſuperiorem; quia in ipſo ſolo non habet aliquod ius reale, nec ius ſeruitutis. Et ſic non militat quòd habetur in d. l. eum debere columnā. & in d. l. ſi forte. §. item. & quod habetur in l. ſeruitutes. §. ſi ſublatum. nec etiam competit actio perſonalis ex locato, vel ex empto, vel ex donato, vel ſimili ɔ̄ctu; quia huiuſmodi actiones perſonales non competunt aduerſus ſingulares ſucceſſores. l. fin. C. de contrahen. empt. & l. 1. §. ſi fundum. ff. ad Trebel. Ideò cùm iſte, qui hodie poſſidet dictū ſolum, ſit ſingularis ſucceſſor, conſtat, quòd non tenentur actione perſonali. Inſuper domo locata extincta, finitur locatio, & conductio, præterquàm ad recipiendam mercedem. l. ſi fundus quem. ff. loca. licèt in vero ibi corruerit ſolum. ſed in emptione, & uenditione eſt expeditum, quòd periculum interitus pertinet ad emptorē. l. 1. & quaſi per totum. ff. de peri & commo. rei uen. & maximè ſi ſolùm nō eſt uenditum, ſed ſuperficies, quia tūc extincta ſuperficie, nihil remanet poſt. & dicitur in d. l. ſi fundus quem. & l. domus. de contrahen. empt. & per Bar. & Ang. in d. l. fi. ff. de ſuperficie. Et non apparet ꝙ fuerit emptum, aut locatum, in dubio qui agit, arctatur probare. l. qui accuſare. C. de eden. l. actor quod aſſeuerat. C. de proba. cum concord. & paria ſunt non fuiſſe conceſſum, vel fuiſſe, & non apparere. arg. l. in lege. ff. de contrahen. emp. & l. duo ſunt Titij. de teſtam. tute. & l. cùm res. §. itaque. ff. de lega. 1. & d. l. ſi merces. & ſimiles leges alio caſu loquuntur; quia in eis nō conducitur prædium vel ſuperficies; ſed locantur operæ ad faciendum opus. Dato autèm ſine præiudicio veritatis, quòd cenſeretur ſeruitus cōſtituta oneris ferendi, nihilominus idem reſpondendum videretur, eo quia, licèt quando ſeruitus debetur ſolo, & ſubſequenter ædificio ſuperædificato, debetur ſeruitus deſtructo ædificio, poſtea reſtaurato, iuxta dictum §. ſi ſublatum.† tamen quando debetur
3 ſeruitus ſuperficiei, extincta ſuperficie, cui ſeruitus debetur, extinguitur ipſa ſeruitus, nec ædificium reſtauratum cenſetur illud, cui debebatur ſeruitus, ſed aliud diuerſum, per l. inter ſtipulantem. §. ſacram. de verb. obl. prout notant Bar. & Ang. in l. fin. ff. de ſuperfi. & Pau. de Caſtr. in l. 2. in 2. not. ff. de ſeruitu. & ſentit idem Pau. de Caſtr. in d. §. ſi ſublatum. notans ex illo textu, quòd ſeruitus acquiſita ſuperficiei, cenſetur acquiſita ſolo, ex quo non extinguitur extincta ſuperficie. Idem no. per illum tex. in l. certo generi. ff. de ſerui. ruſt. præd. in caſu autem noſtro nullo modo cenſeri poteſt ſeruitus quæſita ſolo, quia habens ſuperficiem, non habebat ſolum; & ſi qua ſeruitus deberetur, illa deberetur ab ipſo ſolo, ſcilicet ferendi ædificium ſuperimpoſitum, & ſic ſeruiret ſibijpſi; quod in iure reputatur impoſſibile. d. l. iure communi. Itaque naturalis & æqualis ratio, & rigor iuris ad id aſtringit, nec æquitas ſcripta ſuadet contrarium. Nec obſtat d. §. ſi ſublatum. quia ibi poteſt intelligi prout intelligit Paul. de Caſt. ſcilicet quòd ſeruitus fuerat conſtituta, & debita ſolo, licèt mediante ædificio, quòd ſolo cedit: vel cenſetur conſtituta toti domui; & ſic areæ & ædificij ſuperimpoſiti; prout innuunt ultima uerba illius textus. Item ſi intelligeremus generaliter illum textum etiam in ſeruitute debita ſuperficiei, reſponderi poteſt, quòd ædificium fuit ibi ſuperimpoſitum per illum, cui ſeruitus debebatur in ſuo proprio ſolo. & repoſitum fuit eadem ſpecie & qualitate; quia fingitur eſſe idem cum antiquo ædificio, & in hoc fundatur ratio tex. Sed in caſu noſtro non ſubeſt eadem ratio, quia non permittitur reædificari idem ædificium, quia ſolum eſt alterius; neque licet in alieno ſolo ædificare inuito domino, & ædificium ſolo cedit. d. l. adeò. §. ex diuerſo. & Inſtit. eo. ti. §. cùm in ſuo. & §. ex diuerſo. cum ſimil. & ſic termini ſunt omnino diſpares. & inſuper in terminis d. §. ſi ſublatum. agitur de non graui præiudicio debentis ſeruitutem; quia ſeruitus cenſetur durare, nec uiget magnū eius intereſſe, ſi cenſeretur liberatus à ſeruitute: ſed in eaſu noſtro verſatur magnum intereſſe quòd ſolum ſit liberum, cùm ædificium ſic poſtea ædificatum cedat iure plenæ ꝓprietatis domino ipſius ſoli, adeo ꝙ hoc caſu ſtandū eſt rigori iuris; cùm ſit caſus ſeparatus, habens longè diuerſam rationem; & de ſeparatis non ſit illatio, maximè in caſibus ſpecialibus. l. fin. ff. de calum. & l. ſi maritus. C. de dona. inter vi. & vxor. Nec etiam obſtat dicta l. eum debere columnā. cum concor. quia ibi nō præſupponitur extinctum prædium dominans, cui debebatur ſeruitus oneris ferendi, licet fortè fuerit dirutū id, ꝙ onus ſuſtinebat, & ſubſequenter id, ꝙ ſuſtinebat. Nō enim ſequitur, eſt diruta columna

lumna ferens onus,& ædificiũ poſitũ in columna, ergo eſt dirutum ędificium ſeu prędiũ, cui ſeruitus debebatur. verbigratia, habeo domum viciná tuæ domui, domus tua debet mihi ſeruitutem detinendi pontem, vel lignũ, quod deſeruit meæ domui, uel colũná ædificatá ſuper tuo ſolo de t.neo,& porticum meæ domus, licèt ruat columna,& porticus ſuperpoſita, vel pons, ædificium, quod pontem ſuſtinebat, non propterea eſt ſublatum, ſeu extinctum ædificium dominans, vel ſeruiens;& ſic termini dictorũ iuriũ non conferunt ad terminos noſtros; nam ibi ſeruitus non etat extincta neque de æquitate, nec de rigore iuris; ſolum ibi dubitatio vertebatur, an debens ſeruitutem, ſatisfaceret ſi patientiam præſtabat,& maximè cum in caſu nr̃o ſit ſublatũ ædificiũ, cui ſeruitus detraheretur, ſi aliqua debeatur ſeruitus,& ẽt ſit ſublatũ ædificiũ, quod onus ſuperius ſuſtinebat, attento ꝙ ſuperficiarius nõ habebat ſuperficiẽ vſq; ad ſolum, ſed pars inferior ſuperficiei erat domini ſoli quo ad plenum dominium,& ſic quodammodo vr̃ ſublatum ædificium ſeruiens,& ædificium dominãs;& ſic vrget maior rõ, quam quando alterum tm̃ eſt ſublatum; put contingit in terminis dicti. §. ſi ſublatum:& d.l. eum debere columnam. Facit quod habetur in auth. itaq;. C. cõmunia de ſucceſſio. licet vtroq; caſu idem reſpondendum cẽſeam per rõnes ſuprà adductas,& iura præallegata. Ex quibus concludendum de iure arbitror, quod dictum ſolum ſit omnino liberum,& extinctum ius ſuperficiarij:& hoc in terminis voluit Bald. in rub. de iure emphy. vbi concludit, quòd deſtructa ſuperficie, puta cõbuſta domo, vel molendinis impetu aquarum omnino deſtructis, finitus eſt contractus ſuperficiei.& ad adducta in contrarium eſt ſuprà reſponſum. Laus Deo.

Ego Petrus Philippus de Corneo, iuris utriuſque Doctor conſulo &c.

Sequitur ſubſcriptio Domini Bal. de Bartolinis.

Idem ut ſupra concluſum eſt per excellentiſſimũ, famoſiſſimumq; utriuſq; iuris Doct. dominum Petrum Philippum de Corneo, patrem,& dominũ honorandum, iuris eſſe dico ego Bal. de Bartolinis de Peruſio, Doc. utriuſq; iuris,& Aduocatus Conſiſtorialis. Nam tota difficultas cõſiſtere ur̃ ex eo, quod habetur in l. ſeruitutes. §. ſi ſublatum ff. de ſerui. ur. prædi.& in l. eũ debere colũná. eo. ti.& in l. & ſi fortè. §. etiam de. ff. ſi ſer. uendi. Tamen mihi ur̃, ꝙ pro deciſione huius conſultationis poſſit allegari caſus in d. §. ſi ſublatum. in ſimilibus, ubi iuriſconſultus facit differẽtiam inter ſeruitutem prædialẽ, ſeu realem, quæ afficit rẽ ipſam & ipſum ſolum perpetuo, prout eſt de natura ſeruitutis,& aliud ius non conſiſtẽs in propria ſeruitute reali ut eſt ius uſusfructus, quod non eſt propriè ius reale, uel ſeruitus realis, ſed magis ius quoddam perſonale, non afficiens ipſam rem, ſed debet adhærere ipſi perſonæ: & hinc eſt, ꝙ dr̃ eſſe quædam ſeruitus perſonalis; ut habetur in l. 1. §. ſi uſusfru. ff. ad l. Fal.& no. in l. 1. ff. de uſufru.& hac rõne poteſt dici, ꝙ ſuperficiarius cẽſeatur uſufructuarius ſuperficiei, donec durat ſuperficies; ut dicit in terminis tex. in l. 1. §. pe. ff. de ſuperficiebus.& hoc oſtenditur euidenti rõne, ꝙ ſuperficiarius non dr̃ habere ius ſeruitutis realis: quia in ſeruitute reali, ſeu prædiali conſideramus tria neceſſaria; uidelicet, prædium dominans, prædium ſeruiens, ipſum ius afficiens prædium ſeruiens, ſecũdo prædij dominantis: & ubi non ſubſunt hæc tria, non põt dici ſeruitus prædialis, ſeu realis, ut patet in l. 1. ff. cõmunia p̃dio.& declarat Bar. in. l. ſi prius. ff. de no. ope. nun. in ſecundo,& tertio contrario tertiæ partis: ſed ſuperficiarius non põt decidere ſe habere prædiũ dominans, quia non eſt dñs ædificij ſuperim poſiti, ſed ipſe dominus ſoli habet dominium, ut habetur in l. 1. ff. de ſupfi.& in l. obligationũ ferè. §. placet. ff. de ac.& ob. cum ſi. meritò &c. Et ſi dicis, ꝙ immò ſuperficiarius habet dominium ſaltem utile ipſius ſuperficiei, ut habetur in d. leg. §. quod ait. oſtendo, quòd huiuſmodi utile dominium recognoſcit directum,& uocatur ſubalternum; non autem uenit per uiá oppoſiti, ut nò. in l. 1. §. ſi neceſſariò. ff. de acqu. poſ. per gl. Bar.& alios.& in l. poſſeſſores. C. de fundis patrimonialib. li. 10. Ergo non põt dici ꝙ dñium dreictum dicatur ſeruire in eadem re ſuo dño ſubalterno, ꝙ eſt ſibi pediſſequum. Nam ẽt uſufructuarius dr̃ habere quoddá utile dñium iure ipſo; ſecùs ſuperficiarius, ut dicit gl. in l. 3. §. deſinere. ff. de uſufru.& quemadmodũ debeatur.& eſt tex. in l. 4. ff. ſi uſufru. pe.& tñ non põt dici ꝙ ipſe habeat uel cenſeatur habere prædium dominans, & proprietarius prædium ſeruiens, ut ſi per ipſum uſumfructum cenſeretur conſeruare ſeruitutem prædialẽ. Alia ẽt rõne oſtenditur, quia una,& eadem domus dr̃ reſpectu ſoli,& ædificij, quia domus dr̃ eſſe quid totum integrale, ꝙ conſtituitur ex ſolo,& tecto,& parietibus. ideò eſt impoſſibile, ꝙ eadẽ domus ſibijpſi ſeruiat, niſi de una domo fiant q̃dá partes, ut habetur in l. ſi quis duos. §. ſi quis partem. ff. communia prædio. Idem probatur alia rõne, quia non poteſt res mea alteri rei meæ ſeruire, nec poteſt dici tunc ſeruitus. l. tua prædia. ff. de ſerui. ur. prædio.& in l. in re communi. ff. de ſer. urb. prædio. cum ſi. ſed ſi dñs ſoli, dr̃ eſſe ẽt dñs ædificij, quomodo poteſt dici, ꝙ dñs ſoli debet ſeruitutem ipſi ædificio.& ſuperficiei. Et hinc poteſt realiter concludi, ꝙ ſuperficiarius non habet ſeruitutem reſpectu ſoli, nec ſolùm debet ſeruitutẽ ſuperficiei, prout ſolet dici in ſeruitutibus realibus, ꝙ ſeruitus prædio datur, & præd. dr̃ deberi. l. liberto. §. fi. ff. de neg. ge. cum ſimi. Et ſi ſeruitus dici poteſt, certe dr̃ ſeruitus perſonalis, & non realis, ſicut dr̃ in vſufructuario, cui æquiparatur ſuperficiarius. d. l. 1. §. pe. de ſuperficie. & tunc ſuccedit tex. in d. §. ſi ſublatũ. quòd ſicut ibi dr̃, ſeruitus vſufructus in domo, vel alia re, extinguitur in totum, extincto ipſo ædificio; nec dr̃ tunc deberi amplius. Facit ad hoc ẽt. l. quoties. in fi. ff. de vſufr.& l. ſæpe. §. pe. ff. quemadmodum vſusfruc. ami. Ita etiam per informationem eſt dicendum, ꝙ ius, ſeu ſeruitus ſuperficiei extinguat̃ in totũ diruto ipſo ædificio;& ita in terminis quo ad hoc effectũ extinctionis ædificij æquiparat Bar. ſuperficiarium vſufructuario. l. fi. ff. de ſuperficiebus. dum allegat. d. l. quoties. in ſim. ff. de vſufr.& ita ẽt ibi ſequit̃ Ang.& ſic quaſi in terminis de diruto ædificio ita conſului per tex. in d. §. ſi ſublatum. quòd non eſt ex alio, niſi quia ſuperficiarius non dr̃ habere ſeruitutem in ſolo, ſed quendam vſum, vt in terminis voluit glo. no. in l. 2. ff. de ſerui.& communiter Doct. gl.& Bar.& alij legentes in l. ſi fundum ſub. conditione. §. qui fundum ff. de lega. 1. Laus Deo.

Ego Baldus de Bartolinis de Peruſio.

S V M M Æ.

1 *Domus quando eſt diuiſa per ſolaria, an ille, qui habet partẽ ſuperiorem dicatur habere dominium.*
2 *Dominium directum ædificij non poteſt haberi ſine ſolo.*

Conſilium in præcedenti materia. CXXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

SVBTILITER,& abũdè præmiſsá cõſultationẽ ꝓſecuti ſunt ſupraſcripti patres, & dñi, adeò ꝙ ſatis erat eorũ dicta ſola ſubſcriptione cõprobare; tamẽ quia materia ſubtilis eſt, placuit aliquãtulũ illam inueſtigare:& in primis uiſum fuit,
1 ꝙ† qñ domus eſt diuiſa ꝑ ſolaria, quod ille, qui habet partem ſuperiorem, dicatur habere dñium: hoc ur̃ probari lege,& authoritate. Nam hoc ur̃ decidere caſus in terminis, quem ad hoc Doct. nõ ponderant, in l. ſicuti. §. Ariſto. ff. ſi ſerui. uendicetur. ubi eſt caſus, quòd dominus partis ſuperioris ædificij, poteſt prohibere ne dominus partis inferioris tabernæ immitat fumum, niſi ſit ſeruitus conſtituta.& ita intelligunt ibi Bar.& Doct.& ſic præſupponit ibi, ꝙ unus poteſt eſſe dominus partis ſuperioris, alter

partis

partis inferioris: quod etiam patet, quia aliter non posset seruitus constitui. l. in re communi. ff. de ser. rusti. prædio. Authoritate autem probatur, per ea, quæ ponit Bal. in l. via constitui. §. quæcunq;. ff. de ser. rusti. prædio. vbi per il lum tex. vult post Obertum, ꝙ si inter fratres domus per solaria diuidatur, non debetur aditus parti superiori: & ideo dicit, ꝙ debent esse cauti fratres in diuidẽdo, ꝙ reseruent sibi aditum, vt ibi latius per eum, & ꝑ Raph. Ful. in l. binas ædes. ff. de serui. vr. præd. licèt secus dicat qñ legaretur pars superior per viam vltimæ voluntatis; quia tunc aditus debetur, vt ibi habetur in gl. & est tex. & ibi no. in l. testatrix. ff. si seru. vendi. quæ omnia videntur inferre, ꝙ dari possit dominus partis superioris. & sic ꝙ etiam eadem possit seruitus oneris ferendi, sicut alia seruitus in dictis iuribus. Nec videtur prædictis obstare, ꝙ ædificium seruitute oneris ferendi caruerit in totum, quia adhuc videtur, ꝙ ædificium seruiens debeat refici expensis domini prædij seruientis, vt ædificium, cui debetur seruitus, postea refici possit, expensis tamen domini ædificij dominãtis: ꝑut vr̃ probari in l. seruitutes. §. si sublatum. & in l. eum dñe columnam. ff. de ser. vrb. prædio. Quæ iura alllegãt primi insignes Doctores; & vltrà videtur casus in terminis in l. si cut. in prin. ff. si serui. vend. vbi formaliter probatur quòd statim dictum est. & ista sunt quæ primo aspectu mihi vrgere videbantur. His tamen non obstantib. arbitror sñiam præfatorum patrum meorum contrarium consulentium veritatem continere. & in primis illud verissimum est† ꝙ dominium directum ædificij, sine solo haberi non potest, sed necessarium est, ꝙ idem dicatur dñs soli, & dominus superficiei quo ad directum dñium; & hoc patet concludenti ratione, quia dupliciter potest contingere ꝙ vnus habeat ædificium, alter solum; primo quando ædificium fit ab altero super solo meo; & tũc ædificiũ cedit solo. l. adeo. §. ex diuerso. ff. de acqui. rerum do. Insti. de rerum diui. §. ex diuerso. & eodem modo si fit ædificium super pariete alterius, cedit domino parietis, quia hic casus æquiparatur qñ ædificium fit super solo, vt est casus in l. si super tuum parietem. ff. de acqui. rerum do. & in l. 2. C. de rei. vendi. & si dicatur, si fieret pactum, quòd superficies. esset ædificantis, & solum remaneret domini, respondeo, ꝙ hoc pactum non operaretur quòd directum dominium superficiei pertineret ad superficiarium; casus est secundum vnũ intellectum glo. & ibi Bar. tenet in. l. 1. §. 1. ff. de superficiebus. bene verum est, quòd quo ad vtile dominium, superficies pertineret ad eum, vt ibi habetur. & per Bar. in l. fin. eo. ti. & hoc respectu loquitur Bald. in authen. excipitur. C. de bo. ma. quando dicit, ꝙ de iuris subtilitate hoc procedit; secùs quo ad commoditatẽ, vt ibi ꝑ eũ: & in alijs locis per primos consulentes allegatis. Præterea, si ex pacto posset ædificans acquirere directum dominium ædificij in solo alieno, vtique si ædificium est vnius, posset dominus transferre dominium ædificij sine solo, qnia nihil esset quod obstaret; quod tamen est falsum, vt nunc dicam. Secundò hoc potest contingere quando quis esset dominus totius, & soli & superficiei, & vellet transferre dñium soli sine superficie, vel ècontra. & tunc non posset transferre dominium superficiei sine solo, casus est in d. l. placet. & no. Bar. in d. l. 1. §. 1. ff. de superficie. vbi hoc tenet glo. quę allegat casum ubi hoc determinatur. in l. fundum sub conditione. § qui fundum. ff. de leg. 1. vbi si testator legat fundum excepto ædificio, superficies retinetur tantùm ope exceptionis, quia nõ potest trãsire dñium superficiei sine solo. & loquitur ibi quando translatio dominij fit ex dispositione legis, iux. no. in l. cùm pater. §. 1. ff. de leg. 2. & gl. Doc. ibi volunt, ꝙ non possit transire dominium in superficie, siue solo; quia quo ad directum dominium hoc posset alijs rõnib. comprobari, sed non curo: Vnde videtur mihi conclusio indubitata, ꝙ dominium directum est totius domus doomini ipsius soli, dñiũ verò utile spectat ad habentem partem superiorem. & ita intelligantur Bal. in d. §. quocunque. & do. Raph. in d. l. binas. & ita apertè vult Bal. in locis per primos consulentes allegatis. Nec ob. tex. in d. l. sicuti. §. Aristo. quia ad illum tex. potest respondeti. Primò, quòd non loquitur de superioribus ędificijs, prout in casu nostro; quia non potuisset seruitus deberi, vt statim apertè demõstrabitur. sed in superiorib. alio modo, puta quando essent plura ædificia in ripa, prout est casus in simili, & ibi glo. & Doct. in l. cuius ædificium superius. ff. de ser. vr. prædio. Vel Secundò dicamus, ꝙ loquatur qñ quis habet ædificiũ supra alterius tabernam, habẽs tñ originem à proprio ædificio exlstente in proprio solo. aliàs. enim supra ædificium alienum seruitus haberi non põt, nisi ab alio, scilicet ædificio vicino ꝓprio, ad aliud ædificium alterius, super ꝙ quis ædificium iure seruitutis habere põt, aliter non; casus est no. in l. hoc, ꝙ dictũ est. ff. de ser. vr. ꝑdi. Et hoc patet ꝑ id, ꝙ dicit ibi glo. q̃ vult, ꝙ si habeo aliquod ædificium suprà alienũ, illud cedit dño ædificij inferioris; allegat l. 2. C. de rei ven. Et hac rõne ꝯsequenter vult, ꝙ seruitus non possit acquiri; secùs autem si hoc procedit à domo mea per viam fortè pontis, vel tigni, qa tũc seruitus haberi potest, & pro eo, ille tex. multum decidit hanc qõnem. Vel tertiò dicamus ꝙ. §. Aristo. loquatur præcise in terminis nr̃is. & inquãtum dicit, ꝙ seruitus põt constitui de non immittendo furnum, respondit, ꝙ non erit propriè seruitus, sed debebitur hoc per viam cuiusdã commoditatis, quia ex quo superficies est domini soli, nõ potest altera res seruire rei suæ iure seruitutis. l. si qs ædes. ff. de ser. vr. prædio. sed bene posset hoc deberi iure commodatis, qa pars inferior quæ ad me pertinet iure directi dominij, non potest seruire parti superiori, in qua habeo utile dominium. & alter habet directum dñium, casus est cum gl. in ꝑ. l. si fundum sub conditione. §. q fundũ. vbi si legatur ædificium excepto solo, quia non transit directũ dñium ædificij, accessus non debetur iure seruitutis, sed ꝑsonalis commodatis, vt ibi dicit glo. in verbo, & actum, communiter ibi approbata. quam Pau. de Cast. ibi dicit perpetuò notandam, quia per illam deciditur, ꝙ si habes rem meam in feudũ vel emphyteusim, licèt ꝯcedã tibi iter per aliam viam meam, ista non est seruitus, sed quædam personalis commoditas, quæ in alium non transiret. d. l. si quis ædes. si emphyteuta, uel feudatarius de consensu directi domini alienarent. Et per hoc iudicio meo decidit. q. nostra. & ideo Iureconsultus dicit superficiarium habere quasi vsumfructum, in l. 1. §. pe. ff. de superficiebus. Si ergo non põt seruitus prædialis deberi, hoc ergo non habemus tractare de seruitute oneris debendi, sed dici debet cõmoditas quædam personalis ad similitudinem vsufructuarij: ergo succedit clara decisio, ꝙ destructo ædificio perit seruitus, vt est casus in l. seruitutes. §. si sublatum. in fi. ff. de ser. vr. prædio. & in l. fundi. ff. quibus. mod. vsusfr. ami. Nã vsusfructus dr̃ seruitus personalis. & perit; ergo & talis cõmoditas superficiei; sicut quando in totum perit res emphyteutica, dissoluitur emphyteusis. l. 1. C. de iure emphy. Vnde cũ petierit in totum superficies, perijt omne iùs superficiarij. Hoc idẽ manifestè ꝓbatur in superficiario, per ea, q̃ no. gl. quã approbat Bar. in d. l. obligationum ferè. §. placet. in decisione qõnis sabbatinæ. Et hoc ẽt decidit Bar. in terminis in l. damni. §. ei, qui. ff. de dam. infe. vbi dicit, quòd quando superficies perit vitio soli, superficiarius amittit ius suùm. allegat casum in l. inter quos. §. dãni. eo. ti. & ibi no. Bar. per quod iudicio meo, deciditur etiam quæstio nostra. Et licèt primo aspectu decisio visa fuerit dubia, tamen prædictis consideratis videtur clarissima. Nec ob. tex. in l. sicut. in prin. quæ in contrarium allegata fuit. quia loquitur quãdo vicino ædificio debetur seruitus oneris ferendi, vt patet in tex. dum dicit, ædificiorum vicini: quo casu potest seruitus deberi, & debetur tũc ædificio, & solo. seruitus autem super alienum haberi non potuisset, vt probatur in d. l. hoc quod dictum. vnde non sine mysterio iura faciunt mentionem de seruitute oneris ferẽdi, debita vicinis ædibus; vt in d. l. sicuti. in princi. & in l. ẽt §. si ædes. in verbo onera vicini. ff. eo. ti. quoniã, vt dictũ est, alia non ꝑt propriè seruitus deberi. Sit ergo conclusio, ꝙ nedum ille, q̃ habebat partẽ inferiorem, teneatur reficere, sed ꝙ, immò perijt omne ius superficiei habẽtis partem superiorem. & ex præmissis concurro in sententiam primorum

rum consultorum, qui iuridicè consuluerunt. De subscriptione igitur requisitus &c.

SVMMAE.

1 *Substitutio directa non inducitur ex mente testatoris.*
2 *Filij positi in conditione, non censentur tacitè vocati.*
3 *Honorare an, & quando videatur ille, qui grauat.*
4 *Sibi, dictio si sit adiecta in substitutione, an referatur ad testatorem, vel ad substitutum.*
5 *Clausula codicillaris habēs tractū futuri tēporis, facit ut fideicommissum censeatur repetitum à uenientibus ab intestato.*
6 *Conditio an censeatur repetita quando fit repetitio legati.*
7 *Filij nō succedētes, an, & quādo faciāt deficere fideicōmissum.*
8 *Substitutio vulgaris facta in vnum casum, extenditur ad aliū.*
9 *Substitutio vulgaris facta, si decesserit sine filijs, non trahitur ad casum quando decedit institutus cum filijs.*

CONSILIVM CXL.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Considerato testamento Marci, & his, quæ in facto narrantur, duo sunt discutienda, si rectè pcipio: Primum, an filij dominæ Diamantis dici possint ex testamento vocati. Secundum, quid iuris de domina Thadea, & eius filijs. Circa primū cōcludo, ꝙ filij dominæ Diamantis non possunt dici vocati ex capite vulgaris substitutionis: quoniam illi non fuerunt vulgariter substituti, vt patet ex forma testamenti: si enim fuissent dominæ Diamanti eorum matri substituti vulgariter, licet Domina Diamans decessisset viuente testatore, tamen eius filij substituti potuissent succedere ex vulgari; vt est casus, & ibi gl. & Doc. in l. vnica. §. pro secundo. C. de cadu. tollen. omnes enim qui attentant, ꝙ quando filij sunt ita positi in conditione, dicantur vocati (de quo statim dicam) volunt, ꝙ sint vocati per tacitum fideicommissum ex tacita mente testatoris, quasi non solum Diamantē, sed etiam eius filios voluerit substituto præferre; prout dicit tex. in l. Lucius. in fi. ff. de hære. inst. & ibi no. & maximè qñ dictum est, si decesserit sine filijs, vel cum filijs; quo casu, ex quo non solum instituto, sed filijs vr̄ impositum onus fideicommissi, videntur etiam vocati; prout declarat Bar. in l. cēturio. ff. de vul. & pu. & statim dicam: sed si tantum ex fideicommiss. videntur vocati, si aliquo modo censerentur inuitati: ergo quasi videntur existentibus illis, de restituendo tacitè rogati; ergo non ex vulgari, quia nedum tacita fideicommissaria arguitur in casu nostro, sed nec expressa cōtinet vulgarem; vt concludit Bar. post Ray. in l centurio. ff. de vulg. & pu. & probatur in l. ille à quo. §. si testamento. ff. ad Treb. vbi fideicommissaria expirat non adita hæreditate, quæ non expiraret, saltem in vim vulgaris: & tenent Ia. de Rauen. Cy. & alij in l. precibus. C. de impube. & alijs substitu. † Præterea licet fideicommissum ex mente testatoris posset tacitè induci, tamē secus est in substitutione directa, quæ debet fieri verbis expressis; vt patet in l. vel in singulis. & in l. pater. ff. de vulg. & pu. & in l. iubemus. C. de testa. & voluit Dy. quem refert Bal. in l. vnica. §. pro secundo. secunda, & tertia col. versi. & hoc facit ad quęstionem. C. de cad. tol. & not. Pau. de Ca. in l. pe. C. de impub. & alijs substi. & Pau. de Ca. in l. Titia. §. Seia. de leg. 1. & est bonus tex. in l. 1. ff. si tabulæ test. nul. extabunt. & no. Lu. Ro. plenè in l. si cum dotem. in prin. ff. sol. mat. Ergo non possumus dicere, dictos filios vulgariter tacitè substitutos: nec in istis terminis probatur iure, vel authoritate, quòd inducatur vulgaris substitutio. Et maximè, quia non inducitur tacitum fideicommissum, quod facilius induci solet; vt probatur in iuribus præallegatis, & statim latius dicetur. Sit ergo conclusio, quòd ex vulgari non admittuntur. Secundò principaliter concludo, † ꝙ dicti filij dominæ Diamantis nō admittuntur ēt ex fideicommissaria substitutione: & quia dubitatio est multum trita, tantum conabor ostendere, ꝙ ista sit cōis opinio. Nam in contrarium quod non videatur tacitè inuitati filij ad fideicommissum, solet allegari Oldr. in l. 1. C. de cond. inser. sed contrarium tenuit idem Oldra. in suo consi. mihi. 139. incip. thema tale est, dominus Canonicus. ad fi. consilij. solet etiam adduci Bal. in quibusdam lecturis per Saly. & Ang. & do. Raph. Ful. in d. l. 1. de condi. inser. sed Bal. Ange. & Ful. hoc non dicunt in lecturis, quæ cōiter habentur: & contrarium tenuerunt in alijs locis statim allegatis. Bar. autem de Saly. loquitur quādo liberi positi in conditione, sunt de descendentibus; in transuersalibus autem relinquit cogitandum hanc differentiam inter descendentes, & transuersales. Facit Nic. de Nea. in d. l. Lucius per l. cum accutissimi. C. de fideicommis. & ita etiam loquitur Pet. de Anc. in suo consi. 74. quod incipit, Contra Philippum. f. quod fiat differentia inter trāsuersales, & descendentes. Vnde cū simus in transuersalibus, sumus extra opinionem Sal. & Pe. de Anc. & sic quasi nulla authoritas antiquorum relinquitur in contrarium; licèt aliqui moderni aliquando conati fuerint sententiam contrariam firmare, habentes postea alia fundamenta, & alias coniecturas; prout vidi multa consilia, & etiam aliquando in consilijs hoc attentaui: sed qñ sumus in istis simplicibus terminis, quia filij sunt positi in conditione, indubitanter tenēdum est, filios non censeri tacitè vocatos; prout voluit gl. in d. l. Lucius. quam ibi sequuntur Ia. de Are. Cy. Ray. Frā. Tigri. Bar. Bal. Nico. de Neap. Ang. Cuma. Io. de Imo. Item Ioan. An. in ti. de testamentis. §. 3. & Bar. post Ric. Malum. in l. Centurio. ff. de vulg. & pu. & Bar. in l. si cùm dotem. ff. sol. ma. & in l. si sic. in prin. ff. de leg. 3. & Ang. idem tenet in fideicommisso vniuersali in l. legatis. in quibusdam lecturis. C. de le. & Bal. in l. ꝙ scitis. C. de bo. quæ lib. Et Bal. in l. cū ctos populos. ver. venio ad secundum. C. de sum. Tri. & fi. cath. & Bal. in l. si emācipati. C. de col. & Bal. in l. cum acutissimi. C. de fideicommissis. & est bonus casus. & ibi Bal. in l. potest. ff. de vulg. & pu. Cuma. Imo. & Pau. de Ca. in l. filiusfa. §. cùm quis. ff. de le. 1. vbi dicunt, hanc esse cōmunē
* opinionem, idem tenet Pe. de Anc. in c. si pater. de test. in 6. & idem Pe. de Anc. in c. licèt. de voto. & idem Pet. de Anc. in repe. c. in præsentia. extrà de probatio. vbi dicit Ray. ita consuluisse. & Pe. de Anc. consi. 120. inci. Pro clariori decisione. & consi. 426. incip. Quia suprà consultum. & in suo consi. 126. incip. Ponderanda &c. Idem est de mente gl. in l. 1. §. ex facto. ff. ad Treb. & ibi hoc tenent Ioan. de Imo. Pau. de Ca. & Lu. Ro. dicens, se ita aliàs disputando determinasse; licèt contrarium teneat idem Lu. Ro. in d. l. si cum dotē. in prin. idem tenet do. Raph. Fulgo. in l. generaliter. §. cum autem. C. de insti. & substi. dicens, ꝙ ita consuluerunt Bar. de Saly. Pe. de Ancha. & Bar. de Nouaria. & secundum hāc opinionem vidi plenissimum cōsilium reditum in eadem ciuitate Pistorij per insignem præceptorem meum do. Alex. de Imo. unde ab opinione gl. maximè communiter approbatæ non est recedendum, iuxta no. in l. fi. C. de pę. iud. qui malè iudi. & Iac. Bu. in l. 1. C. qui pro sua iurisdictione. Sed adhuc in terminis nostris videtur cōsultatio reddi magis dubia, quia non solū testator substituit, si domina Diamans decederet sine filijs, quo casu † testator uidetur filios post mortem voluisse grauare, & consequenter honorare, quia aliàs grauare non potuisset: vt in l. ab eo. C. de fideicōmissis. & ita videtur decidere Bar. in terminis in d. l. centurio. in 12. col. ver. quæro vlterius, quid si testator dixerit, si filius meus decesserit sine filijs &c. & idem Bar. in l. si sic. in prin. ff. de leg. 3. & secundum hanc opinionem aliquando fuerunt reddita consilia. Sed pro clara solutione est aduertendum, ꝙ aliquando grauamen est iniunctum filijs filiorum, & tunc sumus in terminis quæstionis Bar. in d. l. centurio. contra quem decidit ibi Io. de Imo. quia si verum esset, ꝙ grauando videretur honorare, nunquam haberet locum regula, quæ habetur in l. ab eo. C. de fideicommissis. ubi Bal. tenet hanc opinionem contra Bar. & respondet Io. de Imo. eleganter ad iura & rationes Bar. cuius rationes omitto breuitatis causa: & eadem repetit in c. Ray. in materia cōpendiosæ, extra de testa. istā enim opinionē tenet Ricar.

car. Malum. & Ray. vt refert Bal. in l. precibus. in pe. col. C. de impu. & alijs ſubſti. & Bal. in l. ſed ſi ſic. §. 1. per illũ tex. ff. de leg. 3. & dicit Ange. conſi. 7. ꝙ Bal. aliquando cenſuit grauamen non tenere; prout fuit opinio Richar. Malum. & Ray. aliquando putauit grauamen illud tenere; prout tenuit Ia. de Bel. Bal. etiam in l. vnica. §. pro ſecũdo. C. de cad. tollen. non videtur aliquid determinare; & hic non eſt caſus noſter, quia non fuit fideicommiſſum nominatim relictum à filijs dominæ Diamantis. Aliquando, & ſecundò ſi deicommiſſum eſt iniunctum imperſonaliter, quia ſimpliciter eſt dictum, inſtituo Titium hęredem, & ſi deceſſerit ſi ne liberis, vel cum filijs, & filij deceſſerint ſine filijs, talem, ſubſtituo; & tunc à Titio inſtituto videtur relictum fideicõ miſſum, arg. l. ſi ſeruus. §. qui Margaritam. ff. de leg. 1. & tenet Io. de Imo. in d. l. centurio. nec Bar. contradicit in hoc, ſed remittit ſe ad. l. qui duos. eod. ti. vbi nihil dicit. & idem Bar. in l. codicillis. in prin. tenet ꝙ à primo inſtituto cenſeatur relictum. & ita etiam tenent Bal. & Sal. in d. l. precibus. in pe. col. C. de impub. & alijs ſubſtit. & in hoc Doc. videntur concordare in caſu noſtro, ſi teneremus, ꝙ onus eſſet imperſonaliter iniunctum, tunc cenſeretur iniunctum dominæ Diamanti ſub duplici conditione, ſi decederet ſine filijs, vel cũ filijs, & filij ſine filijs; & ſic nec Bart. nec aliquis dicit, filios tanquàm honoratos cenſeri fuiſſe vocatos. Aliquando, & tertiò fideicommiſſum eſt nominatim iniunctũ inſtituto ſub dicta conditione, ſi ſine filijs &c. & tunc hoc caſu idem etiam determinat Bar. ꝙ in præcedenti dictum eſt, in d. l. centurio. & ſequuntur Doctores. & hic videtur caſus noſter; quia teſtator inſtituit dominam Diamantem, Poſtea in fine ſubſtitutionis dicit, *tunc, & eo caſu ſibi ſubſtituit dominam Thadeam.* & ſic expreſſe fuit facta ſubſtitutio ſibi, hoc eſt dominæ Diamanti inſtitutæ, & cõſequenter ſumus in caſu claro, quo onus videtur impoſitum dominæ Diamanti expreſſe, & licèt illa dictio ſibi: poſſit etiam commodè referri ad teſtatorem, quia ex fideicommiſſaria ſuccedi-tur teſtatori. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. & pu. item

4 quia † dictio, ſibi, in dubio videretur referenda ad teſtatorẽ; arg. tex. & eorum, quæ ibi ponit Bar. in l. cùm in teſtamẽto. ff. de auro. & ar. & l. ex facto. in prin. & quod ibi not. Bar. & Ioã. de Imo. in l. 1. ff. ad Treb. tamen dico ꝙ dictio ſibi, potius videtur referenda ad dominam Diamantem, vt referatur ad magis proxima; per id, ꝙ habetur in l. ſi idem cũ eodem. §. ſi. ff. de iu. om. iu. Et ꝙ referatur ad perſonam inſtitutam, facit ꝙ no. Bar. in l. eam, quam. C. de fideicommiſſis. vbi vult, ꝙ licèt ſecundum vnam opi. in compendioſa per verbum cõe non includatur pupillaris, ad excluſionem matris, tamen quando verbum cõe refertur per aliquam demonſtrationem ad eum, cui ſit ſubſtitutio, magis expreſſe comprehenditur pupillaris; puta, ſi teſtator pupillum hæredem inſtituit, & quandocunque decederet, ſubſtituit ſibi Titium. & ſic verbum, ſibi. refertur ad pupillum inſtitutũ. & idem voluit Bal. & multum commendant moderni. in l. precibus. C. de impube. & alijs ſubſti. & hoc maximè, quia dicimus, onus fuiſſe impoſitũ inſtituto, quem honorauit, per id, ꝙ habetur in l. ab eo. de fideicommiſſis. Ex quibus concluditur, quod ſiue imperſonaliter dicatur onus impoſitum, ſiue nominatim dominæ Diamanti, non cenſeantur filij grauati: & conſequẽter indubitanter non ſunt honorati: & in hoc non reperio aliquem ſcribentium contradicere. Vnum tamen non omitto: nam ex quo domina Diamans hæres inſtituta deceſſit viuo teſtatore, expirauit indubitanter fideicommiſſum, per id, ꝙ habetur in l. ille, à quo. §. ſi de teſtamento. ff. ad Treb. & in l. eam, quam. C. de fidei

5 commiſſis. & eſt clariſſimum fundamentum. † ſed quia licèt mihi non ſit exhibitum teſtamentum, arbitror in eo cõ tineri clauſulam codicillarem habentem etiam tractum tẽ poris in futurum, per quem fideicommiſſum, ſi ꝙ cauſaret relictum, videretur repetitum à veniẽtibus abinteſtato; iuxta no. per Bar. in l. 1. ff. de iure codicil. & in l. ex ea. ff. de teſta. & no. in d. l. eam quam. C. de fideicommiſſis. idcirco ſuper hoc non inſiſto vltra, quia niſi dicta clauſula obſtet, clarum eſt fundamentum, ꝙ licèt ceſſaret; tamen ex ſuperioribus indubitanter concludo, filios dominæ Diamantis nõ vocati. Circa ſecundam quæſtionem præmitto pro euidentia; ꝙ ſubſtitutio facta de domina Thadea, & filijs, dicitur ſubſtitutio compendioſa, per verbum cõe, ſubſtituo. quæ continet & vulgarem & fideicommiſſariam, prout concludunt Bar. & Doc. in d. l. centurio. ff. de vulg. & pu. & Cy. & alij in d. l. precibus. & Bar. in d. l. quandiu. la. 3. ff. de acqu. hær. & Canoniſtæ. in c. Ray. extrà de teſta. vnde videndum eſt primo, an domina Thadea, & filij admitti poſſint ex fideicommiſſaria. Secundò poſito ꝙ non admittantur ex fideicommiſſaria, an admittantur ex vulgari. Circa primum concludo, ꝙ ex fideicommiſſaria non poſſunt admitti, quia fuerunt ſubſtituti ſub conditione, ſi domina Diamans decederet ſine filijs. Cum ergo deceſſerit cum filijs, deficit cõditio, & excluduntur ſubſtituti; caſus eſt in l. ex facto. §. ſi quis rogatus. ff. ad Treb. & in l. hæredibus. §. ſi. eod. ti. & eſt caſus in l. Lucius. ff. de hære. inſtit. & in l. hæredes mei. §. cũ ita. ff. ad Treb. cũ ſi. Sed circa hoc videtur oriri difficultas non parua, ꝙ imò domina Thadea admitti debeat ex ſubſtitutione fideicommiſſaria, quia licèt domina Diamãs habuerit liberos, tamen propter hoc ea viuente, & viuente teſtatore propter exiſtentiã liberorum non expirauerat fideicommiſſum, quia debebat ſupereſſe tẽpore, quo cedit dies fideicommiſſi. Nam ſi poſtea deceſſiſſet, non obſtaret ſubſtitutio, ꝙ iã nati fuiſſent, per tex. quem Dy. dicit ſing. in l. ex facto. §. pe. ff. ad Tre. cũ ibi plenè no. per Bar. & Doc. Immediatè ergo, ꝙ mortua fuit viuente teſtatore, videtur, ꝙ teſtamentum fuerit effectum irritum; quia impoſſibile erat ex eo hæreditatem adiri per inſtitutum. l. 1. ff. de iniuſto teſtamento. l. vnica. §. pro ſecundo. C. de ca. tollen. & conſequenter ex defectu nullitatis teſtamenti, & non poſſibilis aditionis expirauit fideicommiſſum ex teſtamento: iuxta plenè no. in l. eam quam. C. de fideicommiſſi. ex quibus videbatur inferri, ꝙ virtute clauſulę codicillaris, immediatè fideicommiſſum cenſeretur repetitum à venientibus ab inteſtato; per ea, quæ ponit Bar. in l. 1. in 12. q. ff. de iure codicil. & Doct. in d. l. eam, quam. C. de fideicommiſſis. & ſic ab hæredibus ab inteſtato adeuntibus, dictæ dominæ Thadeæ deberet reſtitui fideicommiſſum; vt not. in d. l. ex ea. ff. de teſtam. Nec videbatur aliquo modo dici poſſe, ꝙ licèt fideicommiſſum eſſet repetitum à venientibus abinteſtato, ꝙ tamen ſuper exiſtentia filiorum Dominæ Diamantis faceret deficere fideicommiſſum; per tex. in d. §. ſi quis rogatus. cum ſi. nam hoc non videtur procedere ex tribus. Primò, quia virtute clauſulæ codicillaris cenſetur teſtator repetijſſe fideicommiſſum à veniẽtibus ab inteſtato, ac ſi expreſsè ipſos grauaſſet. l. ex teſtamento. & ibi no. C. de fideicommiſ. & tenent Dy. & omnes, vt refert Bar. in d. l. 1. in 5. q. & Doc. in auth. ex cauſa. C. de libe. præte. tunc ſuccedit

6 communis theorica, quòd † licet quando fit repetitio legatorum, vel fideicommiſſorum à lege, à ſubſtituto, vel veniẽtibus ab inteſtato, cenſetur repetita conditio; prout eſt tex. & ibi Bar. & Doc. in l. peculium. §. ſi. ff. de leg. 2. & in l. cũ pater. §. abinteſtato. & ibi Bar. eo. tit. & no. Bart. in auth. ex cauſa. C. de lib. præte. & Bar. in l. fundum. ff. de act. empt. & Bal. in l. multum intereſt. C. ſi quis alteri; vel ſibi. tamẽ quã do repetitio fit à teſtatore, non cenſetur repetita conditio; caſus eſt, & ibi no. Doc. Bar. & omnes in l. ſi cui. la. 2. §. 1. ff. de le. 1. & notant gl. Bar. Bal. & omnes in d. §. ab inſtituto. & not. in l. licèt Imperator. ff. de lega. 1. Cum ergo in caſu noſtro ſimus in repetitione, quæ fit à teſtatore, videt quòd fideicommiſſum cẽſeatur repetitum purè, & non ſub cõditione, ſi domina Diamans deceſſerit ſine filijs. Secundò hæc concluſio confirmatur: nam filij dominæ Diamantis videntur poſiti in conditione, habito reſpectu ad dominã Diamantem, quando ipſa eſſet hæres, quia teſtator cogitauit ipſam habituram hæreditatem; & ideo appoſuit illam conditionem fauore dominæ Diamantis, & liberorũ, quos cogitauit ſucceſſuros ab inteſtato, & debere excludere. facit ad hoc tex. in l. Lucius. in fi. ff. de hære. inſti. dum dicit, prudens conſilium teſtatoris animaduertitur, &c. qui non ſolum fratrem prætulit ſubſtitutis, ſed eius liberos. Ex quo ergo non habet hæreditatem domina Diamans, ceſſabit conditio, quia ceſſat fauore conditionis; argumen. l. adige-

re

ro.§.quamuis.ff.de iurepatro.Et istam rationem in termi nis nostris ponderat do.An.in suo consi.27.quod incipit, Iam sicut soluto primo dubio.in fine.&c.Tertiò ista con-
7 clusio confirmatur alia ratione: † nam ex quo filij dominæ Diamantis non veniunt ex testamento, nec possunt ista bona consequi ab intestato per mortem dominæ Dia mantis,videtur quòd non possint substitutos excludere;p tex.in l.ex facto.§.ex facto.ff.ad Trebel. vnde videtur pro bari,quòd filij concepti post deportationem, ideò non excludunt substitutum,quia non possunt venire ad dicta bo na.Pro his in simili adduco singularem decisionem Bal. in l.pe.C.de impu.& alijs subst.in pe.q.vbi in terminis il lius tex.frater ex præsumpta mente defuncti excludit substitutum.dicit Bal.hoc verum si succedit fratri,aliàs secus. quam decisionem Pau.de Ca.& Mod.extollũt,& commẽ dant.Et facit ẽt in simili ad idem quod dicunt ibi do.Raph.Ful.Pau.de Ca.& moder.Sed istis non obstantibus,con trariam sentẽtiam veriorem existimo,quòd imò nullo mo do domina Thadea, & eius filij ex fideicommissaria possunt admitti.Et in primis omnia prædicta cessarent; si in testamento vel non esset clara codicillaris,vel si esset, non esset talis,quæ habet tractum temporis in futurum, sed tantum per verba præsentis temporis, ex quo testamentum à principio valuit;per ea,quæ ponit Bar.in d. l.1. ff. de iure codicil.in 7.q.& Doc.in d.aut.ex causa.Sed posito quòd ad plenum esset apposita clausula codicillaris, dico quòd in terminis nostris omnia in contrariũ allegata non procedũt; & in primis nõ procedit ꝙ immediatè mortua domina Diamante cum filijs,testamentum fuerit de destitutum,quia non poterat adiri hæreditas;iux.d.l.1.ff.de in iusto testõ.quia hoc est falsum,cum adhuc poterant succedere domina Thadea,& filij ex vulgari,si filij dominæ Dia mantis fuissent mortui ante testatorem, vt infra dicam:& sic poterat succedi ex testamento qđ põt à vulgari substitutione incipere.l.3.§.fi.ff.de lib.& posth.l.ex facto ẽt agita tum.ff.de hæredi.insti.Et consequenter viuente testatore nunquam res fuit in causa intestati.l.quandiu.ff. de acqu. hære.l.nunquam.C.communia.de successi.Immediatè er go,mortuo testatore,domina Thadea,& filij excluduntur ab hæreditate, & non succedunt ex vulgari propter existentiam liberorum, vt infrà dicam. Licèt ergo destituatur testamentum propter defectum conditionis, non possumus dicere quòd fideicommissum debeatur à venientibus ab intestato:nam clausula codicillaris operatur, ꝙ illud,ꝙ deberetur stante validitate testamenti ab hæredibus institutis,si testamentum irritatur,& est res in causa intestati,debeatur à venientibus abintestato,ita probat ex his,quæ ponit Bar.in omnib.suis quæstion.in d.l.1.& maximè in 1.q.& Doc.in auth.ex causa.in materia clausulæ codicillaris.Sed in casu nostro,posito,quòd testamentum nullo modo fuisset effectum irritum,domina Thadea,& filij ex testamento non potuissent consequi dicta bona propter defectum conditionis;ergo si ex testamento excluderentur, utique etiam ab intestato excludi debent,quia nõ debetur à venientibus ab intestato,nisi quod ab institutis debebatur. Aliàs enim deberetur fideicommissum contra mentem testatoris,qui noluit deberi superexistentibus filijs dñæ Diamantis: & in terminis nostris in substitutione facta sub dicta conditione,si sine liberis &c.si institutus decidit viuo testatore cum liberis, quòd clausula codicillaris nihil operetur,decidit in terminis Old.in præallegato consilio mihi 139.inci.thema.tale est,dominus Canonic°.& idem dixit Io.An.qui posuit quasi consilium Old. ad verbum non faciendo de eo mentionem in addi.Spe.in ti.de testa.§.in vltima addi.versi.3.quæro.& hoc solũ sufficeret pro respõsione ad contraria,ad quæ etiam respondeo.Et ad secundum,dicta ratio non est attendenda,& cõ trarium,ea non obstante,decidit d.An.in d.consi.per no. per Bar.in d.l.peculium.§.fi.& per Bar.in d.auth. ex causa.quia ex quo talis conditio filiorum censeretur repetita simul cum fideicommisso à venientib.abintestato,facit fideicommissum deficere,quia de natura conditionis personalis est,non recedere à persona,cui apposita est.d.l.peculium.§.fi.vbi est casus secundum Bar.Spectatur ergo,an domina Diamans decesserit sine filijs. & licèt in præallegatis locis loquantur quando repetitio fit à lege, nos autẽ quãdo à testatore,inter quas res est differentia, vt dixi: respondeo,quòd differẽtia stat in hoc,quia quando à testatore:sed quando censeretur fieri repetitio cõditionis à testatore,pro ut in casu nostro,tunc Doctores non faciunt differentiam. & est eadem ratio, & sic debet esse eadem iuris dispositio; iuxta.l.à Titio.ff.de verb.obl.l.illud.ff.ad l. Aquiliam. Ad primum respondeo quòd illud procedit,quando fieret specifica repetitio: quia dictum fuisset,fundum,quem legaui ab intestato,volo præstari à substituto, vel à venientibus ab intestato,quia tunc nõ censetur facta repetitio sub eadem conditione,& ita loquuntur contraria; secus quando est facta simplex, & generalis repetitio, puta quæ legaui ab instituto,volo deberi à substituto, seu à venientibus abintestato, quia tunc censetur facta repetitio sub eadem conditione,ita concludunt Pe.Cy.Bar.Bal.Rapha.Cuma. Io.de Imo.Pau.de Ca.& mod.in d.l.si cui.§.1.ff.de le.1.per casum in l.fi.ff.de fideic.liberta.vbi hoc tenet dominus Benedictus de Plumbino.& ibi hoc etiam tenet Ang. facit ꝙ no.gl.in l.si prior.ff.sol.ma.& ꝙ no.in l.Mæuio.§.à me hærede.ff.de leg.2.Sed in casu nostro omnium contentorum, & relictorum in testõ, est facta gñlis repetitio per clausulã codicillarem,vt dictum est,non specifica alicuius relicti; ergo censetur facta sub eadem conditione superexistẽtiũ liberorum ex domina Diamãte.& in terminis ꝓbat ista cõ clusio,per ea,quam ponit Bar.in d.l.1.ff.de iure codicillorum.in 1.q.dũ vult per tex.in l.quærebatur.ff. de testamẽ to militis.ꝙ omnis virtus testamenti transfunditur in codicillos.& ꝙ dẽtur hæreditas sub tacita conditione ex codicillis per fideicommissum si acceptetur;sicut debebatur ex testõ directo,si adiretur.& cõsequenter ꝙ fideicomm ĩ sum tũc nõ acceptatũ,sicut hæreditas nõ adita, non transmittitur;licèt eius decisio sit dubia,per ea quæ notant Cuma.& moderni. in l. cũ filio.ff.de leg.1. tñ rõ suæ decisionis multũ facit ꝓ ista parte. Ad tertiũ respondetur,ꝙ licèt dicti filij dñę Diamantis non succedant,tñ excludunt substitutos.& ad tex.in d.l.ex facto.rñdetur,ꝙ rõ assignata nõ est uera:quia si illa esset, ueras equeretur,ꝙ idem esset in primo casu illius.s.in conceptis ante deportationem; nam iure.florum. ẽt illi nõ poterãt succedere patri deportato. l.tutelas.ff.de capi.dimi.l.2.C.de bo.dam.& tamen contrarium ibi dr̃.Est ergo rõ illius secundi casus,quia deportatus cẽsetur esse nouus homo, vt ibi probat tex.no.&.colligunt Ang.& modernis & illa conditio,si sine liberis intelligitur durante præsenti statu.cum ergo deportatus censeatur esse alius homo, quam fuerit tp̃e testamenti, ideo post deportationem concepti,tanq̃ cõcepti à nouo hoĩe, non excludũt substitutum, vt ibi probat tex.in uerbo,quasi ab alio.& sic ille.§.probat pro ista parte in primo casu. & ita respondet ad illũ tex.in proposito Pau.de Ca.in suo consi.344.incipi.In Christi nomine,Præsens dubium vr̃ formari ex deci.Facit ꝙ no. Ang.in d.§.ex facto. de conceptis post bannum.& licèt eius decisio sit dubia, tñ eius ratio non impugnatur,ut patet ex ibi no.Facit quia in cõ ditione inspicitur merum factum,l.Mæuius.ff.de condi. & demon.& sic,an existat conditio.& hoc in terminis nostris tenet gl.in una opinione magis communiter approbata,in l.si filiusfami.§.cùm quis.ff.de lega.1. per illum tex. idem Pe.& Cy.in l.1.C.de cond.inser.idem gl.in l.ex facto. §.fi.ff.ad Treb.quã ibi approbant Bar.Imo.& Pau.de Ca. & punctualiter in casu nostro,quãdo institutus, cui est facta substitutio,si sine liberis &c.decedit viuo testatore, ꝙ liberi non succedentes faciunt deficere fideicommissum, tenet Old.in d.consi.139.& Io.An.in addi.præallegata.& hæc quo ad istum punctum sufficiant.Circa secũdum, an domina Thadea,& filiæ admitti possint ex uulgari; uidebatur ꝙ sic, q̃a licèt institutus moriatur uiuente testatore,tamen admittitur substitutio uulgaris casus est in l.uni ca.§.pro secundo.C.de cad.tollen.Nec uidebatur obstare, ꝙ substitutio fuit facta q̃n domina Diamãs decederet sine filijs, & ipsa decessit cum filijs,& sic nõ sumus in casu pro

uiso à testatore: quia ex quo dña Diamans non fuit hæres, 8 videtur q̃ † substitutio vulgeris facta in casu, quo non habet liberos, extendatur ad alium casum, in quo non habet liberos, & non esset hæres, cum substitutio vulgaris facta in vnum casum extendatur ad alium casum, per tex. in l. Gallus. §. & quid si tantùm. ff. de libe. & posth. vbi ita cõcludunt Bar. Bal. & Ang. & Imo. in l. 1. ff. de vul. & pup. in 3. q. quam sequuntur Anh. & Imo. & Bar. Bal. & Pau. de Ca. in l. 4. C. de hære. insti. & est casus, secundum lecturam Bar. in l. fi. C. de insti. & substi. sub conditione factis. & Bar. Imo. & Pau. de Ca. in l. pater Seuerinam. ff. de condi. & demon. & Bar. Bal. Imo. & alij in l. si mater. §. fi. ff. de vul. & pup. cum si. Confirmatur prædicta quasi in terminis, per ea, quæ notat Ioan. de Imo. in c. Ray. extra de testa. in materia vulgaris. impugnando Ang. vbi vult, quòd si instituo Titium. & si Titius me viuo decesserit, substituo alium, & Titius superuiuat testatori, & repudiet, admittitur substitutus; per d. §. & quid si tantum. & sic defecit conditio, quia institutus non fuit mortuus viuente testatore; & & tamen extẽditur substitutio ad alium casum; & hoc idẽ fuit de intẽtione Bar. in d. l. si mater. §. fi. & Io. de Imo. qui ibi expressè tenet illud idem, q̃ in d. c. Ray. & pro his benefacit gl. in l. qui habebat. in verbo impubes. à contrario sensu; quam ibi ponderat Imo. ff. de vul. & pu. per quã dicit, quod si substitutus pupillariter, si filius decesserit in pupillari ætate, admittitur ex vulgari tacita, etiam si postea factus pubes filius decedat hæreditate non adita, & sic tacita vulgaris facta in vno casu, extendituur ad alium casum. Et pro his facit, quod notat Pau. de Ca. in d. cõsi. 344. in fin. His tamen non obstantibus est verum in casu nostro, quod immo domina Thadea, & filij admitti non possunt ex vulgari. Et primò hac conclusionem probo per theoricam, quam ponit Bar. & sequuntur Bal. Ang. & moder. in d. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. vbi dicit, quòd dispositio facta in vno casu per modum cõ-
9 ditionis, non trahitur ad alium dissimilem. † Cum ergo in casu nostro fuerit facta si domina Diamans decederet sine filijs, non debet extendi ad casũm quando decessit cum filijs; quia est casus de directo contrarius & oppositus, & sic omnino dissimilis, & eãdem theoricã posuit, & tenet Ang. in l. 1. ff. de vulg. & pup. allegat no. per glo. in d. l. si mater. §. fi. & ideo dicit se consuluisse, q̃ si testator instituit hæredes, quib. vulgariter substituit Titium, demum dixerit, & si Titius me viuo decesserit, Caium substituo quia hoc casu substitutio facta de Caio in casu mortis primi substituti, non habet locum quando Titius decederet mortuo testatore, & repudiaret hæreditatem. Pro hoc ẽt adduco quod voluit Ang. in l. quandiu. l' vltima. ff. de acqui hære. vbi limitando Bar. dicit q̃ si pupillus fuit institutus, & Titius ei pupillariter substitutus, & si dictus Titius decederet viuo testatore, substituit ei Seium, & deinde cõtingat Titiũ decedere testatore mortuo, tñ pupillo adhuc viuente, licèt postea decedat pupillus in pupillari ætate, non admittet Seius ex substitutione. argumento. l. commodissimè. ff. de li. & posth. & ita dicit se consuluisse Florentinæ. hoc ẽt clarè vr̃ sentire Bar. in l. si mater. §. fi. in vltimis verbis. ff. de vul. & pup. & ibi colligit ex glo. Bal. q̃ substitutio vulgaris facta sub vna conditione, non concipit aliam conditionẽ. & ideo dicit, q̃ substitutio vulgaris facta, si filius viuo testatore moriatur, non verificatur si superuiuat, & repudiet. & licet p̃dictæ decisiones sint dubię in casib. in quib. loquuntur, tñ theorica Bar. in d. §. & quid si tm̃. est cõis. Quæ etiã confirmatur, per ea quæ ponit Ang. in l. si pater filium. ff. de vulg. & pu. vbi per illum tex. dicit, q̃ substitutio vulgaris facta in vnum casum, non extenditur ad casum sibi oppositum; per no. in d. l. si mater. §. fi. sed hic punctualiter est casus oppositus; nam fuit facta, si domina Diamans decederet sine liberis, & ipsa decessit cum liberis, & sic euenit casus de directo contrarius casui expresso. & pro hoc etiam adduco casum optimum in l. qui ex duob.. in prin. ff. de acqui. hær. per quem dixit ibi notabiliter ad propositum Bal. quòd substitutio vulgaris concepta sub vna conditione, puta si nauis ex Asia venerit, non includit sibi contrariam conditionem, si non venerit. & sequitur ibi Ange. & etiam Ioan. de Imo. qui dicit illum tex. singulariter no. ad limitationem. d. §. & quid si tm̃. q̃ si substitutio vulgaris est facta sub cõditione, q̃ deficiente conditione, deficiat substitutio pro& p̃ hoc deciditur casus noster in indiuiduo. Hanc etiam quæstionem punctualiter in terminis nostris decidit Oldra. in præfato consi. 149. & Ioan And. in loco suprà allegato; vbi ponit dictum consilium; qui ponunt casum, quando substitutio fuit compendiosa per verbum commun, ;ao inserta conditio, si institutus decesserit sine filijs, & postea decessit testator. & concludunt, p̃p̃ superexistentiam filiorum excluditur substitutus, adeo quòd nec virtute vulgaris potest admitti; & sic decidunt punctualiter casum nostrum. Hanc etiam partem confirmo; nam aliquando substitutio vulgaris fit sub conditione necessaria ad actum, seu ad casum, qui est de necessarijs ad substitutionem vulgarem: puta, si fiat substitutio, si institutus viuo testatore moriatur; quo casu procedunt quæ habẽtur in d. l. si mater. §. fi. Itẽ, si posthumus institutus nõ nascatur; quo casu loquitur tex. in l. fi. C. de insti. & substi. sub conditione fact. & ibi no. qui sunt casus impotẽtiæ, & de necessarijs ad substitutionem vulgarem. & hoc casu facilius fit extẽsio ad casum similẽ, qui sit de necessarijs ad substitutionẽ vulgarem. & ita loquũtur tex. & ibi no. in d. §. & quid si tantùm. quia tunc, vt dicit Bar. testator vr̃ tantùm considerasse effectum, q̃ institutus non sit hæres; non aũt vr̃ considerasse per quem modum non sit hæres; argu. l. mulier. in principio. ff. ad Trebell. & l. si mater. C. de insti. & substi. sub conditio. factis. Aliqnando fit substitutio vulgaris in aliquo casu, qui non est necessarius ad substitutionem vulgarem, puta in casu nostro, si institutus decesserit sine liberis; & tunc quia conditio est omnino voluntaria, quia nihil refert ad substitutionem vulgarem habeat liberos; vel non, quia vtroque casu potest esse hæres, & non esse; & tunc dispositio in vno casu non trahitur ad alium; prout concludit Bar. in d. §. & quid si tantum. arg. l. commodissimè. ff. de libe. & posthu. quia tũc testator apponendo conditionem voluntariam, vr̃ magis considerasse modum implendi conditionem, quàm effectum. & non debet impleri in forma specifica. l. Mæuius. & l. qui hæredi. in prin. ff. de cond. & demon. & ista dicta sequuntur cõiter Doc. in d. §. & quid si tantùm. & secuudum hanc distinctionem consuluit Ange. in substitutione uulgari, in suo consi. mihi. 87. in Dei nomine, &c. Visis, & inspectis omnibus suprà dictis &c. iux. finem ubi uult, quòd si substitutio uulgaris facta fuit in casu, quo posthuma nasceret, non habet locum quando posthuma nulla nascitur; nam licèt casus, si posthumus non nasceretur, sit de necessarijs, quia est unus casus impotentiæ, tamen casus, si posthumus nascatur, est uoluntarius. Et pro his etiam in terminis adduco notabile, & subtile consilium Pe. de Ancha. in consi. mihi. 357. incip. In Christi. nomine. Ex serie testamenti colligitur magna dilatio, ubi concludit, quòd substitutio uulgaris facta in casu, quo filij masculi nascantur, non comprehendit casum quando nulli nascantur. & mouetur plurib. rõnibus; sed. potissimè, quia est conditio uolũtaria; per Bar. & Bal. in d. §. & quid si tantùm. Et sic ex prædictis plusquàm sufficieuter est ostensum, quòd dicta domina Thadea, & filij ex uulgari non admittuntur, & consequenter ex omni capite excluduntur. Laus Deo omnipotenti &c.

S V M M Æ.

1 *Seruitus itineris quando possit cooperiri.*
2 *Seruitus itineris, quòd quis possit transire cũ personis, salmis, & equis, & alijs quibuscunq; rebus, intelligitur dè similib'*
3 *Seruitus an, & quando possit imponi ædificio futuro.*
4 *Seruitus quando possit imponi sub conditione, vel ad tempus.*
5 *Verba quando diriguntur ad grauatum, eius est electio.*
6 *Subrogatus sapit naturam subrogati.*
7 *Seruitus eundi per fundum, quando est constituta alicui, an ille possit ire per quamlibet partem fundi.*

8 *Seruitus*

8 Seruitus eundi,& träseundi,si debebatur alicui,an,& quando ille possit in loco per aliquod notabile spacium morari.
9 Ita quòd,dictio,modificat,& restringit.
10 Currere non permittitur per locum, per quem quis potest solus,& planè ire.
11 Seruitutum itineris habens, an, & quando possit ibi salmas deponere,& in terram proijcere.
12 Seruitutum itineris habens,an possit ibi retinere vegetes.
13 Seruitus itineris an extendatur,vt ibi possit vendi vinum passim venientibus ad emendum.
14 Seruitutem itineris habens,an possit retinere claues ostij, seu portæ per quam habet aditum.

CONSILIVM CXLI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

Considerata facti contingentia, & visis consilijs redditis per præstantissimos viros dominũ Ioannẽ de Mõte Sperello, & dominum Bal. de Bartolinis de Perusio, placet in omnib. eorum conclusio, quã satis fuisset omnib. sola subscriptione confirmare,sed quia materia est quotidiana,licèt non trita,idcirco placuit singulas dubitationes discutere. Capio primam dubitationem, circa quam primo aspectu videbatur dicendũ,ꝙ nõ possit mutari iter discoopertum,& fieri in loco cooperto.Primò per tex. in l. supra iter.ff.de aqua plu.arcen.in princi.vbi est casus,secundum
1 vnũ intellectum gl.approbatũ per Doctores, ꝙ † domino fundi non est licitum facere arcum supra iter alienum; ergo patet ꝙ cui debetur discopertum, non potest præstari iter coopertum.Secundò videtur probari per text. in l.qui sella.§.qui viam.ff.de seruit.rusti.prædio.vbi habetur,ꝙ iter debet esse ita liberum ꝙ hasta ibi deferri possit. & sic patet ꝙ iter debetur respectu altitudinis vnius hastæ, quæ altitudo non videtur præsupponi in casu. Tertiò hæc conclusio videtur probari per tex.in l.si eo loco.ff.si serui.ven. vbi est casus,ꝙ si habes ius eundi per locum Titij, possum te prohibere ne ibi ædifices,igitur in casu nostro non potest ille locus ædificio cooperiri. His tamen non obstantibus, contrariam sententiam veriorem existimo: & primo quia in re propria quilibet est moderator,& arbiter.l.in re mandata.C.man.l.nemo.exterus.C.de Iudæis. & in materia seruitutũ habemus ꝙ licitum est in re propria,quæ cẽsetur libera,vsque ad cœlũ liberè ædificare,vt habetur in l. altius.C.de serui.& aqua.& in l.altius.cum gl.ff.si ser.ven. posuit Spec.in ti.de causa pos.& proprie.ver.sed pone.pro hoc etiam induco tex.in l.Olympico.§.fi.ff. de serui. rust. prædio.& est.l.fi.vbi licet domino in fundo seruiente facere quod vult, dummodo seruitus nõ impediatur.& loquit etiam de seruitute itineris.idem probetur etiam in l.si domus.versi.ꝙ ad stillicidium.eo ti.Confirmo hoc per tex.in l.dicta l.si eo loco.in verbo,sicut in via diximus.iũctis præcedentibus,quæ lex suprà tertio loco fuit pro contraria allegata;vbi patet,ꝙ ille,qui debet seruitutem stillicidij,vel itineris,ita demum in loco ædificare prohibetur, si impeditur receptio stillicidij, vel seruitus viæ. cum ergo in casu nostro præsupponitur ꝙ cooperiendo non impeditur seruitus itineris;ergo &c.Et pro his bene facit tex.vbi hoc idẽ ꝓbatur,in l.seruitutes.§.fi.iuncto §.si seruitus.eiusdẽ.l. cũ gl.ibi cõiter approbata.ff.de serui.vrb. ꝓdio. Cõfirmatur hoc idẽ per id,ꝙ habetur in l.ædificia.ff.de serui.vrba.prædiorũ.vbi patet,ꝙ si domus mea debet seruitutem domui tuæ alterius non tollendi,non est mihi prohibitum ponere & habere viridaria,etiam si propter ipsa obscurentur lumina domus tuæ;quia plantatio arborum & viridarij non est contra debitam seruitutẽ altiùs non tollẽdi: secus si domus mea deberet domui tuæ: qa tunc si per talẽ plantationem luminib.officerentur,dr̃ fieri contra debitã seruitutẽ. Confirmatur hoc quia distinctæ & separatæ sunt seruitutes itineris,& ne luminibus officiatur.d.l.Olympico.& patet in l.1.ff.de serui.vr.præd.iuncta.l.1.ff. de serui. rusti. prædio.ergo licèt fuerit concessa seruitus itineris,nõ sequitur ꝙ fuerit cõcessa seruitus obscurãdi lumina.l.quicquid astringẽdæ.ff.de ver.ob.& l.qui veteribus, cũ ibi plenè no. ff.de pa.cõcludo ex præmissis, ꝙ dñs domus põt domum cooperire dimissa altitudine solita similium ædificiorũ ciuitatis,vt est casus in l.1.C.de ædifi. priua. & in l.1. C. de seruitu.& aqua,& in l.qui luminibus.ff.de serui.vrba.prædiorũ.& si de hoc vertatur cõtrouersia, dandus est arbiter, qui hoc habeat dirimere, vt est casus in d.l.qui luminib. in fine.& in l.certo generi.§.1. & §. fi.ff. de serui.rusti. prædio. Non obstat allegata in contrariũ,& ad primũ, videlicet ad l.supra iter.respondeo,ꝙ illa lex habet multos intellectus,vt patet ex his,quã scribũt ibi gl. & Doctor.quos referre longum esset. Præterea ibi loquitur de ponte, qui fieret causa aquæ ducẽdæ,supra iter alienũ, ab eo, qui habet ius aquæ ducendæ;quia iter incõmodaretur qñ aqua caderet,prout dicunt ibi Bar.& Doc.vel loquitur qñ dominus ꝓprietatis vellet facere põtẽ supra iter alienũ, cõstitutum causa ducendi aquã,hoc est supra aquæ ductũ alienũ, ꝓut intelligunt et ibi gl.& Doc.rõ est, quia tũc impeditur purgatio riui;sed ꝙ dñs proprietatis nõ possit ædificare põtẽ causa eundi supra iter alienũ.ibi nõ probetur, imò potius ꝯrium,quia tex.in tertio responso hoc probat,dicens, ꝙ licet supra iter alienũ facere pontem causa eundi: vnde vel non facit ad propositum; ꝙ puto verius, vel in tertio responso probat istã partem.Secundò loco ad tex.in l.qui sella.§.qui viam.respõdeo, & primò ꝙ ille tex. potiùs probat istã partem;nã dicitur ibi,& ille,qui habet viam, potest hastã rectam deferre.subdit tex.si modo fructus non lædat: si ergo suprà viam imponerẽtur vites,prout aliqñ fit,nõ posset deferre hastam,quia fructus lederentur, ergo non est de essentia,ꝙ quis possit hastam rectam deferre. Præterea & Secundò possunt respondere ꝙ ille qui habet viã,bene potest illud facere,sed ille qui habet iter, vel actũ, non potest hoc facere, vt probatur in d.l.qui sella. in secundo responso. sed in casu nostro dicitur concessa tantùm seruitus iti-
2 neris,& actus,non autem viæ: quia † conceditur ꝙ possit transire cum personis,salmis,& equis,& alijs quibuscunq; rebus vt sibi placuerit. quo casu qñ quis ire, & ducere iumentum potest,dr̃ actum habere.l.inter actum, & iter.ff. de serui.rusti.prædio.& licèt dicatur,& alijs quibuscunq; rebus.intelligo cum similibus,argumento tex.cum gl.in l. si fugitiui. C. de ser. fugi. & maximè vt interpretatio fiat, quæ minùs lædat.l.nũmis.ff.de leg.3.& contra illum, qui se fundat,& habuit legẽ apertius loqui; iuxta.l. veteribus. cum materia.ff.de pactis. Præterea & tertiò dicamus, ꝙ d.l. qui sella.§.qui viã.loquitur in prædijs rusticis,nos aũt sumus in prædijs vrbanis,inter quæ magna est differentia, vt patet in l.iter.cũ ibi no.ff.cõia prædiorum. & in d.l.qui sella.§.1.eodẽ.l.in fi.vnde de vno ad aliud nõ valet ar.l.naturaliter.§.nihil cõne.ff.de acq.pos.& l. Papinianus exuli. ff.de min.& ꝑm istam partẽ dum anno præterito essem Fer-
a rariæ,consului in [a] ciuitate senatum,& subscripsit insignis præceptor meus do. Alexan.de Imo. & ita obtentum fuit. Ad tertium, videlicet ad l.si eo loco.supra fuit demonstratum,ꝙ potiùs facit pro ista parte. Circa secundã dubitationẽ paucis me expediã; quia licèt seruitus ex tẽpore,vel ad certum tẽpus imponi non possit; vt in l.seruitutes.ff.de serui.ti.generali. intelligo ipso iure, licèt secùs ope exceptio.
3 vt ibi habetur.Itẽ licèt videatur, ꝙ † futuro ædificio seruitus imponi non possit;quia seruitus est qualitas; ergo impossibile est,ꝙ cõstituatur sine subiecto.c. cum marte. extrà de celebra.missa.Et sic videtur,ꝙ pons conficiendæ seruitutis imponi non potuit: pro his bene facit tex. cum ibi no.in gl.in c.pe.extrà de eccle.ædificãdis. Hoc tamen non obstãte,contrarium est verius; per tex.vbi est casus. in l.si seruitus.§.futuro. in versi. ædificio quoque ꝙ nõdum est. ff.de ser.vrba.prædio.Ad idem in l.si.ff.si ser.vend.& in l. adeò.ff.de serui.rust.prædi.in quibus iuribus probatur, ꝙ ædificio,ꝙ nondum est, seruitus imponi potest: & eo maxime,quando constituta seruitute in vna re, debet postea alia res in locum illius subrogari,quæ eandem debeat seruitutem:

tutem;arg.in tex.in l.eum debere columnam.in verbo alia
in locum eius dari debebat.ff. de ſerui. vrba. prædio.& ita
eſt caſus noſter, quia iam erat conſtituta ſeruitus reſpectu
vnius portæ,& cum eadem ſeruitute alia porta fieri debet.
Et ad contrarium , quòd poſſit ſeruitus imponi rei , quæ
non eſt , reſpondeo,quòd rei,quæ non eſt, non poteſt pura
& ſimplex diſpoſitio applicari , ſed bene poteſt diſpoſitio
applicari quando erit illa res , ita dicit do.Ant.in c. ſi. ex-
trà de reſcript.in 2.col.dum declarat.d. l. ſi ſeruitus. alle-
gatam ibi in gloſſ.quæ dicit , quòd futuro ædificio ſerui-
tus imponi poteſt , vel melius dicendum eſt,quòd verum
eſt , quòd ædificio , quod nondum eſt , ſeruitus imponi nõ
poteſt ; & ita procedit.§.futuro.ſed bene poteſt quis obli-
gari ad ſeruitutem conſtituendam, quando erit ædificium
l.hæredes.§.an ea.ff.fa.er.& ita d.lege,ſi ſeruitus. declarant
ibi.no.Ang.& Floria.& gloſ.Inn. & alij in d. cap.penu.de
eccleſ.ædific. & d. Abb. mod.in d. capitu. extrà de reſcri.
quinimo valet promiſſio ſeruitutis factæ. l.ei fundo. & l.ſi
intercedat.ſecundum vnam lec.ff.de ſer.ti.generali. & no.
Lu.Ro.in l.ſtipulatio non diui.in 12. columnn.ff.de verbo
rum obligationibus. Et ad contrarium , quòd non po-
teſt conſtitui ſub conditione , neque ex tempore vel ad
tempus , reſpondeo quòd illa verba,vel aliam portam,per
ipſum Franciſcum emptorem fiendam,important diſpoſi-
tionem conditionalem, ſi fiat, propter illud participium,
fiendam, ꝙ reſpicit tempus futurum ; iuxta no. plenè per
Bar.in l.1.ad ſi.in 7.q.prin.ff.de condi. & dem.tunc ſucce
dit illud, ꝙ dicitur ꝙ ſeruitus ſub conditione conſtitui nõ
poteſt;intelligi debet ſub conditione. ſcilicet extinctiua. ſ.
ꝙ ſeruitus non duret amplius,ſi nauis ex Aſia uenerit: ſed
bene poteſt ſub conditione inceptiua.ſ.quæ incipiet,ſi na-
uis ex Aſia venerit:prout concludit gloſſ.in d.l. ſeruitutes.
in verbo,ſub conditione.communiter approbata. & dicit
ibi Florianus,ꝙ non eſt alibi.Et ita etiam dicit Ray.de For
li.in l.reſpiciendum.ff.ſi cer.pe.Et ſi dicatur primæ partis
fuit impoſita ſeruitus, ergo perpetuò remanet ibi ſeruitus,
per d.l.ſeruitutes.Sed ad hoc fatendum ipſo iure,obſtat ex
ceptio,prout ibi eſt caſus.& ibi no.& in l. obligationum fe
rè.§.placet.ff.de actio.& oblig.& in l.eum, qui.§. ſi ita. vbi
plenè no. ff. de verb. oblig. Circa tertiam dubitationem
concludo, ꝙ dictus Franciſcus poteſt aliam partem facere
in alio loco,ſiue iter ſit coopertum,ſiue diſcopertum, dũ-
modo habeat debitas qualitates aditus circa lumen, & alia
arbitrio boni viri, iuxta l. qui luminibus. contra in prima
dubitatione allegatam. Quòd poſſit facere aliam por-
tam in alia parte clauſtri , & ibi dimittere aditum , pro
batur primò de iure communi,per tex.in l.2.in fin.ff.de re
ligioſis.vbi patet, quòd ille, qui conceſſit ſeruitutem , po-
teſt variare ſine alterius incommodo:& tenet gl. quam ſe-
quitur Bar. & communiter Doc.in l.ſi cui.in fi.ff. de ſerui.
ti.generali.licet Ange.ibi dixerit,ꝙ in d.l.2.in fi. erat ſpe-
* cialiter fauore religionis.ſed gl.cõiter tenetur. Confirma-
tur hoc , quia partes conuenerunt ꝙ Antonius venditor
haberet aditum per aliam portam fiendam per ipſum Frã-
ciſcum;ergo videtur inter partes actum, † ꝙ dictus Fran-
5 ciſcus poſſit facere portam, per quam habeat præſtare adi-
tum,aliàs dicta verba nihil viderentur operari, contra. l. ſi
quando.de le.1.& no.per Bal.in rubrica.C.de contrahen.
emp.q.9.& quia talis videtur fuiſſe mens partium,quæ eſt
attendenda.l.cum mulier.cum ibi no.ff.ſol.ma.ca.intelli-
gentia.& c.præterea.extra de verb. ſignific. Confirmatur,
quia verba conuentionis de porta fienda,ad ipſum Franciſ
cum diriguntur,per quam portam debet præſtari ſeruitus,
igitur eſt eius eligere prędictã portã,quæ habet ſeruire,per
id ꝙ habetur in l.ſi via.ff.de ſerui.ruſti.prædi.& no. Cy.in
l.cùm quidam.C.de ver.ſig.& gloſ.& Bar.in l.Lucio. ff. de
leg.2. Ex quibus infero , quòd ſit electio portæ de nouo
fiendæ , & conſequenter conſtruendi nouum aditum,po-
teſt etiem fieri in eo loco , in quo conſtituatur aditus diſ-
coopertus , & quia generaliter eſt data poteſtas;ergo gene-
raliter debet intelligi.l.de pretio.ff.de Publi.l.3. §. genera-
liter. ff.de leg.præſtant.19.diſt.ſi Romanorum. Sed dicet
quiſpiam primus aditus erat in loco diſcooperto ; ergo &
ſecundus qui ſubrogatur loco primi , iuxta tex.in d.l. eum
debere columnam. in verbo , alia in locum eius dari de-
6 bebat.per regulam , quæ habet,† quòd ſubrogatum ſapere
debet naturam illius,in cuius locum ſubrogatur. l. ſi eum.
§.qui iniuriarum.ff.ſi quis cau.cum ibi no. Sed ad hoc re-
ſpondeo, quòd de natura originali,aditus ſeu ſeruitus eun
di non eſt quòd aditus præſtetur diſcoopertus , vt patet ex
dictis in prima.q. Licèt ergo ille aditus eſſet diſcoopertus,
tamẽ erat per accidens.nam ſubrogatus aditus ſapere de-
bet naturam primam originalem , non accidentalem , vt
habetur in l.item veniunt.§. cùm prædiximus. ff. de peti.
hæredi,& eſt gloſſa in l.certi condictio.in princip. ff.ſi cer.
peta. Præterea ſi aditum præſtitum diſcoopertum , licet
cooperire , vt concluſum eſt in 1.q.ergo fortius poteſt præ
ſtari coopertus. quam regulam ponit text. in l. patre fu-
rioſo. ff.de his , qui ſunt ſui vel alie.iur.& per ea, quæ ha-
bentur in l.pluribus.§. & placeat. ff. de verborum obliga.
Accedit , nam dicta variatio loci non debet fieri ſine in-
commodo dicti Antonij, vt per gloſſ.in d.l.ſi cui.in fin.&
in puncto præſupponitur quòd dicta porta de nouo fien-
da commodius in alio loco fieri poteſt quàm in dicto loco
cooperto; ergo cenſeantur partes,licèt effoſo ſermone fue
rint loquutæ, ſenſiſſe de illo loco;& habetur acſi illum lo-
cum expreſſiſſent , argu.l.2.cum ibi no. ff. de libe. & poſt-
hu. & in l. fundus qui locatus. ff. de fun. inſtru. cum ſimi.
Sed adhuc videtur reſtare vnus ſcrupulus , nam licèt di-
ctus Franciſcus poſſit alienam portam facere , & locum e-
ligere , tamen adhuc videtur quòd Antonius poſſit elige-
re per quam portam velit habere aditum,an per primam,
an per ſecundam , quia in contractu dicitur quòd Anto-
nius poſsit perpetuò per ipſum clauſtrum , & portam ip-
ſius,vel aliam portam per ipſum Franciſcum fiendam trã-
ſire. & ſic verba diriguntur ad Antonium , & per conſe-
quens videtur , ꝙ ipſe habeat eligere , an velit ire per pri-
mam vel ſecundã;per no.in d.l.Lucio.&in d.l.cùm quidã.
ſed certè talis intellectus eſſet contra mentem contrahen-
tium,quorum mens fuit , quòd Antonius haberet tunc a-
ditum per portam, quæ tunc erat:& quòd Franciſcus poſ-
ſet facere aliam portam, per quam præſtaret aditum,& ſic
mutare locum,non videtur credendum, vnde talis intelle-
ctus non eſt ſequendus.l.ſcire oportet.§.ſufficit.ff.de excu.
tuto.& facit quod pulchrè ponunt Pe. & Cy. in l. non du-
bium.C.de legi.Fuit ergo intentio partium,cui etiam con
ſonant verba , ꝙ Antonius perpetuò haberet aditum , ſed
quod electio loci pertineret ad Franciſcum: ſed vbicunque
variatur locus ſeruitutis : mutatur ſeruitus de vno loco
ad aliũ,vt in d.l.2.§.fi.ff.de religioſis.& per gl.in d.l. ſi cui.
in fi.ergo cum electio loci pertineat ad Franciſcum,conſe-
quẽter etiam mutatio ſeruitutis;aliàs dicta variatio,& mu-
tatio loci conceſſa Franciſco tam de iure communi, quàm
ex forma conuentionis, in eius fauorem nihil aut parũ ope
raretur,contra.l.ſi quãdo.ff.de lega.1.c.ſi Papa. de priuile.
in 6.quinimò operaretur contra eum, contra.l.quod fauo
re.cum ibi no.C.de legibus,quinimò ex concluſione ſerui
tutis in vno loco,ſeu ex determinatiõe loci, aliæ partes fun
di remanere debent liberæ. l. certo generi. §. ſi totus. ff. de
ſeruitu.ruſti.prædio. vnde intelligendum eſt, ꝙ ſimpliciter
habeat facultatem eundi per illam , quando alternatiua
fuerit appoſita reſpectu electionis loci:& iſta eſt verior in-
terpretatio, & magis ciuilis.facit ad hoc tex.ĩ dicta.l.ſi cui.
in princip. Circa quartam quæſtionem , an Franciſcus
poſsit ædificare in dicto clauſtro, & facere tramedium,di-
miſſo aditu commodo dicto Antonio,aduertendum eſt,ꝙ
aliquando primò fit conceſsio , quòd poſsit ire per fundũ,
& quamlibet eius partem, & tunc habens ſeruitutem po-
teſt quotidie mutare voluntatem,& nunc ire per vnã por-
tam,nunc per aliam;caſus eſt,& ibi gloſ.in verbo, velit.in
l.nam ſatis.§.cæterũ.ff.quemadmo.ſerui.amit. & hoc caſu
non eſſet licitũ ibi aliquid ædificare;quia ſeruitus impedi-
retur.& hic non eſt caſus noſter , quia non fuit dictum per
7 clauſtrum,& quãlibet partem eius.† Aliquando, & ſe-
cundò, eſt promiſſa ſeu conſtituta ſeruitus generaliter per
totum fundum,& tunc poterit ire per aliã.hoc probat tex.
in l.

in l.certo generi.§.ſi totus.ff.de ſeruitu.ruſti.prædi.& in d.
l.nam ſatis.§.cæterum.& ibi gloſſ.tenet Paul. de Caſt.in d.
l.ſi cui. nec etiam hoc caſu dominus poteſt quicquam ędi
ficare, per quòd ſeruitus impediatur; quia ita diffuſa eſt
ſeruitus,vt omnes glebæ ſeruiant.dicto.§.ſi totus.& l. loci
corpus.§.ſi mihi.ff.ſi ſeruitus vendicetur. intelligenda ta
men ſunt prædicta,vt per quamlibet partem ire poſſit ci-
uili modo,vt dicit tex.in d.l.ſi cui.& hic etiam non eſt ca-
ſus noſter;quia non fuit cõceſſum vt per totum clauſtrum
ire poſſet. Aliquando & Tertiò;conceditur ſimpliciter ſi-
ne aliqua determinatione,ꝙ habeat facultatem eundi per
aliquem fundum,ſeu locum;prout videtur eſſe caſus no-
ſter:quia cõceſſum fuit,ꝙ habeat aditum in dicto clauſtro,
& ꝙ poſſit ire per dictum clauſtrum ſine alia determinatio
ne,& tunc à principio licèt ire per quamlibet partem fun-
di,vt eſt caſus in d.l.ſi cui.in princ. quia totus fundus ſer-
uit.l.ſi mihi.ff.de ſer.ruſti.prædio.intelligo tamen in ciuili
modo,vt in d.l.ſi cui.ſed iſto caſu ad petitionẽ domini præ
dij ſeruientis debet locus eligi, & determinari per quẽ ha-
bẽs ſeruitutem ire debeat,vt eſt caſus in d.l.ſi cui.& ibi gl.
& Bar.& clariùs Pa.de Ca.& eſt caſus in d.l.ſi certo gene-
ri.§.ſi totus.ad idem eſt caſus in d.l.ſi vna.ff.de ſerui. ruſti.
prædio.vbi legata via facultas eſt hæredis conſtituẽdi ſer
uitutem in quacunque parte fundi velit. Secundò debet
eligi locus,ſeu pars clauſtri,per quam minus damnum inſe
ratur domino prædij ſeruientis,vt in d.l. ſi cui. & ibi dicit
Pau.de Caſt.quòd conceſſio ſeruitutis ſimpliciter facta, to
tum fundum ſeruientem concernit de rigore; ſed de æqui-
tate debet reſtringi ad partem fundi, in qua prædium ſer
uiens minus incommodetur: & hoc vltimum etiam dicit
ibi Ang.hoc idem tenet Bar.& Pa.de Ca.in d.l. ſi mihi con
ceſſerit.ff. de ſerui.ruſti.prædio. Tertiò loco, quòd ſi alter
catio eſt de loco,per arbitrum quæſtio dirimi debet; pro-
ut voluit glo.in d.l.ſi via.& eſt caſus in dicta l.certo generi.
§.ſi totus.& ibi Pau.de Caſtro.in §.fina.Quarto loco etiam
cõcludo,quòd facta electione loci,illi, cui debetur ſeruitus
non licet variare;caſus eſt in d.l.ſi cui. & cæteræ partes prę
dij,& ſic clauſtri,in caſu noſtro liberæ remanebunt, vt eſt
caſus in d.§.ſi totus.& no.gloſſ.in d.l.ſi cui.& in l.nam ſa-
tis.§.certum. Ex quibus concludo,quòd dictus Franciſcus
debet dimittere locum commodum arbitrio boni viri, tã
tam reſpectu loci,vt ſuprà dictum eſt, quam etiam reſpe-
ctu altitudinis,in qua etiam ſi vertitur altercatio, & nihil
ſit dictum,etiam arbiter aſſumendus eſt,vt eſt caſus in d.l.
certo generi.§.latitudo.ſed in caſu noſtro ſatis videtur de-
terminata;nam per primam portam fuit conceſſa ſeruitus,
& ſi fit noua porta,debet eſſe eiuſdem latitudinis,dummo
dò prima non fuiſſet nimis ampla vltra exigẽtiam. cum er
go fuerit conceſſa ſeruitus per portam,& clauſtrum, & in
porta habeamus latitudinem eandem,cenſentur partes ſen
ſiſſe in clauſtro,vt æqualis fiat determinatio,in quolibet lo
co debitæ ſeruitutis,per id,quod habetur in l.iam hoc iu-
re.ff.de vulga.& pupil.& in l.ſi legatarius.& ibi per Bar.ff.
de leg.4.Quo ſpatio dimiſſo,maximè quia,vt dicit, in ali-
quo loco cõmodè præſtari non poteſt,ſuccedit regula,quæ
eſt,quòd dominus prædij poteſt in eo ædificare,dummodò
ſeruitutem itineris nõ impediat, prout eſt caſus in l. Olym
pico.§.fi.ff.de ſer. vrba. prædio.& in l.ſi eo loco.ff.ſi ſerui.
vendi. Prętereà ſi aliæ partes prędij remanerent liberæ.d.
§.ſi totus.ergo in illis ædificare poteſt; prout ſuprà conclu
ſum eſt in prima quæſtione.& hoc de quarta. Circa quin
8 tam quæſtionem,†an Antonius poſſit ibi morari per ali-
quod notabile ſpatium,an verò tantum poſſit pertranſire
per dictum locum;pro eius deciſione eſt aduertendum, ꝙ
licèt in prin.reſeruationis, conſtitutionis, & ſeruitutis re-
ſeruetur dicto Anto.liber aditus, introitus, & exitus dicti
clauſtri.quæ verba denotant magnam libertatem aditus;
ad hoc facit tex.in l.riparum.ff.de rerum di.& quod nota.
Bal.in c.1.de pace iur.fir.& quod habetur in c.de multa.&
in c.extirpandæ.de præb.cum ſi.tamen dicta verba modifi
cantur,& reſtringuntur per verba ſequentia,in quibus dici
tur,*ita quòd Antonius poſſit perpetuò per dictam portam, &
ipſum clauſtrum liberè ire,tranſire,& redire cum perſonis,ſal
mis, & equis,& alijs quibuſcunque rebus cuiuſcunque condi-
tionis, ita quòd &c.* de natura cuius dictionis, Ita quòd,
9 † eſt modificare, & reſtringere, vt in l.Lucius.§. quæ habe
bat.ff.ad Treb.in ca.cum M.Ferrarienſis. extrà de conſt. &
notant Guliel.de Cu.& Ang.in l.nulla.ff.de legi. & licèt di
cta verba videantur poſita ad amplificandum,quo caſu di
ctio, Ita quòd,non videtur reſtringere, facit l.legata inutili
ter.ff.de alimen. leg.& notant Guil.& Ange. in d.l.nulla.
Sed ſi rectè conſiderentur,voluerunt declarare & adijcere
modum ſeruitutis. ſcilicet, ad quid deberet dictus aditus
deſeruire,& in quo genere ſeruitutis,ſicut dicit Iurecouſul
tus in l.4.§.modum.ff.de ſerui.tit.generali.Nam verba ge-
neraliter & indefinitiue prolata,declarantur,& reſtringun
tur à verbis ſpecialiter prolatis, vt eſt caſus, & ibi colligit
Bal.in l.quoque.C.fa.erciſ.facit illud vulgare, quòd præce
dentia declarantur per ſequentia,& ècontra.l.ſi ſeruus plu
rium in fi.& in l.qui filiabus.in prin.ff.de leg.1.Quib. præ
miſſis concludendum arbitror,quòd ſi vellet morari prout
aliquando communiter fieri ſolet per tranſeuntes, puta ſi
ſeruus aliquantulum moraretur,vel aptando equum, vel
ſalmas,tunc putarem,quòd poſſet:ſemper tamen iſta conſi
derando ſecundum exigentiam caſuum;facit ad hoc quod
habetur in l.ſi quis ita legauerit.ff.de condi.& demon.& ci
uili modo,prout habetur in d.l.ſi cui. quòd quidem arbi-
trio boni viri relinqueretur, prout habetur in d. l.ſi cui.&
in l.qui luminibus.ff.de ſerui.vrba.prædi.cum ſi.aliàs au-
tem ſi vellet ibi morari per aliquod notabile ſpatium,puta
in æſtate in die prout aliquando ſit,& etiam aliquando cũ
familia,aliquando ſolus, puto ꝙ non poſſet, quia morari
in loco per aliquod notabile ſpatium,& ingredi,& tranſi-
re,ſunt ſeparata & diſtincta,vnde conceſſo vno, reliquum
non cenſetur conceſſum;per caſum in d.§.modum.& in l.
10 is cui.ff.quemad.ſerui.amit.& pro hoc adduco,†nam ille,
qui poteſt ire per aliquem locum,habet poteſtatem tãtum
eundi planè,& ſolus,non autem poteſt ire currendo,vt eſt
caſus,& ibi no.Ang.& Pau.de Caſt. in l. 1.ff.de ſerui.ruſti.
præd.pro hoc etiam tex.in l.ſi ſeruitutes.§. ſtillicidium.ff.
de ſer.vrba.prædi.vbi eſt caſus,quòd ſi habeo ſtillicidium
ſupra aream tuam poſſum illud dealzare,ſed non deprime
re;quia eleuãdo leuius cadit aqua,& ſic leuior fit ſeruitus
ſed quãdo deprimitur fortius cadit,& fit deterior.Ex qui-
bus habemus quòd non poteſt quis vti ſeruitute vltra mo
dum conuentum,quando durior fieret in aliquo etiam le-
ui præiudicio ſeruitus:quia ſeruitutes reſtringuntur, & li-
bertas ampliatur.ſed quis nõ videt ꝙ onerotior, & durior
eſſet ſeruitus quãdo poſſet ibi ſtare prout dictum eſt,& ma
gis quàm in caſibus,& exemplis ſupra poſitis;ergo hoc nõ
videtur conceſſum:aliàs haberemus dicere, talem conceſ-
ſionem extendi ad aliam ſpeciem ſeruitutis. ſ.morãdi in lo
co,quod non eſt dicendum,per tex.in d.§.modum.& in d.
l.is,cui.& ſi diceretur talis ſeruitus eſt innominata: nã vt
dicunt Petr.& Cy.in rub.C.de vſufru.ſeruitutes nominatę
non ſunt plures,quàm expreſſæ:ſed innominatæ ſunt plu
res,quandocunque aliud fiendũ mihi concederetur in fun
do alieno,quod non eſſet licitum,vt ibi per eos: facit l.quo
ties.ff.de ſerui.titulo generali.Ex quibus concludo, quòd
non poteſt Anto.morari niſi prout eſſet (ut dixi) de natura
euntis & tranſeuntis,ſi per hanc moram arbitrio boni viri
ſeruitus in aliquo etiam præiudicio paruo efficeretur du-
11 rior.Circa ſextam q.an†poſſit in d.clauſtro Franciſcus ſal-
mas in terram proiicere,& ſcaricare, intelligo vt ibi reti-
neat,per aliquod notabile ſpatium, & puto etiam quòd
non,niſi ſecundum exigentiam neceſſe eſſet ſalmas aptare,
vel aliquid ſimile,ar.d.l.ſi cui.& quia ratione neceſſitatis
emergentis non põt prohiberi.l.ſi locus.§.cum via. ff.quia
quem ad ſerui.amit.ex quo enim conceſſa eſt ſeruitus tran
ſeundi cum ſalmis,omnia conceſſa eſſe videntur,quæ ſunt
neceſſaria,vt commodè tranſiri poſſit.l.cui iuriſdictio.cum
ibi plenè no.ff.de iuriſdi.om.iud.l.3.§.qui habet.ff. de ſer-
uitu.ruſtico.prædio.aliàs autem ſi vellet voluntariè ibi ſca
ricare,& retinere, non poſſet. Hoc probatur, quia ſi non
eſt licitum Antonio niſi tranſire,& non morari per aliqd
notabile ſpatium (vt dictum eſt in præcedenti quæſtione)

ergo eodem modo non licet retinere ibi salmas; tum arguē do de personis ad res; iux. no. in l. vinum. ff. si cer. pe. tum vt æqualis sit determinatio. l. iam hoc iure. ff. de vul. & pu pi. Præterea scaricare salmas, est proijcere in alieno, qđ nō licet citra seruitutem; casus est, & ibi no. Ange. in l. 1. ff. de serui. vrb. prædiorum. in verbo proijciendi. pro hoc etiā facit; quia tantùm possum ponere, seu proijcere in alieno, qñ immminet necessitas reficiendi rem seruientem. l. refectionis. §. fi. ff. cōia prædio. ergo in p̄rium est ius cōe. Ex quo apparet, ꝙ ista est diuersa, & distincta seruitus à seruitute eūdi, ut patet in dicta l. prima. ergo concluditur manifestè, ꝙ fieri nō pōt, quia constitutio vnius seruitutis, non trahitur ad aliam speciem seruitutis. l. quicquid astringendæ. ff. de verb. obl. & l. veterib. cum materia. ff. de pact. Quinimò fortius, imposita vna specie seruitutis sub certa qualitate, non venit eadem seruitus cum alia qualitate, vt in d. l. 4. §. modum. & in d. l. si cui. ergo fortiùs non venit diuersa species seruitutis. & pro his etiam faciunt, quæ statim dicentur in
12 sequenti q. quæ etiam cōcludunt in ista.† Circa septimam quæstionem, an liceat dicto Antonio in dicto claustro retinere vegetes, dico ꝙ non. & ista quæstio remanet decisa ex dictis in quæstio. præcedenti. Confirmo etiam alia ratione, nam quis prohibetur tenere res suas in solo alieno; & si habet ius retinendi, dicitur habere seruitutem; prout probatur ex his, quæ habentur in tex. & gl. & ibi per Ange. sed clarius per Pau. de Cast. in l. si præcario. ff. cōia prædiorum. facit ad hoc l. si is, qui lapides. ff. de actio. emp. Si ergo habet seruitutem transeundi cum reb. suis, non censetur habere seruitutem ibi retinendi res suas; per tex. in d. l. is, cui. & in d. l. 4. §. modū. patet etiam quia occuparetur aditus, & sic seruitus efficeret durior ipsi domino, vt patet ad sensum. ad hoc facit quod habetur in l. quintus. ff. de serui. rustico. prædio. & in l. hoc iure. §. penul. ff. de aqua quoti. & æstiua. facit quia dicta seruitus eundi per claustrum ad domum propriam, dicitur seruitus prædialis ex vtraq; parte. l. pecoris. cum l. seq. ff. de serui. rusti. prædio. ca. cum venissent. de insti. sed talis retentio vegetum nō est ad vtilitatem prædij dominantis; igitur hoc fieri non pōt, sed potius dr̄ commoditas personalis; per no. per Bar. in d. l. pecoris. & per Bar. in l. vt pomum. ff. de seruitu. & in l. Mela. §. fi. ff. de ali. & ciba. le. ex quib. concluditur, ꝙ dictas vegetes nullo modo re
13 tinere potest. Circa octauam qōnem, an† possit ibi vendere vinum passim venientib. ad emendum; res vr̄ multum clara ex superiorib. tñ quia manifestè patet, ꝙ seruitus esset magis onerosa, & magis molesta, per quam dñs multum in commodaretur in vtendo re propria. ad hoc. l. fundi. §. fi. & bonus tex. in l. si habitatio. §. fi. cum seq. ff. de vsu & habit. facit, l. quintus. suprà proxima q. allegata. Ad idem adduco ꝙ traditur in l. suprà iter. ff. de aqua pluuia arcenda. ubi supra alienum non est licitum ducere aquam per pontem; quia iter incommodaretur, quando aqua caderet; ergo diceret pari ratione dominus incommodari ex tali venditione vini; quia vt experientia docet, in huiusmodi locis semper terra humectatur, & infrigidatur. item, quia mutatur modus seruitutis impositæ, d. l. 4. §. modum. Item non dicitur hoc esse ad vtilitatem fundi dominantis, nec familiæ ipsius domini fundi habitantis in prædio dominante, & consequenter nō videtur fieri posse aliquo respectu nec respectu prædij, ut suprà dixi, nec respectu personæ: facit ad hoc l. 2. ff. de usu, & habit. facit quod no. per Bar. in l. 2. ff. de serui. titulo generali. Præterea ista sunt ualde diuersa, ire, & transire, & ibidē vendere, & sic exercere; ergo ex diuersis non debet fieri illatio. d. l. is, cui. & l. naturaliter. §. nihil cōe ff. de acq. pos. Præterea ex tali uenditione ut plurimū, secundum accidentia cōiter sequitur proiectio & uini, & aquæ, quod quidem est prohibitum, ut in l. sicuti. §. Aristo. ff. si serui. uendi. Item rōne magni concursus, & tumultus fieret molestus grauior, vnde uidemus, ꝙ ille, qui pōt ire, debet ire quietè, & solus non āt pōt ire currendo, & cantādo, ut in d. l. 1. ff. de serui. rusti. prædiorum. unde ex his, & alijs dictis in præcedentib, concludo, ꝙ nō pōt ibi uinum
14 uendi. † Circa ultimam q. an Antonius, cui seruitus debetur, debeat retinere claues dictæ portæ, dicendum est ꝙ nō: quia hoc non reperitur de natura seruitutis fundi: quia satis est, ꝙ præstetur porta aperta, & patientia, quæ habetur loco quasi possessionis, vt in l. quoties. ff. de serui. & p Bar. in l. 1. C. de serui. & aqua. Quinimo vt dicunt Docto. de nocte pōt portam claudere, vt est casus, & ibi Bar. in l. iter. ff. communia prædio. Intelligitur ergo ius eundi congruis locis. & sic tantùm die, non de nocte, vt dicit Floria. in d. l. iter. & ideò facit secundum eum, ꝙ si in confœderatione dominorum est pactum; ꝙ debeat alter alteri præstare aditū transeundi per castella sua, si non aperit portam de nocte, non dicitur venire p̄ pactum: hoc tamen non esse amarè intelligendum, sed ciuiliter, quia si in hyeme, quo tempore ut plurimum redimus domum de nocte, vel ratione alterius indigentiæ, vellet intrare, vel exire, præstādus esset aditus; argumento dictæ l. si cui. facit l. furem. cum ibi no. ff. de fur. &c. Laus Deo Omnipotenti, amen.

ADNOTATIO.[a] Vt supra consi. 105. vbi vide. Franc. Pep.

SVMMAE.

1 *Testamentum, in quo interuenerunt sigilla testium, an dicatur inscriptis, vel ut nuncupatiuum valeat.*
2 *Testamentum probatur nuncupatiuum, si in instrumento dicatur, quòd talis fecit testamentum coram septem testibus, & ibi sint scripti septem testes.*
3 *Testamentum, quod poterat fieri in scriptis, & nuncupatiuè, si deficiat aliqua solemnitas, etiam errore notarij, valet vt nūcupatiuum.*
4 *Testamentum, quod vt testamentum non valet, ob non institutionem, quando valeat vt codicillus.*
5 *Clausula, quocunque modo. quam vim habeat.*
6 *Testator si dicat coram testibus, instituo, vel lego illi, quem nominaui in schedula, quam deposui penès Guardianum: tale testamentum valet vt testamentum nuncupatiuum.*
7 *Literarum comparatio non dicitur sufficiens probatio.*
8 *Testator si dixerit, quòd in quadam scriptura continebatur testamentum coram septem testib. qui se subscripserunt, & sigillauerunt, excepto vno, non valet tale testamentum vt in scriptis, nec vt nuncupatiuum.*
9 *Contractus, qui potest celebrari in scriptis, & sine, non censetur celebratus in scriptis, licèt partes voluerint scripturā cōfici.*

CONSILIVM CXLII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Reuerende pater, & domine mi singularissime, vidi testamentum magnifici domini Aluari de Hæredia, quod ad me transmisistis. quo viso, & cōsiderato, primo aspectu visum fuit, dictum testamentum non posse sustineri, & sustentari. Et substantialiter loquendo hanc quæstio. decidit in terminis quidā antiquus Doc. do. Io. de Blonoscho, quē refert Cy. in l. hac consultissima. §. per nuncupationem. C. de testa. qui voluit, quòd quando non constat, an testator voluerit facere testamentum in scriptis, uel nuncupatiuum recurrendum est ad coniecturas punctualiter; prout fuit casus noster. & ponit casum, quando fit testamentum, & apposita sunt talia, quæ non fiunt nisi cum fit testamētum in scriptis, videlicet sigilla, & huiusmodi; & dixit quòd tūc dicitur testatorem voluisse testari inscriptis. arg. l. non codi
1 cillorum. C. de testa.† vnde si in tali testamento aliquæ solemnitates sunt adhibitæ, aliquæ non, quæ conueniunt testamento in scriptis, dicendum est, prædictum testamentū in scriptis factum; & si non valet vt testamentum in scriptis, non valet nūcupatiuum; tum quia deficit in forma, qui defectus totum vitiat, ut in d. l. non codicillum. tum quia testamentum in scriptis, & nuncupatiuum sunt p̄ria, & qui elegit vnum p̄iorum, alteri renunciare videtur. l. fina. C. de codicil. & l. 1. C. de fur. si autem tales coniecturæ,

ctaræ non appareant, valebit vt teſtamentum nuncupati
uum: quia potius debemus interpretari vt valeat, &c. l. quo
ties. ff. de rebus dubijs. & cum prædicta opinione primò
uidetur ibi tranſire Cynus. Vnde cùm in caſu noſtro teſtes
multi ſe ſubſcripſerunt & ſigillauerunt, quæ ſolent fieri in
teſtamento in ſcriptis, & plures fecerunt ſolennitates in te
ſtamenti in ſcriptis, de quibus latius in dicta l. hac conſul-
tiſſima. in principio. vr, teſtatorem uoluiſſe teſtari in ſcri-
ptis, & ſi non valet vt teſtamentum in ſcriptis, non vide-
tur valere vt nuncupatiuum. & pro hac opinione adduco
gloſſ. quaſi in terminis. in l. fi. in glo. 1. ff. de iure codicillo-
rum. Nec videbatur obſtare quod notarius dicit; Nos talis, &
teſtes ſubſcripti &c. Hoc præſenti ſcripto publico notum
facimus. Teſtamentum autem in ſcriptis non ſolet eſſe pu-
blicum, ſed priuata ſcriptura, & publicanda, vt in l. publi
cati. ſecundum vnum intellectum. & ibi Bal. & moder. C.
de teſtam. illud eſt verum quando notarius de tali teſtamē
to non eſt rogatus; ſed illud eſt ſcriptum manu priuata: ſe
cus ſi eſſet de tali teſtamento in ſcriptis conditio rogatus
publicus notarius: quia tunc dicitur publicum teſtamentū
& fidem facit ſine aliqua publicatione, vt eſt gl. quæ allega
tur pro ſingulari, in l. 2. in prin. in gl. 3. ff. ff. quemad. teſt. a-
per. quam ibi ſequuntur Doct. Vndè ſtare vr in caſu noſtro
quod inſtrumentum teſtamenti ſit publicum, & cū teſtamen-
tum in ſcriptis non ſit ſolemne; cum non interuenerint ſo
lemnitates, de quibus in d. l. hac conſultiſſima. in princ. eſt
enim tunc ſola q. ſolemnitatis, iux. no. per Doctor. maximè
Bal. in l. 2. C. de bon. poſ. ſecundum tab. & in l. hæredes pa
lam. in prin. ff. de teſt. Sed tamen his non obſtantibus, con-
trarium mihi videtur de iure verius, quod imò dictum teſta-
mentum ſuſtineri poſſit vt teſtamentum nuncupatiuū: &
præſuppono, quòd dictum teſtamentum fuit perfectum,
& abſolutum, ex quo vlt. loco apparet ſubſcriptio, vt eſt ca
ſus, & ibi notant Doct. maximè Pau. de Caſt. in l. hac con-
ſultiſſima. in fi. princ. C. de teſta. & patet etiam dum nota-
rius dicit, Actum, &c. per quæ verba denotatur teſtamen-
tum perfectum, vt ibi dicit Pau. de Caſ. voluit hoc no. Bal.
in auth. quod ſine. C. de teſta. & in Primis intelligendo quod te
ſtator coram notario. & teſtib. omnia contenta in dicto te-
ſtamento affirmauerit; & ſic notario & teſtibus fuerint no-
ta, & ſubſcriptis teſtib. iuſſerit illud claudi & aperiri, prout
diſponit in fi. teſtamenti. & ad hanc interpretationem mo-
ueor per illa verba appoſita in prin. teſtamenti, in quo dici-
tur, Nos Garans Matthęus notarius, & teſtes ſubſcripti ad
hoc vocati ſpecialiter, & rogati, pſenti ſcripto publico no-
tum facimus, & teſtamur, quod magnificus do. Albertus, &c.
quæ verba apparent appoſita tempore confecti teſtamen-
ti. Ex quibus datur intelligi, quod contenta in dicto teſtamē-
to tempore cōfectionis fuerunt nota teſtibus; aliàs non po
tuiſſent teſtes ita atteſtari; prout in prin. dicitur, cum de-
beant tantùm teſtificari de his, quæ percipiunt aliquo ſen-
ſu corporeo, iux. no. in l. qui teſtamēto. §. fi. ff. de teſt. & in l.
teſtium. C. de teſti. & in c. cùm cauſam. extrà de teſti. Si. n.
teſtator non fuiſſet teſtatus palàm coram teſtibus, tantū de
buiſſet atteſtari, teſtatorem dixiſſe, eſſe ſuum teſtamētum,
quod erat ſcriptū in illa charta clauſa; prout patet ex no.
in d. l. hac conſultiſſima. in princ. & in l. publicati. C. de
teſt. apparet, vnde cum deponant explicite de contentis in
teſtamento, apparet, quod coram teſtibus palam factum fuit.
Pro hoc etiam adduco quod no. Bar. in l. hæredes palàm.
in prin. ff. de teſt. vbi dicit, quòd ſi apparet publicum inſtru
2 mentum, quòd † dicat, qualiter quis fecit teſtamentum co-
ram ſeptem teſtibus, & ibi ſunt ſeptem teſtes ſubſcripti pro
batur ſufficienter teſtamentum nuncupatiuum. Et ita quā-
tum ad hoc ſequuntur apertè Bal. Ioan. de Imo. & Docto.
* communiter, ſequentes opinionem Io. volentes quod ſi appa-
ret inſtrumentum publicum, in quo ſunt deſcripti ſeptem
teſtes rogati, in quo dicatur, qualiter talis coram ſeptem te
ſtibus teſtatus eſt, ſufficienter probatur teſtamentum nun-
cupatiuum. Prætereà hoc manifeſtè apparet ex princ. teſta
menti iuncto fi. nam in fine notarius in ſubſcriptione atte
ſtatur in publica forma ſcripſiſſe, & clauſiſſe, & in princ. ſi
mul cum teſtibus atteſtatur de teſtamento. Ergo prout ip
ſe notarius atteſtatur de teſtamento ſibi noto, ita & teſtes,
vt æqualis ſit determinatio, & notarij, & teſtium; iux. l. iā
hoc iure. ff. de vulga. & pupil. Item ex proceſſu teſtamenti
conſtat, nam in principio incipit atteſtari notarius ſimul
cum teſtibus: demum in fi. teſtamenti dicit, ſe ſcripſiſſe, &
clauſiſſe: ex quo patet manifeſtè, quòd prius teſtamentum
fuit factum, & ſcriptum per notarium, quòd fuit notum &
notario, & teſtibus, & demum notarius ex mandato teſtato
ris illud clauſit: erat ergo teſtamentum publicum, licèt clau
ſum mandato teſtatoris. potuit ergo poſtea etiam non cita
tis, quorum intereat, per notarium publicari, hoc eſt aperi
ri, ut eſſet notum vocatis in teſtamento iuxta plenè nota,
per glo. Bar. Angel. & Docto. in l. 1. ff. quemad. teſta. aperia.
Dicitur enim tunc potius apertura, & non publicatio, vt
per Spe. in ti. de inſtru. edi. §. oſtenſo. ver. & quando publi-
catio. &c. Ex quibus concluditur, quòd per dictum publi-
cum inſtrumentum probatur ſufficienter teſtamentū nun
cupatiuum. Et ad allegata in contrarium reſpondetur, quod
Iaco. de Rauen. & Cy. in d. §. pro nuncupatione. impugnat
opi. Io. de Blo. dicentis, quòd non eſt abſurdum, quòd in ea
dem confectione ſcripturæ, ſeu teſtamenti poſſit eſſe & for
ma teſtamenti in ſcriptis, & forma teſtamenti nuncupati-
ui. & ideo dicunt, quod non procedit op. Io. Blonoſ. dum
voluit in dubio recurrendum eſſe ad coniectura, quia licèt
tunc non valeat in vna forma, valebit in altera, cum non
ſint formæ, contrariæ, ſed diuerſæ, quæ ſimul ſe compatiū
tur. & ſic decidunt caſum noſtrum in ſpecie. & eorum opī
nionem ſequitur in effectu domi. Raph. Ful. in d. §. per nun
cupationem. & ſequitur etiam ibidem inſignis Doctor do:
Pau. de Ca. non eſt enim putandum, teſtatorem voluiſſe
ſe reſtringere ad vnam viam teſtādi; & ſic eligere viam, per
quam ſuum iudicium impugnetur. facit ad hoc tex. no. in
l. 3. ff. de teſta. mili. & facit, quia actus debet interpretari vt
potius valeat, quam pereat. l. quoties. ff. de reb. dub. Hoc ēt
videtur decidere Bar. in d. l. fina. ff. de codici. vbi vult quòd
ſi confectæ ſint tabulæ teſtamenti in ſcriptis, & ibi deficit
nomen hæredis, & coram ſufficienti numero teſtium te-
ſtator nominauit hæredem, in dubio valebit ut teſtamētū
nuncupatiuum; quicquid ibi dixerit glo. Hāc etiam quæſt.
decidit in terminis Paul. de Caſtr. in l. hæredes palam. in
prin. ff. de teſt. allegando no. per Cy. in d. §. per nuncupatio
nem. Pro his etiam in terminis adduco Ang. quē ſequitur
Io. de Imo. in l. 1. §. ſin autem. ff. de hæred. inſti. vbi volunt,
3 quòd, † quando teſtator poterat teſtari in ſcriptis, & nuncu
patiuè, & deficit aliqua ſolennitas teſtamenti in ſcriptis,
etiam ex errore notarij, valet vt teſtamētum nuncupatiuū;
niſi teſtator ſe arctauit ad teſtandum in ſcriptis. quia fortè
noluerit aliter valere, quàm teſtamentum in ſcriptis; & tūc
nō ualeret vt nuncupatiuum; per no. in l. contractus. C. de
fide inſtrumen. & prædicta in re dubia pro deciſione ſuffi-
cerent. Sed tamen ex alio capite oſtenditur euidenter,
quòd dictus teſtator caſu quod non ualeret vt teſtamen-
tum in ſcriptis, ualere uoluit ut nuncupatiuū; quia in fine
dictus teſtator appoſuit clauſulam, quòd valeret quocūq;
modo, & iure quo melius ualere poſſet; per quam clauſulā
apparet apertè, quòd noluit ſe arctare ad aliquem ſpecialē
modū teſtandi. quo caſu, quando habemus intentionem,
Bar. omnino decidit ualere vt nuncupatiuū; in d. l. fi. ff. de
codicil. & Ang. & Imo. in d. l. 1. §. ſin autem. Pro his addu
co quòd voluit notabiliter Bal. in l. 1. de teſta. vbi vult,
quòd ſi inſtrumentum dicit, quòd eſt teſtamentum talis, &
ibi ſunt ſeptem teſtes, deficit tamen inſtitutio, vel exhære-
4 datio †, ſi teſtamentum non poteſt valere, conſeruatur vt
codicillus, & illud dictum pro multum notabile refert, &
ſequitur do. Pau. de Caſ. in l. proximè. ff. de his, quæ in te-
ſta. delen. Adduco etiam; nam ſi teſtator ſeruatis ſolennita
tibus teſtamenti dixit, quod uolebat illud duntaxat ualere
iure codicillorum, valebit vt codicillus; ita determinauit
Dy. in q. quæ incipit, Queſtio talis eſt, quidam paterfa. &c.
& ſequitur Io. An. in addi. Spec. in ti. de inſtru. edi. §. com-
5 pendioſæ. Ergo fortius in caſu noſtro, † quando uoluit
ualere quocūq; quo modo melios valere poteſt; quod clauſu
la habet iſtam virtutem, quòd ſi non ualet actus eo modo

quo agitur, valeat vt valere poteſt. Ad hoc faciunt plenè notata per Bartol. & Doctores in l. prima. §. ſi quis ita. ff. verbo. obliga. & per ea, quæ in ſimili in libello habentur per Innoc. & Doct. in ca. 2. extra de ordin. cogni. & optimè facit quod ſingulariter voluit Baldus de clauſula codicillari; & ſequuntur Doctores in l. verbis ciuilibus. ff. de vulgari, & pupillari. & plura in ſimili poſſem adducere, quæ breuitatis cauſa omitto. Ex quibus omnibus concludo, ꝙ dictum teſtamentum poteſt vt nuncupatiuum ſuſtineri. Secundò principaliter poſſet etiam alia via vt nuncupatiuum ſuſtineri, ſi notarius ſcripſiſſet teſtamentum, & clauſiſſet, & demum teſtes ſubſcripſiſſent, & teſtator palàm declaraſſet coram teſtibus, ſe relinquere, & diſponere prout in dicta ſcriptura clauſa continetur: & notarius coram dictis teſtibus fuiſſet de hoc rogatus; per ea, quæ ſingulariter poſuit Bartolus, & ſequitur ibi Ioannes de Imola in l. ſi ita ſcripſero. ff. de cond. & demonſtr. vbi vult, quòd † valet teſtamentum vt nuncupatiuum, ſi teſtator coram teſtibus dicit, relinquo illis, quos iam nominaui in quadam ſchedula, quam depoſuit penès Guardianum fratrũ Minorum, manu propria. Nam ſi poſtea probatur ꝙ ſit manu teſtatoris, vel per comparationem literarum, vel per alias coniecturas, valebit vt teſtamentum nuncupatiuum. & ita ſimpliciter Bar. allegat etiam Paul. de Caſt. in inſtitutione hæredis in l. hæredes palam. in prin. ff. de teſta. & Pau. de Caſt. in l. vbi autem non apparet. §. ſed qui. ff. de verbo. obliga. & & eſt de mente Bar. dum allegat. l. hoc articulo. ff. de hære. inſti. & expreſse in inſtitutione hæredis hoc tenent Bald. & Ang. in l. aſſe toto. ff. de hære. inſti. & per Bal. in l. captatorias. C. de teſta. mili. Sed fortiùs videtur valere in caſu noſtro; nam licèt teſtamentum non ſit manu teſtatoris, ſed notarij, magis videtur conſtare de ſcriptura clauſa, quia conſtat per publicum inſtrumentum confectum coràm plurib. teſtibus de implicita voluntate teſtatoris, & de ſcriptura, ad quam refertur talis voluntas implicita, vt in terminis Bar. qui vult, ꝙ ſufficiat ſola comparatio literarum, vel alia legitima indicia. & eſt notabile, quòd ibi ſufficiat comparitio literarum ad declarationem voluntatis, ſecundum Ioa. de Im. in d. l. ſi ſcripſero. cùm † aliàs non ſoleat eſſe ſuffi-
7 ciens probatio; quia per talem comparationem multæ falſitates committi poſſunt, vt dicit tex. in auth. de inſtru. cau. & fide, in princ. quam ſuſpicionem falſitatis leges conantur euitare; vt in l. iubemus. C. de teſt. vnde ſi talis probatio illius ſchedulæ eſt ſufficiens ad declarandum talem voluntatem implicitam pronunciatam coram teſtibus, quantò magis debet eſſe ſufficiens tale inſtrumentum publicum, & clauſum, in quo multominus verſatur ſuſpicio falſitatis. & hoc in terminis decidit dom. Pau. de Caſt. in d. §. per nũcupationem. vbi dicit, quòd non videtur ſibi neceſſarium, quòd conſtet quòd illa ſit ſcriptura, de qua teſtator ſenſit. Hoc idem clarius tenet Pau. de Caſtro. in d. l. hæredes palàm. in princ. vbi declarat Barto. quòd tunc debet conſtare, quòd ſit manu teſtatoris, quando teſtator hoc expreſſit: ſecùs ſi non dixit hoc; quia ſatis eſt, quòd oſtendatur quòd ſit illa, de qua ſenſit; quia teſtator videtur uoluiſſe ſtari dicto eius, de quo confidebat. argu. l. Theopompus. ff. de dote præleg. & ſic Pau. de Caſt. decidit quæſtionem noſtrã ita in terminis. Vna tamen reſtat difficultas circa prædi-
8 cta, per quam videntur confundi omnia ſuperiora: † nam ſi teſtator expreſse dixit, ꝙ in quadam ſcriptura continebatur teſtamentum coram ſeptem teſtibus, qui ſe ſubſcripſerunt, & ſigillarunt, excepto vno, qui ſe non ſubſcripſit & ſigillauit, teſtamentum non valet, neque vt in ſcriptis, neq; vt nuncupatiuum, vt probatur in l. hac conſultiſſima. in fin. principij. C. de teſt. Et decidit hoc expreſsè in terminis Pau. de Caſt. in d. §. per nuncupationem. etiam tangit iſtã difficultatem contra opi. Bar. et idem Pau. de Caſt. in d. l. ſi ita ſcripſero. & dicit ꝙ propter hanc rationem ſemper ſibi viſa fuit dubia opi. ibi poſita per Bar. in inſtitutione hæredis, ad quam vtrobique reſpondet, ꝙ in iſtis terminis teſtator volendo, quòd teſtes ſubſcriberent, & ſigillarent, videtur elegiſſe viam teſtamenti in ſcriptis; & ideò non valet vt nuncupatiuum; ſed in caſu Bar. non poteſt dici, ꝙ elegerint viam in ſcriptis, quia non dixit, ꝙ deberent ſe ſubſcribere uel ſigillare, ſed potius elegit uiam teſtamenti nuncupatiui, nuncupando tamen implicitè; licet non explicitè; ſi tamen explicitè nuncupaſſet, tunc habet locum quod ſuprà dictum eſt, ſecundum Cyn. prout declarat idem Paulus de Caſt. in l. hæredes palàm. in prin. ex quibus videtur inferri, quod in caſu noſtro ſi non fuit explicitè expreſſum nomen hæredis, ex quo teſtes ſe ſubſcripſerunt, & ſigillarunt, videtur elegiſſe viam teſtandi in ſcriptis, & conſequenter non videtur ualere neque ut teſtamentum in ſcriptis, neque vt nuncupatiuum. Sed prædictis non obſtantibus, adhuc puto dictum teſtamentum ſuſtineri poſſe in uim teſtamenti nuncupatiui, licèt teſtator tantùm implicitè coram teſtibus dixiſſet, illud eſſe ſuum teſtamentum, & hoc ex duobus ſimul iunctis, ſcilicet quòd licèt implicitè referendo ſe ad aliam ſcripturam, teſtator declarauerit ſuam uoluntatem, teſtamentum ualet; ſicut ſi explicitè dixiſſet contenta in illa ſcriptura, ut in d. l. ſi ita ſcripſero. & in alijs locis ſuprà allegatis. Item ꝙ licèt teſtator uoluerit ꝙ teſtes ſubſcriberent, non tamen uidetur uoluiſſe ſe reſtringere ad teſtamentum in ſcriptis, ſecundum Cyn. & alios ſuprà relatos. & ſic habeamus dicere ad textum in d. l. hac conſultiſſima. in princ. quando clarè apparebat ꝙ teſtator uolebat teſtari in ſcriptis: nam illa lex tantum intendit declarare, quando ualeat teſtamentum in ſcriptis, & quando dicatur ſolenniter factum, & quando non, & ſic in nuncupatiuo, non autem intendit illa lex declarare aliquo modo quando teſtator dicatur uoluiſſe in ſcriptis teſtari, & quando non, unde non eſt abſurdum dicere, ꝙ illa lex intelligatur quando apparet, ꝙ uoluerit teſtari in ſcriptis, aliàs autem non præſumitur hoc uoluiſſe, quando non poteſt ualere ut in ſcriptis, ſed bene, ut nuncupatiuum, per d. l. miles qui deſtinauerat. & no. per Bald. in l. quanquàm. C. de teſtam. mili. faciunt quæ ſuprà dixit ſecundum Bald. in l. 1. ff. de teſt. quod dixit allegando Dy. in q. quæ incipit, quæſtio talis. Et probatur manifeſtè iſta concluſio: nam teſtamentum eſt actus, qui poteſt fieri in ſcriptis, & ſine ſcriptis. d. l. hac conſultiſſima. in princip. iuncto. §. per nuncupationem. Item ualidum eſt argũ de ctibus ad ultimas uoluntates. l. ſeruum filij. §. eum, qui chirographum. ff. de lega. 1. & l. qui chirogra-
9 phum. de leg. 3. ſed habeo † quod in ɔctib. qui poſſunt fieri in ſcriptis, & ſine, non cenſentur partes uoluiſſe celebrare contractum in ſcriptis; licèt uoluerint ſcripturam confici, niſi expreſſerint ſe uelle in ſcriptis contrahere; ut eſt gl. no. Inſti. de emptio. & uendi. §. 1. quam tenent Iac. But. Cyn. & communiter Docto. in l. contractus. C. de fide inſtru. ut ibi refert Bartholo. de Salyc. qui latius alijs attingit iſtum articulum; & ponit idem Salyc. in l. teſtium. C. de teſti. & latè Barth. de Salyc. in authen. ſed nouo iure. C. de ſeruis fugi. ubi notabiliter loquitur. Ergo idem dicamus in caſu noſtro, vt teſtator non dicatur ſe uoluiſſe reſtringere ad teſtamentum in ſcriptis, ꝙ hoc non expreſſit; & maximè in caſu præſentis conſultationis hoc ex duobus dicendum eſt: Primo, quia teſtator non uidetur iuſſiſſe teſtes ſubſcribere, & ſigillare. ex eo quia uellet teſtari in ſcriptis, ſed potius quia uolebat eo uiuente, & triduo poſt mortem teſtamentum eſſe ſecretum: quia mandat quod debeat dicto tempore remanere clauſum penès dictum notarium; & ſic ad iſtum effectum directa fuit mens teſtatoris, non ergo debet operari alium effectum. l. non omnis. ff. ſi cer. peta. ne iudicium reddatur nullum. d. l. quoties. quod autem hoc ſit uerum, patet manifeſtè. Secundo per clauſulam in fi. poſitam, in
10 qua teſtator oſtendit quod † uult, teſtamentum ualere quocunque modo, & iure melius ualere poteſt. quæ clauſula facit actum ualere omni uia, qua poteſt, ut per Innoc. & Docto. in d. c. 2. & quod notabiliter conſuluit D. Anto. in ſuo conſilio, quod incipit, Titius agit cõtra Seium. ubi voluit, quod quæcunque diſpoſitio ualida ex narratis induci poteſt, illa ſit inducenda. Dixit etiam notabiliter Bald. in ſuo conſilio, quod incipit, Reperitur, quod quidam dixit, quod ſi confectum eſt primum teſtamentum cum clauſula derogatoria ſub quibuſcunque uerbis compoſita, & in ſecundo dicatur, ꝙ uult illud ualere eo modo, quo poteſt, talia

talia verba sunt præcisa.l.qui iure militari.ff. de test.mili. vnde perinde est acsi dixisset, volo istud valere non obstantibus quibuscunque verbis derogatoriis.Sit ergo conclusio, ꝙ siue dicamus dictum testamentum fuisse palàm pronunciatum coram testibus, quod verius credo, siue implicitè, dicendo ꝙ in charta clausa erat suum testamentum, sustineri posset.& has puto veras conclusiones, secundum quas & consulerem & iudicarem. quas tuo integerrimo iudicio emendendas, & corrigendas relinquo. Laus, honor, & gloria Deo omnipotenti.amen.

S V M M AE.

1 *Verba, præsente, & deponente. in instrumento depositi, quando probent verum depositum.*
2 *Verbum, dedit, & mutuauit. in instrumento, an importent verbum ciuile, vel naturale.*
3 *Depositum naturale si intentatur, licèt probetur confessio, reus tamen condemnatur.*
4 *Verba, realiter, & cum effectu. quid operentur.*
5 *Testis vnus vel ex testibus necessarijs in instrumento, si contra dicat, instrumentum non probat.*
6 *Testis deponens per verbum, iudicio suo. vel per verbum, videtur. an, & quando probet.*
7 *Testis, & notarius quo ad numeratam pecuniam, procedunt à pari.*
8 *Testis deponens Titium esse furiosum, quia actus furiosorũ facit, probat.*
9 *Testis deponens super his, quæ iudicio intellectus percipiuntur. et non interrogatus debet reddere rationem dicti sui.*
10 *Testes, qui deponunt super eodem facto, licet non recordentur de testibus, dicuntur contestes.*
11 *Testis vnus si plus vel minus deponat, quàm alius in facto, nõ per hoc hi dicuntur varij, & minus probare.*
12 *Instrumẽtum reprobatur etiam per duos testes non descriptos in instrumento.*
13 *Solutio præiudicat donec probetur error.*
14 *Depositum quando possit retineri pro obseruantia contractus per depositarium.*
15 *Lex penul. C. deposi. habet locum in vero, & naturali deposito.*
16 *Priuilegium cedentis quando transeat in cessionarium.*
17 *Pretij exuberantia arguit simulationem.*

CONSILIVM CXLIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

DIu profectò anceps fui in præsenti consultatione, sed tandem cum existimatem suprà scriptos præstantissimos viros, & patres dom. Petrũ Philippum, & dom. Bal. falli non posse, omnibus demũ consideratis, placuit in eandẽ sententiam concurrere; & vt rem ipsam aliquantum degustasse videar, aliqua attingã, & quàm paucis potero rem ipsam absoluam. & in primis pro fundamento præsupposito, ꝙ dictum instrumentum depositi cantat de vero, & naturali deposito actualiter facto in præsentia testium, &
1 bellionis: hoc in primis ostendunt illa † verba, *præsente, & deponente &c.* bis repetita. nam istud verbum, deponente. verũ, & naturalẽ actũ significat tẽporis tunc præsentis vt no. in. l. si ex cautione. C. de non nu. pec. & in l. si ex pretio. C. si cert. pet. licèt enim quando ista verba quis profert cõtra seipsum in propria scriptura, sint verba confessionis, vt in l. Publia. §. si. ff. depositi. tñ qñ notarius profert talia verba, sunt verba visus, & sensus ipsius notarij; sicut qñ talia verba proferuntur à teste: nam notarius, & testis idẽ sunt id est vterque testificatur. l. Domitius Labeo. ff. de testa. & testificando de vero actu hominis, non põt testificari nisi de visu, ut eleganter no. Dy. in l. 1. ff. de aqua plu. arcen. Verba sunt omnia ad literã Baldi in suo eleganti consilio, quod incipit, In Christi nomine amen; In quo dã instrumẽto ita cauetur. hoc ẽt demonstratur per illa verba, *quos ducatos sexcentos quinquaginta auri.* & vt suprà, per depositũ suprascriptũ, iunctis illis verbis, *in præsentia mei notarij, & testium infrascriptorum habuerunt, & receperunt.* que verba importãt actualẽ, & naturalẽ numeratione͂, pp. illa verba, *in præsentia mei notarij, & testium* quæ sunt verba tabellionis, & non partis, & sic non possunt referri ad partis confessionem, vt voluit glos. quam ibi ad hoc notat Iac. de Are. in l. si ex cautione. C. de non nu. pec. & sequitur Barth. de Saly. & licèt Bar. in l. singularia. ff. si cer. pet. quasi in terminis istis velit, ꝙ instrumentum saluetur si pecunia fuit præsens, & nõ fuerit numerata, quia satis dr̃ recepta, si fuit præsens, argumento. l. primæ. §. si iusserim. ff. de acq. pos. ses. vel si fuit eo præsente numerata, argumento. l. falsis. §. si is. ff. de furtis. facit quod consuluit Bar. in consil. incipiente, In quæstione proposita adhuc allegare & consulere intendo, nam etiam illa verba, *habuerunt, & receperunt.* possunt verificari in ficta receptione; prout in simili dicit Bar.
2 quando notarius † dixit, dedit, & mutuauit, in dicta lege, singularia. & sequitur ibi Paulus de Castro. Ad hoc facit quod notat Bald. in rubrica. C. de fide instrumentorum. in 8. columna: nam fatendo, etiam quòd pecunia ibi fuisset præsens, licèt non recepta, procederet opinio Bartol. vel quando alteri soluta: tamen in casu nostro probatur, quod illa pecunia non erat ibi, vt infra deducetur. nec dicitur quòd alteri fuerit soluta, vnde sumus extra terminos Bar. & inquantum Bar. tenet, quòd illa verba, dedit & mutuauit. probent mutuum ciuile, contra ipsum tenuit Ang. in l. prædia. ff. de acquir. poss. quòd imò dicta verba denotant mutuum naturale, & uerum: & tenent Bald. in l. si ex pretio. C. si cer. pet. vbi Barth. de Saly. dicit, illum tex. facere contra opinionem Bar. Illam etiam opinionem Bart. impugnat Bald. in præallegato consilio. Præterea aliud est quando instrumentum dicit, dedit, & mutuauit. quo casu procedunt quæ dicit Bar. in d. l. singularia. aliud quando dicit, habuit, & recepit. quia tunc de necessitate numerationem includit. & hoc casu procedit gl. suprà allegata in d. l. si ex cautione. quam sequitur ipsemet Bar. & etiã no. Bart. in l. Titia. ff. de verb. obl. & tenent Ang. & Ioan. de Imo. in l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verb. obl. & hæ dubitationes procedunt in contractu mutui, sed in contractu depositi res redditur clarior; nam, vt eleganter dicit Bal. in suo consilio mihi 78. incipi. In Christi nomine. Actum fuit
3 depositi. † si intentatur depositum naturale, & probetur confessio, reus debet condemnari, licèt secùs esset in mutuo; iuxta no. in l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verb. oblig. & est ratio subtilis, quam assignat Bal. quia depositum non contrahitur nisi vno modo, scilicet re; mutuũ autem contrahitur tribus modis: scilicet re, chyrographo, & verbis. & no. & in l. 2. §. fin. ff. si certum petatur. vnde in deposito vnus est cõtractus, & vna obligatio, quæ tantùm re perficitur. & est notabilis consideratio. vnde magis inferunt ad numerationem dicta verba in contractu depositi,
4 quàm inferrent in contractu mutui: sed † ad tollendã omnẽ difficultatem, fuerunt posita illa verba, *realiter, & cum effectu.* nam non dicitur realiter fieri quod solo verbo fit, sicut dicimus, ꝙ aliud est realiter offerre, aliud verbaliter; vt patet ex plenè no. in l. acceptam. C. de vsuris. & in l. si mora. ff. sol. matr. Nec dicitur fieri cum effectu, eo maximè quia ambo dicta verba fuerunt apposita; per no. per Bar. in l. ballista. ff. ad Treb. Ex quibus relinquitur, ꝙ instrumentum prædictum cantat de vero, & naturali deposito, verè, & actualiter facto. Quibus præsuppositis, ostenditur falsitas dicti instrumenti; quoniam tres testes instrumentarij contradicunt ipsi instrumẽto, ꝙ non fuit factũ depositũ in tanta quantitate, & non viderunt ꝙ assertus depositarius aliquid acceperit, sed tantùm ꝙ ibi erat quidam sacculus pecuniæ, in quo erãt ad plus ducati centũ quinquaginta pro vt dicta testiũ ad plenum refert primus consultor. Quãdo autẽ testes descripti in instrumento cõtradicunt instrumẽ-
5 to, nedum quando omnes, sed etiam quando vnus † solus, ex necessarijs instrumentum nõ probat, ista est communis conclusio Doctorum Bar. Bald. & Ioan. de Imo in l. 1. §. si quis

quis neget.ff.quemad.teſta.ape. & Inn.Ioan. Cal. D. Ant. Abb.moder.& Ioan.de Imo.in c. cùm Ioan. eremita. extrà de fide inſt.& tenent Bald.Salyc.& Franc.de Albergotis in l.in exercendis.C.de fi.inſtr.Nec ob.ſi dicatur,ꝙ teſtes non affirmant ſed dicunt,ꝙ iudicio ipſorum & cap.quia teſtis, qui deponit de iudicio ſuo,non probat : quia non dicitur deponere ut teſtis per viſum , vel alium ſenſum corporis; iuxta l.qui teſtamento.§.fi.ff.de te.& no.in l.teſtium.C. de teſtibus. & in terminis quando teſtis dicit , iudicio ſuo, decidit Ang.in rep.l.ſciendum.in 2. col. ff. de verb. oblig. imò ſi teſtis dicit , ſe ſcire pro certo , etiam non probat ; vt ſingulariter voluit Bald. in l. ſiue poſſidetis. C. de proba. quoniam ad hoc eleganter reſpondet primus conſultor, ꝙ probant,quia præmittunt rationem dicti per viſum,vel a-
6 lium ſenſum,quia† dicunt,ſe fuiſſe præſentes , quod viderunt,quo caſu probant,licet poſtea dicant,iudicio ſuo, vel per verbum, videtur ; vt no.Bar. in l. qui tamen. §. ſi arbiter.ff.de arbi.& Spec.in addi.in ti.de teſte.§.nunc tractandum.prope fin.& Bal.in rep. l. de quib. ff. de legib. in 20. co.& Ang.in d.l.ſciendum.Reſpondeo etiã,& aliter ; quia teſtes ideò dicunt,iudicio ſuo,quia non poterant bene percipere,ex quo pecunia erat ibi in quodam ſacculo aperto: vnde aut notarius, qui atteſtatur verum depoſitum , poterat quantitatem ſine muneratione percipere, & eſſe rogatus,& tunc dico ꝙ etiam teſtes potuerunt hoc idẽ dignoſcere. Aut non poterant teſtes percipere numerũ pecuniæ, niſi numerarentur eodem modo, nec notarius poterat atteſtari,& eſſe rogatus,quia in minus poteſt eſſe notarius rogatus , quia tantùm per ſenſum auditus, & viſus debet teſtificari,quàm poſſit teſtis teſtificari, qui deponit per omnes ſenſus , vt concludit , & declarat no.Ioan. And.in addi.Spec.in ti.de inſtr.edit.§.reſtat.in pen.col.& Bald.no.in rubrica. C. de fide inſtru. in 7. col. & do. Ant. & D.Abb.
7 mod.in c.cùm cauſam.de teſt.†Et punctualiter in pecunia non numerata à pati procedunt notarius,& teſtis,vt patet ex no. per Bar. in l. cum ſeruus.in fi. ff. de cond.& demon. prout de teſte ponit Bar. in tractatu, de teſte. quando ponit, ꝙ teſtis habet deponere ſuper quantitate diſcreta.hoc eſt ſuper nomero: vnde dicit Bald.ad propoſitum , ꝙ cùm iſta verba habuit, recepit.probent veram numerationem, caueat tabellio, quia non poteſt apponere dicta verba niſi numeratio interueniat illo loco,& tempore, & coram illis teſtibus: ita dicit in l.ex cautione. C.de non nu.pecu. ver. 3.quæritur &c. Apparet igitur , inſtrumentum falſo confectum. Multum etiam mihi placet illa conſideratio primi conſultoris, dum dicit, ꝙ licèt de facili non poſſet cognoſci certus numerus , tamen de facili percipi poterat, ꝙ cum ad plus apparent centum quinquaginta,ꝙ non tranſcendebant ducentos , vel ducentos quinquaginta ; prout ſingulariter voluit Bar.in probatione numeri annorum,ex aſpectu,in qua eſt difficilior,vel ſaltẽ æqualis cognitio , vt ipſe ponit in ſua eleganti repetitione.l. de ætate. ff. de mino. Addò quòd idem voluit Bald.in rubr. de probationib. circa finẽ , eo maximè , quia hoc facili intellectus diſcurſu dignoſci poteſt. vnde videmus quòd teſtis probat hominẽ mortuum , quia vidit.in l.2.§.ſi dubitetur. quemad. teſta. ape.prout etiam no. Bar. in tractatu de teſti. vbi etiam di-
8 cit, † ꝙ bona eſt ratio teſtis,qui dicit talem furioſum, quia faciebat actum furioſum.Nam licet videatur iudicare , tamen quia facili diſcurſu percipitur, dicitur teſtis ſufficien-
9 ter deponere: vnde dicimus quòd † teſtis,qui deponit ſuper his,quæ iudicio intellectus precipiuntur, non probat niſi aſſignet rationem dicti etiam non interrogatus,vt concludunt Inn.& Doct.in c.cùm cauſam. de teſti.& Bal. in l. pen.C.de ſent.quæ ſine cer.quanti.& Bal.in l.ſolùm.C. de teſti.tamen ſecus eſt,quando facili diſcurſu percipiuntur; prout no.Bar.in tractatu de teſte , circa tertiam col. dum ponit exemplum de deponente de numeratione pecuniæ, & D.Card.& Abb.in d.c.cùm cauſam. Relinquitur ergo, quòd faciliter potuerunt dignoſcere magnum exceſſum contentum in inſtrumento, vltra quàm ex aſpectu & viſu conſtaret. Sed quid plura ? nonne etiam deponunt , quòd pecunia inerat in ſacculo , & non fuit numerata , & ſic in hoc contradicitur in inſtrumento? & licet non dicerent aliud , ex qua cauſa eſſet ibi , ſatis eſt ad reprobandum inſtrumentum de falſo , quia cum ſint inſtrumentarij teſtes ſatis eſt quod deponant , rem non fore geſtam prout cantat inſtrumentum , licèt non recordentur prout res fuit geſta. hoc probatur ex communi theorica Doct.in d.l.1. §. ſi quis neget.ff. quemad. teſta.aperian.& Doct.in d.capitu. cùm Ioann.eremita.in quibus locis volunt quòd ſatis ſit ꝙ teſtes negent, vera eſſe contenta in inſtrumento. Sed magis proximè hoc probauit ſecundus inſignis conſultor per no.per Cyn.Bald.& alios in l. ſi præſidi. C. de dona. ante nup. Confirmo hoc per id , quod voluit ſingulariter Baldus in l. 1. C. de rebus alien.non alienan. vbi dicit, quòd ſi volo probare præſcriptionem , & ad hoc teſtes volentes probare titulum , deponunt de venditione,ſed non recordantur de quantitate pretij , ſatis eſt ad præſcriptionem, quia agitur de probatione ſolius tituli:& pro quocunque pretio venditio facta tenet;prout no.in l.ſi quis ante.ff.de acquir. poſſeſſ.ſecùs ſi ageret de probatione venditionis, vt per Bar. & Docto. in l. Titia. ff. ſol. matrim. ſed magis in ſpecie adduco Bald. in terminis in l.1.in princip. C.de ſen. quæ ſine cer. quanti. vbi ſingulariter dicit , quòd ſi teſtes dicunt , notarius errauit , quia non audiuimus hæc verba , ſed quædam alia, de quibus non recordamur.probant negatiuam , ſed non affirmatiuam quid actum fuerit. Satis eſt ergo quòd teſtis dicat , rem non ita geſtam, prout cantat inſtrumentum , licèt ignoret qualiter res fuerit geſta. Et per hoc clarè reſpondetur ad vnum, quod dicitur de ſecundo teſte ſecundariò examinato , qui ignorat ex qua cauſa eſſet ibi pecunia ; quia ſatis eſt , quòd dicat , pecuniam non fuiſſe numeratam prout cantat inſtrumentum, & eo maximè,quia deponunt de eodem facto rogato in eodem loco,& coram eiſdem teſtibus , & de pecunia exiſtente in ſacculo , & de omnibus circunſtantijs: niſi quòd ſecundus non recordatur de cauſa. quæ dico indubitanter probare identitatem facti ; quia per plures demonſtrationes habetur identitas vltra ſufficientiam ; per ea,quæ eleganter ponit Bald.in l. demonſtratio falſa. ff. de cond.& demonſt.& no.in l.forma.ff.de cenſi.& in l. ſi quis in fundi vocabulo.ff.de lega. 1. Confirmantur hæc , quia cum teſtes deponant de eodem facto,præſumuntr concordes,& conteſtes,per ea,quæ ſingulariter ponſuit Bald.in l.
10 2.C.de bon. poſſeſſ. ſecundùm tab. vbi vult quòd † teſtes deponentes de eodem facto , licèt non recordentur de teſtibus , ſunt conteſtes.& ſequitur, & commendat Paul. de Caſtr. & eſt de mente Innoc. in cap.qualiter , & quando. extrà de accuſ.& Ioan.de Imo.in cap. cùm oporteat. de accuſa.& clarè etiam reſpondetur ad tertium teſtem,nam licèt non recordetur de altera perſona contrahentis , ſed de vna tantùm perſona contrahentis , tamen quia ſunt tot aliæ demonſtrationes,quæ probant identitatem,quæ ſufficit quoniam rei demonſtratæ fruſtra adijcitur demonſtratio. l.1.in fin.ff de dote prælega.& no.Bar.in d.l.demonſtratio falſa.& traditur in l.inter ſtipulantem.§.1.ff.de verb.oblig. eo maximè,quia teſtes inſtrumentarij non eſt neceſſe quòd cognoſcant contrahentes , prout clarè determinat Bald.in l.fin.§ cùm igitur. in 7.cap. ver. vlterius no. de tabellion. C.de iure delib.& no.Ioan. And.in addit.Spec. in ti.de teſte.§.j.in add.quæ incipit , Quid voluerit author. Accedit tiam ad hoc , quòd pluralitas actuum non præſumitur, prout latè declarat Bar. in l. 2. C. de erro. aduo. poſt Iac. Bur.& eſt tex.& ibi no.domini Canoniſtæ in cap. cùm Io. eremita. extrà de fid. inſtr. & traditur in l.omnium. C. de
11 teſt. Confirmatur, † nam licèt vnus teſtis plus , vel minus in facto deponat , quàm alius , non tamen dicuntur varij,& minus probare; vt voluit ſingulariter D. Ant. per illum tex.cum glo.in c.2.de regularibus.& hæc indubitanter procedunt,cum duo teſtes,qui fuerunt præſentes , licèt non inſtrumentarij,& bene totius negocij clarè informati, deponant etiam contra inſtrumentum;prout eleganter demonſtrat primus conſultor , reſpondendo ad ea , quæ di-
12 ctis teſtibus obijci poſſent. † duo autem teſtes etiam non deſcripti, poſſunt inſtrumentũ reprobare , vt concludunt

Inn.

Innoc. Calderinus.d. Ant. Imo.& Abba. in d.c. cùm Ioan.& Paul. de Leaza.& do. Abb. in c.3. loco. de proba. d. Ant. in c. cum à nobis. de test. Imo. latè in d.l. 1. §. si quis neget. Cy. & Salyc. in d. l. in exercendis. vbi dicit singulariter Bar. de Saly. quòd si sunt tres testes, vel plures omni exceptione maiores, deponentes contra instrumentum aliter non coadiuuatum, sufficiunt etiam ad condemnandum notarium de falso; & ita anno præterito consului in ciuitate Mantuæ. Concluditur ergo quod dictum instrumentum non continet veritatem, sed potiùs falsum videtur dijudicandum. Solùm ergo restat difficultas, quæ videtur non parua, quia dictus assertus depositarius post soluit ducatos quadringentos ex dicta summa sexcentorum quinquaginta, de quib. in dicto asserto instrumento depositi, prout apparet publicum instrumentum: non enim videtur censendum quòd soluisset partem, nisi fuisset debitor, cùm nemo præsumatur iactasse suum. l. cùm de indebito. vbi casus est. ff. de proba. eo maximè, quia soluendo uidetur debitum iterum agnoscere, & consequenter non posset allegare, pecuniam sibi non fuisse numeratam; & per tex. vbi uidetur casus, & ibi notant Doctores. in l. cùm fidem. C. non numera. pecunia. Sed ad vltra responsionem datam per
13 primum consultorem, respondeo, † quòd solutio præiudicat, donec probetur error, quia admittitur probatio in contrarium, vt concludit gloss. in d.l. cum de indebito. & glo. communiter approbata in hoc in d.l. cum fidem. vnde dicunt ibi Nicol. de Mata. Bal.& Saly. quòd aut constat quod fidem cautionis soluēdo ignorat, quia hoc expressit. & tunc in toto sibi præiudicat etiam in soluendis, vt est casus ibi. aut constat quod non agnouit; quia in solutione dixit hoc expresse: & tunc sibi non præiudicat. l. 2. ff. de condi. inde. Aut sumus in dubio. & hic est casus noster, & tunc Bald.& Nicola. de Mat. dicunt quòd præsumptio est agnationis. d.l. cum fidem. fatetur tamen quod potest contrarium probari per tex. in l. cum de indebito. §. fi. sed in casu nostro cum facta fuerit solutio uigore dicti instrumenti depositi, ad quod se refert instrumentum solutionis, & instrumentum depositi est reprobatum, & probatum non vere: cōstat probatam esse solutionem erroneam, & consequenter nedum quòd possit vrgeri ad residuum: imò dari videtur condictio indebiti prout notant docto. in dictis locis. Prætereà fortius dixit singulariter Bartholo. de Salyc. in d.l. cum fide. quod latiùs est dicere quòd non videatur in dubio fidem cautionis agnouisse: sed sub prætextu fidem cautionis soluisse. vnde probato contrario, sibi non præiudicat. d.l. cum de indebito, potuit etiam vt ibi dicit Bartholo. de Salyce. ignorantia iuris duci quòd non posset contrarium probare: quæ ignorantia non nocet quando quis tractat de damno vitando: imò nec tunc error facti proprij, vt communiter concluditur in l. 1. ff. de condi. indeb. & in l. cum quis. C. de iuris, & facti igno. cum simili. Sed posito quòd aliquo modo posset instrumentum saluari, non videtur quòd aliud dici possit nisi ꝙ depositarius qui erat obligatus ex causa emptionis ad ducatos septingētos quinquaginta soluerit tantùm centum, & de reliquis cōfessus fuerit habere in depositum. q̄ quidem fieri potuit iux. no. per Bar. i l. Lucius. ff. de positi.& Saly. in l. pe. C. de positi.& ideò venditor confessus fuerit se pretium habuisse. sed tunc etiam contradicit instrumentum depositi, quod cantat de vera enumeratione, cōtradicit etiam instrumentum emptionis, & vendi. quod etiam cantat de vera solutione. sed posito quòd ita esset, quod tamen durum est
14 dicere, dico ꝙ † potest depositum retinere pro obseruantia dicti contractus, iuxta no. in l. si non sortem. §. si centū. ff. de condi. indeb.& in l. fi. C. commoda. & licet multum videatur obstare. l. penu. C. depositi. ad illam legem placet. consideratio primi consultoris, quod tunc dicti duo contractus celebrati eadem die, & loco celebrati censeātur correspectiuè secundum quòd eleganter declarat Bal. in l. petens. C. de pac. in repetitio. faciunt no. per Iaco.& Are.& Bar. in l. pe. §. si vir. ff. solu. ma. imò in casu nostro vrgemur & violentamur ad ita dicendum, si volumus saluare instrumentum depositi, quod aliàs saluari non potest. & sic ratione huius correspectiuitatis possit depositum pro obseruantia contractus retineri, quasi videatur consensisse deponens, per ea quæ notant doc. in retentione expensarum in re deposita in l. pen. C. depositi. & quòd hoc sit uerum, adduco in terminis consilium Bald. mihi in ordine 260. q̄d incipit ad euidentiam præmittendum est quòd si mutuas. vbi ponit casum quando mutuo tibi pecuniam quam postea apud me deponis, si repetis depositum, an ratione mutui possum retinere. & arguit pro & contra. tandem concludi quòd sic. & ponit in conclusionem infra scripta verba formalia. Accedit alia ratio: quia istud depositum descendit ex mutuo: & ideo debet sapere eius naturam. l. si eum. §. qui iniuriatum. ff. si quis cautio. & hoc apparet ex coniunctione vtriusque contractus, & ex eo quod incōtinenti factum est eadem die, & ad eundem finem. l. si ventri. §. fin. ff. de priuilegijs creditorum. vnde non est contra bonam fidem retentio, & ob eandem causam compensatio. ff. fami. ercifcun. l. Meuius. §. cum. Item pro isto mutuo est obligata ista pecunia deposita. & licet esset consumpta, tamen sunt generaliter obligata bona eius qui mutuum accepit. Si ergo repetit depositum, debet offerre mutuum. breuiter iste circuitus est euitandus. l. cum fundus. §. 1. ff. si certum pe. Ex quibus verbis quæ sunt notanda ad propositum, infertur multiplex ratio in casu nostro. Prima ratio est talis, istud depositum succedit, & subrogatum fuit in locum debiti actione exempto: vt ex præmissis patet: ergo sapere debet eius naturam. d.l. si eum. §. iniuriarum. ff. si quis cautio.& in l. item veniunt. §. cum prædiximus. ff. de peti. hæred.& in l. certi condict. in princ. ff. si cer. peta. qua ergo ratione prætium in exactione ex empto poterat retineri, eadem ratione nunc si subrogata fuit actio depositi, & est bona ratio. Secunda ratio colligitur vltra Bal. nā causa originalis huius debiti fuit ex causa emptionis, & nō depositi. Igitur illa causa est attendenda, & non causa accidentalis. casus est in l. si hæres ex testamento. ff. de act. emp. & quòd per illam l. dicit Bal. in l. fi. C. de contrahenda emptio. ver. sed hic occurit, &c. Tertia ratio sumitur vbicū que contractus depositi fit respectiuè ad alium contractum, censetur velle deponens quòd sit depositum penes depositarium pro obseruantia alterius cum respectu: sed ita est in casu nostro: quia factum fuit respectiuè ad contractum emptionis, & vendi. faciunt no. in l. post contractū. ff. de dona. cùm simi. Quarta ratio sumitur vbicunque retentio depositi non fit contra bonam fidem, fieri potest quasi cessante ratione illius legis quæ est in ea expressa, cessare debet dispotio. l. adigere. §. quamuis. ff. de iurepa. cap. cum cessante. de appel.& no. in l. 2. ff. de dona. Sed hic cessat omnis perfidia: cum isti contractus fuerint respectiui, vnde cùm deponens, & vendens obseruet, non cadit perfipia in emente, & depositario. per no. in l. cum proponas. C. de pact. Quinta ratio est, quia pecunia iam fuit obligata pro obseruantia contractus emptionis, si ponimus vt est necesse, quod in illo contractu non fuerit verè soluta. Ergo adhuc debet remanere obligata: quia debitum habebat iā istam realem qualitatem obligationis annexam: ergo transit cum illa qualitate, per id quod plenè no. in l. vitia. C. de acqui. pos. sicut reus transit de persona in personam cum sua qualitate: iuxta no. in l. rescripto. §. fin. ff. de mune.& hono.& sicut qualitas annexa personæ durat, licet illa efficiatur diuersa persona, prout in qualitate adiecta laico qui transit cum illa in clericatum: iuxta no. per Ioan. And. in regula, sine culpa. de reg. iur. lib. 6.& per Canonistas in cap. quod clericis. extra de foro compe. vnde in casu nostro ex quo istud debitum ex causa emptionis habebat annexam qualitatem quod retineri posset pro obseruantia, transit cum illa. Sumitur etiam alia quod illa pecunia quam debeo potest esse mihi obligata, in hoc etiam placet mihi consideratio primi consultoris, quod nomen debitoris quando debet aliquid creditori meo; hoc possit mihi esse obligatum: sicut in eo legari mihi potest vsusfructus per tex. in l. postquam idem tamen. ff. de vsufructu earum rerū quæ vsu. consu.& quia nomen debitoris non est ipsius debitoris, sed creditoris: prout in simili no. Bar. in l. grege. §. cum

pignori.in fi.ff.de pig.& probatur.in d.l. poſtquam . Confirmo per caſum in d.l.pe.C.depo. quæ loquitur etiam in depoſito quantitatis,dum dicit,ſi quis vel pecunias vel res &c.& ibi ponderat Bar.de Saly.& tamen tex. dicit quòd hypothecaria non poteſt depoſitum retineri:ergo tacitè vult quòd poſſit in tali depoſito cadere hypothecaria: alias fruſtratoria redderetur dubitatio.l. in depoſito quantitatis . Multum facit tex.in l.fi.§.in computatione.C.de iure deli. & quòd ibi no.tex.& ibi Bar.in l.debitor.ff.ad Tre.& quòd nomē debitoris reſideat in perſona creditoris,eſt caſus clarus in l.quis ergo caſus.ff.de pecul.& in l. ea verò.ff.pro ſocio. Quæ duo iuta adhoc allega.Bald.in l. edita actio.in ſecunda q.C.de edend. ſi ergo reſidet in perſona creditoris, non inconuenit , quòd nomen meum ſit mihi obligatum. Confirmantur prędicta:nam in ſpecie conſuluit Bal.in ſuo
15 conſilio , quod incipit duo ſunt, quòd † dict.l.penultima, habet locum in vero & naturali depoſito , & actualiter facto,non quando conſtat ſola confeſſione: cuius concluſionem confirmo : nam dicta lex eſt exorbitans, ergo reſtringenda,vt in regula,ea quæ.extra de regulis iuris in ſexto,ſed tex.loquitur in depoſito actualiter numerato, ut patet in tex.in verbo accepit. iunctis his quæ notant glo.Bar.& doct.in d.l.ſi ex cautio.& Bar.in l.Titia.ff.de verborum obligationibus,facit quod in ſimili dicimus , quòd cùm textus in l.aſſiduis.C.qui potio.in pignore habeantur. loquatur de dote data,non habent locum priuilegia in dote confeſſa:iuxta no.per gl.& doctores in l 1.ff.ſol.matrimonio. cũ ſimilib.Confirmatur prædicta ex alio fundamento inconuincibili.Nam & ex forma libelli apparet actum eſſe nomine ceſſionarii,quo caſu videntur intentatæ vtiles actiones, nõ directæ,vt concludit Bar.in l.qui ſtipẽdia.C. de procu.
16 & traditur in l.1.C.de act.& obliga.ſed vbicunque † vtiles intentantur & non directæ priuilegium cedentis non tranſit in ceſſionarium,vt concludit Bar.& ſequuntur doct. in l.poſt dotem. in fi.ff.ſo.ma.& Bal.in rub.in l.1. C.de priu. dot. Ergo licet deponens habuiſſet hoc priuilegium quòd non fuiſſet licitè retentio depoſiti,& ceſſionarius potuiſſet habere etiam (quod tamen non firmo) tamen indubitanter non habet ex quo intentauit vtiles : & hoc eſt clariſſimum fundamentum ad propoſitum.Poſtremo pro certo ſi eſſem iudex,non admitterem iſtum ceſſionarium tanquam ceſſio eſſet ſimulata,per no.in l.per diuerſas. C. man. ſimula-
17 tio autem cognoſcitur manifeſta:nam ſi paruitas pretii arguit ſimulationem,ita debet arguere exuberantia , quia nõ eſt cenſendum quod ille redimendo alienas lites , voluerit ſuum iactare;ſed potius ꝙ partes voluerint adiicere magnam ſummam ad cautelam,ad fugiendam ſimulationem: abũdans autem cautela ſolet augere potiùs fraudem , ut eſt gl.no.in l.6.ff.de condi.& demon.Simulatio autem ex multis arguitur:nam minus valet actio quàm res. tamen propter dubium litis euentum:cum poſſet perdere cauſam et iuſtam,propter iudicis defectum: tum etiam quia debitor poſſet interim effici inops.& ideo dicit tex.no. in l. minus. ff.de reg.iur.quod minus eſt habere actionem, quàm rem , igitur cum quis emit ſpem,& euentum futuri iudicii,ridiculum eſt dicere ꝙ pretium rationabile ſit tantum , quantum eſt in actione.pro hoc notabile dictum Inn.in c.ciuitate de vſuris . vbi concludit ꝙ cum bona conſcientia poteſt quis emere actionem iam coram tempore ꝯctus,etiam pro minori pretio:quia exponit ſe periculo,quis ergo credat ꝙ ille pro eodem pretio etiam pecunia numerata in ciuitate Parmæ emat nomen debitoris in loco diſtanti propter multa priuilegia,& impenſas pro certo omnino diſtat à veriſimili:igitur habet imaginem falſitatis, vt dicit Bald. in l.1. C.de ſer.fugi.& maximè quia (ut mihi narratur) depoſitarius aſſertus,& per literas,& aliis adminiculis poteſt coadiuuare quod ceſſionarius nullum in ueritate habet intereſſe &c. Laus Deo.

ADNOTATIO. a Lex penul.C.depoſiti. habet locum in uero naturali depoſito.

SVMMAE.

1 *Subſtitutio compendioſa facta per verbum commune filio impuberi in poteſtate, infra tempora pupillaris ætatis valet iure directæ pupillaris:poſtea verò iure fideicommiſſariæ.*

2 *Subſtitutio compendioſa ſi eſt facta per directa pupillo , ſi eſt adiecta clauſula codicillaris,obliquatur poſt pupillarem ætatem.*

3 *Subſtitutio compendioſa ſi eſt facta per verba communia,& directa ſimul,eſt in electione ſubſtituti an velit ſuccedere ex pupillari directa,vel ex fideicommiſſaria.*

4 *Succedere quando quis poteſt ex pupillari,& etiam ex fideicõmiſſaria:quæ dicatur ex his vtilior ſucceſſio.*

5 *Statutum loquens de patruo ad excluſionem fœminarum , non habet locum in patruo magno.*

6 *Subſtitutio pupillaris facta filio, trahitur ad omnia bona ipſius pupilli.*

7 *Trebellianica non detegitur de fideicommiſſo vniuerſali ad pias cauſas.*

CONSILIVM. CXLIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

DIligenter conſiderata prædicta facti contingentia,dubitat an V.& A.ſucceſſerint ex dicta ſubſtitutione Pauli patris ipſorum dicto dño Guilielmo.& certè primo aſpectu uī quod ex pupillari: nam Paulus ſubſtituit dicto dño Gui-
1 lielmo filio ſuo qñcunq: decederet ſine filiis,†& ſic fuit ſubſtitutio compendioſa per verbum cõe,quæ facta filio impu-
* beri in poteſtate ſecundum magis cõem opinionem mod. ĵ.tempora pupillaris ætatis ualet iure directæ pupillaris, poſtea uero iure fideicommiſſariæ.ut concludit glo. reputa ſingularis inſti. de pupil. ſubſti. §. qua rõne . Et hanc opinem ſequitur Cy.in l.precib.C.de imp. & aliis ſubſti. dicens ſe ita conſuluiſſe.idem Pau.de Caſt.dicens ꝙ ita tenēt doc.Moder.& ꝙ ita conſuluit cum plurib. modernis. idē Saly.idem tenet Io. An.in c.ſi pater.extrà de teſtam.in 6.& Old.in ſuo conſi.125.quod incipit,in propoſito. & Ange. Imo.& Pa.de Caſt.in l.centurio.ff.de uul.& pup. idē tenēt do.Car.& Im.in c.Ray.extra de teſta.in antiqs.& dicit Im. ſe conſuiſſe ꝙ ita tenebat ſummus.d.Frā. de Rā. Et licet in hoc ſint uariæ opiniones,de quib.latè in dictis locis; tñ in caſu noſtro adhuc uidebatur tolli omnis difficultas : cum in teſtamento ſit clauſula codicillaris, ꝙ valeat iure directo, poſtea valeat iure fideicommiſſi.hoc vr̄ probari in ſi-
2 mili.†Nã ſi compendioſa ſit per verba directa poſt pupillarem ætatem euaneſcit ſecundum vnam opinionem in l.verbis ciuilib.ff.de vul.& pup.& traditur plenè in d.l. centurio.& in d.l.precib. tñ, qñ addicitur clauſula codicillaris obliquatur poſt pupillarem ætatem:prout cõcludunt Bal. & Io.de Imo.in d.l.verbis ciuilibus.Idem tenent Raph. & Paul.de Caſt.in d.l.precib.& Raph.in l.ſi frater. per illum tex.C.de fideicom. Ang.& Im.in d.l.centurio.& Imo. in d. c.Ray.& Ang.in l.1.ff.de iure codicil.ita etiam in ſimili dicimus caſu noſtro,vt infra pupillarem ætatem valeat iure directo,ut ſignificare pōt verbũ cõe,poſtea valeat iure fidei commiſſi.& ita in terminis compendioſæ factæ per verba cõia,decidit inſignis,& integerrimus Doc. do.Ioan. de Mõte Sperello in ſua repe. d.l.precibus.& ſic videtur quòd cũ dictus Guliel. deceſſerit pupillus , quòd ſucceſſerint ex pupillari per prædicta. Sed licet prædicta in terminis ſuis poſſint procedere , quæ non diſcutio vlterius tanquam minus neceſſarium , arbitror terminos noſtros fore diuerſos; vnde eſt aduertendum ad verba ſubſtitutionis, inquantum teſtator dixit ſubſtituit eis, & eiuſdem hæredes eſſe voluit : nam verbum,ſubſtituit, eſt commune, vt Concludunt Bar.& docto. in l.centurio. & in d.l. precibus . dum autem ſubditur , & eiuſdem hæredes eſſe voluit.iſta ſunt verba directa: quoniam verbum hæres , eſt directum, vt conclu

concludunt docto.in dictis locis.& Bal.& Io.de lig. in re-
3 pe.c.si pater de testa.in 6.& sic non sumus in casu quando †compendiosa est facta simpliciter per verba communia: sed quando est facta per verba communia & directa simul. quo casu concludēdū est, ꝙ in electione est substituti an velit succedere ex directa pupillari, an ex fideicommissaria. Ita concludit in terminis Bar.in l.centurio.ff.de vulgar.& pup.& ista sequitur Io.de Imo.ibi.hanc conclusionem sequitur Ange.& idem Io.de Imo.in vl. char. vbi respondet ad aliqua quæ in ɔ̄trium allegantur.& secundum hanc partem consuluit Bal.in suo consi.quod incip.incipio à secundo puncto &c.idem etiam tenet Bar.& Mod. communiter sequuntur in d.l.precib.idem etiam insignis doctor Card. Venetus in d.c.si pater. & est communis opi. hoc casu etiā idem voluit Bar.in l.recusare. §.titius. per illum tex. ff. ad Treb. & certè in casu nostro est concludendum, vt supra, quia testator pariter & æquè principaliter apposuit verbū directū & commune. Secus fortè quando verbum directū veniret ad determinationem verbi cōmunis : quia dictum fuisset hæredem substituo:quia verbum substituo,declaratur per illud verbum hęredem.& hoc est quod voluit Bal. in d.l.precibus.in 18.col.& Io.de Imo.in d.c.Ray.in materia compendiosæ.& Ang.in consi.99.incip. considerandum est.& differunt prædicta ab alia etiam quæstio.quæ in similibus terminis tangitur,quando facta esset substitutio specificè vulgariter & pupillariter,& per fideicommissum, de qua per Bar.& Imo.in d.l.centurio.in qua Imo. qui in præcedenti sequitur Bar.in hac discrepat ab opi.Bar.vnde non est opus intrare in hanc difficultatem,tanquàm diuersam à casu nostro,vt ibi patet.& per Io.de Imo.in d.c.Ray. Concludo ergo ꝙ dicta Nanna poterat eligere ex qua via
2 volebat dicta bona ad se pertinere,an ex pupillari, an ex fideicommissaria.Vnde videndum est ergo † quæ uia dicatur esse vtilior:quoniam illam elegisse vr̄ per possessionem dictæ hæreditatis : vt concludit Bar. in d. l. gerit.ff.de acquir.hæred.in 3. q. princ. & probatur bene per tex. & ibi no.per Bar.& Doc.in l.1.ff.de solu.vel statur ad declarationem dictæ Nanæ & hæredum.facit quod in simili voluit Iac.de Are.prout ibi refert & sequitur Bar. in d. l. gerit. in in d. 3. q. princ. &in. 1. q. princ. & ex his quæ ibi ponit Ludo.post Bar.& certè vtilius vr̄ esse ꝙ censeatur successisse ex fideicommissaria.& pro demonstranda tali utilitate, præmitto ꝙ dicta Nanna & Valeria fuerunt hæredes ab intestato Guli.eorum fratri carnali. hoc patet de iure communi, ex quo cessabant & ascendentes, & descendentes & est casus in auth.cessante.C. de leg. hære. nec statutum eas excludebat.quia non extabant fratres, neque filij masculi fratrum:neque extabant patrui uel filii masculi patruorū: tn̄ ex narratione casus apparet ꝙ extabāt filij patruorum magnorum, scilicet filij Ioann.& Minati, qui erant dicto
5 Gulielmo patrui magni: sed ubicunque in statuto fit mentio de patruo ad † exclusionem sororis seu fœminæ, in tali statuto non comprehenditur patruus magnus.ita concludunt Iac.Bu.Bal.Ang.Bar. de Salyc. Ful. Paul. de Castr.& communiter Mod. in l. 1. C. de suc. edic. ubi dicit Bald. Doct. Bononien.ita consuluisse.& fuerūt Franc.de Ramp. Io. de Lig. Ricar. & Bartho. de Salyce. & Gasp. de Cal.ut referunt plerique Moder. in d. l. ita etiam consuluit Baldus in consilio, incipiente,in Christi nomine,si mater non extat. & idem uoluit Bal.in l.omnes populi.in 12.col.ff.de iusti.& iure.& Bal.in l.quòd uerò.de legi.& Pe.de Ancha. in repe.c.canonum. uersic.quid dices de patruo.si ergo uellent admitti ex substitutione pupillari,tunc ex persona pupilli ab intestato non successissent in aliqua portione. Nam tunc Gulielmus pupillus dr̄ decessisse testatus. l.patris & filij.ff. de uul.& pup.Inst. de pupil.substi.in princ.& sic do nec est locus causæ testati, non habet locum causa intestati. l. quamdiu. la 3. ff. de acqui. hæred. l. antequam.C.
6 communia de succes. trahitur † enim talis substitutio pupillaris facta filio legitimo & naturali ad omnia bona ipsius pupilli. l. sed si plures. §. ad substitutos. ff. de uulgar. & pupil. & ponit Bar. in l. 2. in prin.q. 5. princip. ff. de uulg. & pup.uenit etiam legitima ipsius pupilli in tali substitutione quæ est fauorabilis.l.ex tribus.C.de inoffi.test.cum ibi plenè no.traditur per Dy.& Bar.in l. 1.in fi.ff.de vulg. & pupil.cùm ergo ex persona pupilli non detrahitur legitima filiæ postea grauatæ de restituendo,habere t restituere tres quartas retenta Trebellianica, vt per totū. ff.&.C. ad Treb.legitimam autem debitam filio detrahere non possent:quoniam licet filij non possint per fideicommissum grauari in legitima.l.scimus. §. cùm autem. & l. quoniam in prioribus.C.de inoffic.testa.tamen substitutio pupillariter potest in legitima habita à filio ex pupillari substitutione grauati, ita concludit Bal.& sequitur Pau. de Cast. in l.ex tribus.C.de inoffic.testa.& Bal.in l. cùm virum. C. de fideicommis.& Bar.in l.qui duos. ff.de vulga. & pupill. Paul.de Cast.in l.fundum per fideicommissum.§.fi.ff.de lega.1.& Imo.Paul.de Cast.in l.cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulgar.& pupilla.& sic haberet restituere hæreditatem tm̄ retenta quarta Trebellianica. Si autem dicamus eas voluisse succedere Gulielmo ex fideicommissaria; tunc in primis tanquam hæredes ab intestato habent detrahere legitimam ex persona Gulielmi: iux. no. in l. quoniam in prioribus.item & quartam ex persona eiusdem, ex quo legitimæ & Trebellianicæ detractio fieri debet diuersis temporibus,per no.plenè in c.Ray. vbi casus extrà de testa. & traditur in l.filium quem habentem.C.famil. ercis. & in l. iubemus.C.ad Treb.& sic vtilius est in omnem euētum ꝙ Nanna & Valeria dicantur potiùs voluisse succedere ex fideicommissaria,quàm ex pupillari.& consequenter quòd Nanna hodie ex præmissis de dimidia ad libitum potest disponere, posito ꝙ post mortem esset locus fideicommisso facto in testamento Pauli post mortem dictarum Nannæ & Valeriæ.Sed adhuc restat vnus scrupulus,si diceremus fideicommissum factum à Paulo post mortem filiorum in totum deberi societati sanctæ Mariæ per ius accrescendi, ex eo quod alij fideicommissarii non reperiantur in rerum natura,per ea quæ ponit Bar.in l.re coniuncti.in ver.nunc defectu coniunctionis.in 2. q. ff. de leg. 3. quod tamen in præsentiarum discutere non intendo, nec determinare: nā tunc ex quo in totum fideicommissum deberetur piæ causæ, licèt vniuersale,non vr̄ quod aliqua detrahi possit Trebellianica secundum opinionem quę vr̄ magis communis, quę habet quòd sicut in relictis particularibus ad pias causas cessat falcidia : vt in authen. similiter.C. ad legem Fal.
7 ita † in fideicommisso vniuersali cessat Trebellianica: [a] put tenet Specu. in ti. de instru. edi. §. compendiosæ. ver. sed
a cum deducto.& Cyn.& plerique alii in dicta authen.similiter.& Cyn.& Imo.in l. 1. §.ad Municip.ff.ad legem Falc. Iac.de Bel.& Ang.in authen.de eccles.ti.§.si autem hæres. Ray.Bar.Angel.Ioan.de Imo. in l. Marcellus. §. quod autem.ff.ad Treb.Bar.in authen.& in ea re.C.ad legem Fal.& Angel.in §.si uerò expressim.in authen. de hære. & fal. & in l. in testamento. la 2. C. de testa. mili. Bal. in repe. l. 1. in 23. col. C. de sacrosanct. eccles. & in l. id quod pauperibus. in 27. q. C. de epis. & cle. & in l. si quis ad declinandam. in 1. col. eod. ti. & Bal. in d. authen. similiter; vbi Salyce. dicit Dyn. ita consuluisse.& Zenzelinus Io.de Fantu.vt refert & sequitur Gemi.in c.si pater.de testa. in 6. & secundum istam consuluit Lud. Ro.in suo consil.238. In Christi nomine. In hac re breuis ero &c. & licet multi contra, tamen ista videtur esse magis communis & sequenda, maximè quia fauet piæ causæ. arg. l. sunt personæ. ff. de relig. & sump. funer. Sed prædicta de plano procederent, quando tota hæreditas immediatè fuisset purè post mortem filii restituenda piæ causæ. sed nos sumus in casu quando mediatè erat fienda restitutio: quia primò filiabus,secundò piæ causæ pro quarta par.& deficientibus alijs fideicommissariis, tempore procederet dies fideicommissi fienda,totum per ius accrescendi, casu quo ita esset.quo casu non discutiendo per rationes & argumēta quæ vtrinque fieri possent,concludo, quòd aliquando restitutio fideicommissi est fienda piæ causæ, non immediatè,sed mediatè:tamen incommutabiliter: quia omnino debet euenire casus quo restituēda erit hęreditas pię causę, & tūc Trebellianica non est detrahenda; prout tenere videtur

tur Bal. & Ang. in l. auia. §. Titio. ff. de cond. & demonſt. per tex. in l. cùm dotem. ff. ad legem fal. vbi hoc tenet Paul. de Caſ. in lectura Padua. & tenet Lud. Ro. in repe. auth. ſimiliter. in 40. ſpeciali. circa vltimas voluntates. C. ad legē. Fal. & Lud. Ro. in l. Marcellus. §. quod autem. ff. ad Treb. bene facit l. 1. verſi. ſed ſi legatum. ff. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit. idem Ang. in l. ſed & ſi non ſeruus. ff. ad l. Fal. Bal. in l. eam quam. in quadam lectura. C. de fideicomm. & ſecūdùm hoc de illa quarta parte hæreditatis, quæ mortuo filio maſculo ſine filijs, poſt mortem filiorum veniebat incōmutabiliter reſtituenda eccleſiæ, non poteſt aliqua Tre. detrahi. Aliquando & ſecundo reſtitutio eſt fienda mediatè & commutabiliter ſub aliqua conditione. & tunc à primo fideicommiſſario, qui habet ſub aliqua conditione reſtituere eccleſiæ, poteſt detrahi Treb. quia cùm reſtituēdo primo Treb. ſit ſemel exempta à fideicommiſſo, recurſus in fideicommiſſum non incidit. arg. l. ſolita prouidentia. C. de remiſ. pig. ita cōſuluit Bal. in ſuo conſ. 19. mihi. quod incip. in quæſtione quæ vertitur inter ſcholam ſanctæ Mariæ. ita etiam declarat & intelligit prædictas doctrinas Lud. Ro. in ſuo conſi. 206. incip. in Chiſti nomine. licèt ex communi concluſione, qui dicit quod ita ſonant verba Bal. in d. l. auia. §. Titiæ. Iſtam opinionem ita diſtinguendo, tenuit inſignis Doctor do. Ioan. de Monte ſperello de Peruſio in d. auth. ſimiliter. & ita reperio ipſum aliàs conſuluiſſe apud Viterbium. & ita ſæpius cōſultum vidi per doctiſſimos viros: vnde in propoſito tempore mortis Gulielmi filij, quo tēpore agebatur de detractione Trebellianicæ de fideicom. reſtituendo filiab. Pauli teſtatoris, veniebant hæredes ſubſtituti poſt mortem filiarum pro trib. quartis. & conſequenter non veniebant tpe commutabiliter reſtituendæ ſocietati & ſic pro illis trib. quartis potuit detrahi Treb. facit quia illæ tres quartæ ſi debentur fraternitati, non debentur tanquam relictæ per fideicommiſſum ſocietati ex perſona ſocietatis: ſed per ius accreſendi, de cuius natura eſt ꝙ accreſcat cum onere. l. vnica. §. vbi autem. C. de cad. tol. & ſic accreuit cum onere detractionis Trebellianicæ: ſed præcedētia magis placerent. ſit ergo concluſio ꝙ dicta Nāna poteſt diſponere de legitima Trebellianica, excepto eo quod veniret detrahendum de quarta relicta expreſsè ſocietati, de qua Trebellianica non detrahitur quæ eſt ſexta illius quartæ. & ſic vna ex 24. partibus totius hæreditatis &c.

Laus Deo.

ADNOTATIO. [d] Trebellianica nō detrahitur de fideicommiſſo vniuerſali, ad pias cauſas. & eſt magis communis opinio & ſequenda.

SVMMAE.

1 *Præſumptio non habet locum in ruſticis.*
2 *Interpretationi adductæ per conſuetudinem, ſtandum eſt.*
3 *Conſuetudo interpretatur vt ſtatutum aſtringat contra ius, quod aliàs non aſtringeret.*
4 *Canonem qui probat ſe ſoluiſſe triennio, præſumitur etiā quòd retro ſoluerit.*
5 *Contractus duo quando fiunt ſuper eadem re validi, & incompatibiles, attenditur is qui nouiſsimè actus eſt.*

CONSILIVM CXLV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

CIRCA primū conſultationis articulū videbatur primo aſpectu dicendum ꝙ dicti commune & homines oſtellati nō teneātur ſoluere niſi duas cappas. & hoc clarè videntur ſonare verba inueſtiturarum, in quibus dr̄ quòd teneantur ſoluere quartam cappam, & decimam, quod nihil aliud vr̄ ſonare, niſi ꝙ numerando cappas debeant ſoluere quartam & decimam, & ſic duas cappas, non autem vr̄ poſſe intelligi prout intelligit altera pars, ꝙ ex decē cappis debeat ſolui quarta pars, & decima pars. & hoc duplici reſpectu. Primò quia fuiſſet ineptus modus loquendi: quia dixiſſent quartā partem, & decimam decem capparum: debent enim verba cōuenire reb. ſenſatis. l. ſi ita quis. ff. de euict. in verbo, quod nemo ſanus loqueretur. tradit Bal. in Rubr. C. de proba. Secundo: quia talis interpretatio non conuenit præſtationibus & ſolutionibus poſtea factis: quoniam tres cappæ non ſunt quarta pars & decima decem capparum: quia ad huc ſi fiat recta computatio, ſolui debuiſſent tres cappę, & quarta pars alterius cappæ. & ſic non poteſt dicta præſtatio ſecundùm dictam interpretationem adæquari ſuæ cauſæ, prout fieri deberet: quia effectus debet eſſe ſimilis ſuæ cauſæ. l. 1. C. de ordi. iudi. & habetur in l. 1. & 2. C. de ord. cog. & ſic verior vr̄ interpretatio ꝙ numerando (vt dixi) in cāpo iux. formam inſtrumenti, ſoluere debeant quartam cappam & decimam & ſic duas. quod etiam vr̄ oſtendere ex verbis ſequentibus inueſtituræ, dum dr̄, & de alijs minutio ſtarium decimum & ſextum, & de lino pro quartis de decimis in vnam octauam: nam dum dr̄ ſtarium decimū, non poteſt cadere illa interpretatio de quar. par. ſed tm̄ interpretatio primo loco poſita. verba autem præcedentia declarantur per ſequentia, & ēō. l. ſi ſer. plu. in fine legis. & l. qui filiabus. in prin. ff. de leg. 1. Nec vr̄ obſtare præſtatio longiſſimi temporis, per quam vr̄ inſtrumentum interpretari. arg. l. minimè. ff. de legi. & præſumi ꝙ ita fuerit permiſſum, per ea quæ plenè habentur in l. cùm de in rem verſo. ff. de vſu. & in l. ſi certis annis. C. de pact. Quoniam ad hoc vr̄ poſſe reſponderi ꝙ quando apparet de falſitate cauſæ, vel inſufficientia, talis præſtatio ex poſtfacto neque obligat, neque præſumptionem inducit efficacem obligationem ad hoc præceſſiſſe: vt videtur caſus in l. ſi certis annis. C. de pac. iunctis his quę ibi pulchrè ponit Bal. in 3. oppo. tempus enim non eſt modus inducēdæ vel tollendæ obligationis. l. obligationum ferè. §. placet. ff. de acti. & ob. traditur plenè per Bar. in d. l. cùm de in rem verſo. & eſt tex. & ibi no. Cano. in c. peruenit. extrà de cenſi. & eo maximè quia vidētur per errorem ſoluiſſe, quo caſu præſtatio non inducit præſumptionem: quia debet fieri à
1 faciente: vt ibi declarant Bald. & Doct. † & hoc maximè in ruſticis, in quib. nō vr̄ habere locum præſumptio. d. l. cùm de in rem verſo. prout voluit Spe. in ti. de cauſa poſ. & pro prie. §. 2. ver. cæterum. & in ti. de reſti. ſpolia. nūc dicemus. refert Bal. in l. ſolēt. in fi. ff. de offi. proconſul. & leg. & Lud. Ro. in l. qui aliena. in prin. ff. de acquir. hæredi. His tamen non obſtantibus, ꝯ̄riam ſnīam veriorem exiſtimo, ꝙ imò dicti commune & homines teneantur ad ſoluendum tres cappas: prout hactenus ſoluerunt: & ad hoc dicendum moueor principaliter ex quatuor fundamentis. Primum fundamentum eſt, ꝙ dicta verba poſſunt interpretari quod debeant ſoluere quartam cappam, & decimam, hoc eſt quartam partem, & decimam partem, & licet ſolutio non conueniat dictis portionibus (vt dictum eſt) dicamus quòd contigit aliquando uel ex libertate, quaſi non fuerit curatum de minima parte, uel ex errore quod ſoluitur minus quàm debeatur. & conſequenter fuerit ius acquiſitū ad minorem partem ſoluendam, per id quod habetur in l. aduerſus. C. de uſur. per Bal. & alios. & per Bar. in l. ſi prius. ff. de no. ope. nuncia. hoc tamen non diſcutio: quia non neceſſarium. & cum dicebatur ꝙ erat ineptus modus loquendi. Reſpondeo quòd imò adaptari poteſt, exponendo quartam cappam, hoc eſt quartam partem unius cappæ. & idem de decima. & ſic diſcurrendo ex decē cappis, habebit quartam partem & decimam, & de quocunq; alio numero poſſunt etiam dicta uerba alio modo interpretari: quia ex quo inſtrumenta non declarant de quo numero debeant ſoluere quartam cappam, & decimam, intelligatur ꝙ numerando quatuor una cappa ex illis ſoluitur. iterum numerando intra aliorum quatuor, ſoluatur altera, & demum in numero decem ſoluatur alia, & ſic erūt præciſè tres cappę. Et ab iſta interpretatione potuit habere originē talis ſolutio trium capparū. Ex tali enim præſtatione debemus præſumere cauſam obligationis illi conſimilem fuiſſe, & conformem, vt inquit Bal. in d. l. ſi certis annis.

nis.in 3.opposi.allegando tex.d.l.cum de in rem verso.hoc
velle,& si dicatur istæ interpretationes videntur duæ & ex
traneæ,& alia magis consona intellectui:ergo amplectan-
da.respondso quòd quicquid dicendum esset, si nunc esse-
mus in principio confectionis dictorum instrumentorum,
& nulla fuisset facta solutio,hodie arbirror dicendum esse
alteram dictarum interpretationum amplectandã esse,pro
pter sequentem obseruantiam & consuetudinem longissi
mi temporis,quia minimè mutanda sunt, per quod habe-
tur in l.minimè.ff.de leg.facit quod no. Bar. in l. vsum. C.
de aquæductu.lib.11.& ponit Bar.in suo consilio quod in
cipit commune Spoleti.pro hoc fortius adducitur tex.in c.
cum dilectus.extra de consue. vbi probatur † quòd standũ
2 est interpretationi quam attribuit consuetudo: licet inter-
pretatio postea appareret non bona:prout colligit D. Abb.
& licet D.Abb.subdat quòd sustinetur saltem in vim con-
suetudinis,cum reuerentia non bene loquitur.Nam obser-
uantia legis secundùm certam interpretationem ex quo ho
mines agunt obseruare legem & non inducere aliquid de
nouo,non inducit consuetudiaem, prout concludunt Io.
de Lig.Dominicus & alij,reprobando gl.Io.And. in ca. 1.
de const.lib.6.& Io.And.Imo.in l.1.in princ.ff.ad legẽ Fal.
Stat ergo quòd in d.c.cùm dilectus.remanet.l.ita interpre-
tata.licet non bene in virtute legis, non in virtute consue-
tudinis;licet ergo nunc dicta interpretatio appareret non
bona,tamen illi standum est.facit quod habetur in l. dos à
patre.ff.solut.mat. vbi licèt intellectus Martini apparet nõ
bonus,tamen sequendus est:quia fuit consuetudine appro
batus,vt concludunt Doct.in l.post dotem.ff.sol.ma. Con
firmatur etiam subtiliter, quia licèt ex solis instrumentis
inuestiturarum non possit vrgeri ad talem solutionem triũ
capparum,quasi instrumenta hoc clarè non dicerent, quia
non plus obligarentur quàm instrumenta clarè cantarent,
per id quod habetur in l.si stipulatus.§. Grisogonus . ff. de
ver.obl.& in l.quicquid astringendæ.eo.ti. & in l. veterib.
ff.de pact.Item licèt ex sola præstatione etiam longissimi tẽ
poris non astringerentur: vt in dicta l. si certis annis . cum
ibi no.& superiùs dictum est.Tamen dico quòd ex instru-
mentis iuncta consuetudine soluendi astringuntur, & vir-
tus instrumentorum extenditur ad illud virtute consuetu-
dinis,ad quod non extendebatur.iste est casus no.in d. cap.
cum dilectus.prout ibi deducit do.Anto.dicens quòd om
nia iura quæ dicunt in præscriptione contra ius titulum
exigi,prout habetur in c.1.de præscri. lib. 6. Hoc verum
quando quis se fundat in præscriptione contra ius , seu in
statuto:secus si fundat se in statuto quòd † consuetudo in-
3 terpretatur valere cõtra ius sine titulo, & sic statutum pro
pter consuetudinẽ interpretantem astringit, & contra ius
quòd aliàs non astringebat: vnde infert D. Ant. quòd licèt
non valeat statutum contra ius,tamen si consuetudo inter
pretatur illud valere ex virtute consuetudinis , extenditur
contra ius,quæ verba dicit esse notanda,& alibi non repe-
riri. & sic concluditur quòd in casu nostro licèt diceretur
quòd vix talia instrumenta possent ita interpretari , tamen
virtute consuetudinis soluendi ad talem solutionem tra-
huntur & astringuntur.& sic videtur quòd saltem secun-
dùm vltimam interpretationem teneantur soluere quartã
& decimam, hoc est ex singulis quatuor vnam,ex decem v-
nam,computando semper quatuor in decẽ. & sic tres cap-
pas ex singulis decem.& ad prædicta possent multa addu-
ci.bene facit tex.in simili in c.commissum.de decimis . in
verbo cum ea integritate soluant qua prius.& in c. dilecti.
in verbo,de quibus consueuerint.& in c.cùm sint. in ver-
bo ad consuetudinem duximus recurrendum.& tex. in ca.
in aliquibus.eod.tit.vbi dicitur illę quippe decimæ neces-
sariæ sunt soluendæ quę debẽtur ex lege diuina,secundùm
loci consuetudinem approbatam &c.& hoc de primo fun-
mento.Secundum fundamentum est per tex.in d.l.cùm de
in rem verso, secundùm nouum intellectum Ange. quem
dat in sua solenni repeti.l.si certis annis.C. de pac. & idem
Ang.in repe.l.sciendum . in 6.col.ff.de verb. oblig. vbi pri-
mò impugnat lecturam Doctorum , cuius impugnationẽ
referre non curo.demum dicit quod in l.cùm de in rem ver
so.non probatur quod ex diuturna præstatione probetur
substantia obligationis , sed bene quòd probetur qualitas
obligationis:nã ibi agebatur de in rem verso contra hære-
des patris, vel dñi, nec excipiebant ꝙ obligatio per filium
vel seruum contracta non esset.sed solùm negabatur quali
tas obligationis,s.ꝙ fuisset versum in rem patris; probata
ergo diuturna pręstatione vsurarum facta per patrem vel
dominũ,probatur qualitas,s.quòd fuerit versum in rem pa
tris,vt ibi latius per eũ. Cũ ergo in casu nostro non agatur
de substãtia obligationis,sed qualis fuerit,probatur ꝙ fue-
rit talis,quã etiã causam ostendit diuturna præstatio. & intel
lectum Ang.& sequitur D.Flo.in d.l.cũ de in rem verso.&
licèt intellectus Ang.non esset sequendus in practica in-
quantum impugnat Doc.qui volunt ꝙ ex diuturna præsta
tione probetur substantia obligationis,tñ non impugnatur
intellectus Ang.qui vult ꝙ probatur qualitas ; nã vt dicit
Ang.facilius pręsumitur qualitas obligationis, quàm sub-
stantia.per id ꝙ no.per glo.in l.talis scriptura.ff.de lega. 1.
& in l.filius.C.de pet.hæred.si ergo secundum Doc. ex diu
turna præstatione probatˀ substantia obligationis:ergo for-
tius probatur qualitas.& sic possunt dicere illi quibus talis
solutio fieri debet,ꝙ conuentũ fuit inter partes ꝙ solueret
quartã cappã & decimã,hoc est ex singulis quatuor vnã, &
ex decẽ alterã,& sic tres:& ꝙ ita partes intellexerunt, & ad
hoc probandũ inducere præstationem longissimi tpis, per
ea quæ dicit Aug.& Doc.in d.l.si certis annis . cũ simul . q̃
præstatio cùm fuerit longissimi tpis & vltra,tollit illa diffi-
cultas,de qua suprà de rusticis,vt per Spec.in locis præalle
gatis.& per Bar.& Doct.in d.l.cum de in rem verso.& Bal.
& alios in d.l.si certis annis.Tertiũ principale fundamen-
tum est, quia(vt etiam mihi narratur)apparet quòd sem-
per solutæ fuerunt tres cappæ,nec de contrario apparet;
imò ostenditur à tpe 70.annorum & citra ꝙ ita fuerunt so
lutæ.ex qua solutione pręsumitur ẽt in præteritũ ita solu
tum fuisse.ex quo põt stare cũ veritate antecedentis status:
prout declarat Bald.in l.ex persona.in 1.col.C. de prob. &
Bal.in l.1.§.si magistratus.C.de magist.cõue.& pro his tex.
singularis in l.quicunq;.C.de apoch.publ.li. 10 per quem
dicit ibi Bar.ꝙ ille qui probauit se triennio canonẽ soluis-
4 se,præsumitur ꝙ retro † canon semper fuerit solutus.& sic
probatur talis solutio tãti tpis,cuius in contrariũ memo-
ria non existit;ex quo casu sola præstatio sine probatione
& allegatione alicuius tituli obligat ad ita soluẽdũ,quia ha
bet vim concessionis & priuilegij:iux.id ꝙ habetur in l. 3.
§.ductus aquæ.ff.de aqua quo.& æsti.& in c.super quibus
dã.§.præterea.ff.de ver.sig.& in specie in casu nr̃o glo.Bar.
& Doc.in d.l.c.1 de in rẽ verso.& Io.And.& Doc.in d. ca.
peruenit.de censi.& Doc.in d.l.si certis annis . fortius ergo
in casu nr̃o,in quo ostenditur titulus multipliciter intelli-
gibilis: vt dictum est.Quartũ & vltimũ fundamentum est,
quia isti cõe & homines in duabus vltimis inuestituris ab
anno domini 1451.citra promiserunt soluere quartã & de
cimã,& tamẽ constat ꝙ cũ multo tpe ante vigore antiquæ
inuestituræ tenebãtur soluere quartã cappã,& decimã,sol-
uebant tres cappas:promittentes ergo de nouo quartã cap
pã & decimã,censentur promisisse secundùm consuetudinẽ
soluendi quartã & decimã,quæ erat ꝙ soluerentur tres cap
pæ;per id ꝙ habetur in l.exce.C.loca.& in l. semper in sti-
pulationib.ff.de reg.iur.& in l.si fundus,§.in cõmissaria.ff.
de leg.cõmis.& in l.vel vniuersorũ.ff.de pig.acti.& in l.qui
semis.ff.de vsur.& in l.nũmis.& ibi Bar.ff.de leg.3.& sum-
pta præsumptione à priori & posteriori solutione,prout ca
pi debet: vt declarat Bal.in l.multum interest.C.si quis al-
te.vel sibi.apparet ꝙ partes intellexerunt de tribus cappis
decimis.Item ex quo de nouo ita se obligarunt ad soluen-
dum tres cappas, prout eorũ promissio intelligi debet,ex ta
li noua promissione sunt obligati.faciunt etiam no. per gl.
Cy.& Bal.in l.2.C.de dot.promis. Ex quibus concludo ꝙ
dicti cõmune & homines tenentur soluere tres cappas ,put
hactenus soluerunt.Circa secundam quæstionẽ non uideo
quid obstet quare non debeamus dicere standum esse pri-
mæ,& vltimæ inuestituræ in quib. habetˀ ꝙ dicti homines
teneanˀ soluere de terris extrà clausuras, prout de alijs ter-
tis

ris extra Caſales: licet in ſecundo inſtrumento inueſtituræ aliter contineatur. Nam regula eſt trita & vulgata, quòd
5 † vbicunque in titulo partes faciunt ſuper eadem re duos contractus validos, qui ſimul ſtare non poſſunt, ſemper attenditur quòd nouiſſimè actum eſt. caſus eſt & ibi notant Doct. in l. ſi quis ante. ff. de acqu. poſ. & in l. pacta nouiſſima. & ibi Doct. C. de pac. per quem tex. inſignis præceptor meus refert ſe alias reſpondiſſe in ciuitate Senarum. Nam quoddam caſtrum ſubmiſit ſe ciuitati cũ quibuſdam priuilegijs & immunitatibus, & nominatim ꝙ non teneatur ad onera comitatiuorum, demum facta fuit ſecunda ſubmiſſio elapſis 11. annis, quæ fuit facta liberè, & generaliter promiſerunt ſubire onera comitatiuorum: reſpõdit quòd tenebatur ſubire onera comitatiuorum: quia conſiderato effectu executionis erant incompatibilia: & ſic contraria ſecundùm Bald. ibi, & per conſequens vltima conuentio erat ſeruanda: ita dicamus in caſu noſtro. Nam ſoluere vno modo, & ſoluere alio modo, incompatibilia ſunt reſpectu executionis, & conſequenter debet attendi conuentio vltimæ inueſtituræ. ad idem l. ſi vnus. §. pactus. ff. de pac. cum materia. Cùm in caſu noſtro non concurrat aliquid ex his quę plenè habent impedire ſecundam conuentionem, & tollere primam, quæ plenè vltra alios explicat Cy. in d. l. pacta nouiſſima. Et hoc etiam confirmatur ex alia regula, quia qua ratione potuit induci conuentio ſecundæ inueſtituræ, in qua ſe fundãt dicti homines, eadem ratione per eaſdem partes potuit illa tolli: iuxta regulã l. nihil tam naturale. ff. de reg. iur. & l. ab emptione. ff. de pact. & c. 1. de reg. iu. in antiquis. Quinimmò fortius prima conuentio tollitur per ſecundam, etiam quando prima eſt derogatoria de præſenti, & demum ex interuallo fit, cõtractus contrarius: prout concludunt Iac. Butr. Bartol. & Docto. in d. l. pacta nouiſſima. Ergo fortiùs vbi non ſunt verba derogatoria per no. in l. ſi quis in princ. teſtamenti. ff. de leg. 3. Præterea quã ratione uolunt ꝙ per ſecũdam inueſtituram ſit receſſum ab antiqua, eadem ratione per tertiam cenſetur receſſum à ſecunda: quia non eſt dare rationem differentiæ: ergo idem ius. l. à Titio. ff. de verb. obli. Quinimmò fortius debemus dicere quòd per tertiam ſit receſſum à ſecunda: quia per eã redimus ad antiquam inueſtituram, per tex. & ibi no. in d. l. ſi vnus. §. pactus. Ad idem tex. in cap. ab exordio. 35. diſt. & glo. ſingularis. in ſimili in cap. ſtatutum. in verbo numerandum. de præbend. in 6. Sit ergo concluſio quòd ex quo ſecunda inueſtitura eſt valida, quatenus eſt incompatibilis cum ſecunda, vltima debet attendi, per d. l. pacta nouiſſima. Laus Deo &c.

S V M M Æ.

1 *Teſtium verba interpretantur vt ſonent in factum, potiusquã in ius.*
2 *Officia vendere prohibitum eſt; & odioſum ciuibus.*
3 *Actio duplex competit pro iniuria.*
4 *Verba libellantis impropriantur, vt ſaluetur ipſius.*
5 *Error in ſcriptura non vitiat etiam reſcriptum, ſi conſtat de intentione.*
6 *Vnquam eſt dictio affirmatiua.*
7 *Nullus, ponitur pro aliquis.*
8 *Teſtis deponens de credulitate, quando probet.*
9 *Teſtis iniuria afficiens, non tenetur actione iniuriarum, etiam non probauerit.*
10 *Locus & tempus debet exprimi in libello actionis iniuriarũ.*
11 *Iudex libellum ineptum reijcit, etiam parte non opponente.*
12 *Exceptionem criminoſam opponens contra agentem, tenetur actione iniuriarum.*
13 *Libellus actionis iniuriarum quando reddatur ineptus, ob nõ expreſſionem loci. & nu. 14.*
15 *Libelli ineptitudo non attenditur, quando deducta in libello conſtant per confeſſionem partis.*
16 *Iniuriæ æſtimatio quando fieri debeat.*
18 *Iudex an debeat ſecundùm probatam quantitatem æſtimationis iniuriarum condemnare, vel an poſſit illa modificare.*
18 *Iudex iudicat ſecundùm allegata & probata.*

CONSILIVM CXLVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

VIso processu agitato inter Georgiũ Franci ex vna parte, & Ser Antoniũ ex alia parte ſe defendentẽ, plura iudicio meo ſunt diſcutienda. Primũ an verba ꝓlata ꝑ dictũ Ser Antonium dicantur verba iniurioſa. Scdm poſito ꝙ ſic. an fuerit legitimè actũ per dictũ Georgiũ. Tertiũ, poſito ꝙ ſic, an fuerint probata incũbẽtia. Quartũ, poſito ꝙ ſic, quæ nam debeat eſſe partes iudicis in condẽnando dictũ ſer Antoniũ. Circa primã dubitationẽ cõcludo ꝙ verba prolata per dictũ Ser Antoniũ contra dictũ Georgiũ fuerunt iniurioſa & infamatoria. hoc probatur ex plurimis: nã Orlandus 27. arti. & Anto. Cechi ſuper 28. deponunt ꝙ prædicta ſunt verba iniurioſa, & licèt deponendo q̃ ſunt verba iniurioſa, videantur potius iudicare q̃ teſtificari, & ſic non probare: iuxta no. in l. teſtium. C. de teſtib. & in c. cùm cauſam. extra de teſtib. tũ quia verba iniurioſa magis dignoſcũtur habito reſpectu ad bonos mores ciuitatis, quàm ex iuris diſpoſitione. l. item apud Labeonem. §. ait prætor. & §. idẽ ait. vnde debemus dicere ꝙ dicta diſpoſitio ſonet potiꝰ in factũ, quòd dicta verba ſint iniurioſa, & cõtradicant bonis morib. ciuitatis, qui boni mores ſonant in factum: verba
1 † autem teſtium potiùs debent interpretari vt ſonant in factum, quàm in ius. & concludit no. Inno. in c. cùm cauſam extra de teſti. & ſequuntur Doc. & Orlandus teſtis ſpecificè dicit ꝙ ſunt contra bonos mores. item multi teſtes examinati ſuper 31. artic. dicũt ꝙ dictus Georgius potius voluiſſet perdere quantitatem in articulo deſcriptam, quàm pati talem iniuriã, ignominiam, & infamiam, prout inter illos diſponũt Ia. Geor. Iacobi, & Gaſpar Petri, & multi alij. Ergo ſpecificè deponunt, ꝙ talia verba important iniuriam, ignominiã, & infamiam, & concordant etiam alij teſtes: ſi ergo inducunt infamiã & ignominiam, intelligo attentis morib. ciuitatis: igitur poteſt iniuriarum agi: vt in d. l. item apud Labeonẽ. §. generaliter. vbi dicit iureconſultus, generaliter autem vetuit prætor ad infamiã alicuius quid fieri, proinde quodcunq; quis fecerit vel dixerit vt aliquẽ infamaret, erit actio iniuriarũ. Ex quib. verbis ſumit aliud fundamentũ, iunctis dictis teſtium ſuper 28. art. & max. Orlandi, Gaſparis, & Io. Nicolucij, & Io. Themaſi, qui deponunt ꝙ quilibet homo arbitraretur ꝙ dicta verba fuiſſẽt prolate per dictum Ser Antonium, ad infamiam dicti Georgij, & ſic ſuccedunt verba illius tex. dum dicit, vel dixit vt aliquẽ infamaret. Ad idem adduco: nam illa quæ malè de aliquo dicũtur ſunt diffamatoria, vt eſt tex. iuncta gl. in cle. 1. de of. ord. facit l. diffamari. C. de ing. manu. ſed verba prolata per dictum Ser Ant. ſunt huiuſmodi: ergo &c. Confirmatur ẽt prędicta, quia teſtes ſuper 30. art. deponunt ꝙ poſſet ineſſe cauſa, ſi uerũ fuiſſet ꝙ dictus Georg. non habuiſſet plura officia, & conſequenter apparet ꝙ per hoc eſſet diminuta in totum opinio dicti Georgij: nam vt patet per articulos confeſſatos, Georgius ſemper habuit meliora officia, & ſic erat in bona opinione. ſed ſi nũc nõ habet eſſet in mala opinione. ergo dicuntur iniurioſa & ignominioſa. ad hoc tex. in l. itẽ apud Labeonem. §. hoc autem. in verbo, pudorem alicuius fœdat. & eſt tex. in l. ſi nõ es. in verbo qui diminuẽdæ opi. tuæ cauſa. C. de iniurijs. Nam ſi officia demum denegarentur, appareret ipſum maximã infamiã pp hoc incurriſſe: pp ꝙ à cõiter accidentib. ꝙ eſt validũ. arg. l. neque natales. C. de proba. ſolent officia denegari. facit regula in infamib. cũ materia. de reg. iur. Ad idẽ ẽt: nam teſtes, videlicet Georgius, Gaſpar, & Orlandus ſuper 33. artic. deponũt ꝙ vedere poteſtarias, eſt graue & odioſum ciuibus: ſi ergo eſt graue & odioſum, ergo eſt contra bonos mores, & ignominioſum. ad hoc quod no. Bar. in ſuo cõſi. 148. inci. in q. vertente inter dominum M. ubi vult ꝙ vbi impingitur alicui aliquod maleficium, dicitur illata iniuria: alias enim non deberet eſſe odioſum & graue ſi non eſſet maleficium: impro-

improperare autem aliquod malefactum, est iniuria, vt traditur in l. turpia. ff. de leg. 1. & in l. si percipit. ff. de liber.
2 & posth. † Quod autem dicatur diffamasse de maleficio, & consequenter teneatur actione iniuriarum, ostenditur. Nã vendere officia & potestarias, est prohibitum de iure communi: vt patet ex his quæ ponit Bar. in l. 1. ff. ad legem Iul. de ambitu, æquiparet enim ibi legem Iuliam de ambitu in officijs, & in crimine simoniæ in beneficijs. Item est prohibitum, & pœnale forma statutorum volentium quòd officiales exerceant per ipsos, & non per alios: & sic prohibita est venditio quia vr̃ esse electa industria personę, & sic non possint alij demandari. l. vnica. §. ne autem. C. de cadu. tol. facit quod habetur in l. inter artifices. ff. de solu. & quod no. in c. fi. extra de offi. delega. Item quia officia electione conferuntur: vnde non transeunt ad hæredes: vnde dicimus quòd Papatus & Imperium non relinquuntur successoribus: quia electione conferuntur. ad hoc glo. 8. q. 1. §. hic omnibus. & sic non sunt cessibilia, per regulam quæ habetur quòd quæ non sunt transmissibilia, non sunt cessibilia: de qua in l. ex plurib. ff. de administr. tu. & maximè hominib. qui sunt eiusdem conditionis. per tex. & quæ ibi dicit Bal. post Bar. de Capua. in l. parabolani. C. de episcop. & cleri. cùm sit prohibitum & pęnale tam de iure communi, quàm ex forma statutorum apparet quòd est maleficium: vt in l. aut facta. in princ. & ibi Bar. ff. de pœn. cum simil. Confirmantur prædicta per aliam viam, dum ser An. dicit quòd Georgius denegat conuentionem etiam scriptam, quod bonis non conuenit. l. 1. ff. de consti. pecu. & hoc etiam quisque intelliget esse contra bonos mores, & sic dicitur iniuriosum. facit quia in effectu dicitur dictum Georgium mentiri, denegando conuentionem etiam scriptam, quod quidem est iniuriosum, per ea quæ dicunt Dyn. & Bar. in l. si quis extraneus. in princip. ff. de acqui. hæred. Item illud negare, non dicitur alienum à dolo. dolus autem cuiusque pudorem lædit: patet quia condemnatus vel pactus de dolo, est infamis nedum infamilia facti, sed iuris. l. 1. §. qui furti. ff. de dolo. l. 2. ff. de dolo. igitur illud negare includit mendatium quod bono uiro non conuenit: vnde ex omnibus prædictis non dubito quemquam rectum & bonum iudicem hæsitaturum in hoc: quin apertissimè intelligat dicta verba nedum iniuriosa esse, sed grauissimam iniuriam, & igonominiam inferentia, & hoc quò ad primam. Circa secũdam quæstionem concludo, quòd dictus Georgius legitimè agit contra dictum ser Antonium.
3 † Nam propter verba iniuriosa competebat sibi duplex actio; altera ad vindictam, & ad commodum proprium, & dicitur actio ciuilis in factum altera: ad pœnam applicandam fisco, & dr̃ criminalis: prout habetur in l. fi. ff. de priua. delic. & in l. fi. ff. de fur. & in l. qui nomine. ff. de fal. & in specie in l. fi. ff. de iniur. rectè ergo agit actione ciuili ad pęnam applicandam pati rõne priuati interesse, scilicet quòd uoluisset potius pdere de suo ducatos quingentos, quàm talem iniuriam pati: iuxta practicam quam ponit glos. & post eam Bar. in l. iniuriarium æstimatio. ff. de iniur. & Cyn. Ang. & alij in l. si non conuintij. C. de iniur. Nec obstat quòd in conclusione libelli dicatur quòd condemnetur ser An. ad ducatos quingentos, quos propter prædicta potiùs amittere uoluisset, & sic concluditur propter verbum, amittere: cùm quod condemnetur in dictis ducatis ccccc. quos potiùs recipere voluisset. Quæ quidem conclusio est inepta in actione iniuriarum, vt patet ex no. in d. l. iniuriarum æstimatio. & in d. l. si non conuitij. Sed ad hoc respondetur quòd de intentione libellãtis apparet quòd ipse posuit verbum admittere cum d, vt importaret idem ꝙ verbũ perdere. hoc patet ex narratione libelli dum dixit, ꝙ voluisset amittere & perdere. etenim per præcedentia declarantur sequentia, & econtra. l. qui filiabus. in princ. & l. si seruus plurium. in fi. ff. de leg. 1. Hoc etiam constat dum in 31. ar. ponit quòd potius noluisset amittere & perdere. & super eo productę
4 sunt probationes. † ex quibus liquido constat de intentione libellantis, ad quam saluandam habemus verba impropriare: & sic quòd dictio, amittere, significet idem quod perdere: secundum Innoc. in c. conquerente. de offic. ordi. & in c. cum venerabilis. de excep. & plenè ponunt Doc. in l. sed & si possessori. §. item si iurauero. ff. de iureiur. facit quod not. Bald. in l. posita. in fi. C. de his quib. vt indig. vbi dicit quòd qualitercunque fieri potest, libellus interpretandus est. quod pulchrè not. Bar. in l. 2. C. de his & ratiociniis qui ex pub. lib. 11. & quod notat Bald. in l. fi. circa secundam col. C. de compen. Præterea ex prædictis saltem
5 patet † quòd fuit error in litera: quia debuisset scribere sine d, & scriptum cum d, quicquid est erroris, cum habemus intentionem non vitiat. in l. qui habebat. ff. de manumis. test. Imò nec vitiat rescriptum, quòd facilius solet vitiari; vt not. Docto. maximè do. Abb. in ca. ad audientiam. extra de rescrip. Præterea error in falsa grammatica non vitiat contractus qui sunt stricti iuris, & strictè interpretantur. l. quicquid astringendæ. ff. de verbo. obl. vt not. in l. plãtius. ff. de auro & arg. leg per Bar. & Doct. in l. si quis in nomine. C. de testa. & in l. Imperator. ff. de sta. homi. ergo minus debet libellus vitiari qui solet in fauorem libellantis latè interpretari: iuxta no. in l. si quis intentione ambigua. ff. de iudi. Confirmantur prædicta: quia satis erat in libello dicere quòd condemnaretur ad quingentos; & prout probatum & taxatum fuerit. illa autem verba fuerunt superflua, dũ dicitur, quos potius, propter prędicta amittere voluisset: talia ergo verba superfluè apposita, licet inepta, non habent vitiare. argu. tex. in l. vnica. C. de rei vxo. actio. & quod per illum tex. dicit Bar. in l. 2. in princ. ff. de eden. & eius quòd not. gl. magna. in fi. in l. vinum. ff. si cer. peta. Ad idem facit quod not. Host. in c. ad dissoluendam. extra de despon. impu. quod refert Bal. in l. si quis homicidij. C. de accusa. vbi vult quòd in eadem conclusione libellus potest esse pro parte aptus, pro parte ineptus. pars autem inepta aptam no vitiat. Ad idem etiam satis est, quòd narratio fuerit apta: licèt conclusio fuisset inepta propter clausulam petens iustitiam ministrari, per ea quæ plenè ponunt Inno. & Doct. in cap. 2. extra de ord. cog. & maximè attenta forma statutorum, volentium quod procedatur inspecta tantùm veritate, & quòd non attendatur aliqua ineptitudo etiam libelli. Ex quibus puto quòd talis error paruifaciendus sit cùm constet de intentione: quia verba debent intentioni deseruire, non econtra. cap. præterea. cap. intelligentia. extra de verb. significat. Nec etiam obstat si secundo loco opponeretur quòd in libello narratur quòd unquam aliquo tempore fuerit conuentio seu venditio, vel aliqua
6 scriptura &c. † dictio autem, vnquam, est affirmatiua, & sic videtur narrare quòd fuit conuentio seu venditio & scriptura, prout narrauit dictus ser Anto. ex quo duo videntur sequi. Primum quòd libellus non fuerit ritè formatus: quia cùm hoc esset prohibitum dicto Georgio, & consequenter interesset reipublicæ hoc manifestari, debebat narrare totum oppositum, quòd imò non fuerat verum quod dicebatur per dictum ser Antonium. prout concludit no. Angel. in l. 3. C. de iniurijs. prout etiam decidit Cyn. post Petr. in l. si non conuitij. in 8. q. C. de iniurijs. Secundum, quòd si verum est quod fuerit facta dicta venditio, & dicta scriptura, prout in libello videtur narrari, quæ narrata libellans fateri videtur: iuxta notata in l. cum precum. C. de libe. cau. & per Innocen. in cap. cum contingat. extra de officio. delega. & per Bar. in l. certum. §. si quis absente. ff. de confes. cum simil. videtur inferendum quòd cum esset prohibitum & pœnale, & sic interesset reipublicæ quòd non ueniret dictus ser Anto. puniendus: iuxta no. per Cyn. post Petr. in dicta l. si non conuitij. in 8. quæst. & per Cy. & Saly. in dicta l. 3. eod. titul. & per Bar. & doct. in l. eũ qui nocẽtem, ff. de iniurijs. & propter prædicta credo, quod factus fuerit secundus articulus partis aduersę. Sed ad prędicta respondetur, quod intentio libellantis fuit dicere quod nunquàm fuit & cæte. scilicet quod nunquam fuerit aliquod ratiocinium. quod patet per verba quæ immediatè sequuntur, dum dicit quod dictus Georgius habet plures literas manu dicti ser Antonij, per quas liquido apparet dictum Georgium non fecisse aliquam conuentionem vel aliquam uenditionem. per quæ sequentia declarantur præcedentia. dicta lege, qui filiabus. & dicta l. si

seruus

ſeruus plurium. cõſtat enim per alia verba eiuſdem libelli, dum poſtea dicitur quòd reuocauit ſibi ad iniuriã: cùm de prædicta venditione (vt dictum eſt) vnquam fuerit ratiocinium, nec aliqua ſcriptura aut conuentio facta. & ſic manifeſtè declarat verba præcedentia: quia dicit ſe ſuprà dixiſſe quòd nec aliqua conuẽtio vel ſcriptura fuit facta. & ſic patet quòd libellans errauit in falſa grammatica, quæ non habet nocere: vt ſuprà dictum eſt, nec inconuenit dictio vna pro altera ponatur. argu. gl. in l. cùm cauſas. ff. de condi. & & demõ. & ſic dictio, vnquã, ponatur pro dictione nũquã. impropriando ad ſaluandam intentionẽ libellantis, & contrarietatem libelli: iux. no. in l. ſi quis intentione ambigua. ff de iudicis. & in alijs locis ſuprà allegatis. Quod etiam oſtenditur: nam actor in ſuo ar. 24. dicit ꝙ fuit, & eſt abſque eo quod fuerit vnquam aliquod ratiocinium, ꝙ idem eſt dicere ꝙ non fuerit aliquod ratiocinium: prout in tali modo articulandi declarat Bar. in l. inter ſtipulantem. in prin. ff. de ver. ob. dicens ta lem eſſe cautelam aduocatorum antiquorum: vt per eũ. Sit ergo concluſio ꝙ talis error cùm habemus claram, & ſpecificam libellantis in tentionẽ, nõ habet nocere, per ea quæ ſuprà dicta ſunt. Et ad hoc accedit quod no. Bar. in ſuo conſilio 117. incip. Circarellus. vbi

7 vult ꝙ † verbum nullus. exponitur pro aliquis. per tex. cũ gl. in verbo par. in l. 2. §. 1. ff. de verb. obl. & ideo infertur ꝙ ſi teſtator inſtitutis filijs dixit ſi nullus deceſſerit ſine liberis, intelligitur ſi aliquis, vt ibi per eũ inter cætera: ad quod reſpondetur loquendo in vulgari dici ſolet, *nißuno pro alcuno*. ergo fortius hoc in libello dicendũ eſt. Narratur etiam in dicto libbello qualiter Georgius reuocauit ſibi ad iniuriam dicta verba, quod etiam eſt probatum per plures teſtes ſuper 29. ar. quod tamen non erat neceſſarium deducere, & probare: quia præſumptio eſt ꝙ ad iniuriam reuocauerit. arg. l. quibus. §. vetare. ff. de fur. & l. cum de indebito. ff. de proba. tenet Barth. de Sal. in d. l. ſi non conuitij. C. de iniurijs. ſunt enim & alia neceſſaria deducta q̃ in tali libello actionis iniuriarũ requiritur, quæ latè proſequũtur Cy. Ang. & Sal. in d. l. ſi non conuitij. & Bar. in d. l. iniuriarum æſtimatio. quę in dictis locis videri poſſunt, quę omitto: quia eſſet cõmentari. d. l. ſi non conuitij. & hæc de 2. quæſt. Circa tertiam quæſtionem concludo ꝙ probata ſunt incumbentia: eſt enim in primis probatum per confeſſionẽ Ser Antonij, ꝙ illa protulit per reſponſionem ad. 19. articulum. item eſt probatum per tex. ꝙ dixit animo iniurandi: nam teſtes examinati ſuper 28. artic. dicunt, ꝙ quilibet iudicaret, & arbitraretur ꝙ dictus Ser An. dixerit animo iniuriandi. Maximè hoc deponunt Orland. Io. Nicolucij, & Ioan. Thomaſi, quod quidem non fuerat neceſſarium probare, ꝙ cum uerba eſſent iniurioſa, præſumptio eſt contra Ser. An. ꝙ dixerit animo iniurandi. & ad eum ſpectabat probatio ꝙ non dixerit animo iniurandi: prout concludũt communiter omnes Doct. in d. l. ſi non conuitij. Item eſt probatum ꝙ dictus Georgius potius uoluiſſet perdere ducatos 500. quàm pati talem iniuriam: nam plures teſtes examinati ſuper 31. ar. dicunt ꝙ credunt ꝙ attenta qualitate dicti Georgij ꝙ potius potuiſſet perdere, ut ſuprà, quàm pati talem iniuriam, maximè hoc deponunt Guicciardus, Gaſpar, Iacobus, Georgius, & quidã alij. item teſtes examinati ſuper 32. ar. etiam deponunt quòd quilibet legalis, & bonus paterfamilias exiſtimaret ꝙ potius dictus Georgius uoluiſſet perdere 500. ducatos, quàm pati talem iniuriam. qui habet notitiam de bonitate, & legalitate dicti Georgij, per quos teſtes indubitanter credo dictam æſtimationem iniuriæ probatam eſſe uſque ad quantitatem deductam. Nam in ſimilibus admittitur talis probatio, ꝙ homines eiuſdem qualitatis, & bonitatis ita exiſtiment: prout eſt tex. no. in ſimili in l. continuus. §. cum ita. in uerbo plerique eiuſdem conditionis. ff. de uerbo. oblig. quem tex. multum no. Bar. ibi ad probationem intereſſe de quo agimus. & ibi etiam Ang. multum no. illam legem quam dicit ſe practicaſſe Florentiæ. & refert & ſequitur Ioan. de Imo. de quo etiam per Bar. in l. nemo. ff. de duobus reis. & illum tex. in ſimili probatione multum ponderat Bar. in l. unica. in ult. col. C. de ſen. quæ pro eo quod intereſt. ubi ponit. talem modum, & practicam probandi. & ita Nicol. de Mata. Cy. & Bal. in pen. col. talem probationem de qua agimus validã eſſe ait, prout optimè ibi inter alios declarat.

8 Nec obſt. ſi quiſpiam diceret † ꝙ tales teſtes non probant: quia deponunt non aſſertiuè, ſed per verbum credo. Et ſic non videntur probare, prout no. Spec. in ti. de teſte. §. opponitur. ver. item quod depoſuit de crudelitate. no. Bal. in l. cõuenticulam. C. de epiſc. & cle. D. An. & alij in c. quoties. de teſti. Imò dixit D. An. in c. 1. de appell. non poſſe induci conſuetudine vt credatur teſti deponenti per verbum credit. & dixit Bal. in l. ſiue poſſideris. C. de proba. ꝙ ſi teſtis dicat ſe pro certo credere, non probat. Sed ad hoc fundamẽtum de facili reſpondetur, ꝙ probatio æſtimationis talis in iuriæ quæ depẽdet à qualitate animi, & affectione vlterius, eſt valde difficilis, vt no. Cy. in probatione intereſſe ſingularis affectionis, in d. l. vnica. C. de ſen. quæ pro eo quod intereſt. vnde dicit ibi Cy. ꝙ ſufficit ꝙ teſtes deponãt de credulitate. & dicit ibi Bal. in vltimis verbis, ꝙ iſtæ probantur per veram induſtriam: nã per viã ſenſus corporis ideo non eſt ita liquida probatio. item dicit Bar. in faciliori probatione intereſſe in d. l. continuus. §. cùm ita ſtandum eſſe opi. vulgi: quia hæc liquido probari non poſſunt, per id quod habetur in l. nõ omnis. §. Barbaris. ff. de re mili. facit quod no Bar. in l. ſi quis ex agentarijs. §. penul. ff. de eden. & in l. in illa. in fi. ff. de verbor. obliga. Si ergo in talibus nõ poteſt haberi certitudinalis cognitio, ſuccedit regula per quam probatur dictum Cy. in d. l. vnica. quia in materia non perceptibili & nõ certitudinaliter cognoſcibili, valet dictum teſtis qui deponit per uerbum, credit. prout determinat Ioann. And. in addi. Spec. in dicto ver. item quòd poſuit de credulitate. & tenent Cy. & Bal. in l. teſtium. C. de teſti. Bar. in l. in ſum. §. item Labeo. in fi. ff. de aqua plu. arcen. do. Anton. in c. tertio loco. extrà de præſump. cum ſimil. Sit ergo concluſio ſine multiloquio, quòd probatur quantitas æſtimationis iniuriæ vſque ad quantitatem ducatorum ccccc. Sed adhuc videtur poſſe oſtendi quòd non ſit probata ſufficienter aliqua iniuria, ex qua poſſit dictus Antonius puniri. Nam aut volumus quòd dictus Ser An. priuatur propter dicta verba prolata in reſidentia regulatorum coram regulatoribus. Et hoc videtur impoſſibile: quia cùm protulerit dicta verba in iudicio excipiendo, & ſe defendendo, videtur quòd non teneatur actione iniuriarum, per ea quæ no. Guli. Bald. & Ang. per illum tex.

9 in l. fi. ff. quod quiſque iur. vbi volunt † quòd ſi obijcio crimina contra teſtes, non teneor actione iniuriarum, quia obiectio mea facta eſt ad tuitionem meorum iurium, non ad iniuriam alterius, qui enim vtitur iure ſuo, nemini iniuriam facit. l. nullus. ff. de regulis. iur. & in c. cùm eccleſia. extrà de elect. ſine animo iniuriandi non fit iniuria. l. ſi non conuitij. C. de iniur. & illa dicta ſequitur Lud. Ro. in d. l. fin. etiam ſi obijciens contra teſtes talem obiectionem non probauerit. Aut volumus quòd puniatur reſpectu aliorum verborum prolatorum in alijs locis. & hoc etiam videtur impoſſibile, quia reſpectu aliorum verborum non fuit expreſſus locus in libello, vbi talia ver

10 ba fuerunt prolata: ergo libellus fuit nullus: † quia in libello actionis iniuriarum debet exprimi locus, & tempus. de quibus in l. libertorum. ff. de accuſ. prout concludit Bar. in l. prætor edixit. ff. de iniur. & Bar. in l. 1. §. hoc interdictum. ff. vti poſſid. & Bar. in l. item exigit. ff. de dolo. & domi. Anto. & Imo. in capi. tua. de procura. propter quam ineptitudinem videtur quòd reus debeat abſolui: licèt nihil oppoſuerit de tempore, prout vr̃ probari in d. l. libellorum. §. 1. & ibi hoc tenet Bar. & dicit quod ita ſeruatur. idem etiam ſequitur ibi Angel. & videtur de intentione Bar. in l. edita. in 4. col. C. de eden. & eſt hoc

11 regulare † quòd iudex poteſt, & debet repellere libellum ineptum, etiam parte non opponente, vt no. gloſ. & in l. 1. ff. de offic. aſſeſ. & Innoc. cap. examinata. extra de iudi. Nec ineptitudo videtur quòd reparetur per actus probationis ſecundùm Bal. in l. edita. C. de eden. & no. Bald. in l. ſi patronus libertum. ff. de iniuriis. Sed his non obſtantibus, contrarium eſt in vtroque caſu.

casu. Et circa primum, in primis est aduertendum quòd in libello, & articulis dicitur quòd dicta verba fuerunt prolata coram collegio Regulatorum in eorum residentia, nõ tamen dicitur, quòd dixerit illa iudicialiter excipiendo, & se defendendo. stat enim hoc, quòd dixerit illa verba in dicto loco, & tamen non iudicialiter excipiendo: non ergo probat hoc esse, quod ad hoc contingit abesse. l. non hoc. C. vnde cogn. c. in præsentia. extr. de proba. Præterea posito, quòd excipiendo ita dixisset, idcirco videbatur excusandus, quia potiùs ad tuitionem iuris sui videbatur protulisse, quàm animo iniuriandi, ut supra dictum est. sed in casu nostro primò habemus præsumptionem iuris, quòd censeatur fecisse animo iniurandi, vt dicunt communiter Doctores in d. l. si non conuitij. Secundò habemus aliam præsũptionem, quia iste sæpius dixit, & protulit dicta verba coram varijs, & diuersis personis extraiudicialiter, quę præsumuntur prolata animo iniuriandi. Tertio, quia constat per literas suas, ꝙ dicta verba erãt falsa, nec poterat probabilem causam ignorantiæ habere in facto proprio, iuxta l. fi. ff. pro suo. & l. quãquàm. ff. ad Velleia. & istæ vltimæ præsumptiones tollunt aliam in contrarium allegatam. l. Diuus. ff. de in integ. resti. minorum. c. cùm inter. de ele. & plures præsumptiones tollunt vnam, in authen. de cõsan. & vte. fratri. §. 1. c. 1. cum ibi no. de treug. & pace. Sed quando prædicta cessarent, dico ꝙ hanc quæstionem decidit in terminis Old. in suo consi. mihi 53 incipien. Consueuit dubitari, an dicens alicui verbum contumeliosum. vbi cõclu-
12 dit† quòd ille, qui opponit exceptionem criminosam contra agenteem, tenetur actione iniuriarum, per id, quod hatur in l. si non omnes. & in l. si quidem. C. de iniurijs. & est solemne consilium in materia, & omnino videndum, & illud consilium quasi ad verbum refert, & sequitur Ioan. Andr. tacito authore in ti. de accusatore. ad finem. & secundũ hanc conclusionem consuluit elegans Doctor Pe. de Anch.
a in suo consilio mihi [a] 325. In Christi nomine. Super primo dubio subtiliter, & ad plenum. & hanc partem etiam manifestè sentit Lud. Rom. in suo consilio mihi 96. incipien. In Christi nomine. Super eo, quod quæris. vbi concludit, quod tunc excusatur, quando illud, quod in iudicio proponitur, uerum probatur. & sic contrarium vult quando non probaretur. & allegat postea illud consilium Oldra. & sequitur. & dicit vlt. Ludo. ad propositum, quòd si animo iniuriandi verba proferuntur, tenetur. vt in l. j. cum ibi no. C. de collusione deteg. & plura dicit ad propositum, quæ faciunt ad ea, quæ proximè dixi, quòd licèt in iudicio dixerit, apparet quòd animo iniuriandi. Nec obstant allegata in contrarium, quia debet intelligi quando obijciens probasset crimina contra testes, quia tunc non censetur fecisse animo iniuriandi, secundùm Oldr. & Io. And. in locis præallegatis. & Lud. in d. consi. secùs si excipiens, in probatione defecit, quia tunc secundùm eos tenetur actione iniuriarum. Videmus enim quòd qui contra clericum crimina opponit, si non probat, punitur, ut habetur in c. 1. de electio. in 6. in simili, qui opponit aliquem non esse idoneum fideiussorem, quia pauper cùm sit, tenetur actione iniuriarum, casus est rotundus, & ibi Bar. Ang. & alij in l. si verò pro condemnato. § qui pro rei qualitate. ff. qui satisd. cog. vnde dicit no. Bartho. de Salyc. ad propositum in l. si non conuitij. ad fin. C. de iniurijs. quòd aut constat quòd animo nocendi, & iniuriandi, & res est clara, quòd tenetᷓ actione iniuriarum. Aut constat quòd non animo nocendi, & non tenetur. aut est dubium, & tunc dicit, quòd præsumitur calumniosè excepisse, quòd non probauit. arg. eorum quæ habentur in l. 2. C. de calum. quæ præsumptio cum qualitate verborum facit quòd non tantum animo repellẽdi, sed iniuriandi præsumatur excepisse: vnde dicit Oldr. in præallegato consilio, ꝙ licèt in principio sit ista præsumptio, quòd faciat gratia iuris sui consequendi, tamen ex fine, hoc est ex defectu probationis insurgit alia suspicio in contrarium, scilicet, quod fecerit animo calumniandi: nã qui non probat quod deducit etiam excipiendo, calumniari videtur. l. 1. C. de aduo. diuerso. iudiciorum. & ista vltima tollit primam. d. l. Diuus. & ad propositum plura notan-
b da dicit Oldr. [b] in d. consi. qui tempore suo pater legum appellabatur. vt dicit Paulus de Castr. & in l. is, qui putat. in fi. ff. de acquiren. hæredi. & hæc de prima difficultate dicta sufficiant. Quò autem ad secundam, etiam dico ex pluribus, quòd etiam ex alijs verbis prolatis in alijs locis deductis in articulis confessatis, potest condemnari. & Pri-
13 mò † quia quicquid sit quando libellus est ineptus ex alijs causis, tamen quando libellus est ineptus ratione loci non appositi, in eo casu non videtur procedere si opponatur, secus si non opponatur. licèt Bar. & Ange. contrarium dicant. pro hoc est bonus tex. in d. l. libellorum. §. fin. in verbo, reo postulante. & ita per illum tex. decidit in terminis in omissione loci insignis Doctor, & optimus practicus Gãdinus in suo tractatu maleficiorum; in titulo, qualiter fiat accusatio &c. & hoc tenet expresè glos. in d. l. libellorum. §. 1. & hanc opinionem tenent expresè Inno. Hosti. & Io. And. in c. fina. extrà de purg. canonica. hanc etiam opinionem tenet Ioan. de Imo. in c. cum dilecti. extrà de empti. & vend. ubi concludit, quòd aliquando libellus est ineptus, quia iuri contrarius, vt puta, quia peto contractum declarari nullũ, quia sum deceptus vltra dimidiam, & tunc non valet sententia, per illum tex. Aliquando libellus est ineptus, sed non iuri contrarius, puta quando in accusatione omittitur locus, & tunc dicit quòd ualet sententia super eo lata: quia si ualet confessio, ergo fortiùs debet ualere sententia, quæ non est minoris authoritatis. & ita fuerunt notanda uerba Bal. quem allegat in add. Specu. in titu. de libellorum cõce. in ultimis uerbis. idem etiam uoluit Bal. in add. Spe. in ti. de sententia. in 20. co. ver. ꝙ si libellus. & sequen. Confirmatur hæc opi. nam tex. in d. l. libellorum. dicit, ꝙ rei nomen aboletur. Ergo si necessaria est abolitio, tenet accusatio. istam consequentiã facit Bar. in simili in l. 1. §. accusatione. ff. ad Turpil. & cõsequẽter si tenet accusatio, opus est exceptione. Possumus tamen distinguere, quod aut illud, quod deficit in libello, est postea probatum per confessionẽ partis, & tunc nisi reus opposuerit, tenet processus, argu. eius, quod habetur in c. 1. de homic. lib. 6. Aut nõ est probatum per confessionẽ, sed per testes, & tunc non procedat, ita procedat alia opi. ita punctualiter quando est omissus locus in libello, distinguit no. Bald. in l. edita. in lectura Paduana, in 8. oppo. C. de eden. Cum ergo in casu nostro locus, qui deficiebat in libello, sit probatus per confessionem partis, igitur habemus casum extra opi. Doctorum, in quo talis libellus sustinetur. Possumus etiam dicere, quòd saltem quando ciuiliter agitur, procedat hæc opi. quia hoc
14 casu † non reperitur hoc datum pro forma: nam licet requiratur expressio loci, & tẽporis, prout etiam tenet Bart. in l. 1. ff. de excep. & in l. uiro. ff. solu. matr. tamen quando ciuiliter agitur, non requiritur tanta expressio, prout in libello in actione iniuriarum dicunt domini de Rota decis. 36. incip. Item fuit dubitatũ. 39. incip. item fuit dubitatũ. adducẽtes no. per Inn. in c. accepimus. de purg. cano. & sic quatenus Inn. ibi vult, ꝙ procedat parte nõ opponente, intelligunt ipsi in actione ciuiliter intentata, quod reputo multum notabile. Amplius etiam est dicendum, quòd cũ de dictis uerbis iniuriosis, & de loco, & tempore cõstat per
15 confessionem partis, & sic cõstet de iniuria illata, † nam debet attendi aliqua ineptitudo libelli, per ea, quæ habentur in d. c. 1. de accus. in 6. & per Bar. in l. si confessus. ff. de cust. & exhib. reor. & no. Inno. in c. per inquisitionem. de elect. & Inn. & Io. And. in c. qualiter, & quando. extra de accus. & quando emanat cõfessio super libello malè formato. no. Bald. in l. item exigitur. ff. de dolo. & est bonus tex. in cle. cõstitu. de elect. & ad hoc possem plura adducere, quę breuitatis causa omitto. Sed quid plura? nonne statutum vult, quod nulla ineptitudo processus, & etiam libelli attendatur, sed sola facti ueritate inspecta procedatur omni prorsus subtilitate omissa? vigore cuius statuti, dici posset, ꝙ multò fortius est sequi condemnationem ex causa etiã nõ deducta, ꝑ ea, quæ eleganter cõsuluit do. Anto. in consil. quod incipit, viso puncto. quod no. per Ioan. And. in addi. Spec. in titu. de acti. & peti. §. sequitur. ad propositum, no. loquitur Barto. in extrauaganti. ad reprimendam. in uerbo

sine

sine figura. & D. Ant. de Butr. in c. 2. pet illum tex. extrà de iura. calum. optimè facit quod no. Bar. per illum tex. in ratione decidendi in l. Aemilius. ff. de mino. in fin. Accedat licèt in puncto non dicatur, quòd quando constat de maleficio siue per confessionem, siue per testes, sunt statuta in ciuitate ꝙ potest procedi ad punitionem, non obstante ineptitudine processus. Amplius dico, ꝙ in casu nostro locus non fuit omissus, sed fuit appositus incertus, & indeterminatus: quia dictum fuit in residentia regulatorum, & in alijs pluribus locis, vnde cum postea in articulis fuerint loca declarata, & confessata, libellus sustinetur: quia incertitudo potest quandocunque ante sententiam declarari: vt plenè not. in l. si quis intentione ambigua. ff. de iudi. & in l. edita. C. de eden. & in specie per prædicta quando locus fuit appositus indeterminatus, ꝙ possit declarari, & sustineatur libellus, decidit in terminis præfatus insignis Doc. & practicus Gandinus in tractatu maleficiorum, in rubr. qualiter fiat accus. & ita dicit fuisse consultum Bonon. Ex quibus omnibus luce clariùs constat quòd de omnibus verbis prolatis per dictum Ser Ant. deductis in articulis, sequi potest condemnatio. & hæc de 3. quæst. dicta sufficiant. Circa quartam, & vltimam quæstionem concludendum esset regulariter, si nulla esset facta probatio, quòd iudex habet considerare locum, vbi illata esset iniuria, tempus, personam passi iniuriam, scilicet legalitatem, bonitatem, & inhabilitatem, & secundum qualitatē facti, & iniuriæ illatæ iudex habet examinare, an agentis æstimatio esset legitima, & si reperiret legitimam, in illam condemnaret. Si autem non videretur legitima, primò delato iuramento parti, moderabitur eam. l. constitutionibus. §. etiā. & l. iniuriarum æstimatio. cum ibi not. ff. de iniur. & ita cō cludit Cyn. in d. l. si non conuitij. quæstio. 15. Sed duplex
16 potest in casu nostro oriri dubitatio. † Prima est, nunquid in casu nostro fieri debeat æstimatio mediante iuramento partis. & in hoc fuerunt plures opin. vna fuit Azo. in summa. quòd siue agatur actione iniuriarum ciuili in tribus casibus qui habentur in l. lex Cornelia. ff. de iniur. siue prætoria: prout est in casu nostro, fit æstimatio officio iudicis. argum. l. sed si vnus. §. seruus meus. ff. de iniu. & istam opi. sequitur Bar. in d. l. iniuriarum æstimatio. alia fuit opin. ꝙ si agatur ciuili, fiat æstimatio arbitrio iudicis. si prætoria, tunc iuramento partis, vt tenet gloss. in d. l. lex Cornelia. & tenuit Rofre. & sequitur Cy. prout refert Bar. in d. l. iniuriarum. Vbi hoc etiam tenet gl. Alia est, ꝙ siue agatur ciuili, siue prætoria, fiat æstimatio iuramento partis taxanda: tamen per iudicem: prout tenuerunt Iac. de Ra. & Pet. prout refert Cyn. in d. l. si non conuitij. Et hanc opin. sequitur ibi in practica Barth. de Saly. sed quamcunque opinionem teneamus, non est vis: quia attentis probationibus, scilicet loci, qualitate personæ iniuriarum passæ, & qualitate iniuriæ: item probationibus inde secutis, quilibet rectus iudex, & circunspectus nedum tanta, sed maiori quantitate æstimabit iniuriam, nec puto in hoc aliquem iudicem hæ-
17 sitaturum. Secunda difficultas † est, cum probata sit certa quantitas æstimationis iniuriarū, an iudex debeat in illa quantitate probata condemnare, vel possit illam moderari. Ego non recolo, me in indiuiduo in casu nostro hoc inuenisse tactum, sed tamen in ea arbitror concludendo, ꝙ iudex debeat secundum probata iudicare. & pro fundamēto ego præmitto, ꝙ licet probatio possit fieri mediante iuramento partis, tamen non per hoc prohibetur pars quominus possit probare per testes: quia hoc quod fiat probatio per iuramentum, est inductum in fauorem partis cui debet renunciare. ita concludit Bart. in terminis in l. fin. ff. de in lit. iur. argum. l. semper. §. hoc interdicto. ff. quod vi aut clam. vnde dicit gl. in l. vna. C. de sen. quæ pro eo quod interest. ꝙ pars hoc casu admittitur ad probandum de facto, quasi de iure hoc non sit necessarium. quo præsupposito, in primis hoc videtur probari per no. per Docto. in d. l. vna. C. de sen. quæ pro eo quod interest. vbi concludunt ꝙ super interesse fit æstimatio ad quantitatem probatā per testes, vel instrumenta, vt ibi est casus in vers. in alijs. in gl. alias autem taxatur, vel per iuramentū in litem, vel officio iudicis, vt ibi plenè habetur. & ibi Ray. de Forli. in sua repetitione hoc expressè decidit. Primò iudex debet videre si hoc est probatum, & secundùm allegata, & probata primò condemnare per illum tex. & per tex. cum ibi no. in l. illicitas. §. veritas. ff. de offic. præsi. Sic ergo in illis terminis in quibus fit æstimatio officio iudicis, & aliquando per iuramentum in litem: tamen quando est iuratum, iudex debet probationem sequi. ita in casu nostro. Secundò: quia talis probatio per iuramentum dicitur inuenta in fauorē partis. in subsidium & in odiū dolosi, & propter difficultatem probationis: prout plenè habetur per Bar. & alios in l. in actionib. ff. de in li. iur. Ergo si processum est ad probationes via ordinaria, si illa sufficit, cessat ista via extraordinaria. arg. l. in prouinciali. ff. de no. oper. nun. cum ibi plenè no. per Bar. & alios. debet ergo cessare hoc officium iudicis in æstimādo, cū sit remedium extraordinarium: cùm habemus ordinarium, per ibi no. & in l. in causæ. in principio. ff. de mino. Ad prædicta benefacit: nam ideo in actione iniuriarū in condemnatione fit æstimatio iudicis: quia pars agens nimio amore eius decepta, posset iniquè eam
18 æstimare. Sit ergo conclusio, quòd cum illa regula, ꝙ † iudex tenetur iudicare secundum allegata & probata, prout habetur in d. §. veritas. & est no. in c. 1. extrà de off. ord. plenè ponit d. Abb. in c. pastoralis. §. quia verò. extrà de of. deleg. & per Cy. & Bar. & alios in l. 1. C. vt quæ des. aduoc. partium. non reperiatur hoc casu limitata, stamus regulæ per gloss. in l. omnis definitio, ff. de reg. iur. Nam si ista probatio per iuramentum, & quòd fiat æstimatio arbitrio iudicis, est priuilegiata & inuenta in fauorem partis, vt dicit Bar. in d. l. si. ff. de in li. iuran. argumen. tex. in simili in l. videamus. §. iurare. ff. de in li. iu. iuncta l. const. §. 1. ff. de iniu. quæ non cessat quando fit æstimatio ab omnibus eiusdē constitutionis &c. potest pars huic fauori renunciare. l. si quis in conscribendo. C. de pact. nec quod in fauorem inuentum est, debet in odium retorqueri. l. quod fauore. C. de leg. iudex ergo debebit condemnare secundùm æstimationem probatam per testes. vel secundò poterat iudex deferre iuramentum parti ad cautelam in supplementum probationis testium: vel tertiò facere, quòd æstimetur iniuria iuramento partis, & illi sequi & moderari si videbitur. vel quartò, ipse ex officio consideratis circūstantijs talem iniuriam æstimare potest: primam tamen & secundam practicam arbitror tutiores.

a ADNOTATIO. [a] Vide eundem do. meum suprà eod. vol. in cons. 118. col. 4. versi. sed his non obstantibus.

b Oldrad. pater legum.

S V M M AE.

1 *Statutum excludens filiam dotatam, intelligitur de filia quæ reperitur dotata tempore mortis.*

2 *Statutum fingens hæreditatem aditam, facit quem verum hæredem.*

3 *Mulier quò ad restitutionem dotis, siue de præsenti, siue de præterito habet dotis priuilegia, quæ competunt etiam hæredibus eius.*

4 *Hæres intelligitur hæreditate adita.*

5 *Dos restituta viuente, vel mortua muliere, non dicitur amplius dos.*

6 *Ius quod habet, vel habere potest remittens, intelligitur etiā de futuro.*

7 *Verba, sola & singula, in contractu apposita, exigunt concursum omnium, quæ apta sunt comprehendi.*

8 *Filia quæ renunciat hęreditati iam delatæ, videtur prius adire, & postea renunciare.*

9 *Pater quando possit authorari in facto filij.*

10 *Iurumentum firmat contractum nullum, non obstante solentate inducta à statuto.*

11 *Argumentum à contrario sensu in statuto, non sumitur contra iuris communis dispositionem.*

12 *Renunciatio generalis apposita in donatione, non comprehendit dispositionem. l. si vnquam. C. de reuo. do.*

13 *Dispo-*

13 *Dispositio l.si vnquam.C.de reuo.do.non habet locum quando donans de filijs cogitauerit, & quando quis dicatur de filijs cogitasse.nu.14.*
15 *Coniecturæ vnde sumantur.*
16 *Dispositio l.si unquã.nõ habet locum in donatione ob causam.*
17 *Dispositioni,l.si vnquam.quando possit renunciari.*

CONSILIVM CXLVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Visa facti contingentia, & statutis transmissis, tria(si rectè sentio)sunt discutienda.Primum est,quæ bona & iura,& cuius quantitatis comprehendantur in dicta renunciatione,seu donatione. Secundum, nunquid dicta donatio valuerit,attentis maximè statutis transmissis. Tertium & vltimum,posito ꝙ valuerit,an hodie aliquo modo irritari possit.Circa primam quæstionem est aduertendum, ꝙ dicta domina Mariana triplici via poterat habere ius in dotibus.Primò vigore successionis dominæ Diamãtis matris, quæ cùm decesserit relictis duabus filiabus fœminis,& vno masculo, ipsi D. Marianæ fuit delata hæreditas pro tertia parte,sublata sexus differentia, vt est casus in auth.de here. ab intest.veni.§.1.& in l.fi.C.de libe.præte. & in l.lege duo
1 decim tabularum.C. de leg.hæred.† Nec obstat statutum sub rubrica,ꝙ mulier dotata non succedat, quia loquitur in filia dotata:& sic intelligitur de filia, quæ reperiretur dotata tempore mortis,prout est de mente Bar.in l.Titio centum.§.Titio genero,ver.quæro statutum.ff.de cond. & demon.& tenet Bal.in l.si pater.C.de sponsalibus,& Bald.in l.si plures.C.de condit.inser.& ita isto anno consului in dicta ciuitate super dicto statuto,vbi allegaui plures authoritates ad hoc, & subscripserũt se doctissimi viri in quadam causa Bartholomæi de Mignanellis.Vnde cum nec D. Mariana, nec eius soror essent dotatæ tempore mortis matris, successerunt pariter cum filio masculo, seu eis fuit hæreditas delata vnicuique pro tertia parte.& consequenter cùm eorum mater habeat in dotibus Florenos sexcentos & reliquerit suam quartam partem, & sic centum quinquaginta, remanserunt floreni quadrigenti quinquaginta in bonis,& sic ex successione matris pro tertia parte cõsequi debebat cl.demum successit Iacobęi sorori pro alia tertia parte simul cum masculo, & eorum patre, vt in auth. defuncto. C. ad Tertul. & sic ex centum quinquaginta consequi debebat quinquaginta postea, cũ frater masculus decessit, qui habebat in bonis eius ad ducenta,ad centum quinquaginta ex successione matris, & ad quinquaginta ex successione sororis,successit simul cum patre, & sic in centum ꝑ dimidia. & sic domina Mariana habebat ius ad dotes maternas contra patrem pro trecentis Florenis punctualiter, si recta fuit computatio.Nec habet obstare, ꝙ non constat sororem suam, cui successit, adiuisse hæreditatem matris, nec eius fratrem adiuisse hæreditatem matris, vel sororis. (Hæreditas autem non adita, non transmittitur ad transuersales,vt traditur in d.l.1. C. de his,qui ante aper.tab. & plenè in l.ventre.ff.de acqui.hære.maximè per Imo.)Nam ad hoc respondetur,ꝙ statutum prouidet,ꝙ quælibet hæreditas nõ adita transmittatur, & quoad transmissionem, & incommodum illius, cui defertur, habeatur pro adita, vt patet ex forma statuti, quod incipit, Ne aduocatorum subtilitatibus.Daretur etiam de iure communi remedium iuris accrescendi ad portiones fratris,& sororis,si non esset tale statutum,iuxta no.in l.1.& 2.ff.de acq. hære. & in l.fi. eo.ti.& in l.vnica.C.quando non pe.par. quod non discutio, tanquam non necessarium. Quibus pro intelligentia præmissis, an dicta Mariana per dictam renunciationem, & donationem censeatur sibi præiudicasse in omnibus dictis iuribus,& portionibus,& illas omnes donare voluisse.

Et certè primo aspectu videbatur dicendum, ꝙ non voluerit donare iura, quæ habebat respectu portionum fratris,& sororis: hoc autem deduci videtur ex duplici fundamento.Primò,quia dicta Mariana tantum renunciauit, & donauit iura, quæ habebat, vel habere poterat in dotibus, & pro dotibus D.Diamantæ,& iuribus,actionibus, & obligationibus, quę habet in bonis Bartholomæi sui patris pro dictis dotibus, vt cantat instrumentum. Sed respectu portionum fratris,& sororis non dicuntur iura,quæ competerent pro dotibus dictæ D. Marianæ. Nam † cùm ex forma
2 statuti,quod incipit,Ne aduocatorum:disponatur,ꝙ si alicui defertur hæreditas quò ad transmissionem,& sui commodum fingitur adiuisse,& consequenter ille, cui delata est hæreditas,efficitur verus hæres in actu mortis,& ita in terminis istis consuluit do.Ant.suo consil.20. quod incipit,æquitas suggerit:quia lex fingendo,vel per verba fictionis loquendo in actu pendente à potestate. l. verè facit, & non fictè.l.maritus.§.fin.& ibi Bar.ff.de adul.& l.si is, qui pro emptore,& ibi Bar.ff.de vsucap. Dare autem hæreditatem legis est.l.obuenire.ff.de verb.sign. quanquam modus deferendi per legem sit fictus:tamen hęreditas sic acquisita facit eum verum hæredem; sicut dicimus,ꝙ per actum fictum quæritur vera posses.l.certè.§.si procurator.ff.de preca.& no.in d.l.si is, qui pro empto. Ex quibus infertur, ꝙ dicti frater, & soror mortui, censentur fuisse veri hæredes matris. Si fuerunt hæredes matris, ergo hæreditas matris fuit confusa cum patrimonio ipsorum,& non poterat amplius dici dos materna, vel hæreditas materna, sed hæreditas,seu bona fratris,& sororis, per id quod habetur in l.fi. C.de inof.test.& in l.sed si plures.§.filio.ff.de vulg. & pup. Nam antequam adeatur hæreditas per hæredem,dicuntur bona hæreditaria:sed post aditionem efficiuntur vnum patrimonium hæredis, nec dicuntur amplius hæreditas, vel bona hæreditaria,ut no.in l.1.§.veteres.ff. de acq.poss. declarat Bart.in rubr.ff.de acq.hære.& consequenter dicitur D.Mariana posse consequi illas portiones à fratre, & sorore ex eorum bonis,& hæreditate.Sed bona,& iura hæreditatis fratris,& sororis non reperiuntur donata,nec reperitur,ꝙ illis renunciauerit; ergo ab illis portionibus non est exclusa. omissum enim in contractibus re,& personis,habetur pro omisso.l.quicquid astringendæ.ff.eo.ti. imputet enim sibi pater, qui pro filijs stipulatus est, qui non fuerit apertius locutus.l.ueteribus,cum materia.ff.de pac. Secundò istud etiam alia via uidetur posse demonstrari. Nam cum ista D.Mariana non simpliciter renunciauerit,sed renunciauit ad vtilitatem Gabrielis, quinimò etiam donauit, si diceremus ipsam donare uoluisse, etiam portiones fratris,& sororis,necessariò habemus dicere,quòd tacitè uoluerit eorum hæreditatem adire, prout plenè habetur in l. fuit quæstionis.ff.de acq.hær.& in l.si actionem.C.de pac. per Bar.& alios.hoc autem uerisimiliter non uidetur fuisse de mente donatricis,quod iura dotalia uoluerit donare, & implicare oneribus hæreditatis fratris & sororis. inspicimus autem,quod est verisimilius,ut in regula,inspicimus, & ibi per Dy.extrà de regul.iur.& in l. semper in stipulationibus.ff.de regul.iur. Sed his non obstantibus,contrariam sententiam veriorem existimo, quòd imò in dicta renunciatione, & donatione ueniunt etiam portiones prædictæ dotis suorum fratris, & sororis. Et pro fundamento præmitto, ꝙ dictus Bartholomæus eorum pater, qui tenebatur ad restitutionem dotis dominæ Diamantis, nunquam restituit dictas dotes.Quo præmisso in facto,in iure succedit regula, ꝙ licet dos sine matrimonio esse non possit.l.3. ff.de iure dot.& l.fi.C.de do.ante nupt. illud verum,intelligendo de matrimonio præsenti, uel præterito, prout est glo.& ibi Bar.in l.si marito.§.si.ff.sol.matr. & probatur in rubr.prout no.Pau.de Cast.& Bald.& Saly.in l.1.C. vnde vir & uxor.& Bal.in l.non fine.C.de bo.quæ lib.unde cen-
3 setur semper † ad restitutionem dotis habere priuilegia dotis non solum in persona mulieris,si uiuit,vt in l.2.& in l. etiam.ff.de fun.dotali,& in l.ubi lex,& ibi per Bar.& Imo. ff.de vsucap.& per Bar.& Doct.in l.filiusfami.§.diui. ff. de legat.1.sed etiam in persona hæredum mulieris, ut est casus in l. dotale. §. dotale,ver. hæredi quoque.ff.de fun.do. Quinimò est statutum in ciuitate Senarum, quòd contra

inſtrumenta dotalia mulieri, vel eius hæredibus nulla cur-
rit præſcriptio. & ſic infertur vnum aliud, quòd etiã poſt
aditionem hæreditatis mulieris, quo tempore dicitur fa-
ctum vnum patrimonium, dicitur eſſe dos, & habet priui
legia dotis, ex quo conſtat, quòd talia priuilegia hęredibus
4 competunt. † nam quando fit mentio de hærede in aliqua
diſpoſitione, intelligitur poſt aditam hæreditatem, vt not.
Bar. in l. gerit, in 3. col. ver. circa tertium. ff. de acqu. hære. &
no. Bal. in l. potuit. C. de iure deli. & eſt tex. & ad idẽ ponde
rat Imo. in l. 3. §. ſi quis ita. ff. de hære. inſtit. Vnde conſide-
randi ſunt tres caſus. Primus, quando ſolutum eſt matri-
monium morte viri, vel mulieris, ante aditam hæreditatẽ
mulieris, & dicitur dos. Secundus, quando adita eſt hære-
5 ditas mulieris, & tunc idem. Tertius, † quando ſiue viuen-
te muliere, ſiue mortua, dos eſt iam reſtituta. & tunc verũ
eſt dicere, ꝙ non eſt amplius dos, nec habet priuilegia do-
tis, prout eſt caſus in l. fundus dotalis. ff. de fundo dotali. &
declarat no. Bal. in l. ſi conſtante, in prin. ff. ſo. matr. & Bal.
in l. 1. C. ſine cenſu, vel reli. & Bal. in l. dotalem. ff. de teſta.
mili. & Bal. in l. ſi prædium, in fin. C. de iure do. Ex quibus
concluditur, quòd tempore dictæ donationis, & renuncia-
tionis adhuc durabat dos dictæ dominę Diamãtis, ad quã
dotem filijs ſuis actio competebat. Quibus præmiſſis, eſt
aduertendum etiam, ꝙ ante renunciationem, & donatio-
nem prædictam non apparet, ꝙ dicta D. Mariana adiuerit
hęreditatem matris, vel ſororis, vel fratris: vnde per aditio
nem hæreditatis matris competij ſſet ſibi ius ad dotes ex
perſona propria: per aditionem autem hæreditatis fratris,
& ſororis ex perſona ipſorum. Cum ergo dicta D. Mariana
renunciauerit, & donauerit omnia iura, quæ habet, & habe
re poteſt in dotibus, & pro dotibus &c. talis renunciatio,
& donatio importat duos effectus. Primus eſt, ꝙ non ſo-
lùm cenſetur donatum, quod habebat de præſenti in doti-
bus, & pro dotibus, ſed quod habere poterat ex cauſa ſub-
ſiſtenti de præſenti, prout ſuberat in caſu noſtro, quia iam
delata erat hæreditas matris, & fratrum, vt patet ex his, quę
ponit notanter Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres, in 6. q. ff.
6 de verbor. oblig. vbi dicit, quòd ſi quis remittit omne ius,
quod habet, vel habere poteſt; verbum, poteſt, eſt extenſi-
uum, & trahitur ad futura. l. ſi ita quis. ff. de leg. 2. Vnde in-
tellige de iure, quod quis habere ſperat ex aliqua cauſa ſub
ſiſtente de præſenti. l. quod ſeruius. ff. de cond. ob cauſam,
& probatur in l. 2. ff. de ſtatu libe. & iſta eſt ſpes, quæ dona
ri poteſt, vt in l. ſpem. C. de donat. ſecundùm Bar. ibi in l.
qui cum tutoribus, in princi. & in l. de his. ff. de tranſact. &
Bal. in c. 1. Imperator Lotharius, & in d. l. ſpem, & in l. fin.
in 2. col. C. de pact. Cum ergo ex præmiſſis adhuc duraret
dos dominæ Diamantis, & ſic durarent iura ad dictas do-
tes, ſiue dicamus D. Marianæ cõpetere ius de præſenti me-
diante aditione hæreditatis matris, fratris, & ſororis, ſiue in
futurum, poſt tales aditiones omnia prædicta veniunt in
dicta donatione, cùm in inſtrumento apponatur dictio vni
uerſalis, omnia, de cuius natura eſt omnia comprehende-
re, & nihil excludere. l. à procuratore. C. man. l. omnes. C.
ſine cenſu, vel reliquis. Quinimò fortius adiectum fuit,
7 omnia & ſingula: quæ verba exigunt concurſum ſingulo-
rum, quæ apta ſunt comprehendi. l. ſi is, qui ducenta. §. v-
trum. ff. de re. dub. l. ſi neceſſarias. §. ſi annua. ff. de pig. acti.
ita dicit D. Ant. in ſuo conſ. 19. quod incipit. Quia hic agi
tur de poteſtate epiſcopali. Cùm ergo ſint apta comprehen
di omnia iura tam reſpectu portionis ſibi delatæ, quàm fra
tris, & ſororis, omnibus cenſetur renunciatum, & omnia
cenſentur donata. Secundus effectus videtur reſultare, ꝙ di
cta domina Mariana cenſeatur prius acceptaſſe hæredita-
tem matris, fratris, & ſororis, & demum donaſſe iura dota-
lia, quæ non habebat niſi mediantibus dictis acceptationi
bus, per tex. & ibi no. in d. l. fuit quæſtionis. ff. de acq. hære.
& eſt caſus ſecundum unam lecturam glo. approbatam in
l. ſi actionem. C. de pact. etiam ſi fuiſſet ſola renunciatio, ex
quo facta fuit Gabrieli, & alijs filijs maſculis eorum con-
templatione, per illum tex. per quem quaſi in terminis de-
cidit ibi Bald. ſimilem quæſtionem, & ſequuntur Moder.
maximè Paul. de Caſtr. facit quod no. Bald. in l. pactum. in
8. q. C. de col. & tenet Paul. de Caſt. d. l. pactum. C. de col-
8 la. Vbi vult, quòd † quando filia vni eius contemplatione
renunciauit hæreditati iam delatæ, tacitè videtur prius adi
re, & ſucceſſiuè illam hæreditatem renunciare, argum. l. il-
lud. ff. de acq. hære. & per ea, quæ no. Bar. in l. alio, in prima
oppo. ff. de alimen. & cib. lega. Hoc idem decidit Bal. in l. fi.
C. de pact. in 6. col. in ver. ſed incidenter quæritur. idem e-
tiam decidit Bal. in l. duobus, per illum tex. ff. de lega. 1. &
ſequitur ibi ſimpliciter Pau. de Caſtr. & ad hoc poſſunt plu
res authoritates allegari, quas omitto. Vnde, ſi hoc eſt in re
nunciatione, quòd habeat incluſam acceptationem hære-
ditatis, quantò magis in donatione, in qua nulla eſt dubita-
tio: prout no. in d. l. fuit quæſtionis, & in l. potuit. C. de iu-
re delib. & ponit etiam Bald. in ſuo conſil. mihi 15. incip.
Præmittenda. Ex quibus patet, ꝙ non eſt inconueniens,
imò iuridicum dicere, ꝙ ex tali renunciatione, & donatio-
ne inducatur acceptatio hæreditatis matris, & fratrum: &
ſic non obſtat vltima ratio in contrarium allegata, & eo
maximè in ciuitate Senatum, vbi eſt ſtatutum, licèt in pun-
cto non dicatur, ꝙ filij poſſunt acceptare tres quartas bo-
norum matris ſine aliquo onere, in quibus mater viuens
non potuit filijs in aliquo præiudicare: vnde ex tali acce-
ptatione non inducitur, ꝙ filij implicent ſe oneribus hære
ditarijs. Sed hoc non eſt neceſſarium, vt ex præcedenti-
bus patet. Ex quibus intelligentijs clariſſima patet reſpon
ſio ad obiecta. Circa ſecundam dubitationem concludo,
ꝙ dicta donatio, ſeu renunciatio tenuit ex regula, quæ ha-
bet, ꝙ in re ſua quilibet eſt moderator, & arbiter. l. in re
mandata. C. mandati. & omnia cenſentur permiſſa, quæ
non reperiuntur prohibita. l. necnon. §. quod eis. ff. ex qui-
bus cau. ma. l. ab ea parte. ff. de proba. & de donatione appa
ret publicum inſtrumentum, cui in dubio ſtandum eſt. l.
cum precibus, cum materia. C. de proba. Solùm ergo reſtat
reſpondere ad illa quæ in contrarium allegari poſſent. Et
primò non obſtat, ſi diceretur, ꝙ cùm domina Mariana
eſſet minor tempore, quo donauit, & ſic donando quic-
quid habebat in bonis, competit ſibi reſtitutio in inte-
grum, per tex. cum ibi no. in l. 1. & 2. C. ſi aduer. dona. Sed
ab hoc remedio excluditur dupliciter. Primò propter iu-
ramentum appoſitum in contractu, propter quod excludi
tur remedium reſtitutionis, vt eſt caſus, & ibi plenè no. in
auth. ſacramenta puberum. C. ſi aduerſus vendi. qui text.
vendicat etiam ſibi locum in contractu donationis, prout
* tenet ibi glo. quam approbat Bar. & communiter Docto.
maximè attenta diſpoſitione iuris canonici; prout conclu
dit Imo. in c. cum contingat, extrà de iureiu. Secundò exclu
ditur lapſu temporis, quia poſt 25. annum lapſi ſunt qua-
tuor anni ad petendam reſtitutionem in integrum, vt eſt
caſus in l. fi. C. de temp. in inte. reſti. petendæ. Non obſt. ſe-
cundo loco ſtatutum poſitum ſub rubrica, de modo, & or
dine obligandi, vbi diſponitur, ꝙ non valet contractus, vel
obligatio facta per minorem, niſi cum certa ſolennitate,
quæ non vr̃ interueniſſe in caſu noſtro, ideo nec de ea ius
reddi debet. Quod ſtatutum in ciuitate Senarũ eſt ſeruan-
dum. l. omnes populi. ff. de iuſt. & iure. Nam ad hoc reſpon
detur tripliciter. Primò, ꝙ ſtatutum excipit caſum, quan-
do minor contraheret cum conſenſu patris; & ſic ſumus
in caſu permiſſo à ſtatuto, cum in caſu noſtro interuenerit
9 conſenſus patris. Nec obſt. ſi dicat, ꝙ † non videtur poſſe
authorari in facto filij, quando ſibi aliquid quęritur, prout
eſt in caſu noſtro: quia quæritur vſusfructus, prout volunt
glo. Dy. & Bar. in l. 1. ff. de autho. tu. & Bald. in l. bonorum.
C. qui admit. Nam hic eſt longus articulus, ſuper quo bis
iſto anno conſului in ciuitate Florentiæ, referendo multas
authoritates, & conſilia pro & contra, quæ referre non eſt
neceſſe: quia ſumus in caſu claro, in quo ipſemet Bar. tenet
in d. l. 1. ꝙ pater poteſt conſentire, ſcilicet quando patri
quæritur ſimplex vſusfructus, & proprietas quæritur tan-
tum filio, de quo etiam per Bartol. in l. impuberem. §. pri-
mo. ff. de falſis. ſed caſus noſter eſt longè magis clarus: quia
licet ex perſona Gabrielis acquireretur vſusfructus: ta-
men idem vſusfructus debebatur ex perſona dominæ Ma-
rianæ iuxta l. primã, & ſecundã. C. de bo. mater. & ſic nulla
vtilitas

vtilitas de nouo acquiritur patri, propter quam habeamus arguere aliquam suspicionem in persona patris; & sic propter consensum patris ex forma statuti contractus censetur validus. Secundò respondetur, posito quòd contractus esset nullus confirmatur iuramento. in quo etiam puncto licèt Bal. & Bar. & plerique antiqui multum variauerint:
10 tamen hodie est communis opi. † ꝙ non obstante solennitate requisita à statuto, prout tenet D. Ant. D. Ant. D. Abb. & Io. de Imo. in c. cum contingat, extra de iureiu. referendo opin. aliorum. & Pau. de Cast. in repe. auth. sacramenta puberum. C. si aduer. vendi. multum latè D. Abb. in sua disputatione, quæ incipit, stante statuto ciuitatis Senarum. Tertiò respondetur: quia, vt ex puncti narratione percipere possum, ista est maior 35. annorum, & sic post minorem ætatem sunt lapsi 10. anni inter præsentes, propter quod censetur lapsu temporis non reclamando tacitè ratificasse donationem, licèt nullam, vt est, casus singularis in l. fin. & ibi no. Docto. C. si maior fac. in 5. lib. C. Nec ob. tertio loco aliud statutum positum sub rubr. de contractibus factis post nuptias. quia principium statuti loquitur, quando mulier contraheret super suis dotibus, non quando super alijs bonis suis, prout fuit in casu nostro; & sic verba ad casum non adaptantur. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acq. hære. l. si verò. §. de viro. ff. sol. matr. Nec obstat prædictum statutum in secunda parte, dum vult, ꝙ filia possit facere refutationem fratribus suis, & sic quando delata esset ex testamento; & sic cum dicto casu concedat, videtur prohibere, quando fieret de hæreditate delata ab intestato, argu. l. cum prętor. ff. de iud. & l. maritus. C. de procu. & c. nonne, extrà de præsump. Sed statutum prædictum considerauit, quod filia utique ab intestato excludebatur. Præterea statutum permittit simpliciter sine solennitate aliqua talem refutationem. In casu ergo non permisso à dicto statuto, sumus in terminis aliorum statutorum, qui permittunt contractum filijsfa. cum consensu patris. Et sic vnum statutum per aliud suppletur, per no. per Bar. in l. 1. §. parui. ff. quod vi aut clam. & per Saly. in l. ita pudor. C. de adul. Nec talis intellectus tacitus sumi debet ad correctionem iuris, & statutorum, arg. gl. in c. cupientes. §. ꝙ si per 20. de elec. in 6. excluditur etiam uigore. d. l. fin. C. si maior factus. item virtute iuramenti, vt proximè dixi. faciunt no. c. quamuis, de pac. in 6. ubi casus, in fortioribus terminis. Nec obstat quarto, & vltimo loco statutum, quod incipit, Item cùm sæpe contingat, ꝙ mulieres, quod permittit talem donationem bonorum maternorum, quando filia illam facit fratribus vtrinque coniunctis: ergo à contrario sensu, quando alijs fieret, videtur prohibere. l. qui testamento. §. mulier. ff. de testamentis. sed in casu nostro Gabriel erat coniunctus ex patre tantùm. sed ad hoc statutum videtur posse responderi, ꝙ statutum seipsum declarat, dicens, *fratribus vtrinque coniunctis, hoc est ex eodem patre, vel matre*. Et sic videtur appellare fratrem vtrinque, etiam quando ex patre tantùm, vel ex matre tantùm, prout solet esse de natura alternatiuæ iuxta no. in l. si hæredi plures. ff. de conditio. institu. & in l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. Hoc tamen non firmo propter præcedentia verba statuti, quæ videntur omnino contradicere. Sed dico, quòd ex pluribus suprà deductis in duobus præcedentibus fundamentis tollitur hoc fundamentum. Primò, quia habemus permissionem ex capite alterius statuti. Secundò propter lapsum temporis, de quo in d. l. fin. C. si maior factus. Tertiò virtute iuramen-
11 ti. Quartò, quia † non debet sumi argumentum a contrario sensu contra iuris communis dispositionem, vt est glo. in d. §. ꝙ si per 20. & in l. vt liberi, in verbo, nec Leo verat. C. de colla. & ibi ponderat Fulgo. & Moder. plenè hoc discutiunt in l. 1. §. huius rei. ff. de off. eius. & hoc de secundo dubio, quod modicam habet difficultatem. Circa tertiam, & ultimam quæstionem, in qua plusculum difficultatis uidebitur inesse, primo aspectu videbatur dicendum, ꝙ ex duplici capite dicta Do. Mariana posset dictam donationem irritare. Primò, quia eo tempore, quo donauit, non habebat filios, quos postea etiam plures suscepit: vnde per talem natiuitatem videtur reuocari donatio, quasi tempore donationis de filijs non videtur cogitasse, vt est casus secundùm communem intellectum in l. si vnquam. C. de reuo. do. quia lex interpretatur, quòd si de filijs cogitasset, non fecisset talem donationem omnium bonorum suorum, quæ tunc temporis habebat, cum non haberet alia bona, quàm materna, nec alienam sobolem posteritati suæ præferre uoluisset, argumen. l. cùm acutissimi. cum materia. C. de fideicom. Et ideò propter deficientem consensum donationis, & præiudicium filiorum, iuramentum talem reuocationem non impedit, prout concludunt Bartol. &
* Communiter Docto. in d. l. Titia. §. Imperator. ff. de leg. 2. & Bald. in l. prima, ad fin. C. de inof. do. & do. Imo. in c. fin. de dona. minusque uidentur obstare generales renunciationes, de quibus in instrumento: quia cùm de filijs non cogitauerit, & ignoraret sibi tale remedium competiturum, qua ratione reuocatur donatio principalis, irritantur dictę renunciationes, per tex. & quæ ibi multum not. ponit Bar.
12 in l. fin. §. idem quæsijt. ff. de condi. inde. Præterea † in ter-
a minis d. l. si vnquam, ꝙ tales generales renunciationes[a] non habeant obstare per plures bonas rationes demonstrat Ludo. Roma. in suo consilio 269. incip. Non est dubium, ꝙ donatio maioris partis bonorum. Nec etiam grauari uidetur, ꝙ esset iuuenis, & desponsata per uerba de futuro.
13 Et sic uidetur ex qualitate ætatis de filijs cogitasse: † quia
b hoc esset nimis restringere. d. l. si unquam, [b] & est expressè contra mentem Bar. in d. §. Imperator, qui vult, ꝙ in dubio non censeatur de filijs cogitasse, & do. Imo. in dicto cap. fi. de dona. & ista primo aspectu videbantur inducere difficultatem non modicam: Sed his non obstantibus, si diligenter considerentur uerba instrumenti donationis, & alia, quæ in facto narrantur, contrariam sententiam veriorem existimo, ꝙ imò virtute d. l. si unquam, dicta donatio reuocari non possit. Et primò moueor. nam communis est
* conclusio doctorum in l. si unquam, & Bar. in dicto §. Imperator, & Bald. in d. l. prima. C. de inof. do. & Doct. in d. cap. fin. de do. ꝙ si potest ostendi, ꝙ donans de filiis cogitauerit, non fit reuocatio uirtute. d. l. si unquam. Sed, ut ostendam, dicta D. Mariana cogitauit de filijs. Ergo &c. Quòd autem cogitauerit, ostenditur ex duplici capite. Primò, quia ipsa donauit filijs masculis ex Bartholomæo natis, & nascituris. Item filijs nascituris ex filijs ipsius: qua ergo
14 † ratione cogitauit de filiis nascituris ex patre, & ex fratribus, & fortius eorum filiis nascituris, eadem ratione censetur cogitasse de filiis nascituris ex se. Sicut dicimus in simili, ꝙ licèt testator faciendo mentionem de filiis non censetur cogitasse de posthumis: & tamen si de posthumis in alia parte testamenti fit mentio, censetur de illis cogitasse, ut est casus, & ibi no. in l. qui filiabus. ff. de leg. primo. Secundò, ꝙ cogitauerit, ostenditur alia uia. Nam Dom. Mariana donauit, quamdiu filij, & descendentes masculi existerent; & consequenter cessantibus descendentibus, censetur voluisse, ꝙ donatio reuerteretur ad eam, & propter dictionem suspensiuam, quandiu, per ea, quæ ponit Bar. in l. fin. ff. ad Tertul. & Bald. in l. maximum uitium. C. de libe. præte. & Bal. in c. 1. Episcopum, uel Abbatem. Item ad suos descendentes, & hæredes, quia licèt in terminis statuti, de quibus per Docto. in dictis locis, fit dubitatio, an fęmina ad tempus suspensa transmittat hoc ius ad suos hæredes: tamen ex quo in casu nostro hoc deductum est per uiam pacti, censetur uoluisse prouidere non solùm sibi, sed etiam hæredibus suis. l. pactum. ff. de proba. & traditur in l. iurisgentium. §. pactorum. ff. de pac. Cum ergo uoluerit, ꝙ donatio ualeat, quamdiu durant descendentes masculi, quorũ appellatione venient descendentes in infinitum, ut per Bar. in l. fina. ff. de suis & legi. & est tex. in l. iureconsultus. §. parentes. ff. de gradibus. apparet, ꝙ uoluit pręferre ratione conseruandæ agnationis, prout attestatur in proęmio donationis, descendentes masculos ex patre suis descendentibus. cessantibus autem masculis, cum voluerit, quòd donatio resoluatur, est censendum, ꝙ hoc uoluerit, considerando de suis descendentibus, argum. l. cum acutissimi. C. de fideic. Nec est censendum, ꝙ uoluerit prouidere hæredibus extraneis, & priuare descendentes fęminas ex fratribus

bus per tex. cum ibi plenè no. in l. Lucius. ff. de hæredi. inſtitutio. & no. per Modern. maximè per Ioan. de Imol. poſt Bald. in l. Gallus. §. inſtituens. ff. de lib. & poſthum. dum tractant de intellectu dictæ l. Lucius. Et hæ duæ rationes, quòd de filijs cogitauerit, multum mihi concludunt. Accedat, quia ſi voluit ceſſantibus maſculis donationem iſto caſu non valere, videtur voluiſſe alio caſu non reuocari. l. cùm prætor ff. de iudic. & per expreſſam prouiſionem quis videtur recedere a prouiſione legali. l. fina. C. de pact. conuentis. l. maritus. C. de procura. & hoc ſolùm iudicio meo ſufficeret ad victoriam. Secundò principaliter moueor alia ratione. Nam dicta l. ſi vnquam, eſt fundata in veriſimili mente donantis, quòd non donaſſet, ſi cogitaſſet ſe filios habiturum. Sed ſi etiam cogitaſſet ex probabilibus coniecturis, veriſimiliter conſtat, quòd etiam donaſſet, non habet locum. d. l. ſi vnquam. à ceſſante ratione aſſignata per omnes. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patro. & ideò voluit Bald. quòd dicta l. ſi vnquam, habet tantum locum in donatione omnium bonorum, vel ſaltem dimidię, vt ipſe no. in l. prima. C. de inoffi. do. & in l. ſi vt certi, & in l. ſi cum vel in vtero. C. de teſta. mili. & licèt Bartol. in d. l. Titia. §.
c Imperator [c] uideatur velle, quòd habeat locum in re particulari: tamen debet ſanè intelligi, dummodò ſit talis æſtimationis, ꝙ ueriſimiliter arbitrio boni viri non fuiſſet donaturus, ſi de filijs cogitaſſet. Ita conſiderat inſignis mihi
d pater præceptor meus dom. [d] Ioan. Baptiſta. de Caccialupis in d. l. ſi cum uel in utero. & ita dicit uidiſſe iudicatum in ciuitate Senarum, & ita etiam apertè conſiderat ille lumen iuris, & pater & præceptor Are. in l. Titius, in princip. ff. de lib. & poſthum. vnde ad propoſitum concludo, quòd ſi ſit donatio, & ueriſimiliter arbitrio boni uiri idem donaſſet, ſi de filijs cogitaſſet, talis donatio ualet. Ex qua concluſione infero, quòd ſi omnia conſiderentur, veriſimiliter bonus vir arbitraretur, quòd eodem modo donaſſet, ſi de filijs cogitaſſet, & quia, vt eleganter declarat Bald. l. mul-
15 tum intereſt. C. ſi quis alteri, uel ſibi. †conlecturæ ſumuntur ab his, quæ geruntur ante actum, ab his, quæ in actu, & poſt actum. ante actum, ſcilicet donationis pater iam promiſerat pro eius dote florenos. 850. & licèt eſſet obligatus dotare etiam filiam diuitem, tamen non erat obligatus do tare tanta dote, ut infra oſtendam. Item communiter patresfam. in huiuſmodi caſibus ſunt ſoliti etiam in maximè præiudicialibus inducere filias ad tales renunciationes, unde eſt cenſendum, ꝙ idem feciſſet, argumen. l. quòd ſi nolit. §. quia aſſidua. ff. de ædil. edict. cum ſimil. Item in ipſo actu eſt conſiderandum, ꝙ filia fuit mota hac ratione finali, vt conſeruaretur cippus domus, uidens ꝙ per ſuos deſcendentes non conſeruabatur. quod patet: quia hoc dicit in proęmio donationis. dicta autem in proęmio inducunt rationē finalem. l. fi. & ibi Bar. & omnes. ff. de hæred. inſti. & l. ut liberis, & ibi Bal. C. de colla. l. regula, uerſ. initium conſtitutionis demonſtrat. ff. de iur. & fac. igno. Item attento quòd non ſimpliciter, & purè, ſed conditionaliter, quandiu maſculi deſcendentes exiſterent, quæ ratio finalis cum militet etiam quando de liberis cogitaſſet, eadem debet eſſe diſpoſitio, per id quod habetur in l. 2. §. fina. ff. de dona. quia cùm uoluerit non durare ceſſantibus maſculis, & ſic non durante cippo, non uidetur ob aliud uoluiſſe, niſi ꝙ ceſſante illa ratione uoluit ſuos hæredes, & deſcendentes priuare. Item attento quòd pater, dum uiueret, habebat uſumfructum in bonis maternis. l. 1. & 2. C. de bon. mater. & attenta non magna quantitate Florenorum trecentorum quo ad proprietatem tantùm. Item ex his, quæ poſt actum, quia pater ſtipulatus fuit dotem reſtitui uice & nomine filij; quo caſu actio conſolidatur in filiam iuxta plenè no. in l. poſt dotem. ff. ſolu. matrimo. & ita arbitrari debebat filia patrem facturum: quia talis eſt patriæ conſuetudo iuxta ea, quæ habentur in l. vel uniuerſorum. ff. de pigno. act. Ex quibus omnibus quilibet bonus uir ueriſimiliter arbitraretur, ꝙ eandem donationem feciſſet, ſi de liberis cogitaſſet; & conſequenter non habet locum. d. l. ſi unquam. Tertiò principaliter moueor ratione ſatis urgenti. Nam, ut mihi narratur, extractis dictis trecentis Florenis, eius pater non habebat vltra duo millia Florenorum in bonis, habebat filium maſculum, & ſpem habendorum filiorum, & filiarum: unde licèt pater ſit obligatus dotare filiam etiam diuitem, ut in l. fina. cum ibi no. C. de dotis promiſſione. non tamen erat obligatus dare tantam dotem, ſiue uelimus dotem ad minus eſſe iuxta menſuram legitimæ, prout uoluit Bartol. & Saly. in authen. res quæ. C. communia de legatis, & Ang. conſil. 311. incip. dom. Georgius, & ita pluries conſultum vidi per ſolennes Docto. Bononienſes, & Peruſinos: quia legitima tunc non aſcendebat ad Florenos 350. & ipſa habuit 850. ſiue uelimus commenſurare ſecundùm qualitatem perſonarum, quantitatem patrimonij, & numerum liberorum, prout eſt tex. & ibi Bartol. in l. filiæ. ff. de leg. 3. & tex. & ibi Bartol. in l. quæro. cum ſequen. ff. de iure do. bonus uir non fuiſſet arbitratus tantam dotem conſtituendam: & eo maximè, quia quilibet bonus uir arbitratus fuiſſet patrem debito ſuo ſatisfeciſſe, ſi dediſſet in dotem 300. florenos ex bonis maternis, & quingentos ex ſuis, & quia tunc temporis, vt ſæpius audiui, in ciuitate Senarum non dabantur dotes ita magnæ, ſicut hodie. Ex quibus omnibus infero, quòd cùm pater in dotando ultra debitum impenderit, talis donatio filiæ cenſetur eſſe potius ob cauſam de præterito propter præcedentem promiſſionem, argumen. l. ſi remunerandi. §. idem Papinianus. ff. manda. & ob cauſam de futuro propter ſequutam ſtipulationem paternam, & dationem dotis iuxta plenè not. in ſimili per Iac. de Aret. Bartol. Imol. & Moder. in l. penul. §. ſi
16 vir. ff. ſolu. matr. †In qua donatione ob cauſam, non habet locum d. l. ſi unquam, prout ibi expreſsè decidit Bald. in aliquibus lecturis, & Ange. & Old. in conſilio 5. incip. Titius dedit duobus, & Ludo. Roma. in l. ſi uerò. §. de uiro, in 48. fallentia. ff. ſolu. matrimo. & Lud. in l. ſi pater. §. fi. ff. de dona. Vbi dicit, ꝙ ita per illum tex. conſuluit Bald. in ſuo conſilio, quod incipit, In Chriſti nomine: domina Philippa. Po
17 ſtremò adduco, ꝙ licet Io. And. †tenuerit non poſſe renunciari. d. l. ſi vnquam, prout refert Lud. Roma. in dicto conſi
* lio ſuprà in contrarium allegato: tamen communis ſententia Docto. eſt in contrarium; ex quo ſimpliciter cogitando de filijs, non habet locum. unde poſſumus dicere in caſu noſtro dictam D. Marianam ſpecificè renunciaſſe dictæ l. ſi unquā: quia licet fuerit renunciatio generalis, tamen fuit appoſitum iuramentum, quod habet uirtutem ſpecialis renunciationis, ut concludit no. Bal. in l. 1. C. commo. Item fortè etiam tabellio ad inſtantiam partis poteſt talem ſpecialem renunciationem apponere, ex quo in fine contractus fuit appoſita clauſula, ꝙ extendatur ad ſenſum ſapientis, per ea quæ ponunt Doct. maximè Ioan. de Imo. pleniſſimè de clauſula derogatoria ſpeciali, & alijs clauſulis in l. illa inſtitutio. ff. de hæred. inſtitut. & eo maximè, quia ſapiens in caſu noſtro potius diceretur declarare, quod ſub uerbis donantis alicui poteſt addere, per ea quæ dicunt Doctores in loco præallegato, maximè Imol. ex quibus omnibus ſaltem ſimul iunctis, arbitror d. l. ſi vnquam, non habere locum in caſu noſtro. Laus Deo Omnipotenti. Amen &c.

ADNOTATIO. [a] Renunciatio generalis appoſita in donatione, non comprehendit diſpoſitionem. l. ſi vnquam. C. de reuocan. do.

b Diſpoſitio. l. ſi unquam. C. de reuo. do. non habet locum, quando donans de filijs cogitauerit, & eſt communis concluſio.

c Dom. Ioan. Bapt. lumen iuris, pater & præceptor, Aretinus quoque præcep. Bart. Socini.

d Limitatio ad dictum Bar. in l. Titia. §. Imperator, ꝙ lex, ſi vnquam, habet locum in re particulari: quia intelligitur, dummodo ſit talis æſtimationis, quod ueriſimiliter non fuiſſet donaturus, ſi de filijs cogitaſſet.

CASVS.

Caſus talis eſt. Iacobus ciuis Senen. uxoratus ex Apollonia ancilla ſua filiam ſuſcepit nomine Antoniam Apollo-

niam

niam manumisit,& certa dote constituta nuptui tradidit. demum aduenięte enubili ætate Antoniæ, eam liberauit, & certa dote constituta nuptui tradidit. ex qua Antonia & eius legitimo viro nascitur filius. Moritur deinde Antonia. Apollonia verò primò ecclesiæ quãdam suam domũ inter viuos donauit, postea moritur condito testamento, in quo etiam ecclesiam instituit hæredem, nulla de nepote ex Antonia habita mentione. quib. stantibus, quæritur nũquid dicto nepoti Apolloniæ ex Antonia spuria competat aliquod remedium ad consequendum aliquam partem bonorum dictæ Apolloniæ &c.

S V M M Æ.

1 *Natus ex adultero, non succedit matri.*
2 *Nepos natus ex vxorato & ancilla, an & quãdo succedat auiæ maternæ.*
3 *Vxoratus cognoscens solutam quò ad leges temporales, non dicitur committere adulterium.*
4 *Coitus cum propria ancilla de iure ciuili nõ est accusabilis, nec punibilis.*
5 *Spurius quando succedat matri.*
6 *Coitus omnis quò ad pœnam spiritualem, hodie est accusabilis.*
7 *Natus ex coitu damnabili habito metu præsumpto, succedit matri.*
8 *Ius autenticorũ immutat ius antiquũ quò ad successionẽ spuriorum, non solùm in hæreditate paterna, sed etiam in materna.*
9 *Coitus cum serua aliena, an sit punibilis.*

CONSILIVM CXLVIII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

MEmini, iam sunt duo menses, super tali dubitatione consultus respondisse in fauorem nepotis, breuib. rem ipsam absoluens. Sed in præsentiarum audio quendam viso consilio meo contrarium cõsuluisse, occupãdo plures chartas: igitur placuit aliquantulum prædictam consultationem diligentius perscrutari: studebo tamen breuitati: quoniam virtus consistit non in dicendo multa, sed multum. Fundamentum enim totius præsentis hæsitationis in hoc stare videtur, in primis nunquid dictæ Apolloniæ, si viueret Antonia, succederet abintestato. Quoniam si dicamus, ꝙ ipsa non succederet tãquam spuria, videtur, ꝙ nepos ex ea non possit succedere tanquam natus ex infecta radice, qui non videtur, ꝙ esse possit melioris conditionis, per tex. cum ibi plenè no. in l. fin. C. de natu. lib. & est tex. in l. liberorum. ff. de verborum signi. & est tex. & ibi colligit Abbas Moder. in c. causam, el primo, extra qui filij sint legi. & in c. lator, & ibi no. d. Ant. eodem ti. Et declarat Bal. in l. fi. C. de verbo. sign. & est bonus tex. in l. si viua matre. C. de bo. ma. Si autem dicamus, ꝙ dicta Antonia succederet Apolloniæ, si viueret, tunc sine dubio succederet etiam dictus nepos, vt in §. cum filius, insti. de hęredi. quæ abintestato. bene facit. l. Gallus, per totam. ff. de libe. & posth. & l. posthumorum. ff. de iniusto testõ. Quinimò fortiùs nepos admittitur, qui aliqñ est habilis ad successionem, posita patris inhabilitate propter spurietatem, vt patet ex plenè no. in dicta l. fi. C. de natura. libe. & in l. Gallus. §. idem credendum. ff. de libe. & posthu. & infra latiùs dicetur. Videndum ergo & inuestigandum est, nunquid dicta Antonia, si viueret, ab intestato succederet. Circa quod videbatur prima facie dicẽdum, ꝙ non. Nam aduertendum vr̃ pro fundamento, ꝙ dictus Iacob. habendo rem cum alia muliere pręter vxorem, vr̃ adulterium commisisse, vt vr̃ casus in c. nemo. 32. q. 4. & & in ca. puto. 32. q. 5. & 32. q. 1. c. in coniugio, & bene probat. tex. in cap. sicut nobis, extra de testibus. vnde videtur
* succedere glo. communiter approbata in l. si qua illustris.
1 C. ad Orficianum, quæ vult, † quòd filij nati ex coitu adulterino, non succedant etiam matri, per tex. in auth. quibus modis natura. effi. sui. §. fin. vnde uidetur posse concludi, ꝙ licèt filij naturales nati ex concubina in domo retenta à soluto: quia vxoratus non potest habere concubinam, vt in l. vnica. C. de concubinis. succedant matri, imò etiã spurij vulgò concepti sine stupro, adulterio, vel incestu, vt habetur in l. Modestinus, & in l. hac parte. & in l. si spurius. ff. vnde cognati, & insti. ad Orficia. §. nouissimè. & in l. si qua illustris. tñ filij spurij nati ex alio coitu damnabili, prout esse videtur ex vxorato, nullo modo succedũt matri; & hoc videtur sentire Ange. in d. §. fin. in authen. quibus mod. natura. effi. sui. Hoc clariùs videntur velle Bal. & alij. in d. l. si qua illustris. vbi tamen uidentur uelle, quòd spurius succedat matri, quando est vulgò quæsitus, & sic patrem ostendere non potest. Nam, vt dicit Bald. si pater certus diceretur esse natus ex stupro, ex virgine, vel vidua, vel ex adulterio, & consequenter non succederet. hoc etiam in specie videtur decidere Insignis doctor Henri. Boic in cap. cùm dilectus, de succes. ab intest. vbi dicit, quòd suscepti ex damnabili coitu, non succedunt matri, puta si sunt nati ex vxorato; & sic videtur decidere quæstionem in terminis, per tex. in d. §. fi. in auth. quibus mod. natu. effi. sui. hoc etiam videtur esse de mente Abbatis Moder. qui simpliciter distinguit, ꝙ aut filius est vulgò quæsitus; & tunc succedit matri secundùm distinctionem. d. l. si qua illustris: aut est natus ex damnato coitu; & tunc in nihilo succedit, vt in d. §. fi. & sic vr̃ sentire attentis his quæ in præcedentib. dicit, ꝙ omnis filius præter filium natum ex legitimo matrimonio, ex concubina, vel vulgò quæsitus, dicatur natus ex coitu damnabili; adeò ꝙ matri non succedat: per quæ videbatur concludendum, ꝙ dicta Antonia nullo modo potuisset succedere Apolloniæ matri suæ. His autem non obstantib. & alijs, quæ in contrarium adduci possent, contrariam
2 sententiam veriorem esse existimo, ꝙ † imò dicta Antonia, si viueret, successisset Apolloniæ matri, & consequenter fortiùs ab intestato succederet dictus nepos. Pro cuius cõclusionis fundamento præmitto duo fundamenta iure clarissima, ex quib. patebit veritas præsentis hæsitationis. Primũ
3 fundamentum est, ꝙ vbicunque † vxoratus cognoscit solutam, non dicitur committere adulterium accusabile & punibile secundùm leges temporales. casus est, & ibi hoc tenent doct. maximè Barth. de Sal. in dict. l. q̃uis. C. de adul. Quoniã adulteriũ dicitur esse alterius thori uiolatio quasi transitus ad alterius thorum, quod non contingit in soluta: ad idem tex. in l. inter liberas, in §. lex Iulia. ff. de adul. & est tex. in §. cum ergo. 36. q. 1. & tenet Hostien. in summa in ti. de adul. §. 1. vbi dicit notabiliter ad propositum, quòd præallegata iura loquuntur quò ad pœnam legalem infligendam: secus quo ad absolutionem mutuæ seruitutis, & vt fiat separatio thori: quia tũc adulterium etiam dicitur sui thori deturpatio: & sic quandoq; committitur adulterium respectu vtriusq;, scilicet cognoscentis, & cognitæ, vt cùm vterq; coniugatus est: quandoq; respectu cognoscentis tantùm, vt cum vxoratus ad solutam accedit. tunc enim proprium thorũ, & uxorem suam coinquinat, vt in dicto cap, in coniugio. 22. quęstio. 1. cum si. suprà allegatis. sic patet ex præmissis, quòd tunc propriè adulterium non dicitur, quando vxoratus accedit ad solutam: & hoc apertè dicit Archidia. in dicto cap. nemo. 32. vbi super uerbũ, adulterium, dicit quòd ibi adulterium sumitur pro qualibet fornicatione. vnde fit conclusio ex præmissis, quòd talis filia, scilicet Antonia, non dicitur nata ex coitu adulterino damnabili & accusabili secundùm leges temporales, prout etiam tenet genitor meus in rub. de adul. Secundum principale fundamentum est, quòd talis coitus Iacobi cum dicta Appollonia eius serua, licet aliàs habitus cum persona honesta soluta caderet in stuprum si committitur cum virgine, vel vidua, vt in l. stuprum. §. 1. & in l. inter liberas. §. 1. ff. de adul. & in l. si adulterium cũ incestu, in princip. & ibi ponit Bar. ff. de adul. & consequenter vt traditur in dictis iuribus, esset accusabilis & punibilis secundùm leges temporales. item si talis coitus fuisset habitus cum serua aliena, fuisset accusabilis & punibilis secundùm leges temporales, & competijsset ac-

cusatio domino suo, secundùm quod no. in d. l. inter liberas, in princip. vbi per Iaco. de Rauen. & Angel. ff. de adulte. Et traditur in l. serui. C. eodem titu. tamen in casu no-
4 stro † talis coitus Iacobi habitus cum Apollonia propria serua non dicitur esse accusabilis & punibilis secundùm leges ciuiles, vt patet ex notatis in dicta l. inter liberas, & in dicta l. serui. qui enim hoc dicit, legem hoc dicentem in medium adducat, l. illam. C. de colla. & in authenti. de trien. & semis. §. si verò consideremus. Tertiò talis coitus non dicitur esse punibilis & accusabilis secundùm leges ciuiles propter vilitatem personæ; quia non vt adulterium, quòd nō cadit, vt dictum est, & non vt stuprum, ratione vilitatis personæ, vt patet ex notatis in l. si ea, & in l. qui adulteriū, vbi bonus tex. in fi. de adulte. & in l. si vxor, & ibi Barto. ff. de adult. vbi punctualiter dicit Ang. esse notandum pro scholaribus Bononiensibus, qui vadunt ad istas ancillastras: ꝙ talis coitus non dicitur esse accusabilis & punibilis secundum leges ciuiles. ex quibus duobus fundamentis luce clarius constat, quòd talis coitus habitus cum propria schiaua, seu serua, non dicitur esse accusabilis & punibilis secundùm leges seculares. Quibus fundamentis præmissis, succedit communis theorica gl. & omnium doctorum, vno ore dicentium in d. l. si qua illustris, quòd ita demum filius nō succedat matri, si est natus ex coitu dānabili, puta ex adulterio, stupro, vel incestu, vel alio simili accusabili & punibili secundùm leges: aliàs spurij nati ex coitu non accusabili, neque punibili secundùm leges, succedunt matri per iura suprà in prin. allegata. Hoc idem voluit Spe. in ti. de succes. ab intesta. versic. sed nunquid spurij. vbi dicit, quòd † filij
5 spurij succedunt matri non illustri, dummodo nequeant de incestu, vel adulterio accusari, vt in d. l. hac parte, & in d. l. purius, cum simi. Ita etiam in terminis dicit dominus Anto. in dicto cap. tanta, & clariùs hoc exprimit etiam domi. Cardi. Florē. in cap. cum haberet. de eo qui duxit in matri. quam polluit per adulte. hoc etiam magis specificè tenet & declarat elegans doctor do. Matthe. de Mathesill. in suo solemni tractatu successionis abintesta. in 5. colum. Sit ergo conclusio secundum omnes, quòd ad hoc, vt filius spurius nō succedat matri, necessarium est, quòd sit natus ex coitu damnabili, accusabili, & punibili secundum leges: aliàs ex quocunque coitu nati non accusabili succedunt matri secundum omnes. & in specie hanc quæstionem in indiuiduo decidit domi. Bar. de Saly. in authen. ex complexu. C. de incest. nup. vbi dicit, quòd nati ex coitu non accusabili, succedunt matri, & in specie ponit exemplum quando vxoratus cognouit solutam: quia non dicitur esse filius adulterinus, per ea quæ idem plenè no. in d. l. 1. C. de adulte. intelligendus tamen est Bartol. de Salyc. quando talis coitus vxorati cum soluta ratione fortè vilitatis personæ mulieris non esset accusabilis fortè ut stuprum, vel incestus. Hanc etiam partem in specie videtur decidere Angel. in quibusdam lecturis in d. l. si qua illustris. vbi ponit exemplum de coitu non accusabili habito cum istis ancillastris, quem sequitur etiam insignis doctor dominus Ioan. de Monte Sperello. In specie etiam hanc quæstionem videtur decidere dom. Raph. Fulg. in d. l. si qua. vbi ponit exemplum de coitu non accusabili, ex quo filij nati succedant matri, quando talis coitus est habitus cum serua: miror quòd contra prædicta (vt audio) allegetur tex. in c. dicat aliquis. 22. q. 4. quoniam ille tex. loquitur in successione patris, & non matris; & ita illum tex. allegat & intelligit dom. Anto. in d. cap. tanta, & elegans doctor Henric. Boich. in d. cap. cum dilectus, de succes. ab inte. Nec etiam dicat aliquis, quòd talis coitus hodie attento iure di-
6 uino & canonico dicitur esse damnabilis & punibilis, † cū omnis coitus quomodocunque, quam cum vxore, propriè dicatur esse illicitus & punibilis, vt in c. nemo, & in c. meretrices. 31. q. 4. & disputat gl. in clem. ad nostram. §. 7. de hæreticis. Quoniam prædicta habent locum quo ad pœnam spiritualem, nō autem quò ad pœnam temporalem. Ad hoc autem ut ex coitu illicito nati non succedant matri, debet talis coitus esse accusabilis & punibilis aliqua lege temporali, id est lege ciuili, puta adulterij, incestus, vel stupri prout habetur institu. de publi. iudi. §. itē lex Iulia de adul. in d. §. fi. in aut. quibus mo. natu. effi. sui. & ita in specie declarat præfatus elegans docto. Mathesil. in d. tractatu successionis abintest. in 8. colum. in versicu. vnum tamen restat. Prætereà stat hoc, quòd coitus sit illicitus & reprobatus nedum secundùm canones, sed etiam secundum leges, & tamen lex deferat natis ex tali coitu nedum maternam, sed etiam paternam successionem. Nam coitus concubinarius est damnatus nedum à canone, sed etiam à lege ciuili, vt in auth. quibus mod. na. effi. sui. §. illud, & in authen. ut non luxu. contra naturam. vbi dicitur ꝙ imperator est castitatis amator. & tamen nullus dubitat, quòd filius natus ex concubina, succedit nedum matri, sed etiam patri, vt in auth. licet. C. de natu. libe. cum ergo lex deferat successionem natis ex non accusabili coitu per leges seculares, non refert, quòd talis coitus reprobetur & damnetur a canone, vt eleganter declarat dom. Anto. referendo dicta Hostien. in cap. lator, qui filij sint legi. & declarat etiam dom. Abbas Moder. referendo dicta Hostien. in d. capitu. tanta, & probatur ex his, quæ ponit Hostien. in summa, qui filij sint leg. §. an vtrunque, vbi dicit formaliter, & hoc intellige de natis ex incestuoso coitu per legem canone comprobante. hoc ideo dico: quia secundum canones omnis coitus prohibetur & damnatur, excepto coiugali. Extraneum ergo & absurdū fore puto allegare canones improbantes tales coitus in hac materia, accedant quæ ponit Bar. in l. fin. ff. de his quibus vt indignis. vbi etiam considerat coitum accusabilem secundum leges. & ibi etiam decidit, quòd natus ex illo, qui retinet duas concubinas, succedit matri. & ibi etiam hoc clarius tenet Ange. in repe. quam quidam affirmant esse cuiusdam Angeli de Arimino. Postremò, non omitto duo, quæ puto consideranda ad propositum. Primum est, quòd quantuncunque coitus esset accusabilis, tamen ex quo fuit habitus à domino cum serua propria ratione dominicæ potestatis, videtur quodammodo præsumendum esse illam inductam fuisse domini timore; argumento eius, quod habetur in l. 1. §. quæ onerandæ. ff. quarum re-
7 rum actio non datur. & † consequenter natus ex tali coitu habito, metu præsumpto, omnino succedat matri, per ea quæ ponit Bal. in l. si qua illustris, argumento l. 1. §. mouet, ff. de postu. vbi dicit Cy. in additio. tolle voluntatem de medio, & omnis actus erit indifferens, vt decidit Azo fons legum. & ideò propter talem præsumptum metum dicit elegantissimè Bald. quòd natus ex tyranno vxorato ex accusabili complexu, succedit matri: quia mater præsumitur vim passa. ita dicit in l. eam quam, in 9. col. in ver. item scias. C. de fideicommis. ita etiam videtur præsumendum in serua ratione dominicæ potestatis; quòd puto & rationi & æquitati consonum fore. Secundum, quod est considerandū, ꝙ de iure antiquo omnis spurius succedebat matri vt in dicta l. si spurius, cum similib. suprà allegatis. Cum ergo hodie per l. nouam tantummodò hoc reperiatur prohibitum in filijs primi gradus, talis prohibitio. l. correctiuæ non debet extendi ad vlteriores gradus. l. sancimus. C. de testa. & in l. præcipimus. C. de appella. & ita videtur colligi ex dictis Cyn. in l. fin. C. de natu. lib. & in specie ita decidit elegans doctor domi. Ioan. de Monte Sperello in dicta l. si qua illustris. Et ad allegata in contrarium possem pro nunc quasi ex tempore respondere, ꝙ illa procedunt in patre & paterna linea, in qua nō habemus iura antiqua permissiua successionis spuriorum & descendentium, sed tantummodo prohibitionem spuriorum, vnde prohibita radice, descendentes non remanent sub aliqua regula permissiua. Ex quibus omnibus fit conclusio indubitata, quicquid contrariantur alij, quod dictus nepos succedit dictæ Apoloniæ auiæ maternæ. Ex qua conclusione duo inferuntur. Primum, quòd si dicta donatio dictæ domus absorbet in aliquo legitimam, prout affirmatur dicti nepotis, quòd usque ad legitimam, commutatis alijs bonis in legitimam, quæ reperiuntur, competit reuocatio, ut probatur in l. 1. cum ibi notatis, iunctis no. in l. fi. C. de inoffic. do. Secundum est, ꝙ sicut dictus filius successisset abintestato, ita succedit

cedit cõtra testamentum,casus est in l.si suspecta.§.1. ff.de inoffi.test. Et tenet gl.communiter approbata in d.l.si qua illustris Laus Deo &c.

Subscriptio domini Baldi de Bartholinis de Perusio in præcedenti materia.

Domini nostri Iesu Christi, suæq́ue gloriosæ matris virginis Mariæ nominib. præsidioque inuocatis.

IN causa vertente inter ecclesiam,capitulum,& conuentum sanctæ Mariæ seruorum de Senis, & fratres,capitulum & conuentum sancti Hieronymi de Senis,qui vocantur Iesuati,ex vna parte,& quẽdam nepotem dominę Apollonię ex altera,qui nepos nititur impugnare quandam donationem factam per dictam suam auiam dictis fratribus sancti Hieronymi,& etiam nititur impugnare testamentum dictæ dominæ Appolloniæ auiæ maternæ, pro eo,ꝙ in eo nihil sibi sit relictum in dicto testõ:quia dicatur, ꝙ ipse natus sit ex Antonia,quæ fuit genita ex Iac.vxorato, & dicta Apollonia dicti Iacobi serua,& non libera, & sic ex coitu non licito:tñ quia saltem inter cognatos sicut dicta Antonia successisset matri,ita etiam & dictus filius Antoniæ,superueniens post mortem Antoniæ,cùm intret eius locum, institut.de su ccessio.quæ ab intestato,cum simi.vnde sicut tũc ei successisset ab intestato,licèt esset spuria,vt habetur in l.sed si spurius,& l. hac parte, ff. vnde cogna.& insti. ad Orfici. §.nouissimè.& §.vulgò,insti.de successio. cogna. ita etiam si esset exhæredata,pòsset querelare testm̃ maternum l.si suspecta.§.1.ff.de inofficio.testamen.& præteritio materna habetur pro exhæredatione,insti.de exhęreda.libero. §.mater.qui tex.non vr̃ hodie immutatus, sicut in matre legitima,cuius exhæredatio hodie sine causa legitima reddit testm̃ nullum,per id qđ habetur in auth. vt cum de appel.cogno.§.aliud quoque capitulum,& in §.cæterum. Nã videtur præsupponi,quòd dicta Apollonia fuit postea facta libera per dictum Iacobum,& fecit testm̃ post dictam suam donationem,in quo in alijs suis bonis fecit hæredem sacristiam dictorum fratrum seruorum dictæ sanctæ Mariæ,& fratres prædictos sancti Hieronymi, præterito dicto nepote ex Antonia sua filia spuria.modò est concertatio nõ parua,an dictus nepos possit rescindere dictum testamentum,tanquam præteritus,ex quo nihil fuit sibi relictum in eo;vel si fuisset sibi relictum,non erat illud ascendens ad mensuram legitimæ sibi debitæ,vt possit agere ad supplementum legitimæ,per id quod habetur in l.omnimodo.C. de inoffic.testa.de dicta autem donatione facta prius dictis fratrib.sancti Hieronymi non videtur hęsitandum:quia ẽt dato,ꝙ dictus nepos posset succedere dictæ auiæ maternę, & sibi deberetur legitima, tamen ex quo præsupponitur, ꝙ dicta donatio non tendebat ad diminutionem legitimę, quia supererant eo tempore tot bona ex dicta donatrice, quæ sufficiebant pro legitima dicti nepotis,meritò nòn potest argui,nec allegari,quòd fuerit inofficiosa,nec consilio, nec realias non potest agi querela inofficiosæ donationis, secundùm ꝙ habetur in l.1.C.de inoffi. dona. Solum ergo restat dubitatio circa residuum bonorum dictæ dominæ Apolloniæ de quib.fuit testata.Nam si dictus nepos est successibilis dictæ suæ auiæ maternæ, & in dicto testamento esset aliquid sibi relictum iure institutionis,tamen non sufficeret pro sua legitima,quæ restitit ex bonis remanentibus vltra bona donata,vt suprà,tunc posset agere ad supplemẽtum legitimæ per dictam.l.omnimodo,cum simi. Si autẽ nihil fuisset sibi relictum titulo institutionis,prout requiritur hodie secundum ius antiquum digestorum,vt habetur in authen.vt cum de appel.cogno.§.aliud quoque capitulum,tunc pòt dictus nepos querelare dictum testm̃,tanquam inofficiosum,per id ꝙ habetur in d.l. si suspecta.§.1. quo rescisso per querelam,& sic reducto ad causam intestati,ipse nepos erit hæres ab intestato dictæ suæ auiæ maternæ,tanquam intrans in locum matris, per id quod habetur in d.§.sed cum filius,cum si.iuncto eo, quod habetur in d.l.hac parte,& l.si spurius,& l.Neratius.ff.vnde cogna. cum simi.Si tamen in dicto testamento esset clausula codicillaris per verba tendentia ad dictum tempus,videlicet, si non valeret,vel si non valebit,&c. secundùm no. per Bar. in l.1.ff.de iure codi.iure teneretur restituere hęreditatem dictis duob.collegij,deducta sua legitima,in qua non potuit grauari per fideicommissum codicillare, per id quod habetur in l.quoniam in priorib.C.de inoffic.testa.cum simi.non autem deducta Trebellianica cõtra dictas pias causas,per id quod habetur in aut.similiter.C.ad l.Falcidiam. quæ legitima in casu isto non erit tertia pars bonorum remanentium vltra bona donata per dictam auiam, sed erit tertia pars totius patrimonij,computatis bonis donatis in dicta mensuratione legitimæ.Non dico,ꝙ illa bona donata veniant aliquo modo defalcanda,ex quo illa donatio valuit,& non fuit inofficiosa,vt suprà est dictum:sed veniunt in consideratione legitimæ commensurandæ, cùm sit tertia pars bonorum hodie,videlicet deducto ære alieno,& funeris impensa,vt habetur in auth.nouissima.C. de inoffic. testa. Aliàs,si diceremus,ꝙ legitima fieret tertia pars residui bonorum remanentium vltra bona donata,sequeretur ꝙ per illam donationem esset diminuta legitima nepotis, & pñr esset inofficiosa, saltem eo respectu dicti nepotis. & ideo docto.post gl.in d.l.1.dicunt,ꝙ ex quo legitima, quæ à principio esset debita,vel debenda de omnibus bonis debitoris,habito respectu ad tempus ante donationem referatur in bonis remanentib.& consequenter in nullo habet lædi filius,vel nepos per dictam donationem; meritò non pòt filius, vel nepos de aliquo conqueri de dicta donatione. His ergo præsuppositis,est nunc videre super principali, in quo versatur concertatio iuris partium, uidelicet,an dicta domina Antonia fuerit successibilis dictę matri, & pñr eius filius:quia si nõ esset ipsa successibilis,nec etiam filius ex ea tãquam procedens ex infecta radice, per id quod habetur in l.si viua matre.C.de bo. mater.& l.2. C. de lib. & eorum liberis,& tex.in c.1.§.hoc autem notandum,qui feu.da.pos.per Bal.in l.maximum vitium. C. de libe. præter. 5.col.Et quidem reperio, & mihi video delata consilia clarissimorum do patrum & dominorum meorum, uidelicet domini Petri Lucij, & domini Bartholomæi Socini de Senis, inter se confligentia & discrepantia, & eorum quilibet urgentibus magnum in modum iuri consentaneis rationibus, & argumentis;alio & eleganti stylo prosequitur suæ partis prætensã iustitiã.ego uerò cùm ob dolendum,miserabilemque primogeniti mei remanentis filij casum mortis dolore afflictum,ac pressum angustia me uideam paucis absoluam,quòd in tanta dubitatione iuris esse sentio.Nam præmitto,quòd de iure antiquo, & digestorum,etiam filij spurij ex quocunque coitu nati ẽt damnato & accusabili,succedebant matri:quia iura indistinctè loquebantur,ex quo mater erat certa,& ab ea cõtrahebãt iura cognationis, vt d. l.spurius,& l.hac parte.& l.Neratius, & §. nouissimè,insti.ad Orficia.& in §. vulgò quæsitus,de successio.cogna.& hoc tenent omnes:quia glo.quę dicunt hodie secus,fundant se per ius nouissimum authenticorum, vt in authen.quib.mod.natu.effici.§.fi.& in authen.quibus mod.natu.effi.leg.§.fi.Postea successit ius codicis,& constitutiones principum,quæ immutauerũt in matre illustri.ut in l.si qua illustris.C. ad Orficia. uñ in nõ illustrib. ius antiquũ remanet immutatũ.Postea & tertio loco successit ius authenticorum nouissimum,de quo in d.§.fi.quod uidetur indistinctè disponere,quòd nati ex dãnato coitu,& reprobato a iure, non succedant: unde non solùm immutat ius antiquum quò ad successionem paternam tam ex testamento, quàm etiam abintestato ut tales mereantur alimentari à patre, uel etiam legitimari per rescriptum principis,uel oblationem curiæ:sed etiam
8 secundùm op. glo.& † communiter doct. immutat etiam in successione materna. Licet hæc sit communis op. a qua in via consulendi & iudicandi non esset recedendũ:tamen in uia disputationis posset in puncto iuris realiter teneri, & sustentari contrarium: quia rectè & benè ponderando

rando illa iura in d. §. fi. unde ſumitur authen. ex complexu. C. de inceſt. nup. Nam tex. in d. §. fin. quibus modis natu. effi. ſui. uult, quòd ibi non habeant præſentis legis participium; & ſic loquitur de priuilegijs conceſſis filiis illegitimis, per illam authe. circa legitimationem inducendam ꝑ reſcriptum, vel delationē curiæ. Sic etiam patet in dicto. §. fin. quibus modis naturales effic. legi. Hoc ipſum oſtenditur per tex. in cap. per uenerabilem, qui filii ſint legi. in fin. ubi tex. ſolùm loquitur quòd leges ſeculi, ſeu ciuiles non permittunt tales filios natos ex damnato coitu ad bona paterna peruenire, & non dixit de bonis maternis. Et ita etiam Hoſti. in ſumma, in ti. qui filii ſint legi. in §. ſed an vtrumq; genus. dicit, poſſe teneri in puncto iuris. pro quo facit: quia debemus, inquantum poſſumus. l. nouas & corrrectiuas conſtringere, vt in paucioribus, quàm poteſt, corrigant & lædant ius antiquum, vt l. præcipimus, de appella. & l. quod uerò. ff. de legibus, & in c. ea quæ, de reg. iur. lib. 6. cum aliis vulgari. Et ideò non immeritò glo. & doc. communiter tenentes, quòd d. §. fi. extendatur etiam ad ſucceſſionem maternam, intelligunt illum tex. loqui de filiis natis non ſolum ex coitu, qui ſimpliciter non eſt permiſſus, vel eſt prohibitus & damnatus a iure ciuili, ſed etiam requirunt quòd ſit talis coitus non ſolùm illicitus & damnatus, ſed etiam ſit accuſabilis & punibilis a iure ciuili, ad hoc ut excludatur a ſucceſſione materna. unde ſi non eſſet accuſabilis coitus, licet etiam aliter reprobatus a iure, tunc tales non eſſent inſucceſſibiles matri. ita in terminis uoluit
* gl. cum qua Cy. Bar. Bal. Ang. & omnes legentes tranſeūt in d. l. ſi qua illuſtris. ita etiam in terminis uoluit & intellexit gl. in d. §. fin. quibus mod. natu. effi. ſui. & ita intelligit ibi Iaco. de Bel. ſic etiam uoluit & ita intellexit glo. in d. §. 1. l. ſi ſuſpecta, & glo. magna clarè, & in terminis, in d. auth. ex complexu, & ibi etiam Bar. de Sal. Bar. etiam in l. fi. ff. de his qui. ut indig. tenet, quòd non ſufficit coitum eſſe illicitum & reprobatum à iure, niſi ſit accuſabilis ſecundū leges: & in terminis Raph. Fulg. in d. l. ſi qua illuſtris, ponēdo exemplum, quando dicitur eſſe coitus illicitus, & tamē non accuſabilis: quia natus inter liberum & ſeruam, per l. inter liberas. ff. de adulte. & ſic in dubio decidit caſum noſtrum, & ibi Ange. ponit aliud exemplum, ſi quis habet coitum cum perſona etiam libera, tamē vili videlicet cum aliqua ancillaſtra, quæ licet non ſtet in lupanari, tamen ſe præbet libèter hominibus, & modo intrat unam domum, modò aliam. Nam licet talis coitus ſit illicitus, & quis mortaliter peccet habendo talē coitum cum illa, tamen ex quo talis coitus non eſt accuſabilis, ut habetur in l. ſi uxor. ff. de adul. & l. quæ adulteriū commiſit. C. eo. ti. in fi. ideo nati ex tali muliere ſunt ſibi ſucceſſibiles; & dicit hoc eſſe notādum, & ſe plures florenos fuiſſe lucratum Peruſii. Itē ponit exemplum Bar. & Salyc. in d. l. ſi qua, ſi coniugatus habet coitum cum ſoluta, cum qua nō poſſet cadere ſtuprū: quia tunc, ex quo non eſt talis coitus accuſabilis de ſtupro, nec etiam de adulterio, ideò natus ex tali coitu eſt ſucceſſibilis matri, ſecundum eum ibi, & ſe remittit ad notata per eum in d. l. 1. Nam cum ſoluta non eſt adulterium, nec accuſatio adulterij cadit, etiam ſi cum coniugato, ut probatur in d. l. 1. & ibi gl. & tex. in d. l. inter liberas. §. l. Iulia, & etiam ibi in glo. & tex. 36. q. 1. §. 1. prout etiam ibi allegat. nec etiam cum dicta Appollonia ſerua potuit eſſe ſtuprum: quia cum ſerua non cadit, ut in d. l. inter liberas, & habetur in l. ſerui. eod. tit. Et multominus adulterium, tum quia ſerua, tum quia ſoluta, ut patet ex prædictis. & licet dictus Iac. illicitè fecerit ita cum illa coeundo, & etiam peccauerit mortaliter: tamen non peccauit tali delicto, ex quo potuerit accuſari ad aliquam pœnam criminalem, licet ſecus
9 † ſit cum ſerua aliena: quia tunc poſſet pœna de ſeruo corrupto, uel iniuriarum teneri, ut habetur in d. l. inter liberas & in d. l. ſerui. & licet fortè talis coitus induceret, ꝙ præfatus Iaco. euitari potuiſſet per ſuam uxorem quo ad mutuam habitationem, & etiam ut perderet donationem propter nuptias, & etiam vt perdat ius, quod habebat ſeruitutis in dicta ſerua, per id quod habetur in d. l. fin. C. communia de manumiſ. Tamen nō propterea dicitur accuſabilis, ſed magis damnabilis: & ſic ad finē perdēdi ſucceſſionem maternam non ſufficit allegare, quòd maritus poterat puniri in hoc: quia habebat perdere donationē propter nuptias, & ſimilia: quia illa ſunt lucra obueniētia vxori magis propter uiolatum ſuū thorū, quàm vt propriè dicatur accuſabilis talis coitus, puta cum ſoluta. ita expreſsè eſt de mente doc. & maximè Bar. & Saly. in d. l. ſi qua illuſtris, & in d. aut. ex complexu. Satis eſt enim, quòd ex illo coitu nō ſurgit aliqua accuſatio criminaliter interponēda per ſupra
* dicta, cum cōmuniter doc. omnes requirant non ſolùm coitum eſſe illicitum, ſed etiam accuſabilē, ut ſuprà eſt dictū, tenet Spe. in ti. de ſuc. ab inteſt. uer. ſed nunquid ſpurij, An.
* de Bu. in c. tanta, qui filij ſint leg. & communiter cano. vt etiam Car. in c. cùm haberet, de eo qui duxit in matri. quam pol. per adul. Et ſic concludo dictum nepotem eſſe ſucceſſibilem ſuæ auiæ maternæ, & cōſequenter habere ius rūpendi, uel petendi, uel retinendi legitimā. uel agendi ad ſupplementum legitimę, quod ſuccedit in locum querelæ. d. l. omnimodo, iuncta d. l. ſuſpecta. §. fi. & multa poſſent in mediū adduci; reſpondendo ēt ad multa, quæ in medium per contrariam partē adducuntur: quæ omnia, ut breuitati ſtudeā omittenda duxi, & maximè quia ex ſupradictis deprehēdi ſatis poteſt reſponſio, arbitrabar breuiori ſtylo cōcludere, tamen ſcribēdo & raptim, plura ultra meum inſtitutum in mentem mihi oblata fuere. Gratias Deo altiſſimo. d. Bal. de Bartolinis de Peruſio &c.

S V M M AE.

1 *Adminiſtrator de qua culpa teneatur in reddenda ratione.*
2 *Negligentiam alterius allegans ad fundandam ſuam intentionem tenetur illam probare.*
3 *Rationis redditio, quatuor complectitur.*
4 *Ratio adminiſtrationis ubi reddi debeat.*
5 *Rationis redditio habet cauſam ſucceſſiuam.*
6 *Præſumptio licet liberet ab onere probandi, non tamen liberat ab onere allegandi.*
7 *Teſtis non idoneus ſuppletur per idoneum.*
8 *Sententia inter alios lata ſemiplenè probat.*
9 *Rationis reuiſio per quos fieri debeat.*

CONSILIVM CXLIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN cauſa Ambroſij Nannis, & ſociorum in Romana curia, ſubſtātialiter loquar. & in primis præmitto tria in iure clariſſima, ex quib. buscōſtabit clarè de iuſtitia primæ ſententię. Primū
1 eſt, quòd † adminiſtratores mandati, prout fuerūt dicti Ambroſius, & ſocij in curia Romana, in redditione rōnis tenētur tantū de malè adminiſtratis, vel neglectis dolo, lata culpa, vel leui, non autē de leuiſſima. ita concludit Bar. in ſua ſolenni repetitione. l. quod Nerua. ff. depoſiti. in 9. q. Hanc etiam op. ſequitur Bal. in l. pignus. C. de pign. act. in 10. col. uer. iuxta hoc quæritur, & gl. & Bar. de Sal. poſt longam diſputationem in l. à procuratore. C. mandati. Secundum eſt, quòd dicti Ambroſius, & ſocij in dicta adminiſtratione tenebantur facere ea, quæ feciſſent homines diligentes eiuſdem profeſſionis & artis, & non ea, quæ diligentiſſimi: quia facere, quod non facerent diligentes, eſt leuis culpa: facere autem quod non feciſſent diligentiſſimi eiuſdem profeſſionis, & artis, (vt dixi) eſt leuiſſima culpa, vt patet ex diffinitionib. datis per Bar. de leui culpa & leuiſſima in l. quod Nerua, præallegata. & Bald. in d. l. pignus, & Bar. de Saly. in l. ſi nulla. C. de pignoratitia actione. & canoniſtæ in c. bona fides, extra de depoſi. Tertium eſt, quòd in dubio dicti Ambroſius, & ſocij in Romana curia præſumuntur fuiſſe diligentes, & feciſſe ea, quæ feciſſent homines diligentes, non autem fuiſſe negligentes, tali
2 negligentia, quæ caderet in leuem culpam. imò † allegans ad

ad suam intentionem fundandam culpam, vel negligentiã
alterius, tenetur illam probare. Primò per regulam, quæ
habet, ꝙ affirmanti & non neganti incumbit onus proban
di.l.actor, cum materia.C.de proba.& in l.ei qui.ff.de pro
curatoribus. Secundò, quia hoc est fundamentum intentio
nis partis aduersæ; ergo tenetur illud probare, vt in d.l.a-
ctor, & ibi per Bal.& per Cy.& Bar.in l.2.C.de iure emph.
& ponit Bar.notabiliter, & sequuntur Moder. in l.in illa.
ff.de verb.obl. Tertiò & vltimò, ꝙ ille, qui allegat culpam,
& negligentiam in administrando, tenetur illam deducere,
& probare; ita concludit Bar.in l.tutor, qui repertorium,
§.qui post.ff.de administr.tu.& idem Bar.in l.cum plures.
§.fi.eo.ti. & generaliter semper alleganti negligentiam, &
culpam incumbit onus probandi, vt patet ex his, quæ no-
tant Bar.& Modern.in l.si ab hostibus.§. si vir. ff.solu.ma.
& Bar.in suo tractatu de teste, in c.quod incipit, Negligen
tiam, & per Bar.in suo cõsilio, quod incipit, Charissime, ni
si in certis casibus, in quibus præsumitur culpa, vt in fur-
to, & incendio; prout eleganter declarat Bar.& sequuntur
Moder.in l.si quis ex argentarijs.§.pen.ff.de edendo.& hoc
maximè: quia probatur per testes partis aduersæ, ꝙ Am-
brosius, & socij sunt boni, & legales mercatores. itẽ per te-
stes nostros vltimo loco examinatos, ꝙ sunt diligentes ad-
ministratores, tam in suis negocijs, quàm alienis. Ex qui-
bus infertur, quòd cum Ambrosius, & socij ostendant se
baractasse dictos 12.pannos ad baractum aluminis, tãtum
tenentur ad dictum alumen, prout per eorum libros & par
titas ostenditur. & consequenter cum non ostendatur, ꝙ
ex dictis pannis aliqua quantitas pecuniæ ad eorum ma-
nus peruenerit, non video quomodo ille bonus vir potue
rit condemnare dictos Ambrosium, & socios ad redden-
dum rationem quatuor ducatorum pro qualibet canna.
hæc probantur manifestè: nam, vt inquit notabiliter Bal.
post gl.in l.cùm testamento. C. de testa. manumis. † red-
3 ditio rationis quatuor complectitur primum codices edi.
secundum calculum poni. tertium reliqua reddi. quartũ
culpam purgari, scilicet solutione eius, quod debetur, arg.
l.cum seruus.ff.de cond.& demon. & ibi no. & in l.si pu-
re.§.fi.& l.si pater.§. si Sticho.ff. de fideicom.li. Videamus
autem, an ad aliquod istorum quatuor debeat talis senten
tia reddendarum rationum exequi, & quomodo. Ad pri-
mum, scilicet ad editionem rõnum dictarum 12. petia-
rum non potest exequi, ex quo sunt productæ partitæ, &
postæ libri, in quibus apparet dicta ratio, quæ fuerunt peti-
tæ extrahi, & ita fuerunt de dictis libris extractæ de man-
dato iudicis, & sic cum habuit primam obligationem, &
ante sententiam fuerit satisfactum, nõ potest sententia exe-
qui, argumento eius, quod habetur in l.si domus.§.qui cõ-
fitetur.ff.de leg.1. & in l. si reus paratus. ff. de procu. solu-
tione eius, quod debetur, omnis tollitur obligatio.inst.qui
bus modis tollitur obli.in princ. Et posito quò ad hoc, ꝙ
non diceretur esse diligenter, & legitimè satisfactum, ede-
re offert codices necessarios, dummodo expensis partis ad
uersæ, cum sint in curia: nam † cum ibi fuerit facta admi-
4 nistratio, ibi debet reddi ratio, vt in l.1.& per totum.C.ubi
de ratio.agi oportet, & in l.prætor.§. is etiam.ff. de edend.
& in l.hæres absens.§. 1.ff.de iudi. Prædicta tamen limitat
Pau.de Cast.non procedere, quando conueniretur in loco
domicilij: quia ibi potest conueniri, dummodo libri addu
cantur expensis, & periculo ipsius agentis, vt no.declarat
Pau.de Cast.in l.prætor.§.sed hoc.ff.de eden. Circa secun-
dum etiam dico, ꝙ verum est, ꝙ debet poni calculus, scili
cet acceptorum, & datorum, prout dixit tex. in d.l. cum
seruus.dum dicit; computationes probè, an improbè refe-
rantur: accepta rectè relata, an non rectè.& no.Bar.in suo
consi.quod incipit, cum prædicta, de quo facit mentionẽ
Pe.de Anch.in suo eleganti consi. quod incipit, In Christi
nomine, amen, sordidè & perniciosè nimis &c. & quo ad
hoc secundum dico etiam fore satisfactum per editionem
partitarum, datorum, & acceptorum libri, in quo apparet
dicta ratio, qualiter dicti panni fuerunt permutati cum
alumine, prout in dictis postis continetur. & posito, ꝙ nõ
ostenderetur rectè positus calculus, facta est oblatio, quòd
ostenderetur rectè positus calculus facta oblatione reddi-
5 tæ rõnis, prout tenebatur de iure. quæ quidem † verbalis
oblatio fuit sufficiens ad purgandam moram, cùm reddi-
tio rõnis nõ possit momẽto terminari, sed habeat causam
successiuam, vt voluit eleganter dominus Anto.in cap.ex
parte, de testibus, & tenet Mathesillanus in suo notabili
125.per tex.no.in l.si is à quo, in princ.ff.vt poss.legatorũ.
& dicit hoc esse de mente Inno.in cap.post elect.de conces.
præben.per tex.in c.literas, post mediũ, extrà de rest.spo.&
offerrimus etiam nos paratos calculum ponere. Circa ter-
tium, fatendum esset, ꝙ si nulla alia appareret conuentio
inter dictas partes, ꝙ dictus Ambrosius, & socij teneren-
tur ad restitutionem reliquorum: quoniam in redditione
rõnis venit restitutio reliquorum, vt dictum est.l. boue.§.
fi.ff.de ver.sig.l.non solum.§.reddere.ff.de lib.leg.& l.quã
uis.ff.de cond. & demon. Quinimò ille, qui est liberatus
à redditione rõnis, non dicitur liberatus à redditione reli
quorum.l.si quis rõnes, & ibi no.ff.de lib.leg.& per Bar.in
l.Aurelio, eo.ti.cum si. Sed in casu nostro non tenetur reli
quum restituere, sed ponere ad cõputum Nicolai de Span
nochis pro eo, ꝙ dictus Nicolaus debet dicto Ambrosio,
& socijs in curia Romana, vt patet ex laudo lato inter di-
ctum Nicolaum, & Ambrosium, & ex litera dictorũ Am-
brosij Iacobi, & sociorum Senis transmissa ad dictos Am-
sios Nannis, & socios in curia, in qua constat conuentio
inita inter eos, qui ritractum dictorum 12.pannorum po-
nant ad computum, & rõnem dicti Nicolai, quæ conuen-
tio inter eos seruari debet. l. 1. ff.de pact. & l.legem.C.de
pact.l.1.ff.de const.pecu.cum si. Sed statim ad hoc respon-
debit pars aduersa, ꝙ dictus Ambrosius Nannis nomine
suo, & sociorum liberauit dictos Ambrosium Iacobi, &
socios à promissione, quam ipsi fecerũt pro dicto Nicolao
de quingentis ducatis; vnde sicut solutione eius, quod de-
betur, tollitur obligatio, inst. quibus modis tollitur obliga
tio, in prin. ita quietatione & liberatione, inst.eo.ti.§.1.&
in l.1.ff.de acceptilatio.l.si vnus.§.pactus, cum materia.ff.
de pact.cum si. Sed hic aduertat diligenter iudex: nam Am
brosius Iacobi, & socij promiserunt ducatos quingentos
Ambrosio Nannis, & socijs Senis recipient. pro Ambro-
sio Nannis, & socijs Romæ: quia Ambrosios Nannis ha-
bebat, & habet societatem Senis, & in curia, & hoc cũ cer-
tis pactis, & modis, prout patet in libro recordatum dicti
Ambrosij. demum secundò post eet lundi tempus initu fuit
conuentio noua in curia inter ambos Ambrosios, & dictũ
Nicolaum, ꝙ ritractum pannorum deberent ponere ad
computum dicti Nicolai, & ꝙ residuum promittebant sa-
tisfacere, vt constat ex litera præallegata. Demum & tertiò
fuit latum laudũ inter Ambrosium Nannis, & socios in cu
ria, & dictum Nicolaum ꝙ ritractus dictorũ pannorum po
ni deberet ad computum dicti Nicolai, & ꝙ si quid defice
ret, Nicolaus deberet curare ita & taliter, ꝙ de residuo sa-
tisfieret per dictum Ambrosium Iacobi: alias teneretur de
propria pecunia, & Ambrosius Iacobi, & socij à promissio
ne per eos facta liberarentur, secũdum, ꝙ continetur in d.
c.primi laudi. Quibus obstantibus, ex pluribus ostendo,
ꝙ per dictã liberationem nõ tollitur, quò minus possint, &
debeant dictum reliquum, quod habebat in manibus ex per
mutatione dictorũ pannorum ponere ad computum dicti
Nicolai. Nec tenentur illud restituere dict. Ambrosio Iac.
& socijs. Primò, quia (vt ex superiorib.cõstat) Ambrosius
Nannis de Senis recepit dictam promissionem nomine il
lorum de curia: sic quæsitũ fuit ius illis de curia, & demũ
facta est liberatio per Ambrosiũ Nannis, & socios Senis à
dicta promissione. cum ergo diuersum sit trafficum & Se-
nis, & in curia, & sic considerari debeant, vt diuersa corpo
ra, & diuersæ personæ fictæ, & repræsentatæ, vt declarant
Bal.& Bar.de Saly. in l. si eius.C. de compensa.& patet ex
his, quæ no.Bal.& Saly.in rub.C.pro soci. vnde ius quæsi-
tum societati curiæ tolli non potuit per diuersam perso-
nam, scilicet societatem Senensem, sine facto, & commis-
sione societatis curiæ, vt in regula.id, quod nostrũ, & in re-
gula, non debet.ff.de reg.iu. etiã si talis liberatio facta esset
nomine illorum de curia, cum non constet de cõmissione
vel man-

vel mandato.ad liberandum enim requiritur speciale mãdatum.l.4.ff.de acceptilatio.& per Spe. in ti.de procuratore,ti.1.Secundò probatur:nam duplex apparet obligatio, vna quando fuit facta promissio Ambrosio Senis recipiẽti pro illis de curia, prout constat in libro Ambrosij. Secunda,quando facta Romæ noua conuentione,prout constat in dicta litera, liberatio postea ab Ambrosio & socijs Senis à promissione eis facta, ab obligatione autem nouæ conuentionis factæ Romæ nulla est facta liberatio: vnde ab vna non debet trahi ad aliam diuersam, & separatam.l.Papinianus exuli.ff.de minoribus.l.naturaliter.§.nihil cõmune.ff. de acquiren. istæ enim quietationes sunt restringendæ, & strictè interpretandæ.l.cùm Aquiliana, cum ibi no. ff. de transac. cum simili. Tertiò probatur: nam dicta liberatio fuit facta vigore laudi lati inter Ambrosiũ,& Nicolaum.in laudo autem continetur,quod ritractus debeat poni ad computum Nicolai, & ab inde suprà debent satisfieri vsq; ad ducatos ccccc. vel per Ambrosium Iacobi,vel per Nicolaum,& quod debeat promissio liberari:ergo erat obligatus Ambrosius Nannis liberare, cum ista conditione,quòd posset retinere ritractum, & ponere ad computũ Nicolai:igitur cùm vigore laudi sit facta liberatio, intelligitur cum illa qualitate,& cõditione: ex primordio enim tituli,posterior formatur euentus.l.1.C. de impo.lucra de scri.libr.10.& l.quædam mulier.ff. de rei ven.& confirmatur hoc:quia in fine laudi dicitur, ꝙ debeat fieri liberatio, ita ꝙ ipsis liberantibus non inferant damnum,vel incommodum aliquod,sed si dicta liberatio simpliciter intelligeretur,adeo ꝙ dictus ritractus non posset ad computũ poni, duplex resultaret damnum, & incommodum. Primò, quia dictus ritractus debuisset reddi Ambrosio Iacobi, & socijs,& postea pro dicta quantitate æstimationis agi contra Nicolaum,ex quo sequebatur incommodum & damnum.Si enim melius est pignori incumbere, quàm in personam agere.l.plus cautionem.cum materia.ff.de regu.iu. Ergo multò magis melius est esse satisfactum de præsenti, quàm habere ius petẽdi.ad hoc.l.minoribus 25. annis subuenitur.ff.de mino.cum materia.Secundò,quia ex ritractu poterant statim satisfacere. Nicolaus autem habebat annum ad satisfaciendum,vt patet ex laudo producto,igitur vertitur magnum interesse respectu temporis in mercatoribus,iux.no.in l.non vtique.ff. de eo, quod certo loco.& in capi.conquestus.extra de vsuris.cum similibus.Ex quibus luce clarius constat, quòd reliquum restitui non debet,sed poni ad computum Nicolai. Circa quartum,& vltimum,fatendum est,ꝙ ipsi,vt administratores tenẽtur de malè administratis, & neglectis secundùm quod suprà in præmissis ostensum est, & traditur in l.1.§.officio.ff.de tu. & rationibus distrahendis. & per Bar.in l.prima, in fin.ff. de neg.gest.Et ad hoc vltimum nullo modo potest condẽnari:quia nedum quod sit probatum, ꝙ fuerint negligentes,vel in culpa in administrando,hoc non est deductũ,vel allegatum.ad hoc enim, vt vltra reliquum tenerentur ad rationem ducatorum 62.pro quolibet panno, necesse erat probare quod panni ita valebant, & vendi potuissent per homines diligentes.& consequenter, ꝙ ex eorum negligentia fuerunt minus venditi:quia(vt dixi)nedum, quòd hoc sit probatum,sed nec est deductum, allegatum, vel petitum,vt patet ex processu,iudex autem nihil petenti, nihil impartitur.l.fi.C.de fideico. liber. cum sim. Sed pars aduersa facit duo principalia fundamenta, ad ostendendum, quod saltem condemnari debent ad rationem ducatorum quatuor, pro qualibet canna. Primum principale fundamentũ est,quod per literas sociorum de curia, quæ eis præiudicant:iux.no.in l.publ.ff.depositi.confitentur Ambrosius, & socij in curia se habere 12. petias pannorum illius sortis, & bonitatis cuius erant octo petiæ petitæ Christof. Lelli statutij,sed per librum dicti Nicolai, cui de consuetudine datur fides,probatur, ꝙ Nicolaus vendidit octo petias pannorum rosatorum dicto Christophoro, pro ducatis quatuor cum vno sexto alterius ducati, ergo videtur ostendi, quòd erant eiusdem æstimationis. Sed ad hoc fundamentum respondetur multipliciter, & primo respondebo ad assertam literam Francisci. Secundò, ad postas libri Nicolai productas dictæ venditionis,& vẽditæ factæ Laurentio de taglia. Circa literas Francisci, primò respondeo in primis, ꝙ litera est tantum recognita ab Ambrosio, & non à Francisco, & sic talis recognitio non videtur nocere Francisco,& socijs,vt in regu la,non debet.ff.de reg.iu.& no.in l.si vnus,in princ.ff.de pac.Secundò,quia recognitio Ambrosij non est certa, sed dubia: quia loquitur per verbum,videtur, quod est verbum dubitatiuum, & non certum,iux.no.in l.testium.C. de testibus. Confessio autem debet esse certa, nõ incerta vel dubia, vt in l.certũ in prin. cum ibi no.ff.de confes.Tertiò respõdetur,ꝙ litera dicit,ꝙ dictæ 12.petiæ erant similes octo petijs finitis Christophoro Lelli, nec dicitur per quem petiæ osto fuerint finitæ,& cuius essent:simpliciter autem pars aduersa ostendit,quòd Nicolaus vendidit Christophoro 7.petias.stant autem ista simul,quòd dictus Nicolaus nomine proprio illas vendiderit,prout patet ex posta sui libri. & quòd etiam Franci. nomine societatis octo petias de proprijs vendiderit.item, quòd Nicolaus vendiderit nomine proprio de suis 8. petias.item,quòd Franciscus aliàs 8.de pannis dicti Nicolai, nec aperitur litera, quòd 8.petiæ quas Francis.asserit finitas Christophoro,fuerint dicti Nicolai,vel nomine Nicolai venditæ:imò potius præsumi debet contrarium: cùm quis intelligatur potius gessisse actum nomine proprio.l.& magis.ff.de sol.& potius loqui de se, quam de alio, vt in auth.si quando.cum ibi no.C de const. pecu. Igitur non probatur concludenter,& necessariò,quòd petiæ 8.quæ dicuntur venditæ per Nicolaum Christophoro,sint illæ eædem de quibus loquitur Franciscus in litera per prædicta: & sic non probat hoc esse, & c.l.non hoc.C. vnde cognati. c.in præsentia.extra de probationibus, imò,quòd sint illæ eædem, nec est allegatum, neque probatum, nec etiam est probatum,ꝙ sit idem Christophorus Lelli, de quo in posta Nicolai,& Ille de quo in litera Francisci,& licet pluralitas non præsumatur:vt in l.omnium. C. de testib.& in ca. cum Ioan.eremita.extra,de fide instr.dico,† ꝙ præsumptio
6 liberat ab onere probandi, non ab onere allegandi.& ideò identitas saltem allegari debebat. l.adulterium cum incestu.§.idem pollioni.ff.de adul.Quartò respondetur,posito, ꝙ illi panni non fuissent similes illis qui dicuntur venditi dicto Christophoro, tamen fuerunt postea per Thomasium administratorem Ambrosij, & Iacobi, & sociorum Senis acceptati ĩ curia Romana, vt patet ex litera per nos producta,in qua constat de noua conuentione, de qua suprà:quam nouam conuentionem attendere debemus.l.pacta nouissima.C. de pac. Nec dicat aliquis, Thomasius licet iniuerit nouam conuentionem, non tamen vidit, neq; approbauit pannos:quinimo præsumi debet, ꝙ illos viderit,quod probatur.Primò arguendo à communiter accidẽtibus iux.l. neque natales.C. de proba. Nam mercatores soliti sunt si accedant ad aliquem locum, velle videre eorum mercantias ibid. existentes,& ita est præsumptio Thomasium fecisse,arg.l.vel vniuersorum.ff.de pign.act.Secundò,hoc confirmatur manifestè: nam dicti 12.panni empti fuere pro septingentis ducatis,& vltra,vt patet ex scriptura conuentionis; & tamen postea in conuentione fuerunt concordes, ꝙ ritractus poneretur ad computum promissionis quingẽtorum ducatorũ,& ꝙ illud quod deficiebat, promittebãt satisfacere,ergo clarè datur intelligi,ꝙ sentiebant,ꝙ non ascendebãt ad valorem quingẽtorum ducatorum,quod quidem minimè factũ fuisset,nisi habuissent notitiam pannorum.Circa secundum,s.circa respõsionem dictæ partitæ vẽditionis factæ Christophoro per Nicolaum, etiam respõdeo, ꝙ imò assertio Francisci dici potest verissima,ꝙ dictæ 12.petiæ essẽt eiusdem bonitatis,& sortis,nec probatur, ꝙ ille 8. petiæ essent illius æstimationis, prout venditæ fuere per dictum Nico. ex pluribus.Primò, quòd posteà scriptura per Nico. fuit scripta Romæ:nam vẽditio fuit facta,& in posta dicitur.*hoggi questo dì*,sed consuetudo quòd detur fides libris mercatorũ, intelligitur de scriptis in loco, vbi viget talis consuetudo. ita concludit eleganter Bald.in l.cunctos populos.C.de summ.Trin.& fid.catho.

tho.& Moder.in l.admonendi,de iureiur.cum si.& si dicatur, ꝙ pars Ambrosij Nannis hoc ponit.& sic censeatur fateri.l.cum precum.C.de libe.cau.Respondeo,quòd positio fuit negata, & ex positione negata non potest,quis se fundare,vt per Bar.in l.post legatum.ff.de his quib.vt indig.Sed iterum si dicat,ꝙ hoc est probatum per testes,dici potest,non esse probatū,& dico,ꝙ eodē modo debet fides adhiberi libris dicti Ambrosij Nannis,& sociorum in curia,& tunc vltrà per libros apparet, ꝙ fuerunt venditæ dictæ 12. petiæ pannorum , ad rationem duorum ducatorū pro canna, vnde non magis creditur libris Nicolai, quàm Ambrosij. & ex conflictu scripturarum reus absoluitur, vt in l.scripturæ.C.de fid.instr.& in c. imputari.eo.ti.Secundò respondetur inconuincibiliter: nam libri Nicolai probant venditionem factam pro tanta æstimatione, non autem probatur non tantum valuisse habito respectu ad communem æstimationem quæ attendi debet.l.pretia rerum,cum ibi no. ff. ad leg. Falci.quoniam non probatur valor rei,ex eo quod vnus tantum emerit,& alter tantùm vendiderit,sed eo,quòd ita communiter res fuisset empta,& vendita à scientibus qualitatem,& conditionem rei.ita concludunt Bar. & omnes in l. pretia rerum. ff.ad leg.Falci. & canonistæ in c.cum causam quæ inter œconomum. extrà de testibus. Tertiò etiam respondetur concludenter: nam venditio 12. petiarum facta Spānochis, fuit facta die 12.Februarij 1467. Commissio verò de permutando, vel vendendo , fuit data die quarta Februarij 1467. & sic per annum post , permutatio verò postæ cum camera ad alumina, fuit facta die 4.Maij 1472.Stat autem hoc,quod tēpore venditionis Nicolai dicti panni tantum valerent, & quòd postea minus tempore commissionis , & posteà etiā minus tempore permutationis,cum pretia rerum ex tempore varientur,vt in d.l.pretia rerum,cum ibi no.vnde cū fuerint permutati cum alumine (vt dictum est)ad conuincendam culpam istorum debebat probari,quòd tempore permutationis pluris fuissent venditi.casus est in l.si voluntate.C.de rescin. ven. & est casus in c.cum causam. præallegato. vnde nec videtur hodie probari, ꝙ tempore primæ venditionis Nicolai non valerent plus, nec venditio tunc temporis arguit,vel probat , ꝙ etiam hodie tantum valerent, & ita concludunt Doctor. in dictis locis.& in l.2.C.de rescind.vend.& in cap. cum dilecti.de emp.& vend.ꝙ permutatio non plus valeret, ostenditur:quia probatur, quòd Franciscus est diligens, vt probatur per nostros testes,& bonus, & legalis, vt probatur per testes partis aduersæ , & tamen , vt ex eius libro constat, ipse simul cum pluribus alijs pannis aliorum, scilicet Nicolai, Nelli,& Orlandi vendidit omnes ad rationem duorum ducatorum ad barractum aluminis : ex quibus constat, ꝙ alij etiam eiusdem qualitatis fuerunt ita uenditi. Nec præsumendum,ꝙ Franciscus uoluerit tot decipere. l. merito.ff. pro socio.& maximè : quia Orlandus attestatur suos fuisse iustè æstimatos, & venditos, qui est diligens , vt attestatur Lau.super decimo articulo . Accedat etiam ad prædicta litera conuentionis transmissæ per Ambrosium Iacobi illis de curia Romana,in qua asserunt,ꝙ si ritractus nō ascendet ad ducatos quingentos,uolunt satisfacere,& sic uidentur fateri non fuisse tantæ æstimationis, prout nūc dicunt . Confirmatur hoc ex responsione Nicolai in curia mercantiæ.dum dicit, ꝙ si attento malo temporali,emergeret aliquod damnum,dicit se nolle pati partem suam,& ꝙ ita apparet scriptura inter ipsum,& Ambrosium Iacobi,& socios, & istæ probationes ualere debent, cum inter eos agatur de bono , & æquo.l.si fideiussor.§ .quædam. ff. mandati.l.Quintus.eo. ti. Quartò & ultimò fortiùs respōdetur,ꝙ imò probatur,ꝙ dictæ 8.petiæ uenditæ Christoforo Nelli non erant tantæ æstimationis,sed quòd non ualebant ultra duos ducatos, uel plus, quod ex pluribus ostenditur per omnes testes qui hoc deponunt: prout deponit Gabriel in prima æstimatione Romæ facta in hac causa executionis.idem etiam deponit illemet Christophorus
7 qui emit, † & licet non uideatur omnino idoneus,supplet ex identitate aliorum testium,& aliarum præsumptionum , ut notant Bald.& Moder.in d.l.si quis ex argentarijs.§.pe.ff.de edē.Hoc idem deponit Iulianus Rentij,qui licet referat se ad alias testificata,& licet pri° fuerit nulliter testificatus per scripturā,iux.no.in c. de testib.extrà de testi.tamen postea legitima examinatione referendo se ad illam primam examinationem, probat,ita eleganter determinat Ioan.And.in d.c.de testibus. extrà de testib.optimè facit tex.cum ibi no.per Bar.in l.si ita scripsero.ff.de cond.& demon. Hoc idem deponit quidam Ioannes, qui deponit de duobus ducatis.quòd Chistoforus deceptus fuit ultra dimidiam ; Leonardus etiam Antonij facit fidem , ꝙ habuit unum pannum ex illis 8. & ꝙ non ualebat ultra duos ducatos pro canna.Marianus Ser Triuischi deponit, ꝙ Christophorus lamentabatur de dicto Nicolao. Benedictus alter testis deponit,quòd habuit duos,& audiuit à Nico.quòd erant de illis, & deponit de eadem æstimatione. Confirmantur prædicta ex sententia postea lata in fauorē Christophori contrà Nicolaum, in qua fit æstimatio dictorum pannorum ad rationem duorum ducatorum , cum
8 quarto pro qualibet canna † quæ sententia inter alias facit semiplenam probationem, iux.no. per Bar.in l.admonendi.ff.de iureiu.vnde per tres testes, vel quatuor testes, probatur de vera æstimatione dictarum 8. petiarum panni,quæ dicitur sufficiens probatio.l.vbi numerus.ff.de testi.c.in omni.extrà de testi.Quorum etiam probatio confirmatur per dictam sententiam, & multa alia verisimilia de quib.suprà,adeò ꝙ dici possit illud Aristo.1.Ethicorū. Vero omnia consonant,falso autem citò dissonāt,quod uerum est,&c. Accedat:nam vnum verisimile additum pluribus uerisimilib.facit plenam probationem.ita dicit Bald. in l.si creditoris.in antiqua lectura,C.de fidei.Et id quod distat à uerisimili , habet imaginem falsitatis inquit Bald. in l.1.C.de seru.fugi.ex quibus omnibus, ut singulis saltem,uel simul iūcti,probatur ꝙ Ambrosius,& socij in curia nō sunt in aliqua culpa in dicta permutatione,& maximè hoc censendum est,attento ꝙ est probatum,ꝙ sunt diligentes mercatores. Secundum principale fundamentum fit, ꝙ probatum est,ꝙ panni rosati Romæ plus ualeant, quàm Senis. item probatum est, ꝙ Senis ad minus ualerent quatuor ducatos pro cāna:ergo, & fortius Romæ debent ualere , sed hoc fundamentum est multum fragile in terminis nostris ex pluribus. Primò,quia ista probatio est nimis generalis,& obscura, ex quo non est restricta ad pannos qualitatis , seu quantitatis , cuius erant illi de quibus agimus: unde talis generalis probatio dicitur esse obscura. l. ita fidei.ff.de iure fisci. & consequenter non releuat. c.in præsentia.extrà de proba. Secundò respondetur,quòd dicti panni per dictum Nicolaum fuerunt empti à Ludonico Ferenti Venetijs, quod ostenditur per librum Nicolai in partita uēditionis pannorum Christophoro Lelli, & ꝙ Venetijs probatur ter scripturam uenditionis factā Ambrosio Iacobi,& socijs, & ita etiam probatur,ꝙ eiusdem sortis panni fuerunt empti à Laurentio , & tamen probatur in specie, ꝙ dicti panni non erant tantæ æstimationis , ergo talis probatio in specie præualet probationi generali,ut in regula,generi per speciem.cum materia,extrà de reg.iur.Tertiò respondetur, ꝙ non probatur concludenter , ꝙ omnes panni rosati in curia ad minus ualeant quatuor ducatos pro canna , ut patet per pannos emptos à Laurentio,à Nello,Orlando,& reliquis,ut patet ex attestatione Mariani Ser Cucchi, Orlandi Thomæ de Allegretis,& Laurentij. constat ex conuentione de quibus in lib. Francisci.item ex uenditione eiusdem Nicolai, de qua in publico instrumēto producto,ubi patet, ꝙ ipse uendit cānas pannorum 55. pro precio duorum ducatorum pro qualibet canna, igitur probatio illa generalis, non est cōcludēs si potuerint esse sortis, & bonitatis aliorū, de quib. proximè dictum est, casus est in d.c.in præsentia.& probat ex his quæ habentur in l.si is qui ducenta.§.utrū.ff.de reb. du.& hoc maximè:quia uerisimiliter constat ex scriptura producta , ꝙ dicti panni fuerūt ex ea sorte habita Venetijs à dicto Ludouico: quia panni primo aspectu meliores uidebantur,ut deponunt Marianus, Thomas, Laurentius &

Orlandus. Quartò reſpondetur, ꝙ præciſè probatur, ꝙ pāni de quibus agimus, non erant tantæ æſtimationis, & ſimiliter pāni eiuſdem ſoetis: vnde talis probatio in ſpecie, præualet probationi in genere, vt in dicta regula, generi per ſpeciem. Quintò & vltimò reſpondetur, ꝙ teſtes qui deponunt, ꝙ panni roſati in ciuitate Seneñ. venduntur pro quatuor ducatis pro canna, referunt ſe ad pannos qui venduntur in ciuitate Senenſi. & ſic ad pannos Senenſes: quoniam panni roſati Senenſes non poſſunt vendi, vt probatur per d.l.productam. Nos autem loquimur de pannis forenſibus: quia ipſi in reſponſione articulorum fatentur, ꝙ erant panni forenſes, & ita etiam probatur per ſcriptā venditionis factæ Ambroſio Iacobi, & ſocijs, & hoc etiam claudit os parti aduerſæ. Ex quibus concluditur, ꝙ non tenentur Ambroſius Nannis, & ſocij niſi reddere ratione acceptorum, & datorum per editionem libri, & reliquum oſtendere, quæ facta ſunt vltra: ad reliquum aūt ita demū deberet condemnari, ſi probaretur culpa, vel negligentia, ſecundùm ꝙ in euidentialibus dictum eſt, vnde ex præmiſis concludendo facio duas concluſiones. Prima concluſio eſt, ꝙ † talis reuiſio rationis fieri debet per reuiſores, eligē
9 do arbitros reuiſores, vt probatur manifeſtè in l.ſi quis dicat. in fi. ff. de manumiſſio. & eſt caſus in l.ſi pure. §.ſi pater. ff. de fideic. li. & in l.vix certis. & ibi Bald. & Ang. ff. de iud. qui habeant videre accepta, & data, & reliquum, & condemnare de neglectis, & mala adminiſtratione, vt dicit no. Pau. de Caſtr. in l.ſi cui libertus. per illum tex. ff. de cond. & demon. Secunda concluſio eſt, ꝙ partes domini iudicis ſunt pronunciare bene appellatum, & malè iudicatum, & reformando ſententiam, pronunciare dictam ſententiam exequendam, & per eius executionem redditæ rationis eligi debere, arbitros reuiſores ſecundum formam iuris ſtatutorum, qui habent videre codicem rationum, accepta, & data, & reliquum, quod ſupereſt ponendum eſſe ad computum dicti Nicolai, prout in litera præallegata, & condemnare de his quæ reperiūtur neglecta, vel malè adminiſtrata ſecundum iuris diſpoſitionem. Laus Deo &c.

S V M M AE.

1 *Doctores conſulentes, fideliter veritatem enunciare debent.*
2 *Legitima, an poſſit auferri per ſtatutum in bonis parentum.*
3 *Legitima minuitur per ſtatutum.*
4 *Filia dotata à ſtatuto excluſa, an cenſeatur etiam excluſa à legitima.*
5 *Materia ſublata tollit materiatum.*
6 *Filia excluſa à ſtatuto propter maſculos, & præterita in teſtamento patris, non poteſt dicere teſtamentum nullū, nec rumpere.*
7 *Specialia non veniunt ſub generali expreſſione.*
8 *Excluſio legis eſt fortior quàm hominis.*
9 *Repudians hæreditatē legitima retenta, habetur pro adeūte.*
10 *Succedere an dicatur ille qui agit ad ſupplementū legitimæ.*
11 *Filia dicitur eſſe quaſi creditrix in legitima.*
12 *Legitima filiorum in iure, quomodo appelletur.*
13 *Dos quæ debetur filiæ excluſæ à ſtatuto, poteſt ab ea peti cō dictione ex illo ſtatuto.*
14 *Filia excluſa à ſtatuto ſi eſt inſtituta in teſtamento patris in aliquo, & habeat dotem, an poſſit petere ſupplementum legitimæ, & num. 16.*
15 *Speculatiua, & eſtimatiua eſt vtilior pars intellectus, ſed non eſt ſemper eadem.*
17 *Ius ſuccedendi ab inteſtato, & ius veniendi contra teſtamētū, ſunt correlatiua adinuicē, & proportionabilia inter ſe.*
18 *Excluſus à ſucceſſione, videtur excluſus à legitima.*
19 *Filia fœmina excluſa à ſtatuto, facit ptē maſculis ī legitima.*
20 *Statutum exorbitans non extenditur de perſona ad perſonā.*
21 *Statutū odioſum loquēs ī caſu ſimplici, nō trahitur ad mixtū.*
22 *Correctio nō dēt induci p ſubauditiones, et tacitos ītellectus.*
23 *Succedere non dicitur qui venit ad ſolam legitimam.*
24 *Legitima ſola non tranſmittitur ex potentia ſuitatis.*
25 *Correcto vno ex correlatiuis, an aliud dicatur correctum.*
26 *Filia excluſa à ſtatuto, rumpit teſtamentū, quando extraneus eſt inſtitutus.*
27 *Legitima quæ debetur filiabus, an dicatur tertia eius quod habituræ fuiſſent de iure cōmuni, an verò de iure municipali.*
28 *Statutum excludens filiam legitimam, an excludat eam ipſo iure, an ope exceptionis.*
29 *Legitimæ petitio non venit ad impugnandum teſtamentum.*
30 *Teſtamentum factum coram duobus teſtibus in quo ſunt inſtitutæ filiæ excluſæ à ſtatuto, valet.*
31 *Teſtator cēſetur ſe cōformaſſe cū diſpoſitiōe iuris ēt ſtatutarij*
32 *Succedere, eſt verbum generale.*
33 *Supplementum petens, non dicitur venire ab inteſtato.*
34 *Pater ſi filio inſtituto ſubſtituit vnum ex nepotibus ex filio, cenſetur cęteros excluſiſſe.*
35 *Iurans non venire ad ſucceſſionem paternam, non prohibetur ſuccedere patri ex teſtamento, nec ab inteſtato, quando alij deſcendentes non ſupereſſent.*
36 *Argumentum à contrario ſenſu, ſumitur etiam ad correctionem iuris.*
37 *Extenſio fit etiam in materia correctoria, quando reditur ad ius commune.*
38 *Statutum quando non recipiat interpretationem paſsiuam à iure communi.*
39 *Doctori atteſtanti de conſuetudine, creditur.*
40 *Faba dura, alijs cudenda relinqui debet.*
41 *Medium eſt tenendum in dubijs.*
42 *Subſtitutio compendioſa quando eſt facta filio pupillo in poteſtate p verba cōia, & mater eſt in medio, quid agēdū ſit.*
43 *Filijs plus fauetur, quàm eccleſię in legitima.*

CONSILIVM CL.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus
a *illuminet intellectum, & nos introducere dignetur in cubiculum ſuum, aperiatq; nobis oſtium veritatis.*

VT in quæſtione propoſita ſubtiliſſima, perdifficili, & ferè inextricabili, & quæ anceps eſſe vr, imò multiplex, & quæ voluminum prolixitate indigeret, rnſa noſtra ſint talia, qualia deſideramus, id eſt, iuſta, æqua, nemini inſidiantia, & clarā quantum patitur materiæ altitudo: & ſm mētem iuris, ha
1 bito ſolo reſpectu ad meram veritatem, † quæ per Docto. conſulentes fideliter eſt enuncianda, ne ſtatera iuſtitię quā geſtant in manib. fit doloſa, vt monet Bal. in conſ quod incipit, verba teſtamenti ſic dicunt. Et quia meditatio ſolet ibi eſſe clauis veritatis, vt inquit conſiliator dñia ſecunda, cupientes ſtudere breuitati, & non multiloquio: quia veritas conſiſtit in paucis. Item quia ſermones circa particularia ſunt veriores, licet circa vniuerſalia ſunt faciliores, vt inquit Philoſoph. 2. Ethic. Præterea virtus eſt, non in dicē do multa, ſed multū, omni diligentia, & lucubratione, quia licuit inter varia negocia, quib. diſtringimur, curauimus meditari cās, & radices tātæ difficultatis, confidimus Deo propitio non errare. Cum tñ in quæſtione propoſita, quæſtionem fraternitatis cum dolore, & mentis anxietate legerimus, non modo ſingulos pleroſq; magnos Doct. inuicem pugnaſſe reſponſorum varietate, ſed eoſdem doctores, licet maximos, & venerandos ſecum pugnaſſe, & variaſſe in termiſſo longo temporum ſpacio, ac etiam collegia vniuerſitatum iuris quandoq; ſenſiſſe, vt infrà oſtenditur. Pri
2 ma igitur radix primæ difficultatis eſt, † Nunquid ſtatutū poſſit auferre legitimam in bonis parentum? in qua quæſtione pugnatum eſt à 200. an. citra per maiores noſtros, vt colligitur ex d. Dy. in c. indultum. de reg. iu. in 6. & Old. cō ſilio 134. Abbatis antiqui, in c. Ray. de teſtamen. dominorum de Rota in concluſionib. collectis per Gulielmum anno 1370. concluſione 17. domini Petri Bertrandi, qui fuit Cardinalis, in ſua lect. ſuper 6. in c. 2. de conſue. Io. And. in addi. Specu. de ſucc. ab inteſta. Iaco. de Belui. in authen. de hæredibus, & Falci. §. ſi quis autem. Rich. Malumbrę in ſua

sua disputatione quam refert Cy. in l. sancimus. C. de nup. Bar. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condi. & dem. & Alber. de Rosa. in tractatu statutorum par. 1. q. 42. & in tertia par. q. 102. 103. & Bal. in l. 1. §. ius naturale. ff. de iust. & iure. & in auth. nunc autem. C. de Episc. & cler. & in d. l. sancimus. & in l. hac edictali. C. de secund. nup. & in l. cunctos populos. C. de sum. Tri. & in l. cùm lege. C. de Epis. & cler. & Ang. in l. quod de bonis. §. fi. ff. ad leg. Falc. & An. de Bu. & alios post eum in d. c. Raynal. & Saly. in auth. nouissima. C. de inoffi. testam & in d. l. sancimus. & Ioan. de Imo. in d. §. Titio genero. & Bonta. in l. sequens gradus. §. hæredibus. ff. ad Silla. & aliorum plurium qui legendo in dictis locis tractarũt & cõsulẽdo examinarunt. & Dy. Cy. Bar. Angel. & Alber. & Oldr. Iacob. de Belui. Lud. in dictis locis tenent ꝙ possit in totum tollere. Alij multi, vt Rich. Malum. An. de Bu. post dominos de Rota. vbi supra Bald. Salyc. tenuere ꝙ dicta legitima non possit in totum tolli per statutum. Tertij quidã tenuere quòd sine causa nõ potest tolli: quia est irrationabile, sed ex causa possit, puta ratione ingratitudinis, vel cõseruãdæ familiæ & agnationis, vt dixit Bald. in d. l. cùm lege. & Ioan. de Imo. in d. §. Titio genero. Hinc multi inferunt sufficere quòd aliquid filiæ assignetur loco legitimæ. puta dos vt dicit Bald. in d. auth. Nunc autem. & in d. §. ius naturale. idem etiam sentit Alb. in d. q. 104. in uer. redeundo igitur. & cum dicta opinione quòd in totum tolli non possit, transeunt communiter Docto. vltramõtani. vt refert Alber. in dicta q. 104. & idem videtur tenere Bald. in d. l. cunctos populos. & in d. l. cum lege. & d. l. sancimus. & d. l. fi. §. sinautem æs alienum. licèt & magni Doctores teneant quòd in totum possit tolli. Cum aũt in statuto nostro de quo agitur, sit dos assignata, & qua si loco legitimæ subrogata, videtur præsupponendum tale statutum primo aspectu valere ex rationibus per Doct. positis in dictis locis. & in hoc quòd tale statutum valeat, omnes Doctores conuenire videntur: cum in quantitate pecuniæ possit minui legitima per statutum, pari ratione potest minui tempore. Vnde cessat obiectio quorundam dicentium, pręsuppositis pręmissis resultare absurdum ꝙ antequam docetur, nullam habebit legitimam, quia imò dicitur minui in tempore secundùm Bar. in d. §. Titio genero. maximè cùm dictæ filiæ debeant interim alimentari. & talia alimenta succedunt loco illius dilationis secundùm Saly. in d. l. sancimus. quinimò cùm tale ius alimẽtorum nõ sit sublatum per statutum, & diuersum sit a iure successionis, vt in auth. licet. C. de natura. lib. & in c. cùm haberet. de eo qui duxit in matri. quam pollu. per adul. in dubio vñ tale ius alimentorum reseruatum per statutum, interim donec dotetur secundum Salyc. in d. l. sancimus. & Imol. & Paulũ de Cast. in d. §. Titio. bene faciunt quæ Doctores dicunt in c. quamuis. de pactis. in 6. Posset hic aliquis dicere, stante prædicta opinione communiter approbata in-
3 ter Doctores, & magis æqua, † si legitima prædicta non possit in totum tolli, possit tamen minui, vt omnes fateri vidẽtur, ergo per indirectum poterit adeo minui, quod videbitur quasi in totum sublata in effectu, cum circa hanc diminutionem non reperiatur impositus terminus, & certa meta per eos: quod videtur absurdum, cum paria uideantur nihil habere, & parum habere in simili consideratione. vt per Doc. in auth. præterea. C. vnde vir & vxor. Huic difficultati no. respondẽt præfati domini de Rota in dicta decisi. 17. quæ incip. item fuit dubitatum. dicentes in vltimis verbis talem diminutionem legitimè factam per statutum, dummodo talis diminutio non sit ita notabilis, ꝙ cẽseat esse perẽptorio, vel nimis enormis, ꝗa tũc esset irrationabilis talis dispositio, vt in d. c. suggestũ. de deci. & cum dicta decisione transit. d. An. de Bu. in d. c. Rayn. quicunque ergo iudicaturus est, sit circunspectus & serenus iureconsultus, arbitrando an illud datum filiæ & descendentibus per statutum, sit adeo minus legitima, quòd percipi videatur nimis enormiter diminuta, seu in effectu perempta, attento patrimonio testatoris, & alijs circunstantijs. ut dicunt præfati domini de Rota, & Moderni, post An. de Bu. in d. c. Rayn. & maximè deberent ad hoc aduertere arbitratores, si haberent dictam controuersiam, arbitrando finire. suadetur hoc vltra præfatos Doctor. exeo quia tex. in auth. de triente & semis. in prin. dicit quòd Imperator frequẽter miratus est, quomodo legitimis & beneuolis filijs quibus parentes agũt gratias, & quibus quod relinquitur iam erat debitum, solum quarta pars, seu triuncium deberetur, vnde contingebat sæpe filios qui patre viuente erãt idonei, & opulẽti, mortuo patre remanere pauperes, cum necessario dicta quarta deberent esse contenti, & leges veteres statuentes quartam partem tantum pro legitima crudeles appellat Imperator & amaras in d. ti. de triente & semis. §. prohibemus. & apertè dicta glos. eod. ti. §. hæc nos subdit. vbi ꝙ dicta iura vetera deberent semper erubescere, vnde Imperator ibi volens filijs & naturæ competenter prouidere, auxit legitimam secundum numerum liberorum, vt in d. ti. & in auth. nouissima. C. de inoff. test. si igitur iura statuentia quartam pro legitima filiorũ erant iudicata crudelia, inhumana, & amara, statuta municipalia adeo minuentia legitimam in effectu, ꝙ enormiter dici possit diminuta, habito respectu ad filios, vel filias parentis diuitis, patre uiuente ditissimi dici poterunt amara & crudelia. vt l. in suis. ff. de lib. & post. & in d. auth. de trien. & semis. §. frequenter. in fi. Quanta autem possit esse dicta diminutio legitimæ, infrà particularius tractabitur. vbi tractabimus. q. ancipitem, de qua agitur. in qua pugnant inter se statuti censura, prima facie testatoris uoluntas, agnationis dignitas ex vna parte, ex alia filiatio, naturalis pietas, humanitas, & ius commune. Quibus præsuppositis tãquam necessarijs fundamentis. Succedit alia fundamenta
4 lis dubitatio, & secunda radix causans scrupulum, nũquid filiæ dotatæ a successione exclusæ, stantibus filijs uel agnatis, censeantur etiam in mera causa intestati exclusæ a legitima, in qua etiam quæstione variæ reperiuntur Doctorũ op. Nam Bald. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. sentit manifeste quòd exclusus a successione, dicatur exclusus a legitima, cum legitima sit quota successionis. d. l. Papinianus. §. quarta autem. ff. de inof. te. hæc enim oratio indefinita, quòd nõ possint succedere videtur ęqui pollere vniuersali, iuxta. l. si pluribus. cum ibi no. per Bar. ff. de leg. 2. à qua vniuersali negatiua nihil excipi solet. l. legitimos. §. an ergo. ff. de legi. tut. & hanc opi. etiam sequi videtur apertè Io. de Imo. in d. l. Gallus. §. & quid si tantum. per tex. in l. non ambigendum. §. fin. ff. de bon. pos. est hæc opi. de mente Bal. in l. 1. C. de sum. tri. & fide cath. & secundum hanc opi. aliàs consuluit Io. de Paglia de semis. Et hęc est opin. de mente Bar. in l. 1. §. si pater. ff. de coniungen. cũ eman. lib. illam etiam pro expedita videtur habuisse Bar. in l. 1. §. sciendum ff. de suis & legi. facit: nam legitima diffinitur siue describitur, quod est tertia vel semis portionis debitæ ab intestato filijs. vt habetur in auth. nouissima. C. de inof. testa. à quo igitur remouetur diffinitio remouetur & diffinitum. l. 1. §. dolum. cum materia. ff. de dolo, sed fœmina remouetur à diffinitione legitimæ, quia remouetur à successione ab intestato: ergo & à legitimæ successione. & hæc est ratio Bal. in quodam consi. Accedat illud vulgare
5 ꝙ † sublata materia, tollitur materiatum ab eo, vt patet ad sensum, & probatur in l. quæsitũ. §. illud fortasse. ff. de leg. 3. & illud, quod de non ente, non est dare partem aut quotã. l. eius qui in prouincia. ff. si cer. pet. c. super hoc. extra de renun. cum si. Præterea illè admittitur ad petitionem legitimæ, qui præteritus in testõ posset rumpere, vel exhæredatus querelare. l. omnimodo. & l. si quis filium. C. de inof. te
6 sta. sed stante dicto statuto, † præteritæ non possent dicere nullum, vel rumpere secundum magis cõem opi. Bar. Bal. & aliorum in d. §. & quid si tantùm. & Bald. & aliorum in l. maximum vitium. C. de lib. præte. igitur &c. Confirmatur dicta opinio. quoniam filiæ exclusæ à statuto cẽsentur redactæ ad instar extranei. vt per Bar. in l. 1. §. si pater. ff. de coniun. cum eman. lib. & in l. 1. §. sciendum. ff. de suis & legib. sed extraneo nulla debetur legitima, igitur &c. Præterea ꝙ operatur propositum in proposito, operatur oppositum in opposito. l. si vt proponis. C. de nupt. rectum enim sui iudex est, & obliqui, ut inquit Aristoteles. j. ethicorum.

sed

ſed vbicunque lex admittit aliquem ad ſucceſſionem, cen ſetur inſolidum vocare, arg. l. ſi defenſor. §. qui interrogatus. ff. de interrog. act. cum ſi. ergo eodem modo quando ex cludit, dr̄ inſolidum excludere. bene facit tex. in l. 1. C. de natu. lib. Nā quando lex aliquem excludit a ſucceſione, excludit in totum ēt a legitima, vt patet in filio qui propter emancipationem excludebatur a lege 12. tabularum, vt in §. emancipati. inſti. de hæred. quæ abinteſta. ergo idem in ſtatuto quod recipit interpretationem a iure communi. vt per Bar. in l. omnes populi. ff. de iuſt. & iure, & hæc op. eſt
5 manifeſta de mente omnium Doctorum, quos ſupra retuli, qui tenent quod ſtatutum poſſit in totum tollere legitimam ſecundùm Dy. & alios ſupra relatos. multò fortius
6 hanc opi. ſentiunt, & tenent omnes Doct. qui tenent quòd inſtituta filia excluſa in aliqua parte, non poteſt petere ſupplementum legitimæ, quod ſtatim in ſequenti dubitatione referam, quia principale fundamētum ipſorum eſt, quia præſupponunt ꝙ nulla portio abinteſtato debeatur, ergo nec ex teſtamento. & ſecundùm hanc op. pluries vidimus conſultum. vidimus ēt conſilia ſolenniſſimorum Doctorū de filia dotata, vt infra dicemus. hanc partem ſuadent dicta per Bal. & Ang. in l. poſthumus. §. ſi qs ex his. ff. de ionſ ſi. teſta. per Bar. in l. ſi. ff. ad Tertul. & in l. 1. §. filium. in 4. q. ff. de bo. poſ. contra tab. & Bal. in l. fi. ad fi. C. de liber. præ te. Ang. in d. l. Gallus. §. in omnibus. idem Ang conſ. incip. ſtatuto cauetur quòd ſi aliquis. & in conſilio quod incip. in quæſtione vertente. In contrarium tamen ſuadet humana ratio. vbi enim ſtatuti uerba ſunt dubia, quæ multipliciter poſſunt interpretari fieri debet interpretatio vt minus lædant ius commune quam fieri poſſit, & ad ius commune reduci. vt no. glo. in l. fi. §. in computatione. C. de iure deli. & habetur in l. 2. C. de noxa. ſed non eſt dubium quòd ſtatutum poteſt intelligi vt non ſuccedat pariter cum maſculis, ſcilicet uniuerſaliter, ſed tantùm in legitima. & uerum erit dicere illam non ſuccedere, igitur & Ad hoc. l. quædam. §. 1 ff. de eden. vt infrà dicetur. Item ſtatutum dicitur eſſe legitima ciuium conuentio, vt l. nam ff. de legib. & per Bald. in l. contractus. C. de fide inſtru. vnde verba ſtatuti & pacti æqualiter interpretantur. l. legitima. de pace. Sed ſi filia promiſit non ſuccedere, intelligitur vltra legitimam. & legitimam petere poteſt. l. ſi quādo. §. generaliter. C. de inoffi. teſta. ergo eodem modo dicamus in ſtatuto prædicto cōſtare, ergo vr̄ requiri ſpecialem expreſſionem, ad hoc vt quis a legitima excludatur. per d. §. & generaliter.
7 Ea autem quæ ſpecialiter exprimi debent, †ſub generalitate non ueniunt. l. apud Labeonem. §. hoc edictum. ff. de iniurijs. l. ſed & ſi quis. §. quæſitū. ff. ſi quis cautio. cle. appellanti. extrà de app. Sed ad hāc rationem reſponderi poſſet quòd loquitur quando perſona excluditur facto hominis, puta renunciatione uel pacto, q̄ erat ſucceſſibilis. Et in qua iam radicatum erat ius ſucceſſionis, ita quòd quò ad ſucceſſionem nō habetur pro mortua, nimirum ſi ad illud tollendum & faciendam perſonam inſucceſſibilem requiritur ſpecialis mentio. arg. d. §. hoc edictum. cum ſi. ſecus in ſtatuto quod a principio facit eam inſucceſſibilem, & inhabilitat, adeo quod habetur pro mortua. ut per Bar. in d. l. 1. §. ſciendum. † & ſic dicitur fortior excluſio legis quàm ho-
8 minis. Hæc autem differentia probatur manifeſtè ex his quæ ponit Bar in l. 1. §. ſi pater. ff. de coniung. cum eman. lib. ubi propriè in ſimili ſtatuto facit vim an facto legis vel hominis quis excludatur, ſimiliter in l. 1. ff. de bonor. poſ. contra tabul. facit differentiam quo ad hoc, an obſtet alijs, & faciat partem in legitima. & per Bar. in l. pater filium. ff. de inoffi. teſta. nam quia lege uel ſtatuto excluditur, & efficitur inſucceſſibilis, habetur facilius pro mortuo, & pro nō ente, quàm qui pacto vel aliter. diuerſiſſimā rationē ergo habere ur̄ caſus ſtatuti, & a differt caſu. d. §. generaliter. Nam qui a ſtatuto excluditur a ſucceſſione inteſtati, radicitus excluditur cum omni ſua querela. ſed qui paciſcitur, uel renunciat, habet indefundatum ius ſuccedendi, & legitimæ. vnde per talem renunciationem noluit lex includi legitimā: ſed ꝙ ſpecialiter deberet renunciari. Et profectò nullo modo videtur facere ad propoſitum, quia ibi agitur tantùm de renunciatione, & ſic excluſione ſupplementi. & ſumus in caſu in quo renunciatio eſt in totum nulla; ſed in caſu noſtro agimus de excluſione totius ſucceſſionis, & in caſu quo excluſio valeat: ſed dubitatur nunquid includatur legitima ſub excluſione uniuerſalis ſucceſſionis, quo caſu etiam renunciatione vr̄ excludi legitima, per ea quæ notabiliter ſentit Cy. in l. hæres inſtituta. C. de impu. & alijs ſubſt. vbi vult, ꝙ ille qui repudiat hæreditatem, nec legitimā petere poteſt. & refert & ſequitur Pau. de Caſt. in l. 1. ff. de acq. hær. & colligitur ex his q̄
9 ponit Bal. in d. l. hæres inſtituta. dū vult † ꝙ repudians hær. retēra legitima habeatur pro adeunte. vt ibi per eum, quē ſequuntur Fulg. & Pau. de Caſtr. faciunt no. in c. quamuis. de pact. in 6. ponit Bald. in l. 1. C. de ſum. trin. ad intellectum d. c. quamuis. Sed pro hac opinione quòd non excludatur a legitima, videtur quaſi caſus in auth. ſi qua mulier in fi. C. de ſac. ſan. eccle. vbi liberi qui excluduntur a ſucceſſione fauore monaſterij, non excluduntur a petitione legitimæ. ad idem tex. in authen. hoc amplius. C. de fideicom. & in corpore. de hære. & Fal. §. ſi quis autem non implens. Ad idem uidetur caſus in l. quiſquis. C. ad leg. Iuliam maie. vbi filia a matris ſucceſsione excluſa, non excluditur a petione legitimæ. Et ſi dicas ibi in filio dicitur ſecus reſpondetur quod ibi filius ex ſuo facto præſumpto, & ſic ex ſuo delicto pręſumpto principaliter excluditur a ſucceſsione & legitima: vt ibi probat litera. Confirmantur prædicta: nā impubes arrogatus qui non admittitur ad ſucceſsionē patris arrogatoris, non prohibetur ex lege ſuam legitimā petere. l. 1. §. impubes. ff. de colla. bono. l. arrogator. ff. de adoptio. ex quibus legibus videtur ſumi concluſio, quòd licet generaliter excludat a ſucceſſione, non dicatur excludere a legitima: & poſſet hoc per plura alia comprobari, quæ breuitatis cauſa omittimus, niſi dicamus hoc ideo fuiſſe in illis legibus, quia fuit hoc expreſſum, vt videtur probari per tex. in dicta l. inquantum quis loquitur in filio. Vnde Bartho. de Salyce. Doctor inſignis, in authentica, nouiſsima. C. de inoffic. teſta. tenet dictam opinionem, diſtinguendo quòd aut lex ciuilis uel municipalis excludit fœminas a ſucceſsione parentum, agnatorum fauore, & tunc niſi expreſsim dicatur a petitione legitimæ, vel eius, ſupplemento, non repellitur per iura pro hac parte allegata. Aut propter eius delictum verum vel fictum, & tunc etiam a petitione legitimæ excluſa intelligitur. vt d. l. quiſquis. inquantum loquitur de filio maſculo, qui propter eius delictum fictum vel præſumptum etiā a legitima priuatur. accedat authen. ſi captiui. C. de Epiſcop. & cler. quādo ratio delicti eſt vniformis ad priuationē vtriuſque, aliàs ſecus. vt d. auth. hoc amplius. & ſecundùm hanc partē conſuluit etiam in ſuo conſil. ꝙ incip. In nomine ſaluatoris &c. Viſo dicto caſu &c. etiā in alio ſuo conſi. quod incip. In nomine ſaluatoris &c. Viſo dicto caſu &c. Et pro certo in puncto iuris quæſtio eſt ſatis dubia, in qua concludemus ꝙ tenendo illam op. quòd legitima nō poſsit in totum tolli, vel minui, diſtinguēdum eſſet: quòd aut ſtatutum excluderet filiam a ſucceſsione, diſponendo quòd debeat dotari. tunc quia dos cenſetur aſsignata loco legitimæ licèt diminutæ a ſtatuto in quātitate, ſeu in tempore: iux. no. per Bar. in d. §. titio genero. in d. l. ſcimus. & in alijs locis ſupra in principio allegatis: non videmus quomodo aliam legitimam petere poſſet ſeu ſupplementum: cùm tunc legitima dicatur a ſtatuto diminuta, dummodo non ſit diminutio illam perimens in effectu, aut enormiter valde minuens cōtra arbitrium boni viri. vt ſupra fuit tentatūm, & infra ſpecialius dicetur. Aut ſtatutum ſimpliciter excluderet a ſucceſsione nihil aſsignando. & tunc cum videretur legitimā in totum tollere, quod facere non poſſet, intelligitur quòd noluerit excludere a legitima, quia ſtatuentes non videntur uoluiſſe ſibi impoſsibilia, vt per Bald. in l. fi. §. in computatione. C. de iure delibe. Si autem teneremus aliam opinionem, quòd ſtatutum poſſet in totum tollere, tunc quando aliquid aſsignaret quod loco legitimæ haberetur, nō eſſet dubium quòd nullum daretur ſupplementū, vt in præcedenti, & fortius. Quādo verò ſimpliciter

pliciter excluderet, hic stat dubitatio iudicio nostro, in
qua Sal.tenuit ut suprà eandem conclusionem.facit idem
Sal.in repe.l.si serui uestri.C.de noxa.Et mouetur princi-
paliter ea ratione:quia filiæ potissimè in legitimæ petitio-
ne admittuntur,quando sine earum facto ad vniuersalem
successionẽ non uocantur.l.si arrogator.ff.de adop.l. quis
quis.C.ad leg.Iul. maie.auth.si qua mulier.in fi.de sacro-
san.ec.& licet legitima quotitetur respectu portionis quę
ab intestato vocetur,sed etiam si non uocetur:dumtamen
sua culpa non excludatur, vt supra dixi.& subdit quòd il-
la uerba quibus utimur,quòd legitima non est tertia eius
quod habiturus esset ab intestato, sunt dicta respectu quo
tæ demonstrandæ,nõ respectu successionis ab intestato ne
cessario requirendæ,uel exigendæ: vt ibi latius. Pro cuius
opinione ẽt facit,quia licèt excludatur filia, a successione,
non vr̃ excludi a legitima, quia successor dr̃ ille qui iuris
vniuersalis quotæ ipsius successor est.l.quidam. §. is autẽ.
ff.de eden.sed ille qui succedit in legitima,non dicitur suc
cedere in iure uniuersali, quia non in ære alieno.l.Papinia
nus.§.quarta.ff.de inoffi.tes.& dicitur quota bonorum,nõ
hæreditatis: vt no.in l.cum a matre.C. de rei uen. cum si.
Quapropter licèt statutum excludat a successione,quę pro
priè ius vniuersum significat,non tamen à legitima,faciũt
no.per Spec.in ti.de testa.§.1.uer.sed pone. vbi vult quòd
si lego titio & successoribus,non uenit filia quæ instituta
in dote debet esse contenta ex forma statuti.& quod tradit
Bald.in l.liberti.C.de oper.lib.& quod tradit Bal.in repe-
titione l.pater filium.ff.de inof.testa.ubi referendo dispu-
tationem Iaco.de Beluisio inter cætera dixit. Non obstat
10 mihi si tu dicis, † quia ille qui agit ad supplementum,est
succcessor,quia intendit consequi tertiam partem,& uult
pro illa rata succedere. Nam istud habet locum, quando
succederet in quota hæreditatis : ita qnod iura actiuè &
passiuè in ea comprehenderentur. l. 1. §. si hæres.ff.ad
Treb. & sic in effectu uult quòd ille qui agit ad supple
mentum legitimæ non dicitur succedere. Cofirmatur
11 hoc,†quia filia in legitima dicitur esse quasi creditrix.d.l.
Papinianus.§.quoniam autem quarta.unde in ea non dici
tur habere titulum lucratiuum,l.fin.C.de repud. hære. &
ad eam repetendam tanquam ęs alienum,datur condictio
ex lege.l.1.ff.si quid in fraudem pat.facit l.scimus.in prin-
12 cip.C.de inoffi.test.vbi tex.† appellat legitimam debitam.
alibi appellatur debita portio : in authen. nouissima. C.
de inoffi.testa.nonnunquam simplex debitum : vt in au-
th.de triente & semisse.§.1.alio in loco debitum iure natu
ræ.l.si totas.C.de inoffi.dona.Item potest deberi legitima
etiam licèt non succedat.pro hac opinio.aliàs cõsuluit col
legium Florentinum,vt refert Bald.in quodam suo consi.
quod incipit antiquum statutum.vt quidam magni Do-
cto.referunt.Item etiam consuluit Saly.consilio incipien-
te,Petrus habet filium nomine Franciscum. arg.notatorũ
per eundem in d.auth.nouissima.In contrarium tamen fa
cit,quia ille qui non potest petere hæreditatem,non uide
tur posse petere legitimam , cùm de iure nisi in certis ca-
sibus non possit legitimam habere, nisi ut hæres habeat
reliquum hæreditatis, iux. no. per Bar. in l.1.ff. de vul.
& pup. & per Bar. in l. gerit. ff. de acquirend. hæred.
& Paul. de Castr. in l.1. eod. ti. & per Angel. in l.si pa
ter. C. de inst. & subst. & ibi legendo tractauimus.& in
causa intestati in specie tangit Abb. moder. in cap.Ray.
extra de testa. nisi diceremus quòd esset dispensatum per
statutum quod quis posset legitimam petere omissa hæ
reditate. ex quo diceretur auferre successionem relicta le
gitima in hoc vltimo, videlicet quando sumus in causa in
testati, quo iure posit peti legitima per filiam a suc-
cessione exclusa a statuto.& quæ hæres esse non potest:
cum sit exclusa a statuto sumus in mera causa intestati,pro
fectò esset subsistendum, vt suprà dictũ est,& fortè uirtua-
liter ita tenendo oportet dicere quòd dicta legitima sit re
seruata in eadem causa intestati à qua statutum exclusit
eã a successione,ne exceptio sit diuersa in materia, ut in si
mili sentit An.de Bu.consi.41.quòd incip.in quæstione ista.
quod tamen non affirmamus. Sed satis habet colorem.

vt causa illibata remaneat quò ad legitimam prædictã.pro
nũc nõ eligimus,nec quæstio nr̃a est in illis terminis.Maxi
mè aũt ita dicimus ꝙ eligimus in illis terminis propter
statutũ de quo in puncto,quod est uer. si uerò tales mulie-
res.& in ver.possunt tamen & debeant.quod disponit ꝙ de
beat dotari.& sic legitima videtur restricta ad dotem: vt di
ctum est.Item ꝙ plus petere non possint occasione dotiũ
suarum, vel quacunq; alia causa.Ponderamus enim primo
ꝙ ultra dispositionem ꝙ nõ possit succedere,prohibet ꝙ
occasione dotiũ non possit aliquid peti,quæ dotes tũc suc
cedunt loco legitimæ.vt per Cy.& Sal.in l.sancimus.C.de
nup.& in alijs suprà alle.& consequenter vr̃ specificè pro
hibere ꝙ occasione legitimæ nil peti possit.Põdero etiam
secundo illa verba, quacunq; alia causa.quæ cum non pos
sent referri nisi ad legitimam, ad illam dr̃ specialiter facta
relatio.ar.l.1.& 2.cum ibi plene no.ff.de lib.& post.faciũt
plenè no.in l.sed & si quis.§.quæsitum.ff. si quis cau. & in
clemen. non potest.extra de pro.& maximè ꝑꝑ dictionem
quacunq;, quæ est geminata . & solet includere similia &
maiora expressis.vt no.in l. balista. per Bar.& alios.ff. ad
Treb.sufficiat prædicta inuestigatio ad aperiendum viam
& lumen ueritatis ad sequentia,pro nunc non aliter deter
minando.Illud tamen dicimus ꝙ est bene subtile, uideli-
cet cùm statutum præseruet in terminis nostris dotem da
tam per patrem in uita, aut dandam post mortem filiæ,
per agnatum ab intestato vocatum filia exclusa, quo iure
dicta dos pręseruetur,quæ difficultas fecit vacillare alios
magnos Doctores.Nam quidam dixerunt capi dotem nõ
iure intestati,non iure legitimæ, sed vt proprium quod-
dam extrinsecus patrimonium, quia non defertur vt quo
ta hæreditatis,quod proprium est successionis intestati,&
legitimæ.tum quia dos potest esse legitimum patrimoniũ.
& ab hæredato debetur.l. pater.ad leg.Falc.l.fi. ff. de coll.
do. l. vinca. §. videamus.C.de rei vxo. act. l. Pomponius
philadelfus.ff.fa.ercis.quod satis colorem habere videtur
indotata patre viuente, quia habet ius consolidatum de iu
re,fauente etiam statuto, vnde successionis iure capere nõ
vr̃,cum capiat à principio causató in vita morte solida-
to.Non ob.quod computet in legitimam, qu a hoc fauore
testamenti ne rumpatur,quando de illius agitur ruptura.l.
quoniam nouella.ad fi.C.de inoffi.testa.alij quidam sense
runt ꝙ totam dotem capiat loco legitimæ, quibus fauent
dicta Cy.in d.l.sancimus,& Alberici vbi suprà, & Bar. in
d.§.titio genero.alij quidam senserunt ꝙ dictam dotem ca
piant ex successione intestati, & tanquam partem intestati,
in qua sit confusa legitima,& hos aliàs in iuuentute sequu
tus est do.Anto.de Butr.qui prædicta refert in dicto suo cõ
silio 41.in quo tandem dicit quòd ætate maturius operan
te,dote iam per patrem viuentem data,esset magis dubitã-
dum,cum habeat ius consolidatum,& licèt de iure capiat,
vt de bonis defuncti in actu mortis, nõ capit illud iure suc
cessionis intestati ex dispositione iuris,credit ꝙ loco suc-
cessionis intestati,à qua filiam excludit statutum, subroge-
tur dos data eum iure consolidationis, in qua successione
in dote quasi ex causa intestati reseruata sit confusa legiti-
ma.in dote verò danda sentit totam deberi iure intestati,
quasi reseruatam,& esse confusam legitimam. Nec puto to
tam dotem prædictã præseruatam haberi vt legitima, cùm
non à legitima tantùm,sed successione excludatur etiam &
sic sentit illam dotem præseruatam partim haberi iure suc
cessionis intestati,partim iure legitimæ, vt ibi per eum la-
tiùs,quæ ideo tetigimus,quia communiter non tanguntur
& poterunt fortè conferre ad determinationem quæstio-
nis de qua agitur,vt infrà videbimus. Et posset non insub-
13 tiliter dici,quòd† dictam dotem possit consequi condictio
ne ex illo statuto vt in simili dixit Bar.in l.1.in princip.ff.
ad leg.Falcid.& Ant.de But.in c.si Romana.de rescrip. &
Bar.in l.& quia.ff.de iurisdic.omni.iudic. de quo latiùs p
Moder.in d.l.1.ad leg.Falcid.ad idem quod notat Bar.in l.
1.ff.de condi.ex lege,& in l.omnes populi.colum.fi.& Gu
liel.de Cu.& Bar.in l.de quibus.ff.de legibus.& Bald.in l.
ex placito.de rerum permu. q. 10.facit quod dicit Guliel.
in l.cum his. §.si mulieri.ff.de condi.indebi.& alia multa
pollent

poſſent adduci, & ita vidimus conſultum per Doctores. Succedit tertiò illa principalis dubitatio, & ſubtilior, & q̃
14 tranſiuit in phthiſim incurabilem, nunquid dato† ꝙ filia ſtante filio ſit excluſa ab inteſtato, cũ hoc vt ſit dotata, vel poſſit petere ſe dotari, ſi eſt inſtituta in teſtamẽto patris in aliquo & habeat dotẽ, poſſit peti aliquod ſupplementum legitimæ: quæ quidem quæſtio in commentarijs maiorum noſtrorum in ſpecie vt deceret, non reperitur bene explicata: ſed in conſilijs, maximè ſtante dicto ſtatuto Florentino ſæpius fuit diſcuſſa, Nam referunt quidam ſolennes aduocati Florentini, quando non extarent filij aut deſcendẽtes maſculi, fuiſſe antiquitus aliàs conſultum, quod nõ tolleretur ſupplementum. per Iaco. Bu. & plures alios ſolennes aduocatos Bononienſes, & Florentinos, & etiam idem poſtea conſuluerunt: cum caſus iterum de facto cõtigiſſet, ſolennes Doct. dominus Thomas de Corſinis. Bald. & plures alij ſolennes viri, quòd poſſet peti ex teſtamento ſupplementum legitimæ iterum cùm caſus accidiſſet. Idem conſultum referũt per do. Philip. de Corſinis Io. de podio onzi. Ludouicum de Albergotis. Bartho. de Saly. & alios. Demum ſuccedente tempore cùm caſus iterum eueniret referunt fuiſſe conſultum ꝙ ſupplementum peti nõ poſſet per do. Raph. Fulg. & alios Paduanos, & etiam aliquos Florentinos, idem reperimus conſulendo tenuiſſe in terminis dicti ſtatuti Florentini Paul. de Caſtr. conſil. 400. in 2. par. nouiter impreſſorũ. quod incipit In Chriſti nomine Viſis & ponderatis omnibus ſupraſcriptis. ſed in cõtrarium dicitur emanaſſe plura conſilia famoſiſſimorum Doctorũ Florentinorum, & etiam legentium tunc Senis, ꝙ tale ſupplementum non eſſet ſublatum. & hanc partem ſequutus eſt magnæ ſcientiæ Doctor do, Nellus de S. Gem. vt patet in conſi. ſuis conſil. 225. & 338. vbi affirmat ſic eſſe obſeruatum & practicatum: aliàs etiam ita reperio fuiſſe cõſultum per inſignes Docto. d. Ottonem de Sirigatis Nicolinum. d. Salluſtium Petrum de Exio: & plures alios docto. Florentinos. Bald. etiam, & Bartho. de Salyc. conſulendo fuerunt varij, vt infra apparebit. refert etiam recolendæ memoriæ Doctor, & mei Bartholomæi iufraſcripti genitor d. Marianus Socinus in ſuo ſolenni conſil. quod incipit Omnipotens Deus adſit, Illuſtrisſime princeps Borſiæ, & etiam in ſuis commentarijs in c. tuæ. extra deſpon. ꝙ alias fuit magna queſtio Ferrariæ, vbi viget quaſi ſimile ſtatutũ & uertebatur quæſtio in facto. prout nũc uertitur quaſi in indiuiduo, & contra ſupplementum erant quaſi omnes aduocati Ferrarienſes, ſcilicet do. Francis. de Accoltis & Ang. de Are. & dominus Vgolinus de Arimino: & quaſi omnes alij patrocinantes viro potenti, & quòd ipſe fuit uocatus ab illo Illuſtriſſimo domino in aduocatum pro ſupplemento, & ꝙ in d. cauſa pro utraque parte emanarunt bene. 74. conſilia. & quod magis reprehenſibile videbatur & uix honeſte referendum, bene. 14. Doc. principales Italiæ conſuluerunt pro utraque parte ſuper eodem puncto. uerum erat quòd inter prima conſilia, & alia contraria tranſierant. 15. anni, & certè tacuiſſemus hoc libenter pro honore profeſſionis, & illorum: ſed maluimus referre vt vnuſquiſq; intelligeret dubitationis perplexitatem, & quæſtionis inextricabilitatẽ: cum ſciamus illos non auro ductos ad id, ſed ex varietatæ opinionis, & cellulæ intellectus. mo-
15 do agitantes huc, modo illuc, †quia ſpeculatiua & æſtimatiua quæ eſt utilior pars intellectus quàm ſit concluſiua, non eſt ſemper eadem: vt dicit etiam Bald. in conſilio quod incipit, ſciendum eſt ꝙ interdũ & c. Ideo caute faciũt qui ſibi cõſiliorum referuant copiam: quia varietas in Doctore conſulente, aperiet viam obloquẽtibus, etiam ſi optima mente ducatur, & Dei gratia hactenus ab hoc nos præſeruauit: non eſt tamen ita admiranda varietas: quia in iure noſtro nullus iureconſultus fuit vnquam omni ex parte perfectus, nec vnquam fuit aliquis iureconſultus, qui non fuerit quandoque reprehenſus ſecundùm Ang. in l. minus inſtructus. C. de acqu. poſſ. Quinimò etiam iureconſultus (vt ita dixerim) vir diuinus in ſua legali, quandoque fuit contrarius ſibi ipſi, propter artis difficultatem & infinitatem, quodammodo inter modernos etiam uenerabilis Doctor d. Io. Petrutij de Peruſio in hac quæſtione de ſupplemento conſultus dixit in princip. conſilij quod incip. factum ſe perterritum ex varietate opinionum, & ſententiarum & conſiliorum, quam ſępiſſime etiam reperit inter iureconſultos: vt patet in l. proximè. ff. de his quæ in teſta. delentur. & in l. diui. ff. de iure patr. cum ſi. non eſt ex alio. potiſſimè quàm ex eo: quia omnium habere memoriam, & in nullo peccare, diuinitatis eſt potiùs quàm humanitatis. l. 2. §. ſed quia diuinę. C. de iure uet. enu. quorſum hęc, patebit in fine concluſionis noſtrę. ipſæ tamen dom. Marianus concludit in conſil. & in lectura pro ſupplemento legitimæ: & ſubdit propter dubietatem cauſæ res fuit ſnĩa arbitramentali deciſa, plures etiam alij Doctores. infrà referendi variarunt. ex quibus colligi poteſt rem dubijſſimam: vnde pro plena diſcuſſione. Primò diſcutiemus quæſtionem propoſitam: quid iuris ſtante ſtatuto ſimpliciter, quòd ab inteſtato filia non ſuccedat ſtante maſculo. Secundo examinabimus q̃d iuris ſtãte dicto ſtatuto ſpecialiter prouidẽte in materia teſtati. Ad primũ, vt vtilior & clarior diſpu-
16 tatio reddatur, ex pluribus vr̃ oſtendi ꝙ† minimè agi poſſit ad ſupplementum. Primò, paria ſunt in propoſito non eſſe, uel eſſe, & a ſucceſſione excludi: hoc probatur in l. ſi poſt mortem. §. liberi. & quod ibi no. per Dyn. in additio. ff. de bo. poſ. contra tabu. inſt. de ſucceſ. lib. §. ſed noſtra. & in l. ſiue. ff. de iure pa. faciunt omnia iura quæ dicunt excluſum à lege, vel iudicio teſtatoris a ſucceſſione haberi ꝓ mortuo. l. 1. §. filium. ff. de bono. poſ. contra tab. & glo. no. ad propoſitum in l. pater filium. ff. de inoffi. teſta. ſed filię in caſu noſtro per legem municipalem excluduntur ab omni ſucceſſione ẽt legitimæ, quod fieri potuit ſ̃m Dyn. Bar. & alios vt ſuprà: ergo circa ſucceſſionem patris de ipſis non aliter deberet fieri mentio, quaſi non eſſent in rerum natura. Secundò confirmatur. illis tantum competit petitio legitimæ ex teſtamento, vel abinteſtato, qui de neceſſitate debent inſtitui: aliàs teſtamẽtum rumperetur: vt probatur in auth. de hære. & Falc. §. 1. in auth. de triente & ſemiſſe. §. 1. & 2. cùm loquimur de filijs naturalibus, qui de neceſſitate nõ debent inſtitui. & in auth. vt cùm de appel. cogn. §. illud quoque capitulum. ſed iſtæ filiæ non erant neceſſariò inſtituendę, ad hoc ne teſtamentum rũperetur, quod probatur: quia non erant ſucceſſuræ abinteſtato; iuxta plene no. per Bar. Bal. & alios in l. maximum uitium. C. de libe. præte. & in l. poſthumo. C. de bo. poſ. contra tabu. ibique legendo diximus: & hoc clarè diſponit ſtatutum iux. finem, quod uoluit remouere illam altercationem Bar. & Doct. in d. §. & quid ſi tantùm. igitur dictis filiabus nulla competit petitio legitimæ. Tertiò probatur ex alio: cũ tractatur de legitima alicuius quoquo alio modo detrahenda, regula a iure tradita eſt quòd legitima eius eſt olim quarta, hodie tertia uel ſemis ſecundum numerũ liberorum portionis debitæ ab inteſta. l. Papinianus. §. quoniam aũt quarta. ff. de inoffi. teſt. & l. cùm quæritur. & l. parentibus. C. eo. ti. & in auth. nouiſſima. eo. ti. ſed iſtis filiabus nulla portio debetur ab inteſtato, à qua poſſit dinumerari dicta legitima uigore ſtatuti: igitur concluditur nullam legitimam eis deberi: cũ dicta verba ſint nomina reſpectiua, & amplientur & minuantur ſecundum illud cuius reſpectu proferuntur. vt probatur l. cùm furti. ff. de in litẽ iuran. ſed tertia uel ſemis debita filijs, regulatur vel demonſtratur reſpectu ſucceſſionis abinteſtato. pro quib. facit: quia cum deficit demonſtratum, deficit demonſtrandum. vt probatur in l. ex teſtamẽto. la prima. ff. de cond. & demon. & in l. ſi filius. ff. de leg. præſtan. Quarto hæc opi-
17 nio confirmatur: nam hę† videntur neceſſariò correlatiua adinuicem, & proportionabilia, & inferentia inter ſe ius ſuccedendi abinteſtato, ius ueniendi contra teſtamẽtum: & ius legitimæ uel partis ipſius. a primo deſcendit ſecundum: quia ille uenit contra teſtamentum, qui ab inteſtato eſſet ſucceſſurus: quoniam iura rumpendi ſunt ordinata ſecundum ordinem ſuccedendi. l. ſi quis filio exhæredato. in princ. ff. de iniu. teſt. & in l. 1. §. 1. ff. de bono. poſ. cõtra tab. & l. poſthumus. §. ſi quis ex his. ff. de inoffic. teſta. cum ſim. iſtæ ergo filiæ quæ non fuiſſent ſucceſſuræ, non habent ius

veniendi

ueniendi contra testamentum. à secundo autem vr̃ descendere tertium, ꝙ ille possit venire ad supplementum legitimæ, qui præteritus, vel exhæredatus posset venire contra testamentum, vt probari videtur in l. omnimodo, in versi. si tamen ingrati. C. de inoffic. testa. & in l. si quis filium, in versi. nisi ista quantitas &c. eod. ti. & in auth. & vt cùm de appel. cog. §. aliud, versi. igitur, & tradit Bar. in l. cum filio. ff. de vulg. & pup. sed his filiabus præteritis, vel exhæredatis non competebat ius veniendi contra testamentum, vt supra est demonstratum; ergo non competit petitio supplementi. hæc ratio vr̃ multum stringere. Quintò probatur eadem conclusio. nam ad supplementum agitur condictióe ex l. d. l. omnimodo, & l. scimus. §. repletionem. C. de inof. testa. iunctis notatis per Bar. in l. 1. ff. de condic. ex le. Sed talis condictio vr̃ esse sublata, ex quo filiæ sunt priuatæ successione, & sic ampliùs non defertur nec successio, vt patet per legem. igitur non possunt agere ad dictum supplementum. Sextò confirmatur: quia vbi vnum beneficiũ competit contemplatione alterius, si remouetur illud, cuius contemplatione dabatur, intelligitur in consequentiã esse remotum illud, quod contemplatione remoti concedebatur, vt patet ex notatis per Bar. in d. §. & quid si tm̃, & probatur in l. filio. §. mariti. ff. de adimen. leg. facit quod habetur in l. cùm ex oratione, ad fi. ff. de excu. tu. vbi finita causa priuilegij, finitur & priuilegium. ad idem. l. à filia. §. alumnæ. ff. ad Treb. cum sim. sed ius veniendi contra testamentum, & petitionis supplementi: quia concedi vr̃ occasione debitæ portionis successionis ab intestato. l. posthumus. §. 1. & l. Papinianus. §. quoniam autem quarta. ff. de inof. testamento; igitur remoto iure succedendi ab intestato, censetur remota petitio supplemẽti, & legitimæ. lex enim corrigens in vno, dr̃ corrigere in alio consecutiuo & necessario, vt patet in auth. ingressi. C. de sacrosanc. eccle. & in auth. de monachis. §. illud, cum similibus. Septimò statuta recipiunt interpretationem passiuam à iure communi, vt per Bar. in l. omnes populi. ff. de iust. & iure. & notatur in l. 2. C. de noxalib. sed de iure communi dispositio exclusiua à successione, excludit etiam ab impugnatione testamenti, vt in d. l. si post. §. liberi. ff. de bono. possess. contratabu. & per Bar. Bal. & alios in d. §. & quid si tm̃. & per Bar. in l. fin. ff. ad Treb. igitur idem dicamus in dicta dispositione statuti exclusiua. Octauò pro hac parte adduci solet. nam si de iure permissa est præteritio, per quam non inducitur exclusio à debita portione, adeò, ꝙ præterito nullum ius veniendi contra testamentum competit, vt in l. cùm ex filio, in princip. cum ibi no. iuncta l. ita tamen. §. si quis rogatus. ff. Trebel. ergo multò fortius vr̃ permissa institutio vsque in debitam portionem, absque eo quod debeatur vltra petitio. Nonò adducitur. petitio supplemẽti competit ei, cui minus legitima portione relictum est. l. si quis in suo. C. de inof. testa. sed dictis filiabus fuit relicta portio legitima; ergo non competit petitio supplementi: quoniam illa portio est relicta, quæ deferebatur à lege, vel saltem non minor. Nec debet esse testator minoris clementię, quàm lex. l. maximum vitium, in verbo sancimus. C. de liber. pręteri. & authen. de iudic. §. oportet, vnde satis est testatori patriæ suæ statuta seruare. l. iubemus, ad fin. & l. si non speciali. C. de testamen. cum nihil referat decedente aliquo ab intestato, quem lex hæredem habeat, an testamento facto eundem instituat. l. ex facto, in princip. versic. quia nihil. ff. de vulgar. & pupillar. Decimò adducitur, quòd non potest dici testatorem iniquè, aut malignè testari, qui legitimam non excludit, sed ad portionem sibi à lege debitam admittit. l. 1. 2. & 3. ff. de inof. testamen. sed iste admisit ad portionem debitam ex lege municipali filias; igitur &c. Vndecimò solet adduci. ille, qui venit ex voluntate testatoris expressa, non debet esse deterioris cõditionis, quàm ille, qui venit ex tacita voluntate, l. tertia, in princip. ff. de seruitu. rustico. prædio. faciunt no. in l. de quibus. ff. de legib. & in l. cùm quid. ff. si certum peta. & in authen. de nup. §. disponat, sed si frater institutus veniret ab intestato, & sic ex tacita voluntate iuxta l. conficiuntur. ff. de iure codicill. nulla daretur petitio supplementi; ergo minus, vel pariter dari debet, quòd venit ex expressa. absurdum enim videbatur, quòd si testator expresse dispo nit, quòd lex tacitè coniecturabat, quod ex hoc maius ius quæratur propter expressionem testatoris conformantem se cum dispositione statuti, quàm quæritur ex voluntate interpretata. Duodecimò adducitur. absurdum videtur, quòd illi, qui veniunt ab intestato, & sic non possunt petere aliquod supplementum, vt supra, (cui non contradicit voluntas testatoris, imò videtur testator ad debitam portionem vocare. d. l. conficiuntur) quòd illæ, quæ veniunt condito testamento, possint petere supplementum quodammodo contra testatoris voluntatem, argum. l. prætor, & l. Titio. ff. ad leg. Falcid. & d. l. maximum vitium. & maximè cum eadem causa fauoris, & exclusionis subsit ex testamento, & ab intestato; ergo idem ius. l. à Titio. ff. de verborum obliga. vnde absurdum videbatur dicere aliud dispositum fuisse in causa testati, aliud in causa intestati. d. l. maximum vitium. ergo non debet dici. l. nam absurdum. ff. de bon. lib. imò filij non succedentes non possunt alijs filijs succedentibus nocere, & portionem minuere, l. prima, in fi. ff. de contratabu. succedens ergo ex testamento, videtur habere pro se dispositionẽ statuti, & dispositionẽ testatoris, quæ non emanauit ad tollendam statutariam dispositionem, nec ab ea videtur testator discedere voluisse, testamentum faciendo. faciunt no. per Bar. in l. vt iurisiurandi. §. si liber. ff. de oper. liber. benefaciunt notata in capitul. sicut Romana. de foro compe. libro sextò. Quomodo potest videri testatorem voluisse discedere à statuto, cũ filiabus in minimo institutionis statuto fratris instituerit fratrem ab intestato succedentem ex censura statuti? & cum potuerit aliquid filiabus dare, tanquàm extraneis ex libertate sibi data à statuto, quare credendum, quòd viam elegerit ad impugnandum testamentum suum? contra. l. miles ita destinauerat, de mil. testamẽ. Tertiodecimò, quod in alterius locum subrogatur, sapit naturam eandem principalem, & naturatam à princ. productionis in esse eius, in cuius locum subrogatur, vt no. in l. certi condictio, in princip. ff. si certum pe. sed legitimæ petitio subrogatur loco querelæ, vel contratab. d. l. omnimodo. sed querela non datur, vt per Bar. & doctores in dicto §. & quid si tantum, & Bald. in dicta l. maximum vitium; ergo nec petitio legitimæ. Requirit enim subrogatio duo extrema, scilicet quod subrogatur, & ad quod subrogatur, sed extremũ, ad quod non est hic; ergo non fit subrogatio; ergo non competit actio subrogata. l. si eũ. §. qui iniuriarũ. ff. si quis cautio. cũ ibi plenè no. Quartodecimò confirmatur forti rõne. actio ad supplementum est introducta simpliciter fauore testamentorum, ne rumpantur per querelam, uel contratabul. sed hæc alia rõne non possunt rumpi, s. rõne sexus, & dotis; ergo subsidiaria lex prouidens de supplemento, cessat: quia non esset fauor testamenti, sed odium, argum. l. quod fauore. eum mater. C. de legi. cum simi. Decimoquintò, eadem conclusio uidetur probari concludentissima rõne. licet de iure communi legitima sit tertia successionis, quæ defertur eodem iure, ut d. auth. nouissima. tamẽ ex forma statuti est restricta. aliquando augmentata ad congruam dotem. quod quidem fieri potuit, per Bar. in d. §. Titio genero, & supra plenissimè: qm̃, quando statutum filias exclu dit, & filiabus dotem assignat, censetur legitimam diminuere, & ad illam dotem restringere, ut concludit Bar. in d. §. Titio genero, & Barth. de Saly. in d. l. sancimus, & supra plenius. & ponit Bald. notanter in suo solenni cõsilio, quod incipit, Antiquum statutum, ꝙ filia ur̃ contemplatione dotis exhæredata à lege, argum. l. qui uolebat. ff. de hære. insti. uel legitima diminuta, uel redacta ad ipsam dotem, ut no. Cy. in l. sancimus. C. de nuptijs. arbitratur enim statutum dotem esse congruam portionem mulieris dotatæ, & legitima non est aliud, nisi quædam portio taxata legis arbitrio personis, quibus iure naturæ, uel quasi debetur successio, ut in d. auth. nouissima. appellatur. n. debitũ bonorum subsidium. sed mulieres dotatæ habent subsidiũ dotis, & maritorum. C. unde uir & uxor. Ex quibus cõcluditur dotem esse legitimam portionem existentibus ma-

sculis. & consequenter si sunt congruè dotatæ, consecutæ
sunt integram legitimam. igitur non datur supplemen-
tum: quia legitima dicitur coarctata ad congruam dotem
ex forma statutorum, quibus standum est. l. omnes popu-
li, cum materia. ff. de iust. & iur. & hanc rõnem posuit Bal.
in suo solenni consi. quod incipit, Antiquum statutũ &c.
vbi tenet hanc partem, ꝙ non possit petere supplementũ
legitimę filia instituta in testamento, & illud subscripsit d.
Francisc. de Albergotis. hanc etiam opinionem tenet idem
Bal. in alio cõsilio, quod incipit, Statuto cauetur &c. Et
in alio consil. quod incipit, circa primum &c. idem tenuit
Ponta. consi. mihi 632. & 134. & hanc opi. tenet insignis
doctor. d. Ioan. de Monte Sperello in d. l. omnimodo. C. de
inof. testa. idem tenuit consulendo apud Cam. incipit, tota
visio. Idem consuluit apud hanc ciuitatem Seuarum, vbi
plenè examinat, & maximè mouetur ex illis tribus necessa
riò correlatiuis formatis etiam suprà in quarto argumen-
to. Item arguendo à sufficienti partium enumeratione hoc
modo, quo iure potest ista filia legitimam petere, vel habe
re, vtique facultas habendi illam de per se, & separatim à
successione non competit: imò non potest quis petere le-
gitimam tantum, & hæreditatem non nisi in casu, quando
esset filius grauatus in re propria, vel haberet substitutum
vulgarem. l. si libertis. ff. de bonis lib. & doct. l. hæres insti-
tuta .... non iure intestati, cùm exclusa sit. nec põt regulari
ter habere legitimam, nisi per viam supplementi: aut quia
non haberet legitimam, posset rumpere testamentum, & in
concreto cum hæreditate, vel quia sit sibi relicta. vnde cũ
nullo de istis tribus casibus possit habere legitimam filia
prædicta exclusa à successione intestati, nec petitioné sup-
plementi, quæ non datur ei, qui non potest rumpere, vt su
prà dictum est, & cum non fuerit sibi relicta, quando su-
mus in casu intestati, vel aliter non fuit relicta, ideo viden
tur prædicta respectiua. cum ergo nulla sit via consequen-
di legitimam vltra modos prædictos secundum eum, stat
consequentia, ꝙ ista proportionabilia, & respectiua dedu-
cta, vt suprà coarctare videntur hanc materiam, ita, vt nõ
sit opus alijs argumentis. Item vbicunq; Bar. in l. 2. §. vidẽ
dum. ff. ad Trebel. l. 1. §. si pater, de coniungen. cum eman.
li. loquitur in simili statuto, semper præsupponit, ꝙ filia ex
clusa in nullo veniat etiam in legitima, licet non aperiat,
sed apertè hoc præsupponit in l. Titio. ff. de cond. & dem.
Præsupponit etiam necessario, ꝙ exclusa à successione, sit
etiam exclusa à legitima. ad idem, quod dicit Bar. in consi.
18 Proponitur, ꝙ pater filiam. vbi dicit, ꝙ † statutum exclu
dens filiũ à successione, facit eũ extraneũ. exclusio igitur à
successione vr̃ ex necessaria consequentia esse exclusio à
legitima. & subdit in dicto consilio, ꝙ licet statutum lo-
quatur in successione intestati, tñ ex prædictis proportio-
nalib. consecutiuis, & respectiuis cẽsetur exclusa ẽt ab om
ni remedio veniendi contra testamentum, vt d. l. si quis filia
lio exhæredato, & per Bar. in l. fin. ad Tertul. coniungendo
statutum cum iure communi fouente illam respectiuam
propter secundam regulam de iure antiquo. vnde surgit,
ꝙ nec legitimam petere põt aliquo remedio, vt prædictũ
est. Nec sm eum obstat illud, quod dicit, scilicet ex quo pa
ter reliquit aliquid, vr̃ voluisse recedere à statuto, & conse
quenter, ꝙ haberet legitimam: quia hoc esset contra. l. mi
les ita destinauerat, de mili. testa. & potuisset vltrà relinque
re, si voluisset, & absurdum esset, ꝙ cui nil relinquitur, nil
possit petere, contra verba, & mentem statuti. & sm hanc
opi. pluries consultum fuit per doctissimos viros. & hanc
opi. ẽt tenuit Ang. in suo cons. 103. quod incipit, Statuto
cõis Burgi cauetur. alleg. no. per Gui. de Cu. in d. auth. no-
uissima, concludens, ꝙ filia non põt petere supplemen-
tum ẽt ex testamento, & concurrit opinio plurium docto-
rum suprà relatorum, qui tenent, ꝙ sunt exclusæ à legiti-
ma filiæ exclusæ à successione: quia cum in eis non detur
successio, non censetur dari quota successionis: quia non
entis non est dare partem. Postremò hæc conclusio iudi-
cio meo vr̃ probari per aliã theoricam doctorum, qui vo-
lunt, ꝙ stante dicto statuto exclusiuo filiarum dotatarũ,
si contingit patrem mori, relictis tribus filiabus dotatis in

stitutis in dote, & duob. masculis, vno instituto hærede v-
niuersali, & alio in re certa, dubitatur, quanta sit portio il-
lius instituti in re certa, si vult agere ad supplementum le
gitimæ. & concluditur, ꝙ triens iuxta auth. nouissima, to-
tius patrimonij, deductis dotibus sororum, si deberent do
tari; quia † filiæ exclusæ habentur pro non entibus, & nõ
19 connumerantur in numero filiorum, vt legitimam conse-
qui possent. & dictam conclusionem, ꝙ non connumera-
rentur, & ꝙ haberentur pro mortuis, firmant Bal. Ange. &
Raph. in l. Papinianus. §. vnde si quis, per illum tex. cũ glo.
ff. de inof. testa. idem Ang. in l. Papinianus. §. si duobus. ff.
de leg. 1. idem Ang. in d. auth. nouissima, & in l. vnica. §. in
primo. C. de cad. tol. & consil. 171. quod incipit, Satuto ci-
uitatis Cortonij &c. & Raph. Cu. in l. huiusmodi. §. si Ti-
tio. ff. de leg. 1. & sm hanc opi. aliàs consuluit totum col-
legium Paduanum, cuius tunc erat prior D. Prosdocimus
de Comitibus de Padua, & incipit, Consilium factum, su
per quo consilium petitur. idem consuluit D. Pe. de Anch.
in consi. quod incipit, Nomen saluatoris &c. & D. Philip.
de Corsinis in consi. quod incipit, Viso & considerato &c.
Concurrere vr̃ ẽt opi. illorum, qui in præcedẽti proxima.
q. tenent, ꝙ filiæ faciunt partem, tamen à dote suprà vsque
ad legitimam accrescit masculo, ergo datur intelligi, ꝙ si
supplementum à dote suprà accrescit masculis, ꝙ illud fi
liæ non possunt petere. & dictam opi. tenet Pau. de Ca. cõ.
251. quod inci. Quoniam fundamentum. & hanc partem
amplexi sunt illustres doc. d. Nellus de sanc. Gemi. d. Ant.
de Rosellis. D. Ioa. de Eugubio, & plures alij. idem fuit de
mente Io. Paglia. de Senis, & D. Gripholi de Monte Poli-
tiano, consulendo, & fuit de mẽte Bal. in l. si defunctus. C.
de suis & legi. & Pau. de Ca. in d. l. huiusmodi. §. si Titio, &
Ludo. Pon. in l. 1. in 4. q. C. quando non pe. partes. ex quib.
constat hanc partem esse optimis rõnibus, & authoritatib.
roboratam. In contrarium aũt, ꝙ dictę filiæ petere possint
dictum supplementum, etiam vrgent, & rõnes, & authori-
tes. & pro fundamento præmitto, ꝙ filiæ habent earũ in-
tentionem fundatam omni iure, videlicet diuino, vt habe-
tur ad Gala. 4. si filius ergo hæres. 17. q. 4. ca. quicuque, de
iure cano. vt d. c. quicunq.. Item de iure naturali. l. cum rõ.
ff. de bo. dã. l. scripto. ff. vnde lib. & in auth. de hær. & Fal,
§. hinc nos. item est debita de iure ciuili. d. l. cum rõ, auth.
nouissima, & l. omnimodo. & meritò legitima dr̃ debita
omni iure, nisi filij sint ingrati, vel demeriti sm gl. & doc.
in l. 1. C. de in. & fac. igno. qui ergo filias à legitima portio-
ne, seu eius supplemento conantur excludere aliqua lege,
vel aliquo iure speciali, hoc debent ostendere. sed ꝙ filiæ in
casu, de quo quærimus, nullo iure reperiũtur exclusæ, plu
rib. deducitur fundamentis: nam ad exclusionem filiarũ
allegatur tm̃ statutum ipsas excludens à successione ab in
testato. Primò ostenditur vna generali rõne, statutum, de
quo agimus, quod excludit filias a successione intestati, est
strictissimè interpretandum, & restringendum, inquãtum
possibile est, vt minus lædatur dispositio iuris, & max. qa,
ut supra probauimus, põt dici amarũ crudele, asperũ, & in
humanũ. hoc assumptum probatur ex plurib. Primò, quia
statuta sunt stricti iuris. l. constitutiones. ff. ad muni. l. quod
constitutum. ff. de testa. mili. ergo strictè debent interpreta
ri. l. quicquid astringendæ. ff. de ver. obl. per Bar. in l. oẽs po
puli. ff. de iust. & iu. Secundò, quia (vt dictum est) dictum
statutum est correctiuum, & exorbitans nedũ à iure cõi,
sed ẽt à iure diuino, & naturali, ergo restringendũ. l. ꝙ ve-
rò, cum materia. ff. de legi. l. præcipimus. C. de appe. & no.
gl. in auth. quas actiones. C. de sac. san. &c. per Imo. & Mo.
in l. si verò. §. de viro. ff. sol. ma. Tertiò, quia intelligi dẽnt
statuta, vt minus lædant ius cõe, vt voluit gl. no. in l. fin.
§. in computatione. C. de iure deli. traditur in l. 2. maximè
per Saly. C. de noxa. & per Bar. in d. l. oẽs populi, in 6. prin.
Quartò, quia statutum, quatenus excludit filias, in eo capi
te dr̃ odiosum, licet, quatenus includit fratres, dicatur fa-
uorabile, vt declarauit Bal. & Mod. in l. venia. C. de in ius
vocan. & Bald. in l. certum, in prin. C. vnde leg. & p Bar. in
l. cunctos populos, in 6. q. C. de sum. tri. & fi. cath. sed si a-
gimus tm̃ de exclusione fęminarum, ergo in ꝓposito dici
tur

tur odiosum,& tāquam odiosum debet intelligi, vt decla
rat Bar.in l.fin.ff.ad Tertul.& Bal.in l.maximum vitium,
& consequenter restringendum.l.cùm quidam. ff. de libe.
& posthu.& in regula,odia,cum materia,de reg.iur.lib.6.
Ex quibus concluditur,quòd,si sunt restringenda, multò
magis non sunt extendenda de casu ad casum,seu de perso
20 na ad personam.† Nam huiusmodi statuta exorbitantia,
correctiua,& odiosa,non extenduntur ad casum non ex-
pressum in statuto,vel ad personam non expressam ex si-
militudine,vel maioritate,vel rõnis identitate,vt voluit il
la gl.communiter approbata in d.auth. quas actiones. vt
voluit glo.sing.in clem.1.vt hi qui,in verbo eisdem, extra
de æta.& quali.traditur plenè per Bar.& alios in d.l. om-
nes populi,& per Imo.& Moder.in d.l. si verò.§. de viro.
Quibus præmissis,sequitur quòd cum statutum reperia-
tur excludere in casu nostro ab intestato,non debet exten
di ad causam testati distinctam, & omnino cõriam.vt l.ius
nostrum non patitur.ff.de reg.iur.& in l.antiquam.C. cō-
munia de successio.l.si seruum.§.non dixit prætor.ff.de ac
qui.hære.& in d.l. si verò.§.de viro.si enim voluisset pro-
pter fratrem filiam excludere in causa testati,vtique expres
sisset.l.vnica.§.sinautem ad deficientis.C.de caduc.tol.Nō
enim comprehendi debet casus.l.non expressus.l.3.§. hæc
verba.ff.de neg.ges.& l.1.§.si is qui nauem.ff. de exercito.
item statutum tm̄ excludit a successione ab intestato: nihil
autem exprimitur de petitione supplementi:ergo nec nos
exprimere debemus.d.l.si verò.§.de viro. & d.l. si seruus
seruum.§.non dixit prætor,& maximè cùm petitio sup-
plementi non dicatur fieri nec ex testamento, nec ab inte-
stato propriè,vt statim dicemus. Secundo principaliter
hæc conclusio probatur: nam petitio legitimæ, quæ fit
condictione ex l.omnimodo.C.de inoffi.testamen.nec dr̄
propriè ex testamento. nec ab intestato, vt probat tex.iun
cta glo. no. in l. cùm antiquioribus .C. de iure delib.bene
facit gl. in l. filiæ dotem. C. de colla. & infrà latiùs : tunc
arguitur sic, ille qui venit ad supplementum, non ve-
nit simpliciter ex testamento , neque ab intestato. Er-
go aut venit ad supplementum alio remedio, quàm ex
testamento, vel ab intestato considerando in sensu com
posito, & in sensu diuiso, & nullo modo reperitur ex-
clusus:sed casus dr̄ omissus, & consequenter succedit di-
spositio iuris communis. l. si cùm dotem, in princ.ff.
21 solu. ma. l. commodissimè.ff.de liber.& posthum.† Aut
venit mixtim ex testamento, & ab intestato. & tunc li-
cet statutum disponat de causa intestati : tamen non tra-
hitur ad istum casum:quia debet intelligi simpliciter, &
non secundum quid.l.hoc legatum.ff de lega.3.& l. Titiæ
textores,& ibi Bal.ff.de lega.1. Ange. & Moder. in l. 2. in
prin. ff.de verbo.oblig.siue statutum specificè disponat de
causa testati, & de causa intestati separatim, non debet
trahi ad causam mixtam, de qua agimus . ex quo sumus
in odiosis. l. vim passam. §. præscriptio. ff. de adul. & per
Bar. & Moder. in l. 2.in prin.ff.de verbo.obliga.& l.si ita
scriptum,in prin.ff.de libe.& posthum.Tertiò ille qui vult
tales filias excludere a supplemento legitimæ uigore di
cti statuti, aut hoc deducit ex verbis statuti ; & hoc
est falsum, cum in eo nihil dicatur de petitione supple
menti quæ non fit ab intestato, sed ex testamento po-
tius. d. l. omnimodo. neque de exclusione ex testamen-
to.aut hoc vult deducere ex mente;& hoc etiam non pro-
cedit:quia de illa non constat;ergo a uerbis non est receden
dum.l.non aliter.ff.de lega.3.Nec debet aliquid extrinsecè
subintelligi,cum sumus in materia stricta l.si stipulatus.§.
Chrysogonus,cum materia.ff.de ver.obliga.Nec dicere de
bemus aliquid esse ex testamento,quòd sit contra iuris cō-
munis dispositionem.arg.l.2.C.de cond.inser.& l.fi.C. de
iniam pas. & per Bar. in l. omnes populi.ff.de iust.& iu.
22 †Non.n.debet per tales subauditiones,& tacitos intelle-
ctus induci correctio iuris communis,vt voluit glo.singu.
vt in c.cupientes.§.ꝙ si per viginti,de elect.lib.6.& gl.in l.
vt liberis,in verbo, nec Leo vetat, & ibi ponderat Raph.
Fulg.C de coll.ergo est casus omissus tam ex mente,quam
ex verbis;ergo remanet in dispositione iuris.d.l. si cū do-
tem,in principio.bene facit ad prædicta,quod no.in l. quā
uis,iūcta auth.sed hodie.C.de adul.& quod no.Bar.in l.si
adulterium,in prin.ff.de adul.Quarto confirmatur, quod
operatur propositū in proposito,operatur oppositū in op
posito.l.si vt proponis.C.de nup.per Bar. plenè in l. inter
stipulantem.§.sacram.ff.de ver.ob.sed stante causa testati,
quis excluditur a successione ab intestato. vt in l.quādiu.
ff.de acq.hær.& in d.l.antiquam.C.communia de succes.
& tamen exclusus nō prohibetur petere legitimā, vel eius
supplemētū.l.scimus.§. repletione.C.de inof.tes.igit̄ in ꝓ
posito exclusus a succedendo ab intestato ꝑꝑ statutū sine
suo delicto,non debet stante testamento censeri exclusus a
legitima.Quintò probatur:licet tm̄ testator non sit culpan
dus,ex eo,ꝙ fratres instituit,qui vocabantur vigore statu-
ti,nullo condito testamento:in eo tamen vr̄ culpandus, vt
postquam testandi viam elegit, filiabus suis integram legi
timā non reliquit,imò quodammodo dictas filias legitima
priuauit.Nam si dicto testatori non testādo licitū fuisset le
gitimam non relinquere:non tn̄ sibi licuit non testando di
ctis filiab. legitimam auferre.hoc.n.est plus, quā non dare.
arg.l.fi.C.de cod.maximè quia iniuriam recipit iudicio te-
statoris exclusus,q̄ non vocatus.l.maximū vitiū,circa me
dium.C.de lib.præte.patri ergo,cui conceditur non testā
do legitimam non relinquere, ꝙ est minus,non conceditur
testando legitimam auferre,qđ est plus.l.non debet, & l.in
eo.ff.de reg.iu.in l.tā is.§.1.ff.de do.cau.mot.elegit.n.ipse
testator viā testandi;ergo subiecit se statim, ꝙ ligatus fuit
legib.loquentib.in causa testati,arg.l.ab intestato, ad fi. in
verbo,testamento autem fratrum.ff.de iure codicil.& l.fi.
C.de condi.ad hoc.l.non codicillum.C.de testa.cum ma-
teria,& l.1.§.l.Falci.ff.ad leg.Fal. Optimè faciunt no. per
Ysolanum,& Imo.in l.si filius,qui in potestate.ff.de lib.&
posthu.in illo articulo, quomodo filius in potestate inten-
tet ꝯ tab.contra patris testm̄,quod ex defectu præteritio-
nis est nullum.Sextò arguitur,filij qui excludūtur a succes
sione ab intestato,non propter sui delictum,sed absque fa-
cto ipsorum,si sunt in testamento præteriti,habent bono-
rum posses.contra tab.vt no.Dy.in regula,cum quid vna
via,extra, de reg.iu.in 6.& Bar.in l. non est ambigendum.
§.ubicunq;.ff.de bo.pos.sed filiæ,de quib.agimus,sunt hu-
iusmodi,vt in l.lege. 12. tab.& quod ibi per Bar. & Doct.
C.de legi.hære.& in l.maximū vitium.C.de lib.præt.igi-
tur &c.sed cui competit petitio supplementi,ut in d.l.om
nimodo,& l.quoniam in prioribus, & in l. quoniam no-
uela,de inof.tes.igitur &c.Septimo confirmatur, legitima
non est quota hæreditatis seu successionis bonorum:patet,
quia habetur deducto ære alieno.l.Papinianus.§.4.ff.inof-
23 fic.testam. ergo nec in ea repræsentatur defunctus; † vnde
non dicitur succedere,qui venit ad solam legitimam, vt ha
betur in l.quoties.C.de hære.inst.per docto. maxime Ang.
dum quærit an sit ius accrescendi inter habentes hæredi-
tatem & habentes legitimam,& per Bar.in l.si quis filium.
C.de inoffic.testamen.& in l.qui se patris.C.vnde libe.in
quibus locis dicitur est quota bonorum,non hæreditatis,
& sic non successionis, quæ est ius vniuersum. l. hæ-
24 reditas. ff. de peti. hæred. † & ideo sola legitima non
transmittitur ex potentia suitatis, vt dicit Bal.subtiliter in
l. si arrogator. ff. de adop. Cùm ergo successio sit di-
uersa a legitima , igitur exclusio vnius, non infert ex-
clusionem alterius. l. naturaliter. §. nihil commune. ff.
de acquirend. possessio.& supra etiam in præcedenti dubi
tatione dictum fuit,per alia iura. Octauò probatur:quia
non est dubium,quod ante l.omnimodo,& similes tractā
tes de supplemento legitimæ, filia instituta in minori por
tione,quàm legitima,poterat testamentum impugnare.d.
l.omnimodo, post principium, & d.l.Papinianus. §. quo
niam autem.& dicere poterat hæredi scripto , da mihi
tantum : alias testamentum impugnabo. l. filium. §.erit
ff. de bono. posses. contra tabulas.ergo eodem modo di-
cere posset in terminis nostris, da mihi supplementum,
aliàs impugnabo testamentum, cum petitio supplemen-
ti competit de iure ciuili , & impugnatio. d. l. omni-
modo,cum simi.Nonò confirmatur per tex. in l. generali

liter,in prin.C. de inſti. & ſubſt.ſub conditione fa. vbi ſi aliquis rogatus eſt reſtituere hæreditatem,ſi deceſſerit inteſtatus,facit deficere conditionem teſtando:quia ſemper pugnāt inter ſe cauſa teſtati & inteſtati,vt in d.l.ius noſtrum. ff. de reg. iuris. Decimò confirmatur.nam illa verba, ab inteſtato,conditionaliter exponuntur. l. a teſtatore. ff. de cond.& demon.& per Bar.in l.fi.ff.ad Tertul.ſed in conditione ſumitur argumentum a contrario ſenſu,ac ſi apertè diceret,quod ex teſtamento non excludatur.l. 1. §. huius rei.ff.de offi.eius,cui man.eſt iuriſdi.illud autem conſtat, ꝙ tale ſupplementum eſt ex teſtamento. d. l. omnimodo, non quidē formaliter,ſed cauſaliter:ſicut dicimus in l. vt liberis.C.de colla.& infrà latius.Vndecimo confirmatur. nam ſtatutum prouidet dupliciter,ſcilicet de ſucceſſione in fauorem maſculorum, & de dote in fraudem fœminarum modo conditio ex.l.ad dotandum non competit niſi ab inteſtato;ergo non ſumitur,vt ita dicam,proportionabile,arg.l.cum ſolitum.C.de ſenten. & interloc. omnium iud.nam quomodocunq; extrema copulata procedunt, vnum ſine altero non ſubſiſtit,præſertim quia vnum eſt alterius cauſa finalis,ſine qua lex non eſſet alias factura. quoniam igitur dos eſt quędam compenſatio legitimæ,vt no.Cy.in d.l.ſancimus,vbi ceſſat ſtatutum in dotando,ceſſat in excludendo,aliàs poſſet contingere caſus,quod mulier nec dotem,nec ſucceſſionem haberet, ſcilicet in cauſa teſtati,quod eſſet abſurdiſſimum. Duodecimò probatur:quoniam iura,quæ corriguntur in cauſa inteſtati,non cenſentur correcta in cauſa teſtati. ita concludit Bart. in l.1.ff.de coniugen.cum eman.lib.dū oſtendit,quod ille titulus non eſt hodie correctus in cauſa teſtati, per tex. in auth,de hære.ab inteſtato,& tenet glo.in d.l. Gallus. §. & quid ſi tm̄,& ibi hoc tenet Bal.& in l.ſi filius. ff. de mino. & in l.ſi emanci. C. de colla. & glo.in authen.ex cauſa. C. de lib.præte.cum ergo ſtatutum loquatur in cauſa inteſtati, non debet extendi ad cauſam teſtati. Confirmatur,
25 † quia correctio in vno ex correlatiuis non extenditur ad aliud,niſi dicatur,aut rō vrgeat iux.no.in l.fi.C.de ind. vidui.& per glo.in l.fi.C.de reſcinden. vendi. Confirmatur etiam prædicta rō,arguēdo de pacto ad ſtatutum iux.l.nō impoſſibile,cum ibi no.ff.de pac. Nam qua rōne ille, qui promiſit non ſuccedere vel ab inteſtato, vel ſimpliciter, ſtante validitate pacti, licet prohibeatur ſuccedere ab inteſtato: tamen non prohibetur ſuccedere ex teſtamento, vt concluditur communiter in c. 2. de pactis,in 6. & in l. pactum, quod dotali. C. de colla. & in l. ſtipulatio hoc modo concepta, de verbor. obliga. Poſtremò hanc partem confirmamus ſubtili rōne.Nam dicimus præſupponendo, quòd licet filiæ actu, exiſtentibus filijs, eſſent excluſæ,& non cognitæ in iure ſuccedendi,& rumpendi, tamen habitu & potentia, prædicta iura competunt eis;quod patet ceſſantibus perſonis eas excludentibus.vnde licèt ab inteſtato nullo modo admitterentur: tamen ex quo fuerunt hæredes inſtitutæ titulo honorabili requiſito a iure communi iux.no.in auth.vt cum de appel.cogno. §. cæterum, talis habitus & talis potentia deducitur ad actum quò ad ius ſuccedendi & rumpendi,ſaltem quò ad ius ſuccedendi remoto obſtaculo ſtatuti propter inſtitutionem, & per conſequens poſſunt tanquam inſtitutæ petere ſupplementum legitimæ, cum illud non detur ꝯ teſtm̄,ſed potius,ad eius conſeruationem,& ſecundum iudicium teſtatoris. Hanc concluſionem probo.nepos præcedente filio non dr̄ ſuus auo,inſti.de hæred.quali. & differ. §. ſui.habitu tamen & potentia dr̄ ſuus. vt in leg. ſuus quoque, in princip. ff. de hæredi. inſti.& ideo nec ab inteſtato, nec contra teſtamentum poteſt præcedente filio ſuccedere vt ſuus, & tamen ſi inſtituatur hæres ab auo, vel filio exhæredato, ſuccedit vt ſuus hæres auo, vt eſt caſus ſingularis in l.qui in aliena. §. interdum. ff. de acquirenda hæred. & ibi notant Angel.& Moder. vel etiam filio inſtituto nepos ſuccedit vt ſuus hæres auo, & ſic habitu ſuccedit ad actum. caſus eſt no. ſecundum intellectum Cyni & Franciſci de Albergo. in l. ſi filius hæres. ff. de libe. & poſthumis,& tenent Moderni. in dicto. §. interdum, inferentes,quòd vt ſuus tranſmittit hæreditatem ex potentia ſuitatis ad quoſcunque;& ita tenet ibi Angel.quem ſequuntur ibi Moder.ita dicamus in caſu noſtro, quòd licèt iſtæ filiæ præteritæ ab inteſtato nihil vltra dotes fuiſſent habituræ:tamē ex teſtamento illis inſtitutis dicantur cognitæ,& ſic habitus ſuccedendi dicatur eſſe deductus ad actum.Et conſequenter, cùm fuerint inſtitutæ & cognitæ a teſtatore,qui non cenſetur prohibitus,habeant priuilegia earum,quæ ſunt inſtitutæ & cognitæ.Nec potuit prohibere ſupplementum: quia eoipſo, quod damus, quòd tanquam inſtitutis competat eis petitio ſupplementi, ſuccedit diſpoſitio legis nolentis poſſe prohiberi ſupplementum,in d.§.cæterum.ex quo enim teſtator,voluit vnum,voluit conſequens ad illud. l. ſi duo.ff.de acquir.rer.do. pro hoc accedat. nam quando quis habet voluntatem teſtatoris,ex cuius diſpoſitione vocatus eſt ad aliquam partem hæreditatis,licet plus ſibi deferatur a lege,illud plus dr̄ habere iudicio teſtatoris.l. ſi in teſtamento,cum ſimi.ff.de vulgar.& pupillar.ſecus, ſi nihil habuit ex diſpoſitione teſtatoris,ſeu totum ex diſpoſitione legis.l.cum filiæ,& l.qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulgar.& pupillar.& no.Bar.in dicta l.in teſtamento.imò vr̄,quòd dr̄ eſſe cognita etiam in iure rumpendi,& veniendi contra teſtamentum: ſed alio filio præterito committeretur edictum. iſtud probamus. nam filius adoptiuus olim ab inteſtato non ſuccedebat patri naturali, nec etiam præteritus rumpebat etiam alio filio præterito in poteſtate committente edictum; & tamen inſtitutus & cognitus a patre naturali,altero filio præterito committente edictum,poterat ꝯtabulare; tex.eſt no.& ibi no. in l. 8.§.in adoptionem.ff.de bono.poſ.ꝯta.ecce ergo,quòd inſtitutio operatur, quòd quis dicatur cognitus & in iure rumpendi,& ſuccedendi: quia aliàs ab inteſtato,& ꝯ teſtamentum non erat cognitus. ita poteſt dici in caſu noſtro, quòd licet ab inteſtato non fuiſſent cognitæ filiæ, & ꝯ teſtamentum, tamen inſtitutæ dicantur cognitæ, & tenendo hanc viam ceſſant omnia contraria ſupra pro alia parte adducta. Poſſet etiam hæc concluſio per plura alia comprobari, quæ omitto: quia nimis longus fuiſſet tractatus, & aliqua in reſponſionibus deducentur.Et hanc partem ſemper ſecutus eſt do. Barth. de Salyc. Nam illam tenuit in l. ſancimus.C.de nup.& in auth. nouiſſima, vbi plenè hæc diſputat, & in l. hac edictali. C. de ſecundis nup. & in ſua repe. l. ſi ſerui veſtri. C. de noxali. & conſulendo ſępius ſecutus fuit. vt patet in eius conſilio, quod incip.Domini Saluatoris noſtri in quæſtione prædicta:quia multum eſt ſubtilis, & ſecundum iſtam partem etiam conſuluit Bal.in ſuo ſolenni conſilio, quod incip. Statuto ciuitatis Mantuæ &c.vbi ſubtilius alijs diſputat hunc articulum, cui conſilio ſubſcripſit ſe Barth. de Salyc.qui demum diſtinguit,vt ſuprà dixi:aut filius fuit priuatus ſucceſſione ꝑꝑ delictum,an aliter,& demum ſubdit in fine, quòd ſecundum iſtam opinionem iudicatum fuit in audientia domini Cardinalis Albanenſis, fratris Vrbani quarti, inter quoſdam nobiles, eo legente Paduæ, & hanc partem tenet dominus Nellus de ſancto Geminiano conſulendo, & ſequuntur alij ſolennes viri, quos ſuprà retulimus. genitor mei Bartholomæi infraſcripti, ſemper dicit fuiſſe ſecutum hanc partem, vt ipſe refert in locis ſuprà allegatis. Ex quibus potius ſubſiſtendum eſſet, quàm inter tantas partes ſententiam aliquam proferre. reperimus tamen, quòd inſignis doctor do. Paulus de Caſ. in ſuo conſilio 366. quod incip. In puncto quæritur de quadruplici hæredi. &c.vbi dominus Paulus refert in hoc puncto ſe vidiſſe varia conſilia. Quidam enim conſuluerunt, quòd indiſtinctè non poſſet peti tale ſupplementum,quicunq; eſſet inſtitutus, ſiue eſſet inſtitutus ille,qui ab inteſtato fœminas excludebat,ſiue extraneus,argu.l.filiusfamil.§.cum quis. ff.de leg. 1. & in l. 1. in fin. ff. de affi. liber. & quod per illum tex. ponit ſubtiliter Bar. in l. 1. §. ſi pater. ff. de coniungen. cum emanc.lib.quidam verò alij conſuluerunt, quòd indiſtinctè poſſit peti, quicunque eſſet inſtitutus: quia

pater

pater potuerit uti prouisione statuti, si volebat filiũ excludere decedendo intestatus. si ergo hanc viam non elegit, secutus viã testati, illa sibi pateat. l. si mulier. §. fi. ff. quòd metus causa. imputet ergo sibi pater, qui pro nouo beneficio statuti, scilicet decedendo intestatus, elegit vetus grauamẽ, scilicet viam testati de iure communi, argu. l. fi. ver. sin autem. C. de iure delib. quidam verò elegerunt mediam viã, aut fuit institutus extraneus, vel ille, qui ab intestato nõ excludebat; & tunc posset agi ad supplementũ, ne nudum nomen illius qui ab intestato excluderet, postquam per alterius institutionem fuit exclusus, noceat filiæ, argu. l. 2. §. si sint. ff. ad Tertul. & quia statutum censetur factum fauore masculi, non autem in odium filiæ, quæ nõ est digna odio. d. l. maximum. Cum igitur instituto extraneo nõ possit habere locum fauore masculi, quem statutum inducere voluit, non debet habere locum exclusio fœminæ, quæ fiebat in consequentiam, argu. l. filium. §. sed cùm exhæredatio. ff. de bon. pos. contra tab. facit in rõne sui. l. si iure. ff. de leg. 2. Aut fuit institutus ille qui ab intestato etiã excludebat; & tunc non posset peti supplementum: quia non debet patri imputari, cùm intestatus nõ decessit, arg. l. posthumus, post princip. ff. de iniusto testamen. & quia institutus non debet esse melioris conditionis ab intestato, quando habet tacitam voluntatem, quã ex testamento, quando habet expressam, arg. l. Qui liberis. §. hac verba. ff. de uul. & pu. & supra latius dictum fuit, & cum hac distinctione in effectu transit dominus Paul. de Ca. & secundùm hanc opinionẽ alias consuit insignis Doctor & præceptor mei Bartholomæi D. Thomas Doctor Senensis. Quam etiam confirmo concludendi rõne. Nam in illo articulo Bar. in d. §. & quid
26 si tm̃ † nunquid dicta filia exclusa ab intestato præterea
* possit rumpere, licet communis opinio sit quòd non, ut dictum est, illa procedit, quando institutus est ille, qui ab intestato excludebatur. aliàs secus. ita cõcludit Io. de Imo.
b & sequuntur Moderni. in d. §. & quid si tm̃, b, & secundùm illam aliàs vidi consultum per dominum Benedictum de Bargis, do. Benedictum de Accoltis, do. Ottonem Nicolinum, & d. Salustium solennes aduocatos Florentinos. si ergo præterita rumperet; ergo potest supplementum petere. d. l. omnimodo. & secundum hanc op. etiam dictæ filiæ excluderentur, cum institutus sit frater, qui ab intestato excludit. Ex quibus opinionibus & rõnibus supra relatis, intelligentibus satis constat, quòd quicunque alteram opinionem sequeretur, non posset reprehendi, si cum illa sentiret, cum vtrinque sit & authoritatum & rõnum conflictus magnus. Et non examinando particulariter singulas rões, discutienda sunt aliqua, per quæ apparebit manifestè declaratio ad alia. Primum est tenendo partem affirmatiuam, quòd peti possit supplementum, quomodo hoc subsistere possit, ex quo filiæ sunt exclusæ ab intestato cum legitima sit tertia successionis ab intestato: pp quòd Pe. de Anchar. in suo consi. incipien. Super casu proposito. determinauit, quòd stante statuto, quòd mater non succedat filijs ab intestato, nisi certa quantitate, ꝙ si filius in testõ instituit matrem, non possit petere supplementum legitimæ, arg. l. filius. §. matri, de adimen. leg. non quia statutum loquens in causa intestati extẽdatur ad causam testati: sed quia ius commune se extendit, quod ius cõmune disponit, ꝙ sublata causa vnius beneficij, intelligatur esse sublatum beneficium illius causę contemplatione concessum: nec ex eo quia elegerit viam testati, vult cessare dispositionem statuti excludentis in ea parte, in qua nõ inuitauit ex testamẽto, ergo idem hic, vt ibi latius. Ad hoc
27 respondent tenentes hãc partem, † ꝙ iura prędicta debent intelligi, ꝙ est tertia eius, quod habituræ fuissent ab intestato de iure communi, non de iure municipali. Ita respondet Bar. de Sal. in d. auth. nouissima, & in alijs locis supra relatis. Et hãc responsionem etiam posuit Ioan. de Imo. in d. l. Gallus. §. & quid si tm̃. Quæ responsio probatur rõne. Nam petitio supplementi legitimæ fuit inuenta de iure communi. d. l. omnimodo, cum si. ergo in eius commensu rõne, siue meta, debet attendi ius ciuile. pro hoc gloss. no. in simili in authen. qui rem. C. de sacr. sanct. eccle. Sed contra hanc responsionem insurgunt subtiliter quidam Mo. in d. §. & quid si tm̃. dicentes, quòd quando vna portio defertur per respectum ad aliam, sicut defertur legitima respectu portionis ab intestato, tunc si illa portio, cuius respectu alia defertur, augeatur vel diminuatur, etiam in materia exorbitanti & correctiua, similiter censetur diminuta, vel aucta, portio, quæ defertur respectiuè ad illã. & hoc ẽt rõne relationis: quia dispositio referens, non põt subsistere, vel intelligi sine illa, ad quam fit relatio. l. fi. ff. de acceptilatio. l. Clemens. §. 1. ff. de hær. inst. & quod no. Bar. in l. omnia priuilegia. C. de sac. sanc. eccle. vnde, si ex forma statuti portio, quæ defertur de iure communi filiæ, est totaliter extincta, necesse est quãtuncunque materia sit correctiua iuris cõmunis, ꝙ in alia similiter, quæ datur per relationẽ ad illam, sit sublata. facit optimè tex. & quod ibi no. Bar. in l. 1. in prin. ff. de legi. tu. vbi vult, ꝙ illi, qui præferuntur in successione ex forma statuti, præferanrur etiã in tutela: pro cuius dicto est casus no. in auth. de hære. ab intestato veni. §. ex his, circa principium. Sed ad hanc obiectionem respõdet Bal. subtiliter in dicto consil. ꝙ in hac materia adhuc
28 allegatum non vidimus † ꝙ licet statutum excludat filiam a legitima; tamen non vĩ, ꝙ excludat ipso iure, sed ope excep. inst. de iure naturali gentium, & ciuili. §. sed naturalia, vel cuiusdam relationis: vel dicamus, quòd non tollit ius naturale, sed effectũ eius. l. cùm hic status. §. fi ue. ff. de dona. inter vir. & vxo. vnde dum arguis, ab intestato nihil debetur, respondeo, imò debetur iure naturæ attento, & æquitate nàturali quæ non põt in totum absorberi. Et ad hoc commensuratur legitima, de qua quęrimus: quia fictio, uel dispositio statuti nõ potest abolere princpia naturæ. l. in rebus. C. de iure do. l. cum ró. de bo. dam. & l. 2. ff. de vsufruc. earum rerum, quæ vsu cõsumuntur. & quod no. in l. manu missiones. ff. de iust. & iure. Præterea dicit Bald. quod statutum municipale nõ tollit ius naturale, ne ius ciuile, qđ ius naturale in succes. in totum sequitur, vel in partẽ: sed tollit effectum eius. quod patet: nam si illud statutum casset, nõ est necesse in tali municipio, seu ciuitate aliquid de nouo statui, quia immediatè succedit ius cõmune quod non esset, si ius commune esset extinctum per municipale. hoc sentit glo. in simili in l. si vnus. §. pactus, versi. quod in specie dotis. ff. de pactis. & faciunt verba Richar. Malumb. & Cy. in simili in l. 1. & 2. ff. de vsufruc. earum rerum, quæ vsu consu. & Innoc. in simili in c. inter, extra de consuetudi. & iureconsulti in d. l. cum hic status. §. fi. & ideo legitima testati adhuc habet exẽplar, & originem ab intestato, cuius imago non est in totum sublata: sed si per ius commune esset in totum sublata, secus videretur dicẽdum, s. quod imago non relinqueretur. l. 1. in principio. C. de lati. liber. tollen. & tamen remaneret forma generalis antiqua in causa testati, cum non reperiatur correctum. concludendum ergo, quòd legitima testati formatur a successioue intestati, quæ esset de iure communi, non attento quod statutum in causa intestati disponat ꝓrium. verba sunt formalia Bald. in consi. Tentemus etiam subtiliter committere arma eorum contra eos ex eadem proportionabili argumentatione, hoc modo. cùm statutũ in casu testamenti facti aliquid promittat, & non tollat legitimam expressè, & tunc casum velut omissum reliquerit iuri communi, & consequenter posset peti legitima, vt d. §. cæterum; ergo sequitur, quòd etiam ab intestato posset peti legitima. probatur authorita. Bal. in consilio, quod incip. Quæstio est. vbi determinat, quod si statutum ab intestato decedenti vult succedere agnatos exclusis cognatis, & consequenter matre, & aliud statutum velit, quòd mater ex testamento debeat habere legitimam, qua priuari non possit, etiam institutis agnatis a filio, quod certè etiam ab intestato saltem habebit legitimam, quia priuatio, quæ non potest fieri per testamentum, non potest fieri ab intestato; quod dicit esse valde notabile. & si dixerit ab intestato, videtur excludere etiam a legitima: ergo erit disproportio. Responderem talem disproportionem quandoque tolerari: quia lex ita uoluit, vt de arrogato, adoptiuo, monachato, condẽmnato sæpius est dicta.

Poſſumus etiam tentare non improbabiliter, quòd ſicut debitor quantitatis certæ pecuniæ, puta Ortonenſis, non liberatur illa ſpecie monetæ reprobatæ, quaſi ſit reprobata ſecundùm quid, puta quò ad formam, ſit tamen in uſu quò ad materiam, aut æſtimationem ſecundùm Doct. in l. cùm quid, & l. quod te. ff. ſi cer. pe. & in l. Paulus, de ſol. ita non ſit extincta ſucceſſio inteſtati de iure cõi quò ad quantitatem ad quam refertur quota legitimæ, vt patet ad ſenſum. Fingamus ꝙ ſtatutum expreſsè excluderet filiam ab inteſtato, ẽt a legitima: ſed ex teſtamento diſponeret legitimam deberi, nonne iſta legitima certa quò ad quotam deberet menſurari in quãtitate quò ad illud, quod habuiſſet ab inteſtato de iure communi? certè ſic, hoc faterentur lippi & tõſores. Ergo & in caſu noſtro legitima debita in cauſa teſtati ſit tertia eius, quod ab inteſtato de iure communi habuiſſet, quæ demonſtratio videtur vrgens. Cõfirmantur ex his, quæ ponit Bal. in l. quicunq;. C. de ſer. fug. vbi in effectu concludit, quòd ſi pater inſtituat filios in parte, quæ eos de iure tangit, filia dotata excluſa a ſtatuto ab inteſtato, ſuccedit in virili ſecundùm ius commune: quia non ſuccedit ab inteſtato, ſed ex teſtamento. & ſic datur intelligi, ꝙ quando ſumus in ſucceſſione ex teſtamento in conſideratione, pro qua parte ſuccedatur, inſpicitur ius commune, & nõ ius municipale. faciunt no. per Bal. in l. huiuſmodi. §. ſi tibi. ff. de leg. 1. vbi vult filiam excluſam a ſtatuto dotatam, partem facere in legitima: quia non debet attendi, quòd dotata non ſuccedat ex forma ſtatutorum: ſed conſiderari debet, quòd ſuccedit de iure communi. & conſequenter filio maſculo partem facit; ꝙ eſt notandum. Cõfirmantur prædicta ſubtiliter ex his, quæ no. Bald. in auth. nouiſſima. C. de inoffi. teſt. & Ang. in repe. l. pater filium. ff. de inoffi. teſta. vbi dicunt, quod dicta regula, quòd ſit tertia eius, quod quis ab inteſtato &c. locum habet terminis exiſtentibus paribus, & in ea forma in cauſa inteſtati, qua ſunt inteſtati: alias ſecus. & ideo dicunt, quod exiſtente vno filio exhæredato, altero in re certa inſtituto, legitima inſtituti eſt tertia totius, & non dimidiæ, quia non ſunt pares termini, cum exhæredatus, qui non ſuccedit ex teſtamento, potuiſſet ſuccedere ab inteſtato. Ad propoſitum ergo, cùm iſtæ filiæ ex teſtamento ſuccedant de iure communi, & non ſecundùm ius municipale, debet commenſurari a ſucceſſione de iure communi, vt termini ſint pares, non a ſucceſſione de iure municipali: quia termini tunc non eſſent pares. Cùm ergo veniant ad ſucceſſionem ex teſtamento de iure communi, eodem iure iudicanda eſt legitima. electa enim via teſtandi per teſtatorem, per quam filia de iure communi ſuccedit incontinẽti, omnes leges communes in materia ſucceſſionis ex teſtamento, prout eſt petitio ſupplementi, trahuntur & extenduntur ad dictum caſum. l. 1. §. l. Falc. cum ibi plenè no. ff. ad leg. Falc. & per Bar. in l. omnes populi. ff. de iuſt. & iure Et conſequenter non obſtat illud, quod dr̃, quòd ſi licita eſt præteritio: ergo fortiùs inſtitutio vſque ad certam portionem: quoniam ille, qui inſtituit in certa parte, elegit viam teſtandi, & filias inſtituendi. qua via electa ſuccedit iuris diſpoſitio, & ſupplet talem voluntatem, in l. ſi. C. de codicillis. prout etiam ſuprà pro hac parte latiùs deductũ fuit. Ad canonizationem actuum humanorum requiritur uolũtas & poteſtas. l. multum. C. ſi quis alteri vel ſibi, & per Azonem in ſumma, de rebus dubijs. Cùm igitur ex teſtamento ſit voluntas eius clara, non tamen ſit poteſtas excludendi a legitima, vt d. §. cæterum, ſcilicet quando elegit viam teſtati; igitur &c. Præterea legitima hodie eſt triens totius ſubſtantiæ teſtatoris; tex. eſt in auth. de trien. & ſemiſ. §. 1. Nec ibi dicitur, portionis ab inteſtato. & hæc eſt ius nouiſſimum, & ſic ſeruandum eſt, & fortè cum miniſterio diſpoſuit ſecundùm Salyce. in locis præallegatis. Confirmantur prædicta: nam legitima eſt quota bonorum, & ſic detracto ære alieno, & funeris impenſa. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoffic. teſta. ergo non eſt ſimpliciter quota portionis debitæ ab inteſtato; cùm illa pro rata contineat actiones actiuè & paſſiuè, & commoda. l. nihil aliud, & l. hæreditas. ff. de verb. ſign. legitima autem (vt dixi) eſt quota bonorum ſubſtantiæ ipſius defuncti & ſic ſubeſt materia, ex qua ſupprimi poteſt meritum. Poſtremo etiam dici poteſt ſubtiliter ſecundum Barth. de Salyc. in d. l. ſi ſerui v eſtri. C. de noxa. vbi dicit, ꝙ licèt legitima quotitetur reſpectu portionis, quæ abinteſtato defertur, non tamen eius petitio concedi tur dumtaxat, ſi ab inteſtato vocetur: ſed etiam ſi non vocetur, dumtamen ſua culpa non excludatur, per ea quę habentur in l. ſi arrogator. ff. de adoptio. & in auth. ſi qua mulier. C. do ſac. ſan. eccle. & in l. quiſquis. C. ad leg. Iul. maie. vnde illa verba quibus utimur, quòd legitima eſt quarta eius, quod habiturus erat ab inteſtato, ſunt dicta reſpectu quotæ demonſtrandæ, non ſucceſſionis ab inteſtato neceſſariò requirendæ, vel exigendæ, quæ ſunt elegantia verba in iſta materia. Et tenendo hanc viam vltimam, patet declaratio ad id, qđ ſecũdo loco neceſſario veniebat diſcutiendum, ſ. quomodo dari poſſit petitio ſupplementi, cum nõ detur impugnatio teſtamenti: quia ſucceſſio ab inteſtato non defertur, cum videantur correlatiua, vt ſupra dicebatur. quia reſpondetur, ꝙ ſi ad eſſe petitionis ſupplementi non reperitur neceſſaria ſucceſſio ab inteſtato, vt dicebatur, ſequitur, quod nec requiritur poſſibilis teſtamenti impugnatio, quæ non ſuccedenti ab inteſtato non vr̃ dari, vt no. in d. §. & quid ſi tm̃, & ſupra dicebatur. Poteſt etiam alio modo defendi hæc pars dicto fortiſſimo argu. prout defendit Bald. in dicto conſilio. vbi dicit, quòd etiam ſi ſtatutum diceret, quòd filius non poſſit dicere teſtamentum nullum: quia eſt introducta mixta gratia, ſ. teſtamenti & ſiliorum, & licet ceſſet fauor in vno extremo, remanet in altero, in quo remanere poteſt, arg. l. ſi poſt mortem. § ſi. ff. de bono. poſ. contratabulas. nec hæc eſt uia ſecundum eũ, per quam filiæ ſubtiliter defendi poſſunt in petitione legitimæ; licèt non ſit ſine anxietate intellectus ſecũdum eum, præſertim conſiderata realiter mente ſtatuti, argu. l. 1. C. de interdic. ſed dicit, quòd in ſtatutis ponderamus magis verba, quàm mentem imàginariam, & non certam. l. ſi alij. ff. de vſufru. lega. Item quòd propter repugnantiam iuris communis, & municipalis non debemus ius municipale extendere, vt quaſi ius irregulare, & anomalum. Præterea dicit no. Bald. in dicto conſilio, quòd non obſtat, quòd non daretur querela, vel contra tabulas: quia per illam viã, & illa remedia deueniremus ad ius prohibitum mulieri ad cauſam inteſtati: aliàs ſecus, quando non deueniretur ad caput, a quo per leg. excluſa eſt: ſed magis confirmatur a capite, a quo excluſa non eſt, ſcilicet cauſa teſtati. quæ verba deterrimè declinant vnam ex principalibus obiectionib. Itẽ dicit, quòd ab inteſtato, l. facit teſtamẽtum, vt ita loquatur, & prouidet ſuper eo. ſed in prouidentia hominis non prouidet, vt no. in ſimili in l. aſſiduis. C. qui po. in pig. habe. & ſic eſt diuerſa rõ cauſa teſtati, & inteſtati. q. d. cum non habeamus certam diſpoſitionem ſtatuti quò ad excluſionem a legitima in cauſa teſtati; ergo non excludamus. Confir-
29 matur prædicta reſponſio Bal. quia † petitio legitimæ non venit ad impugnandum, ſed ad conſeruandum teſtamentum, vt voluit Bald. in l. hac edictali. C. de ſecun. nup. vbi dicit, ꝙ prouiſio legis penultimæ. §. repletionem. nõ ad impugnandum, ſed ad conſeruandũ patris iudicium emanauit, & ſequitur ibi Bartho. de Salyc. remittens ſe ad notata in l. ſcimus. C. de inof. teſta. Confirmatur. leges de ſupplemento loquentes non deferunt ab inteſtato, vel ex teſtamento, ſed iam delatum ſupplent & confirmant. vnde debetur a l. mediante teſtamento patris. licèt ergo excludantur filiæ ab inteſtato, non excluduntur a petitione ſupplementi: quia tunc aliquid dr̃ ab inteſtato deferri, quando defertur a lege ſine aliqua diſpoſitione teſtatoris, inſti. de hęredi. quæ ab inteſtato, in principio. Præterea etiam qua ratione legitima dr̃ tertia ſucceſſionis ab inteſtato, habito reſpectu ad ius commune, vt ſupra dicebatur. (ergo conſideratur ſucceſſio ab inteſtato de iure communi). Igitur eadem ratione conſiderari poteſt poſſibilis impugnatio per querelam, vel contratab. habito reſpectu ad ius commune: ſed de iure communi competebat querela, quæ fiebat de iuria. l. 2. & 3. ff. de inof. teſta.

sta.ergo non competit eodem iure petitio supplementi dicta l.omnimodo.nam ius commune, quod defert hæreditatem ex testamento, defert habito respectu ad ius commune,& nõ ad ius municipale,vt sæpius dictum est. Amplius etiam quando exclusio abintestato causatur sine culpa,vel delicto exclusi,non inconuenit, ꝙ detur remedium impugnandi testamentum per contratabu. vel querelam, vt per Dy.in dicta regula, indultum, & Bar.in d.l.non est ambigendum. §. vbicunq;. vbi etiam probatur, quando quis nõ in totum excluditur abintestato à successione, sed certo modo,& casu, non excluditur à iure contratab.prout videtur in casu nostro, cùm non simpliciter excludantur,sed secundùm quid, cum debeant habere dotes,alimẽta,& reditũ domus. Præterea accedat,nam ille repellitur à iure rumpendi, qui omni iure repellitur abintestato: non autem ille,qui admittitur de iure cõmuni,& limitatè repellitur à statuto.l.si filius.ff.de bo.liber.& l.1.ff.de succe.edicto,& ita respondet insignis Doc.domin.Nellus in dictis consilijs suis suprà relatis,quod adiuuatur ex eo:nam dos data, aut danda ex dispositione statuti,non minus succedit loco successionis,quam loco legitimę proportionabiliter, va suprà fuit dictum,allegando Anto.de Bu.in consi.suo 42.Ergo verum est dicere, ꝙ aliquid habet ex successione ab intestato,vbi possit ius supplementi repausare,qđ videtur bene ponderandum in materia ista: quia in isto pũcto maximè stat vis quæstionis. Postremò etiam respondetur,ꝙ Bar.Bal.& alij in d.§.& quid si tantum,loquuntur, quando sumus in causa testati, quando filia esset in totum præterita,vel exhæredata, & nihil fuisset ei relictum,sed in casu nostro filiæ fuerunt vocatæ titulo honorabili institutionis,& sic sumus in casu, in quo habemus honorabilem prouisionem testatoris,& in quo filia venit ad conseruandum,& non impugnãdum,prout loquuntur termini Bar.& Doct.in d.§.& quid si tantum,& pro hoc expresse facit, quod suprà deductum fuit de filio adoptiuo, qui non succedebat patri abintestato,& tamen institutus in testamento potest intentare contratabulas alio committente edictum.l.non putauit.§.in adoptione.ff.de bon.pos.contratab.benefacit etiam:nam filius emancipatus, qui non potest succedere ab intestato, nisi conferat potest tamen succedere per contratabul. l. filium. §. videamus. ff. de bon. pos.contratab.Ex quibus omnibus remanet discussum secundum principale fundamentum, quod fit per tenentes contrariam partem. solùm ergo restare videbatur absurditas secundum istam opinionem supra deductam, ꝙ deterioris esset conditionis hæres veniens ex expressa voluntate testatoris, quàm ex tacita voluntate testatoris ab intestato,& consequenter, ꝙ esset filiabus vberior successio petitio supplementi contra testamentum quodammodo, quã successio ab intestato secundum voluntatem saltem tacitam. sed dicendum est, ꝙ non est quandoque absurdum: nam veniens ab intestato institutus non posset legatis grauari:tamen nullo condito testamento successisset ex tacita voluntate.l.conficiuntur.ff.de iure codicillo.& nihil præstitisset, & sic esset deterioris conditionis, quando veniret ex expressa,quod tamen est falsum.d. l. conficiuntur, & l. intestato,eo.ti. nam defunctus testando videtur recedere à prouisione legis, quando est talis prouisio specialis, ꝙ fęmina succedat.l.maximum vitium.C.de lib.præte.& consequenter ab ea videtur recessum,arg.l.fi.C.de pac.cõuen.& l.maritus.C.de procu. demum lex supplet voluntatem testatoris in dando supplementum, vt suprà dictum est,& consequenter cum videatur recessum à prouisione speciali statuti, remanemus in terminis iuris communis.l.1. ff. ad leg.Falcid.& l.verbis.ff.de verbo.sig. Imputet enim sibi testator,qui non elegit viam intestati, sed testati, & posuit se in necessitate, argu. l.nam & Seruius, & l.libertus.§.fi. ff.de neg.gest. Diceret aliquis, quomodo videtur recedere à prouisioue legis,cum non constet, ꝙ animo nouandi, & dicta prouisio statutaria sit ius commune illius ciuitatis? quo casu non videtur recessum ab ea.l.4.§.si ex conuentione.ff.de re iud.Responderi potest, quòd dicta prouisio videtur potius ius speciale fauorabile agnatis, & largas habenas dans illi patri volenti decedere ab intestato, vnde eligendo viam testati,recedit ab illa via intestati speciali.l.& habet.§.cum quis.ff.de precario.d.l.fin.& per Cy.in l.2.C.de iure emphyteo.q.6. & si dicatur, imò constat, ꝙ noluit recedere à via statuti, imò in illius fauore confidens prohibuit, ꝙ plus non petat, ergo non inducatur recessus à via statuti,arg.l.non tantum.§.si emancipatus, versi.non enim,ff.de contratab.ibi, *quo magis, quominus*.Respondemus,ꝙ id quod potuit,noluit,quod voluit,nequiuit,vt supra dictum est,propter vim institutionis alterantis.Iterum si dicatur, testator potuit præterire totaliter dictas filias à statuto exclusas,vt sæpius dictum est,ergo,& in parte excludere longè magis,argu.l.iurisgentium.§.adeò,ibi,si potest tota res tolli,cur non reformari? Respondetur,ꝙ prætereundo totaliter poterat conformando se cum statuto exhæredare illas, vel extraneare illas iuxta doctrinam singularem Ioan.Andr.in c.si diligenti, de foro compe.sed in stituendo in parte, non habet statutum pro se, & absurdũ videtur,ꝙ eadem persona in parte videretur filia,& in parte extranea,vt in simili dicitur per Doctores, in l.1.§.in filij.ff.ad Treb.& bene facit tex.in c.per venerabilem,qui filij sint legi.bene facit, quod præfatur do. Ioan. Petrutij in
30 d.l.hac consultissima.§.ex imperfecto.vbi tenet,ꝙ † si pater instituit quatuor filios masculos hæredes, & fęminas nuptas à statuto exclusas ab intestato, instituit in quibusdam rebus coram duobus testibus, tantum ualebit testamentum ẽt quo ad dictas feminas à statuto extraneatas ab intestato,ꝙ agimus de causa testati, non intestati.Præterea aduertendum, ꝙ non resultat aliqua absurditas: nam ab intestato non debent habere filiæ legitimam: quia habent contra se dispositionem expressam legis municipalis hoc
31 prohibentis ultra dotem,& alimenta.item dici potest,† ꝙ habent contra se uoluntatem testatoris, quæ præsumitur esse cõformis cum dispositione iuris iux.no.per Bar.in l.iurisiurandi.§.si liberi.ff.de ope.lib.& per Petrum de Anch. in l.tres fratres.ff.de pac. & notabiliter ponit Rapha. in l. hac consultissima.§. per nuncupationem.C.de testam.ille autem, qui venit ad supplementum, non habet contra se expressam dispositionem.l.licet haberet contra se dispositionem testatoris, quando prohibuisset testator plus petere,prout est in terminis nostris.quæ uoluntas non uidetur posse aliquid operari,per tex.in d.auth. ut cum de appell. cogno.§.cæterum.non mirum ergo,si plus consequitur institutus,quàm si fuisset cõsecutus ab intestato. unde omittendo multa alia, quæ utrinque adduci possent in tanto conflictu opinionum, non posset reprehendi, quicunque etiam in his simplicibus terminis partem hanc amplecteretur, quam tamen pro nunc non affirmamus omnino,sed libuit eam diligenter discutere,ut appareret,quantum uertatur in ea difficultatis, & quia per eam etiam aperitur uia ad ultimam difficultatem præsentis consultationis.Superest ultimò inuestigare,quid iuris stante statuto,de quo agimus,uunquid possint dictæ filiæ petere supplementum legitimæ?quæ etiam est ualde subtilis,pro cuius dubitationis inuestigatione est aduertendum, ꝙ dictum statutum habet duas partes principales. Prima durat usq; ad uersic. si uerò testatus decesserit, in qua tractatur de successione ab intestato,licet,ſm unam lecturam simpliciter loquatur
32 † per uerbum, succedere, ꝙ est generale tam ad successionem de iure prætorio,quàm ad successionem de iure ciuili,& tàm ad successionem ex testamento, quàm ad successionem ab intestato.l.fi.C.unde legitimi.l.1.& 2.C.de suc so.edic. & consequenter uideatur loqui etiam de successione ex testamento. maximè: quia in alijs capitulis hoc exprimit,unde utiq; etiam hoc expressissent statuẽtes si hoc uoluissent.l.unica.§. sinautem ad deficientis.C.de caduc. tol.cum ergo generaliter loquantur, generaliter debent intelligi.l.1.§.& generaliter.ff.de lega.præstan.& indubitanter debet intelligi in hac prima particula in causa intestati,siue rubricam inspiciamus, quæ dicit, Qualiter mulier ab intestato succedat, & à qua colligitur intentio & declaratio nigri.l.Imperatores. ff.de in diem addic. & per gloss. in rubrica. ff. si quis testa. liber esse ius. fuer. & gloss. in

proœmio 6. in verbo, titulis, siue inspiciamus nigrū, quod in hac parte semper tractat de successione ab intestato, vt ex pluribus capitulis eiusdem primæ partis satis constat. vnde una pars per aliam declaratur. l. qui filiabus, in prin. & l. si seruus plu. in fin. ff. de lega. 1. satis etiam hoc constat in ver. si verò, testatus. qui in præcedentibus in iure, & in facto aduersatur. l. si verò, in princi. ff. solu. ma. l. si verò pro condemnato, in princi. ff. qui satisda. cog. vnde cùm in dicto ver. tractetur de causa testati, & recta sit aduersatio, præcedentia intelligi debent in cāa intestati. Præterea hoc clarè deciditur in statuto, quod in primis iubet mulieres dotari, & eas à successione excludi. demum subdit in ver. si verò tales, *quòd si reperiuntur dotatæ competenter, nihil petere poßint de bonis hæreditatis illius de cuius hæreditate ageretur ab intestato*, quæ verba sunt clara, & non indigēt alia declaratione. l. si alij. ff. de vsuf. leg. Aliàs enim si intelligeremus de successione ex testamento, viderentur prohibitæ filiæ institui, & consequenter factio testamenti, quod est absurdum iux. no. in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obli. vt deducit etiam Pe. de Anch. in præallegato cō si. item essent filiæ deterioris conditionis, quàm extraneus, ꝙ est absurdum, & euitandum. l. nam absurdum. ff. de bo. lib. & l. scire oportet. §. aliud. ff. de excu. tu. Præterea verba posita in vna parte, in parte sibi proxima repetita intelligūtur, ut per Bar. in l. prætor. §. eritq; dña. ff. vi bon. rap. & l. mariti. §. hoc quinquennium. ff. de adul. & insti. ad leg. Aquil. §. hoc secundo capite. stat ergo conclusio, ꝙ dicta prima particula loquitur de successione ab intestato, prout ēt secūdum vnam literam habetur verbum, ab intestato, quæ magis videtur attendenda, cum sit magis verisimilis iux. no. in l. scripturæ. C. de fide instrum. & in c. imputari, extrà de fide instrumen. tum quia audio, quod adest dictum verbum in libro magis originali, iux. no. in l. Sempronius Proculo. ff. de lega. 1. Secunda pars principalis est, in dicto versi. si verò testatus, qui loquitur de successione ex testamento, & in effectu quatuor in ea disponūtur. Primum, *quòd patre decedente cum filijs masculis legitimis, naturalibus, vel descendentibus ex eis, condito testamento, in quo filiabus relictum fuerit quoquo relicti titulo, quòd filia & descēdentes vltra relictum nihil petere poßint.* Secundum, *quod si nil filiabus fuerit relictum, quòd ipsæ eædem poßint illud idē petere, quod ab intestato petere poterant, & nihil vlterius petere poßint, ne rumpatur testamentum.* Tertium, *quòd intelligatur de filijs, seu filiabus, vel descendentibus legitimis, & naturalibus.* Quartum & vltimum, *quòd dicatur decedere intestatus ille, qui testamentum facere non posset iure.* & hæ duæ vltimæ nihil faciunt ad propositum præsentis hæsitationis. Quibus præmissis, aliud etiam venit declarandum pro fundamento veritatis præsentis inuestigationis, quid de nouo tribuat nobis statutum in dicto ver. si verò testatus, ab eo, quod disposuerat in causa intestati, & in primis in causa intestati loquitur de exclusione filiarum, stantibus filijs, & etiam fratre defuncti. in dicto ver. in causa testati loquitur de exclusione stantibus filijs, & nihil dicitur de fratre. & in hoc est habenda maxima consideratio, & fixis oculis intuendum per intellectum non literalem, sed transcendentem, vt faciebat Paulus, & Vlpianus supremi legū vertices, vt dicitur in l. scire oportet, ver. & si maximè. ff. de excu. tu. & Claudius in l. à testatore. ff. de condi. & demon. & Papi. in l. cùm auus, eo. ti. Secundò in prima parte vult, ꝙ filia ab intestato posset petere congruam dotem, & alimenta ante, quàm dotetur, & demum aliquo casu reditum ad domum. in 2. parte, in causa testati vult, ꝙ tantum petere possit illud, quod est sibi relictum quoquo relicti titulo, & non vltra, & hoc adducit de nouo. quādo autem filia esset præterita, nihil videtur addere de nouo, sed vult illud idem peti posse, quod ab intestato peti poterat. & in hoc quo ad expressam dispositionem nihil de nouo affert nobis statutum: quia illud idem fuisset, etiā si statutum nihil disposuisset, per ea quæ notant Bar. & Bal. & alij in d. §. & quid si tantum, secundum vnam opinionem magis communem. Ex quibus inferimus conclusionem istam, ꝙ illa regula, ꝙ ius succedendi condito testamento, &c. causa testati regulatur à causa intestati, non verificatur in statuto nostro in duobus primis suprà consideratis, & in tertio, ꝙ statutum disponit, exprimi tur id, quod per illam regulam intelligi debebat. Quibus præmissis, adhuc videbatur dicendum in casu nostro, ꝙ dictæ filiæ non possint petere aliquod supplementum legitimæ. Primò, nam casus noster, quando filia est instituta in re certa non existentibus filijs, sed existente fratre, non exprimitur in d. ver. si verò testatus, vt patet; ergo tanquam omissus remanet sub illa regula, ꝙ causa testati regulatur à causa intestati. & consequenter cùm ab intestato videatur, ꝙ nullum supplementum peti posset, nec ex testamento, tenendo illas conclusiones negatiuas, de quibus suprà in præcedentibus, videtur talis casus omissus decidi debere per dictam regulam à iure traditam, ar. eius, quod habetur in l. si cum dotem, in princ. ff. solu. ma. & l. si extraneus. ff. de cond. ob causam. l. commodissimè. ff. de lib. & posthu. cum sim. Secundò, quia omnia disposita in causa testati, videntur disposita ad conseruationem testamenti, & maiorem exclusionem filiarum, cum plus possint petere ab intestato, quàm ex testamento, quando est eis aliquid relictum: ergo dictus versi. si verò testatus, non debet operari augmentum, & contrarium effectum. l. legata inutiliter. ff. de adim. lega. & l. non omnis. ff. si cer. pe. cum sim. voluit enim statutum remouere duas difficultates. primam, posito ꝙ ab intestato essent exclusæ, an ex testamento, quādo eis esset relictum aliquid, possint petere aliquod supplementum, quæ fuit suprà plenè discussa. secundam, nunquid exclusa ab intestato in testamento præterita posset testamentum rumpere, quæ etiam fuit discussa; vnde statuentes prudentes videntur voluisse has difficultates remouere, quæ potuissent oriri, vt ex superioribus constat. Tertiò, quia absurdum sequeretur, quòd plus consequerētur filiæ contra expressam voluntatem testatoris, quàm quando non haberent contra se expressam voluntatem, cum libera debeat esse testatoris uoluntas. l. 1. C. de sacr. san. eccl. & in auth. de nup. §. disponat, & supra etiam tactum fuit. In cōtrarium tamen plures urgentes rationes se offerunt, quòd imò dictæ filiæ in casu nostro admittantur ad aliquam petionem supplementi. Prima est, arguendo à sufficienti partium enumeratione, insti. de act. §. actionum, & in l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui, uel alieni iuris, sed in casu nostro filiæ non excluduntur neque per primam partem statuti, neque per secundam, in uersicu. si uerò testatus. igitur nullo modo excluduntur à dicta petitione supplementi. Primū probatur: quia statutum loquitur de successione abintestato, sed petens supplementum non reducit rem ad causam intestati: quia testamentum in omnibus alijs firmum remanet: imò dicta petitio supplementi est inducta fauore ipsorum testatorum, scilicet ne eorum testamenta subuertantur, ita probat. d. l. omnimodo, in uerbo, *testatorum voluntatibus prospicientibus &c.* & per totam illam legem, & probatur in l. quoniam nuper, & in l. quoniam in prioribus, & in l. scimus, eod. ti. & sic cum in cæteris remaneat
31 firmum testamentum, certum est, quòd † non dicitur uenire abintestato ille, qui petit supplementum: aliàs concurret causa testati, & intestati, quod est impossibile, ut ī l. ius nostrum. ff. de regu. iur. & probatur hoc apertè ex no. in l. cum antiquioribus. C. de iur. deli. petitur enim condictione ex lege, quæ supplet testamentum. d. l. omnimodo, cum sim. Ex quibus patet, quòd sunt tria remedia, quorum unum non est alterum. Primum succedere abintestato. Secū dum rumpere, seu impugnare testamentum. Tertium, scilicet petitio supplementi. Exclusus ergo ab uno remedio, non censetur exclusus ab alijs. l. 1. §. uidendum. ff. de succ. edi. cum si. Secundum autem, ꝙ per secundam partem statuti non sint exclusæ, probatur: quia loquitur tantum, quā do extant filij masculi, uel descendentes ex eis, non quando extaret frater, & non extarent filij, uel descendentes. unde cùm uerba statuti ad casum nostrum non adaptentur, non adaptatur dispositio. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acquirend. hæred. l. 1. §. is qui nauem. ff. de exer. cum uulg. imò probatur, quòd potius uocantur, ut statim deducetur.

ducetur. Secunda ratio principalis est. nam primò in statuto deciditur casus, quando extant filij, vel fratres ab intesta. Secundò deciditur contra supplementum ex testamẽto, quando extarent filiæ, & filijs esset relictum quoquo re licti titulo. De secũdo autem casu, quando filij non extarent, sed frater, nihil dicitur; & in hoc maximè videntur ponderare leges, & pro volẽdo diuersificare casum, ex quo agitur, à tot inuolucris de tantis difficultatibus. vnde cum in primo, quando extarent filij, decidatur negatiuè contra legitimæ supplementum; ergo in secundo casu omisso censendum est statuentes voluisse affirmatiuè decidere pro supplemento; casus est no. in l. & si fine. §. sed quòd Papinianus. ff. de mino. ad idem tex. in l. bona fides. ff. depo. & regula, quæ habetur in l. cùm prætor. ff. de iudi. & in l. statuliberum. §. Stichum. ff. de lega. 2. & ista ratio magis videtur demulcere aures naturalium, qui tenerent deberi supplementum, quàm aliqua alia, quasi ista videatur præbere quoddã iudicium mentis statuentium, ꝙ aliud voluerit in causa testati filio masculo superstite, & aliud filio masculo non superstite, sed fratre. propter quem recessum à pari prouisione, & pari prærogatiua data filijs & fratri in causa intestati, videtur dicendum, quòd non sit recurrendum in causa testati ad illam proportionẽ inter eos prius factam in causa intestati, quia esset extendere statutum loquens in casu testati vno casu ad alium casum, & non est inconueniens, ꝙ illa paricula statuti, quæ signanter prouidit in causa testati filijs masculis & superstitibus, & recessit à iure prius parificante in causa intestati filios & fratrem, debeat suppleri ꝑ illam particulam statuti parificante in causa intestati, argumen. eius, quòd sing. dixit Bal. in l. maximum vitium. C. de liber. præte. de interpretatione statuti corrigentis ius commune, vt non debeat intelligi secundum ius commune, & per consequens illa particula dissepatans filios & fratrem, non debeat recipere interpretationem passiuam, particula prius parificante. sumus ergo in casu omisso, quòd est maximè ponderãdum: quia ista ratio non uadit per scopulos & apices, sed per coniecturatam mentem statuentium imaginabilem subtili discursu. Ad hoc bene facit, quod singul. dixit Pau. de Cast. in l. acutissimi. C. de fideiuss. vbi deter
34 minauit quòd quando† pater instituit filium suum, & post eius mortem substituit sibi Caium vnum ex nepotibus ex alio instituto, quòd dicto filio mortuo, superstite dicto Caio & aliis duobus nepotibus fratribus Caij, cum substitue rit Caium unum ex plurib. simul a lege subintellectis per l. cum auus, de condi. & demon. cæteros exclusisse videtur, vt d. l. cùm prætor, & l. maritus. C. de procu. vt ibi latiùs. ergo in proposito habemus coniecturam, quòd cum in causa intestati filias excluserit a supplemento tam propter fratrem, quàm propter filium masculum, & in causa testati excluserit propter filium masculum, nulla facta mentione de fratre, quòd illo casu superexistente fratre in casu testati noluerit idem sentire de fratre, quòd senserat de filio. ad idem facit, quod dixit Bar. in l. fina. ff. ad Trebe. ille etiam contrarius sensus statuti, qui suprà deducitur, tantò magis videtur sumendus, quia per illum contrarium sensum redimus, fratre instituto superstite, & filiab. institutis in re certa ad ius commune, scilicet vt ille possit petere supplementum; ad hoc gl. no. in simili in c. 1. c. fi. de pact. in 6. & infra dicetur latiùs, & quod sing. dicit Pau. de Cast. in consil. qđ
35 incipit, Idem suadetur pulchra & pia ratione. †nam qui iurauit non venire ad successionem paternam, & nihil petere in bonis patris, non prohibetur succedere patri ex testamẽto. nec abintesta. prohibentur succedere patri, quando alij descendentes non superessent; ita eleganter colligitur ex dictis Bald. & aliorum in l. fin. C. de ac. & l. pactum. C. de colla. ver. 3. quomodo, & ex dictis dominorũ de Rot. quos refert Dom. in c. quamuis, de pact. in 6. & consultum vidi per doctissimos viros. Ergo colligitur, quòd deficientibus descendentibus, aliquid plus licere filiabus est humanæ & piæ considerationis. Tertia ratio sumitur per argumẽtum à contrario sensu. nam filijs extantibus, vel descendentibus vltra relictum non licet aliquid petere, ergo à contrario filijs non extantibus debet licere. quod argumentum validum est. l. 1. §. huius rei, cum plenè no. ff. de offi. eius, cui man. est iurif. & in l. qui testamento. §. mulier. ff. de testa. & hoc maximè, quia tale argumentum non venit ad correctiouem iuris communis: quia redimus ad ius commune; pro hoc tex. in l. si vnus. §. pactus, versi. quod in specie. ff. de pact. Quarta est, si dicimus, quòd de iure communi, nisi statutum prouideat in causa testati, non posset peti supplementum; ergo statutum nihil operaretur in illa parte, quãdo vltra relictum nõ possit aliquid peti. statuta autem debent interpretari, vt aliquid operentur, vt in l. si quando. ff. de leg. 1. & in c. si Papa, de pri. quo casu, vt verba aliquid operarentur, concurrente aliqua cõiectura sum
36 pta ex omissione fratris in versi. si verò testatus, † sumi debet argumentum à cõtrario sensu, etiam ad correctionem iuris, quòd est fortius, vt est casus, & ibi Lud. Ro. & moder. in auth. ex testamento. C. de colla. & in auth. diaconissam. C. de Epi. & cle. est casus in l. inter socerum. §. cum inter. ff. de pact. dot. & tenet Bald. in l. conuenticula. C. de Epis. & cle. punctualiter in hoc statuto Florentino. In alia particula ad aliud propositum plura possent adduci, quæ omittimus, & diximus plenè in d. l. 1. §. huius rei. Quinta ratio est: nam statutum in ver. & si nihil reliquerit, expresè disponit, ꝙ tunc, quando filiæ sunt præteritæ, successio ex testamento regulatur à successione ab intestato habenda. siue ergo dicamus, quòd in dicto ver. non mutetur casus à præcedenti, & sic intelligatur, quãdo extant filij. siue dicamus, quòd mutetur, & sic intelligatur etiam, quando extat frater, prout in casu nostro, a contrario sensu probatur, quòd dicta regula non debet seruari in successione ex testamento. d. l. qui testamento. §. mulier, & per Bal. plenè in d. l. conuẽticula, & consequenter quòd casu testati, quando filiæ non essent præteritæ, & non debet regulari à causa intesta, ti, & quando vnũ prohibet, alterum censetur permittere. d. l. cũ prætor, & vt dictus ver. aliquid operetur. d. l. si quando, & suprà latiùs dictum fuit. Cum ergo tantum sit dispositum, quid sit fiendum, quando extant filij, non quando frater succedit ex iuris communis dispositione, & sic non obstante prohibitione testatoris, poterit legitimè supplementum peti, vt est casus in authen. vt cum de app. cog. §. aliud quo que capitulum, ver. cęterum, & per Bald. & alios in d. l. omnimodo. Sexta ratio. nam clarum est, quòd casus noster, qñ frater superest, non est comprehensus in causa testati, & sic potest intelligi, vel quod remaneat in dispositione iuris, hoc est ꝙ debeat mere iudicari secundum ius commune, quo casu filiæ haberent intentionem. sed stante isto dupli ci intellectu, hæc secunda pars est amplectãda, per quam
37 omnes redimus ad dispositionem iuris communis, † quo casu in materia correctiua fit extensio, vt uoluit gl. sing. in c. statutum, in ver. connumerandum, de præb. in 6. & probatur in c. 1. iuncto. c. fi. de pact. in 6. & no. Fed. de Sen. in consi. 89, & quod no. gl. in fi. in cle. sæpe, extra de ver. signi. Septima ratio, nam præfatus recolendæ memoriæ Doctor & genitor meus Bartholomæi in suo consil. ꝙ incipit Fran. de Sacrato, consuluit, stante statuto Ferrariæ, *quòd filiæ non succedant, stantibus agnatis, patri ab intestato*: in causa autẽ testati aliud statutũ prouidebat, *quòd filia, cui a patre esset aliquid relictum, non posit plus petere, extantibus filijs, & descendentib. fratrib. vel patruis*, & sic restringebat se ad certas personas. euenit, ꝙ filiæ erant institutę, & extabat filius patrui, dubitabatur, nunquid filiæ possent petese supplementum? & concludit ꝙ sic, & inter alia arguit sic. Aut tu vis, ꝙ vigore statuti ꝙ loquitur ab intestato filia non sit exclusa à peritione supplementi ex testamento; & res est clara; aut tu vis ꝙ exclusa sit; & tunc superflua fuisset secunda dispositio in causa testati, ꝙ non possit plus petere, ꝙ quidem non est dicendum, ut in §. quidam, in proœ. C. & l. 1. §. tributæ. ff. de aqua quoti. & æsti. 10. q. 3. quia cognouimus. & si tu diceres, ꝙ statutum in causa testati fuit editũ ad maiorem declarationem, prout dicebat Pet. de Anch. in consi. suo præalleg. tunc ipse dicit, quod ex quo in causa intestati includebantur alij agnati, & in causa testati includebantur tantum descẽdentes fratres, & patrui, alij agnati intelligebantũr exclusi, arg. d. l. cùm prætor, & c. nonne, extra de

de præsump. Quæ quidem tacita conclusio sufficit, cum per eam redeamus ad ius commune, vt diximus in præcedenti ratione, & fugiamus iniquum, & odium, ar. regulæ, odia, cum materia, de reg. iur. lib. 6. & l. cum quidam. ff. de libe. & posth. & sic voluerit statutum declarare in terminis nostris illam dubiam quæstionem, nunquid exclusa ab intestato posset instituta petere supplementum, pro parte negatiua, quòd non, quando essent instituti filij, vel descendētes & consequenter pro affirmatiua, quādo esset institutus frater quòd peti posset; & dicit hanc esse concludentem rationem, & refert ꝙ pro illa parte multi solemnes Doctor. consuluerunt. nec mirum cur diuersum per statutum fuerit decisum in filijs, quàm in fratre, cum illis magis sit debita successio, vt probatur in auth. nouissima, iūcta l. fratres. C. de inoff. test. & ex his, quæ habentur in l. cum ratio. ff. de bon. dam. & in l. nam & si parentib. ff. de inoff. testa. cum si. Octaua ratio potest assignari. nam licèt ex regula generali colligi posset, ꝙ causa testati reguletur à causa intestati, quando in causa testati non esset prouisum: tamen ex quo in causa testati, quando filiæ est aliquid relictum, & specialiter prouisum, talis generalis dispositio non debet extendi ad causam testati, in qua est facta specialis prouisio, sicut dicimus in clausula in fine posita, quæ solet referri ad omnia præcedentia, & tamen non regulat illa, in quib. specialiter est ꝓuisum. casus est & ibi plenè no. in l. cohæredi. §. qui patrem. ff. de vulg. & pup. & quod no. Bald. in l. quæsitum. §. fi. in vlt. q. ff. de fun. instr. Ad hoc confirmandum facit. nam sicut clausula in fine posita non refertur ad casum, ad quem si fieret relatio, corrigeretur ius commune, secundum gl. in d. l. talis, ad quod tex. optimus in l. nauta. §. fin. in ff. nau. cau. & in l. in rem. §. in omnibus. ff. de rei vin. ita dicta proportio aut adæquatio in causa testati interrupta, in causa testati non reintegretur in casu omisso ad correctionem iuris communis. Postremò hæc conclusio probatur alia subtili ratione. nam dicere, ꝙ exclusa ab intestato non potest petere supplementum, hoc est ex interpretatione passiua, quam recipit statutum ab illa regula, de qua per Bar. & alios in d. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posth. sed in casu nostro ostendimus, ꝙ talem passiuam interpretationem statutum non debet recipere: quoniam in duob. vt suprà ostensum est, per statutū alterata est illa regula ab eo, quod dicendum erat secundū illam regulam, non stante dispositione in causa testati, ergo non debet illa regula recipere interpretationem passiuam. hoc patet. nam statuta recipiunt interpretationem passiuā a iure communi. l. fin. §. in computatione. C. de iur. deli. &
38 si serui vestri. C. de noxa. & tamen, quando alteratur in aliquo dispositio iuris communis à statuto, non recipit interpretationem etiam in casu, in quo non recipitur ius commune alteratum; ita voluit sing. Bald. in l. maximum vitiū. C. de libe. præte. ubi vult, ꝙ si statutum vult, ꝙ legitima filij sit quarta, vel semis, & sic alteratur ius commune, quò ad quotam, non recipit interpretationem à iure in alio casu, scilicet quòd debeat relinqui iure institutionis, prout habetur in d. §. cæterum: sed sufficit, ꝙ relinquatur quoquo relicti titulo, & hanc decisionem sequuntur moder. & Pau. de Cast. in d. l. fi. §. in computatione, & idem Pau. de Ca. in d. auth. nouissima. vbi dicit ita ꝓsuluisse apud Vincētiam. idem sentire videtur Bal. in l. ita pudor. C. de adul. vbi dicit, ꝙ quando statutum emanat contra ius commune, non recipit interpretationem per ius commune. bene facit quod sing. dicit Iac. de Rauē. Pet. & Cy. in l. non fine. C. de bon. quæ lib. vbi concludunt, ꝙ æquiparatio facta ꝑ ius commune de duobus casib. non habet locum, nisi quādo agitur de fauore: secus, vbi de odio, puta de excludenda filia dotata à successione prætextu statuti, vel consuetudinis. ergo in proposita quæstione nostra, in qua non agitur de fauore testamenti, ne rumpatur, sed de exclusione filiarum a legitima, & supplemento, dicta æquiparatio causæ intestati, & testati non fiat secundum ius commune, ista decisio videtur facere de brocha pro filiab. facit quod vo- Bar. de Saly. in l. properādum, in prin. C. de iud. vbi posuit similem doctrinam ad alium effectum. ad idem singulare dictum Iac. But. & Bal. in l. quoniam in prioribus, de inoff. test. bene facit tex. secundum intellectum Bar. in l. si cum dotem. in princ. ff. sol. mat. Ergo in casu nostro, cum in causa testati sit illa regula alterata, quando extant filij, non debet etiam in casu nostro decidere à contrario sensu, vel quòd hic casus remaneat in mera dispositione iuris communis, & secundum hanc partem consuluerunt pluries diuersis temporibus, vt supra relatum fuit, solemnes aduocati Florentini, & ita practicatum, & obseruatum fuit, vt refert insignis Doctor do. Nellus de S. Gemin. cui tanquam insigni doctori credendum est iuxta no. per Bar. in sua so-
39 lemni repe. l. de quibus. ff. de legi. faciunt no. in l. dos à patre. ff. sol. matr. & hæc pars hēt magnam æquitatē. pro quo tex. in d. authen. de trien. & semis. §. 1. multum facit, dum dicit, *Erubescere debere leges dantes minus tertia pro legitima, præsertim filiabus, quarum patres fuerunt ditissimi.* quantò fortiùs deberent erubescere leges & statuta magis diminuētia enormiter. longè fortiùs erubescere debent illi, qui statutum dubijssimum interpretarentur ad diminutionē valde enormem legitimæ, vt colligitur ex his, quæ suprà dicta sunt abundè, quæ solent implere cisternas intelligentiū secus de his, quæ superfluerent secundum Bal. in fi. suæ lectu. super 4. lib. C. in vltimis verbis. Vtique si a doctis viris præcedentia ponderentur, ad pondus auri, non videbuntur superfluè dicta, sed ex re & ad rem pertinentissima, procedēdo de genere ad species, de speciebus ad indiuidua vsque ad punctum actus, nisi fallimur. Tandem visis difficultatibus
c multiciplicibus, quæ transiuerunt[c] in phthisim, & incaluerūt vtrinquè incurabiliter: quia præfati excellentissimi Doctō. indurauerunt quilibet in suis opinio. & viso ꝙ in quæstione nostra cumulantur omnes dictæ difficultates, saltem incidenter quodammodo subordinatē, & quasi graminea herba, & capita hydræ, vix possunt conciliari canonicè, licet possit colligi ex suprà dictis, quò nos traheret iuris censura, si præcisè iudicium proferre cogeremur, censuimus
40 nolentes magis de nobis confidere, quàm † deceat, tutius fuisse hanc duram fabam alij, qui iudicaturus esset, cudendam relinquere, quàm inter tantos iuris patres nostrum tenue proferre iudicium: si enim in singulis quæstionib. prædictis est magna difficultas, quid censendum in omnibus simul mixtis. hic reuoluitur summatim, nunquid valeat statutum simpliciter tollens ex toto successionem, & legitimā filijs. Secundò, nunquid valeat tale statutum ex causa tollens successionem, & legitimam filijs. Tertiò, nunquid valeat statutum minuens legitimam. Quartò, nunquid valeat statutum tale minuens enormiter valde dictam legitimam.

Quintò posito, quòd statutum simpliciter disponat, ꝙ filia sit exclusa à successione patris intestati fauore agnatorum, vtrum virtualiter, & consecutiuè censeatur exclusa etiam à legitima. Sextò posito, ꝙ statutum simpliciter disponat, ꝙ filia dotata à patre, sit exclusa à successiōe patris intestati, vtrum virtualiter, & consequenter censeatur exclusa ab omni supplemento legitimæ. Septimò, quid si retentis terminis dicti statuti filia non dotata deberet dotari, vtrum censeatur exclusa à petitione supplemēti legitimæ? Octauo retentis terminis dicti statuti excludentis dotatā, vel dotandam à successione intestati, quid si pater decessit testatus instituto agnato ab intestato vocato per statutum, & institutis filiabus in dote, & aliqua quantitate non ascendente ad legitimam, vtrum possit petere supplementum aliquo remedio, cùm simus in causa testati expresè à statuto non considerata? Nonò quid iuris, retentis eisdem terminis, quando statutum aliquo casu prouidet intestatis, & in casu, de quo agitur, non prouidet, vtrum simus sub regula exclusiua intestati, excludente etiam à legitima, & supplemēto, secundum multos Doct. vt prædiximus, an verò simus in casu omisso in terminis iuris communis, quasi electa via testati declinata sit, aut ex præsumpta voluntate testatoris, aut ex dispositione iuris statuti prædicti exclusiui prouisio? Decimò, quid (retentis terminis testator) si expressit, ꝙ dictæ filiæ, plus petere non possint quàm illud, in quo institueret eas, pro omni & toto eo, quod petere possint tā

uigore

vigore legitimæ, quàm alia quacunque de causa, an illis aliquo remedio succurratur ad consequendum supplementum legitimæ contra voluntatem testatoris expressam, coniunctis viribus dicti statuti exclusiui, de quo agitur? Rogati tandem instantissimè, vt proferremus nostram opinionem, prout nobis dictabat synderesis, & conscientia nostra legalis, non potuimus honestissimæ petitioni nõ assentire. In primis dicimus attenta communi ferè censura statutorum Italiæ excludentium filias dotatas, uel dotandas à successione patris intestati, magis videri de mente statutorũ, ꝙ etiã censeantur exclusæ à legitima, & supplemento; & hanc putamus, ꝙ magis amplecterentur in illis puris terminis prudentes laici iuxta consil. Mart. Silli. relati à Io. And. in addi. Spec. in tit. de tutore. §. generaliter, in addi. quæ incipit, Placuit, ver. me moror, quando essemus in pura causa intestati, & ex rationibus præmissis. sed si concurrat, ꝙ pater fuisset testatus, & filias in aliquo instituisset, nulla de legitima aut supplemento facta mentione, putamus, ꝙ inciperent titubare prudentes laici, quasi non formaliter essemus in causa statuti, & relinquerent legistis, & tutrinę rationum suprà relatarum, prout ante oculos haberent rationem motiuam, & prædicantem exclusionis fauore agnatorum nominatorum. Quòd si addatur, ꝙ testator prohibuisset, ne filiæ plus peterent occasione legitimæ, vel alia quacunque occasione, stante statuto pręmisso excludente a successione intestati, erigerent, vt putamus, magis ceruicẽ contra filias, contra quas virtualiter, & mentaliter allegaretur statutum; vt supra, & expressa dispositio testatoris coniunctim ad exclusionem earum. Subtiles tamen rationes, quarum illi non essent capaces, restarent pro filiabus. si verò proponeretur eis statutum Florentinum nobis propositũ, prouidens quidem etiam in causa testati, & formaliter non prouidens in causa testati in casu, de quo agitur, prout occurrit in terminis nostris, tunc putamus quòd propter rationes repugnãtes vrgentissimas, opinionum varietates in indiuiduo aliàs in casu simili, & alia multa suprà relata & deducta non apponerent os propter incertitudinem: sed si possent se referre ad interpretationem, quam vsus recepisset, intrepidè facerent, argum. l. minimè. ff. de legi. cum si. illa cessante, eam quæstionem, si possent Athenas ad Areopagitas vt ad iudices grauiores, exercitatioresque reijcerẽt, quorum iudicium conuenire rei, de qua agitur, neutri partium victoria data præcisè, ut in quadam quæstio. factum fuisse à Dolobella proconsule Asiæ; refert Valer. Max. in lib. factorum dictorumque memorabilium 8. & refert Gellius lib. 12. de noctibus Atticis cap. 7. quid per punctum rationis magis censeamus vrgere ualiditate rationum, & pondere earum colligi posset, & tandem si cogerentur, aut nos cogeremur, credimus, quòd nec ipsi excluderent dictas filias à legitima, nec nos omninò excluderemus in isto casu a nobis proposito, in quo sumus nõ in dubitationibus communibus præmissis, sed in quæstione singulari statuti præmissi Florentini, in qua multa concurrunt, quæ non concurrunt in quæstionibus alijs dubiissimis suprà formatis, & examinatis, ut suprà est minutissimè visum. Finaliter istud apertè dicimus, secundum ea, quæ nobis proposita sunt, nos non videre, qua ratione dictæ tres filiæ patre viuente opulentissimæ esse debeant contentæ dotibus, & relictis multum distantibus a legitima, & omnino excludi, & totaliter à supplemento crudele, impium, durum, inhumanum, & à naturali pietate alienum arbitramur: quia legitima esset nimis enormiter diminuta, vt suprà dicebamus. sed in hacquæstione, nisi uelimus plus lingua & ore dicere, quàm maneat in pectore, conueniens putaremus, & æquitati consentaneum, & iuris perplexitati, quòd illud fieret, quod aliàs in causa dubijssima faciendum esse censerũt illustres Doct. & fundatissimæ scientiæ Do. Pet. de Anch. & Do. Ant. de But. ꝙ est perpetua memoria dignum, cùm in quæstione quadam pendente apud Ariminum reddita essent consilia ab illustribus doctoribus inter se contraria, & punctus esset dubijssimus, & tandem remissa esset arbitranda tunc illustri principi de Malatestis, consuluit ille princeps iustissimus, & conscientiæ timoratæ præfatos Doctq. venerandos D. Pet. de Anch. & D. Ant. de But. quid ipse deberet arbitrari salua conscientia, & timore Dei, responderunt, ut patet in consilijs D. Pet. de Anch. cons. 210. in effectu, ut infra, ꝙ illa contrarietas oritur ex conflictu rationũ hincinde urgentium, & hoc non est nouum. Nam & sancti viri inter se contrariari videntur, & unus alterum corrigit, ut B. Paulus Petrum de circuncisione, & patet in toto volumine decretorum, ubi plenè de contrarietate canonum. Itẽ iureconsulti inter se contrariantur, & alter alterum corrigit, vt patet in l. dominus. ff. de testa. & no. in c. ne innitaris, de consti. hoc autem non debet reprehensibile iudicari. ca. non debet, de consan. & affini. in illa autem contrarietate iudex medius non dicitur peccare, si elegerit iuri & æquitati, quod crediderit conuenire, ut in c. literas, de resti. spo. & si aliqui vnam, aliqui aliam, alij mediam viam eligant, in tanta contrarietate omnes ab imperitia, & temeritate excusantur, ut ibi patet. facit quod no. in l. cum prolatis, de re iudi. & c. per uenerabilem. §. rationibus, qui fil. sint legi. excusatur autem apud Deum, & homines ille iudex, qui in tanta varietate eligit opinionem suam, quam secundum bonam conscientiam credidit forte ueram, etiam si postea contrarium declararetur per authoritatem habentem, ut in c. 1. de postul. præl. hoc enim est proprium humani iudicij, s. sæpe falli, & in hoc differt à iudicio diuino, quod nunquam fallitur c. cum nobis, de sen. excom. cum si. Vnde & per prædicta concluserunt, ꝙ conscientia illius consultissimi recti & iusti principis, uisis rationibus deductis in consilijs contrarijs, si iustitia tendit magis ad vnam partem, q̃ ad aliam, intrepidè illam sequi debet, ne agendo cõtra conscientiam, ædificaret ad gehennam. c. per tuas, de simon. si verò uisis consilijs, & contrarijs rationibus ad vtranq; partem remanet dubius, & perplexus in conscientia, tũc quid in similibus sit agendum, per exempla colligitur 13. dist. c. nerui. ꝙ si ille princeps cõscientiatus noli eligere, timens culpam, ubi culpa non est more bonarum mentium. 2. dist. cap. ad eius, tunc præfati Doct. solennissimi dixerunt, quòd si ipsi haberent determinare illum casum dubium, circunscriptis ipsorum etiam consilijs, de quibus etiam diffiderent, cum vtraque par tunc tractaret de lucro acquirendo, si vtraque pars non lucratur, vt credit, debet æquo animo ferre l. fin. C. de codi. cum simi. vnde pro bono pacis, & concordiæ partium, postquam casus non inclinat magis ad
41 vnam partem, quàm ad aliam, cuilibet partium † assignarent suam dimidiã partem, vt plenè no. in c. licèt causam, de prob. arg. etiam c. afferte gladium, de præsum. vbi Salomon dubius, cuius esset filius, qui petebatur, dixit, date dimidiam partem vni, & dimidiam alteri, & licèt respectu diuisionis pueri hoc tentando dixerit; tamen respectu iustitię sententiæ suæ hoc sentit, quòd vbi sunt dubia iura partiũ, & quilibet aliquid petit ad lucrum, diuidere per medium, æquitatem habet, vt sicut sunt pares in iure: quia quilibet pro se habet consilia, ita sint æquales in consecutione eius super quo contenditur. iureconsultus etiam hanc viam elegit mediam in casibus dubijs. l. sed & si lege. §. adeo autem. ff. de pet. hær. & in l. Titius. ff. ad Treb. & quia si princeps consuleret quid dicendum, posset aliquo modo præter mẽtem partium statuere, sicut fecit imperator in l. & hæc Tyberius. ff. de hær. inst. & iureconsulti pro fisco nouam sententiam statuerunt. l. fina. ff. de iu. fisc. ad hanc decisionem facit tex. in d. c. nerui, & in l. ita vulneratus. ff. ad l. Aquil. & in l. bona fides. ff. depo. agitur etiam de offensione iuris humani, & merè positiui. vnde non inconuenit propter dubium iuris, quod oritur ex tot contrarijs Doct. opin. & propter bonum pacis & concordiæ partium, arbitrari, vt supra, scilicet vt per medium diuidatur, iuxta sententiam rusticorum, & subdunt, ꝙ si esset incertitudo iuris diuini, naturalis, vel generalis, tutius estet in dubio, quòd abstinerẽt. d. c. literas, & no. in c. nisi esset, de renun. item ꝙ si quæstio esset de bonis iam quæsitis alicui, res esset longè magis dubia, quàm vbi agitur vtrinque de lucro, ita responderunt ꝑfati, & excellentissimi Doc. quorum verba scribenda essent literis aureis, ad quorum confirmationem allegamus tex. insti. de rer. diui. §. placuit, cum si. tex. in l. Neminius. ff de neg.

neg.geſt.tex.no.in l.filio, vt in poſſ.lega.tex. elegantem, & aureum in l.non ſine.C.de bon.quæ lib.*ibi*, *ambiguis atq; legum diuerſis interpretationibus titubantes cauſas quodam iuris moderamine temperare decet*, tex.in l.antiquis.ff.ſi pars hær.pet.& in l.ſeruos.ff.de pig.act. & in l.ita ut ff.de man. & l.tutorem qui.§.1.ff.de admi.tut.& in l.2. ff. ſi quis cau. cum ſi. Adducimus etiam doctrinam Cy.& Bald.in l.cum proponas.C.de reb.cre. Adducimus, ꝙ illuſtris Doctor venerabilis,& timoratæ conſcientiæ D. Ioan. Petrucij de Petrucijs de Peru.in repe.in l.precibus.C.de impu.in illo arti
42 culo, quando † compendioſa eſt facta à pagano per verba communia filio pupillo,& in poteſtate, ſine expreſſa temporis diſtributione,& mater eſt in medio, propter innumeras Doctorum uarias opin. ubi quis haberet iudicare de æquitate, vel ex arbitrio ſibi dato à partibus, vel ex forma ſtatuti, non eſſet iniuſtum propter diuerſitatem opi. illam litem componere, ſcilicet ꝙ mater haberet legitimam, quæ eſt debita matri iure naturæ, ſed non haberent Trebellianicam, quæ non eſt adeo debita: unde mater nec obtineret ex toto dimidiam, quam prætendebat pro iure legitimæ Trebellianicæ debitam filio grauato iuxta no.in l. quanquam. C.ad l.Falc.& in c.Rayn.de teſta.nec ex toto ſuccumberet, & hoc philoſophicum temperamentum circumſpectè cõſiderabat ſequendum eſſe per habentem arbitrium & poteſtatem, puta arbitratorem electum à partibus. & ſubdit, ꝙ quanquam huiuſmodi compoſitio videatur arbitraria, & non fundata in ratione, tamen in rebus multum dubiis non erat reſpuenda, ſed toleranda.d.l.vt filio. ff. vt in poſſ. lega.& ita ſuadebat arbitratori componere partes de æquitate prædicta in illo caſu, vt per eum ibi latius. Sic in propoſita quæſtione noſtra, in qua agitur de dubia offenſione iuris poſitiui ſtatutarij, in qua eſt cõflictus rationum compungentium, & authoritatum infinitarum contradicentium, via compoſitionis eſt amplectenda circunſpecto arbitrio boni viri. Nec dirigimus ad obiectum ad certam quotam, ſed prout arbitrio boni viri uidebitur. Conſidera
43 mus tamen, quòd filijs plus fauetur, quàm eccleſiæ in legitima: ſed ſuper legitimam lex plus fauet cauſæ piæ. 19.q. 3.c.ſi qua mulier. Nam cũ frater teſtatoris ſupra modũ diues per ſe, qui hæres eſt huius teſtatoris etiã ditiſſimi, duas tertias bonorum conſequitur titulo lucratiuo, dici poteſt propter opulentiam notoriam, & à duabus tertijs ſuprà valet legitima filiarum teſtatoris, in eo quod conſequeretur, ſi quid conſequeretur, tantò clariùs haberet vt lucrum. filiæ verò attento iure communi tractant de quaſi damno vitando in legitima, attento verò ſtatuto prædicto Florenno tractant de quaſi lucro ſeu incerto damno. Ex altera parte videtur ſuperficialiter ſtatutum, tamen in caſu noſtro nihil apertè diſponit,& voluntas teſtatoris, cui fauendũ eſt in dubio in eo, ꝙ penderet à voluntate, ex altera parte ius commune quod medetur duritiæ,& crudelitati tollentiũ, aut minuentium nimis legitimam. Item filiatio, quæ impugnat pro ſupplemento legitimæ,& impugnant iſtæ mulieres, vt ex ditiſſimis viuente parte iudicatis non remaneant pauperes reſpectiuè, vt ſuprà dicebatur. quid igitur repugnat, cur non debeant partes deoſculari concordiam, non videmus?& tantò magis hoc ſuademus, cum vltra prædictas dubitationes adhuc poſſet recidiuare lis aliàs ex vtroque capite etiam valde dubio, videlicet poſito, quòd dictæ filiæ excludantur à petitione ſupplementi legitimæ, an ſaltem petere poſſint ſuppleri dotes vſque ad congruitem non minorem legi ima, in quo articulo multi conſulerunt quòd ſic, in quo non ſcribimus, nec determinamus aliquid: quia non ſumus conſulti de hoc. & ſi quis tunc diceret, ſtaute opulenta hæreditate, iſta eſſet nimis exceſſiua dos, ſi accederet ad legitimam, reſpondere poſſumus, quòd aliquando quarta, quæ debetur vxori inopi in terminis.auth.præterea. C. vnde vir & vxor, poteſt accedere vſque ad ſummam centum librarum auri, vt in authen. de exhib. reis. §.quoniam verò, & §.fin.& tamen longè minus ſufficeret ibi ad inopiam euitandam, ita ut hic filiæ participent de fęlicitate,& opulentia parentis: petere igitur poteſt ex prædictis, quorſum rationum viuacitas magis inclinaret, ſed faciendum cenſemus, vt credimus, nec credimus, ꝙ partibus poſſet dari ſalubrius conſilium, aut tutius in foro poli, & in foro fori. Vt ſuprà per nos concluſum, eſt, communicato conſil.& diſcuſſis, & trutinatis dictis difficultatib. mutua collatione, opinamur iutis eſſe, nos Ioan. Baptiſta de Caccialup.de S.Seuerino, legum Doctor,& Comes. Senis iura ciuilia legens,& Barth. D.Mariani Soc.V.I.Doc.Senen.& ad fidem me ſubſcripſi, ſolitoq; ſigillo ſigillari iuſſi ego Io. Baptiſta: quia idem facit ſuprà ſcriptus acutiſſimus, & honorandus frater D. Bartholomæus, ſaluo conſilio ſaniori. Laus Deo.

ADNOTATIO. [a] Iſtud idem conſilium habes lector poſt lecturam eiuſdem do.mei, ſuper tit.ff.de except.

b Filia excluſa à ſtatuto rumpit teſtamentum, quando eſſet inſtitutus extraneus, pro limitatione communis opin. de qua in §.& quid ſi tantùm.

c Conſidera, quando in dubijs habes conſulere, vel iudicare.

d Quando quæſtio eſt dubia, quid agendum.

Franciſcus Pepus Iuriſc. Lectoribus.

COnſiderate legentes, hortor, infrà ſcriptos Doc.tam pro parte filiarum, quàm pro parte fratris teſtatoris,& accuratiùs inſpicite horum Doctorum authoritates, numerum, ac qualitates,& tam illorũ, qui partem filiarum tuentur, quàm qui partem fratris,& tunc proculdubio, omni remoto timore, clariſſimè noſcetis partes dictarum filiarum iuſtitiam fouere,& ita fore authoritate,& numero infrà ſcriptorum doctorũ, & bis eſt Florentiæ lata ſententia in fauore dictarum filiarum. Prima autem lata fuit per Magnificum,& generoſum militem Do. Franciſcum de Ingratis de Bononia, tunc bene meritum Poteſtatem almæ ciuitatis Florentiæ. Secunda autem, & ſi in appellationis cauſa, confirmata fuit per Magnificum, & generoſum militem Dom. Matthæum Franc. D.Ioan. Petrucij de nobilibus de Monte Sperello de Peruſio digniſſimum ad præſens Capitaneum, ac iudicem appellationis ciuitatis Florentiæ. Et pro parte dictarũ filiarum ſunt primi infraſcripti Doctor. vſque ad Paul. de Caſt. infra ſcriptum. qui numero ſunt quinquaginta tres, tenentes pro parte dictarum filiarum, tam quò ad legitimæ ſupplementum, quòd poſſint dictæ filiæ dictum legitimæ ſupplementum petere, ſtante ſtatuto Florẽtino de ſucceſſione mulierum ab inteſtato, quod omnino ſtatutũ nobis notum hic eſſe arbitramur, quàm quò ad dotem competentem, videlicet quòd dos competens ad minus vſque ad dictam legitimam, ſtante eodem ſtatuto, intelligatur ceſſante maximè conſuetudiue, prout Florentiæ ceſſat. Doctores verò pro parte dicti fratris inſtituti ſunt vltimi infraſcripti Doctor. numero vigintitres.& ſic pro iuſtificatione præfatarum ſentẽtiarum Capitaneus, & iudex appellationis iam dictus infrà ſcriptos eximios Doctor. hoc firmiter atteſtantes in locis proprijs inducit, tenentes pro parte dictarum filiarum, quæ tam conſi.quàm præfatorum Doctor. volumina pro parte dictarum filiarum tenentium reperta ſunt in ſtudio excellentiſſimi legum Doctoris dom. Angeli, dom. Ottonis de Nicolinis de Florentia digniſſimi aduocati Florentini, ac etiam dictarum filiarum, & obtinuit ſententias prædictas. qui Doctores tenentes partem dictarum filiarum, ſnnt infrà ſcripti, videlicet.

Bald. de Peruſ. in conſi.quod incip.in Chriſti nomine, amen.prudentiſſimè,& copioſè &c. Et in alio conſi.quod incip.in Chriſti nomine, amen.hinc filiæ &c. in quo conſi. incip.hinc filiæ &c.refert Iacob.idem conſuluiſſe, & ſe vidiſſe conſi. dom. Iacob. tunc cùm ipſe Bal.conſuluit, & in conſi.do.Bal.incip.prudentiſſimè &c.& inſta ſcripti Doc. ſe ſubſcripſerunt videlicet.

Philippus de Corſinis de Florentia, qui idem conſuluit in conſi.inci.caſus iſte &c.in quo conſilio refert Thomam

patrem

patrem suum ita consuluisse, & docto. antiquos & Mod. Florentinos idem tenuisse,& consuluisse.

Nicolaus do.Francisci de Cambionibus de Florentia eodem modo subscripsit dicto consi.Bal.

Bal.de Fegino eo.modo se subscripsit dicto consi.Bal.

Rosius Andreoti de Florentia idem consuluit in consi. quod incip.Statuto Mantuæ disponitur &c.

Doctor quidam sine nomine idem tenuit in consi.quod incip.in Dei nomine,amen.prædicta quæstio &c.

Io.de Riccis idem tenuit in consi.quod incipit,Consultus supra dicto puncto, cui se subscripserunt infrascripti doct. videlicet.

Laurentius de Rodulphis de Florentia.

Ioannes de Riccis,& Bald. de Sequilinio, & Bartholomæus de Populo,& Marcellus de Firezis.

Doctor quidam sine nomine in consi.quod inci.in Christi nomine,amen:prouidendo.

Ludouic. dom. Franc.de Are. idem consuluit in simili statuto Pistoriensi,cum iudex remisisset dictam causam ad dictum dom. Ludouic. quod consi. incip. in Dei nomine, amen. in quæstione vertente &c. & idem in quodam alio consilio.

Nellus de Florentia vnà cum do.Thoma. de Corsinis in consi.quod inci.Super hac materia &c.

Nellus in alio consi.quod inci.consideratio, de qua quæritur,quo &c.

Item idem Nellus in alio consilio, quòd incip. quæsita plura &c.

Item idem Nellus in alio consi.quod inci. similiter formato puncto.in quo consi.dicit hanc esse communem opi. Florentiæ ita fuisse pluries consultum & iudicatum.

Thomas de Corsinis in consi. ꝙ incip. quidam nomine Martinus,idem tenuit simul cum do.Philippo suo filio,& Bal.de Sequilinio,& idem tenuit dictus d. Thomas in suis practicis testa.dierum punctis Florentiæ.

Bartholomæus de Saly.idem tenuit in consi. quod inci. Christi saluatoris nostri &c.in quæstione prædicta,&c.

Otto de Nicolinis de Florentia idem tenuit in cons.ꝙ incip. Christi nomine repetito &c. considerato themate. Et idem tenuit in alio consi.eodem modo incip.

Salustius de Bongulielmis de Peru.idem tenuit in cōsil. ꝙ inci.in Christi nomine,amē.supradictus spectabilis &c. & idem tenuit in disp.quæ incipit, Clius Pastus &c.

Benedictus de Accoltis de Aret.idem tenuit in consi.ꝙ incip.in Christi nomine,omnia pertinentia &c.

Thomas Saluetus de Florētia idem tenuit in cons.quod inci.in Christi nomine,repetitio super præfatis dubijs &c.

Petrus de Ambrosinis de Esio idem tenuit in cons.quod incip.Omnipotentis Dei nomine repetito, idem quòd suprà &c.

Zenobius de Guasconibus de Florentia idem tenuit in subscriptione sua,quæ incipit,ego Zenobius.

Leofranchus Leonis de Florentia idem tenuit in consil. suo quod incipit,Iesu Christi &c.clausula illa &c.

Ludouicus de Interamne aduocatus consistorialis idem tenuit in suo consi.quod incip.Copia dicendi singulas &c. in quo consi.allegat,ꝙ ipse aliàs bis idem consuluit.

Ioannes de monte magno de Pistorio ciuis & aduocatus Florentinus hoc idem tenuit in vno consi.ꝙ inci.Iesu Christi atque matris circa factum &c.

Gaspar magistri Ludouici de Ludouicis de Florentia idem tenuit in consi.ꝙ incipit,Iesu Christi nomine repetito,licet prima facie &c.

Philippus de nobilibus de Corneo de Peru.idem tenuit in suo cons.ꝙ inci.In nomine domini,ardua plurimū &c.

Baldus de Bartholinis de Perusio idem tenuit in consi. ꝙ incipit,Domini nostri optatissimè &c.

Balionus de Nobilibus de monte Vbiano idem tenuit in consi.quod incipit,Iesu Christi &c.Requisitus &c.

Matthæus de Vbaldis de Perusio idem tenuit in cons. ꝙ inci.in nomine omnipotentis Dei clarissimi &c.

Ioannes Nicolai de Bartholinis de Perusio idem tenuit in consi.quod incipit,se agram dictum &c.

Dominicus de Martellis de Florētia idem tenuit in sua subscriptione,quæ incipit,& ita vt suprà &c.

Ioannes Baptista de sancto Seuerino idem consuluit in consi.quod incipit,Dominus labia nostra aperiat &c.

Bartholomæus de Socinis de Senis idem consuluit in dicto consilio. Dominus labia nostra aperiat &c. supra hoc eod.lib.

Mariano de Socino de Senis idem tenuit in c. tuæ, de spon. & dicit, quod non meminit se vidisse authoritatem in contrarium, qui refert ita fuisse iudicatum Bononiæ per aduocatos Vrbani quinti, quam sententiam referūt plures alij de suprascriptis consultoribus &c.

Baptista de Nellis de Florentia idem tenuit in consi. incip.Saluatoris nostri inuocato, viso puncto &c.

Antonius de Bolognetis de Bononia idem tenuit in cōsil.quod incipit, Superbi Dei &c.

Angelus de Castro idem tenuit in consi.quod incipit,In Christi nomine,amen.primum dubium &c.

Bartholomæus Cæpolla de Verona idem tenuit in consil.ꝙ incip.In Christi nomine,ac inuocato &c.

Petrus de Barbobus de Padua idem tenuit in cons.ꝙ incipit,In Christi nomine,viso casu &c.

Angelus do. Angeli de Vbaldis de Perusio idem tenuit in sua subscriptione, quæ incipit, Ita vt supra consultum &c.

Petrus de Soncino de Padua idem tenuit in consi. quod inci.In Christi nomine amen.Dei præsidio &c.

Synolphus de Signorellis de Perusio idem tenuit in sua subscriptione,quæ incipit,tum quia tabellarius &c.

Ioannes de Sadoletis de Mutina idem tenuit in subscriptione,quæ incipit.quoniam propter magnificos &c.

Pro filiabus contra fratrem.

Doctores infrascripti proximi sunt illi, qui vltra prædictos tenent,ꝙ dos competens sit vsque ad legitimam.

Baldus de Perusio in consi.inci.In Christi nomine amen. quod statutum tria habet capita &c.tenet,quod dos competens sit arbitrio boni viri, qui arbitrari debet ad minus vsque ad legitimam.

Angelus de Perusio idem tenuit in consi. quod incipit, dominus Gregorius de Pagonibus.

Raphael Fulgosius idem tenuit in auth.res quæ,C.commu.de leg. & idem tenuit Bartholomæus de Sal.saltem in disput.quæ incipit,statuto cauetur &c.

Ioannes Pettrutius de Perusio idem tenuit in d.auth. res quæ,& etiam in quodam suo consilio &c.

a Benedictus [a] de Capra idem tenuit quinquies consulendo,& consilium incipit,In nomine domini,amen.Cum visis dictis statutis &c.Alterum consilium incipit.

Marcus de Agnosellis de Perusio idem tenuit in consil. ꝙ incipit,In Christi nomine,viso dicto puncto &c.

Philippus Franchus de Perusio idem tenuit cōsulendo, & incipit consilium,Visis ac diligenter.

Petrus de Vbaldis de Perusio idem tenuit consulendo, & incipit consilium,In Christi redemptoris &c. inhærendo decisioni.

b Alexan.de Imo.idem tenuit in consi.suo,ꝙ incipit.[b]

Pro fratre contra filias.

Infrascripti docto.sunt illi, qui tenent pro fratre contra suprà dictas filias tam quò ad supplementum legitimæ, q̃ quo ad dotem competentem, videlicet,quòd dos competens non sit vsque ad legitimam.

Paulus de Castro tenuit hanc partem contra filias in vtroque casu, videlicet tam in supplemento legitimæ,quàm in competenti dote in cons.quod incipit, In Christi nomine,amen.super prima quæstione &c.

Andræas Barbatius idem tenuit in consi.ꝙ inci.egregiè stabitur &c.

Hieronymus de Zanetis de Bononia idem tenuit in sua subscriptione,quæ incipit,Requisitus &c.

Antonius de Bolognetis de Bononia idem tenuit in sua subscriptione,quæ incipit,quoniam multum.

Ioannes Franciscus de Pauinis idem tenuit in consilio, quod incipit,Pro vera decisione &c.

Andræas

Andræas Bentius idem tenuit in consilio suo, quod incipit, tacita est renegandi patris &c.

Coronatus de Planeis idem tenuit in sua subscriptione, quæ incipit, Requisitus, vt suprà scriptum &c.

Ioachimus de Narnia idem tenuit in consi. quod incip. Quia plenitudo &c.

Baptista de Brendis de Roma idem tenuit in consi. suo quòd incipit, De illius auxilio &c.

Ioannes Alexius Toschanus de Mediolano idem tenuit in cons. suo, quod incipit, Quia super discussione. aliàs incipit, Per excellentem &c.

Nicolaus de Castello idem tenuit in sua subscriptione, quæ incipit, Quod suprà conclusum est.

Franciscus de Anania idem tenuit in consil. suo, quod incipit, Rei perfectæ &c.

Nicolaus de Vbaldis de Perusio idem tenuit in consil. quod inci. Omnipotens Dei &c. quemadmodum &c.

Paulus de Toschanella idem tenuit in consi. quod inci. Iesu & eius gloriosæ matris.

Ioannes Maria de Ryminaldis de Ferraria idem tenuit in consil. quod incipit, Christi Saluatoris nostri &c. viso puncto &c.

Albertus de Vincentijs idem tenuit in consil. quod incipit, Visis consilijs &c.

Vincentius de Paleotis de Bononia idem tenuit in cons. quod inci. In nomine sanctæ &c. viso testamento &c.

Modernus de Mallentibus idem tenuit in sua subscriptione, quæ incipit, Placet mihi conclusio &c.

Ioannes Baptista de Rosellis idem tenuit in consi. quod incip. In Dei nomine. Viso puncto &c.

Alexander de Neuo idem tenuit in cons. quod incip. In nomine domini, amen. vidi quæ eleganter &c.

Torellus de Florentia idem tenuit, cum esset in quodam laudo, quod asserit de consilio Pauli Nelli, & Alexandri.

Casus ita figuratur.

De mense Octobris anni 1457. per optima consilia populi, & communis Florentiæ fuit edita quædam reformatio continens in effectu, *Quod omnes & singuli, qui emerunt hactenus ab aliquo officio, seu ab aliquibus officialibus communibus Florentiæ aliqua bona immobilia, & pro pretio talium bonorum dederunt in totum, vel in partem aliquas polizas pagarum, vt infra, teneantur & debeant intra vnum mensem proximè futurum à die huius obtentæ in consilio communis soluere, & resarcire in pecunia numerata in totum illud, quod est quantitas data in poliza, seu aliqua alia quantitas pecuniarũ quæ fuisset, vel erat tunc peior, vel minor quàm si data fuisset di contanti, & ipsam solutionem facere teneatur camerario officialium montis pro conuertendo &c. Item quod quilibet qui nõ soluerit & resarciuerit intra dictum mensem, vt suprà, incidat, & ex nunc incursus esse intelligatur, & sic in pœnam dupli, hoc est tantundem quantitatis, quanta esset summa resarcienda & soluenda secundum supradicta, & quod elapso dicto mense, officiales Montis, & omnia alia officia ciuium dicti communis, & quolibet ipsorum officiorum, in quibus habeat locum præuentio, possint & valeant omnibus iuris remedijs oportunis etiam de facto quemlibet prædictorum in dictã pœnam incursorum cogere ad soluendum cum effectu, & in pecunia numerata camerario Montis tam sortem, seu principalem summam peioramenti prædicti, quàm pœnam impositam per hanc prouisionem. Et habeant pro seipsis dicti officiales, qui sic exigi fecerint, dimidiam quantitatem tam dictæ sortis, quã pœnæ, & postquam fuerint missæ ad introitum camerarij Montis integrè & non prius, & vna quarta pars notificatori palã, vel secretò, si fuerit: & alia quarta pars remanet Monti pro conuertendo, vt superius dictum est, & quilibet possit & sibi liceat accusare, & notificare de prædictis secretò, & palam, etiam absque aliqua solutione gabellæ, & sine nomine, vel alia solennitate, aut substantialiter prout volet, & teneatur ei secretum, si voluerit, & camerarius Montis, ad cuius introitum erunt missæ dictæ quantitates, teneatur absque aliqua deliberatione, stantiamento, solennitate, vel actu, soluere dictam dimidiam, & quartam officialibus, & notificatori, ad quos pertinebunt, omni oppositione, ac dilatione remota, & vbi non esset notificator, quarta pro eo assignata quando esset, pertineat officio Montis pro diminutione Montis, vt de alia quarta dictum est.* Modò præsupponitur, quòd reperiuntur aliqui, qui bona immobilia emerunt de polizis, &c. ut suprà, qui secundùm formam supradictæ legis tenebantur intra dictum mensem soluere, & resarcire in pecunia numerata totum illud, quod quantitas data di polize, seu aliqua alia quantitas pecuniarum, quæ fuisset, vel erat tunc peior, vel minor, quàm si data fuisset *di contanti*. & tamen elapso mense, de quo suprà, non soluerunt, nec resarciuerunt, ex quo fit, vt in pęnã dictæ suprascriptæ legis inciderint. quare quidam officiales communes Florentiæ habita notitia talium, qui in pęnam dictæ legis inciderunt, declarauerunt illos tales debitores Montis communis Florentiæ tam in sortem, hoc est in id, quod debent resarcire, quàm in pęnam, s. duplum, & cogentes, & cogere pro posse volentes dictos debitores ad soluendum dictam sortem, & pęnam, miserunt eos ad Speculum cum declaratione, & expressione quantitatis debitæ. Et præsupponitur, quòd dictæ quantitates declaratæ sunt missæ ad introitum camerarij Montis, quia illi tales declarati debitores nondum soluerunt. Item præsupponitur, quòd dicti officiales, qui examinauerunt, & declarauerunt dictos debitores, & coegerunt ad soluendum mittendo eos ad Speculum, erant in fine eorũ officij, & sic de proximo habituri successores, qui successores nunc sunt in officio. quæritur verò visis & consideratis prædictis, an dicti officiales, qui declarauerunt, & ad Speculum miserunt debitores, vt suprà, debeant consequi & habere præmium suprascriptæ reformationis, postquam dictæ quantitates missæ fuerunt ad introitum, an verò successores eorum, uel illi, qui erunt in officio eo tempore, quo mittentur, & missæ erunt dictæ quantitates ad introitum; & sic quæritur quid iuris.

ADNOTATIO. [a] Vide tu in consilijs eiusdem do. Benedicti in consi. 639. & 76. Franc. Pepus.

b Vide ipsum Ale. in cons. 66. in 1. vol. & in consi. 7. in 2. vol. qui videtur sentire, ꝙ non debet esse minus legitima, quando non supersunt descendentes masculi. etiam vide Aret. in cons. 17. col. 12. in 6. artic. vbi ꝙ bonus vir arbitratur, quæ dicatur congrua dos. Adde Alex. consi. 83. vbi not. loquitur in 4. volu. & consi. in auth. nouissima. in 2. col. C. de inoffi. test. Franc. Pepus.

S V M M AE.

1 *Præmium si concedatur ob exactionem fiendam, debet intelligi, quòd exactio fiat cum effectu.*
2 *Minus soluit, qui tardius soluit.*
3 *Res tanti valet, quanti vendi potest, secundùm eius conditionem.*
4 *Propter difficultatem adinueniendi voluit lex notificatores adesse posse, etiam secreto inuitando eos ad notificandum sub spe illius præmij.*
5 *Declaratio facti requiritur, etiam quando quis incurrit pœnam ipso iure.*
6 *Sic, dictio habet relationem ad sensum, & ad verba præcedentia, ad quæ facit relationem.*
7 *Facere dicitur, qui facit, quod in eo est. & nu.* 12.
8 *Coactè aliquid facere quis dicatur.*
9 *Debitor condemnatur absque citatione, quando apparet ex libris publicis, quòd sit debitor.*
10 *Finis quando habet à principio necessariam consequentiam, idem de fine iudicatur, quod de principio.*
11 *Promissio facta ex interuallo post incussum metum, præsumitur meticulosa.*
13 *Cœptum non habetur pro perfecto.*
14 *Quartam partem pœnarum quis habere debeat, qui exegit, an qui super eis condemnationes fecit.*
15 *Principium quando debeat inspici, & non finis.*
16 *Defensio etiam in declarationibus fiscalibus, non intelligitur remissa.*
17 *Exigere quid sit.*

Verbum

18 *Verbum solutionis adiunctum verbo, cum effectu, vel verbo, pecuniam, sumitur strictè.*

19 *Iudex condemnando & mandando debitorib. quòd soluant, dicitur exequi.*

CONSILIVM CLI.

In nomine domini nostri Iesu Christi, amen.

COnsideratis omnibus prædictis, dubium facere
videtur prima facie: quia officiales præfati nõ
exegerunt dictas pecunias, de quibus in lege
fit mẽtio, licet declarauerint, vt supra præmit
titur. vnde cùm in d.l. dicatur, *Qui sic exigi fe
cerint, habeant dimidiam quantitatem &c.* non vidẽtur pos
se dici fecisse, licet sint parati facere, iux. no. in c. 2. de regu.
iut, lib. 6. facit. l. prætor. §. si quis paratus. ff. de noui ope. nũ
cia. non enim videtur talis l. voluisse, vt præmium conse-
quantur officiales exequutione non facta per eos. verbum
enim, exigere, importat ab inuito extorquere. l. fideicom-
missa. §. si rẽ. ff. de leg. 3. & quod no. ff. sol. ma. l. 3. post prin.
& ff. de leg. 1. l. & eo modo. C. de fur. l, filius, in glo. & quod
per Io. And. in c. 1. de reli. domi. lib. 6. & in regula, bona fi-
des, de reg. iur. eo. li. vnde nisi facta solutione no potest dici
aliquo modo exactum, vt dictis iusibus. facit quod no. Bar.
in l. hoc iure. ff. de sol. ubi tractat, an ille, qui habet mansia-
tum ad exigendum, possit solutionem recipere. Pręterea,
1 †cùm tribuat præmium dictis officialibus propter exactio
nem, & attento labore in exactione fienda, ar. l. & uirtutũ.
C. de stat. & imagi. nou videtur tale præmium tribuendũ
nisi re perfecta, arg. l. 1. ad fin. ff. quod quisque iur. l. pe. §. do
cere. ff. ne quis eum, qui in ius uoca. sicuti dicimus in simi-
li, ꝙ prohibitus exigere sub pœna, pęnam illam non incur
rit, nisi cum effectu exegerit, vt no. glo. in c. nullus. 1. q. 1. in
glo. fin. Lex ergo, quæ tribuit præmium officialibus prædi-
ctis, non intelligitur præmium tribuere, imperfecta dimis-
sa. illud enim videtur esse perfectum, ꝙ ex omnib. suis par-
tibus constat. l. 1. ff. de ori. iùr. & in l. actum esse dicitur, cú
nil restat ad agendum. l. fi. C. ad Sillà. Nec etiam condignũ,
præmium tribuere labori eorum, qui quodammodo incas
sum laborauerunt, & exactionem non fecerunt: igitur præ
mium tribuendum videtur potius alijs officialibus succes
sorib. quorum tempore facta est solutio, qui etiam effectũ
dederunt dictæ prouisioni, & legi. Sed his non obstantib.
contrariam partem de iure arbitror veriorem, & pro clario
ri intelligentia considero quatuor in præsenti casu. Consi
dero enim primò ipsum contractum emptionis, & vendi-
tionis factæ ab aliquo officiali communis de aliquib. bo-
nis immobilib. in cuius contractus celebratione fuit con-
uentum de pretio certo soluendo. Vnde contractus ipse est
facti, & prout factus est, ita seruandus. l. consilio. ad fi. ff. de
curat. furio. nex lex ista noua tractat de reddendo talem cõ-
tractum imperfectum, à quo discedere non licet. l. ab em-
ptione. C. de pact. l. perfecta. C. de dona. quæ sub modo.
Sed in uirib. suis stat talis venditio. Secundo considero o-
bligationem ex ipso contractu descendentem, quæ obliga-
tio est, vt venditor ipse teneatur ad rem tradẽdam, emptor
autem ad prætium dandũ. l. ex empto, in princ. ff. de actio.
empti. l. pacta conuenta. ff. de contrahen. emp. cùm ibi ple
nè nota. & circa hoc cõsiderauit lator vltimæ legis, ꝙ cùm
commune seruauerit contractum pro parte sua, & rem tra
diderit, insti. de rerum diuis. §. venditæ, & quod habetur in
l. procuratoris. §. pe. ff. de insti. & in l. 1. ff. de officio procu-
ra. Cæsa. & plenè in l. à diuo Pio. §. si post adiectum, ff. de re
iudica. quòd cõcedens erat, vt emptor et iam pro parte sua
integrum solueret pretium, & cùm pro pretio adinuenia-
tur, certos emptores dedisse polizas pagarum, quæ erãt mi
noris valoris (nam illo tempore fiebat exactio illarum pa-
garum, cum certa temporis dilatione, vnde illæ polizæ nõ
valebant integram quantitatem crediti in eis descripti, li-
cet minus, habita consideratione interusurij medij tempo
ris, arg. l. illud §. minus. ff. de tribu. & l. si cui ex empto. l. mi
2 nus† soluit, qui tardius soluit. ff. de ver. signifi. facit insti. de
actio. §. tempore. & quod habetur in l. cum hi. §. 1. ff. de trã
sact. vnde tale creditum, quando ęstimatur, qui habet in se
dilationẽ ęstimari debet, deducto medij tpis interu surio.
l. in l. Falcid. non habetur ratio. & ꝙ ibi per Bar. ff. ad l. Fal-
cid.) voluit ergo illa nouissima prouisio, quòd cum ille mi
nus solueris, non dicatur integrum soluisse pretium. nam
dictæ polizæ aliquando vendebantur, & habita consi-
de ratione dictæ dilationis vendebantur minori pretio,
& ideò legislator existimauit in fore iniquum, vt tantum
pretium solutum esset quantus esset valor dictarum poli-
3 zarum, cùm tantùm valerent, & non plus. †res enim tanti
valet, quanti vendi potest secundùm eius condõnem. l.
si seruus, ff. ad leg. Aquil. l. pretia rerum. ff. ad legem Falcid.
& quod no. in l. mortis causa capimus, ad fi. ff. de dona. cau.
mor. & quod per Bar. in l. si quis cùm aliter. ff. de verb. obl.
& in l. 2. & ibi per Bal. C. de rescin. vend. iustum ergo puta
uit legislator non plus tales polizas æstimare, quàm esset
valor communis: pro hoc optimè: quia æquum reputauit
in personam priuati idem ius statuere, quod statueret in se
commune & fiscus, vbi tempore considerabile esset in pri
uati fauorem: sed vbi esset dare tale tempus in fauorem pri-
uati, fiscus & res publica rem æstimaret minori pretio, ha-
bita consideratione dicti temporis, vt est casus sin. in l. 1. ad
fi. C. de condi. ex lege, secundum vnam lect. vbi licet fiscus,
vel res publica propter imminentem sibi necessitatem pos
sit cogere debitorem suum in diem ad soluendum de præ
senti, & ante diem: tamen facit illud habita diminutio-
ne quantitatis illius crediti, quantominus æstimari debet
propter medij tpis interusuriũ, eodẽ ergo iure vti debet fi
scus in persona sua, vt habeatur consideratio, quanto mi-
nus valet creditum, quod sibi tribuatur: ex eo quia habet
annexam dilationem, prout ipse fiscus considerat, arg. l. 3.
& l. 1. ff. quod quisque iuris. & hæc fuit ratio dictæ vltimæ
prouisionis, & legis. Tertiò principaliter considerandum,
quòd dicta noua prouisio obligat illum emptorem ad pre-
tium soluendum intra tempus, & eo non soluente, quod
tunc incursus intelligatur in pœnam, & sic in canonem la
tæ sentẽtiæ propter dictionem, *ex nunc*, & propter verbum
illud, *incursus esse*, iuxta ea, quæ no. in l. in criminali. C. de
iurisd. om. iud. & ibi Bal. in l. iubemus. §. sanè. C. de sacro-
sanct. eccle. & in authen. de incest. nup. post prin. & in c. 1.
de sagi. verum quia erat difficile adinuenire istos tales, qui
soluissent polizas pretio, propterea ratione talis inuentio
nis voluit lex præmium tribuere ipsis inuenientibus;
quod patet: quia non ex alio voluit notificatori etiam se-
creto præmium tribui, nisi propter difficultatem inuenien
di. igitur vo luit per viam notificationis procedi etiam de
facto, de quibus notificatoribus habetur etiam in iure, vt
in l. ab accusatione. §. nunciatores. ff. ad Turp. & in l. fina.
ff. de iu. l. 1. §. & sanè. ff. de offic. præfect. vrb. l. diuus, vbi per
Bar. plenè, de custo. reo. & quod no. in cap. super his, de ac-
cu. & per Bar. in extrauag. ad reprimen. super verbo, denun
4 ciationem, in princ. Propter difficultatem ergo † adinue
niendi voluit lex adesse posse ipsos notificatores, etiam se
cretos, inuitando eos ad notificandum sub spe illius præ
mij. l. 1. post princ. ff. de iusti. & iur. ex quo patet primò,
quod lex ipsa, quæ obligauit dictos soluẽtes pretium de po
lizis ad pretium, & ad pęnam, reputauit hoc esse frustrato
rium eis non soluentibus, & sponte se enunciantibus, si alij
non adessent, qui super his inuestigarent, & voluit propter
difficultatem inuentionis ipsis officialibus adesse posse no-
tificatores: ex quo noto, quòd præmium illud tribuitur
primò ratione inuentionis. Insuper aduertendum, quòd
dicta reformatio voluit etiam pręmium tribui ipsis officia
libus non solùm ex se inuenientibus, sed etiam adhibito
notificatore, & voluit vtrisque eorum præmium tribui,
videlicet tam ipsis officialibus, quàm ipsi notificatori,
quasi non esset satis inuenire, nisi etiam declararetur per
ipsos officiales talem soluisse polizas pagarum pre-
5 tio. † Nam licet incursi fuerint in pœnam, nihilo-
minus declaratio facti requiritur. l. prima §. primo, ff. ad
Turpil. & l. eius qui delatorem. ff. de iure fisci. & quod ibi
per

per Bar. vbi caſus in materia noſtra. Ratione ergo talis declarationis fiendæ per officiales voluit lex præmium tribuere ipſis officialibus; facit l. 2. C. in quibus caſib. ſer. pro præmio lib. accipi. Cùm igitur in propoſito noſtro præfati officiales hoc adinuenerint notificatore aſſiſtente, & declarauerint illos debitores eſſe, meritò hac ratione, & cauſa decens eſt præmium eis tribui. Quartò principaliter eſt videndum, quia diximus de contractu, de obligatione, & de actione: quia lex, quæ tribuit præmium dictis officialibus, videtur loqui de ipſa exactione cum tribuit præmium officialibus ipſis, dum dicitur, *quòd officiales qui ſic exigi fecerint pro ſe ipſis, habeant dimidiam quantitatis*. Et ſic reſtat videre, an prædicti officiales dicantur ſic exigi feciſſe. ſi ergo verificantur verba dictæ legis in eorum perſona, vt iuribus vulgaribus. l. 4. §. toties. ff. de damn. infect. cum ſimi. præterea aduertendum, qui ſint, qui dicantur ſic exigi feciſſe, non enim dixit lex ſimpliciter, *quòd officiales qui exigi fe-*
6 *cerint*, ſed dixit *qui ſic exigi fecerint*, quæ † dictio *ſic*, habet relationem an ſenſum, & ad verba præcedentia, ad quæ relationem facit, iuxta no. in l. Gallus, in prin. ff. de liher. & poſth. facit l. ſi ſic. ff. de leg. 1. Vnde licet verbum *fecerint*, intelligatur cum effectu, vt iuribus præallegatis in contrarium, tamen in propoſito dicitur facere etiam cum effectu exigi ille, qui ita fecit propter quod ſolutio facta eſt, & illud dicitur exigi facere, cùm verbum, *facere*, omnem faciendi cauſam complectatur. l. verbum, facere, & l. faciendi, & l. facere oportet. ff. de verbo. ſignifi. ille enim dicitur facere,
7 † qui circa rem faciendam facit, quantum in eo eſt, vt no. l. di. ponderet, & probatur in præallegatis iuribus. facit l. in teſtamento. ff. de condi. & demon. Et notandum, quia ad hoc vt officiales præmium ex tali opere conſequatur, duo requiruntur, vnum quod fecerint exigi, vt patet, ibi, *qui ſic exigi fecerint*. Aliud quod fuerit verè exactum, vt ibi, *ſi, & poſtquam fuerint miſſæ ad introitum* &c. Iſta ergo duo copulatiuè requiruntur ad hoc, vt talis officialis præmium conſequatur. ergo vno deficiente præmium non conſequitur. l. ſi hæredi plures. ff. de condi. inſti. l. ſi is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. cum ſimi. Videamus ergo, quid importet, *ſic exigi facere*. & dico, quòd iſtud iam eſt declaratum per præcedentia verba, ad quæ dictio. *ſic*, facit relationem. verba autem præcedentia dicunt, ꝙ poſſint & valeāt
8 cogere cum effectu. tunc iſtud eſt clarum, quòd † ille dicitur coactus ad aliquid faciendum, non ſolùm qui in poteſtate, vel manu miniſtrorum ad hoc cogitur, ſed etiam ille, qui ciuiliter, & per ius ordinarium coactus eſt, vt probat tex. eleganter in l. 1. §. neceſſario. ff. ſi mul. ven. no. in poſſ. vnde cum in propoſito declarauerint debitorem, & quantitatem debiti deſcribi fecerint in ſpeculo, & alia, vt præmittitur. meritò talia faciendo dicuntur cogere ad ſoluendum. Præterea, licet per talem coactionem non fuerit facta ſolutio, incontinenti: tamen, ſi ſuperior interpellauerit, monuerit & declarauerit, ille dicitur cogere, & ille coactus, licet non fuerit mādatum exequutum, vt probat tex. no. vt in auth, vt differ. iudi. in §. ſi verò etiam ſanctiſſimo archiepiſcopo, ibi *& coactus à ſanctiſſimo Archiepiſcopo non iudicauerit*. Præceſſit igitur & declaratio, & interpellatio; vnde dicuntur officiales coegiſſe ad ſoluendum, vt dictis iuribus, & licet poſtea fiat ſolutio, tamen fit ratione p̄cedentis coactionis durantis, & inſtantis iuxta plenè nota. in l. interpoſitas. C. de tranſact. l. 1. 2. & 3. C. ꝙ me. cau. & per Inn. in c. continentia literarum, de homic. facit ꝙ habetur in l. 2. §. quæ onerandæ. ff. quar. rer. act. non datur. patet ergo clarum eſſe, ꝙ iſti coegerunt ad ſoluendum, & propterea dicuntur ſic exigi feciſſe. Quod etiam probatur: quia cum dicti notificatores & officiales pariter vocentur, vt patet ibi ad fin. *officialibus & notificatori*, meritò ſi pręmium tribuitur notificatori, quantum in eo eſt, intelligitur etiam tributum & ipſis officialibus facientibus, quantum in eis eſt, cū pari ratione iſti ad præmium vocati ſint, ar. l. ut tantum. ff. de ſer. corrup. & habetur in l. 1. §. occiſorū, & in l. 3. §. vtrū. ff. ad Silla. præmium ergo talib. à lege tributum eſt facientib. pro poſſe, vt pecunia in communi veniat, vnde notificatori ex ſola notificatione debetur: officiali autem ex ſola coactione ad ſoluendum, ꝙ patet ex verbis ibi appoſitis, dū dicitur, *ad quos pertinebunt*, ꝙ verbum, *pertinere*, eſt latiſſimum l. verbum, pertinere. ff. de verb. ſign. & verificatur tale verbum in eo, qui ſolum mandauit, vt aliquid fieret. l. ſi quis ex argentarijs. l. pertinere. ff. de eden. cùm igitur fecerint, quantum in eis eſt, meritò præmium conſequi debet iuxta not. in d. §. vtrum, & per Bar. & Bal. in l. genero. ff. de his, qui no. infa. & ꝙ per Bal. in l. 1. C. de his quib. vt indi. facit ꝙ habetur in auth. de exhi. reis, in §. ſancimus, & ꝙ no. in c. cum ab omni, de vit. & hone. cler. & in c. ſtatutum. §. inſuper, de reſcri. lib. 6. Ex quibus patet reſponſum eſt ad omnia in contrarium allegata: quia iſti dicuntur feciſſe exigi, & coegiſſe ad ſoluendum. Verum eſt, ꝙ in quocunq; caſuum prædictorum nunquam ſolutio fieri debet dictis officialibus, vel notificatori, niſi facta vera ſolutione. & in hoc notandum, ꝙ actus ipſe ſolutionis venit fiendus per ipſos debitores, non per officiales, vel denunciatores. & ideò ex iſto non facto, hoc eſt ſolutio non ſecuta, non impedit: quoniam illi coegerint ad ſoluendum. Nam, etiam ſi in compedibus & carceribus millies poſuiſſent, poſſent tamen debitum non ſoluere, & tamen illi omnem diligentiam adhibuiſſent, cuius ratione eos præmium conſequi, & iuſtum & rationabile eſt. Concludo ergo, ꝙ illi officiales, qui receperunt notificationem, vt præmittitur, & ſic examinauerunt, an illud verum eſſet, declarauerūt illum debitorem etiam in ea quantitate, miſeruntq; ad ſpeculum, pręmiū cōſequi debent demum facta ſolutione. & ſimiliter dictus notificator conſequi debet præmium iuxta formam dictæ legis. vnum hortor, ꝙ in fienda declaratione fiat citatio eius, qui dicitur ſoluiſſe de polizis &c. per iura vulgaria, ad hoc vt ſuam defenſionem facere poſsit, vt dicti officiales videantur omnem ſuam adhibuiſſe diligentiam, licet de iure
9 ille, † qui ex libris publicis debitor apparet, poſsit nulla interueniente citatione condemnari. l. 2. §. ꝙ ſi de frumentaria. ff. de admi. rer. ad ci. perti. & no. Bar. in l. nec quicquam. §. vbi decretum, in ſua repe. ff. de offi. procon. & leg. & ſic de iure credo, ſaluo ſaniori iudicio, ego Otto Lapus Nicolinus de Sirigatis de Floren. legum Doctor, & ad fidem me ſubſcripſi, & ſigillaui, &c. Laus Deo.

Subſcriptio.

In Chriſti nomine, amen. Viſo ſupraſcripto eleganti conſilio excellentis doctoris domini Ottonis, placet mihi eius ſententia, & concluſio, attentis iuribus & rationibus per eum adductis, & vltra per ipſum egregiè allegata, adduco, quod pulcherrimè ſcribit Bar. in l. is qui reipublicæ. ff. ex qui. cau. ma. tranſumptiuè, & per Bal. in l. conſentaneum, C. quo. & quan. iud. circa fi. & ibi Bar. quærit, ſi per ſtatutum inducitur præſcriptio, niſi infra decennium debitum ſit petitum, & facta executio, quando dicantur verificata iſta verba, *quando ſit facta executio*? & dicit, ꝙ executio non habet certam formam: quia pluribus modis fit, quandoque capiendo perſonam, quandoque capiendo pecuniam, quandoque capiendo nomen debitoris, quandoque aſſumendo tenutam ex primo decreto, & ſic de ſingulis, quæ venire poſſunt. & apertè ibi concludit quòd quomodocūque aliquid de executione ſit inceptum, vel factum, dicitur executio eſſe facta, & ſunt verificata verba dicti ſtatuti. vnde ad propoſitum inferendo dico, ꝙ verba reformationis, de qua in themate fit mentio, quæ concedunt præmium officialibus, qui quibuſcunque iuris remedijs opportunis debitores illos etiam de facto coegerint ad ſoluendum, ſunt verificata propter ea, quæ fecerunt officiales ipſi, de quib. in themate fit mentio, videlicet declarando illos tales fore debitores, & vlterius iuxta eorum poſſe volentes exequi, miſerunt eos ad ſpeculum, & fecerunt eos deſcribi in debitores communis in ſorte, & in pęna. nec dicat quiſpiam, ꝙ iſta locum non habeant in caſu iſto: quia reformatio vlterius ſe extendit, dicendo quòd coegerint cum effectu, & in pecuna numerata, ut denotant illa verba reformationis, *& habeant pro ſeipſis dicti officiales, qui ſic exigi fecerint, dimidiam. &c.* quod verbum, *ſic*, refertur ad præcedentia, in quibus expreſsè fit mentio de coactione cū effectu, & pecunia numerata.

num errata,& sic perinde debet haberi, ac si in parte refor
mationis præmium concedentis foret expressum, vt l.si ita
scripsero,de cond.& demon.& l. vbi autem non apparet.
§.1.& quod ibi per Ang.de ver.obl.Nam aduertendũ pu-
to:quia, ex quo secundùm ea, quæ suprà præponuntur in
themate, non apparet alios officiales successores aliam exe
cutionem fecisse, faciendo capi illos debitores, vel eorum
bona,præsumptio est efficacissima,ꝙ illi,qui posteà soluis-
sent,seu soluent,hoc facient metu speculi, ne perdant offi-
cia,& etiam vt in iudicio audiantur,& ne alia incommoda
sentiant,qui patiuntur describi in speculo, & per conse-
quens rectè potest dici, ꝙ ipsi primò officiales sint illi qui
executionem fecerunt cum effectu, & in pecunia numera-
ta,ex quo postea tales debitores soluerũt. nam à principio
tituli posterior formatur euentus,ut l.1. C. de imp.lu.de-
10 cri.li.10.& alibi habetur,& ꝙ † quando finis habet neces-
sariam consequentiam à principio, iudicandum est de fine
tanquam si à prin.foret factum, vt l.damni.§.Sabini. ff. de
dam.infect.coniunctis,quæ ibi no.Bar.quando enim, ali-
quid est à princ.permissum,semper debet de fine iudicari,
tanquam de princ.ut l.ei qui soluendo, de hæredib.insti-
tuen.& l.si is,qui duo,de liber. legat. & melior tex. est in l.
cum sponsus. §. & generaliter, de donatio. inter virum &
vxorem.Et vltra prædicta,quod debitores, qui postea sol-
uerunt præsumantur hoc fecisse timore speculi, & sic pro-
pter ea, quæ gesta fuerunt ab ipsis primis officialibus, pri-
mò probatur ex communi consuetudine, quæ est optima.
l.interpres,vt l.cum delanionis. §.1.de fun.instr.nã, vt do-
cet experientia, debitores communis malè libenter soluũt,
nisi metu pęnę coerceantur.probatur etiam ex no.per Bar.
in l.de pupillo.§.si quis ipsi,de ope.no. nun. ibi dum quæ-
rit,qualiter probetur, ꝙ ille, qui appellauit hoc fecerit
propter metum iudicis.& faciunt etiam no. in l. 1. §. quæ
onerandæ,quar.rer.actio. non da. vbi dicitur, & si per pa-
11 tronũ potentem incussus fuit metus liberto,ꝙ† omne pro
missum postea per libertum censetur promissum per me-
tũ.quod est verum, etiam si ex interuallo fuit facta promis
sio,vt singulariter no.Inn.in c. perlatum, extra quod met.
cau.ex quo fit,ꝙ quãuis etiam ex interuallo post missionẽ
ad speculum,tamen videntur soluisse vigore damni resultã
tis propter impositionem in speculo. pro hac etiam parte
facit æquitas,& naturale iudicium. nam absonum videre-
tur,ꝙ ipsi secundi officiales, vel alij,qui nihil fecissent, vt
prædixi,super coactione ipsorum debitorum faciendo eos
capiet eorum bona, sed simpliciter recepissent solutionẽ
ab ipsis debitoribus soluentibus, reciperent commodum
concessum dicta reformatione,exclusis illis,qui fuerunt, vt
declarentur debitores, & ꝙ sic declarati, ad speculum mit
terentur, eo maximè ẽt, quia ex quo ſm ea,quæ proponun
tur,ipsi primi officiales erant in fi.officij, non potest eis im
putari,si vltra declarationem & transmissionem aliud con
tra ipsos debitores non fecerunt.Et sic dici potest eos fecis
se executionem cum effectu, & in pecunia numerata.
12 † Nam qui tenetur aliquid facere, si facit illud, ꝙ potuit
vt illud sequeretur,dicitur fecisse,& vltra non tenetur, vt l.
si ut certo.§.idẽ labeo.ff.commo.& l.qui autẽ.§.2.de cõst.
pe.& l.si ideo.C.de his quib. vt ind. Et alibi etiã habetur
ꝙ qui est causa,ut alius possit facere,ipse dicitur fecisse, vt
plenè scribit Bar.in l.si is,qui pro emptore,prope fi.de vsu
ca.& l.non solũ,in ptin.de iniu.& l.hæc verba.de adul.Vn
de,cum ipsi primi officiales fuerint causa, vt successores in
officio recipiant solutionẽ à debitoribus propter gesta per
eos circa declarationẽ & trãsmissionẽ ad speculũ,ipsi sunt
qui dici debent executionẽ fecisse cũ effectu, & in pecunia
numerata, Postremò potest dicta conclusio alia ratione
persuaderi ex mente concedentiũ dictam legem, ad quam
semper recurrendũ est, vt l.tale pactum in fi. ff. de pact. &
l.his solis,de reuo.donat.nam in d.l.disponitur,ꝙ *camera-*
rius Mõtis,ad cuius introitum erant missæ dictæ quantitates,
teneatur absq; alia deliberatione,stantiamento, & solennitate
soluere dictã dimidiam,& quartã officialib.& notificatori, ad
quos pertinebunt:& sic patet,quòd voluerunt intelligere de
primis officialibus,ad quos debeant pertinere,etiam quan
do missio ad introitum & exitum fieret per alios officiale
successores in officio.Nam si voluissent intelligere de tem-
pore quo mitterentur ad introitum, & exitum per camera
rium Montis,solum illo tempore,quo adhuc duraret offi-
cium primorum officialium,qui executionem fecissent,nõ
fuisset expediens aliquid dicere de deliberatione, & stantia
mento.nam tunc non foret dubitandum,ꝙ ipsi primi offi-
ciales non facerent stantiamentum: quia penitus in fauo-
rem ipsorum fuisset,& sic voluerunt intelligere, quando
mitterentur pecuniæ ad introitum & exitum per successo-
res in officio; & sic poterat dubitari,an ipsi successores vel
lent facere stantiamentũ sine deliberatione: quia tunc non
cedat in eorum commodum,sed primorum, & ideò dixe-
runt stantiamentum non fore necessarium. Concludo igi-
tur ex omnib.supradictis idem,quod supra conclusum est
per proximum consultorem.Ego Sallustius domini Guliel
mi de Bonguilielmis de Perusio,& ad fidem me subscripsi,
& consuetum sigillum apponi mandaui requisitus in villa
de subscriptione tantum.

Subscriptio 2.

Videtur,ꝙ conclusio facta per suprascriptos clarissimos
doctores non sit absque dubio: quoniam in dicta lege dici-
tur,ꝙ *debeant cogere ad soluendum cum effectu:*& ideo uide-
tur,quod dicta lex requirat non solum coactionem, sed ꝙ
ex ea sequatur effectualis solutio; vnde non videtur satisfa
ctum dictæ legi,si solutio non est secuta tempore dictorũ
officialium: aliàs illa verba,*cum effectu*,nihil viderentur im
portare,quòd esse non debet,in constitutio.C. §.quibus,&
in l.si quando.ff.de legatis primo.vnde,dum postea subdi-
tur,*& habeant dicti officiales,qui sic exigi fecerint*; videtur
intellectum de illis,qui cum effectu fecissent fieri solutio-
nem,& illud indicat dictio *sic*,quæ refertur ad præcedentia
& etiam verbum *exigi*, quod significat actualem exactio-
nem,vt l.fideicommissa.§.si rem.ff.de legatis tertio.& sic vi
detur,quòd isti officiales,qui non fecerunt opus, non ha-
beant præmium statuti,à cuius verbis nõ debet discedi, vt
13 l.consti.ff.ad municipales.& † quando sumus in materia
ciuili,cœptum non habetur pro perfecto, vt dicunt glo. &
Bal. in fi.constiterit.C.finium regundo.quod videtur con-
firmari:quia in illa lege ponitur,verbum,*fecerint*,quod for
maturà præterito perfecto indicatiui;& sic significat rem
perfectam cum effectu,vt probatur per textũ in l.1.§. hæc
autem pęna,& ibi per Bal.ff.quod quisq; iuris. Sed tamen
non obstantibus prædictis,approbo conclusionem per cõ-
sulentes factam,& pro illa vltra dictum per eos allego in
terminis decisionem Angeli expressam.in l.si possessor, in
primo.ff. de petitione hæredita.vbi dixit per illum textũ,
14 cum glo.ꝙ † si statutum disponat,ꝙ potestas debeat habe
re quartam partem pœnarum,quas redigi fecerit in com-
muni,si vnus potestas fecerit condemnationes super pęnis
licet actualiter non exegerit illas,sed successor eius siue fi-
lij naturales,aut legitime nati: tamen ipse,qui condemna-
uit,duntaxat debet habere quartam partem illius exactio-
nis post factæ: quoniam ipse fuit potissima causa illius exa-
ctionis,& sic expresse decidit casum istum;& est verissima
decisio: quoniam si aliter diceremus, sequeretur magnum
& absurdum inconueniens, videlicet ꝙ isti officiales fecis-
sent omnia ea ex quibus postea sequitur solutio,ꝙ sic labor
& odium fuisset ipsorum: aliorum verò esset commodum
& lucrum;quod est absurdum;& verba legis debent ita in-
telligi,vt non contineant absurdum,vt l.2. C. de noxalib.
& l.quamuis.ff.de in ius vocando. Nam mens dictæ legis
fuit præmiare officiales laborantes super tales exactiones.
sed illi,qui fecerunt,propter quæ sequitur solutio, sunt il-
li,qui laborarunt & præuenerunt alios ſm formam legis;
ergo mens legis comprehendit eos, & quando ratio legis
non potest esse nisi vna,sicut in proposito, illa habetur ꝓ
expressa,ut l.quoties.& ibi Bal.C.de fideicom. & per eun-
dem.l.1.ff.so.ma.& in l.maximum vitium.C.de libe.præte.
ratio verò expressa in lege dicitur ipsa lex, vt l. cum mulie.
ff.solu.ma.& in c. miramur, de ser.non ordi.in l.1.cum ibi

no.C.de his, qui ante aper.tabu. Præterea iſta ſolutio, quæ fienda eſt, habet neceſſariam conſequentiam à principio fa
15 cto per iſtos officiales, & ſtat regula, † ꝙ quando finis habet neceſſariam dependentiam à principio, inſpicimus principium, & non finem, vt l.dam.§.Sabini, & ibi no. per Bar.ff.de damn.infec.& etiam in l.3.§.minorem, & §. Scio. ff.de minor.ergo inſpicitur factum ab ipſis officialibus, ex quo neceſſariò debet ſequi ſolutio. Nec obſt.dum dixit, ꝙ ſtatutum requirit ſolutionem cum effectu: quia illud verbum *cum effectu*, non ponitur ad finem, vt ſi officiales nõ fecerint fieri actualem, non habeant præmium: ſed fuit poſitum ad hunc finem, videlicet ꝙ officiales cum effectu facerent, ꝙ ſequatur ſolutio. effectus autem eſt adhibere remedia, propter quæ ſolutio fiat: ſed iſti, vt præſupponitur, adhibuerunt remedia conſueta; ergo &c. Vnde, dum ſubditur, *qui exigi fecerint*, optimè ſequitur ad ſupradictam concluſionem: quoniam officiales, qui condemnauerunt, & miſerunt ad ſpeculum, fecerunt, vt poſſet exigi, & cum effectu hoc fecerunt, & illud præteritum etiam quandoque ſignificat futura & præterita iuxta no.per quoſdam in l.cùm lex.ff.de leg.& ex prædictis ſequor concluſionem ſuprà factam per conſulentes. Vt ſuprà concluſum eſt, puto iuris eſſe, & conſulo, ſaluo meliori iudicio ego Benedictus quondã D.Michaelis de Accoltis de Aretio, legum doctor, & pro fide me ſubſcripſi, & ſolitum ſigillum apponi feci &c.

Supſcriptio 3.

Ego Thomas de Saluetis Florentinus, legum doctor minimus, approbo concluſionem prædictam iuris eſſe, quòd præmium præfatum debeatur dictis officialibus, & non ſucceſſoribus, licet eorum tempore fuerit ſolutio facta, & vltra elegantiſſimè & copiosè allegata per ſupraſcriptos famoſſimos doct.& patres honorandos ponderando verbum illud, *præuentio*, in dicta reformatione appoſitum, ex quo videtur dici, illico tali officio ciuium ius quæſiti, & alteri tolli.l.vbi cęptum, de iudi.l.ſepul. vio. ff. de ſepul. vio.per Bar.quæ præuentio in caſu iſto, cum iſti officiales ciues non mittant copiam ad cameram inquiſitionis, ſicut rectores forenſes, inducitur per citationẽ, d.l.ubi, & l.ſi quis poſtea, de iud.& c.propoſuiſti, de foro compe. & licet videatur referri ad executionẽ, ꝙ ſit locus præuentioni, vt qñ caperetur reus, vel debitor, per l. nemo carcerem; per Ang.de exacti.tri.& in auth.ut iud.ſine quoquo ſuffr. col. 1.nihilominus uidet, ꝙ neceſſariò debeat intelligi ea, quę ſit in cognitione & declaratione, per verba, quæ poſtea ſequuntur, *& quilibet poſſit accuſare & notificare etiam abſq; ſolutione gabellæ*.ex quib.infertur, ꝙ ante exactionem prius debebat fieri cognitio, & cõcedendo executionem, ꝙ eſt cõſequens, intellexit concedere antecedens ad ipſam exactionem.l.illud, de acqui.hær.l.ad rem mobilem, de procu. & l.oratio.de ſpon.cum ſi.& dicit no.Bald.in l.executionem. C.de exec.rei iud.in prin.& no.in l.4. de iuriſd. omn. iudi.
16 † Nam defenſio in quibuſcunq; declarationib etiam fiſcalib. non intelligitur remiſſa.l.facultas.de iur.fiſc.lib.x.Bar. & poſt declarationem factam reductione debitorum fiſcalium ſummariè & de facto fit exatio.d.l.facultas, & dicit no. Bar.in l.hi qui, de conuen.fiſc.debi.lib.10.& voluit tex.no. & ibi et Bar.in l.nemo, & l.miſſi, de exac.tri.qua quidẽ declaratione facta, permittitur executio per quemcũq; ex modis maximè conſuetis officio, vt dicit tex.no.& ibi glo. ſuper verbo, *conſuetudine*, in d.l.miſſi, & eſt tex. in l.ex varia, de dela.eo.lib.& laudabiliter fit, ſi eligitur modus miſſionis ad ſpeculum, cùm iura communia vetent pro fiſcalibus et tributis perſonã incarcerari, aut torqueri, ut d.l.nemo; & reprehendẽdi ſunt rectores, qui contrariũ faciũt, denegãdo alimẽta, vel tormenta inferendo, vt ſolummodo fiat exactio, vt dicit not.Bar.in d.l.nemo, & probatur in l.1.eo.ti.& non eſt dubium, ꝙ per talẽ modũ inducitur executio, deinde exactio.nã efficitur talis in ſpeculo: quia interim perdit officia per ſtatutum ciuitatis, licet etiam de iure commui idem videbatur.l.reſcripto.§.ſi debitores, de mun. & hon. & denegatur ei audientia, quod eſt pœnam inferre.l.mutus §.pęna, ff.de procur.Itẽ quia poteſt offendi in perſona abſque ſanguine tamen; adeò, quòd donec ſit ibi deſcriptus, nõ auditur; & ita voluit Bar.in l.2.prope fi.ver. vlterius quæro.ff.de publ.iudi.vbi idem cõcludit in excommunicato. Nam ideò igitur grauatur, ne ſoluat, vt in c.cum iudicialis, de ſen.exc.& c.pia, de excep.ex quo concluditur factũ fuiſſe, ꝙ debuit pro continuatione ad declarationem ex præuentio & cognitione, vt voluit clariſſimus conſulens allegando l.1.ad Turp.& quod ibi per Bar.& quod etiam dixit in l.impuberibus, de exc.tu.& ſatis dr̃ per prædicta ſatisfactum reſpectu delatoris & officij, vt præmium conſequantur, ad ꝙ allego vltra alleg.per eos conſulentes Bar. in l.nulla.C.de delato. vbi finaliter concludit tale præmiũ dari delatori, quando fuit cauſa faciendi id ex quo debet præmium conſequi. nam qui occaſionem dat facto, id facere dr̃.c.fi.de iniur.& dam.da.& debet ſolui camerario totum, & exinde ipſi merenti præmium, vt l.1.C.de ven. re. fiſ.per Bar.in rub.& l.lex ſenatus.§.ſenatus, de iur. fiſc. & ſic etiam voluit dicta reformatio, vt tollat, quod dixit Bar. ibi de officiali, quod poſſit retinere, ꝙ eſt penes ſe, & non vltra requirit ad exactionem fiendam in ipſo debente, ex facto huiuſmodi recipere pretium, cùm non habeat torqueri, & alia facere inhumana: quia ſufficit ſic per prædicta præueniſſe etiam in executione prædicta, & ꝙ alij non debeatur, & ſolutio facta poſtea trahat ꝓ prædicta geſta per officium, & illorum occaſione, & ſic ad ipſam pręuentionem ſicut dr̃ de percuſſione in platea, quod trahit ad ſe mortem, quæ ſequitur in alio loco; ideò, ꝙ locus percuſſionis & non mortis attenditur Bar. in l. libellorum, de adcuſ. & plena per do. meum Ioan. de Imo. in l. ait lex, & l. ſi à vulnerato. ff. ad legem Aquiliam. Et ita de neceſſitate debet concludi: quoniam dicti officiales pro executione.d.l.odioſæ, quia traxit ad præteri ta officium ſuum, ꝫ l leges, de legibus. Item quia irrogat pœnam, regul.odia, de regu.iur.& multò plus, & aliter, quàm iura dicant: quia duplum, & de iure ſine fraude pœna non imponitur, ſed cùm fraude, requiſitis in duplum & inquirendus in dimidiam.l.qui ꝯtibus.C.de iure fiſci, eo.li.10.& magis ac magis eſt odioſa & laborioſa in ſui executione, cum iudicare onus ſit & graue.l.munerum.§.iudicãdi, de mune.& hon. & maximè in pęnalibus.& inter ciues, ex quo de iure lex voluit officiales non eſſe de eadem prouincia. l. ſi eadem, de officio aſſeſſo.& odia plurima, ac perſecutiones poſteà inſurgunt, maximè, vt experientia docuit, ꝫ tales iudicãtes, & maximè in pęnalib.vt eſt caſus iſte. Ac etiã ex laboribus multis in diſcernendo & cognoſcendo, qui ſint emptores, & caſus propriè ꝯhens à dicta reformatione, quæ eſt noua, & potuiſſet meliùs ſtare in omni ſui parte, & uoluit notificatores releuando eos à ſolutione gabellæ, in quibus caſibus nullum erat ordinatum de gabella prædicta, aut aliud faciendo, vt legitur in toto ti.de dela.C.eodem lib. Quamobrem dici poteſt tale præmium in compenſantione tot onerum & periculorum, & in fauore fiſci, in parte minori inductum fuiſſe; & ideo fuit omnino debitum ex ipſa præuentione legitima facta, arg. in l.[illegible] §. [illegible] tum, de re iudicata. Sed dies ſolutionis non venit, niſi poſt receptionem factam à camerario. Et propterea inſpici debet tempus obligationis, vt ſic tunc ſit quæſitum, & alijs nõ debeatur; aliàs ſequeretur abſurdum, ꝙ facta citatione poſſit ſolui per emptorem, volendo complacere alteri officio, tanquam captus, vel alio modo coactus in præiudiciũ ipſius officij, ac notificatoris, remanentium in odium uenenoſum talium delatorum, & labor fuiſſet incaſſum, quod eſſet abſurdiſſimum; & propterea talis intellectus, vt abſurdus, abijciẽdus eſt.l.nam abſurdum, de iure pa. & in fidem prædictorum de ſubſcriptione requiſitus, me ſubſcripſi, & ſigillum conſuetum appoſui. Laus Deo.

Subſcriptio 4.

Omnipotentis Dei poſtulato ſuffragio, Prima facie videtur, ꝙ nullatenus debeẽ dimidia dictis officialibus: quia non fecerunt, nec coegerunt ſoluere cum effectu, & in pecunia numerata, prout ipſa lex præmians copulatiuè requirit

rit ind[illegible] ipsorum fecerunt & per consequens non
vide[illegible]ere habere dictam dimidiam : † quia exigere
17 est ab in[illegible]o extorquere, vt l. fideicommissa. §. si rem. ff. de
lega. 3. & ponit gl. in verbo, *exigere*, in c. 2. de censi. li. 6. licet
& aliis modis sumatur verbum, *exigit*. no. Hug. in verbo,
& refert, & sequitur Arch. in c. cognouimus. 10. q. 3. & vo-
luit etiam Io Mo. & Ioan. And. in c. 1. de iud. in 6. sed ipsi
non extorserunt; igitur &c. & quia verbum, exigere, de sola
executione intelligitur, vt l. procurator C. vbi cau. fisc. Se-
cundò videntur dicti officiales, qui condemnauerunt, non
omnia possibilia pro executione & exactione fecisse: quia
poterant bona talium emptorum debitorum capere & vē-
dere, & pecuniam & pretium in cōe venire facere, vel capiē
do eos personaliter cogere, ꝙ soluerent, sicut in huiusmo-
di debitorib. fiscalib. de iure ex forma statuti permittitur,
vt l. missi opinatores, cum ibi no. C. de exac. tri. li. 10. & l.
sacrilegii. §. cum eo, per Bar. post tex. ff. ad l. Iul. pec. quod
18 minimè fecerunt; igitur &c. Præterea verbum † solutionis
adiunctum cum verbo, *cum effectu*, vel cum verbo, *pecu-
niā*, vt fuit hic, sumitur strictè & propriè pro naturali actu,
& solutione rei adductæ. vt l. solutā. ff. de sol. & ponit Bar.
in l. solutionis, eod. ti. & solum officiales, qui sic exigi fece-
rint. s. cum effectu, & in pecunia numerata habent dictum
præmium, vt dicit dictum statutum, & magis exigenti bus
videtur deberi, quàm condemnantibus, cum exactorum of
ficium non conueniat hominib. dignis, vt probat tex. & ibi
Bar. in l. fi. C. de suscep. & arca. li. 10. & quia huiusmodi sta
ttuta volunt & requirunt consumationem & euentum, vt
l. aut facta. §. euentus. ff. de pœn. & quod in simili dixit Spe.
in ti. de acc. §. 1. vers. sed quid si primò, & Bar. ĩ l. 1. §. diuus.
ff. de sicar. His tamen non obstantib. puto in casu proposi-
to verissimam sententiam præfatorum dominorum consu
lentium: quia etiā solutio verificatur in actu verbali & ci-
uili, vt l. solutionis. C. de solu. in l. solutionis. ff. de ver. sig. in
l. 4. §. ait prætor. §. soluisse. ff. de re iu. & in l. si rem. §. omnis.
& l. solutum. §. solutam. ff. de pign. act. Item exigi & exa-
ctum esse dicitur etiam per solutionem verbalem, & ciui-
lem, per delegationem, vt l. verbum, *exacta*, ff. de verb. sign.
& quia aliàs fuit cōsultum ēē soluisse, quò ad quartam par-
tem, qui tres partes cōdemnationis soluit ante decem dies
19 ad euitationem mutilationis membri, per dicta iura. † Exe
qui etiam dr̄ iudex condemnando, & mandando debito-
rib. ꝙ soluant, vt l. à diuo Pio. §. sic quoque. ff. de re iud. &
l. si debitori. C. de euictio. Vnde cum permissionem ad fa-
ctum sit facta, siue cepta executio dicitur facta, vt l. & si nō
sint. §. si quis ergo. ff. de auro & argen. lega. & l. 5. §. opere. ff.
de verb. sig. & per ꝯñs ad mittentes & condemnantes spe-
ctat dictum præmium: quia eorum facto & opere dr̄ facta
solutio cōi, & sic cùm effectu dñr dicti officiales exigisse, ex
quo facta condemnatione & missione actionis, factum ne-
cessariò habeant condemnati soluere, vt l. inter stipulantē.
§. Stichum. ff. de verb. oblig. & dict. l. à diuo Pio. licet præ-
mium eis non veniat soluendum, nisi postquam missum
fuerit ad introitum, &c. Et puto, & consulo iuris esse ego
Petrus de Exio, utriusq; iuris doctor & aduocatus Floren
tinus, & ad fidem præmissorum hic me propria manu sub
scripsi, & consueto sigillo sigillaui, saluo semper iudicio
ueriori &c.

Subscriptio 4.

Et ita, ut suprà conclusum & consultum est tam per su-
prascriptum celeberrimum doctorem primum consulto-
rem, quàm per reliquos excellentissimos doctores omnes
mihi patres quàm plurimum honorandos, puto iuris esse,
saluo semper saniori consilio, Ego Hieronymus de Machia
uellis de Florentia, minimus utriusque iuris doctor, de so-
la duntaxat, & festinanti subscriptione requisitus, & pro-
pterea in fidem propria manu me subscripsi, & consueto si-
gillo sigillaui Laus Deo.

Supscriptio 3.

Dei altissimi nomine inuocato.

Quamuis pro exactione cuiuscunque debiti plura reme
dia possint ꝯ eundem intentari, donec solutio fiat, ut per
Bar. in l. consentaneum. C. quomodo & quando iudex, &
per Bal. in l. 1. C. eo. ti. & in l. qui legati. C. ut in possess. & le
ga. & per Ange. in l. 4. §. condemnatum, de re iudi. & faciūt
no. in c. 2. de dolo. & contu. & ff. de fundo instru. l. nepoti,
& ff. de fideiuss. l. hæres à debito. & est glo. in auth. de fide-
iuss. §. 1. nihilominus, quando lex, siue superior mandat plu
rib. remediis exactionem fieti officialis non tenetur omnia
remedia experiri, sed id tantum, quod habilius putatur, ut
in c. quærenti, de verbo. signi. ut officialis discretus, rerum
& personarum circunstantijs indagatis, eligat, ꝙ magis vi-
derit expedire. sic ergo in proposito nostro, cùm prædicta
reformatio mandet omnib. iuris remedijs opportunis ꝯ
tales pœnarum incursus coactionem fieri; non tamen ne-
cessitatem inponit, vt omnia remedia insimul experiantur,
cùm loquatur per verbum, *possint*, *& valeant*, arg. ueorum
quæ no. in l. sæpe, de offic. præsi. & in l. gallus, in princ. de
lib. & posthu. & in l. 1. de iniust. tup. & irri. testa. sed facul-
tas eligendi vnum ex plurib. remedijs, quod habilius repu-
tatur, ad ipsos officiales pertinet, per no. in dicto. c. quæren
ti, præsertim cùm per ipsos officiales electum sit remediū,
quod frequentius experitur ꝯ similes debitores. hoc est, ꝙ
ad speculum mittantur pro exactione fienda, cum semper
mandatum superioris, quod fit exactorib. ad compellendū
debitores omni coactione, intelligitur de coactione, quę cō
muniter & frequentius fieri solet, & secundùm consuetu-
dinem, vt ponit Bal. in l. 1. C. si propter publicam pensi. &
allegat no. in l. missi opinatores, de exact. tribu, lib. 10. meri
to concludit, ꝙ postquam in facultate prædictorum offi-
cialium fuit eligere vnum de plurib. remedijs ad coactionē
faciendam, & elegerunt, quod habilius putauerunt, & fre-
quentius fieri consueuit, ad ipsos officiales pertinet præ-
mium a lege compromissum facta demum solutione per
dictos debitores uigore prædictæ declarationis, & descri-
ptionis in speculo, vt elegantissimè & copiosè ostensum est
per famosissimum legum doctorem patrem & dominum
meum primum consultorem, & per alios celeberrimos do
ctores subscribentes. quam conclusionem secundùm proxi
mè dicta sequor Ego Bernardus domini Ioannis de Bongi-
rolamis de Florentia, legum Doctor, saluo tamen veriori
iudicio. Et ad fidem propria manu subscripsi, & solito sigil
lo muniui &c. Laus Deo.

Casus ita figuratur.

Quidam Antonius Francisci, iam sunt anni septuagin-
ta & ultra, suum condidit testamentum de iure ualidum, in
quo plura disposuit, & inter reliqua reliquit iure institutio
nis certis suis filiabus legitimis & naturalibus indotē Flo-
renos centum. Item iussit, reliquit, & uoluit dictus testator,
*quod si omnes eius filij morerentur sine liberis legitimis & na
turalib. tunc domina Piera, & domina Bartholomæa eius
sorores, sint æquis portionibus, dominæ & vsufructuariæ om-
nium bonorum suorum toto tempore eorum vitæ: in omnibus
autem alijs suis bonis & rebus siai hæredes vniuersales insti-
tuit, fecit, & esse voluit Bianchum, Franciscum, & Matthæum
eius filios legitimos & naturales, æquis portionib. & eos inui-
cem substitnit. Et si dicti eius filij omnes morerentur sine libe
ris legitimis & naturalib. snbstituit eis vulgariter, pupillari
ter, & per fideicommissum, oēs filios masculos legitimos & na
turales Gerij, Bianchi, & Baronti, & Viti Bianchi, Bernardi ę-
quis portionib. Tutores autem dictorum fiiorum fecit*, &c.
Modò dicti tres filii adiuerunt hæreditatem. Deinde mor-
tuæ sunt omnes dictæ sorores vsufructuariæ relictæ, ac ēē
mortui sunt omnes filii masculi legitimi & naturales dicti
Gerii & Baronti, & Viti, qui erant consobrini dicti testato-
ris, uidelicet filii dicti Gerii, & alii erant nepotes ex fratrib.
consobrinis, uidelicet filiis dicti Baronti, & Viti, remanenti
bus tamen ex dictis filiis mortuis filii & descendent. ma-
sculi, qui hodie superuiūnt, superstite nunc tm̃ dicto Frā-
cisco, & mortuis dicto Biācho & Mathæo sine filiis, uel de
scendentib. quorum Bianchi, & Matthæi dictus Franciscus
est hæres: qui Franciscus quærit, an eo moriente sine filiis
uel descendentib. bona sua restitui de[illegible] filiis [illegible]

cti Bianchi, & Baronti, & Viti: an verò cùm sint mortui ipsi filij, tales nepotes Gerij, Baronti, & Viti non possint ad talem fideicommissum aspirare. Quæritur ergo visis & consideratis prædictis, quid iuris.

S V M M Æ.

1 *Nepotes quando veniant appellatione filiorum dispositione testatoris.nu.5.*
3 *Communis vsus loquendi dicitur propria significatio.*
3 *Testatorem voluisse grauare filios in infinitum non est præsumendum de restituenda hæreditate personis disiunctis.*
4 *Liberi, dictio, & dictio filij, differunt inter se.*
6 *Cognatorum appellatione quado veniant præsentes & futuri.*
7 *Dispositio l. conficiuntur, de iure codicillo. procedit solum in tenentibus primum locum.*
8 *Verba prolata ab idiotis, debent intelligi secundum communẽ vsum loquendi.*
9 *Dispositio facta in vno, militat in alio, vbicunque duo sic se habent quod vnum venit appellatione alterius, lato sumpto vocabulo.*
10 *Filius fratris largo modo dicitur nepos.*
11 *Emphyteosis si est accepta pro se, filijs, & nepotib. non veniunt nepotes ex fratre.*
12 *Filiorum appellatione venit nepos, quando testator talem nepotem tractabat & nominabat vt filium.*
13 *Testatoris dispositio impropriatur ex ipsius præsumpta mẽte, vt consanguineus in substitutione præferatur extraneo.*
14 *Substitutio facta liberis, intelligitur de natis tempore testi.*

CONSILIVM CLII.

In nomine Domini, nostri Iesu Christi, amen.

Casus iste non est nouus, sed a glossis & doctorib. tam antiquis, q̃ Modernis iuris ciuilis plenissimè examinatus. nam dubium hoc manifestatur ex eo, ꝙ quæritur, an appellatione filiorum comprehendantur nepotes, de quo plenè per gl. inst. qui dari tut. poss. §. fi. & in l. ꝙ si nepotes. ff. de testa. tute. & in l. filij appellatione, & l. liberorum. ff. de verb. sign. vbi plenissimè per Bar. & omissis alijs membris, & attingendo solum facientia ad propositum, videlicet q̃n nomen filiorum profertur a testatore, circa quod
1 Bar. distinguit, † ꝙ tunc appellatio filiorum non porrigitur ad nepotes, d. l. ꝙ si nepotes, q̃n. s. ꝓuidet dando tutores: q̃a licet sit fauor ex parte filiorum, est odium ex parte tutoris, alleg. gl. in l. iusta interpretatione. ff. de uer. sign. Aut testator prouidet instituendo, vel aliter relinquendo, tunc Bar. tenet, ꝙ institutio vel alia prouisio facta de filio per nomẽ appellatiuum, seu simpliciter, extenditur ad nepotes; alleg. l. Lucius, ad fi. ff. de hære. insti. vbi testator volens filijs fratris prouidere, intelligitur, ꝙ voluit, ꝙ appellatione filiorum contineãtur oẽs liberi per illa verba: *si decesserit sine filijs*. Secundò probat per tex. in l. Gallus. §. instituens, secundum lecturam, quam ibi ipse posuit, & hæc fuit opi. Bar. secundum quam alio non dato esset concludendum, ꝙ filij filiorum dicti Gerij, Baronti, & Viti, viderentur vocati per illud verbum, filios, licet sint nepotes. Sed in vero consideratis diligenter opinionib aliorum doctorum, consideratoq́, præmisso themate, dicendum est in proposito casu dictos nepotes Gerij, Baronti, & Viti non esse vocatos ad talem substitutionem, mortuo dicto Francisco, & non insiſtẽdo in argumenratione textum & glossarum, more disputãtium, sed deueniendo ad conclusiones, dico ꝙ Franciscus Accursii distinguendo dixit, quod q̃n prouisio fit ab extraneo, non continẽtur nepotes appellatione filiorum, vt dicta l. quod si nepotes, & dicto. §. fi. inst. qui dare tuto. poss. aut fit ab ascendente; & tunc continentur, vt l. filii appellatione, & l. iusta, de verb. sign. Andreas verò de Pisis distinxit plura membra, & inter reliqua, qđ profertur ab homine, si sequitur quid durum, vt separare filios a parentib. vt l. possessionem. C. commu. vtriusq; iudic. tunc continentur nepotes, ne fiat ista dura separatio. l. vxorem. §. [illegible] æ. ff. de lega. 3. d. l. liberorum. §. sed quod Papinia[illegible]b. significi. aut hoc non sequeretur, & tunc non con[illegible]tur nepotes, vt d. l. liberorum, ver. toties, & probatur in d[illegible]cta l. qđ si nepotes, & in dicto §. fi. & in dicta l. Gallus. §. instituẽs, & per totam legem, vbi institutio facta de filio, non extenditur ad nepotes. Iacobus autem de Rauen. distinxit quod quando verbum profertur à testatore, qui habet filium & nepotem, intelligitur per prius de filio: quia verba intelliguntur per prius, vt d. l. Gallus. §. quidam rectè. Aut non habebat nisi nepotem, & tunc ipse nepos continetur appellatione filii. d. l. liberorum. §. fi. ut actus valeat, & non pereat. l. quoties. ff. de rebus dub. Ecce ergo, quòd secundùm opiniones tantorum doctorum in proposito casu appellatione filiorum non continentur nepotes. nam non secundum opinionem Francisci Accursij: quia verbum (filij) nõ profertur ab ascendente, sed à transuersali videlicet ab Antonio testatore, qui facit mentionem de filijs Gerij, qui erant eius consobrini, & de filijs Baronti, & Viti, qui erant filij consobrinorum, vt prædixi. Nec etiam secũdum opi. And. de Pisis, quia non tractatur hic de dura sepa ratione, ergo appellatione filiorum comprehenduntur nepotes, nec etiã ſm opin. Iaco. de Rauen. quam sequitur Cyn. in d. §. instituens, quia cùm eo t pe, quo concedebatur testm̃, dictus Gerius, & Barõtus, & Vitus haberent filios, certum est, ꝙ cùm ad eos posset referri, appellatione filiorum continentur nepotes per prædictam doctrinam. Et cum istis opinionib. videntur pertransire Moderni ꝯ Bar. in dicto §. instituens, videlicet Bal. Ang. & Io. de Imo. qui Bal. rñdet ad obiectiones Bar. dum Bar. vult, quod l. Gallus, nihil faciat: quia ibi erat expressum proprium nomen, & sic non continetur nepos, per glo. in l. si quis ita ff. de testamen. tute. quia talis responsio ad dictam l. Gallus, & maximè ad §. instituens, est diuinatio. Insuper quia est contra illum tex. in quo fit mentio de nepote & pronepote nascituris, & sic non per nomẽ proprium, quod non est eis adhuc appositum, sed per appellatiuum tantùm. Et tñ appellatione filii, ibi nepotes non continentur. Nec obstat l. Lucius, ſm Baldum: quia nomine filij ibi includuntur ideò reliqui liberi: quia aliàs sequeretur absurdum & durum quid, quia extranei præferrentur coniunctis ꝯ mentem testatoris, l. cum acutissimi, C. de fideicõmissis. l. cùm auus. ff. de conditionib. & demonstrationib. Item quia in l. Lucius, fit mentio filiorum enunciatiuè, & conditionaliter: & non dispositiuè, ita Bald. in dicto §. instituens, iuxta ea, quæ habentur in l. 1. C. de conditione insert. & vt dixi, dñs Ioannes de Imo. in dicto §. instituens. videtur sequi hanc eandem opinionem dicens, quòd aliàs superuacue inductus esset modus, ꝙ instituatur filius, & nepos, ex quo facta mentione de filio simpliciter, comprehenderetur etiam nepos: non enim erat necesse de nepote aliquid dicere, si comprehẽderetur appellatione filij, & quod ista opinio supradicta sit vera probat ipse per tex. in d. l. ꝙ si nepotes, & in d. §. vbi in vero est casus. Nec obstat responsio. Bar. restringentis illum tex. ad tutelæ dationem solum. Nam eadem est ratio, siue testator disponat instituendo, siue legando, siue dando tutorem, ergo eadem debet esse iuris dispositio. l. à Titio. ff. de verb. obl. Insuper quia verba testatoris maximè debent intelligi secundum communem vsum loquendi. l. cum delanionis. §. asinam. ff. de fun.
2 instr. l. liberorum. §. quod tñ Cassius. ff. de lega. 3. † qui communis vsus loquendi dr̃ propria significatio, adeo ꝙ præualet cuicunq; etymologiæ, vt per Bar. in l. omnes populi & per eundem & Moder. in l. 2. §. appellata. ff. si cer. peta. sed cõi vsu loquendi appellatione filiorum non continentur nepotes, & hoc vult dicere tex. in d. l. ꝙ si nepotes, in d. §. fi. ibi, dum dicit, *aliter enim filij, aliter nepotes appellãtur*. Ex quib. patet, ꝙ secundum opi. aliorum doctor. excepto Bar. prædicti nepotes nõ possent venire ad dictam substitutionem mortuo Francisco. Sed vt prędixi, etiam posita opi. Bar. pro vera, tñ in proposito casu idem dicendum esset. nã est aduertendum: quia proponitur, ꝙ dicti filii dicti Gerii, & filii Baronti, & Viti nati erant tempore conditi testamẽti, & licet non haberent filios, qui hodie nati sunt, & sic nepotes,

nepotes, de quibus est quæstio. vnde illud verbum, *omnes filios masculos &c.* intelligitur de filijs masculis tunc natis, existentibus tempore conditi testamenti, vel etiam tempore mortis testatoris ad plus. l. si ita, cum ibi plenè no. à Bar. in penul. & antep. q. ff. de reb. dub. nec enim est verisimile,
3 ꝙ † testator voluerit grauare filios in infinitum de restituenda hæreditate personis in tantum disiunctis, arg. à speciali in l. cum acutissimi. C. de fideic. & l. generaliter. §. cū autem, ad fi. C. de insti. & substi, sub condi. fact. iuncta. l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. maximè cùm dixerit, ęquis portionib. ex quo, si ex vno filio remansissent plures nepotes, & ex pluribus nepotibus plurimi etiam descendentes, ex quo veniret fienda diuisio inter eos successiuo ordine secundum l. peto. §. fratre, & l. cum pater. §. libertus. ff. de lega. 2. ut ex hoc filij sui in tam minutas partes deberēt, retenta legitima, & Trebellianica, hæreditatem restituere. l. 2. C. qn̄, & quib. quar. pars debe. li. 10. Prætereà est diligentissimè aduertendum ad propositum: quia hoc in terminis vr̄ voluisse Ioan. de Imo. in d. §. instituens, dum dicit in sua distinctione, ꝙ qn̄ verbum filij profertur a testatore disponendo circa filium de præsenti, ꝙ non comprehendatur nepos; & idem sentit in plurib. verbis sequentib. Insuper dubium hoc non vr̄ procedere, stantibus terminis præsuppositi testamenti: nam aduertendum, ꝙ testator in partibus præcedentib. testamēti, dum fecit substitutionem, *si omnes filij eius morerentur sine liberis legitimis. & naturalibus,* quòd *relinquebat illas suas sorores vsufructuarias*, & rursum in alia proxima præcedenti parte, dum dicit, *& si dicti eius filij omnes morerentur sine liberis legitimis, & naturalibus, substituit eis vulgariter, & pupillariter, & per fideicommissum omnes filios masculos Gerij &c.* vnde cum † verbum, *liberis,*
4 comprehendat nepotes & sequentes. d. l. liberorum, in princip. & in fi. d. l. quòd si nepotes, & in d. §. fi. & vbiq; no. verbum autem, *filios,* comprehendat eos, qui sunt in primo gradu, vt iurib. suprà plenè deductis, meritò patet, ꝙ testator, tali casu præposito, intellexit differentiam inter dicta verba, & propterea vsus est diuersis vocabulis. l. si idem. C. de codi. iuncta l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de supel. leg. si. n. voluisset comprehendi non solum filios proximi gradus, sed nepotes, sciuisset vti verbo, *liberis,* prout sciuit vti, quādo tractauit de filijs suis, & dixit, *si morerentur sine liberis*, quos tunc dilexit in infinitum ratione suæ prolis propagādæ l. Lucius, ad fi. ff. de hær. insti. vnde, cum dixerit per verbum, *filijs,* & non per uerbum, *liberis*, vt primo dixerat, meritò voluit recedere à prima dispositione infinita, & deuenire ad finitam. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acquir. hær. l. 1. §. non omne. ff. de flumi. cum si. facile enim erat dicere, *omnes liberos masculos dicti Gerij*, & si voluisset, sciuisset dicere, prout in præcedenti. ar. l. 1. §. sinautem ad deficientis. C. de cad. tol. Quod etiam probatur secundum opinio. Bar. in d. l. liberorum, qui concludit esse ex interpretatione, ꝙ verbum filij comprehendat nepotes. sic etiam concludit idem, ꝙ verbum filij porrigetur ad nepotes eadem æquitate, qua masculinum concipit fœmininum per tex. eleganter hoc probantem in l. iusta interpretatione. ff. de verb. sign. quod non est ex alio, nisi quia ita creditur testatorem voluisse. l. seruitus, eo. ti. de verb. sign. ibi, *sed hoc facti, non iuris habet quæstionem.* Quod probatur etiam d. l. liberorum. §. sed quod Papinianus, ibi, *nisi voluntas testatoris aliter se habeat.* ex coniecturis ergo debemus præsumere ipsius testatoris voluntatem l. cum proponeretur. ff. de leg. 2. cum simi. Sed nulla melior coniectura adesse potest, quàm videre, quòd vsus est verbo, *liberis,* quod comprehendit nepotes, qn̄ voluit prouidere omnib. suis descendentib. d. l. cùm auus, & d. l. cùm acutissimi. C. de fideicom. ex quo verbo declaratur alia pars testamenti, vt cùm sit vsus verbo, *filijs*, dum substituebat filiis suis filios suorum transuersalium, quòd non habebat ad eos ita protensam & infinitā affectionem. pro qui tex. optimus in l. qui filiabus, in prin. ff. de leg. 1. ibi, *si mentionem in aliqua parte testamenti posthumæ fecit &c.* Vna enim pars aliam declarat. l. qui non militabat. §. Lucio. ff. de hær. insti. l. si seruus plurium. §. si. de lega. 1. cū si. maximè cùm sit portio testamenti præcedentis, quæ robur maximum habet in sequenti. l. filio. ff. qn̄ dies leg. cedat. & quod ibi no. per Bar. in l. quisquis. ff. de leg. 3. Quod maximè verum est id, quod dictum est de differentia inter liberos, & filios: quia talia verba sunt prolata à notario in tertia persona: quia dixit, *instituit, substituit &c.* & sic sunt prolata à perito, iuxta ea quæ habentur. in l. iurisgentium. §. quod ferè, & ibi per gl. & Doct. ff. de pact. & per Doct. in l. sciendum. ff. de verbo. oblig. insti. de inuti. stipu. §. si scriptum, & quod ibi plenè habetur in l. 1. C. de vsuris, & in l. 1. C. de inuti. stipul. & per canonist. in c. quoniam contra, de proba. vnde cùm sit petita persona, est attēdendum, ꝙ illa differentia inter liberos, & filios debet considerari & attendi iuxta doctrinam Bar. in l. si quis eorum, in prin. ff. de leg. 3. & in l. si quis filiab. ff. de testam. tute. ubi hoc uult ad literam. facit quod no. Bar. in d. l. 1. C. de usur. circa medium. Ex quib. patet, ꝙ etiam secundùm opinionem Bar. in casu præmisso dicendum est, dictos filios filiorum non esse vocatos ad talem substitutionem, sed mortuis illis filijs omnib. superuiuente dicto Francisco, dictā substitutionem fideicommissariam expirasse. l. 1. §. & cum triplici, & §. sinautem sub conditione. C. de cad. tollen. cū similib. Potest ergo dictus D. Franciscus pro libito de substantia sibi à patre relicta disponere, non obstante dicta substitutione, vt patet ex prædictis, seu saltem ex nonnullis eorum; & sic de iure credo, saluo iudicio potiori, ego Otto Lap. Nicolinus de Sirigattis de Florentia, legum Doctor, & ad fidem me subscripsi, & solito sigillo sigillaui &c.

Subscriptio 1.

In Christi nomine, amen. Viso suprascripto eleganti cōsilio doctissimi consultoris domini Ottonis vnà cum ipso dico, & consulo, quòd etiam præsupposita opinione Bar. pro vera, absque præiudicio veritatis, & in persona dictorum filiorum dicti Bianchi, & Baronti, & Viti, post mortē Francisci non habet locum substitutio fideicommissaria, attentis, quæ proponuntur in facto consilio præfati domini
5 consultoris. Nam dicitur, quòd filij † filiorum dicti Bianchi, Baronti, & Viti, qui hodie supersunt, non erant nati tēpore testamenti, nec tempore mortis ipsius testatoris, sed tātummodo supererant filij primum locum tenentes, & ad sic dicendum me mouet: quia aut dicimus, quòd nepopotes ipsi veniāt ad fideicommissum ex proprio significatu verborum, aut ex mente testatoris. si dicimus primum, hoc falsum est, quia communis sententia omnium est, &
* maximè dom. Bar. in l. liberorum, & vbique, quòd nepotes propriè, & verè non continetur appellatione filiorum, & supra plenè tangitur in præcedenti consilio, idcirco non repeto. Aut volumus dicere secundum, videlicet quòd nepotes veniant ex mente testatoris. Et nunc, ex quo ipsi nepotes, de quib. ad præsens agitur, non erant nati, nec concepti tempore mortis testatoris, non possumus dicere, quòd ex mente testatoris admittantur ad fideicommissum: quia nemo videtur cogitare de his, quæ ignorabat. Et huic est, ꝙ textus no. ad propositum in l. si qui ita. §. si quis cum. ff. de testa. tutel. dicit fortiùs, quòd appellatione filij non continetur filius, quem testator ignorabat se habere quò ad effectum dispositionis, quamuis nomen filij ipsum admittat. Nec obstat, si dicatur, ꝙ testator potuit cogitare in genere de ipsis ex eo, quia, voluerit prouidere omnibus de illa linea, siue stirpe, & per consequens tam de natis, quàm de nascituris, quasi habuerit affectionem ad progeniem, & lineā filiorum masculorum Gerij, Bianchi, & Baronti, & Viti Bernardi, Bianchi, Nam respondetur hoc non esse dicendū nec præsumendum. Nam si hoc foret verum, ꝙ habuisset testator respectum ad consanguinitatem, & stirpem, potiùs fecisset substitutionem ipse testator filiis suis de ipsis patribus, quàm de filiis eorum: quia propterea qd̄ vnumquodque tale, & illud magis. dicendum est ergo & præsumendum, testatorem potiùs habuisse respectum ad personas ipsorum filiorum, quàm ad parentelam, quam habebat cum eorum parentibus, propter amicitiam, & notitiam, quam de ipsis filiis habebat. & per consequens, cum hæc ratio cesset,

set in persona illorum, qui nati fuerunt post mortem testatoris, quos penitus ignorabat, concludendum est, ꝙ etiam ex mente testatoris in præsenti casu nepotes appellatione filiorum non possunt comprehēdi, & ad prædicta facit qđ
6 no. Bar. in l. si cognatis. ff. de reb. dub. vbi dicit, † ꝙ licèt, vbi fit mentio de cognatis testatoris, veniant præsentes, & futuri: tamen se cus est, vbi in testamento fit mentio de cognatis cuiusdam tertiæ personæ; & non testatoris, ꝙ non debent comprehendi illi, qui nascuntur post testamentum. Benefacit etiam ad prædicta l. Publius, de cond. & demon. vbi no. Bar. ꝙ testator semper præsumitur magis diligere tenentem primum gradum in successione, quàm secundū, & quod no. in l. ex duobus. §. filium, de vulg. & pup. & adhuc melius facit gl. no. C. ad Treb. l. non iustum, quæ vult,
7 † ꝙ l. conficiuntur, de iure cod. non habeat locum, nisi in tenentib. primum locum in causa intestati. quæ omnia inferunt, quòd iste testator non videatur dilexisse nepotes illorum Baronti, Bianchi &c. quemadmodum filios. ꝙ ad uertendum, quia secundum prædicta, etiam secundum opin. Bar. non haberet obstare l. Lucius. ff. de hær. insti. per quam Bar. maximè se fundauit ad dicendum, quòd nomen filij positum in substitutione, trahitur ad liberos, & sic ad nepotes, vt l. liberorum, de verb. sign. quia ibi testator substituit nedum filios fratris, sed ipsos fratres à principio; vnde cadit illa coniectura, ꝙ testator voluerit conseruare cognationem, siue cippum domus, qui ita conseruatur per nepotes, quemadmodum & per filios. Requisitus igitur de subscriptione, & quia suprà per antedictum eximium Doctorem omnia plenissimè tacta sunt, dico & consulo, prout suprà in principio dixi, & prout per ipsum consultorem consultum. Et ego Sallustius D. Gulielmi de Buonguilielmis de Perusio, & ad fidem subscribi, & consuetum sigillū apponi mandaui &c.

Subscriptio 2.

Omnipotens Deus adsit. Profectò si rectè ponderentur termini casus contingentis, & quæ ad ipsius decisionem deducta sunt, satis clarè poterit, & iuridicè affirmari casum plenissimè examinatum, & iuridicè decisum. quare tanta plenitudo alia non vr̄ adiectione indigere. l. 1. ff. de dote prę le. 96. dist. c. quodammodo. Etenim si aliud attentarem, nihil aliud agerem, quam si solem fascibus certarem iuuare. 6. q. 1. c. si omnia, & sic sola subscriptio sufficeret, & ita instituissem facere. verum, vt morem geram postulanti, dico, ꝙ vltra prædictas authoritates concludentes pro decisione prædicta, fuit authoritas Ray. quam posuit in l. quòd si nepotes. ff. de test. tut. & in l. Gallus. §. instituens. ff. de lib. & posth. vbi concludit, ꝙ appellatione filij prolata ab homine non venit nepos, nisi aliud inducaretur ratione duræ separationis; alle. tex. & quod ibi no. insti. qui dare tut. poss. §. fi. & in auth. de non alie. §. fin. cum gl. & d. l. quòd si nepotes, iunctis nota. in l. vxorem. §. codicil. & ibi per gloss. ff. de leg. 3. & meliùs probatur in d. l. codicil. §. concubinæ, iūcta opi. gl. quæ est, etiam ad hoc tradita. ad quod etiam facit d. l. possessionum. C. commu. vtriusque iudi. & eandem sententiam reperio tenuisse Iac. de Rauen. insti. qui dare tuto. poss. §. fi. vbi etiam recitat illam opin. vtrum testator habeat tantum nepotes; & continentur nepotes: aut filios, & & nepotes; & tunc tantùm filij. fortius ergo hoc est in terminis prædictis, in quibus tantùm filij, & non nepotes superereant. & pro prædictis authoritatib. facit primò: quia de proprio significatu verborum, appellatione filiorum nō continentur nepotes, sed ex interpretatione, extensiua, vt traditur in iuribus superius allegatis. Secundò, quia non eodem vocabulo nuncupantur: ergo &c. l. si idem. C. de codi. Tertiò quia si comprehenderentur filijs hæredibus instituis, venirent etiam nepotes, non irritaretur testamentum, si filio in vita testatoris mortuo, quod est falsum, ut l. Gallus, in prin. & §. 1. & 2. ff. de lib. & posthu. & l. 2. C. de lib. præte. Quartò, quia quodlibet correlatiuum est diuersum ab altero: quia filius pro correlatiuo habet patrem: nepos verò habet auum, & è ꝯ. C. de insti. & substi. sub cond. fact. l. generaliter, & C. ad Treb. auth. defuncto, & quod not. per Iac. Butr. Quintò, quia generans & generati non sunt naturaliter idem: ergo filius generans, & nepos generatus non sunt idem; & sic ex proprio significatu appellatio vnius nō comprehendit alium. Sextò, quia communis vsus loquendi, qui præualet proprio significatui verborum, vt suprà per consulentem deductum fuit, & probatur l. Labeo. ff. de suppellect. lega. & ibi probatur per Bal. in l. stipulatio ista. §. hoc quoque. ff. de verbo. obli. & per Bal. in l. 1. C. de summa trini. & fide catho. & proprius ad casum nostrum per
8 Bal. in d. l. quòd si nepotes. Septimò probat: quia † aut Ant. testator fuit homo idiota, aut iurisperitus: si idiota & vulgaris, sequitur, ꝙ verba illa, *omnes filios*, debent intelligi secundùm communem vsum loquendi, per ea quæ superius dicta sunt, & consuluit Bar. consi. 77. quod incipit, Hæc est copia, consilio, 159. quod incipit. Quæritur, dominus meus Abb. Sicu. ca. 2. de arbi. sed communis vsus loquendi aliter appellat filios, aliter nepotes, nec appellatione filiorum aliquis intelligit de nepotibus, potissimum, vt dixi, prolatis verbis à vulgari, & idiota, vt traditur per Bar. in l. stipulatio ista. §. hoc quoque. ff. de uerbo. oblig. & dom. Anto. in proœmio decre. faciunt etiam notata per Bal. in repe. l. omnes populi. ff. de iusti. & iure. & quod tradit Petr. de Anchar. in repe. c. 1. de consti. in 13. q. princ. 3. membro, versi. 1. glo. no. Aut Antonius fuit homo iurisperitus & cū ipse sciuit, ꝙ appellatiotione filiorum ex propria significatione non veniebant nepotes, vt dictum est, ergo cùm nihil dixerit de nepotibus, sequitur, quod solum filij intelligantur vocati. l. si seruum. §. non dixit. ff. de acquir. hæred. & quod no. Bal. in l. Gallus. §. videndum. ff. de liber. & posth. facit etiam l. hos accusare. §. omnibus, & §. hoc beneficium. ff. de accu. cum simil. Et pro prædicto membro facit, quod no. Bald. de verbo, *intestato, & intestabili*, in c. 1. de succes. feu. Octauò probatur: quia si testator instituendo, vel exhæredando filios, non intelligitur disposuisse de filijs, quos ignorabat se habere, vt l. si quis ita. §. si quis cum ignoraret. ff. de testamen. tutel. & ibi per Bar. & Iacob. de Are. & l. Lucius, in principio. ff. de liber. & postumis, & l. sicut. & l. si cum vel in vtero. C. de testamen. mili. Ad quod etiam posset adduci illud, quod dicimus de clausula illa, *si non valet, vel valebit iure testamenti &c.* sed omitto. ergo cum nec tēpore testamenti, nec mortis testatoris superessent filij prædictorum substitutorum, sequitur, quòd non potest dici testator de illis cogitasse: quia si non veniunt proprij filij, quos creauit, longè minus debent venire nepotes extranei, facit quod notatur in lege. si cognatis. ff. de reb. dubiis. Nonò videtur mihi, quòd prædicta dubitatio in terminis nostris non possit mihi aliquo modo persuaderi: quia non meminit legisse, quòd respectu non patris, & sic extranei disponentis fiat dubitatio de nepotibus, hoc est de filijs illorum quos testator filios appellauit. solummodò enim iura dubitationem faciunt respectu nepotum ad disponentem, vtrum veniant appellatione filiorum: quia si pater disponit in filios, vel stipulatur filijs, quando nepos ad ipsum videtur quodammodo æquali caritate, & amore coniungi, merito dubitari potest, an veniant nepotes, & secundum varias rationes ueniunt, uel non ueniunt. sed quo ad filios extranei quomodo potest procedere dubitatio respondeant isti, qui quærunt, seu petunt hanc hæreditatem vigore substitutionis, cui sunt nepotes certè non sunt Antonio testatori, sed sunt nepotes illorum Gerii, Bianchi, Baronti &c. Quomodo ergo potest quæri, an veniant appellatione filiorum tanquam nepotes, cum Antonio non sint nepotes? certè nullo modo capit intellectus meus. Et illa verba, *filios Gerij, Bianchi, Baronti, &c.* fuerunt facta ad demonstrationem. fortè enim cum essent multi, vno uocabulo uoluit oēs demonstrari. Cum ergo iura solum faciant dubitationem de nepotibus ad disponentem, an ueniant, uel non ueniant, meritò nepotes p̄dicti non ueniēt, & arbitror posse rōnabiliter sustētari, ꝙ ēt si dixisset, *liberis talis*, ꝙ fortè nō uenirent nepotes, si illi essent extranei ad disponētem, cum demonstrationis causa, non affectionis ad illorum descendentem, uideatur demonstrasse &c. De subscriptione requisi-

q uisitus, Ego Marianus Socinus Senēsis, vtriusq; iuris Doctor, subscripsi, solitoque sigillo subsignaui.

Subscriptio 3.

Viso celebri cōsilio clarissimi iuriscōsulti d. Otto. & subscriptione & additione redita per celeberrimum Doct. d. Marianum Senensem, quos habeo in reuerentia paterna, vlterius in hac facti contingentia scribere superfluum mihi vr: quia ita rem enuclearunt, vt nil melius, nil vtilius, nil acommodatius vltra dici potest: vnum tamen mihi venit in mentem, quod est dubitatione dignum † vbicunque
9 duo sic se habent, quorum vnum venit appellatione alterius, lato sumpto vocabulo, & eadem rō est in vtroque, tūc dispositio exorbitans & restringibilis loquens de vno, habet locum in reliquo; hoc probant tres gl. simul coniunctę in cle. 1. & in cle. auditor, de rescr. & in cle. j. de electio. Nā, lato sumpto vocabulo, appellatione beneficij venit dignitas; & tamen si constitutio exorbitans loquatur de beneficio, si est eadem ratio, comprehendit dignitatem, vt ibi habetur. Et facit quod habetur in auth. de eccl. ti. §. sinautem in omni cessante Falcidia. & quod no. Bar. in auth. sed cum testator. C. ad l. Falc. & in l. Marcellus, ver. quòd autem. ff. ad Treb. vbi appellatione Falcidiæ lato sumpto uocabulo venit Trebellianica. modo in proposito appellatione filiorum lato sumpto uocabulo ueniunt nepotes, ut in iuribus allega. in redditis consilijs pręfatis, & plenè per Sal. in l. maximum uitium. C. de lib. præ. & ibi per eundem Bal. & per eundem Bal. in c. 1. qui feud. dar. pos. Sed eadem ratio est in casu nostro in filijs, & nepotib. illorum consobrinorū, seu fratrum: quia sicut testator uoluit præferre extraneis filios filiorum consobrinorum, eodem modo uidetur uoluisse præferre filios illorum, & sic filios filorum, & per consequens nepotes: quia non est dare bonam rationem diuersitatis, quare potiùs uoluerit pręferre extraneis testator filios suorum consobrinorum, & non nepotes natos ex filjs consobrinorum, ar. l. cum auus. ff. de cond. & demon. l. cum acutissimi. C. de fideicō. cum si. Vnde uidetur testator uoluisse prouidere suis ꝯsanguines & coniūctis, cum exclusione extraneorum, & per consequens sequitur, quòd sicut testator substituit filios, eodē modo substituit filios filiorum, & per consequens nepotes, arg. l. Lucius, la 2. ff. de hær. insti. & istud iudicio meo facit dubium non mediocre in hac consultatione. Sed in veritate non obstat. ideo uidetur, quòd testator nullo modo substituerit nepotes, sed duntaxat filios, & adhuc adduco elegantem rationem Bar. positam in d. l. Lucius, ubi dixit, quòd si testator instituit filios, & si sine liberis decesserint substituit Titium, quò stantibus liberis uidetur uoluisse prouidere filio, & non liberis. & mouetur hac ratione ad quæstionem istam accommodatissimam: uidelicet quia ex quo illi liberi tēpore quo testator fecit testamētum, non erant in rerum natura, ideò ad eos nulla cadebat affectio testatoris, & propter hoc non vr̄ eos substituisse filiis suis institutis: quia nullam ad eos præsumitur habuisse affectionem, cùm adhuc non erant in rerum natura. Modò in proposito nostro testator tempore, quo fecit testamentum, habebat affectionem ad illos filios illorum consobrinorum substitutos: quia iam erant in rerum natura, sed nepotes nati ex filij consobrinorum non erant in rerum natura. Ergo sequitur, quòd ad eos nullam testator præsumitur habuisse affectionem, & per consequens nullo modo testator eos uocauit ad substitutionem. Vnde si proprios nepotes non uocat ad substitutionem: quia non sunt in rerum natura tempore testamenti; ergo sequitur, ꝙ multòminus uocat ad substitutionem nepotes, extraneos, & per consequens nullo modo isti nepotes uidentur substituti. Et istud, iudicio meo, apponit gladium ad radicem huius hæsitationis. Præterea facit tex. coniuncta doctrina communi in d. l. cùm acutissimi. C. de fideicom. ubi si testator instituit fratrem, & grauauit de restituendo alteri personæ, & frater testatoris institutus moritur cum filiis, & sic cum nepotibus ipsius testatoris, quòd illi filij fratris non excludunt substitutum. Secus si essent nepotes nati ex filio ipsius testatoris, & sic est ibi casus coniuncta doctrina Doctorum, quòd ubicunq; ius disponit de affectione testatoris erga nepotes, nūquam extendimus dispositionem ad filios nepotum, nisi sit verè nepos ipsius testatoris. Ita ergo est dicendum in casu nostro: quia cùm simus in extendenda substitutione de filio ad nepotem, seu de filijs substitutis ad nepotes, propter præsumptiuam mentem testatoris nullo modo fiet talis extensio, cùm tales non sint nepotes ipsius testa-
10 toris, & multò minus in casu nostro: quia non † fit extensio de fratre ipsius testatoris ad filium fratris, qui largo modo est & dr̄ nepos ipsius testatoris, vt no. in l. si instituta. ff. de inoffi. test. & in c. 1. §. similiter, quib. mo. feu. ami. & Bald. in l. lege. C. de leg. hæred. & in l. 1. C. de de succes. & in l. nihil. ff. de in rem verso. & per consequēs vr̄ ista hæsitatio per hanc doctrinam sopita, & sic cessat argumentatio in ꝯrium adducta: quia tunc extendimus dispositionem testatoris de vna persona ad aliam quò ad institutionem, seu substitutionem, quando agitur de eo, qui propriè & strictè est nepos testatoris: sed isti non sunt nepotes testatoris; ergo sequitur, quòd non vr̄ illos nepotes substituisse. & ideò pulchrè dixit Bal. in l. si dotali. ff. solu.
11 ma. † Aliquis recepit emphyteosim pro se filijs, & nepotibus, quòd non ueniunt nepotes ex fratre: quia nepotes dicuntur ipsius descendentes. l. iureconsultus. §. secundo gradu. ff. de gradi. insti. eod. ti. §. 2. & ideò licèt, lato sumpto Vocabulo, appellatione filiorum veniant nepotes: tamen, vt extendatur dispositio testatoris de filio ad nepotem requiritur, quòd sit descendens ipsius testatoris; quod non est in casu nostro. ergo nec est verum dicere, quòd non est dare rōnem diuersitatis, qua testator potiùs voluit præferre extraneis filios consobrinorum, quàm nepotes ex consobrinis: quia, salua pace, immo est dare rōnem diuersitatis ex eo, quia testator habuit affectionem ad filios substitutos illorum consobrinorum, seu fratrem, qui erant in rerum natura, non sic ad filios natos ex illis filijs substitutis: vt uoluit Bar. in dicta l. Lucius. item quia agitur de præiudicio filiorum ipsius testatoris, vt dixit primus consulens, & sic non est eadem ratio, imò diuersa; ideò non est præsumendū quòd testator voluit ꝑiudicare sus proprijs filijs, quos habebat in rerum natura per eos, quiadhuc non erant in rerum natura; & ideo videtur de iure, quòd dicta substitutio non extendatur ad nepotes; & ita concludo. & ita vt superius scriptum est, dico & consulo Ego Andreas de Bartholomæo de Sicilia vtriusq; iuris Doctor, Bononiæ iura canonica legēs, in cuius fidem me manu propria subscripsi, sigillumque meum apposui consuetum, saluo semper consilio saniori &c.

Subscriptio 4.

Iesu Christi, beatę; virginis Mariæ eius matris gloriosissimæ nominib. inuocatis, amen. Quia per suprádictos amplissimos Doctores in hac causa consulentes omnia, quæ dici possunt in hoc articulo, in medium bene & ornatè adducta sunt, adeò ꝙ nihil restat dicendum, ideo Ego Ang. de Gambilionib. de Aretio legum Doctor, Ferrariæ iura ciuilia legens, de subscriptione requisitus, idem dico & affirmo iuris esse, prout suprà conclusum est per pręfatos dominos consultores: ideò me subscripsi, & sigillaui. solùm hoc eis addam, quod no. Bar. in l. alimenta, in princ. ff. de ali. &
12 ciba. lega. vbi Bar. ponit expresse & pro constanti, ꝙ † appellatione filij non continetur nepos nisi esset nepos, quem testator consueuerat nominare, & tractare vt filium. Ita dicit Bar. ibi. sed in casu nostro omnia ista cessant, ꝙ illi nepotes illius etiam extranei nondum erant nati; ergo appellatione filiorum non comprehenduntur nepotes. Laus Deo.

Subscriptio 5.

a In Christi nomine, amen. Quia subtiliter & copiosè[a] in ista materia satis trita & vulgari per supradictos dominos consulentes Doctores clarissimos fuit scriptum, ita vt quicquid dici in hac materia potuit, fueri explanatum, & etiā quia sum in itinere, & sine libris, breuiter me expedio

& inte

& inter alia dubium facit in iſta materia: quia etiã ſi ſequamur opinionem moder. & Bal. in l. Gallus. §. inſtituens. ff. de libe. & poſthu. vr̃ in caſu noſtro eſſe dicendum, quòd iſti nepotes Gerij, & aliorum, quorum filij fuerunt nominati in teſtamento, comprehenderetur in ſubſtitutione facta à teſtatore: quia iſti erant conſanguinei, & de familia teſtatoris, ſeu de agnatione. ſed ſecundum doctrinam Bald. patet in d. §. inſtituens. dum reſpondet ad l. Lucius, de hære. inſti. ſpecialem eſſe fauore agnatorum, ne ſcilicet excludantur ab extraneis, quòd appellatione filij continerentur nepotes in diſpoſitione dicti teſtatoris; ergo idem dicendum

13 in caſu noſtro. pro his facit optimè, quia aliàs† verba & diſpoſitio teſtatoris impropriarentur ex præſumpta mente ipſius, vt conſanguineus in ſubſtitutione præferatur extraneo, vt l. hæredes mei. §. cùm ita, & ibi per Bar. ff. ad Treb. & l. ſi is qui ducenta. §. idem ſi pater. ff. de reb. dub. Nec vr̃ valere ſimile, quod adducitur ex his, quæ no. Bar. in c. cùm auus. ff. de cond. & demon. Et Doct. in l. cùm acutiſſimi. C. de fideicom. dum dicunt, quòd diſpoſitio l. cum acutiſſimi, quæ loquitur de deſcendẽtib. non trahitur ad tranſuerſales, vt ſicut filij deſcendentes excludunt ſubſtitutum, ita & filii tranſuerſales. nam ad iſtud poteſt reſponderi faciliter, quòd rõ iſta procederet, quando lex diceret, quòd vbi teſtator facit mentionem de filijs ſuis, ex benigna interpretatione intelligeretur prouidiſſe nepotibus. tunc enim diſpoſitio priuilegiata, quæ loqueretur de deſcendentibus, non traheretur ad traſuerſales; caſus eſt clarus & no. in l. 3. §. 1. ff. de leg. præſt. Facit optimè quod no. Bald. in l. fratris. C. de inoffi. teſt. ſed in caſu noſtro leges loquuntur ſimpliciter, & dicunt, quod appellatio filii comprehendit nepotem; ergo vr̃, quod cùm ita ſimpliciter & generaliter diſponant, in omni caſu iſtud ſit uerum, quod filius veniat appellatione nepotis. Sed tamen his nõ obſtantibus, credo ſñiam primi conſulentis eſſe veriſſimam ex illa rõne quam ipſe allegat, & optimè: quia cùm iſti nepotes non eſſent nati tempore teſtamenti, nec tempore mortis teſtatoris, non poteſt dici, quòd videantur vocati ſub appellatione filiorum; per ea, quæ habentur in tex. & in gl. & ibi per Bar. in l. ſi cognatis. ff. de reb. dub. & in l. placet. ff. de lib. & poſth. ſicut enim illi, qui non erant cognati tempore teſtamenti, ſub nomine cognatorum non comprehenduntur, eadem rõne nec comprehendantur nepotes, qui non poterant dici tales tempore teſtamenti: quia non poteſt dari rõ diuerſitatis, & hoc ſatis probatur ex no. in d. l. placet, præallega. facit optime quod no. in l. cum ita legatur. §. 1. ff. de leg. 2. per gl. & Bar. Ad hoc etiam facit mens teſtatoris, vt dicit primus conſulens, & bene: quia, vbi voluit comprehendi nepotes, poſuit nomen, *liberis*, quod etiam hic feciſſet, ſi voluiſſet nepotes venire. vnde apparet, quòd de nepotibus non cogitauit: quia nondum erant in rerum natura, & per hoc apparet cõcluſionem prædictam eſſe veriſſimam. Ita dico & conſulo, & arbitror iuris eſſe, vt ſuprà per me concluſum eſt, ſaluo ſemper meliori iudicio, Ego Franciſc. de Accoltis de Aretio, iuris vtriuſque Doctor, Senis ordinariè legens, & ad fidem præmiſſorũ me ſubſcripſi, & paruo meo ſigillo, quia ſum in itinere, ſignaui. Laus Deo.

Vide etiam ad materiam ea, quæ ſcribit hic proximus ſubſcribens d. Franciſ. qui eſt dominus meus, qui ſatis bene examinat, & etiam aliquid addit vltra Doct. in hac q. vtrum appellatione filij comprehendatur & nepos in l. Gallus §. inſtituens, circa fi. ff. de lib. & poſthu. &c. Franciſc. Pepius.

Subſcriptio 6.

Ego Thomas de Saluetis Florentinus legum Doctor minimus idem approbo iuris eſſe, quòd ſuprà elegãtiſſimè & copioſè conſultum & concluſum eſt, & maximè ne importetur excluſio venientium ab inteſtato, qui ſunt in proximiori gradu, vt erat hic. & ideò cum talia verba non fuerint prolata à teſtatore aſcendente, nulla ratio ſuadet, quare vltra proprium ſignificatum iuris & vulgi intelligantur. d. l. iuſta, de verbo. ſigni. & alijs iurib. ſuprà ad hoc allega. & hanc opin. firmat Bald. in quodam conſi. cuius punctus incip. Franciſ. Bonacurſij de Baſalis, & hoc, niſi quãdo reſultaret abſurditas, & inhumanus intellectus. l. vxorẽ. §. cõcubinæ. ff. de leg. 3. & d. l. liberorũ. §. ꝙ tamen. Sed hic totum è ꝯ eſſet, cum tenderet ad excluſionem proximiorum, vt dixi, ſi vltra ſonum verborum intelligeretur; & etiam iſta opin. Bald. in d. §. inſtituens, communiter tranſeunt moderni. ſecus, ſi dixiſſet, *liberos*, quia illi non ſunt in primo gradu diſtincti, & quia non cadit illorum intellectus in idiotam, ideſt non literatum, quòd in vulgari ſermone habemus illorum uocabulum: ſed tamen eſt ſcientia iuris. vt inſt. qui da. tu. poſſ. §. fi. Et de hoc articulo etiam plenè tangitur per Ioã. And. & can. in c. ad extirpãdas, de fil. preſby. & in c. quibuſdam, de pœn. & ad fidem prædictorum de ſubſcptione tantum requiſitus, propria manu ſubſcripſi, & ſigillum conſuetum appoſui.

Subſcriptio 7.

Omnipotentis Dei poſthulato ſuffragio, placet ſubſcriptorum domnorum meorum facta concluſio, quòd appellatione filiorum, hoc caſu ſolũ veniant filij primi gradus, & nõ vlteriores, vt nepotes, & pronepotes dictorum Gerii, Bianchi, & Baronti, & Viti Bernardi, rõnib. & iuribus eorum, cùm etiam quia diffinitiuè loquendo, filius eſt immediata, perſona à viro & vxore deſcendẽs, vt l. filium. ff. de his qui ſunt ſui uel alie. iur. ex quo patet, ꝙ nepos non dicitur filius principaliter, nec propriè; ita dicit Bal. in d. l. filium, in 2. no. Et ita ẽt dicit tenere Io. An. in c. ad extirpandas, extra de fil. præſ. in nouella. facit gl. in verbo, *liberi*, in cle. 1. extra de baptiſ. hoc ẽt eſſe verum ſic probatur: quia ſi diceretur, ꝙ appellatione filiorum continerentur nepotes, ergo inter filios & nepotes nulla eſſet differentia. ꝙ eſt ꝯ legem. nam appellatione liberorum veniunt nepotes, vt l. liberorum. ff. de ver. ſig. ſed non appellatione filiorum, vt l. filium. ff. ad Mace. ad quid enim ibi iureconſultus prorogaſſet dicta in filio ad nepotem in l. 1. eo. ti. ſi appellatione filij continetur nepos? Præterea & tertio cum ſubſtitutio facta filio per patrem ſimpliciter de alio intelligatur, ſi deceſſerit ſine filijs, vt l. cum auus. ff. de cõd. & demon. ad quid ꝑ Iuſtinianũ fuiſſet prorogatum ad nepotes, & pronepotes. l. cũ acutiſſimi. C. de fideico. ſi appellatione filij veniſſet, vel continetur nepos? Item cur diuerſa nomina imponerentur, ſi idẽ ſignificauerũt? vt ibi no. facit l. ſi idem codicilli. C. de Cod. Prętererea & quarto ſpectandus eſt communis vſus loquendi. vt l. Lubeo. ff. de ſuppellect. leg. & l. 1. C. de ſuis & leg. & quod ibi per Bar. ſed per totam Italiam aliter filij, aliter nepotes appellantur, vt no. Bu. in l. 1. ff. de fid. inſtr. & ideò appellatione filij non venit nepos, vt l. librorum. §. ꝙ tamen Caſſius. ff. de leg. 3. Item lex ponit vt diuerſos filios, & nepotes. dũ dicit, *filiorum præteritorum hæreditates nepotibus defendens*, vt in auth. de hær. ab inteſta. §. 1. item lex dicit, ꝙ filii ſunt in primo gradu, nepotes in ſecundo, vt l. 1. ff. de gradi. & inſti. eo. ti. §. 1. ergo nepotes non continentur appellatione filiorum. ſi enim filii & nepotes idem eſſent, non ponerentur in diuerſis gradibus. quibus rõnibus vr̃, ꝙ nepotes non contineantur appellatione filiorum. & ideo tenenda eſt diſtinctio Franciſci Accurtii, relata per ſupraſcriptum dominum meum primò cõſulentem, quòd vbi verbum, *filius*, profertur ab homine, tũc diſtinguatur, aut eſt aſcendens, & cõprehendatur, & ſic loquuntur iura Bar. in d. l. liberorum, & l. Lucius, l' vltima. ff. de hæred. inſti. aut eſt alius non aſcendens, & tunc non comprehendatur, vt eſt in caſu noſtro, quo teſtator non erat aſcendens dictorum filiorum. ſi autem proferretur hic verbum à lege, vel ſtatuto, tunc dicendum, ut per Bar. in d. l. liberorum, & Bal. latius in l. maximum vitium. C. de libe præte. de quo ſuprà in l. 2. per Bald. & l. ſed & milites. & ibi etiam per glo. & Bald. C. de excu. tu. in c. 1. §. 1. de his, qui feu. da. poſſ. Bu. in d. l. 1. ff. de fide inſtru. Albe. de Roſa. in tracta. ſtatutornm, ſecunda par. q. 106. & ſecunda par. q. 61. Bald. in l. 1. C. de cond. inſer. & l. iubemus. §. 1. C. ad Treb. & in d. §. inſtituens, cum ſi. multis &c. Laus Deo omnipo. Et ſic puto iuris eſſe ego Petrus de Exio, vtriuſque

vtriusque iuris doctor.& aduocatus Florētinus,de sola sub scriptione requisitus,ad fidem præmissorū hic me propria manu subscripsi,& consueto sigillo sigillaui,&c. Laus Deo Omnipotenti.

Subscriptio 8.

Vt suprà conclusum est per primum clarissimum cōsulentē,puto iuris esse,& consulo pręsuppositis his,quę in facto pręsupponuntur, Ego Benedictus quondā domini Michaelis de Accoltis de Aretio legū doctor, & pro fide me subscripsi ,& solitum sigillum apponi feci,consilio saniori semper saluo &c.

Subscriptio 9.

Ego Bernardus domini Ioannis de Bongirolamis de Florentia legum doctor,per supradicta per tex.in l.in causæ.§. Pomponius quoq; refert.ff.de mino.& per ea, quæ ibi per docto.puto iuris esse,vt suprà per primum consultorē, patrem & dominū meū conclusum est copiosè & eleganter, adeò, ꝙ nihil vlterius dici, vel excogitari posset. & ideo de subscriptione tantum requisitus , ad fidem me subscripsi,& sigillo meo sigillaui, saluo potiori iudicio, &c. Laus Deo.

Subscriptio 10.

Ego Zenobius de Guasconibus ciuis Florentinus minimus vtriusq; iuris doctor,sanctiq; cōsistorij apostolici aduocatus,quod suprà elegātissimè,& copiosissimè per supra scriptos eximios doctores patres meos honorantissimos,& maximè per primum consulentem scriptum,& conclusum est,iuris esse cōsulo,& affirmo,& ad fidē requisitus de subscriptione duntaxat manu propria me subscripsi,& sigillo meo solito sigillaui,&c. Laus Deo.

Subscriptio 11.

Concurro in sniam præfatorum sublimium,& excellentissimorum doctorum honorandorum patrum,qui in proposita.q.tenuerunt,ꝙ appellatione filiorum G.fratris consobrini testatoris filiorum B.& V.nepotum ex fratrib. consobrinis eiusdem testatoris,quos filios præfatorum.G.B.& V.testator substituerit æquis portionibus,si contigerit omnes filios ipsius testatoris mori sine liberis , non contineri nepotes.Nam plura simul iuncta,quæ proposita sunt in facto,vrgent,vt ita dicamus,sumus enim extrà conflictum doct.in l.Gallus.§.instituēs,de lib.& posth.& in l. Lucius, de hærēdi.inst.& in l.liberorum.ff.de verborum sign.& in alijs locis allegatis per præfatos insignes docto.& extrà terminos Iac.Bu.in sua disputatione incipiente,*Titius fecit testamentum,& instituit sororem*.Quam refert illustris doct. Pe.de Anch.in c.canonum statuta,de consti.q.14.in ver.& per prædicta,& in alia disputatione eiusdem Iac.incip. *Statuto cauetur*.& extrà terminos,quos posuerūt Ray.de For. in sua dispu.incip.*quidam habebat duos filios*,& Thomas de For.in sua dispu.incip.*Titius habens duos fratres* , & Iaco. de Are.in sua dispu.*Cum secundum cōsuetudinem*.& Ri. Malum.in sua dispu.incipien.*utrum l.quisquis.C.ad l.Iul. maie*.& Alber.de Rosa.in secunda par.statutorum.q.17.Nam in terminis nostris isti filij fratrum consobrinorum, & nepotum ex alijs fratribus consobrinis substituti , erant extranei testatori, quod ponderabat Francis. Accur. vt refert Bartol.in dict.l. liberorum. ite m tempore te tamenti uiuebant dicti G.B.& V.quorum filios testator substituit remotiores in gradu ipsi testatori post genitos, dictis G.B.& V.proximioribus;ergo non habuit respectum testator ad agnationem simpliciter,& per consequens cessat rō d.l.Lucius,considerata ibi per Bal.sed habuit respectum ad dictos filios sibi notos & claros,qui tunc erant nati, & ad quos pot uit referri significatus dictionis,*filius*, secundum Iaco. de Rauen.& Cy.in dicto.§.instituens.nec in terminis nostris resultat aliquod absurdum, ꝙ nepotes non includantur appellatione illorum extraneorum,& sic effugimus iterum.d.l.Lucius,vbi resultabat absurdum,ꝙ extranei præferentur coniunctis testatoris ꝯ mentem testatoris secundū Bal.ibidem.item in terminis nostris testator,quādo voluit fauorabiliter loqui de descedentibus suis,vsus est verbo,*liberis*,includente nepotes,vt d.l.liberorum:sed quando substituit liberis ipsius testatoris, filios dictorum G. B. & V. extraneorum.i.Collateraliū,vsus est vocabulo,*filios*.quod non videtur esse eiusdem significationis,imò arctioris non includente propriè,nec ex communi vsu loquēdi nepotes, vt in dictis locis.quare nō somniamus, sed interpretemur secundum verisimilem mentem testatoris, coniecturatam ex multis,& allegatam ex proprietate verborum.Nec dicat aliquis illam subtilem differentiam iureconsultorum inter verbum, *liberos*,& verbum,*filios*,non debuit considerate testator fortassis idiota, vt dicere solebat Rug. glo. antiquus,& no.in l.quid si nepotes.ff.de testa.tu.Nam Bar. doctor noster supremus in d.l.liberorum , in vl.col.in versi. quid si in testamento,dicit,quòd licet illud verbum,*liberorum*,nō habeat vulgare secūdum idioma nostrum, & ideò ab idiota non potuerit proferri in suo latiori significatu,distincto in vulgari à verbo,*filiorum*:tamen credēdum est notarium,qui testamentum scripsit,scripsisse verba importantia illud,quod testator exprimebat,& volebat,vt ibi ꝑ Bar. latius.Concurrit etiam in casu nostro alia rō celebrior,quę me principaliter mouit,sicut & alios consulentes. nam isti nepotes,quos dicimus non inclusos in substitutione facta de filijs iam natis.G.B.& V.tunc uiuentium, fuerunt nati post testamentum,& post obitum testatoris;igitur non veniunt in hac consideratione, cum tempore testamenti, & obitus testatoris nōdum essent in rerum natura, licèt aliàs diceremus,vel dicere possemus istos nepotes includi in substitutione facta de filijs præfatorum Collateralium, si termini paterentur,vt habetur in l.si cognatis,de reb. dub. & ibi per glo.& Bar.in l.placet,de libe. & posthu. Qua enim rōne nomine cognatorum inuitatorum non venirent illi, qui non erant cognati tempore testamenti, eadem ratione nec venirent vt nepotes illi,qui non poterant dici tales tempore testamenti, vt habetur in d.l.placet, & in l.cum ita legatur.§.1.de lega.2.& in l.si quis ita.§.si quis.ff.de testa.tu. & per Bar.in d.l.Lucius,in assignatione rationis , maximè quia resultaret maius onus filiorum testatoris grauatorum fideicommisso contra verisimilem mentem,& contra sensum verbi,attento communi vsu loquendi.& vltra allegata per præfatos iuris vertices. in hac vl. ratione firmiore adduco singularem doctrinam Bar. in suo consilio incip. *Bonauentura condidit testamentum*:vbi dicit , quòd si testator substituit aliquem , & eius filios , intelligitur de natis tunc,non autem de natis,post,siue posthumis.idem probari videtur ex his,quæ dicit Pe.de Ancha.Imo.in c.indicante,de testa.vbi dicunt,†quòd substitutio facta inuicem de

14 liberis filiorum testato. debet intelligi tantum de liberis, qui nati fuerunt tempore testamenti , vel saltem tempore mortis.d.testatoris.l.cum ita.§.fideicom.de leg.2. & quando talis dispositio nō erat pura,sed collata in certum euentum,vel conditionem,argumen.l.peto.§. fratre , de leg. 2. cum glo.ex quorum dictis elicitur,quòd illud,quod dicitur in d.l.si cognatis,habet locum etiam in filijs , seu liberis,quod est notabile.Item comprobatur ex tex.notabili in l.in causæ,la 2.in §.Pomponius.ff.de mino.vbi substitutio facta de hærede,intelligitur scilicet , primo,non autem hærede hæredis tunc incerto.Confirmatur hoc idem cum ratione vrgentissima.Ecce videmus,ꝙ liberi secundi, vel vlterioris gradus , vt nepotes,vel pronepotes , qui sunt concepti post mortem eius,de cuius hæreditate agitur,nec de iure ciuili,nec de iure prætorio vocantur ex persona propria ad succedendum,nec habent excludere agnatos, vel cognatos,ut insti.do hære.quæ ab intest.§.planè,& l.si quis filio exhęredato.§.1.ff.de iniusto testamēto,vers.sed hoc ita , ibi, *cæterum si posteà conceptus est , Marcellus scribit neque vt suum,neque ut nepotem , neque vt cognatum ad hæreditatem, vel bon.poss.posse admitti*.Si igitur hoc est receptum in descendentib.vt concepti post mortem eius de cuius hæreditate agitur,non succedant abintestato , etiam de æquitate prætoria,cur non dicemus idem multò fortius in transuersalib.quales sunt isti,de quib.agitur,vt non connumerentur inter filios illi qui sunt concepti post mortem eius , de cuius hæreditate agitur?saltem in veritate ista interpretatiua substitutionis factæ de filijs. G. B. & V. & ad idem benefacit quod dixit Bar. in l. qui se patris. C. vnde liberi,

in

in 1.co.in ver.contra istam lecturam opponitur.Bal.etiam in consilio incipiente,*duo testes* sentit fideicommissum,de quo suprà in quæstione nostra agitur, non extendi ad conceptos,& natos diu post mortem testatoris, vt d.l.qui filiab. de lega.1.& d.l.si cognatis.Item Bal.in alio consi.incip.*qui proximiores,* determinauit,quòd cum quidam testator inuitasset ad fideicommissum proximiores suos, quo casu filij vocãtur,qui in gradu sunt proximiores,vt d.l.cùm ita.§.in fideicom.& l.cùm pater.§.liber.eo.ti.debet intelligi.d.substitutio de proximiorib.scilicet natis tempore mortis testatoris.l.itẽ prætor.ff.de suis & leg.& d.l.si cognatis,p quam dicit, ꝙ personæ quæ tempore mortis testatoris non erant natę,nec conceptę,nec verè,nec interpretatiuè erant proximiores;ergo nec censeri poterant substitutę. ergo idem in terminis nostris videtur concludẽdum dictos nepotes.G. B.& V.nõ inclusos in substitutione, & determinationẽ pręfatorum excellẽtissimorum,qui cõsuluerunt & subscripserunt,ut domini Ottonis Nicolini,domini Sallustri,domi. Petri de Esio,dñi Benedicti,& domini Francisci de Accoltis de Aretio,domini Andreæ Barbatij Siculi,domini Bernardi de Bonigirolamis de Florentia,& aliorum suprascriptorum,& obseruandissimorum patrum esse iuridicam, & in terminis nostris ęquissimam.De subscriptione igitur requisitus ego Ioan.Baptista Caccialupus de Sancto Seuerino iu. doctor & comes Senis iura ciuilia legẽs ordinariè, me subscripsi,solitoq; sigillo sigillari iussi. Laus pijssimo Iesu Christo.Et multi alij ẽt solennes viri subscripserunt:& pro illa conditione,ꝙ apellatione filiorum in substitutionibus comprehendantur nepotes,adde ꝙ idem consuluit Bal. in consilio in ordine.l.incipien.*In Christi nomine, Amen. quidam magni doct.dicunt &c.*Ad idem,quod posuit Lud.consi.438.incip.*In casu consultationis præsentis &c.*in ulti dubio:sed potissimum vrget illa ratio efficax in isto casu,put suprà dicitur per alios consulentes:qnia illi nepotes,quos dicimus exclusos,fuerunt nati post testamentum, & post mortem testatoris;idcircò comprehendi non debent in illa substitutione.& ad hoc vide Ang.in quodam suo consilio incip.*In Dei nomine si substitutio fuisset facta,*&c.quod cõsilium fecit in ciuitate Florentinæ : quod tamẽ nõ reperitur in uolumine suorum cõsilium. Vbi concluditin effectu dispositionem testatoris ad illos solum referi,qui erant nati, uel concepti tempore testamẽti,uel mortis, p d.l.si cognatis.ff.de reb.dub.cum multis alijs si. per eum allegatis ibi, idẽ posuit Lud.inn consi.231.inci.*In Christi nomine amen. Præmissorum docto.conclusionem.*in prin.&c. Laus Deo.

ADNOTATIO. a Vide Do. F. Aret.consilio cxlv. incip. *respondendo.*

FINIS.

Venetijs, Apud Franciscum Zilettum.
M D L X X I X.


VIS IN VIRTVTE COELESTIS

CONSILIORVM
SEV POTIVS
RESPONSORVM
MARIANI SOCINI
AC BARTHOLOMAEI FILII
SENENSIVM,

Iuris cum Ciuilis, tum Pontificij consultissimorum,
Aduocatorumq; Consistorialium dignissimorum;

VOLVMEN SECVNDVM.

FRANCISCI PEPII SOLITIS APPENDICIBVS ORNATVM,
ET HIERONYMI MAGII IVRISCONSVLTI ANGLARENSIS,
DIVIQVE MARCI EQVITIS.

Nunc recens, ne dum ab infinitis prope mendis exactissime repurgatum, sed Adnotationibus etiam illustratum & auctum.



VENETIIS,
Apud Franciscum Zilettum. M D LXXIX.

CONSILIORVM, SEV POTIVS RESPONSORVM BARTHOLOMAEI SOCINI SENIORIS, ADVOCATI CONSISTORIALIS,

Volumen Secundum,

HIERONYMI MAGII ANGLARENSIS, Et Francisci Pepi Florentini, Iurisconsultorum.

Annotationibus, & Appendicibus auctum, atque illustratum.

SVMMAE.

CONSIL. CLIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PVLCHRA, & subtilis est præsens consultatio in plurib. Et in primis se offert difficultas. Nam pubes possidendo bona paterna hæreditaria, & fructus percipiēdo censetur se hereditati immiscere. l. pro herede. in prin. & §. j. ff. de acq. hære. & in l. j. & 2. & ibi not. C. de repu. hære. ergo idē videbatur concludendū in Ioanne Francisco pupillo, de quo agimus, qui possedit, & fructus pcepit ex bonis hereditarijs paternis simul cum matre, quæ pro tutrice se gessit, ex quo authore tutore pupillus hæreditatem adire potest. vt in l. potuit. cum materia. C. de iu. delib. Sed huic conclu-
1 sioni duo obstant. Primum est, quia † pupillus possidendo, & fructus percipiendo simul cum tutore, nō expressis verbis, autorante, nō videtur adire. Ex quo videtur, quòd requirantur uerba expressa in prestatione authoritatis. vt uoluit gloss. in l. 3. ff. de author. tuto. Et in specie in aditione hæreditatis, vt Bar. in l. gerit. in ult. q. quem sequuntur Io.

de Imo.& Lud.Ro. ff.de acqui.hære.Sed ad hanc obiectio
nam reſponderi põt.Primò quòd Bal.in l.potuit.in ulti. q.
2 C.de iure deli. contrarium tenuit, † quia in tacitis tacite
loquimur uerbis ipſis,& factis.argu.l.de quib.ff.de legi. &
l.Item quia.ff.de pact.cum ſi. & hanc opinionem ſequitur
Lud. Ro. quando pupillus faceret actum ſignificantẽ adi-
tionem,prout in caſu noſtro eſt perceptio fructuum ſimul
cum tutore: quia tunc prẹſumitur, ꝙ conſenſum præſtite-
rit alter alteri, iuxta not. in l. is qui hæres. §. neque filius.
ff.de acqui.hære.& in l.Titius.ff.qui.mo. pign.uel hy.ſol.
Reſpondeo & ſecundò.nam vt inquit Bar. in l.gerit.in fin.
ſatis eſt, quòd pupillus faciat actum tutore laudante, uel
approbante per uerba, & ſic ſi interuenit approbatio tuto
ris,uel collaudatio, inducitur aditio: ſed quis nõ uidet, ꝙ
tutrix ſatis dicebatur approbare,& collaudare immixtio-
nẽ pupilli,cũ cõtinuis uerbis expreſſis faciebat nomine pu
pilli actus & inſtrumenta: quæ fieri nõ poterant, citra ius
& nomen hæredis?Sed quid plura?Barto.in fine ſubdit, ꝙ
ſi tutor uel pupillus diu tenuerint, præſumuntur omnia
ſolenniter acta.arg.l.qui in aliena.ver. ſed ſi non adierit.ff.
de acqui.hære. ad idem facit quod habetur in l.ſi filius. C.
de peti. hæredi.& tradunt latè Doct. in dictis locis: ſed in
caſu noſtro pupillus, & eius hæredes tãquam hæredes diu
tenuerunt, ergo præſumuntur oĩa ſolenniter acta,& ſic ꝙ
mater tanquam tutrix authoritatem legitimè interpoſue-
rit. Secundum quod uidebatur obſtare,eſt quòd nõ pro-
batur, quòd mater fuerit decreta tutrix. unde non poſſu-
mus dicere, quòd cum eius authoritate dicatur hæredi. ſe
immiſcuiſſe,quod uoluit Bal.in l.ſi infanti.in pen. col.ver.
7.quero. C.de iure delib.vbi vult, quòd quamuis matri ſit
delata tutela, tamen eius ſcientia non proſit in tranſmiſſio
ne iuris deliberandi, ex quo non eſt tutela infixa.vnde appa
ret,quia nihil operatur authoritas,quòd tutela ſit decreta;
licèt Bartol.in l.qui duos. videatur tenere contrà Bald. in
tutore qui non ſatiſdedit, nec inuẽtarium fecit, ex eo quia
ius deliberandi tempore coarctatur, per ea quẹ habentur
in l.final.C. de tut.& cu. qui non ſatiſde. Tamen omnes vi
dentur fateri,maximè in d.l. final.quòd in his quæ nõ ſunt
tempore peritura, antequam ſit decreta legitima admini-
ſtratio tutoris, eius authoritas nihil operatur, prout vide-
tur eſſe aditio hæreditatis, quæ durat 30. annis iuxta not.
in l.licet.C.de iure deli. Ad hanc obiectionem reſponde-
3 ri poteſt in primis, quòd † cum mater per duos annos geſ-
ſerit ſe pro tutrice, & poſteà longiſſimo tempore,cuius ge-
ſta habuerint effectum, ex tali diuturnitate temporis, &
quia eius geſta effectum habuerunt, præſumendum eſt, ꝙ
legitimè fuerit decreta tutrix, & ſic ſolennitas extrinſeca
præſumitur,ex tanta temporis diuturnitate. argum. not.in
d.uerſi.ſed ſi non adierit. & in d.l.ſi filius.ubi Bal. & Salyc.
& quòd d.Anto.in cap.ea noſcitur. de his quæ fiunt à prẹ-
la.ſine conſen. capit.unde dicunt Bald.& Angel. in d. verſ.
4 ſed ſi non adierit. † quòd ſi Prælatus diu fuerit in poſſeſſio
ne prælaturæ, præſumitur,quòd legitimè fuerit inſtitutus:
quòd etiam tenet d.Anto. in cap illud.extrà de præſumpt.
ergo idem dicamus in eo, qui geſſit ſe pro tutore,non di-
co diu: quia tantum duobus annis ſe geſſit pro tutrice, ſed
tamdiu: quia illa decíſio eſt fundata in diuturnitate tem-
poris.vnde cum iam diu ſe geſſerit,& eius geſta habuerint
effectum, ex mente Doctorum in dictis locis concludendũ
videtur,quòd prẹſumatur,quòd legitimè fuerit decreta tu
trix. Præterea Bart. decidit caſum noſtrum in d. l. gerit.
in fin. vbi alternatiue loquendo dicit, quod ſi diu teneret
tutor, uel pupillus, præſumuntur omnia ſolenniter acta.
arg.d.uer.ſed ſi non adierit.& probatur in d.l.ſi filius.C.de
peti.hæred.ſed in caſu nr̃o pupillus diu poſſedit: igit &c.
Nã ſi pupillo poſſidẽte hoc p̃ſumatur, eodẽ modo hærede
poſteà poſſeſſionẽ cõtinuante, p̃ſumeretur,cũ cenſeatur ea
dẽ perſona.vt in auth. de iureiu.à mo.præſti.poſt princ. &
fortius,quia eo uiuente, filius non habeat aliquod ius ſed
eo mortuo poterat aliquod ius prætendere, vt infra appe-
rebit:ergo fortiùs erit ſumenda præſumptio ex diuturna
pacificaq; poſſeſſione hæredis. Et ſi dicatur, Bar. loquitur,
qñ pupillus habebat legitimũ tutorem:& ſic poteſt præſu-
mi authoritas interpoſita, ſed in caſu noſtro non habebat
vnde non poteſt præſumi talis ſolẽnitas.arg.l.qui ad certũ.
5 ff.loc. Reſpondeo in primis, ꝙ † geſta per matrem tanquã
tutricem ualuerunt in fauorem pupilli,licet, non in dam-
num.vt probatur in l. 2.& ibi declarat Cyn. C.de eo qui ꝓ
tuto. & ſic ꝙ tanquam tutrix authoritatem prẹſtitit, ſi
erat pupillus, uel pro eo acceptauerit, ſi erat infans: iuxta
ea quæ habentur in l.ſi infanti. C.de iure deli.Præterea iſta
negatiua nõ eſt approbata, ꝙ tutorem non habuit, potuit
enim tutorẽ habere, & eo authore adire.nã ſi omnia præ-
ſumuntur ſolenniter acta, eo quòd mater fuerit legitima
tutrix,& authoritatem præſtiterit, põt ẽt p̃ſumi immixtio
ſolẽniter facta authoritate Iudicis.iuxta not.in d.l. ſi infan
6 ti.in fi.C.de iure deli.& ſic concludi põt, ꝙ † ex multis prẹ
ſumenda ſit legitima immixtio cũ authoritate matris, tã-
quã tutricis. Primò, quia mater tãquã tutrix fecit multos
ꝯctus,qui fieri nõ potuiſſent, niſi legitimè adita hæredita-
te,& niſi fuiſſet uerè tutrix:vnde p̃ſumẽdũ eſt, ꝙ potius le
gitimè fecerit.ar.l.merito. ff.ꝓ ſo. & eorũ quæ ponit Bart.
in l.gerit. ff.de acqui. hære. Secundò ex poſſeſſione & fru-
ctuũ perceptione,ꝑ quæ inducitur aditio. l.ꝓ hærede. §.1.
ff.de acq.hær.quæ acta fuere à pupillo, & matre tanquã tu-
trice.Tertio,quia omnia geſta ab ipſa tanquã tutrice longiſ
ſimo tẽpore, ſemper habuerunt effectũ. Quarto, quia poſt
mortem pupilli omnes eius hæredes poſſederunt hẹredita
tem longo tẽpore, quaſi quæſitam dicto pupillo.Nec eſt p̃-
ſumptio,ꝙ filius cõpetijſſet, tãto tẽpore filiæ ſtetiſſent.arg.
l. cũ indebito.ff.de probat. Quinto quia poſſederunt hære
des Bart.de Ripa. mediante perſona pupilli ſciẽtib.& patiẽ
tib.filiabus fœminis. ꝙ patet,quia perceperunt filiæ, ab eis
alimenta & dotes tanquam excluſæ ab hæreditate Barth.
quod quidem uerisimiliter nõ feciſſent,niſi pupillus legiti
mè ſe immiſcuiſſet, & ipſæ fuiſſent omnino excluſæ.arg.d.
l.cum indebito. cum ſi.vnde dici põt illud Ariſtote.1.Ethi
7 corum, vbi dicit, quod † vero omnia conſonant, falſo autẽ
cito diſſonant. quod verum eſt.ex quib.omnibus non arbi
tror aliquem iudicem nõ arbitraturũ ex tot & tantis, iũcta
diuturnitate longiſsimi temporis immixtionem legitimã
interueniſſe, & omnia fuiſſe legitime acta, per ea quæ plẹ
ne ponunt Bald. Ang. & Doct. in fortioribus terminis in
d.l. qui in aliena. uer. ſed ſi nõ adiuerit.in d. l. filius. C.de
pe.hẹre. Ang.& Moderni in l. ſciendum. ff. de uerb.obl. &
d.Ant.in c.ea noſcitur. de his quæ fiunt è præla.ſine cõſen-
ſu capi.& in ca. illud.de præſump. & in cap. Albericus. de
teſti. Quinimo attentari poteſt unum, quod poſito ꝙ pu-
pillus deceſsiſſet ante immixtionem, nõ eſt dubium, ꝙ ad
minus tranſmiſit portionem ſuam ad ſuos hẹredes.iux.no.
per Bar.in l.uentre.ff.de acqui. hære.& infra dicetur.Itẽ ꝙ
ſi mater nõ erat decreta tutrix,filiæ ſciebãt, ex continua ha
bitatione,& cõſanguinitate,ꝙ cũ ipſa cohabitabant,& ita p̃-
ſumendum eſt,iux.l.octaui.ff.unde cognati.& no.in l.de tu
tela.C.de in inte.reſt.mino. & cõſequenter pupillum non
adiuiſſe,& ad eas hæreditatẽ delatã eſſe. Nam qua rõne ho
die hoc aſſerunt, & cognoſcunt, pari rõne cenſendũ eſt, &
fortiùs, ꝙ priùs ſcirent idẽ,& cognoſcerent,attenta maiore
tẽporis uicinitate.ar.l.peregrè. ff. de acq. poſ. & eius, quod
8 not.ꝑ gl.in l.1.C.de ſer. fug.quæ vult ꝙ poſt decennium p̃-
ſumatur obliuio: ſi tunc ergo ſciebãt hæreditatẽ pro aliqua
portione eis delatã eſſe & ipſæ perceperint alimenta & do
tes ab hæredib. Franciſci pupilli tanquã hæredib. in ſolidũ
Bartho.mediante perſona pupilli, ſi nõ fuiſſet adita hære-
ditas cenſerẽtur portionib. eis delatis renunciare, uel iuri
ꝙ habebãt.arg. tex.in l.ſi præteritus.vbi caſus.ff.de bo. poſ.
ꝯtra tab. & eius quod dicit gl.& Bal.& Doct.in l.ut debitũ.
C.de hære.actio.& Paul. Caſt. in l.ſi debitori. C.de paç.&
ſic tãquã excluſæ nõ poſſent amplius petere ſe admitti.l.ſi-
cut.& l.ſi.C.de repu. hære. potius tñ p̃ſumendũ eſt ex tot
immixtione legitimè facta, & ſtãte ueritate p̃miſſe ꝯcluſio
nis,nõ eſſet opus inueſtigare ſequẽtẽ difficultatẽ. Succedit
nunc ſcda difficultas, q̃ pulchra eſt,& ſubtilis. Nã clarum
✻ eſt ſcḋm cõem opi. † quòd filius ex poteſtate ſuitatis tranſ-
mittit

mittit hæreditatem paternam,seu ius adeundi ad quoscũ quæ hæredes.l.apud hostes.& ibi Bar.ff.de testa. mili. & in l.uentre.& ibi latissimè Bar.& communiter Doc. ff.de
* acqui.hære.& l.si fratris.& ibi latè ordinarii.C.de iure de libe.sed cum ex forma statutorum,filiæ,quæ de iure com muni pariter admittebantur.ut in auth.de hære.quæ ab inte.in prin. sint exclusę, oritur dubitatio: nunquid filius transmittat ad suos hæredes non solum portionem suam,hoc est sibi delatam de iure communi,sed etiã portionem sororum,a qua sunt a statuto exclusæ.& difficultatem in primis facit. Nam Barth.de Saly.in l.fi.C.de repu.hære.tenet ꝙ masculus transmittat tantum portionẽ ad eum deuolutam de iure communi, non portionem deuolutam uirtute statuti,quia illam non habet ut suus, sed ex dispositione statuti.ergo suitas non operatur in illa portione.arg.l.mulieri & Titio.ff.de cond.& dem.Confirmatur assumptum suum.quod ipse non bene probat. Nam, ut dicunt Bal.& Ang.in l.qui se patris.C.unde libe.nulla lege succedit,ut suus,nisi lege.12.tabul.Sed illã opi. Bartho.de Salyc.impugnat elegans Doctor D. Io. Petrutius de Perusio in d.l.si fratris.& respondet ad d. l. mulieri & Titio, ꝙ ibi inuitatur dispensatiuè contra mentem testatoris,ut ibi dicunt Doc.Senen.secus in casu nostro: quia uoluntas defuncti censetur conformis dispositioni statutorum: iuxta no.per Bar.in l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Trebe.Præterea d.l.locum habet in legatis,non in hæreditatibus,ut firmat Bar.in terminis nostri statuti in l.re coniuncti.ff.de lega.3.& Doc.in l.1.C. quando non peten.par.Præterea ibi agitur,ut accrescat portio alteri delata deficiens,in casu vero nostro tota hæreditas est delata huic filio,ut statim ostẽdatur.& ad assumptum Barth. de Salyc.ut supra probatum,respõdent plerique Moder. in d.l.si fratris.ꝙ cum in portione sua filius ipso iure sit hæres p l.12.tab.ut est casus in d.l.si fratris,& altera portio vacet quò ad filiam,& deuoluatur ad filium, vr̃ ꝙ ipso iure vniatur,adeo ꝙ transmittatur una cum altera.arg. l.si quis hæres institutus.& l.qui patri.& l.si tu ex parte.ff. de acq.hære.in quibus patet,ꝙ licèt substitutio transmittatur.l.qui liberis.§.hæc uerba.ff.de vul.& pup.tñ qñ est unica cũ iure accrescendi,transmittitur l.si pluribus. ff. de suis & leg.& transmittitur propter talem connexitatem. ita de dicamus ista portione sororis unita.Cõfirmatur ista responsio per tex.in l.qui ex duobus.in princ. ff.de acqui. hære.ubi secundum unum intellectum,quem ibi ponit Bar.licèt institutio conditionalis non transmittatur ad
10 hæredes.l.fi.in prin.ff.de vul.& pup.tñ † fallit, quando est unita cum iure accrescendi.Confirmatur etiam ratione,quia portio accrescens sapere debet naturam eius rei cui accrescit.l.si ex toto.in prin.ff.de leg.j.l.inter.socerũ. §.cum inter.in fi.ff.de pact.dota.&traditur in l.et.C.de iure dot.& per hanc rationem in effectu secundum hanc partem consuluit Bal.in suo cons.quod incipit,In Christi nomine, factum proponitur sub hac forma. prout refert Lud.Rom.in d.l.uentre.Sed clarius respondeo aliter
11 ad illud assumptum,ꝙ † statutum excludens fœminas ab hæreditate facit eas haberi pro mortuis, l.1.§.si pater. ff de cõiungen.cum eman.lib.& l.1.§.pe.in fin.ff.de bo.pos. contra tab.& sic hr̃,ac si fœminæ non essent in rerum natura,quo casu clarum est,ꝙ masculo in totum iure suitatis fuisset delata hæreditas.& per istam rationem hãc partem tenet Paul.Cast.in l.fi. ff. de acqui. hæred. Confirmatur ista ratio.nam altero filio instituto,altero legitimè exhæredato,ipse.qui est institutus,est in solidum suus.ut in auth.ut cum de app.cogno.§.aliud quoque capitulum.& in l.si filius qui patri.ff.de vulg.& pu.simile uidemus, ꝙ de iure ciuili antiquo altero existente emancipato,altero in potestate,existens in potestate, solus erat suus, quia emãcipatus.nõ erat cognitus.Instit.de hęrę.quę ab intest. §.emancipa.& in l.sed cum patrono.§.j.ff.de bo. poss. titulo generali.ita ergo in proposito,cum per dictum statutum filiæ desinant esse suæ: ut declarat Bart.in l.§ sciendũ ff.de suis & legi.& Bar.in l.maximum uitium, C. de lib. præte.circa finem.Confirmatur etiam, quia si ex duobus filijs alter sit institutus in tertia,alter in duabus tertijs, quis non uidet,ꝙ illæ duæ tertię suitatis deuoluuntur ad filium? prout probat tex.in d.l.si fratris.in uerbo, siue ex parte,si generaliter intelligatur.C.de iure deli. dispositio autem.l.& testatoris a pari procedunt,in auth.de nup. §. disponat.aliàs si aliter diceremus, sequeret̃ hoc absurdũ quod masculus in hæreditate patris esset pro parte suus, & pro parte non suus,ꝙ non est dicendum.arg.l.Titiæ si non nupserit.ff.de cond.& dom. & l. eum qui ædes. ff. de usucap. & eius quod habetur in c.per uenerabilẽ. de clan
12 desti.desponsa.impu.Non omitto ad idem,ꝙ † filiæ exclusæ a statuto faciunt partem filijs,ac si non essent in rerum natura,patet,quia in cõputatione patrimonij & legitimæ habentur ac si non essent: ergo tota hæreditas deuoluitur ad masculos.assumptum tenent Bal. Ang. & Raph. in l. Papinianus.§.unde si quis.cum glo.ff.de inoff.testa. Ang. in eadem.l.in §.in quarta.& Ang.& Imo. in l. planè. §. si duobus.ff.de leg.1.& Ang.in l. unica.§. in primis. C. de cad.tol.& in auth.nouissima.C.de inoff. testa. & in cons. 103 incip.statuto cauetur,ꝙ si aliquis decessit.& in cons. 171.incipi.statuto ciuitatis Cortonij.& Cuma. in l. huiusmodi.§.Titio.ff.de leg.1.& secundum hanc opin.consuluerunt.Pe.de Anc.d.Barth.& Salyc.& d.Philippus de Corsinis.& aliàs etiam solemniter consuluit Collegium Paduanum,& simul cum doctissimis uiris aliàs respondi in quodam consilio.Ex quib.omnib.plures urgentes rationes pro hac parte colligi possunt.Secundo principaliter facit difficultatem,quia Bar.de Saly.in l. 1.C.de adulterijs.sequutus Iac.Are.tenet illam opi.quam tenuit in d. l.fi.C.de repu.hære.triplici ratione.Prima ratio est, quia
13 † a statuto defertur masculo beneficium exclusionis fœminæ.ergo cum successio in portione fœminæ deferatur per modum beneficii,non acquiritur,neque transmittit̃, nisi acceptetur.ut patet in l.3.§.acquirere.ff.de bo.pos.tit. generali.& in l.emancipata.§.quia mitti.Sed ad hanc rationem respondetur,& dicere possumus,ꝙ transmissio fit de iure communi.Nam iure communi hæreditas delata
14 filio transmittitur.ut in d.l.si fratris † ergo cum ex forma statuti,deferatur tota hæreditas,ex passiua interpretatione,quæ locum habet etiam in statutis,l.1.§.lex. fal. & ibi Bar. ff.ad l.Fal.& Bar.in l.2.ff.de leg.2.& per Bar. in l.omnes populi.in 6.q.prin.ff.de iusti.& iur.Nam sicut uidemus, ꝙ ius cõmune disponens ꝙ in legatis locum habeat Falcidia,locum habet etiam in testamentis, quæ non ualeret de iure communi,sed solùm ex dispositione nouæ legis.d.l.1.§.lex Falci.& ibi Bar.ita in proposito, iura communia uolentia,ꝙ portio delata filio in potestate in bonis patris transmittatur, ex potentia suitatis,locum habere debet,quando filius in potestate succederet in aliqua portione sibi delata a statuto in bonis patris, & ita tenet Cyn.in d.l.1.C.de adul.ubi refert Vgol. de Fõtana Doct. Parmensem idem tenuisse.Respondetur & secundò,secũdum Pręceptorem meum Fran. Are.in l. si quis posthumos.§.si filium.ff.de lib.& posthu.ubi latè respondet rationib.Saly.& tenet contra eum, ꝙ priuilegium etiam si non sit acceptatum,transmittitur ad hæredes,l.non solũ. ff.de in inte.restit.tit.generali.& l.hęredes, C.ad Velle. & probatur in terminis nostris in l.apud hostes.C.de suis & legi.ubi patet,ꝙ quamuis hæreditas patris deferatur filio per fictionem l.Corneliæ.& sic de iure speciali: nihilominus filius transmittit ex potentia suitatis & ultra adduco,ꝙ uoluit Bar.in suo cons.mihi 44.secundum ordinem Perusinum,quod incipit, Super his supra dicta & consulta sunt. ubi concludit,ꝙ bona quæ deferuntur quibusdam personis consanguineis, ex beneficio auth.bona damnatorũ.C.de bonis præscriptorum.quæ olim publicabantur,etiam non agnita,ad hæredes transmittuntur.ar.l. edicto.§.ad hæredes.& §.sequenti.ff.de iure fisci. de quo etiam tangit.Saly.in d.auth.bona damnatorũ.& sic bona delata ex beneficio legis nõ agnita transmittũtur. Ad iura autem Saly.respondetur,ꝙ ibi non ex eo.quia concessum sit beneficium, sed ex eo quia requiritur factum hominis,ut beneficium locum habeat,scilicet aditio Prætoris,

ut declarat Bald.in d.l.emancipata. si autem beneficium concederetur sine facto hominis, prout in casu nostro, defertur successio ex dispositione statuti. tunc non requireretur aceptatio, ut probatur in l. cum pater §.surdo. ff. de leg. 2.& in l.fi.§.tali.C.de cura.fur.& in d.l.apud hostes. Vel dicendum est, ꝙ ratio dictorum iurium est, quia illo tempore, emancipatus non transmittebat hæreditatem non aditam: unde glo.in d.l.emancipata.& clarius ibi Iacob.de Raue.Petr.Cy.Ray.Ia.But.Bald.Ful.Pau.& Cy.
15 in l.4.in 2.q.C.de his qui ante aper.tab.dicunt ꝙ † et bonorum possessio non agnita transmittitur ad descendentes sicut hæreditas uirtute d.l.j.licet regulariter contra sit ut in d.§.acquirere. Secunda ratio Sal.est, quia filius trāsmittit hæreditatem tanquam sibi debitam propter dominij continuationem, iuxta no.in d l.apud hostes.bene facit l.cum ratio.ff.de bonis dam. † sed illa portio non de-
16 fertur ut debita, sed tanquam lucrum: ergo cessat ratio transmissionis. Sed ad istam rationem respondet, ꝙ cum filia exclusa desinat esse sua, ut per Bar.in d.l. §.sciendum ff.de suis,& legi.& non faciat partem filio, quia non succedit,& non speratur succedere. ut in l. qui repudiantis. & in l.Papinianus.§.quoniam autem.ff.de inoffi. testa.& Barto.& alij in l.pater.filium.eo.tit.filius remanet hæres insolidum,& sic transmittit.& ita respondet Are.in d.loco.ostenditur etiam ratio falsa per rationes Bal.in d.consil.quas supra confirmaui ratione unionis de qua supra dictum est. Confirmatur etiam dicta responsio, quia posito, ꝙ portionem filię non transmitteret, tamen de necessitate dicere oportet, ꝙ cum masculus ex potentia suitatis trāsmittat propriam portionem, tamen per ius acccrescēdi hæres ad quem fit transmissio consequitur etiam portionem, quam statutum aufert filiabus, ꝙ ille cui delatæ sunt plures portiones vnius hæreditatis pro una parte esset hæres,& pro alia non, ꝙ est contra l.2. ff. de acqui.hæred.& no.per Ang.in l.1.eo.ti.ubi dicit, ꝙ nedū istud procedit, quando certæ partes sunt delatæ à testatore, sed ēt si à lege.allegatque casum singularē.in l. 4. C.de omni agro des.li.11.& sic licet dictę portiones sint delatæ a lege, una acquisita omnes acquiruntur. & ita respondet elegans Doctor & præceptor meus Alex.de Imo.in quodam cōsil.quod incipit, Redemptoris. &c. Viso [a] processu, ubi
a consuluit contra Saly. Quinimò dico ultra, ꝙ si qualitas, uel illa portio deferatur ut lucrum, magis arguit, ut transmittatur, quia quando ex dispositione l.defertur aliquod lucrum, illud etiam non acceptatum transmittitur ad hæredes, arg.l.1.§.impuberi.ff.de col.bon.& tenent Bal. Sal. & Paul.Ca.in l.cum antiquoribus.C.de iure.& Bal.in l.si arrogator.ff.de adop.& Bal.in l.generaliter.§. in his.C.de
17 secun.nup. Tertia ratio Saly.est † quia filius transmittit hæreditatem ut adeundam, non uti aditam l. si quis filiū. in prin.ff.de acqui.hære ergo ille, ad quem transmittitur ius adeundi, non debet sua aditione posse excludere filiā, quia qualitas filij, proter quem excluditur, non durat in eius hærede.arg.l.quia personale.ff.sol.ma.& l.Titia Seio §.usuras.ff.de leg.2.Confirmo etiam hanc rationem, quia
18 † mutatio personæ, mutat priuilegium. l.Paulus. ff. de acqui.hæ.est bonus tex.in l.cum patronus.ff.de leg. 2. Cōprobo eandem rationem authoritate Bar. qui non solet communiter in hac materia allegari in l.liberorum. in antepe.col.in uer.quęro, pone retento eodem themate.ff.de verb.sig. ubi dicere uidetur, ꝙ si mortuo patre relictis filio & filia (stante dicto statuto) & moriatur filius relicta filia,& sic nepte respectu aui, ꝙ neptis non excludit filiam allegat Cy.in d.l. 1.C.de adul.& eum sequitur, sed nō per rationem suam, quia filius non excludit filiam, ideo quia sit filius simpliciter, sed quia filius masculus, & qualitas ista non transit ad neptem, ergo patet, ꝙ in eā non transit dispositio legis,& sic non potest assumere locum patris, & pro hoc adducit tex.in l.fi.C de natu.lib.& sic Bar.uidetur tenere opinionem Cy.& Saly.in d. l. 1. C. de adul. Sed ad ista omnia respondetur. Et primo ad rationē Bartho.de Saly.ut supra confirmatam, respondetur ꝙ ex quo fauor est filij, ꝙ transmittat ad suos hæredes, ut suos, hæreditas habetur pro adita in eius fauorem, iuxta no. per Bar.in l.filius qui patri.ff.de vul.& pup.& consequenter transmittitur ut adita. Præterea dicit Areti. ꝙ imo in suo transmittitur hæreditas ut acquisita.quod patet, quia trāmittitur cum beneficio abstinendi, ut probatur in d. l.si quis filium.in prin.ff.de acqui.hæ. Non ergo transmittitur priuilegium exclusionis, sed ipsa hæreditas, in qua in his quæ sunt in sui fauorem, habetur, ac si se immiscuisset arg.d.l.si filius qui patri.iuncta.l.& quia. ff. de interroga. actio. Nam uidemus de iure cōi, quod filius transmittit hæreditatem ad quoscunque extraneos, exclusis alijs de agnatione, ꝙ transmittat est priuilegiū filij ratione suitatis, ut in d.l.filius qui patri. ꝙ nō transit ad eius hæredes, & tñ eius hæredes excludunt quoscunque.agnatos, ut traditur in d.l.si filius. Præterea posito, ꝙ in ea portione nō transiret priuilegium, tñ ratione unionis assumit sibi priuilegium portionis filij, arg.d.l.qui patri.cum alijs supra allegat. Item de necessitate uenit acquirenda.arg.d.l.2.C. de acqui.hæ.& nō.per Ang.in l.1.eo.tit.prout supra dixi.
19 Et ad rationem Barto.respondeo † ꝙ imo transmittitur hæreditas cum eadem qualitate, & eodem priuilegio, pro ut erat apud filium.hoc probat Aret.in loco præallegato. Nam hoc patet, quia transmittitur in extraneum cum beneficio abstinendi, qñ sumus in hæreditate paterna, ut patet in d.l.si quis filiū.§.1.ff.de acqui.hære. de hoc ēt ostēdit text.ubi dicit esse casum in l.si quis filium. §. fi. C. de inof.test.ubi probatur, ꝙ qñ querela transmittitur a filio in nepotem, in illa querela non agitur de meritis nepotis sed de meritis filij,& sic inspicitur qualitas filij transmittentis, sed attenta qualitate filij transmittentis in casu nostro fœminæ excluduntur, igitur &c. Probatur hoc idem. Nā si hæres hæredis ex iure transmisso adit, dicitur adire ut hæres hæredis, non ut hæres primi.licet per mediā personā ēt illius sit hæres.l.fi.C.de hęre.instit.ex epigrafia Titius institutus ab extraneo non adita hęreditate decessit infra annū, huius hęres infra annū iux.l.cum antiquioribus.C.de iure deli.adit, an erit hęres Titij, uel primi defuncti,& certè non primi: quia ab intestato non succedit cū sit extraneus, ex testō non, quia non est institutus, vnde est hæres illius, qui hæreditatē transmisit, iā qualificatam & affectā hoc priuilegio exclusionis filiæ: unde cū sua cā transire debet.d.l.si quis filiū.in fi.debet.n.esse hęreditas cū eadē qualitate apud hęredē, ad quē trāsmittitur, sicut erat apud defunctū, licèt hæres sit diuersę qualitatis.ar.l. sed si ꝑ dote.§.pe.ff.de leg.præstā.per quē tex.hoc probat Bar.in l.1.§.ibidē.ff.de colla.bono. Ad authoritatē Bar. tñ deo, ꝙ licet uerba eius videātur, ꝙ dictū est, inducere, tñ intētio Bar.est determinare, qñ neptis ex persona propria vult excludere amitam, non qñ ex iure trāsmisso: Nam in
20 illa l.Bar.intendit determinare † an appellatione filio-
b rum ueniant nepotes, [b] & in præcedenti quæstione determinauerat, ꝙ filio præmortuo nepos excludit filiam. Demū in dicta quęstione quęrit, retēto eodē themate, quid in nepte,& sic dū dicit retento eodē themate apparet, ꝙ loquitur de nepte iā prędefuncto filio, sic in proxima quęstione dixerat de nepote. patet ēt, quia dicit quęstionem determinari per l.fi.C.de natu.lib.ubi tractatur, qñ nepos vult admitti ex persona propria, & an dispositio facta in filio extendatur ad ipsum.qñ est diuersæ qualitatis.patet ēt clarius: quia dicit ita tenere Cy.in d. l. 1. C. de adulterijs.& eum sequitur, licet non per suam rationē. sed Cy. in d.l.1.tenet dictā opinionē, qñ filius erat prędefunctus uiuente auo, quo casu neptis vult amitam excludere ex persona sua, sed quando filius moritur post mortem aui
21 & neptis, vult uenire ex iure transmisso.Cy.tenet ꝙ † neptis excludit amitā.& ita dicit tenuisse & obtinuisse in quęstione de facto Vgolinum de Fontana.& sic patet ꝙ Bar. referendo se ad opinionem Cyn.quam sequitur in primo casu, quando filius prædecesserat, sicut loquitur Cy.& sic neptis ueniebat ex persona propria, non quando filius superuixit,& neptis uenit ex iure transmisso, quo casu tenet, ꝙ excludit amitam. Nam pro certo Bart.in d.casu, si sic intellexisset, aliquā utiq; mentionē de trāsmissione fecisset,

ciſſet,&eſt rõ dñię manifeſta,quia qñ ſuccedit de iure trãſ
miſſo:ſuccedit ex perſona patris, & cum eodem priuile-
gio,vt probatum eſt:ſed quando ex perſona propria,licet
ſubintret locum patris: tamen non ſuccedit ex perſona
patris,ſed propria.vt probatur in l.1.§.ſi ſit.& ibi Bart.ff.
de colla.bo.& prob.Bar.in l.1.§.ſi filius.ff.de coniun.cum
eman.libe. Nimirùm ſi tunc attenduntur qualitates,
quæ ſunt in perſona propria, & non quæ ſunt in perſona
patris.& iſta eſt veritas. & ita hoc anno reſpondi in qõne
de facto in ciuitate Florentiæ,dum Bar. in contrarium al-
legaretur,& obtentum fuit. Tertiò principaliter difficul
tatem facere uidebatur.nam Lud.Ro.in d.l.ventre:rela-
to conſi.Bal.de quo ſuprà,vř impugnare, & contrarium
tenere plurib.rõnib.quarum vna fuit Saly. cui fuit ſuprà
ſufficienter reſponſum,ſcilicet,ꝙ portio fœminæ non de-
fertur iure ſuitatis filijs,ſed ipſis tanquam deſcendentib.
maſculis beneficio ſtatuti.Mouetur ẽt, quia ſtatutum præ
dictum excludẽs fœminas pp maſculos, intelligitur ſi ma
ſculi voluerint eſſe hæredes.vt not.Bart.in l. 2.§.ſed ſi ſit.
ff.ad Tert.ſed in caſu nřo filius non agnouit hæreditatem
patris.ergo non habet locum ſtatutum. Ad hanc rõnem
clarè reſpondetur,ꝙ illud procederet,qñ filii maſculi re-
pudiaſſent hæreditatem, vel alio mõ eſſent incapaces. &
ita loquitur tex.in d.§.ſed ſi ſint.ſed in caſu nřo filius non
ſe abſtinuit, immo lex fecit eum incontinenti hæredem
ſuum.l.j.§.qui in poteſtate.ff.ſi quis ob cau.teſt. & ita re-
ſpondet Alex.in præalleg.conſ. Tangit ẽt unum Lud.Ro.
in d.l.uentre,quod videtur facere ad propoſitum,nam di
cit,ꝙ ſua opinio maximè procedit, qñ ſtatutum factum eſ
22 ſet ab his qui haberent ptãtem Pretoris, † vt ſunt Mar-
chiones,Epiſcopi,& ſimiles:iuxtà not.per Bar. in l.ſtipu-
lationum aliæ.ff.de uerb.obl.in pri.& in l. fi. ff.de pœnis,
& per Bal.in rub.C.qui admi.qm̃ tunc non poſſet ſtatutũ
facere filium hæredem ipſo iure,ſine aditione, nec ꝙ fe-
mina ipſo iure deſineret eſſe hæres.vt in §.quos aũt.inſtit.
de bon.poſſ.& ſic in illa portione fœminæ, non põt dici,
ꝙ filius ſuccedat vt ſuus,& conſequenter tranſmittat. vn-
de cum ſimus in ſtatuto condito ab Illuſtriſ. Marchione
Mantuano videtur ꝙ dicta opinio ſibi locum uendicet.
Hoc idem voluit Lud.Ro. in l.apud Iulianum.§.idẽ Iul.
ff.ad Treb.Sed ad hanc rõnem reſpondeo,ꝙ præfatus Do
minus in ſuo dominio neminem ſuperiorem recognoſcit,
& facit ſtatuta iure proprio,non tanquam Vicarius alicu-
ius Principis,quem recognoſcat, quo caſu leges dicuntur
ius ciuile,non Prætorium.prout declarant Angel.Imo.&
Moderni.in l.ſtipulationum aliæ.& Bal.in l.receptitia.C.
de conſti.pecunia.& Io.And.in add.ad Spe.in ti.de inſtr.
edi.§.porrò,in addit.incip. hæc ſuſpitio. & fuit de mente
Bar.in l.oẽs populi.in 4.q.1.q.prin.ff.de iuſt.& iur.Præte
reà poſito ꝙ illa portio non defertur maſculo vt ſuo, tñ
fit ſua portio rõne unionis,vt ſuprà probatum fuit,p plu-
res vrgentes rõnes. & ſic remanet defenſata illa opinio ꝙ
23 illa portio tranſmittatur,a qua fœmina excluditur,quam
vt dixi tenuit Vgol.de Fontana,& refert & ſequitur Cyn.
in d.l.1.& ſecundum illam conſuluit Bald. & tenet Paul.
Caſt.in l.fi.ff.de acq.hær.quam ẽt tenuit Io. And.in addi.
ad Spec.in tit.de ſucceſſ.ab inteſt.in uerſi.uериſimilem qõ
nem.quia ex quo maſculo eſt ius quæſitum, tranſmittit il
lud in hæredem.arg.l.cum antiquioris.C.de iur.deli.Item
quia hæres repræſentat defunctum.arg.l.emptor.C.de hæ
red.uel actio.uend.item, quia ſufficit ſe melius ius fuiſſe
conſecutum.l.uideamus.ff.quod met. cã. & hanc opinio-
nem tenet ſolennis doct.Domi.Albe. de Roſa. in tractatu
ſtatutorum,in 2.par.q.c.inci.Item quæſtio. Communiter
eſt ſtatutum in Ciuitatib.ꝙ hæres ſuccedit in ius defuncti
l.hæredem.ff.de regul.iur.Item ꝙ ſufficit ſemel perueniſſe
hæreditatem ad caſum ꝙ filia debeat eſſe contenta dote,
& excluſa agit.l.cum quidam.§.fiſcus.ff.de uſuris.& in l.ſi
quis hac lege.ff.de ope.liber.Item ſm hanc opinionem cõ
ſuluit D.Ant.in ſuo conſi.20.inci.In nomine patris.equi-
tas ualde ſuggerit.ubi concludit,ꝙ filius tranſmittit hære
ditatem cum beneficio excluſionis fœminæ.idem conſul-
uit Pau.Caſt.ẽt in hæreditate materna,in conſi.312.incip.

Primò uidendum eſt.quia filius tranſmittit cum benefi-
cio excluſionis,arg.d.l.ſi quis filium.§.1.ff.de acq.hær.itẽ
quia,licèt ſit diſputatio reſpectu excluſionis fœminæ, an
ſtatutum ſit odioſum,uel fauorabile, tñ ipſa tranſmiſſio
eſt fauorabilis.arg.gl.in l.unica.C.de his qui ante ape.tab.
& hanc opinionem tenet Bal.in l.ſi quis poſthumos.§. ſi
filium.ff.de li.& poſth.ubi dicit,ꝙ ſatis eſt, ꝙ filia ſit mo-
mento excluſa.& ibi latè diſputando hanc opinionem te-
net Aret.qui ẽt ſm hanc partem conſuluit. & hanc opi-
nionem ẽt tenuit Bald.in c.j.Epiſcopum uel Abbatem.&
Bal.in auth.in quibus.C.de ſec.nup.& illam tenent Io.Pe
trutius.& alij Mod.Peruſini in d.l.ſi fratris. & ſecundum
eam conſuluit Pet.Anch.in ſuo conſi.25.in formis incip.
in quæſtione.ſuprà dicta,Viſis ſubtiliter allegatis & ſecun
dum eandem conſuluit Alex.ut ſuprà retuli,unde arbitra
tur abſurdum eſſe ab opinione tantorum Doctorũ diſce-
dere pluries:idem conſului, & iudicatũ uidi pluries.&c.
Quartò & ultimò videbatur facere magnam difficultatẽ
ſtatutum Mantuanum,ꝙ non vř ſimpliciter excludere fœ
minas,pp exiſtentiam maſculorum, ſed ſecùs extantibus
maſculis,qui de iure admitti poſſunt,& volunt ad ſucceſ.
ſionem aſcendentis peruenire,per quæ uerba,portio filiæ
24 non vř ſimpliciter addita filijs,† ſed ita demum,ſi uolue-
rint,& potuerint eſſe hæredes,quo caſu non videntur ſuc
cedere vt ſui,iuxt.not.per Bart. in l.ſi filius qui patri.ff.de
uulg.& pup.& probatur in l.uerba.ff.de cond.inſt. & in l.
Cor.& in l.iam debitori.& utrobique latè Io.Imo.ff.de hę
red.inſt.& ſic non vř tranſmittere. Item uidentur uocati
ſub conditione poteſtatiua,quo caſu non tranſmittunt,vt
eſt caſus in l.fi.ff.de cond.inſt. Item non dicuntur voluiſ-
ſe,ex quo ante immixtionẽ decedunt,cum voluntas mor-
te finiatur.l.4.ff.loc.& traditur in l.centeſimis.ff.de uerb.
obl.Sed ad hanc obiectionem reſpõdeo in primis, ꝙ cum
de iure cõi poſſet eſſe dubitatio,ſi dicta verba non fuiſſent
expreſſa,an filius qui non ſuccedit,quia non põt, uel quia
non vult,excludat fœminam, ꝙ videbatur attentari poſſe
arg.l.filiusfa.§.cum quis.ff.de leg.1.cuius contrarium de-
25 cidit Bar.† ꝙ immo ſtatutum intelligatur de his, qui ue-
lint & poſſint eſſe hæredes,prout eſt tex.& ibi Bart.in d.l.
2.§.ſed ſint.ff.ad Tert.& tenet Bar.in d.l.1.§.pen.ad fin.ff.de
bon.poſſ.contra tab.& Bal.in l.maximum vitium.C.de li
ber.præt.unde ad tollendã hanc dubitationẽ quę adducũ
tur, ius cõe non immutant.l. quæ dubitationis. & ibi la
tè glo.ff.de reg.iur.de iure aũt cõi dicuntur nolle eſſe hæ-
redes,qui alium ſuccedendo habent impedire, qñ repu-
diant,ut probatur in d.§.ſed ſi ſint.& ſuprà dictum fuit.eo
dem ergo mõ debent dicta uerba intelligi in caſu nřo ex
duplici regula,tnm quia ſtatutorum uerba intelligi debẽt
ſm interpretationem iuris cõis.l.fin.§.in cõputatione.ubi
gl.C.de iur.deli.traditur in l.ſi ſerui ueſtri.C. de noxa.Itẽ
quia exprimuntur uerba quę tacitè inerant, igitur expreſ
ſio non debet aliquid operari.l.nam rectè.C.de fideiuſ.&
in l.2.& ibi Bar.ff.de leg.1. Et in propoſito in caſu noſtro
hanc rõnem aſſignat tex.in l.Cornel.ff.de hær.inſt.Reſpõ
deo & aliter tenendo opinionem Ray.Bal.& Ang. in d.l.
Cornelius.ff.de hær.inſt.qui uolunt,ꝙ illa uerba, ſi uolue
rit,in filio ſuo non faciant conditionem,& ſic tranſmittãt
hæreditatem,& tenendo hanc opi.ad l.uerba, dici põt ꝙ
loquatur in hærede neceſſario, non in ſuo & neceſſario:
ſed quia eorum opinio multum reuocatur in dubium, iõ
in ea non inſiſto.Poſſumus ẽt aliter reſpondere, ꝙ ex quo
ex forma ſtatuti portio fœminarum non defertur maſcu
lis ipſo iure,ſed demum,ſi uoluerint, ante declarationem
uoluntatis illa portio non eſt acquiſita & iõ in illa portio
ne,illa uerba,ſi volent,non faciunt conditionem in hære
ditate,quę non quęritur ipſo iure.ut eſt caſus in d.l.Cor-
nelius.in prin.& ibi gl.Dy.Ang.& Imol. & conſequenter
ſi filius habet tranſmittere illam portionem aliter, quàm
ex potentia ſuitatis,tranſmittet non obſtantibus illis uer-
bis,beneficio l.vnicę. C. de his qui ante apertas tabulas.
prout declarat Io.Imo.in d.l.Corn.unde talis portio dici-
tur ſui natura delata non conditionaliter, ſed purè. & eſt
tranſmiſſibilis in caſibus in quibus hęreditas tranſmitti-
tur:

tur: vnde referendo ad propositum dico, ꝙ licet dicta portio ex suo iure non sit transmissibilis ex potentia suitatis, quia non quæritur ipso iure, neq; in filium continuatur: tamen pp vnionem quam habet cum portione filij, sicut portio filij transmittitur, ita portio sororis. per text. & rõnem l. qui patri. & l. qui ex duab. in prin. ff. de acq. hær. & supra latius declaratum fuit. & ista est clara & vera responsio. Respondeo ẽt clarè, si dictus filius decessit pupillus, & non infans, prout ex puncto vr̃ colligi, in quo non fit mentio, ꝙ infans decesserit, ꝙ talis pupillus dr̃ uoluisse succedere ex quo possedit bona hæreditaria & fructus percepit, hæc probantur, quia in his actib. probatur voluntas adeũdi hæreditatem. vt in d. l. pro hærede. in princ. & in §. 1. & in §decie hoc uult Bar. in d. l. gerit. in fi. & Bal. in d. l. potuit in fi. licèt sit dubitatio, an valeat aditio, qñ non apparet, ꝙ gesserit pupillus se pro hærede expressa voluntate tutoris, uoluntas aũt pupilli præsupponitur. si ergo existens pupillus dr̃ voluisse, immediatè fœminę dicuntur exclusæ, & ẽt effectus ipse est suus hæres in portione fœminarum, nec aliquid in hoc habet operari voluntas seu authoritas tutoris. qm̃ solus pupillus põt implere conditionem, & declarare uoluntatem suam sine tutore, mediante quo implemento, & qua declaratione uoluntatis, pupillus efficiatur suus hæres. casus est clarus in l. condõnibus pupillus. ff. de cond. & demon. & consequenter portio fœminarum tanquam purè delata potuit transmitti, siue ex potentia suitatis, siue rõne unionis. & ista est ẽt clara respõsio. Amplius dico respondendo ad dictum argumentum, ꝙ intẽtio statuti non fuit per dicta verba suspendere acquisitionẽ fundatam ipso iure filio, sed tm̃ vt dixi, tollere illam dubitationem quando filius repudiaret, vel esset in captione: quia tunc fœmina non excluderetur. & sic in casib. in quib. neque esset hęres, neq; transmitteret. hoc aũt dupliciter ostẽditur ex mente statuti. Primò, quia dicta verba, qui de iure admitti possint, & velint ad successionem, simul & pariter respiciunt totam successionem, & sic tam portionem masculi delatam de iure cõmuni fœminarum, quàm portionem propriam: sed respectu portionis propriæ non est credendum; ꝙ uoluerint acquisitionem suspendere, & transmissionem impedire: ne quod inductum est in fauorem, & augmentum masculorum, retorqueatur in odium & diminutionem: contra l. quod fauore. C. de legib. & l. legata inutiliter. ff. de adimend. lega. si ergo hoc non sensit in portione masculi: ergo nec in portione fœminarum: quoniam ex quo simul vtroque casu determinat, debet æqualiter determinare. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pupi. & l. quamuis. cum materia. C. de impub. & alijs subst.

Secundò, quia regulam exclusionis fœminarum statutum limitat dupliciter, quando filius non posset esse hæres, uel nollet, sed in casu potentiæ sumus, in casu quo filius neque est hæres, neque transmittit, ergo eodem modo est intelligendum caput voluntatis, vt æqualis sit determinatio. per d. l. iam hoc iure. & not. per Bar. in l. si legatarius. §. j. ff. de legatis. 3. cum simi. Confirmatur quoq; quia

26 † ille dicitur velle esse hæres, uel qui per se est hęres, uel mediante sua transmissione alium hæredem facit. vt probatur ex not. per Bart. cuius opinio est magis communis, in l. 1. ff. de uulg. & pup. dum concludit, ꝙ hæres transmittendo excludit substitutum vulgarem, qui admittebatur ex duplici capite, scilicet potentiæ & uoluntatis. Non

27 omitto, † ꝙ ẽt ostenditur intentio statuti ex proœmio, ex quo arguitur finalis intentio statuentium, vt in l. fi. & ibi Bar. & alij. ff. de hær. inst. & in l. regula. uers. initium const. demon. ff. de iuris & fac. igno. & traditur in l. j. ff. ad Maced. Nam in proœmio dicti statuti dicitur, vt familiaris dignitas, nomen, & ordo seruetur, & bona morientium in eorum agnatos, & posteros transmittantur, per quos nomen generis conseruatur. Ex quib. uerbis apparet clarè, quod statutum nedum uoluerit impedire transmissionẽ in agnatos, de quibus agimus, quinimò uoluit illam ampliare per exclusionem fœminarum. vnde si cã finalis, quæ est mens in casu nostro verificetur, quæ fuit, vt bona in agnatos transmitterentur, non debemus dicta verba interpretari contra mentem statuentium. atg. l. cum mulier cũ ibi not. ff. sol. mat. & l. scire oportet. §. sufficit. ff. de excu. tut. & in c præterea. & in c. intelligentia. de uerb. sig. Et si dicatur si filius simpliciter transmitteret, tunc ex quo trãsmissio fit ẽt ad hæredes extraneos, daretur ꝙ extranei excluderent fœminas contra mentem statuti. Respondeo primò, ꝙ in casu nostro, quia hæres est de agnatione, rõ statuti in eo locum habet. Secundò, ꝙ satis est ꝙ satisfactum sit statuto, ꝙ tpe mortis extiterit masculus capax successionis, & hæreditatem non repudiauerit, ad hoc ut filiæ intelligantur exclusę, quia ad uidendum quis præferatur, & quis excludatur in successione, attenditur solum tps mortis illius de cuius hæreditate agitur. in §. proximus. insti. de legi. agna. successione. & in l. 2. §. uidendum. ff. de suis & leg. ad hoc tex. & quod ibi per Bald. in cap. 1. Episcop. uel Abb. & quod not. Bar. in l. fi. ff. ad Tertu. & Bald. in l. 2. C. de libe. pręt. Et si iterum diceretur statutum debet interpretari vt minus lædat ius commune, quàm possit. l. 2. C. de noxalibus c. cum dilectus. de cõnsue. unde cum statutum nihil disponat de transmissione, intelligi debet ꝙ masculi excludant fœminas, quando ipsi succedant. non ꝙ transmittatur hæreditas cum beneficio exclusionis. Respondeo, ꝙ minus læditur ius commune, si dicimus ꝙ hæreditas perueniat ad Ioannem Franciscum eius fratrem patruelem, quia non erit pro parte suus, & pro parte nõ: contra l. eum qui ędes. ff. de usucap. Item, si daremus patrem decedere testatum instituto filio in parte, filius succedet in totum, ne resultet, quem decedere pro parte testatum: contra l. ius nostrum. ff. de reg. iur. Item augm imitabitur naturam eius, cui accrescit. iux. not. in l. etiam. C. de iur. do. & satisfiet legibus uolentibus, ꝙ hæreditas patris, quæ obuenit filio in potestate, transmittatur ad quoscunque, saltem virtute passiuæ interpretationis, de qua dictum est. Postremò non omitto, ꝙ portionem sibi delatam de iure communi transmisit. ergo aliæ sibi accrescunt per ius accrescendi, uel incidamus in absurdum & inconueniens, ꝙ ex plurib. portionibus delatis posset quis pro vna portione esse hęres, & pro alia non. contra. l. 2. ff. de acq. hær. & not. per Ang. in l. 1. eo. tit. vt supra latius retuli. Et ex his concludo, ꝙ d. Franciscus transmisit ad fratrem patruelem totam hæreditatem paternam, & consequenter ꝙ sorores non possint admitti.

Consequenter deueniendum est ad tertiam difficultatem, nunquid posito, ꝙ dictus Franciscus filius non transmisisset portionem sororum, & consequenter non fuissent exclusæ sorores, quia non immiscuit se, seu non adiuit, an

28 dictus Ioannes Franciscus eius hæres possit † intentare restitutionem in integrum ad eum transmissam per dictũ

d filium aduersus d non aditionem seu immixtionem hęreditatis? in quo articulo concludendum est ꝙ sic, sequendo communes conclusiones. nam sicut si mors, & absentia iunguntur simul ex lęsione, quæ non fuit confirmata in vita defuncti absentis, competit restõ hæredi ex clausula generali, si qua iusta cã mihi esse uidebitur, ut probatur in l. Pantonius. in prin. ff. de acq. hær. & not. in l. 1. C. de restitutio. militum. ita vr̃, ꝙ † minor ętas iuncta cum morte fi-

29 lij parere debeat restitutionem in integrum, ex eadẽ clausula generali. quia fauorabilior est minor ætas ad obtinendam restitutionem, quàm absentia, ẽt ex cã reipublicæ, vt est casus clarus, & ibi Bald. in l. fi. ff. de in integrum restit. tit. generali. ubi patet, ꝙ absens legitimè defensus restituitur ad appellandum: sed minor restituitur ad totam causam. & ita tenet gloss. notabil. in l. necnon. §. quod eis. ff. ex quibus causis maiores. facit quod not. gloss. in l. si qua militi. eodem titul. & licèt Salycet. in l. prima. C. de restitut. milita. dicat, quòd fauorabilior est restitutio quæ conceditur absenti, quàm illa quę conceditur ratione minoris ætatis. per dictam legẽ. si qua militi. iuncta auxilium. in princip. ff. de minoribus. illud dictum non uidetur uerum, nisi fortè in executionibus pœnarum, de quibus loquuntur leges præallegatæ, quæ etiam habent alium intellectum, quem ponit gloss. in dicta l. si qua militi. in alijs autem casibus est contra iura prædicta, & contra

tra gl. ordinariam in dicto §. quod eis.& tenet Bal.expres
sè in dicta l.finali. in primo notabi. & hanc opin. tenent
Iac.de Rauen.Oldr.Cynus.& Bart.in l. qui duos.per illũ
tex.ff.de rebus dubiis.& Iac.Butri.& Ioan. de Imola.in d.
l.Pantonius. & refert Ioan. Imola. quod idem tenuit d.
Franc.de Ramponibus & Io.Imol.in l.uentre. ff.de acqui.
hær.& hanc opi.tenet Io.And in c.præsentia. extra de pro
ba.& Bald.in l.unica.§ in nouissimo.C.de cad. tol. & hæc
opinio intrepidè est sequenda in maiore infante. Nã Bal.
in l.j.C.de resti.militum.& Ange.in d.l. si infanti & Ang.
30 & Lud. in d.l. Pantonius.in maiore † infante tenent ean-
dem opinionem,& sic est quasi omnium opinio.sed in in-
fante uidetur maior dubitatio,per text.in d.l.si infanti. in
prin.dum tex.vult,quòd si infans carens tutore decedit hę
reditate non adita,perinde est acsi hæreditas nõ fuisset de
lata,nulla compteret restitutio, igitur &c.Itẽ quia tex.sed
si hæreditas nõ fuit delata,subdit ꝙ hæreditas deuenit ad
illas ꝑsonas ad quas ꝑuenire debebat, si hæreditas nõ fuis
set delata, q̃ uerba sunt cum effectu intelligenda.l 1.§.hæc
uerba.ff.qđ quisq; iuris.ad idẽ tex.in l.2.§. peruenisse.ff.de
hęr.uel act. uen.sed si rest.daret,hæreditas non perueniret
ad sequentes cum effectu. & sic illa uerba essent posita pro
ludibrio & sine effectu contra l.si prætor.in prin. ff. de iu-
dic. cum si. Præterea text. videtur inducere præsumptio-
nem iuris & de iure,quod intelligatur, omninò acsi dela-
ta non fuisset infanti.& ita tenent Iac.de Belu. Franc. Ti-
grini.Bar.Saly.& Ang.ibi per illum, text. & Angel.& Lu-
do.Pontanus in dict. leg. Pantonius.& Bartol.de Salyc.in
leg.prima. C. de rest.mili. Sed contraria opinio videtur
magis communis & tenenda: quam finaliter tenet Raph.
in d.l.si infanti.& Paul.Castr. in lectura Paduana, dicens,
quod est sine ratione dicere,quod infans sit deterioris cõ-
ditionis,& quod ista opinio est communis, & quod uidit
illam seruari Florentiæ & bononiæ. & hanc opinionẽ se-
✻quuntur communiter moderni, quam etiam tenuit domi
nus Onofrius de Perusio in d.l.j. C.de resti.militum. & se
cundum illam consuluit,& quod dicit Pau. confirmatur,
quoniam melioris conditionis est infans, seu esse debet,
quàm maior.vt patet ex no.in l.1.& ibi per Bar.ff.de noua
tio.& in l.pupillum.ff. de re iu. Præterea si tex. magis fa-
uet pupillari ætati in multis,quam adultæ, eo quia est in-
firmior ætas.vt patet in l.sicut. C.de præscrip.30. anno.&
in l.2.§.si pupillo.ff.pro emptore.& in l. bonæ fidei. ff. de
acquir.rerum do. ergo similiter debet plus fauere infanti
quam pupillo egresso infantiam,quia est in infirmiori æta
te.Et tenendo hanc opinionem responde ad d. l.si infanti
f f secundum Ioan. Imol.in dicta l. uentre. & in dicta lege
Pantonius. quod licèt dicat, quod habetur pro non de-
lata, intelligitur habito respectu ad ius commune,
non tamen per illa uerba tollitur priuilegium speciale re
stitutionis in integrum,ad quod legislator non videtur ha
buisse respectum.arg.l.4.§.1.ff.de fideic.libr. & quod not.
Bar.in l.quandiu.la.j.ff.de acq.hęr.Confirmatur responsio
sua per ea quæ uoluit gl.no.in c. coram Fœlicis. de rest. in
integ.ubi uult,ꝙ per ista uerba generalia, ꝙ quis molesta-
ri uel inquietari non possit directè, uel indirectè, quauis
ꝑsona, non tollit speciale beneficiũ restitutionis in inte-
31 grum: quia est regula † ꝙ per leges generales non uidet
auferri priuilegium speciale alicui in iure concessum. l.de
curionibus & ibi Bart.C.de silentarijs.lib.xj. & per Bald.
in prima constit.C.& Bald.in c.j.in fi.quo tempore miles.
Ad secundam uero inductionem, quòd uerba debent in-
telligi cum effectu, aliàs essent pro ludibrio, respondeo
quod non erunt sine effectu. tum quia,restitutio in inte-
grum expirat quadriennio, post maiorem ætatem. ut in
l.fina. C.de temporibus in integr. restit. pe. tum quia
possunt esse aliqui casus,in quibus restitutio non cõpetit.
iuxta nota.per Bartol.in l.qui duos.ff de rebus dubijs. & ꝑ
Bal.in l.unica.§.in nouissimo.C.de cadu.tol.& per Moder
nos in d.l.si infanti.Item satis est,quod operentur inspecto
iure communi, sicut in simili uidemus in l. sicut. C. de
præscrip. xxx an.ubi,tex.vult ꝙ minoribus currat præscri
ptio,sicut maioribus.& tamen gl.ibi determinat, quòd da
tur restitutio aduersus cursum præscriptionis, & tenent
doct.in l.fi. C.in quib.cau.in integ. restit.non est necessa-
ria.Item lex legitimat personam minoris in causa momẽ-
tanæ possessionis, & tamen competit restitutio, ut uoluit
gl.quam ibi approbant doctores in l.unica.C. si de momẽ
tanea possessione fuerit appellatum.de qua meminit Bal.
in l.exigendi.C.de procur. Ad illud uerò, quod lex præsu-
mit non delatam,respondent Moder.in l.si infanti. maxi-
mè d.Alexander, qui tenet hanc partem secundum quam
dicit se consuluisse, quo etiam contra id super quo indu-
cta est præsumptio iuris, & de iure, conceditur restitutio
ex clausula generali, si qua mihi iusta causa &c. ut in l. si
mater.in principio.& ibi Bar. ff.de excep.rei iudi. ubi ad-
uersus sententiam,quæ transiuit in rem iudicatam est præ
sumptio iuris, & de iure, adeo quod non admittitur pro-
batio in contrarium, vt in l. si sub specie. C. de re iudi.&
in l.Imperatores.ff.eod. tit.& tamen contra ipsam datur re
stitutio in integrum,ut in dictis iuribus. & quod detur re
stitutio tenet etiam Bar.in l.inter stipulantem §.j. ff.de uer
bo.oblig. Sed iterum induco subtiliter dict. l. si infanti.
contra communem opinionem, in uersi. parente uero.
iuncto uer. sinautem septem annos. Ex quibus patet, quod
in ista materia Imperator intendit nouum ius constituere
in infante separatum a iure, quod respicit pupillos maio-
32 res infante: vt patet † ex aduersatiua sinautem, quæ solet
aduersari ad ius & factum. l. hoc amplius. §. de his. & ibi
Barto.ff.de damno infecto. & not.in lege,qui usumfructũ.
ff.de uerbo.oblig. Præterea cum tex. dicit, quod in maiori
bus septem annis uult seruari iura uetera. ex hoc datur in
telligi,qđ in infante nouum ius constituerat in præceden-
tibus,sed si hęres infantis posset restitutionem petere,sicut
hæres maioris infante nullum ius nouum constitueret
in infante, quia etiam hæres maioris excluditur ab hæredi
tate non adita,sed datur restitutio l.quod si minor. §. Scæ
uola.ff.de mino. & tenent doctores communiter. Et si di-
catur quod non omnia,quæ ibi dicuntur in infante consti
tuunt nouum ius: quoniam in pręcedentibus dicitur, ꝙ
tutor solus potest hæreditatem adire, quod etiam videba-
tur esse de iure ueteri, vt tenet gloss. in l. potuit.eod. titu.
Ad hoc dicitur, quod prius nullibi hoc reperiebatur ex-
pressum.uel posito quòd etiam adhuc ponit ius aduersum
à maiore infante, & propter ista uidi quosdam Modernos
dubitare de communi opinione. quę inductio licèt prima
facie videatur subtilis,tamen non ob. aliquo modo. Nam
illa lex,si infanti.multa noua constituit in infante separa-
ta pupillo maiore. Primò, quia pater solus possit adire,
secus in pupillo.vt in l.filio.eod.titu. Secundò,quòd in-
fans hęreditatẽ nõ aditã transmittit ad patrem, ꝙ in mi-
nore non reperitur. Tertiò,quia pater potest adire, & est
legitimus administrator pro infante emancipato. Quartò
quia transmittit hęreditatem vt aditã, non vt adeundam.
Quintò,quia solus tutor potest adire.vnde cũ iuxta mate-
riã tituli, Imperator intẽdat determinare circa aditionẽ hę
reditatis & transmissionẽ hęreditatis non aditę, nec fiat
aliqua mẽtio rest.in integ. satis est ꝙ ostẽdat aduersum ius
in ꝑdictis, sup quibus expressè loquit, licet non ponatur
super restitutione in integrum. tum quia lex generaliter
loquens non censet illã tollere uoluisse, vt uoluit glo. in d.
c.corã Fœlicis. & supra latius dixi. tũ quia maior vr ratio
in infante concedi restitutionem, quæ conceditur ratione
ętatis, vt supra dixi. vnde satis est, ꝙ in multis de quibus
supra aduersatur. ad hoc bene facit, ꝙ nota d.An. per illũ
text.in ca.ex parte.l'ultimo.de uerb.sig.& Io. Imol.in c.1.
extrà de testamentis. Et quod communis opinio sit uera
33 probatur ratione. † Nã cum quis in extremo mortis arti.
non possit adire hęreditatem, vt est text.cum gl. in leg.fin.
ff.qñ dies leg.cedat.& declarat Bar.in l.miles. §. pro parte
ff.de leg. 2.videtur,quòd ista lęsio perficiatur in uita ipsius
minoris, & per consequens quod restitutio in integrum
de stricto iure ad hæredes transmittatur per l.non solum.
ff.de in integr.restitut.titu.generali. Et hanc rationem tan
git Bald.allegando punctualiter d.l.fin.in d. l.non solum,
quam Ioan.Imo.adducit tanquã suam in l.qui duos. ff.de

uul.&

uul. & pup. Sed iſta ratio eſt contra d.l. Pantonius. ubi tex. dicit, quòd ſi abſens non petit bonorum poſſeſſionem & deceſſit intra tempus eam petendi, ideo de ſtricto iure nõ poteſt reſtitui: quia adhuc uiuens non erat excluſus. & ita declarat ibi gloſſ. & tamen certum eſt, quòd bonorum poſſeſſio in extremo mortis articulo agnoſci non poteſt, multòminus quàm hæreditas adiri. ex quo text. datur intelligi, quod læſio quæ contingit in extremo mortis articulo non conſideratur ad concedendam reſtitutionem: uerum eſt quod abſentia iuncta cum morte conſideratur de æquitate, licèt non de rigore. quinimo d. Pau. Ca. in d.l. ſi infanti. in quibuſdam lecturis retorquet dictam rationem in contrarium, quia ea exiſtente uera tranſmiſſio fieri deberet de rigore iuris, ſed in d.l. Pantonius. dicitur contrariũ, quod non de rigore ſed de æquitate. & ſi ita eſt cũ illa æquitas non reperiatur ſcripta in minore, non debemus recedere à rigore iuris ſcripto iuxta no. in l.j. C. de legibus. Quod ius ſcriptum eſt, vt ſi minor non læditur in eius uita, non incipit ſibi competere beneficium reſtitutionis, & ſic non tranſmitti. vt etiã dicitur in d.l. Pantonius. & in l. 1. C. de reſtit. militum. & propter hoc dicit ſe ſemper dubitaſſe, & relinquit cogitandum. Præceptor autem meus dominus Alex. Imol. doc. elegans reſpondet, quòd ad hoc vt de rigore tranſmitteretur dictum beneficium reſtitutionis non ſolum requirebatur, quòd fuerit læſus in uita, ſed etiam quòd in uita potuiſſet in integrum reſtitui. vt dicit tex. in d.l. non ſolum. unde de rigore non videbatur quòd debuerit dictum beneficium tranſmitti: quia dato quod ultimo uitæ ſpiritu ſit cauſata læſio. non tamen ſequitur quòd potuerit ſibi concedi actualiter reſtitutio eodem inſtante. uel dicendum eſt ſecundum eum quòd in l. Pantonius. de rigore non videbatur concedenda reſtitutio, quia læſio non proceſſit ab abſentia cauſa reipublicæ: ſed à caſu mortis iuncta abſentia. Item ibi dum loquitur de rigore non loquitur de abſente cauſa reipublicæ: ſed de alia abſentia puta cauſa mercaturæ, quia propter quamlibet abſentiam, in qua non interuenerit culpa, habet locũ illa lex: vt ibi per Bart. vnde videbatur de rigore reſtitutionem non eſſe concedendam. tamen ibi contrarium dicitur. unde ſi abſentibus conceditur, fortius minoribus, quorum cauſa fauorabilior eſt, per id quod habetur in d.l. fin. ff. de in inte. reſt. ti. generali. & in l. in contractibus. in prin. & ꝙ ibi per Bald. in 3. no. C. de non nume. pecu. & ꝙ not. gloſſ. in d.l. necnon. §. quod eis. ff. ex quibus cauſis maio. Sed contrà hanc reſponſionem præceptoris mei, quod non debeat idem dici in minore. arguo ſic & præmitto, ꝙ reſtitutio in integrum, q̃ competit minori eſt fauorabilior in perſona ſua, quam in perſona ſui hæredis. l. ꝙ ſi minor. §. Scæuola. ff. de mino. hoc præmiſſo arguo ſic. ſi minor ipſe uiueret, eſſet læſus per caſum, & nõ ſui facilitate non poſſet reſtitui. l. uerũ. §. ſciendũ. & l. oĩa. ff. de mino. ſola ergo minor ætas in minore nõ eſt cã reſtit. in inte. ergo nec in hærede ipſius ſola minor ætas, qñ non datur facilitas pupilli, non vr̃ poſſe coniungi cum morte ad concedendam reſtitutionẽ hæredi ex clauſula generali, ſi qua iuſta cã, &c. quæ ratio ceſſat in l. Pantonius. quia ibi ſola abſentia non culpabilis eſſet iuſta cã concedẽdi reſtitutionẽ. quando læſio eſſet cõſummata in uita. & hanc rationẽ adduci uidi p quoſdã conſulentes in hac materia. Sed defendendo cõmunem opi. dico, ꝙ in caſu noſtro non eſt ſola minor ætas cauſa concedẽdi reſtitutionẽ iuncta cum morte, ſed etiam facilitas ætatis, in non adeundo ante mortẽ, quia lex præſumit, quòd ſi fuiſſet maior, adiuiſſet, ſicut in abſente ſi fuiſſet pſens, vt dicit gl. in l.j. C. de reſt. militũ. igit̃ cum non adiuerit propter facilitatẽ ætatis competit reſtitutiõ. & quia læſio non fuit conſummata in uita, non cõpetit ex tit. de minoribus. quia nõ incipit minori cõpetere. d.l. nõ ſolũ. ſed cõpetit ex æquitate ex clauſula generali, ſi qua iuſta cã. per d.l. Pantonius. Itẽ in caſu noſtro impedimẽtũ erat in adeũdo, ex quo dicitur ꝙ tutore carebat: vnde tale impedimẽtũ impotẽtiæ adeũdi, iũctũ cũ morte cauſat beneficiũ reſtitutionis. ſicut abſentia inculpabilis iuncta cũ morte, eſt cauſa ꝙ conceditur reſtitutio in d.l. Pantonius. nã illa clauſula generalis, ſi qua iuſta cauſa, complectitur omne iuſtum impedimentũ, ut in l.j. ff. ex qui. cau. ma. ex quibus remanet defenſata cõmunis opinio, à qua in conſulendo non eſt recedendum, neque in iudicando. & ſic eſt expedita alia ſubtilis difficultas. Poſtremò aduerſarij confugiunt ad aliud remedium

34 dicentes, quòd † ex quo dictus Franciſcus frater patruelis dicti impuberis non fuit diligens, ſed negligens in aſſumendo tutelam dicti Ioannis Franciſci, ſiue in prouidẽdo ſibi de alio tutore, cum non conſtet matrem uel alium fuiſſe tutorem, fuit priuatus ſucceſſione dicti impuberis, qui ſuperuixit bienuio. per text. vbi videtur caſus in d.l. ſciant. cuncti. C. de legi. hær. ubi talis pœna priuationis hæreditatis imponitur omnibus agnatis, qui ſperant ſucceſſionẽ. & no. gl. & ibi Bar. in l. 2. ff. qui petant tutores. Sed ad hanc obiectionem facilis eſt reſponſio ex his quæ in facto præſupponuntur, ex quibus multipliciter oſtendi poteſt, quod propter non petitum tutorem non priuatur frater patruelis hæreditate dicti pupilli. & in primis præſupponitur in facto, quod dictus Ioannes Franciſcus eo tempore quo filius impubes ſuperuixit patri. ſcilicet eo bienio

35 fuit abſens à ciuitate: vnde ſtat fundamentum, † quod licèt tanquem frater patruelis & conſanguineus præſumatur ſciuiſſe facta conſanguinei, ut in l. tutela. C. de in inte. reſti. tit. generali. & in l. octaui. ff. vnde cognati. tamen illud eſt uerum, quando eſt præſens in loco. ita dicit Bart. limitando illas leges in l. is poteſt. ff. de acquir. hær. allegat tex. in c. cum in tua. qui matrimonium accuſare poſſunt, bene facit quod habetur in c. quoſdam. de præſcri. & in c. j. de poſtula. prælatorum & ita etiam uoluit Ang. exemplificando illum tex. in l. tres fratres. ff. de pact. niſi aliter dicẽdum eſſet ex parua diſtantia loci dilationis temporis. iuxta no. per Bal. & Moder. in l. Titius. §. Lucius. ff. de libe. &

36 poſth. Amplius dico, quod † conſanguineus præſumitur ſcire facta conſanguinei, quo ad iura ſanguinis, ætates, & ſimilia, non quo ad alia geſta, vt uoluit Bal. in l. quoniam ſororem. C. de iure. deli. & Bar. in l. qui duos. ff. de rebus dubijs. & Bar. in d.l. is poteſt. in vj & pe. col. Bald. in l.j. C. de collu. deregenda. vnde ex his quia mater geſſit ſemper ſe pro tutrice habuit iuſtam cauſam ignorantiæ, quod impubes tutore careret, ex quibus præſuppoſitis multipliciter arguitur. Primò ad hoc ut propter non petitum tutorẽ quis ſucceſſione priuetur, oſtendi debet, ꝙ fuit moroſus in pẽtendo. iſtud aſſumptũ probatur in l. 2. §. ſi mater. ff. ad Tertu. & inſti. ad Tertul. in fi. & d.l. ſciant. in quibus probatur, ꝙ priuantur ſucceſſione ſi tutorẽ infra annũ non petierint ſed iſta uerba, ſi non petierint, exponuntur, ideſt ſi fuerint in mora petendi. l. ſi penum. ff. qñ dies leg. cedat. & declarat Bart. in l. ita ſtipulatus. la grãde. in vult. quæ. ff. de uerb. ob. & tenet Bar. in ſpẽ. in l. 2. in vij. col. ff. qui petãt tut. ſed ignorantia excuſat à mora. vt in l. ꝙ te. ff. ſi cert. pe. & in l. qui in alterius. ff. de re. iu. igitur &c. Et ꝙ ꝓpter ignorãtiã mater excuſetur tenet Bar. in d.l. 2. in loco præallegato. Secũdò abſentia dicitur eſſe iuſta cã propter quam tutorem non petit qui tenebatur, ut probat tex. in l. 2. §. ſi mater. uer. ſed ſi fortè abſens, vbi ꝓpter abſentiã mater excuſatur & ita tenet Bar. in d.l. 2. in loco pallegato. Sed in caſu noſtro pſupponitur abſentia. igit̃ &c. Tertiò quia nõ petens tutorem punitur, ſi fuerit negligẽs. l. 2. §. ſi mater. in uerſi. negligens. ff. qui petant tutores. & in l. 2. §. ſi pater. in uerbo, niſi fortè cum fruſtaretur, ff. ad Tertulli. in uerbo neglexerint. & ibi in gloſſ. in §. fi. ſed data iuſta ignorãtia nõ datur negligentia. vt in c. quia diuerſitatem, de conceſſ. præbend. Et tradit̃ in l. genero. ff. de his qui notan. infamia. & in l. annus. ff. de calumniatoribus. igitur &c. Quartò quia vr̃ ita demum quis priuari, ſi ſcienter omiſit, & ex induſtria, vt probat tex. in l. 2. in §. non ſolum. ibi, ſi data opera hoc fecit. & in uerbo, matris conſilium punimus. ff. ad Tertu. & licèt tex. loquat̃ in eo qui petijt minus idoneos tamẽ tex. poſtea in uer. ergo æquiparat non petentem, uel minus idoneos petẽtẽ, & in nõ petẽte vt caſus eſt in l. cũ à matribus. C. qui petãt tutores. dum dicit, cuius nullum uitium interceſſiſſe aſſeris. ſed quis non uidet, ꝙ dictus frater non ſcienter & ex conſilio non petijt. ſed ignorãte & ex

iuſta

causa. Quintò nam mater ex iusta causa excusatur à nō petitione tutoris, ut dicit tex in d.l.2.§. confestim. ff. ad Tert.dum dicit, nisi forte infirmitate, vel alia magna causa,& no.gl.in d.l.cum à matribus.sed quis nō videt quod iusta fuit causa,& ignorantiæ,& credulitatis ex his, quæ narrantur? igitur,&c. facit quia causa absentiæ, & infirmitatis æquiparantur.d.c.cum in tua.& per Bar. in d.l.is potest,&c. Sextò mater cum est minor excusatur, est casus in l.2.C.si aduersus delictū.& in l.2.ff.qui petant tut. sed non minus subuenitur, imò plus ratione ignorantiæ, quam ratione minoris ætatis,ut est gl.& ibi Bar. & alij in l.cū filius.§.in hac.ff.de verb.ob.igitur, &c.Septimò quia ex quo leges puniunt matrem, & alios in amissione hæreditatis,censendum est quòd ligant eos scientes, & non ignorantes.ut in l.generali.C.de tabell.lib. 10. & in c. ut animorum.de const. lib.6.& per Bart. & Doct. in l.cunctos populos.C.de summa Tri.& fide catho. Octauò, &
37 vltimò clarum est, quòd † quamuis successio impuberis fuerit delata ad fratrem exclusa matre,tamen mater in tutela præfertur.ita determinat in terminis Barth. de Saly. in auth.matri,& auiæ.C.quando mulier tu. offi. fun.potest: quia de iure communi matri non defertur tutela ex eo, quia successio deferatur,sed quia mater est. quod patet quia ei deferebatur hæreditas per senatusconsultum Tertu.& tamen ei non deferebatur tutela legitimis tutoribus extantibus.ut in l.2.eod.tit.Item hoc patet de iure
38 authenticorum.† quia demum volens, & sibi petat tutelam de certis admittitur,vbi ratione hæreditatis in uita admitteretur.& sic eius tutela est irregularis,& extraordinaria.& ita decidit Ioan.An.in add.ad Spe.in tit. de curatore.§.vt autem.ver. Item generaliter, & vnde. Instit.de leg.agna.tutela.§. fin. Ex quibus patet responsio ad no.p Bar.in l.1.ff.de leg.tuto.sed clarum est, ꝙ quando quis habet tutores,qui ei præferuntur,non priuatur hæreditate, licèt tutorem dari non petierit.istud probatur per gl.in l. matris.C.ad Tertu.quæ vult,quòd quando pupillus habet tutores legitimos mater excusatur:& licèt Bar. impugnet illam glos. tamen ideo impugnat quia nemo in tutela matri præfertur.unde Bart.saluat illam gl.in casibus in quibus legitimi in tutela præferuntur prout etiam explicat Bald.in eadem.l.fi.in versic.vlterius quæro. Ecce ergo ꝙ licèt matri deferatur successio, si tamen eam præcedit legitimus tutor,excusatur. ergo idem dicamus contrà ꝙ excusetur legitimus,quando mater ei præferatur in tutela,tamen non in hæreditate. Confirmatur hoc idem clarius per nota.per glos.in l. nepotibus. C. qui petant tuto. quæ dicit,quòd dicta pœna non egreditur matrem tenentem primum locum. & licèt Bar. ibi. non uideatur sequi
✻ illam glos.tamen communis opin. est cum glos.& ipse-
39 met Bar.in d.l.2.ff.qui petant tuto.videtur uelle,ꝙ † dicta pœna non egreditur matrem,& auiam. Bal. in l.precibus. C.de impu.& alijs substit.& in d.l.sciant.& in consilio incip.Hic plura occurrunt dubia. & Bald. & latius Salyc.in d.l.nepotibus.tenent illam glo.secundum cuius
✻ opin.tanquam communem sæpius consultum uidi.principalis rō est. qa licèt mater sit à successione irrecuperabiliter priuata, tamen non est priuata tutela: nec potest agnatio ad tutelam urgere, cùm sit voluntaria.ergo patet, quòd stat hoc,quòd ex quo mater in tutela præfertur,licèt successio sit ad alium delata, quòd ille ad quem defertur successio non priuetur successione propter non petitum tutorem,quia mater in tutela sibi præfertur, & ista est concludens ratio.ex quibus omnibus concludo,quòd d.Ioan. Franc. absoluendus est a petitione dictarum fœminarum:& ita in præmissis concludo.

Laus Deo omnipotenti. Amen.

a Adde tu quod est in primo vol.consi.20.Franc.Pepius.

b Adde Bart.in l.liberorum. col pen. versic.quæro retento eodem.ff.de uerb.signific.Franc.Pepius.

SVMMAE.

1 *Procurator quando contrahit procuratorio nomine, & nihil procuratori acquiritur, tunc solus dominus tenetur & nu.5.*
2 *Procurator quando aliquid confitetur, & ad nihil se obligat, dominus solus tenetur.*
3 *Contractus si est gestus domini cōtemplatione,dominus solus tenetur.*
4 *Procurator non tenetur,quando explicatur actus, qui soli domino conuenit.*
6 *Procurator tenetur, quando expresse fidem suam astringit.*
7 *Procurator tenetur quando ad obseruantiam se obligat nomine procuratorio.*
8 *Procurator tenetur,quando facit se procuratorem in eo,in quo non erat. Item quando se obligauit, & suos hæredes. num.9.*
10 *Procurator tenetur, quando ipsius contemplatone celebratur contractus.Item quando contrahit, & nulla fit mentio officij. num.11.*
12 *Procurator tenetur,quando aliquid quæritur procuratori.Item quando confitetur se aliquid recepisse nu.13.*
14 *Dominus an & quando obligetur ex confessione institoris.*
15 *Procurator tenetur, quando gerit actum qui conuenit soli procuratori,& ipsum tantum respicit.*
16 *Mutuans pecuniam procuratori,si non solum numerauerit, sed etiam stipulatus fuerit à procuratore: an tunc teneatur procurator.*
17 *Factor præpositus ab absente si contrahit nomine domini: tamen ipse obligatur.*

CONSILIVM CLIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Consultationem præsentis difficultatis admodum difficilem esse arbitror: qm̄ in ea discutiendus est intellectus subtilis. l. procurator qui pro euictione.ff.de procu.& l. si de pupilli.§. .ff.de neg.gest.& quarundam aliarum legū super quarum intellectum Doct. vario modo loquuntur, qua pp ne super æquiuoco laboremus,est aduertendū, ꝙ magna est disputatio, an si contraho cum procuratore, seu alio administratore voluntario,procuratorio nomine: solus dominus obligetur, uel solus procurator, vel vterq; in quo in primis concludo, ꝙ si constat, procuratorem voluisse solum dominum obligare,solus dominus obligatur,quòd si se solum,ipse tm̄ tenetur: quod si vtrunque, ambo sunt obligati.qm̄ contractus ex conuentione legem accipiunt. l.legem.C.de pactis.l.contractus.ff.de reg.iur.ita concludit Bart.in d.l.procurator qui pro euictione.& alij. & gl. & Bart. Ang.& omnes in d.l.si pupilli.§.1.& hoc est clarum.vnde dubitatio stat, qn̄ hoc non constat. super qua primò excludo casus indubitabiles, quando procurator non tenetur,sed tantum dominus,intelligo finito officio.
1 † Primus est quando procurator contrahit procuratorio nomine,& nihil procuratori acquiritur:& tunc solus dominus tenetur non procurator finito officio. ita potest procedere tex. in l.fin.ff. de institor. per quem ita concludunt Bar.Bal.Franc.de Albergo.& communiter alij in d. l.procurator.& Bald. & Saly.in l. ei qui C. quod cum eo. idem Iac.But.Iac.Aret.& Ang.in d.l.si pupilli.§.1.Secun
2 dus casus est † quando procuratores aliquid simpliciter confitentur,nec ad aliquid se obligant.nam tunc & domi nus solus tenetur, & non procurator. ita potest intelligi tex.in d.l.fi.quam ita intelligit ibi Bart.in l.1. ff. de instit. per quam ita concludit Bald.in rubr.C.de constit. pec.in 3.col.& Bald.in auth.si quando.eod.tit.& Bal.in d.l.procurator.& sequitur Ang. inferens ad institutores Florentinos, qui aliquando scribunt alteri mercatori, qualiter apud mensam domini sui tantum habēt,dicens ꝙ ex istis literis institor finito officio conueniri non potest: sed tantum dominus. & sequitur ibi Ioan. de Monte Sperello, &

& idem uoluit Ang. in l. possessio. §. & si possessio. ff. de acposses. & Guli. de Cu. in l. Titius. ff. de consti. pecu. & Pau. Cast. in l. 1. §. erit autem. ff. de exerci. & hic etiam est ca-
3 sus clarus. Tertius casus † est quando contractus gestus est domini contemplatione: quia tunc etiam tenetur solus dominus, & non procurator: ita videtur casus secundum vnum intellectum in d. l. si pupilli. §. 1. in verbo tui contemplatione. & ita tenet ibi glos. quàm sequitur Ang. & probatur hoc, quia si ibi non ad utilitatem domini fuisset mutuum factum, & eius contemplatione, daretur certi condictio ex mutuo. iuxta l. certi códictio. in prin. ff. si cer. pe. sed quia mutuans fecit hoc domini contemplatione & ad sui vtilitatem: & hæc fuit principalis intentio, quæ, debet considerari. l. si quis nec causam. ff. si cer. pet. idcirco datur actio negociorum gestorum. ita notab. declarat il
4 lum tex. Io. de Monte Sperello ibi. † Quartus casus est quando explicatur actus qui soli domino conuenit, & nõ procuratori, prout est in iudicijs in quib. solus dominus tenetur. l. Plautius. ff. de proc. ita concludunt Bald. Ange. Io. de monte Sperello. in d. l. procurator. & in d. l. 1. §. si pupilli. ubi Ang. nam ex quo actus non cadit in procuratorem, non potest dici procuratorem obligari. & idem dicendum est quando actus respicere potest vtrunque scilicet se & dominũ, & ipse cõtrahit procuratorio nomine, obligatur solus dominus iuxta no. per gl. in l. quicunq;. ff. de procura. & probatur in l. fi. ff. de inst. & tenet Ang. & Io.
5 de Monte Sperello in d. l. procurator. † Quintus casus est qñ procurator simpliciter accipit rem mutuo procuratorio nomine, & sic in alijs contractibus, qui re contra huntur. Nam tunc dominium acquiritur, ẽt domino, & sibi nil quæritur. l. 1. C. per quas pers. nob. acqui. casus est in d. l. si pupilli. §. 1. quem ita intelligunt Bar. Bal. & Ang. & Bal. & Sal. in d. l. ei qui. C. quod cum eo. & hic non est casus nr̃, quia procurator simpliciter non recepit pecuniam mutuo, sed super eo confectum est Instrumentum cum multis obligationibus, ut statim dicetur, & hi sunt casus in substantia in quib. Doct. in dictis locis dicunt, ꝗ procurator nõ tenetur: sed solus dominus obligatur. Nũc aũt ex alia parte sunt ẽt casus in quibus procurator tenet etiam ipse, & uidetur fidem suam astrinxisse, quo casu tex. vult ipsum obligari, quando fidẽ suam astrinxit: licèt pro curatorio nomine contraxerit, prout est casus in d. l. procurator qui pro euictione. in verbo, fidem suam astrinxit. & in verbo, qui pro domino vinculum obligationis susce
6 pit. Primus casus † est quãdo expresse fidem suam astrinxit: quo casu tenetur ẽt procurator finito officio, ut est ca-
✻ sus in d. l. procurator. secundum Ang. ibi. & est communis opin. omniũ in dictis locis. in incertis enim, & non certis locus est coniecturis. l. continuus. §. cum ita. de verb. obl. & tenet Bald. in d. l. si pupilli. §. 1. allegat tex. in l. quicunq; §. sed cum filio. ff. de instito. & hic non est casus noster: quia non apparet, ꝗ proprio nomine se astrinxerit. Secun-
7 dus casus † est, qñ contrahit procuratorio nomine, sed ad obseruantiam obligat se proprio nomine. nam tunc tenetur, quia uidetur fidem suam astrinxisse, & ita potest intelligi d. l. procurator. secundum Iacobum Are. Iaco. Bu. & Angel. & Franci. de Albergo. ibi. ubi idem etiam tenet Bar. & etiam Bald. & communiter Doct. ad idem facit. l.
8 qui. C. si cert. peta. Tertius † est, quando fecit se procuratorem in eo, in quo non erat, quia tunc ipse tenetur: quia uidetur etiam fidem suam astringere secundum gloss. & Bart. in d. l. procurator. sequuntur Bald. Ange. & Mod. Bald. in d. l. fin. de instit. in quibusdam lectu. Quartus
9 casus est, † quando ꝓcurator obligauit se & suos hæredes, & bona. nam ex quo hæredum mentionem facit excedit notissimos terminos officij. l. cuius bonis. §. 1. ff. de cura. furio. ita concludunt Ia. de Arena. Bald. & Salyc. in l. ei
10 qui. suprà allegata. † Quintus casus est, quando procuratoris contemplatione celebratus est contractus, secundum glo. Bald. & Doct. in d. l. si pupilli. §. 1. ad idem tex. in l. liberto. §. inter negocia. ff. de nego. gest. & est text. & ibi Cyn. & alij in d. l. ei qui. & idem quando contemplatione vtriusque, secundum glos. & Doct. in d. §. 1. † Sextus est, quando nulla sit mentio officii, & contrahit, & tunc distinguitur, aut super re domini, & uidetur contrahere procuratorio nomine domini: & sic dominum solum obligare. secùs si super negocio ad se pertinente, quia tunc se solum, uel ad vtrunque, quo casu etiam dominum uidetur obligare uoluisse secundum Ia. But. Bar. Bald. Ang. & Doct. in d. l. procurator. & Bart. & Angel. in d. l. si pupilli.
14 §. 1. Septimus casus † est quando ex contractu gesto procuratorio nomine aliquid procuratori acquiritur, puta actio directa, uel pretium rei uenditæ ab eo, quia tunc ipse de euictione obligatur, & censetur fidem suam astrinxisse. casus est in l. seruum Titij. ff. manda. secundum quod intelligunt illum tex. Bartol. Franci. de Albergo. & dom. Ioan. de Monte Sperello in d. l. procurator. Ad idem facit. l. solutum. §. pro libera. ff. de pigno. act. per quem declaratur d. l. procurator secundum Bartol. ibi. & idem tenet Barth. de Saly. in l. ei qui sæpius allegata. & hoc idẽ tenet domi Paul. Cast. in l. fin. ff. de instito. Octuus casus est, qui deciditur ex dictis in casu præcedenti. Nam illud quod dictum est supra, in secundo casu alterius, scilicet quòd si institores scribunt literas in quibus fatentur mensam aliquid debere, ipsi non tenentur: intelligendum est nisi in dictis literis institores assererent mensam debitricẽ
13 ex eo quia † confiteantur in dictis literis se pecuniam recepisse. Nam tunc, licèt ut institores perceperit, ex quo aliquid quæsitum est eis, ita scribendo fidem suam astrinxisse dicuntur. Et ideò conueniri possunt procuratoris exemplo. per not. in d. l. procurator. ita ad literam dicit Angel. in l. 4. in princ. ff. de re iud. dicens ita fuisse iudicatum Florentiæ in causa cuiusdam Paduani. & idem uoluit Angel. & sequitur Ioan. Imol. in l. eandem. ff. de duo. reis. idem dicendum est ex præmissis in procuratore, qui fatetur dominum debitorem, ex eo quia fateatur se pecunias percepisse, sicut Barto. dicit quando pretium prouenit ut suprà dixi. Nec contradicunt ista l. si pupilli. §. 1. cum ibi nota. quia aliud est actualiter pecuniam mutuo recipere mandato alterius, quo casu locum habet tex. in d. §. 1. cum ibi nota. aliud est confiteri pecuniam
14 recepisse. quia hoc casu † dominus non semper obligatur. ut patet ex plenè nota. in l. 2. §. fin. ff. si cert. petat. igitur videtur fidem suam astringere. iuxta nota. in d. l. procurator. & suprà dixi. & hoc est quod uoluit Angel. in institore: quia ex tali confessione dominus non semper obligatur: sed multa requiruntur ut patet ex nota. per Bartol. in l. 1. §. non autem. ff. de exercito. & per Paul. Castr. clarius, & latius in fine. eod. titul. & per Inn. Pet. de Anch. & alios maximè Imol. in cap. quod quibusdam, extrà de fideiuss. uel potest saluari decisio Ange. aliter respondendo ad d. l. si pupilli. §. 1. ut dicam infra. Nonus
15 casus † est quando procurator procuratorio nomine actum gerit, qui conuenit soli procuratori, & ipsum tantum respicit. Nam tunc uidetur fidem suam astrinxisse, prout promissio rati, & iudicatum solui. & sic procurator tenetur. l. si procurator meus. §. fin. & l. sed hæc § Prætor. ff. de procu. secundum Bald. Io. de Monte Sperello. in d. l. procurato. & Angel. in d. l. si pupilli. §. 1. & hoc est ẽt de mente Bartol. in d. l. procurator. dum vult, quòd teneatur, quando fecit se procuratorem, uel promisit de rato procurator. Decimus, & ultimus casus, ẽ quem con-
16 sidero, † quando mutuans pecuniam procuratori non solum numerauit, per quam numerationem dominum obligat, sed ultrà procedit stipulãdo à procuratore procuratorio nomine: quia tunc obligatur ẽt procurator. ita uidetur notabiliter probare tex. quem ibi ita intelligit Ang. in d. l. si pupillus. §. 1. in 2. responso. quem dupliciter inducit. Primò dum dicit à procuratore tuo stipulatus fuero. quia non diceret quis stipulatus à procuratore tuo, nisi procuratorio nomine stipulatus esset. l. si reus. & ibi Ang. ff. de procur. & tamen dicitur quòd procurator obligatur. Secundò, quia dicitur, quòd talis stipulatio post numerationem fuit ex abũdanti cautela apposita, per quod datur intelligi, quod mutuans non stetit contentus, ꝗ dominus esset obligatus, sed voluit etiam procuratorem obligatum,

ligatum, licèt contraheret procuratorio nomine, & est singularis decisio ad propositum, &c. Ex quibus casibus ita consideratis non inutiliter (ni fallor) sed ad rem, de facili deueniri potest ad decisionem nostræ quæstionis, quæ dili genti inuestigatione satis appareret decisa: quos tamen ca sus pro nunc non omnes præcisè affirmo sed illos consideraui ad clariorem decisionem præsentis consultationis. Vnde ex præmissis multipliciter ostenditur ꝙ dictus procurator est obligatus ad dictam pecuniam dicto mutuāti. Primò quia licèt acceperit pecuniam mutuo procuratorio nomine, ut patet in prin. Instrumenti, dum dicitur, dicto procuratorio nomine, & uigero, & uirtute dicti mandati pro se dicto nomine, & dictũ suum principalẽ, &c. tamen postea se obligauit proprio nomine, ut patet ꝑ uerba Instrumenti dũ in clausula stipulationis, & promissionis de reddendo pecuniā mutuatam semper dicitur ipse Emanuel pro se ut supra, &c. Quæ uerba sunt in dicto Instrō sæpius repetita, & licèt possit trahi ad alium sensum, & sint satis ineptè apposita, tamen illa uerba (pro se) uidētur denotare, ꝙ proprio nomine, ita ꝙ non pro alio, & maximè quia dicitur. & ut suprà. & sic procuratorio nomine, ne uideatur idem inutiliter repetijsse ꝑ illa uerba, & ut supra arg. l. si quando. ff. de leg. 1. & quia dictio, &, solet poni inter diuersa iuxta no. per gl. in rub. ff. de iuris, & fa. ign. & licet ut dixi uerba sint ineptè apposita, tamen arbitror, ꝙ procurator uoluerit etiam se obligare, quia pro certo non fuisset toties repetita illa dictio, pro se: quam ap ponere opus non erat, si uolebat procuratorio nomine tantum dominum obligare, ꝙ etiam ex sequentibus declaratur. de quibus in Instrumento, ut statim dicam, per quæ præcedentia declarantur. l. qui filiabus. in prin. ff. de leg. 1. & in l. utrum. ff. de peti. hær. Secundò confirmatur eadem opi. quia procurator non solùm recipit pecuniam mutuo, sed etiā ꝑ stipulationem promisit reddere, licet procuratorio nomine promisisset, quo casu uidetur obligatus etiā procurator prout est casus in d. l. pupilli. §. 1. in 2. responso. secundum quod intelligitur Ange. prout supra declaraui & ista decisio decidit quæstionem nostram in terminis.

Tertio, quia procuratori aliquid est quæsitum. scilicet quia pecunia ad eius manus peruenit: quo etiam casu Bar. Bal. & alij in d. l. procurator. tenent ꝙ procurator obligatur, prout est dictum supra in 7. casu. & siquis diceret, hoc est contra casum d. l. si pupilli. §. 1. respondeo, ꝙ ad illum tex. responderi potest, ꝙ ideo ibi tantum dominus obligatur, & non procurator: quia pecunia mutuata fuerit contemplatione domini, & ad eius utilitatem, quod patet: quia datur actio negot. gest. ut supra. declaraui secundum Io. de Monte. Sperello. aliàs in dubio dicamus, quod contemplatione utriusque uideretur mutuata, per illum tex. à contrario sensu. & ita intelligit Bart. illum tex. in l. ciuitas. in 2. col. ff. si cert. pet. dum dicit, ꝙ in dubio quando quis recepit pecuniam mutuo administratorio nomine, uidetur pecunia mutuata contemplatione utriusque, & sic tenetur, & ita possunt intelligi dicta Ang. supra alleg. in 8. casu. ut ibi dixi. Quartò confirmatur eadem cõclusio per illam clausulam Instrumenti, in qua promittit recipere condemnationes, & præcepta, in qua subditur, ita tamen quod una solutio sufficiat. Quæ conueniunt, & solita sunt apponi, quando duo in solidum obligantur tanquam duo rei debendi. unde arguendo à communiter accidentibus. ut l. neque natales. C. de proba. probatur, ꝙ uoluit constituere duos reos debendi, & quia illud pactum fuisset superfluè appositum, quod non est censendum. iuxta ea quæ ponit Bal. in rubri. C. de contrahen. emptio. q. 9. igitur dicamus dictum procuratorem ad idẽ se uoluisse obligare: quo casu dicuntur constituti duo rei debendi, secundum Guli. de Cu. in l. cum uendente. C. ubi causæ fiscales. quem refert, & sequitur Ange. in d. l. procurator. & per hęc uerba multum declarantur illa uerba obscura, & inepta, pro se, & ut supra.

Quintò eadem conclusio probatur, nā dum dictus procurator adiecerit clausulā promissionis de rato, dixit dicto procuratorio nomine pro se, ut supra. promisit, &c. Et pro mittendo iurauit, &c. à seipso perpetuo firmum, ratum, & gratum, & firma, & grata habere, & tenere, & inuiolabiliter obseruare cũ refectione damnorum, & expensarũ, &c. & sic expressit a seipso. & consequenter cum seipsum obligauerit, dicitur fidem suam astrinxisse, & obligatio ꝑmanet. ut in d. l. procurator. cum ibi not. & suprà latè est declaratum, & pro hoc etiam multum declaratur uirtus dicti Instrumenti. Sextò, & ultimò, ista conclusio probatur per ea quæ notanter ponit Paul. Cast. in l. 1. §. est autẽ. ff. de exercito. ubi per illum text. cum ibi not. dicit se in q̃stione de facto respondisse, ꝙ cum quidam Hebræus habitans Venetijs deputasset quendam alium Hebræum in terra Pensari ad faciendum quendam alium præstum usu rarum. & ille præpositus recepisset plura pignora à quodā milite, postea remotus fuit ab officio, miles agebat contra eum pro suis pignoribus, & uolebat soluere, ille dicebat se non teneri, quia contraxit tanquam factor alterius: & factoria erat finita: dicit ꝙ uidebatur, ꝙ non esset obligatus. Primò per l. si. ff. de instit. ubi uidebatur casus. Secundò per not. per Ang. in l. eandem. ff. de duobus reis. ubi dicit
17 quod † factores moderni mercatorum non tenentur ex contractibus, quos gerunt. Contrariũ dicit se respondisse per illum tex. ubi dicit esse casum: maximè postquam fuit præpositus ab absente, quia contrahentes non habuerunt respectum ad dominum, sed præpositum, cum quo contrahebant. argu. l. eum qui. C. si cer. pet. Non obst. secundum eum. l. fin. ff. de institu. quia ibi non fuerunt uerba obligatiua, sed enunciatiua. prout ibi etiam intelligit Bar. Non obstat dictum Ange. quia potest procedere in factoribus, qui potius sunt ministri, quàm quòd habeant administrationem, ut ibi per eum. ex cuius dictis duo sunt ponderanda ad propositum. Primum quando quis contrahit cum procuratore absente, uidetur habitus respectus etiam ad procuratorem. Secundum, dum respondet ad l. fin. & dictum Ange. quia uidetur uelle, quòd quando quis habet administrationem, & procedit ad uerba obligatiua licèt contrahat administratio nomine, tamen ipse tenetur. Ex quibus omnibus si non ut singulis, saltem simul iunctis arbitror dictum Emanuelem etiam obligatum esse. Et hanc puto fuisse intentionem partium, licet tabellio sua imperitia penes ipsum mutuantem periclitauerit, ni fallor. Laus Deo.

CONSILIVM CLV.

PRAESTANTISSIMAE Doctor, & Illustrissime iudex cum in causa cõsilij reddendi per dominationẽ uestrā super delatione iuramẽti. Hocmet consiliũ legitur suprà libro primo, consi. 136. ideo hinc amouendum curauimus. Hierony. Magius.

ADNOTATIO. a Modus loquendi doctorum quando tenent aliquam opinionem aliorum.

b Iuramentum tollit remedium. l. 2. C. de rescin. uendi.

SVMMAE.

1 *Solutio pretij annua, si est constituta pro singulis usque ad certum tempus, dicitur conductio & locatio.*

2 *Natura contractus curatur in contractibus, & non uerba.*

3 *Pretium certum si sit cõstitutum pro singulis annis, licet dicatur uenditio, tamen talis contractus regulatur secundum naturam locationis.*

4 *Emptor si non potest uti re uendita, quo remedio ei succurratur aduersus uenditorem.*

5 *Subditi tenentur parere iusto precepto superioris.*

6 *Papa potest cõcessionem factam subdito post ius quæsitum tertio reuocare.*

7 *Papa quando possit ius quæsitum tertio, auferre sine citatione.*

8 Papa

8 *Papa quando dicatur uti plenitudine poteſtatis.*
9 *Lucri ratio quomodo, & quando ſit habenda.*
10 *Intereſſe conſideratur, ſi res uendita cum qua negociari poteſt, non traditur.*
11 *Conductor ſi non poteſt fructus percipere, an & quando locator teneatur ad intereſſe.*
12 *Remiſſio non fit propter guerram, ſi tempore conductionis uigebat guerra.*
13 *Propterea dictio, denotat cauſam remotam.*
14 *Remiſſio ſi ſit fienda propter guerram, & debitores ob id ſint effecti non ſoluendo, tale damnum comprehenditur in pacto.*
15 *Relatio debet referri ad omnia.*
16 *Relatio ad proxima referri debet.*
17 *Actus declaratio oſtendit qualis fuerit à principio.*
18 *Propterea dictio, ſignificat cauſam proximam.*
19 *Cauſa cauſæ eſt cauſa cauſati.*
20 *Occaſionem damni præbens tenetur de damno: ſi occaſio illa fuit ad hoc ordinata.*
21 *Occaſio, dictio denotat cauſam remotiſſimam.*

CONSILIVM CLVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

PRO fundamento deciſionis præſentis conſultationis, præmittendæ ſunt aliquæ concluſiones: quib. præmiſſis uia facilior apparebit ad ipſius conſultationis deciſionem. Prima concluſio eſt, quòd emptio prouentuum ſalis Marchiæ Anconitanæ contracta per Franciſcum à Camera Apoſtolica, dicitur propriè conductio, & locatio, & non emptio, &
1 uenditio, † ex quo eſt conſtituta annua ſolutio pretij pro
ſingulis annis uſque ad certũ tempus. ita plenè diſtinguẽdo concludit Bar. in ſua diſputatione, quæ incipit Publicanus. arg. eius quod uoluit gl. in l. 1. C. de iur. emphy. ubi hoc tenẽt Bar. & Barth. de Saly. in 2. oppo. hoc idẽ uoluit Bar. in l. cotem ferro. §. qui maximos. ff. de publ. & no. Bar. in l. 1. §. 1. de ſuperfi. Idem tenet Pet. de Anc. in c. propter ſterilitatem. extrà de loca. & Bal. in addi. ad Spec. in tit. de
2 loca. in 1. col. Nec huic concluſioni repugnat † ꝙ contra-
ctus diceret, emit, uel uẽdidit, quia nõ curamus de uerbis, ſed de natura contractus, aliàs eſſet imponere legẽ uerbis, contra l. 2. C. com. de le. & declarat hoc plenè Bar. in d. ſua diſputatione. & Bar. & alij in d. §. qui maximos. & Barth. de Sal. & alij in d. l. 1. C. de iure emph. & eſt in utroque
* communis opin. Secunda concluſio eſt, ꝙ cum fuerit con-
ſtitutum pretium pro ſingulis annis annuatim: licet dice-
3 retur uenditio, tamen † quia eſt ſimilis contractui loca-
tionis, eiſdem regulis regulari debet, quibus contractus locationis. & hoc bene probat text. in l. 2. in prin. ff. locati. nam non eſt dare rationem diuerſitatis inter unum caſum ſeu contractum, & alium. hoc caſu igitur eadem eſſe debet iuris diſpoſitio, prout plenè declarat Bar. in d. diſputatione. idem Bar. in d. §. qui maximos. & Barth. de Saly. in d. l. 1. C. de iure emphy. Pet. de Anch. in d. c. propter ſterilitatem. talis enim uenditio eſt ſimilis locationi: & ut paria copulantur, ut l. in uenditione. §. j. ff. de bo. auth. iudi. poſſi. ꝙ autem diſponitur in una ſpecie, in eius ſimili idem diſponi debet. l. naturalis. §. pe. ff. de præſcri. uerbis. & ita declarat, & determinat etiam Bal. in addi. ad Spe. in tit. de locato. dum tractat de uenditione lacus Peruſini. allegat not. per Iacob. de Are. in d. l. 1. C. de iure emphy. & eſt cõ-
4 munis opinio. † Tertia, & ultima concluſio eſt in ſimili-
bus contractibus: ſiue dicamus emptiones ſiue conductiones, ſi ille qui prohibetur percipere prouentus prohibetur à tertio, diſtinguitur, quòd aut emptor, aut conductor prohibetur ab eo quem locator, uel uenditor prohibere non poteſt. & tunc tenetur tantum ad remiſſionem mercedis: aut ab illo quem prohibere poteſt: & tunc non ſolum tenetur ad remiſſionem mercedis; ſed ad totale intereſſe. hanc diſtinctionem facit text. in l. ſi fundus. ff. locati. & gloſſ. in l. ædem. C locati. & hoc decidit Bar. in d. diſputatione quæ incipit, Publicanus. & Bal. in extrauagan. de pace Conſtan. in uerbo, uaſalli. Pet. de Ancha. & alij in c. propter ſterilitatem. & Bald. in addi. in d. titu. de locato. in 1. colu. & Bart. in l. ſi uno. §. item cum quidam. ff. locati uni. nõ loquitur in propoſito. Ex quibus concluſionibus inferuntur tria corrolaria. Primum corrolarium eſt, ꝙ in ſpecto iure communi circunſpectis pactionibus de quib. in Inſtrumento uenditionis, ſeu locationis, Camera Apoſtolica teneretur ad totale intereſſe. Iſtud corrolarium ꝓbatur ſi emptor ſeu conductor impeditur percipere fructus à tertio, quem locator ſeu uenditor impedire poteſt, peti poteſt totale intereſſe: ut probatum eſt in 3. concluſione: ſed in caſu noſtro fuit impeditus ab eo quem Camera Apoſtolica prohibere poterat. ergo Camera tenetur ad totale intereſſe: probat minor, quia prohibitus fuit emptor percipere prouentus à ſubdito Eccleſiæ, quem prohibere poterat, qui neceſſitatur parere mãdatis Eccleſiæ. l. non ui
5 detur. §. qui iuſſu. & ibi gloſ. ff. de reg. iur. tenentur † enim
ſubditi iuſto ſuperiorum præcepto obedire. ut in c. ſi quãdo. de reſcrip. & in c. ad aures. de temp. ord. Hoſt. Io. And. & Doc. in c. propoſuit. extrà de conceſ. præben. ubi Abba. in ultimo no. ergo datur intelligi, quòd emptor ſeu conductor prohibitus fuit prouentus percipere ab eo, quem Camera prohibere poterat. Nec obſtat ſi huic concluſioni obijciatur, quòd imò Camera prohibere non poterat, ex quo Papa conceſſerat illi domino ius uendendi ſal: quo iure ſeu priuilegio uſus eſt. unde non uidebatur: quod poſſet prohiberi à Camera: & ſi fuiſſet prohibitus, quod prohibitioni, & præcepto tanquam iniuſtis reſiſtere potuiſſet, per no. in d. c. ſi quando. & in d. §. qui iuſſu. & eſt bona gloſſ. in auth. de manda. Principum. in §. deinde competens. in uerbo nuncians. ad idem gloſſ. & Bald. in l. puniri. C. ſi contra ius uel uti. publi. & ſic cum iuſtè potuiſſet reſiſtere dominis ſubditus, non uidetur, quòd Camera teneatur niſi ad remiſſionem mercedis. caſus eſt in d. l. fundus, & in l. ſi quis domum. eodem titulo. & tenet Barto. in
6 d. l. ſi uno. §. item. ff. locati. † Quoniam ad hoc reſponde-
tur, quòd ex quo talis conceſsio facta fuit ſubdito eccleſiæ potuit Summus Pontifex poſt ius alteri quæſitum etiam ſine cauſa talem conceſsionem reuocare, ut declarat ſingu. Bald. in l. qui ſe patris. in 11. colum. uerſi. & ſcias. C. unde liberi. & ita tenent Imo. & Doctor. in c. nouit. ubi Abbas. latè de iudi. facit gloſſ. in reg. decet, de regu. iur. libr. 6. not. Spec. in titu. de inſtru. edi. §. nunc autem. ad fin. per quæ ita decidit etiam Petr. de Ancha. in ſuo conſ. 2. quod incipit, Vt tactum eſt. cum multis concor & per conſequens cum Summus Pontifex limitauerit dictam conceſſionem, ut tantum poſſet dictus dominus reſpectu familiæ ſuæ, & non ſubditorum, ſequitur, quòd reſpectu ſubditorum non potuiſſet iuſtè reſiſtere, ex quo talis conceſſio eſt reuocata.

Sed iterum poſſet inſtari, quòd prædicta procederent, ſi Summus Pontifex dictã declarationem, & limitationẽ
7 conceſsiõis feciſſet parte citata. † ſed ex quo illã fecit par
te non citata, non uidetur, quòd ius quæſitum potuerit ꝓfato domino auferre eo non citato per text. in cle. paſtoralis. in §. cæterum. in 2. reſponſo. extra de re iudi. & ibi latè declarant d. Anto. & Ioan. de Imo. Card. & Abb. in c. 1. de cauſa poſ. & proprie. & d. Ant. Imo. & Abbas. in c. cum olim. de re iudi. cum concor. Ad hoc reſpondetur, & pro
8 reſponſione præmittendum eſt, quòd † Papa in dicta Bul
la reuocationis, & limitationis, uſus eſt plenitudine poteſtatis abſolutæ. patet ex clauſula ex certa ſcientia, per quam conſtat, quòd Papa uoluit uti plenitudine abſolutæ poteſtatis. ut not. gloſſ. in c. ad hoc. de reſcrip. in c. ex parte. el. 2. de officio delega. patet etiam ex clauſula, non obſtantium in ſpecie dictæ conceſsionis iuxta not. per d. Anto. & alios in c. quæ in Eccleſiarum. de conſtit. & per gloſſ. & Cyn. in l. fin. C. ſi contra ius uel uti. pub. cum concor. Quibus præmiſsis in primis dici poteſt, quòd Princeps

ceps contra subditum de plenitudine ptãtis potest sine citatione procedere secundum Host.& Io. And.in c.1.de cã poss.& propr.& tenet Bal.in l.nec causas.C. de appell. sed quia hæc opi.habet contradictores, Rñdetur secundò, ꝙ obiectio procedit, qñ Princeps procederet auferendo ius quæsitum & dominia quæsita de iuregentium.& ita loquitur text.in d.cle.pastoralis.& Doc.contrariũ tenentes. sed in casu nostro procedit auferendo beneficium à se concessum,quod põt sine causæ cognitione auferre.igitur in tali reuocatione potuit sine citatione procedere procedendo de plenitudine potestatis.casus est quem ibi ad hoc ponderant Host.& d. Ant.in c.sicut vnire, extra de excess. prælа. vbi probatur, ꝙ beneficia iam collata de plenitudine potestatis,põt auferre sine citatione. & est bonus text. qui ita põt intelligi in c.in nostra.de procur.& est ratio quia Papa sine cã potest quem suo priuilegio priuare, ut concludũt D.Ant.& Abb.in c.constituti.de relig.domi.Ad hoc bona gl.in c.per principalem.9.q.3. eadem autẽ est ratio in alijs priuilegijs & beneficijs collatis subditis. ut quæ possunt sine caus.tolli,ut dictum est, & ista est sufficiens &c. Non est omittendum,ꝙ si non ualuisset reuocatio pp defectum citationis.& sic iusta pp hoc fuisset resistentia, hoc processit facto Pontificis qui iuridicè reuocando potuisset procedere,sed quando factum tertij est iustum, cui tamen locator seu uenditor põt prouidere, idem est ac si fuisset iniustum. Et tenetur ad totale interesse secundum Bart. in d. l.si uno.§.item cum quidam.alleg.d.l.si quis domum.§.pe. & l.si merces.§.culpæ.eo. tit. & sic quia potuit prouidere reuocando cum debitis citationibus,& iuridicè,imputandum est Papæ. Secundum correlarium est, quod camera tenetur dicto emptori,seu conductori ad omnẽ utilitatẽ, quam percepisset,& quæ percipi solita est in dicto loco ex uẽditione salis,quæ fit subditis dicti domini detractis pretio salis, & expensis. Istud correlarium primò probatur, nã Bart.in l.1.C.de sent.quæ pro eo quod interest,in 14. col.dicit in proposito,ꝙ quoddam est lucrum, quod percipitur ex mercantia,uel alterius hominis industria, & hoc casu dicit aduertendum esse. Nam quoddam est lucrum in quo natura rei plus operatur,quàm hominis industria,

9 ut in lucro quod percipitur ex fundo si colatur, † & talis lucri ratio est habenda.& ita intelligit text. in l. si fundus. §.1.ff.locati. & in l.si in lege.§.colonus.eo.tit. Quoddã est lucrum in quo industria ut plurimum operatur,& tunc illi qui non consueuit mercari tale lucrum nõ debetur, nec talis lucri ratio haberi debet,ita intelligit text.in l.si sterilis.§.cum per uenditorem.ff.de actio.empt. Illi uero qui consueuit negociari,& cum pecunia lucrari, tale lucrum debetur.arg.l.3.§.fi.ff.de eo quod certo loco. Inferendo igitur præmissa ad propositum,possumus primò dicere,ꝙ sumus in primo casu Bart.quia sal emitur uno pretio,& uenditur semper certo pretio, unde magis operatur ius uendendi sal,quàm hominis industria.& sic magis percipitur ex natura rei,hoc est ex iure uendendi sal, quàm ex hominis industria.& sic uenit tale lucrum per d.l.si fundus. secundum intellectum Bart. Vel possumus dicere, ꝙ sumus in secundo casu in solito negociari, qui semper põt petere interesse lucri cessantis.ut dicit Bart.in d.l.unica.& probatur in d.l.3.§.fi.& ibi Bart.Angel.& omnes. ff. de eo quod certo loco.& canonistæ in c.conquestus extra,de usuris.&

✱ est communis conclusio. Quinimò dici põt, ꝙ etiam in non solito negociari tale lucrum æstimatum prouentus salis,qui fuisset uenditus,peti potest, non considerata distinctione industriæ, quam facit Bart. hoc clarè probatur in d.§.cum per uenditorem.iuncta l.si fundus.cum sim.ff.locati.inducendo hoc modo uenditor tenetur tradere rem, quam si tradit transfert dominiũm, si est dominus, aliàs usucapiendi conditionem. l.ex empto.in princ. ff.de act. empt.iuncta l.clauibus.ff.de contrah.empt. Secundo loco si in uenditione pretium pro ipsa re empta constituitur,secundum æstimationem & ualorem rei emptæ habetur cõsideratio iusti uel iniusti pretij. l. 2. cum ibi not. C. de resein.vend.

Tertiò loco tenetur tradere rem, & si non tradit tenetur ad interesse.d.§.cum per uenditorem:& tenetur de impedimẽto ẽt facto tertij,quẽ prohibere potest, ut dicit Bart. in l.stipulatio ista.in princ.ff.de uerb.oblig.dum allegatur d.l.hæc distinctio. ff. locati. & maximè quando pro singulis annis est certum pretium constitutum. ut supra probatum est.

10 Quarto † loco,si uendita est res cum qua potuisset emptor negociari,puta si uenditum fuit uinum, vel frumentum,& non tradatur, duplex potest interesse considerari. Primum,si uenditum fuit uinum pro centum, & æstimatio vini ascendebat in ueritate ad centum viginti, & istud indubitanter secundum omnes peti potest.casus est in l.vinum.ff.si cert.pet.quia est interesse circa rem.& hoc est qđ uoluit tex.in d.§.cum per uenditionem.dum dicit,omnis utilitas emptoris in æstimatione venit. Secundum interesse considerari põt,quia si uinum fuisset traditum potuisset illud uendere,& negociari:& sic lucrari ultra æstimationem uini de centum uiginti,& istud lucrum peti non potest,& de hoc loquitur ille text.dum dicit, neq, enim si potuit ex uino negociari, & lucrum facere id æstimandũ est, &c.nisi simus in solito negociari: quia tunc etiam istud secundum lucrum peti potest.arg.d.l.3.§.fi. cum alijs supra allegatis.sed eisdem regulis procedunt conductio & locatio,sicut emptio & uenditio.l.2.ff.locat. & maximè quando singulis annis constituitur pensio. igitur idem dicendum est in conductione seu prouẽtuum & fructuum emptione,quod sic deducitur. Primò enim,sicut uenditor mediante uenditione tenetur tradere,ut supra,ita in casu nostro uenditor seu locator tenetur pr̄estare, ut cõductor fructus & prouentus percipiat non solum per simplicem traditionem rei,sed per patientiam & remotionem obstaculi.argum.l.3.§.dare.ff. de vsufruct. & tradit Bartol. post Iacob.de Aret.in dicta disputatione,quæ incipit: Publicanus.& probatur in l.si merces.§.1.& 2.& §.qui fundum. ff.locati.optimè loquitur Io.Calder.in tit.de loca.consi.5. & sicut quando uenditor est dominus,& transfert dominum,uel si non est, usucapiendi conditionem. ita locator si est dominus transfert dominium fructuum (prout habetur in l.si apes.in fin.& l.si seruus.§.locaui.ff. de furtis. & per consequens non dominus transfert vsucapiendi conditionem. d. l. clauibus. Secundò sicut in uenditione rei constituitur pretium respectu rei, ita in locatione constituitur pretium gratia fructuum, habito respectu ad fructus,& prouentus singulis annis prout declarat not. Bart. in l.si merces. §. uis maior. ff. locati. Tertiò loco sicut quando emptor non tradit rem tenetur ad interesse, de quo in d.§.si per uenditorem, in 1.respons. ita si locator

11 non facit,quòd † conductor possit fructus percipere, tenetur ad interesse & lucrum.l.si fundus. Ex quibus quarto loco dicendum est,ꝙ istud interesse ratione lucri considerari potest dupliciter. Primò habito respectu ad æstimationem fructuum & prouentuum: quia fructus & prouentus erant maioris æstimationis,quàm pretium soluendum:& tale lucrum peti potest à non solito negociari, & iste est propriè casus in d.l.si fundus. & in l. in quo. & in l.si in lege.§.colonus.ff. loca. & sicut æstimatio rei in uenditione, dicitur interesse circa rem, ita æstimatio fructuũ & prouentuum qui censentur uenditi: & pro quibus pretium singulis annis dicitur constitutum, dicitur interesse circa rem, & sic potest peti, text.in d.§.si uenditorem. 1. responso.iunctis not.per Barto.in dicto.§.uis maior.& ita vult in dicta l.si fundus.cum similibus supra allegatis. Secundò considerari potest,quòd si tale lucrum,seu talem utilitatem percepisset conductor ex prouentibus, potuisset cum illa pecunia negociari & lucrari, tale lucrum peti non potest, quia dicitur extra rem, per text. in d. §.si per uenditorem.& de tali non loquitur d.l.si fundus.cum similibus,nisi à solito negociari. à quo tale lucrum peti po

✱ test secundum communem opin.Bart.& doctor.in d.l. unica.& in d.l.3.§.fin.& in plerisque alijs locis. & prædicta, licèt per alios non ita declarata sunt, de mente legum sunt uerissi-

veriſſima: ex quibus cōcluditur, quòd in caſu noſtro in ſo
lito negociari vtrunque, intereſſe & lucrum ſine dubio pe-
ti poteſt. Sed contra præmiſſa obſtare videntur duo in
fauorem cameræ non parum vrgentia. Primum eſt, ꝙ
tempore conductionis ſiue emptionis dictorum prouen-
tuum uigebat bulla conceſſa illi domino, quod poſſet uen
dere ſal ſuis ſubditis in terris ſuis ſecundum tenorem di-
ctæ conceſſionis, & hoc conceſſum non erat dicto condu-
ctori, ut patet ex inſtrumento conductionis, vnde non vi-
detur quòd propter dictam conceſſionem in totum, uel
in partem nedum, quòd poſſit petere remiſſionem inter-
eſſe: ſed etiam quod non poſſit petere remiſſionem merce
dis, per ea quæ ponit not. Cyn. in l. ex conducto. §. 1. in ad
12 ditione. quem ſequitur Bald. ff. loca. ubi uoluit, † quòd ſi
tempore conductionis vigebat guerra, non poteſt peti re-
miſſio mercedis propter guerram, quia imputare ſibi de-
bet conductor qui ſciebat qualitatem rei. facit l. habitato-
res. in fi. ff. locati. & idem uoluit Bal. extrauag. de pace con-
ſtant. in uerbo uaſalli. & Bal. in conſi. quod incipit, ego pri
die. & in alio conſilio, quod incipit, caſus &c. ergo idem di
camus in caſu noſtro, quòd non poſſit aliquid petere pro-
pter dictam conceſſionem factam dicto domino, propter
quam prouentus fuere impediti, cùm tempore conductio
nis dicta conceſſiō vigeret, & ſic ſibi conductori imputan
dum ſit, prout vigente guerra dictum eſt. Sed ad hoc de
facili reſpondetur. quoniam præmiſſa procederent, quan
do conductor habuiſſet notitiam bullæ, ſimpliciter con-
duxiſſet. ſed in caſu noſtro non ſimpliciter conduxit. ſed
ea lege & conditione, quòd caſu quo Papa declararet teno
rem dictæ bullæ in parte uel in totum ſeruari debere, qđ
eius ſimplici uoluntati & declarationi ſtare teneretur. un-
de non ſimpliciter uidetur contraxiſſe propter ſpem futū
ræ declarationis, exiſtimans forte pro utilitate eccleſiæ Pa-
pam dictam bullam reuocaturum in totum, uel in parte,
prout ſequutum eſt. iſta enim ſimul incontinenti facta
habent quandam relationem adinuicem. argum. l. qui non
militabat. l. Lucio. ff. de hæred. inſtitu. cum ibi not. & eius,
quod ponit Bald. in d. l. petens. in 2. col. C. de pact. & ſic vi-
detur conductio reſpectu huius capituli facta ſub condi-
tione, quòd ſi Papa declararet pro qua parte ſeruari debe-
ret bulla eius declarationi ſtaretur, quæ declaratio cum
fuerit ſequuta pro ea parte pro qua declaratum eſt bul-
lam non debere ſeruari, pro ea parte remanemus in diſpo
ſitione iuris communis. & ſic ſeruari debent quæ ſupra
concluſa ſunt. l. ſi cum dotem. in princip. ff. ſol. matr. l. ſi ue
ro. §. de uiro. eod. tit. & ſic pro ea parte, qua declarauit te-
norem dictæ bullæ ſeruari debere, camera tenetur: ſicut
quilibet locator de iure communi teneretur, per ea quæ
ſuprà concluſa ſunt in primis cōcluſionibus. uoluit enim
conductor, quòd nulla ſequuta declaratione per Papam
ad nihil teneri cameram locatricem ſeu uenditricem. itē
ſequuta declaratione in totum debere ſeruari dictam con
ceſſionem, quod etiam ad nihil teneretur camera: ſed ſe-
quuta declaratione, quod in totum uel in parte non debe
ret ſeruari, uoluerunt contractum ſeruari debere ſecundū
declarationem Pontificis & uoluntatem ſuam: & ſecun-
dum dictam uoluntatem poſtea declaratam uidetur con-
tractus ab initio initus. argum. l. hæredes palam. §. ſed ſi
notam. ff. de teſtam. cum ibi not. Nam Papa declarando
quid actum fuerit in dicta locatione oſtendit. l. huic ſcri-
pturæ. §. pen. ff. ad l. Aquil. tradit Bal. in l. cum teſtamen-
to. C. de teſta. manu. nam ſequuta uoluntate declaratoria
conductio remanet pura. l. cedere diem. de uerbor. ſign. &
ſeruari debet ſicut ſi ab initio contracta fuiſſet locatio, hac
lege, quod dominus ille poſſet habere ſal pro familia ſua,
& quod hac de cauſa à conductore nihil peti poſſet. Se-
cundum fundamentum, quod obſtare uidebatur eſt, quia
partes conuenerunt, quòd in euentum quo Papa uellet in
totum, uel in partem dictam cōceſſionem ſeruari debere,
conductor teneretur parere ſimplici uoluntati, & non poſ
ſit propterea petere quouis modo ullam emendam, & de-
falcationem pretij, nec petendum ullum intereſſe. in quo
capitulo ponderanda ſunt illa uerba: & non poſſit pro
13 pterea, † quæ uerba ſignificant non cauſam proximam, &
immediatam, ſed remotam. l. 1. §. ex incendio. ubi caſus. ff
de incendio rui. & naufra. & not. Bart. in d. l. unica. in 11
colum. C. de ſenten. quæ pro eo. 11. not. Bart. in l. non du
bium. C. de legib. & in propoſito in ſimili contractu hoc
declarat Angel. in ſuo conſilio 311. incipien. prout patet
ex themate. ubi vult quòd pactū appoſitum in inſtrumen
to conductionis, quòd remiſſio fieri debeat ratione damni
illati propter guerram, dictio, propter, denotat cauſam
14 remotam. † vnde ſi per guerram debitores ſunt effecti
non idonei, & ex non idoneitate conductor patitur dam-
num in exigendo tale damnum tanquam illatum propter
guerram comprehenditur in pacto. & idem uoluit Ioan.
Calder. in ſuo conſilio 4. in tit. de locato. ubi pleniſsimè
per unam columnam. Ex quibus videbatur concluden-
dum, quòd licèt declaratio Pontificis non fuerit cauſa im-
mediata & proxima propter quam petitur intereſſe lucri
ceſſantis, ſed inobſeruantia bullæ reuocatoriæ præfati do-
mini. tamen non uidetur poſſe negari, quin dicta declara
tio reuocatoria pro parte fuerit cauſa, propter quam di-
ctus do. iniuſtè dicatur conductorem percipere prouentus
impediuiſſe, cui impedimento Papa poterat prouidere, &
propter hoc petatur dictum intereſſe à camera. Nam ſi
non fuiſſet dicta declaratio, dominus potuiſſet uendere. &
ſi propter dictam uenditionem nihil peti potuiſſet. ergo
declaratio eſt ſaltem cauſa remota huius petitionis: ſed
propter declarationem ſequendam conductor nihil pete-
re poteſt intereſſe. igitur &c. Confirmari uidetur iſta
concluſio. Nam illud relatiuum, & non poſſit propte-
15 rea, uidetur facere relationem in genere, † ſicut aliquan
do facit. iuxta illud, mulier damnauit, quæ ſaluauit. ut in
capit. primo, in gloſſ. in uerbo iniqua. in cap. 1. de ſacra
vnctione. & de natura relationis eſt, quòd fiat ad omnia
ſuperiora. Ad hoc gloſſ. in clemen. 1. de præben. & ſic
videtur, quod illud pactum contineat, quòd quomodo-
cunque uenderetur uel non uenderetur ſal à dicto domi-
no ſubditis ſuis non poſſet aliquod intereſſe à camera pe-
tere. & iſta uidebātur difficultare præſentem deciſionem.
Quibus tamen non obſtantibus, quæ uerè non obſtant,
contraria ſententia eſt uerior: & ad ultimum de relatione
in genere, reſpondeo quòd licèt primò fiat mentio de
uenditione, uel non uenditione ſalis à dicto domino: ta-
men ex quo immediatè, quod caſu quo Papa uoluerit in
totū uel in parte tenorem bullæ ſeruari, quòd non poſſit
propterea peti aliquod intereſſe. unde generalitati uendi
tionis, uel non venditionis eſt adiectum capitulum reſtri-
ctiuum in euentum declarationis: cui capitulo eſt adie-
cta dicta relatio, unde non debet fieri relatio niſi ad di-
ctum capitulum declarationis fiendæ. Ad hoc gloſſ. 4.
& quòd ibi dicunt doctor. in cap. ſecundo, de electio. libro
ſexto, & quia qualitas adiecta uni capitulo, non debet ad
alia referri, ut traditur in l. tertia, §. filius. ff. de liber. & po-
ſthum. & in l. Seiæ. in §. Caio. ff. de fund. inſtrumen. Facit,
16 quia † in dubio relatio fieri debet ad proxima. l. ſi idem
cum eodem. in fin. cum ibi not. ff. de iuriſd. omn. iud. Ad
idem text. in l. ſiue pro fratre. & ibi gloſſ. C. de nego. geſt.
& in l. cum centum. ff. de adimen. legat. Confirmatur iſta
reſponſio, quia ſi omni caſu uenderetur ſal, uel in totum,
uel in parte ſequuta declaratione, uel non ſequuta, nul-
lo modo camera fuiſſe obligata, talis qualitas euentus de-
clarationis adiecta dicto pacto de non petendo aliquod
intereſſe in fauorem conductoris adiecta caſu, quo pro
aliqua parte reuocaretur bulla, nihil operaretur, contra
nota. in capit. ſi Papa. de priuileg. libro ſexto, & pulchrè
per Bal. in rubr. C. de contrahend. empt. quæſtio. 9. & ta-
men conſtat, quòd in fauorem conductoris fuit adiecta,
quando ſequeretur declaratio per quam conceſsio in ali-
qua parte reuocaretur. Ex hoc etiam colligitur reſpon-
ſio ad primum: quia ſi diceremus, quòd iſta declaratio
non operaretur hunc effectum, quòd pro ea parte, pro qua
Papa ſal uendi non poſſe: & ſic reuocaretur bulla conceſ-
ſa,

ſa, camera teneretur curare, ꝙ poſſet vti frui nihil operaretur. igitur non eſt dicendum, cum ſequuta dicta declaratione dicatur à principio uendendi ſal ſubditis dicti loci:
17 licet non familiæ ipſius domini: quoniam † declaratio quid actum fuit à principio oſtendit. l. ait Prætor. §. ſi iudex. ff. de re iud. l. hæredes palã. §. ſed ſi notã. ff. de teſta. cũ vulgaribus. igitur ſuccedit diſpoſitio iuris, de qua in l. ſi fundus. cum ſim. ſuprà allegatis. Prętereà reſpondetur.
18 † nam poſito quòd dictio, propterea, quæ aliquando etiam denotat cauſam proximam prout habetur in l. cancellauerat. & ibi Bal. ff. de his quę in teſtamento delentur. & per Bald. in ca. quia propter. de elect. denotaret cauſam remotam in caſu noſtro, uera intelligentia illius partis eſt, quòd camera non teneretur ad aliquod intereſſe in euentum declarationis, &c. hoc eſt quod in caſu quo declararet bullam ſeruari debere, & ſic quòd dictus dominus poſſet in totum uendere ſal, prout prius, quòd eo caſu, & pro ea parte, pro qua uendi poſſet ſal: quia in tali uenditione poterat conductor prætendere intereſſe, quod non poſſet illud petere: ſed debet ſimplici uoluntati Pontificis ſtare: & ſic quòd non poſſet petere intereſſe quatenus declaratio concederet poteſtatem uendendi, quæ tendebant in eius præiudicium. Nam licèt talis declaratio ſit cauſa remota: quia ex illa non cauſatur immediatè damnum, ſed demum dominus propter illam uendere potetat, & ex tali uenditione inferebatur damnum. Ad hoc plenè no. per Calde. in d. conſilio 4. & Ang. in d. conſi. cccxj. tamen noluerunt teneri in aliquo illi de camera. Non autem intelligi debent dicta uerba, quòd ſi contingeret damnum conductori propter inobſeruantiam declarationis, quòd tale damnum non poſſet peti, ex quo ſecundum declarationem, cenſetur facta conductio à principio. igitur in tali conductione locum habere debent regulæ iuris vt dixi. facit in argumentum quod in ſimili dicimus in l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad l. Falcidiam. iſta interpretatio primo ſumitur ex uerbis apertiſſimis ipſius partis, *quæ dicunt quòd in euentum, quòd ſantiſſimus dominus noſter quouis reſpectu uelit vt dictæ bullæ tenor ſeruetur in totum, aut in parte. idem conductor &c.* & ſic facta eſt promiſſio de non petendo intereſſe, eo caſu, & quando Papa uoluiſſet, quòd tenor bullæ ſeruaretur: non autem eo caſu quo Papa nollet, quòd non ſeruaretur. vnde uidentur uerba ualde clara, adeo ꝙ interpretatione non indigeant. l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. oblig. & l. ſi alij. ff. de uſufr. lega. cum vulgari. Confirmatur, quia talis interpretatio cõcordat cum diſpoſitione iuris communis, & ſubiectæ materiæ, vt teneatur de illis, quos prohibere poteſt, igitur eſt amplectenda. l. ſi uno. in princi. ff. locati. cap. cum maleficio. de præb. in vj. & in ca. ab excommunicato. extrà de reſcript. & in ca. ſi pater. de teſtam. in vj. Accedat quòd eſt ueriſimilior interpretatio, igitur ſequenda, vt in regula, inſpicimus, cum materia. de reg. iur. in vj. quod autem ſit ueriſimilior patet, quia non eſt cenſendum, quòd partes cogitauerint præfatum dominum ſubditum, contra iuris diſpoſitionem non debere ſeruare conſtitutionem, & bullas apoſtolicas. a r. l. merito. ff. pro ſocio. Prætereà non eſt dubium, quòd ius uendendi ſal ſubditis dicti domini dicitur uenditum: maximè dicta declaratione ſequuta. igitur emptor, ſeu conductor habet fundatam intentionem de iure communi, per d. l. ſi fundus. cum ſi. camera autem, quę vult ſe defendere, eſt illa, quę ſe fundat in dicto pacto. igit᷑ licèt verba eſſent dubia, tamen ſunt contra cameram interpretanda. l. ueteribus. & ibi glo. & Bart. ff. de pactis. & l. ſtipulatio iſta. §. in ſtipulationibus. ff. de uer. oblig. & maximè ut minùs recedamus à diſpoſitione iuris communis, arg. c. cùm dilectus cum materia. extrà de conſuetudine. Prætereà reſpondetur alio modo. nam licet illa uerba, propterea: ſignificent cauſam remotam, tamen debet eſſe tale damnum, uel intereſſe quòd cauſetur, ſi non immmediatè, ſaltẽ mediatè à dicta declaratione. & ſic quòd dicta declaratio ſit cauſa remota propter quam conductor paſſus fuerit dictum intereſſe aliàs ſecùs. ita colligitur ex his quę plenè ponit Ioan. Cald.
19 in. d. conſi. 4. & Ang. in d. conſi. 311. quia † illud eſt, quoniam quicquid eſt cauſa cauſæ eſt cã cauſati. l. diſt. ca. ſtudeat, & . ſi. de iniurijs. ſed in caſu noſtro declaratio, quòd non poſſet uendere ſubditis ſed tantum familiæ, non eſt cauſa propter quam poſſumus dicere ipſum uendidiſſe, & non obſeruaſſe declarationem. Ex qua in obſeruatione, & uenditione cõductor prætendit intereſſe, igitur non eſt cauſa remota intereſſe, cùm non ſit cauſa cauſæ. Quod autem non fuerit cauſa obſeruationis patet, quia declaratio tendebat ad finem, & ad effectum, quòd ſal non uenderetur. & ſic contra effectum, & finem eius quod ſequutũ eſt. inducta autem ad unum effectum, non operantur contra. l. legata inutiliter. ff. de lega. 1. & l. cum tale. §. falſam. ff. de condi. & demon. facit tex. in l. 3. §. ſi emancipatur. ff. de contrabul. Confirmatur iſta reſponſio. nam dicimus, quòd ille qui dat occaſionem damni, tenetur de damno.
20 in c. fin. de iniurijs. † & tamen hoc intelligimus, niſi occaſio, & cauſa ſit ordinata ad illud damnum, vt patet ex his quæ notant Hoſt. & Io. Andr. in ca. Petrus. de homicidio. & Hoſtien. & latè inſignis doctor Henricus Bohic in c. de cætero. eo. titu. & idem uoluit Iac. de Belui. & refert Alberi. de Roſa. in l. qui occidit. §. fin. ff. ad l. Aquiliam. Accedant quæ ponit Bartol. in l. ſi vt certo. §. ſed interdum ff. commoda. vbi vult quòd licèt quis teneatur de culpa,
21 quæ † præcedit caſum: tamen illud eſt uerum, quando illa culpa eſt ad illud ordinata. Confirmatur: nam licèt verbum, occaſio, denotet cauſam remotiſſimam, vt dicit Ang. in ſuo conſ. 64. inci. nobilis miles dominus Raymundus de Tholomæis &c. Arg. l. manifeſtiſſimi. §. ſed cum in ſecunda. C. de furtis. tamen Ioan. Andr. in hoc notabiliter declarans vult, quòd verbum occaſio uerificetur in cauſa remota alicuius effectus ex tali cauſa, licèt remota & non ordinata, talis effectus eſt olim, & tunc quando talis effectus productionis conſueuerat ſequi, & loquitur in uerbis ſtatutorum, quæ debent ſtrictè intelligi, ſicut contractus, ita dicit not. Ioan. Andr. in additio. ad Spec. referendo queſtionem diſputatã per Goff. in titulo de iniu. §. ſequitur. ver. ſed pone incipit. Additio huic eſt ſimilis queſtio. ſed in caſu noſtro non conſtat, quòd ex ſimilibus declarationibus illud ſequi conſueuiſſet: igitur non debemus dicere talem cauſam, omnino contrariam huic effectui, cauſaſſe hunc effectum, quia ſomnium eſt. Poſtremò non omittendum, quòd poſito, quòd ex dicta declaratione diceremus datũ damnũ: tamen adhuc camera teneretur: quia pactũ intelligi debet, dummõ damnũ fuerit datũ à dicta declaratione, non admixta culpa locatoris ſeu uenditoris. probatur per tex. in l. ſi merces. §. culpę. ff. locati. cum ibi not. per glo. & Bart. ad idem text. in l. nec emptio. cum glo. ff. de contrahen. empt. & tradit Barto. in d. diſputatione quæ incipit, Publicanus. vnde Ange. in dicto conſilio 311. vult quòd licet ex pacto conductori propter guerram debeat damnum reſarciri: tamen pactum non habet locum quando conductor fuit in culpa in non exigendo debitores: igitur in caſu noſtro concludendum erit, quòd cum interceſſerit culpa ſummi Pontificis, & Cameræ, quod debet conductori ſatisfieri de ſuo intereſſe, culpa autem oſtenditur ex eo, quòd non fuit prohibitus ſubditus, qui prohiberi potuit, quòd culpa aſcribitur locatori, propter quam tenetur ad totale intereſſe conductori, vt in d. l. ſi fundus. cum ſimi. & ſuadet alia ratio: quia Põtifex & Cameræ habent actionem contra dominum ad hoc intereſſe. quod etiam ponderat in ſi. Ioan. Andre. in dicta addi. Ex quibus omnibus concludamus, quòd dictus conductor poteſt totale intereſſe petere, prout ſuprà declaratum fuit: nec debet iniuria naſci, vnde iura naſcuntur, vt in l. meminerint. C. vnde ui.

SVMMAE.

1 *Statutum concedens præmium occidenti bannitum ualet, & cenſetur fauorabile.*

2 *Bannitum interficiens pro furto ad pœnam furcarum, an poſſit re banni-*

banniri facere bannitum pro homicidio patrui: stante statuto quòd talis possit facere alium bannitum eximi de banno.

3 *Bannitus pro furto; an dicatur bannitus pro maiori maleficio, quã bannitus qui patruum interfecit.*

4 *Furcarum pœna dicitur maior pœna quàm abscissio capitis.*

5 *Delicti qualitas, & quantitas cognoscitur ex qualitate, & quãtitate pœnæ. & num. 16.*

6 *Statutum si disponat, quòd procedatur de similibus ad similia, uidetur in totum recessum à iure communi in pœnis imponendis.*

7 *Veritas obumbratur per subtilitates iuris: & plerunque erratur.*

8 *Homicidium in patruum, dicitur maius delictum, quàm furtum.*

9 *Dispensatur facilius cum fure, quàm cum homicida uoluntario.*

10 *Furtum est delictum priuatum.*

11 *Homicidium est delictum atrocissimum, & omni iure prohibitum.*

12 *Delictum ex quibus aggrauetur.*

13 *Maleficia extrà territorium commissa, qualificant maleficium in territorio commissum ad ipsius punitionem.*

14 *Pœna quando dicatur maior, uel minor.*

15 *Fustigatio ratione ignominiæ æquiparatur pœnæ mortis.*

17 *Fornicatio est maius peccatum, quàm mendacium.*

18 *Statutum loquens de maiori delicto, debet intelligi de maiori naturaliter, non per accidens.*

CONSILIVM CLVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRAESENS consultatio pulchra est, & subtilis attẽtis statutis Lucanis in pũcto suppositis, in qua substantialiter loquendo præmitto,† qđ statutũ
1 concedens præmium occidenti bannitum ualidũ est, ꝓut traditur per Alber. de Rosa. in ultima parte tract. statutorum. quæstione 17. & Ioan. Andr. in addi. ad Spec. in tit. de consti. circa finẽ, & plenè per Nellum de sancto Gemi. in suo tractatu bannitorũ, in prima parte secundi temporis, quest. prima Quinimò, quia conditũ videtur pro pace, & quiete Ciuitatis conseruanda, censetur factum principaliter in fauorem Reipublicæ, licèt in consequentiam in odium banniti, & ideo tanquam fauorabile, latè interpretari debet; secundum Bald. in l. libertas. §. fi. ff. de stat. ho. & in l. 1. in fin. C. de præcibus Impera. offe. & uoluit Bar. in suo consil. 47. inci. statuto castri plebis. tradit dominus Nellus in dicto tractatu, in ea parte. q. 7. & Moderni in l. rogasti. in princi. ff. si cert. pet. cum sim. Quibus præsuppo-
2 sitis, videtur concludendum † quòd illę qui interficit bannitum, ad pœnam furcarum pro furtis, possit rebanniri facere illũ, qui est bannitus, ex eo quia patruum suum interfecit, ex dispositione statuti cõcedentis, quòd ille qui interfecit bannitum, possit facere alium bannitũ eximi de banno: dummodo talis, quem de banno eximere uelit, non fuerit bannitus pro maiori delicto, quàm bannitus occisus. Ista conclusio probatur ratione primò aspectu multum vrgenti. Nam iste qui interfecit bannitum, tanquã famosum latronem, & furem interfecit bãnitum, qui est bannitus pro maiori delicto, quàm bannitus, quem vult de banno eximere. sed pro maiori, uel ad minus ęquali, igitur potest illum eximere. consequentia probatur per statutum quod in puncto præsupponitur, quod tanquam ualidum seruandum est in ciuitate Lucana. l. omnes populi, cum materia. ff. de iusti. & iur. Antecedens videtur probari. Nam iste interfecit famosum furem bannitũ, & vult eximere bannitũ pro homicidio, quia patruum interfecit. sed bannitus tanquam famosus fur, dicitur esse bannitus
3 pro maiori maleficio, quàm bannitus, qui patruũ interfecit, igitur, &c. Consequentię cũ maiori sunt de se notæ. Minor videtur ostendi: quia statuta interpretari debent secundum communem usum loquendi, & intelligendi statuẽtiũ & aliorum statutorum. Primum probatur in l. Labeo. cum ibi no. ff. de supel. le. facit. l. plenũ. §. equitij. ff. de usu. & habi. & ponit no. Pau. de Cast. in suo consil. 130. incip. dubitatur primo &c. facit quod not. Bar. in l. j. ff. de suis & legi. Secundum probat Petr. de Ancha. in suo consil. 423. incip. uiso puncto & processu. & idem Pet. de Anch. in suo consi. 93. incip. ista domina Ioanna. & patet ex not. per Bart. in l. pręto. §. eritque differentia. ff. vi bono. rapto. Sed ex forma statutorum, furta ex quibus imponitur pœna furcarũ habentur pro maiori delicto, quàm homicidium, igitur &c. quod autẽ habeantur illa pro maiori delicto apparet, quia
4 imponitur maior pœna. † Nam pœna furcarũ dicitur maior, quàm pœna abscissionis capitis, vt patet ex verbis Barto. in l. capitalium. §. serui. ff. de pœnis. & bene facit ille tex. in prin. & in §. famosis. & hoc in Italia secundum Bar. in l. desertorẽ. in prin. ff. de re mil. & no. Bal. in c. j. §. si rusticus de pace tenenda, in usibus feud. & probatur ex his, quæ ponit Bal. in l. omnes. C. de delato. lib. x. cuius dicta refert do. Ioan. de Ana. in c. fin. extrà de collu. detegen. Quinimò etiam statuta habent hanc pœnam pro maiori. Nam statutum liberis interficientibus parentes imponit pœnã furcarum, tanquam maiorem, sed parentibus interficientibus liberos imponit pœnam capitis tanquam minorem. si igitur pro dictis furtis, maior pœna imponitur, quàm pro homicidio. ergo videtur quòd maius sit delictum: nã
5 ista videtur esse communis & regularis theorica, ꝙ ex quãtitate, & qualitate pœnæ cognoscitur quantitas, & qualitas delicti: & tantò grauus delictum iudicatur, quãto grauior pœna imposita inuenitur, secundum Bart. in l. leuia. ff. de accu. & glo. & Docto. in l. j. C. qui accu. non poss. & no. glo. in ca. non afferamus. 24. quæstio. j. & no. Bald. in l. nemo. in fin. C. de summ. trin. & fide catholic. & glo. in ca. proposito. 27. q. 1. & tenet Ioan. de Imol. in l. 2. ff. de public. iud. facit quod no. Bald. in auth. omnes peregrini. C. commu. de succes. & possent plura allegari, quæ breuitatis gratia omitto. igitur concludendo de primo ad ultimum dicendum videtur, quod statuta pro maiori delicto habuerunt delictum furtorum, quando quis famosus efficitur, quàm delictum homicidij. Nec obstare videtur, si dicatur, quòd nõ sumus in simplici homicidio, sed in homicidio, quod dicitur esse grauius, & grauiori pœna punitur. primum probatur in l. 1. ff. ad l. Pompeiam. de parricidijs; in verbo, si quis etiam patruum auunculum &c. Secundum probatur instit. de Public. iudi. §. alia. Quoniam ad hoc respondetur, quòd quicquid sit de iure communi in transuersalibus, de quo in l. 1. & in l. penul. ff. ad l. Pompeiam. de parri. Et quicquid hodie seruetur de consuetudine, de qua per Barto. de Saly. in l. 1. C. de his qui filios occide. & Modernos in ca. 1. extra eod. titul. ex forma statutorum non esset imponenda nisi pœna abscissionis capitis, non ex eo quòd tale delictum sit puniendum statuto loquente de homicidio, quamuis statutum ad parricidium iuxta notat. per Barto. in l. data. in fin. C. de do. & Bald. in l. fina. ad fine. C. in qui. cau. in integr. restit. non est necess. & ita consuluit Bald. in consil. mihi 152. incip. statuto cauetur in ciuitate Vincentiæ. & ponit Petrus. de Ancha. in repe. ca. j. ad fine. extrà de constitutio. quoniam statuta deponũt
6 † quòd procedatur de similibus ad similia, per quòd à pœna iuris communis recessum videtur in totum in pœnis imponendis, secundum. Bartol. in l. 1. ff. vi bon. rapt. magis autem simile est delictum de quo agimus parricidio. vt in dicta. l. 1. igitur magis attendenda sunt statuta loquentia de parricidio: sed ex eo quia statutum pro parricidio filiorum in parentes imponit pœnam furcarum, pro eo autem quod committitur à parentibus in liberos, imponitur pœna capitis, & huic capiti statuti magis videtur esse similis casus noster. vnde satis putarem dici posse, & concludi, quòd pro tali parricidio in patruum imponatur pœna capitis, quæ imponitur parentibus interficientibus liberos. & sic concludo, quòd non imponatur maior pœna, ex forma statutorum, & sic non videtur dici maius delictum.

Non ommito quòd in sententia banni, etiam maior pœna non fuit imposita, quod multum attendendum videtur

tur. l. quod ad statutum. & quod not. ibi per Barto. ff. de pœnis. & quod per illum text. in proposito dicit Ioan. Claud. in suo consil. 1. in tit. de accusa. Et ista sunt quæ præsentem consultationem al quantulum difficilem reddere uidebantur. Quibus tamen non obstantibus si non
7 uolumus uerum inficiari, † & per Iuris subtilitates ueritatem obumbrare, per quas plerunque contingit errari. ut dicit tex. in l. si seruum. §. sequitur. ff. de uerb. obl. Concludendum est indubitanter, quod ille qui interfecit bannitum pro furtis ad furcas, non potest de banno eximere
8 re bannitū,† quia patruum interfecit, quia hoc secundū dicit maius delictum, unde cōprehenditur in exceptione statuti dū dicit, *dummodo talis quē de banno &c.* Quod aūt dicatur maius delictū. Primò ostenditur de Iure Diuino secundum opin. Theologorum. Nam hoc decidit sanctus Docto. Thomas de Aquino in sua secunda secundæ. quæst. 73. articulo 3. ubi in decisione articuli dicit, ꝙ peccata, quæ in proximum committuntur, sunt pensanda secundum nocumenta, quæ proximo inferuntur, quia ex hoc habent rationem culpæ; tantò autem maius dicitur nocumentū, quantò maius bonum demitur. Cum aūt sit triplex bonum hominis scilicet animæ, corporis, & bonorū exteriorum; bonum animæ, quod est maximum, non potest ab alio nisi occasionaliter tolli, puta per malā persuasionem, quæ necessitatem non infert, sed alia duo bona, scilicet corporis, & exteriorum rerum, possunt ab alio violenter auferri, sed quia bonum corporis præualet bono exteriorū. ergo grauiora sunt peccata quibus infertur nocumentum corpori, quàm ea quibus infertur nocumentum exterioribus rebus, ut ibi latius per eum. & idem dicit præfatus sanctus doctor in eadem parte summæ, quæstion. 66. arti. 9. vbi dicit quod rapina dicitur grauius delictum, quàm furtum: quia per rapinam nō solum infertur alicui damnum in reb. sed etiam vergit in quandam personæ ignominiam, siue iniuriam. & hoc præponderat fraudi vel dolo, quæ pertinet ad furtum, ut ibi latiùs per eum. facit quod habetur Prouerbiorum 6. vbi dicitur ꝙ furtum non est grandis culpa. Circa quod dicit sanctus doctor in ea. quæst. 56. arti. 6. hoc esse pro cōparatione ad reatum adulterij, quod punitur pœna mortis, sed in furto punitur quis pœna multiplicatiua rei subtractæ, prout habetur Exodi 22. in versi. si quis furatus fuerit &c. Igitur dicamus respectiuè ad homicidium. Secundò ad hoc idem ostenditur de iure Canonico. Nam ut dicunt Can. & Moderni in rubrica, de his qui filios occiderunt, in continuatione Rubricæ: in præcedentibus dictum fuerat de his, qui peccant principaliter in Deum. ideo tractatur de his qui peccant principaliter, in homines, licèt in consequentiam in Deum. Et quia inter alia crimina homicidium grauius reputatur, & inter homicidia parricidium, ideo ponit ibi Rubrica, de his qui filios occiderunt. & dicunt Ioan. And. & Docto. in rubri. de adult. sicut in præceptis per ordinem ponitur, non occides, nō mœchaberis, non furaberis: ita in decretalib. primò ponitur de homicidio, secundò de adul. tertiò de fur. Confirmatur, quia ius Diuinum habet pro maiori delicto: ita & Ius Canonicum, cùm idē sit finis iuxta not. per glo. in c. cum contingat, extrà, de iureiu. Patet etiā, quia fa
9 cilius dispensatur † cum fure, quàm cū homicidia uoluntario: prout habetur in c. sicut dignū. in §. fi. de homicidio iunctis his quæ habētur in c. fin. extra de furtis. Item propter necessitatē famis licitū est furari, ut in c. propter necessitatē. extrà de furtis. & tamē non est licitum hominē occidere, prout ad plenum declarat ibi glossa. Præterea homicidium inducit irregularitatē scriptā, prout habetur in c. ad audientiā. de homicidio. sed furtum tantum latā, super qua pōt quādoq; ab inferiori a Papa dispensari, ut in d. c. fi. de furtis. ex quibus omnibus, & alijs apparet, quòd canones, sicut lex diuina semper habuerunt pro maiori delicto homicidiū, quàm furtum, & sic fortiùs parricidium, de quo agimus. Tertiò eadem conclusio probatur de iure Ciuili, quod ex eo in primis apparet, quia homicidium ponitur inter publica iudicia. nam punitur l. Cornelia de sicarijs. ut in l. 1. & per totum tit. ff. ad l. Corneliā de siccarijs. quę ponit inter iudicia publica, ut in l. j.
10 ff. de publ. iudi. † sed furtum ponit inter priuata delicta, & iudicia. l. fi. ff. de priua. delic. & in l. fi. ff. de furtis. & si ex forma statuti imponeretur pœna furcarū iux. not. in lege 1. ff. de pub. iudi. & per Barto. in l. non solum. §. si mandato. ff. de iniurijs. ergo &c. vnde dixit gl. singu. in l. 2. C. qui testa. facere pos. quod bona non confiscantur quādo quis damnatur pro crimine priuato, licet capitali. & ad hoc illā sequitur ibi Bal. & idē Bal. in lege 2. C. si penden. appel. mors interue. & Bal. in extrauagan. de pace cōstan. in uerbo criminalib. Confirmatur ista opin. quia secundum Leges Ciuiles pro furto non imponitur pœna mortis, ut traditur in auth. sed nouo iure. C. de seruis fug. sed pro homicidio imponitur pœna capitis l. 3. §. legis. ff. ad l. Corneliam de sicarijs. vnde meritò dixit Angel. in suo con-
11 silio. 217. incipien. In causa accusationis. † homicidium dicitur delictum atrocissimum, & omni iure prohibitum. Hoc etiam in terminis decidit Bald. in l. 1. C. qui accu. non poss. in 4. chart. vbi concludit, quòd furtum cō missum dolo, non est grauius delictum homicidio commisso non dolo, sed culpa. Ex quo patet, quòd indubitanter vult, quòd si homicidium dolo committatur, est multò grauius. & hoc ostendit in ratione decidendi propter nobilitatem rei, quam offendit. & ideo dicit allegando Augustinum, quòd si quis lubrico ignorantiæ incidit in hæresim grauius peccatum est, quàm homicidium dolo commissum, ut ibi latiùs per eum, & hoc posset per plura probari, quæ omitto. Quartò & vltimò dico, quòd etiam statuta Lucana habuerunt pro grauiori delicto homicidium, quàm furtum. hoc ostenditur ex quatuor. Primò quia ponuntur in primis quinque delicta atrocia, inter quæ ponit homicidium. Demum alia enumerat, inter quæ ponit furtum, unde ex ordine scripturæ, apparet quòd pro magis atroci habuerunt homicidium, quod enumeratur inter quinq; delicta valde atrocia. ut patet in statuto. Et ad hoc seruiunt quæ dixi suprà allegando Canonistas in rub. de his qui filios occiderunt & in rub. de adulteriis. Secundò, quia statutum uult, ꝙ de illis quinque delictis longiori tempore possit cognosci, quàm de aliis, & sic longiori tempore de homicidio, quàm de furto. & hoc duplici respectu. Primò ratione quantitatis tēporis. Secundò, quia furto præscribitur, etiam si ignoretur, non sic in homicidio dolosè commisso. hoc autem non est, nisi propter grauitatē delicti. aliàs enim ex quo furta magis occultè fiunt, difficiliùs præscibi debent iuri cognoscēdi, iuxta notata in l. genero. ff. de his qui no. infa. & in l. annus. ff. de calum. cum simi. ergo patet ꝙ grauius delictū reputetur à statuto homicidium, quàm furtum. Tertiò ostenditur. quia pro homicidio fuit imposita pœna mortis, & confiscationis omnim bonorum: sed pro furto tantum, fuit bannitus ad mortem, & restitutionē &c. Vnde pro homicidio imponitur, & imposita fuit maior pœna propter confiscationē, ut probatur ex dictis doctorum in auth. bona damnatorum. C. de bo. dan. & in l. is cui. & in l. quia latronib. ff. de test. & in l. 2. ff. de pub. iud. & in specie hoc decidit Bar. de Sal. in l. 1. C. de raptu virginum. in 5. col. vbi dicit ex 6. par. not. quòd grauius punitur qui opem tulit in ipsa rapina, q̄ postea, cū primò auferantur bona, secundò non. & sic arguendo à maioritate pœnæ maius delictum censetur à statuto homicidiū quàm furtum. quia pœna confiscationis bonorum in furtò nō reperit, licet uterq; sit bannitus ad mortem, ex quo possunt impune occidi, possint deroborari secundum no. per Ang. Imo. & alios in l. in suis. ff. de lib. & posth. Quartò & ultimò hoc euidenter ostenditur ex forma statuti positi sub rubri. *de maleficijs commissis per mulieres, uel per minores: ubi dicitur, quod iudicium potest mitigare pœnam corporalem, & reducere ad pecuniariam in maleficijs commissis per minores 18. annorum: excipit tamen homicidium dolosum, crimen lesæ Maiestatis, & contra pacificum statutū ci-*

uitatis,ex qua exceptione apparet, ꝙ in furto, & cæteris maleficijs,præterquam in exceptis, poteſt pœna mitigari propter minorem ætatem,& tamen hoc fieri non poteſt in homicidio.& ſic ſtatutum habet pro grauiori delicto, quod etiam patet ex æquiparatiõe,quam facit dictum ſtatutũ reſpectu criminis læſæ Maieſtatis,quod eſt grauiſſimum.ut in toto ti.ff.& C. ad l.Iu. Maieſtatis.& ſtatutum
12 ponit pro primo de quinque caſibus. † Poſtremò delictum,de quo agimus,aggrauatur ex pluribus circunſtantijs. Primò quia parricidium commiſſum in patruum.l. j.ff.ad.l.Pompeiam de parricidijs.nõ dicitur ſimplex homicidium,ſed qualificatum.Secundò,quia fuit commiſſum in Militem,& Doctorem, & ſic ex perſona offenſa aggrauatur.l.aut facta.§.1.ff.de pœnis.facit l.Prætor ait.§. attrocem.ff.de iniurijs.Tertiò,quia commiſſum in Ciuem,& in Ciuitate: delictum autem commiſſum in Ciuitate grauius reputatur ſecundum Bal. in l. ancillæ.C.de fur.& refert do.Io.Ana.in c. fin.de colluſio. detegenda. Furta autem de quibus agimus fuerunt in rure commiſſa.& licet conſuetudo furandi aggrauet furtum. ut in d. auth.ſed nouo iure.dico ꝙ aggrauat adeò,ꝙ propter illam punitur pœna mortis,& nõ ultrà.ſed in caſu noſtro, qualitates aggrauant etiam ultra pęnam mortis, quæ imponitur pro homicidio non qualificato,adeò ꝙ pœna ultra aggrauari poſſet,iuxta no.in l.quid ergo. §. pœna grauior.ff.de his qui no.infa.& in l.& ſi ſeuerior, ff. de infa. Ex quibus omnibus concluditur, ꝙ furtum dicitur minus delictum,quàm homicidium: licet pro furto imponatur pęna furcarum. Nec aliquid operatur, ꝙ occiſor erat minor annis 29.propter quam minorem ætatem,uidetur delictum leuius,&ꝙ leuius puniri debeat.iuxta no. in d.l.& ſi ſeuerior.& in l.auxilium,ff.de mino.& per Angel.Are.in ſuo tractatu maleficiorum.in uerbo doloſè & appenſatè &c. Quoniam ad hoc reſpondetur, ꝙ ſtatuta conſiderant minorem ætatem uſque ad 18.annum & nõ ultra.Item nolunt minorem aliquo modo excuſari ab homicidio doloſè commiſſo, ut patet in ſtatuto ſub rub. *de maleficijs commiſſis per mulieres uel minores*. unde talis conſideratio tollitur per ſtatutum Lucanum,quod in ea ciuitate ſeruari debet,iuxta no.in l.omnes populi. ff. de iuſti. & iure. Minuſque etiam obſtat,ſi diceretur, ꝙ homicidium non fuit commiſſum dolo,& ex animo,quod patet ex eo,quia dicitur quod fuit prouocatus,arg. l. quicquid calore.ff.de regu.iur.Item ex genere inſtrumenti, quia lapide occidit,ut in l. j.ff.ad l. Corneliam de ſicarijs. Quoniam iſte fuit bannitus pro homicidio doloſè commiſſo quia ſententia banniti attendi debet,d.l. quod ad ſtatutum:ut ſuprà latè concluſum fuit.quam ſententiã banni conſiderat ſtatutum,dum dicit, *dummodo,talis quem eximere uellet,non fuerit bannitus pro maiori maleficio*.Et ſic conſiderat ſententiam banni.Ex quib. concluditur quod bannitus pro homicidio,dicitur bannitus pro maiori maleficio,quàm bannitus pro furtis,tanquam famoſus latro.Solum nunc reſtat reſpondere ad rationes in contrarium allegatas,quæ conſiſtunt in plurib. punctis. Primum eſt, ꝙ ſtatuta loquentia de maioribus delictis intelligi debent de his, quæ ſtatuta habent pro maiorib. Ad hoc dici poteſt,ꝙ non excludunt illa,quæ attenta forma ſtatutorum & iuris communis elicerentur maiora, & ꝙ propter qualitates conſideratas à iure communi,propter quas maleficium dici debet grauius.non poſſit etiam grauius dici ex forma ſtatutorum,& ſic aggrauetur à dictis qualitatib. cõſideratis à iure communi.& conſequenter mixta conſideratione iuris cõis,& ſtatutorũ aliquod crimen altero grauius dicatur. Hoc in ſimili oſtenditur.nam ſtatuta non intendunt punire,niſi maleficia cõmiſſa in territorio,quoniam non poſſunt punire commiſſa extrà.ut in l.extra territorium: ff.iuriſd.om.iud.Igitur non cenſetur uelle,hãc conſequentiam. Facit Bar.in l.ſi ſub conditione.ff.de condi.inſtitu.& Bal.in l.fi.§.in computatione.ff.de iure de li-
13 be. † Et tñ maleficia extra territorium commiſſa qualificant cõmiſſum in territorio ad punitionem, ut per Bar. in l.ſi cui.§.iiſdem. ff.de accuſa. Confirmatur hoc idem per id,quod dicit Bar.in ſuo conſi.9.in formis,quod incipit,In nomine domini,uiſo ſtatuto cõis Tuderti. ubi ponit,ꝙ licet aliqua aliquo reſpectu ſint paria,tamẽ ſi unus alium præcedit in aliquo,præferri debet.arg.auth.itaque C.communia.de ſucceſ. Et ideo dicit, ꝙ licèt duo ſint in pari gradu uno iure puta Canonico, ſi tamen alter iure Ciuili eſt proximior,tanquam proximior præferri debet. ita dicamus in caſu noſtro, licet ex forma ſtatutorum iſta delicta dicerẽtur æqualia aliquo reſpectu propter pęnam, tamen quia attento omni alio iure homicidium eſt grauius, maius reputari debet. Secundum punctum eſt poſito,ꝙ interpretatio fienda eſſet ſimpliciter iuxta formam ſtatutorum.ꝙ ſtatuta uidentur imponere maiorem pęnã pro furto,quam pro homicidio.ſed ad hoc dici poteſt negando hoc aſſumptum: quia non eſt ſimpliciter uerum.
14 Nam † pœna multiplici reſpectu aliquando dicitur maior,& aliquando minor,aliquando reſpectu perſonæ cui imponitur.prout declarat Bar.in l. 1.in fin. ff.de pęnis.& Spec.in tit.de accuſa.in tertia parte.§.5.ad fin. Aliquando reſpectu qualitatis ipſius pęnę.Nam ut dicit notab. Archid.in c.corripiantur.24.q.3.una pęna dicitur maior altera multis modis,ut ibi per eum. & inter alios dicit, ꝙ aliquando dicitur maior, quia atrocior eſt. & hoc reſpectu,pęna furcarum non dicitur maior. Quinimò audiui à Phyſicis,ꝙ pro illo inſtanti infert maiorem dolorem, & ꝙ eſt maior,& non pro minori inſtanti quam pęna furcarum dicitur eſſe maior in pęna in caſu noſtro propter publicationem bonorum, ut ſupra clare demonſtratum fuit. Aliquando dicitur maior, quaſi magis probroſa, & ignominioſa;prout eſt quando inprimitur ſignum cum ferro candenti in corpus humanum,ut ibi latius.unde ui-
15 demus,ꝙ † pœna fuſtigationis ratione ignominiæ æquiparatur pęnæ mortis,ſecundum Bal.in l.tranſigere. C.de tranſactio.& hoc reſpectu pęna furcarum,quia magis uilis,cenſetur maior pęna à ſtatutis. vnde non eſt uerum ſimpliciter,ꝙ ſit maior pęna ſed ſecundum quid uerba autem intelligi debent ſimpliciter, & non ſecundum quid.l.hoc legatum.ff.de lega.3.cum ſimi.Et ſic concluditur,quòd illud aſſumptum,quod pęna furcarum eſt maior pęna,quam capitis non eſt ſimpliciter uerum,nec ex illo argui poteſt. Tertium & ultimum punctum eſt,poſito,quòd maior pęna eſſet furca, quam decapitari. ſequit̃ ergo maius eſt delictum furti, quam homicidij ſecundum intentionem ſtatutorum.ut in prin. probatum fuit.
16 Sed ad hoc reſpondetur clariſſimè, † quòd non ualet iſta conſequentia ſemper,imponitur maior pęna, ergo eſt maius delictum,ſecundnm Matthæum in clem.ad noſtram.de hæreticis.& refert & ſequitur Card.in ſeptima oppo.& poſt eum Ioan. de Imol. Nam maius peccatum eſt occcidere matrem,quam uxorem,& tamen maior pęnitentia imponitur occidenti uxorem.32.q.2.c.admonere. Adducũt etiam alia,de quibus ibi per eos,& hanc conſequentiam etiam negat Bal.in d.l.j.C.qui accuſ.non poſſunt.Et ad contraria dicendum eſt,ꝙ in dubio ex qualitate pęnæ,cognoſcitur qualitas dilecti.ſecus ubi per alias rationes probatur;ꝙ delictum eſt maius,licèt minor pęna imponatur. Nam Matthæus Car.& Imol. in loco præalle-
17 gato decidunt, † quòd licet ratione maioris pęnæ fornicatio deberet dici maius peccatum,quam mendacium: tamen,quia per alias rationes oſtenditur, quod mendaciũ eſt maius peccatum,quam fornicatio,decidunt,quod fornicatio dicatur minus.ita in caſu noſtro, licet ex qualitate pęnæ,uideretur maius peccatum furtum, quam homicidium,quia tamen per alia media nedum de iure cõmuni,ſed etiam ex forma ſtatutorum probatur quod homicidium debet maius iudicari,ideo habet non obſtare qualitas pęnę,quominus maius delictum iudicandũ ſit. & eſt concludens reſponſio.Confirmatur,nam præfatus Doctor in d.clem.ad noſtrã,non habito ſimpliciter reſpectu ad pęnam dicit,ꝙ crimina uariantur ex circunſtantijs.c.& ſi quæſtiones, de ſimo. in quæſtione poſita dicunt

cunt considerandum esse, quale prȩiudicium surgat ex mẽdacio. Nã sicut quadam leuitate mendacium dicitur, fornicatio dicit̃ grauius, alias secùs. vnde in casu nostro siue consideramus circunstantias, siue p̃iudicium, grauius dicitur delictũ homicidij, vt ex multis euidenter suprà demõstratum fuit. Præterea Bal. in d. l. j. C. qui accu. nõ pos. dicit, quòd quãdo quærimus quando delictum dicat̃ maius altero, si sumus in regula, seu materia permissiua, cõsideratur delictum nõ simpliciter ex pœna, sed ex causa & pœna simul. sed in casu nostro sumus in regula permissiua; scilicet exemptionis banniti à banno, dũmodo &c. ergo attendi debet, q̃ sit maius ex causa & ex pœna. Ex causa, indubitanter dicitur maius, ex pœna aliquo respectu, tũ ꝓpter attrocitatem, tum propter publicationẽ, ergo pro maiori parte dicitur maius delictũ istius cõsiderationis. & sic comprehenditur in exceptione statuti. Confirmantur præmis-
28 sa † quia dũ statutum dicit *dummodò non pro maiori &c.* intellige debet non de maiori per accidẽs, sed naturaliter, vt probatur ex his quȩ habentur in l. item ueniunt. §. cum ꝓdiximus. ff. de petitio. hære. & per gloss. & Doct. in l. certi condictio. in prin. ff. si cer. peta. Sed pro furto, naturaliter non imponitur pœna mortis neque de iure communi, neque ex forma statutorũ, sed per accidens scilicet per cõsuetudinem furandi. vt traditur in d. auth. sed nouo iure. C. de seruis fugit. Igitur propter hoc accidens, nõ debet dici maius delictum, ita quòd comprehendatur in statuto loquente de maiori delicto. Postremò, & si aliquo respectu furtum diceretur maius, tamen multiplici respectu dicit̃ minus homicidio. istis autem qualitatibus mixtis datur inter alias triplex regula. Prima, quòd attenduntur qualitates potẽtiores. l. quæritur. ff. de sta. homi. quæ in homicidio sunt, vt supra ex prædictis apparet. Secunda, quòd attenditur qualitas prohibitiua, vt tradit Bart. in l. si quis in graui. §. si. ff. ad Sill. Igitur in casu nostro attendat̃ qualitas quæ impedit exemptionem à banno. Tertia, quod attẽditur qualitas, qua mediante concordamus cũ iure communi. vt in pulchra q̃stione dicit Bald. in l. si quis decurio. C. de falsis. Igitur in casu nostro, attendatur qualitas, qua mediante non possit fieri exẽptio à banno, sicut de iure communi. Ex quibus omnibus concludo sine hæsitatione, q̃ dicta exemptio à banno fieri non potest.

SVMMAE.

1 *Apellare tertio an quis possit.*
2 *Princeps non potest per rescriptum indulgere, quod appelletur tertio.*
3 *Exceptio nullitatis, non impedit executionem trium sententiarum.*
4 *Assignatio dotium, si fiat in diuisionibus inter fratres, an per talem assignationem probentur dotes.*
5 *Possidens bona diuisa cum alijs fratribus, an ex hoc probetur diuisio.*
6 *Ratificatio actus fit per absentem.*
7 *Actus nomine meo gestus ratihabitione dicitur meus.*
8 *Positione aduersarij quando quis possit se fundare.*
9 *Præsumitur pro sententia etiam secundi decreti lata in absentem, & contumacem, quæ transiuit in rem iudicatam.*
10 *Possessione sua an quis priuari possit sine citatione.*
11 *Præsumitur aliquando pro citatione.*
12 *Præsumitur magis pro iustitia sententiæ, quàm pro ritu.*
13 *Citatio requiritur, quando sententia exequitur super eadem re, qua lata est contra tertium.*
14 *Dispositio l. à Diuo Pio. §. si super. ff. de re iudi. habet locum in secundo decreto.*
15 *Citatio continens expressiam iuris errorem est nulla.*
16 *Ingrediẽs possessionem alterius virtute decreti inualidi, non excusatur à pœna. C. unde vi l. meminerint.*
17 *Decreto iudicis interueniente, omnia præsumuntur solemniter acta.*
19 *Decretum interpositum ad instantiam petentis se immitti in possessionem rei possessæ per Titium, eo non citato: non ualet.*
20 *Missio in possessionem quando fit in iudicio, quod non dirigitur cõtra certum aduersarium, si alius est in possessione, talis debet citari, aliàs immissio non tenet.*
21 *Decretum interpositum contra certum aduersarium citatum super re tanquam ipsi spectante, quæ tamen ad tertium non citatum pertinebat, tale decretum, licet si iniustum, non tamen est nullum.*
22 *Sententia primi, & secundi decreti, præiudicat tertio citato.*
23 *Decretum si est interpositum super re tanquam pertinente ad Titium, per tale decretum Iudex non intendit præiudicare tertio.*
24 *Possessio ciuilis acquiritur ex negligentia longi temporis.*
25 *Testis verba intelligi debent prout sonant in factum.*
26 *Traditio præsumitur facta ex præcedenti causa debiti.*
27 *Dispositio §. in uenditione. l. à Diuo Pio. ff. de re iud. non habet locum in hypothecaria.*
28 *Ius retentionis transit in singularem successorem, quicquid dicatur in iure agendi.*
29 *Obligatio personalis, licet diuidatur inter hæredes, tamen hypothecaria remanet contra quamlibet rem hæreditariam insolidum.*
30 *Actio personalis, vel hypothecaria an transeat sine cessione.*
31 *Inferior à Principe potest vti plenitudine potestatis.*
32 *Reges Duces & Comites an possint tollere ius tertij, uel rem alterius cum causa: & an talis potestas præscribatur.*

CONSILIVM CLVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISIS processu, sententijs, & cõsilijs in utranque partẽ redditis in causa uertẽte inter Thomam Paulini ser Bertini, & Philippũ domini Gregorij de Fauentia ad me transmissis ab Illustrissimo Domino Fauentiæ, super quibus cuperet iudicium meũ habere: non tamen ex scripturis transmissis intentionem suæ dominationis percipere possum. Reperio enim in processu quatuor sententias diffinitiuas latas, quȩ quãtum ad condemnationem Philippi respectu petiȩ terrȩ petitæ per dominum Thomam, omnes sunt concordes: sed quantum ad hoc utrum Philippus habeat ius retentionis, sola sentẽtia Consilij suȩ Illustrissimæ Dominationis tale ius retẽtionis concedit, quæ fuit lata in causa primȩ appellationis interpositæ per dictum Philippum, per quam reformata fuit sententia primò, quæ simpliciter condemnabat dominũ Philippum, ad restituendum petiam terrȩ petitam. & idem disponit tertia sentẽtia, quæ expressè reprobat ius retentionis. idem etiam dicit quarta, & sic dictus Philippus bis appellauit. & in iure retentionis, tres habet sententias conformes contra se, quapropter non percipio an præfatus Illustris. Dominus declarari cupiat, quid iuris, stantibus firmis sententijs latis, an uerò quædam dictarum partium iustitiam foueat circunscriptis sententijs latis, per dominos iudicantes. & sic an dictæ tres sententiæ fuerint iustè latæ, vnde vt super utroque quid sententiam, intelligat, utranque difficultatem substantialiter loquendo, prosequar.

Circa primam difficultatem paucis est agendum. Nam cùm dictus Philippus bis appellauerit, & habeat tres sentẽtias conformes contra se, nõ potest, neque per uiam appellationis, nec supplicationis petere retractari dictas sententias. vt habetur in rubro, & nigro. C. ne liceat tertio ꝓuoc. & per Spe. in tit. de appell. §. quoties. in princ. & habet 2. q. vi. c. si quis in quamcũque.
1 † nec sumus in aliquo ex casibus, in quibus admittat̃ tertia appel. de quibus in l. unica C. ne liceat tertiò prou. & per Doctores. in c. sua nobis. de

appellation.& in c.directè.eo. titu.ubi latè per moder.Pe
2 rusinos in formis. Quinimò, vt dicunt Doctores, † nec
Princeps, nec Papa per uiā rescripti, ex ordinaria potesta-
te tertiam appellationem indulgere potest. vt est text.
not.in d.cap.sua nobis.vbi probatur,quòd non ualent lite
ręseu rescriptū super tertia appellation. probat etiam idē
text.in d.l.unica. vbi dicitur, quòd non potest etiam sup-
plicari super tertia appellatione, sicut etiam videmus, ꝙ
appellatiōe deserta per uiam rescripti ex potestate ordina
ria, reparari non potest. vt in l. nemo. C. de temporibus
appellat. Verumtamen est, ꝙ de plenitudine potestatis
per uiam priuilegij princeps potest tertiam appellationē
ex certa scientia concedere. ita concludunt Bald.& Io.de
Imol.in d.cap.sua nobis. vnde si princeps rescribat, quòd
iterum cognoscatur, nō obstantibus tribus sententijs,& bi
na appellatione, posset iterum cognosci, secundum gloss.&
Bald.in l.fin.C. senten. rescin.non posse. Ex quibus bre-
uiter concludo, ꝙ si dictus Illustriss. dom.vult uti ordi-
naria potestate, disponere debet ꝙ ex quo latæ sunt tres
sententiæ conformes reprobantes retentionem, ꝙ dictæ
sententiæ executioni mandētur, reseruato dicto Philippo
3 iure dicēdi de nullitate, † si ex aliquo capite sibi compete
ret, quoniam contra tres sententias, exceptio nullitatis nō
impedit executionem. vt est casus in clement.de re iudica
ta. Vbi dicunt dom. Ant. & Ioan. de Imo. quòd procedit
etiam, si ex inspectione actorū euidenter appareret de nul
litate sententiæ: & quamuis teneremus aliam opinionē,
quòd tūc quando euidenter ex actis cōstaret de nullitate,
quòd impediretur executio.prout tenent Bald. & Salyc.in
d.l.j.C.ne liceat tertiò prouoc.& Ioan.de Imol.in l.de pu-
pillo.§.qui opus.ff.de oper.noui nunciat.& in l.si expres-
sim. de appellat. & Cuma. & plerique moder. in l. 4. C.
condemnatum.ff.de re.iudi. tamen hanc euidentem nulli
tatem ex actis nō percipio. Vnde concludo, vt dixi, quòd
si dominus vult ordinaria potestate tantū uti, disponere de
bet dictam sententiam executionē mandari, vt suprà dictū
est. Et hæc de prima difficultate sufficiant. Circa secun-
dam difficultatem in primis arbitror, ꝙ quatenus dictus
Philippus cōdemnatus fuit ad dictā petiam terrę, in qua
omnes quatuor sententiæ sunt concordes, ꝙ tales senten-
tiæ fuerint iustè latæ, vt patet ex processu, quarū iustitiam
super hoc non prosequor, tum quia satis clarè patet ex ꝓ-
cessu, quòd actor probauit sibi incumbentia: tum etiam,
quia super hoc non uideo fieri difficultatem, sed tantū su-
per iure retētionis, cùm quantū ad condemnationem Phi
lippus acquieuerit sententiæ latæ per dominos de cōsilio
non appellando ab ea.l.ab eo.cum ibi not.C.quomodo,&
quando iudex. Quare tantum est discutiendū, nunquid
sentētia lata per dominos de cōsilio, fuerit iustè lata, in ea
parte in qua dicto Philippo concedit ius retētionis, ꝓut
latiùs in dicta sententia continetur. Pro cuius difficulta-
tis clariori demonstratione,& fundamēto in primis discu
4 tiendnm est, † an per instrumentum diuisionis factū inter
ser Bertinum,& fratres ex una, & Blasium eorū patruum
ex alia, super diuisione bonorum communium, in quo assi
gnant dotes matris, dicti ser Bertini, in bonis assignatis di
ctis ser Bertino,& fratrib.in partē.& declarantur in dicto
instrumēto dotes matris dicti ser Bertini esse libras 900.
prout latiùs in publico instrumento apparet, probētur do
tes prædictæ, super quo concludendum uidebatur, ꝙ sic,
prout eleganter decidit Bartol. in suo consilio xiij. secun-
dum ordinē Perusinū, quod incipit, Titius & Seius uene-
runt ad diuisionem, quod consilium refert,& concludēdo
sequitur Paul.Castr.in suo consilio lxxxiij.incip.Quod ꝑ-
fata sententia arbitralis. Ex hoc speciali priuilegio dotis,
prout declarant Bart.in dicto consilio,& Paul.Cast.Quod
quidem priuilegium transit ad filios. l.assiduis.§.exceptis.
C.qui potio.in pign.habean. & traditur in l. etiam. ff. so-
luto.matrim.& in l.j.vbi latè Bartol.eod.tit. ex quo instru
mento diuisionis infert, quod dictus ser Bertinus habebat
omnia bona fratrum, quæ fuerant Pauli eorū patris, obli-

gata pro trib. quartis dotis maternæ, quia pro alia quarta
parte, pro qua ipse erat hæres patris, erat cōfusa actio, iux-
ta not.in l.debitori. C.de pactis. Sed contra hoc instru-
mentum instat pars aduersa, quòd dictum instrumentum
tantùm probat cōtra ipsos, qui in diuisione interuenerūt,
quo casu loquitur Barto.& sic cōtra ser Bertinum, qui in
teruenit, non contra Thomam & fratres, qui in deuisione
non interuenerūt. quia res inter alios acta, alijs nocere nō
debet. vt in l.sæpe. cum materia. ff. de re iudic. & in cap.
penul. extrà eod. tit. & per totum. C. res inter alios acta.
cum vulgaribus. Cui obiectioni respondeo, quòd dictus
Thomas dictam diuisionem vt in instrumento contētam
ratificauit, seu censetur ratificasse. ista responsio probatur
5 in primis. † Nam ipse, simul cum alijs fratribus suis lon-
go tempore possedit bona patris separata à bonis patrui,
igitur censetur possedisse ex præcedenti titulo diuisionis.
l.quædam mulier. cum ibi not.ff. de rei uend.& in l.ij. C.
de acquiren. possessio. Nam ex quo apparet titulus diuisio
nis,& probatur postea diuisa bonorum possessio, pręsumi
tur habita ex dicto præcedenti titulo, per dicta iura. & de
clarat Bartol.in l. cùm solus. & in l. Celsus. ff. de usucap.
&per consequens censetur dictam diuisionem approbasse.
argu. l. filio. C.de iure deliber. & l. si filius. cum ibi not.
C.de petit.hæreditat.& gloss.not.in l.penulti. C.commu-
ni diui.facit l.Paulus.ff.rem ratam habe. Ex eo enim, quòd
dictus Thomas sciuit diuisionē factam, vt patet ex proces
su quodam, agitato inter ipsum Thomam, & Ludouicū,
& Christophorum quondam Petri Antonij, & postea pro
miscuè simul cum ser Bertino possedit bona, tāquam diui
sa à patruo, dicitur talem diuisionem ratificasse, maximè
cum diutina patientia,& possessione post diuisionem, per
ea quæ not. ponit Bald.in l. 2. C. de legit. hæredibns. alle-
gat ad hoc gloss. quam dicit subtilem in l. 1. C.qui admitt.
& ibi notabiliter hoc declarat Bald. in vij. capitulo. ad
idem faciunt plenè not. per Doctor.in l.qui aliena.in pri.
ff.de acquir. hæred. Confirmatur ista conclusio. Nam
in eodē processu ponitur, qualiter ser Bertinus, & mater
dicti Thomæ deuenerūt ad diuisionem ipsius nomine, &
fratris: item qualiter inter hæredes ser Pauli & eorum pa-
trum facta fuit diuisio. & Thomas respondens fatetur se-
cundum quod in instrumēto diuisionis apparet.& sic fate
tur se diuisisse prout in dicto instrumento continetur, per
quam confessionem censetur ratificare diuisionē prout in
instrumento, ad quod se refert. l.si ita scripsero.ff.de con-
dit.& demonstr. & in l. asse toto. ff. de hæredi. instit. Nec
6 absentia † ser Bertini uel patrui habet impedire talē rati-
ficationem, quę in absentia fieri potuit. vt per Bartol.in l.
Pomponius. ff. de neg. gest. & in l. quo enim, in fine. ff.
rem ra.ha. cum sim. Item in prima causa agitata coram
potestate dictus Thomas ponit se,& fratres suos diuisisse,
prout in dicto instrumēto diuisionis apparet, & sic videt,
& censetur approbare dictam diuisionē, tum quia utitur,
& approbat instrumentū diuisionis, iuxta not. per Bald.in
l.alia.in princ.ff.de his quibus ut indig.tum quia dicit se-
diuisisse.sed non potest dici diuisionem ab eo factam, ex
7 quo non interuenit nisi ratificatio, † quo casu actus gestus
nomine meo, ratihabitione dicitur meus. l. si pupilli. §.
item quæritur, & ibi no.ff.de nego.gestis.& per Bar.in l.si
pecunia.C.de nego.gest. Nec ob.si dicatur, quòd Philip-
pus nō possit in tali positione se fundare, quia illam nega
uit. vt in regula, ex eo.cū materia.de regu. iur.in vj. & per
Bartol.in l.post legatum.in pri.ff. de his quibus vt indig.
Quoniam ad hanc obiectionem respondeo, quòd dictus
Philippus post in processu primę appellationis, posuit di
ctam diuisionem factā inter dictum Blasium, & ser Berti-
num, Thomam,& Christophorum & dictum instrumētū
diuisionis confectum, & sic suam negationem reuocauit,
8 quo casu potest in positione aduersarij se fundare, secun
dum Bar.in d.l.post legatum,& sequitur Bal.in l. edita.in
repe.Paduana.in xxxij.colum.uersicu. sæpe accidit. C. de
eden. Nec potest ponens positionem suam reuocare,
nisi

nisi docto de errore, secundnm Barto.in dicto loco. Igi-
tur simplex negatio Thomæ negando positionem Philip
pi super diuisione, non uidetur sibi prodesse, & maximè
in tali positione negata potest se fundare, quia illa proba
ta est per instrumentum productum à Philippo super di
cta diuisione confectum, per ea quæ ponit Bar.in d.l.post
legatum. Ex quibus omnibus maxime ex possessione, &
temporis diuturnitate, arbitror satis sufficienter proba-
tam ratificationem dictæ diuisionis, de qua constat dictũ
instrumentum per dictum Thomam. Ex qua conclusione
infero aliam conclusionem clarissimam, uidelicet, quòd
dictus ser Bertinus habebat omnia bona consignata sibi
& fratribus in diuisione pro parte fratrum sibi hypothe-
cata, si illa qnæ fuerant in bonis ser Pauli pro tribus quar
tis dictæ dotis matris suæ. quoniam ex dispositione iuris
omnia bona mariti sunt pro restitutione dotis tacitè hy-
pothecata. prout habetur in l.unica.§.& ut plenius.C.de
rei uxo. act. & in l. assiduis. C.qui potio. in pig.ha.& per
gloss.& Doct.in l.j.ff.sol.matr. Secundò principaliter di-
scutiendum est, ex quo prædictum petium terræ fuit per
secundum decretum assignatum domino Gregorio patri
dicti Philippi, de quo tantum apparet sententia adiudica
tionis insolutum per secundum decretum, unde uiden-
dum, & discutiendum est de ualiditare dicti secundi de-
9 creti. Super qua præsuppono unum, quòd † pro iustitia
& ritu dictæ adiudicationis ex secundo decreto præsumit
in dubio. ex quo talis sententia adiudicationis trãsiuit in
rem iudicatam, quantuncunque etiam lata fuerit in ab-
sentem, & contumacem, secundũ D. Ant.Imo.in c.in præ
sentia.de renun.& Imol.in c. cum in iure.de offi.delega.
* ubi dicit hanc esse communem opi.& per Inn. Abb.Imo.
& oẽs in c.quoniam contra.ex.de proba.& Ro. mod.mul
ta ad hoc cumulantes in l.sciendum.ff.de uerb.obli.quo-
rum dicta ad plenum recitant domini patroni & consu-
lentes fauorem dicti Philippi, sed iudicio meo non bene
defendunt dictam sententiam secundi decreti ab impu-
gnationib.aduersariorum. Videamus ergo duas impugna
tiones, seu duo fundamenta, super quibus se fundant ad-
uersarij. Primum est quòd tale decretum respectu fratrũ
10 dicti ser Bertini fuit nulliter interpositum, ex eò † quia
fratres dicti ser Beriini non potuerunt eorum possessio-
ne priuari ipsis non citatis, prout consuluit Bart.suo con
silio, quod incipit, Missus in possessionem. quod consiliũ
* refert & sequitur Petr.de Ancar.in suo consil. 143.incip.
Satis inaduertẽter. & probatur in l.fi.C.de edic.diu. Adr.
tollen.& Petr.de Anca.& Dominicus in c.fi.de elec.lib.6.
quod autem ipsis non citatis interpositum fuerit, patet,
11 quia nullibi de tali citatione constat. † Et ad fundaman-
tum, ꝙ præsumitur pro citatione, ut dixi, de quo etiam
per moder.in l.de unoquoque.ff.de re iudi. Respondet in
signis Doctor dominus Pucius & rectè, quòd dicta com-
munis opi. procedit in dubio, sed in casu nostro, uidetur
constare de non citatione ex tenore sententiæ, in qua fit
mentio de citatione dicti ser Bertini, & non de citatione
aliorum fratrum, ex quo datur intelligi, quòd cum Iudex
in sententia faciat mentionem de omnibus actis, & de ci-
tatione ser Bertini, & non de citatione fratrum, ꝙ eius
fratres non fuerint citati. l. enim fuissent citati, de eo-
rum citatione ubique mentio habita fuisset in sententia.
ex cuius lectura ostendi uidetur, citationẽ non esse factã,
sicut in simili per ostensionẽ actorum tollitur pręsumptio
citationis iux.no.per Bart. in simili in l.hi qui ad ciuiiia.
C.de appel. & per d.Ant.& moder.in c.quoniam contra,
de prob.bene facit tex. in c.unico.de lit.contest.& arg.eo
rum quę ponit Io.And.in tit.de sentẽtia. §.ut autem uer.
& not. Sed ego etiam respondeo clariùs, ꝙ tota materia
tradita per Doct.in d.l.sciendum.& in d.c.quoniam con-
tra, ꝙ præsumãtur citati; loquuntur quò ad personas no-
minatas in sententia, cum quibus iudicium est agitatum.
Quò autem ad tertium non nominatum in sententia, cũ
quo iudicium non est agitatum, ꝙ præsumatur hoc, neq;
12 iura neque Doct. dicunt, & probatur ratione: nam † ma
gis præsumitur pro Iustitia sententiæ quàm pro ritu, &

solennitate: ut patet ex his quæ habentur in c. sicut.de re.
iudic. & in c.in pręsentia.de renun.& tamen licet pro sen
tentia, quæ transiuerit in rem iudicatam præsumatur prę
sumptione iuris, & de iure. hoc est uerum quò ad perso-
nas nominatas, non quò ad tertium. quod patet, quia com
parere potest, & eius executionem impedire, & requiritur
tunc noua causæ cognitio. ut in l.à diuo Pio. §.si super re
bus. & §.si post addictum.ff.de re iudi. Igitur fortius non
debet pro ritu præsumi respectu tertij. qui in iudicio non
interueuit, aliàs si tertius prætenderet interesse, ratione
proprietatis uel possessionis, non admitteretur post sen-
tentiam, si pręsumeretur citatio. per ea quę not. gloss. &
Doctor.in l.de unoquoque. ff.de re iudic. & sic reddere-
tur frustatoria dispositio. §.si super rebus.& §.si post ad-
dictum. unde dicimus, quòd sententia lata non præiudi-
cat alteri.l.sæpe.ff.de re iudi. præsumitur pro instrumen-
to. & tamen non quò ad personas non nominatas, per id
quod habetur in l.desiderium.C.depositi. Videmus etiã
13 quòd † licèt, quando fit executio sententiæ in re, super
qua lata est, contra condemnatum, non requiratur alia
causæ cognitio, uel citatio, secundum Inn.in c.ex ratione
de app.& in c.cum super.extrà de re iud.& sequitur Bar.
in d. l. à diuo Pio. §. in uenditione. tamen si fierat in ea-
dem re contra tertium, requireretur citatio, & causę co-
gnitio, secundum Inn.in c.quia.v.de iud.& tenent Bal. &
Imol.in l.si bene. ff.de iniusto testamento.& Bal.in l.si pro
te.per illum tex. C.de dotis promis.& sic patet quòd con
tra tertium non nominatum, non præsumitur pro senten
tia. Videmus etiam, quòd si comittitur clausula appella-
tione remota, talis clausula non operatur quò ad præiudi
cium tertij non nominati. sed in casu nostro non fuit dire
ctum iudicium nisi cõtra ser Bertinum qui erat debitor,
non contra fratres, qui non erat debitores ut patet ex te-
nore libelli inserti in sententia, & ex ipsa sententia adiu-
dicationem insolutum paralogizant. ergo consulentes di
sputantes illum articulum, nunquid in casu nostro præsu
matur pro rectitudini sententiæ contra tertiũ non nomi
natum in processu, seu sententia. non bene fundant insti-
tutionem suam. Secundum fundamentum aduocatorum
& consultorum dicti Thomæ, est ꝙ decretũ seu sñia adiu
14 dicationis fuit nulla; † quia non fuit seruatus ordo tradi
tus in l. à diuo Pio. §. in uenditione. ff.de re iudi. ubi gl.in
uerbo bene est. vr̃ decidere, ꝙ ordo ibi statutus, locũ hẽt
ẽt qñ fit missio in possessionem uirtute secundi decreti
* contra contumacem. & hæc communis approbatur, se-
cundum Ange.ibi alleg. & not.per Specul. in titulo de pri
mò, & secundo decreto. §. restat.uersiculo, & satis.& ui-
detur casus in capitul. quoniam frequenter. §. finali. ex-
tra, ut lit. non contestat.& sequuntur ibi gloss.& Doctor.
* hanc sequuntur Imo.& moderni. dicentes hanc esse com-
munem.& si dicatur, quòd licet fuerit ordo seruatus, ta-
men decretum nõ est nullum sed opus erat appellatione,
secundũ Bart. in d.§.in uenditione. dici potest secundùm
consulentes pro dicto Thoma, ꝙ imò decretum est nullũ
per illum tex.in d.§.in uenditione. iuncta l. non dubium.
C.de legib.& sequuntur pleriq. modernio. non paruæ au
ctoritatis, duplici ratione. Prima est, quia ratio Bart.non
uidetur bona, dum uult, quòd ille ordo sit sibi positus,
non ratione necessitatis, sed fauore debitoris: nam ma-
gis grauatur debitor, pro uenditione immobilium, quàm
si capiantur nomina debitorum. lega. magis puto. §. ne
passim.ff.de reb.eorum. & nihilominus text.in dicto.§.in
uenditione, prius uult uendi immobilia, per quod ma-
gis grauatur debitor, quàm capi nomina debitorum, per
quod minus grauatur. Igitur uidetur, quòd ille ordo
ibi positus sit, tanquam ordo necessarius, & solennis,
quàm ut minus grauetur debitor. Secunda ratio est, quia
uidetur expressus error iuris in commissione executio-
nis, si iudex interloquendo nõ dicat: priùs executionem
fieri debere, in rebus mobilibus. ergo nulla est commis-
15 sio, sicut nulla est citatio continens expressum iuris erro-
rem: ut not.gloss.& docto.in ca.ueniens.de accusat.& In-
no.in ca.præterea.de dilat.& Barto.in l.2. ff.si quis in ius

uocat.non ierit. Ex quibus concludi uidetur nullitas dicti decreti adiudicationis insolutum, ex qua conclusione uidebatur in proposito inferendum, ꝙ dictus Philippus non posset dictum petium terræ aliquo modo retinere. Ista conclusio uidetur probab. nam dictus d. Gregorius adeptus uidetur possessionem cum uitio, & super quod ueniebat puniendus, ut est casus & ibi not. in l. meminerint. C. unde ui. & in l. fin. C. si per uim uel alio modo. & not. Bart. in l. iustè possidet. ff. de acq. poss. ubi concludit,
16 † ꝙ ille qui ingreditur possessionem alterius, uirtute decreti inualidi, non excusatur à pœna. d. l. meminerint. nec etiam à pœnis statutorum. & idem uoluit Bar. in con si. quod incipit, In quæstione uertente in curia domini Capitanei. & maximè quãdo est inualidum ratione omissæ citationis secundum Bal. in disputatione, quæ incipit Accusatus de ui turbatiua. in 11. col. & sequitur Ludouic. Rom. in d. l. iustè possidet. & tenet glo. in d. l. si quis in tantam. in 1. q. in quæstione super tempore, in tertia parte. C. unde ui. si ergo acquisita fuit possessio cum uitio igitur retinere non potest l. 1. §. redigũtur. ff. quorum leg. & in l. 1. §. & parui. ff. quod ui aut clam. & tenent Bald. & Saly. & alij in l. fi. C. commodati. & probatur in l. si filio. in princip. per locum a speciali. & ibi Bartolus, & Doctor. maximè Lud. Rom. ff. soluto matrimonio. Præterea si Thomas & fratres spoliati sint uirtute decreti inualidi, ante omnia uidetur, quòd sint restituendi. l. si quis ad se fundum. C. ad l. Iuliam de ui pub. uel pri. traditur in l. naturaliter. §. nihil commune. per Bartolum & Doctores. ff. de aquiren. possess. cum similibus. Neque hoc casu uidetur dici posse, quòd factum a iudice censeatur factum a parte. ut in l. si ob causam. C. de euic. nam illud habet locũ, quando iudex ritè processit, alias secus. ita dicit Bald. per illum tex. in d. l. si ob causam. ita etiam concludũt Doctores omnes in d. l. meminerint. per illum textum. C. unde ui. & in his consistit penè totum fundamentum cõsulentium in fauorem dicti Thomæ contra dictum Philippum. Sed tamen præmissis non obstantibus, arbitror dicto Philippo circũscriptis filijs latis, si haberem hanc causam iudicare, competere retentionem prout iudicarunt & bene iudicio meo Domini de Consilio Illus. do. Et pro fundamento præsuppono unum, quòd omnes in hac causa fateri uidentur, quòd dicta sententia adiudicationis in solutum, præsumitur solenniter lata contra dictum Ser Bertinum, & præsumitur quod ipse fuerit legitimè citatus. & hoc primo, quia cum sit persona contra quam lata est sententia, & lapsum sit longum tempus, præsumi de- * bet pro iustitia, & ritu secundum magis communem opinion. Doctor. in d. cap. quoniam contra. & in d. c. in præsentia. & in d. l. sciendum. & quia in hoc multum insistũt aduocati dicti Philippi, ideo remitto me ad dicta per eos
17 quia materia trita est. Cõfirmatur etiam, † quia si ubi decretum iudicis in modum uoluntariæ iurisdictionis est interpositum, præsumuntur omnia solemniter acta, prout uoluit not. Spec. in tit. de emp. & uend. §. nunc dicendum restat. uersi. & breuiter scias. & domin. Antoni. in d. cap. quoniam contra. per textum in l. ab ea parte. ff. de probation. & domi. Anto. in cap. quod sicut. de electi. & Bal. in l. quicunque. C. de bon. quæ liber. & in plerisque alijs locis tenent Doctores quos ad plenum cumulat domin. Alexan. de Imol. præceptor meus in d. l. sciendum. ergo fortius in decreto, quod interponitur in modo contentiosæ iurisdictionis, quia cum maiori solemnitate interponitur, & ita de uno ad alium arguit Bald. in casu nostro in repeti. l. 2. §. fina. in ult. quæst. ff. si ex noxa. causa agatur. allegat gloss. in l. 1. C. de fide instrument. & iure hastæ fisc. lib. 10. & hoc maximè, quia solemnitas citationis, & aliæ solemnitates requisitę, sunt in secundo decreto enũciatę:
18 quo casu indubitanter vñr tenere Doctor. quod † pro solemnitate enunciata præsumatur. ut uoluit Bald. in l. prima. ff. de reb. eorum. & ita tenuit glo. in d. l. prima. quam Angel. dicit not. in l. pupillus. ff. quibus mod. pign. uel hypot. solu. & tenet Bal. in ca. 1. §. si instrumentum. de natu. feu. in usibus feud. dict. Ant. & dom. Cardin. in cap. ea noscitur. de his quæ fiunt à præla. sine consensu cap. & Bald. l. his. C. de testa. milit. & Lappus allegatio. 78. & dom. Abb. in c. quod autem. de iure patr. & in c. Albericus. extra de testibus. & in hoc non reperio contradicentes. sed in casu nostro, enunciatur solemnitas citationis dicti s Bertini. igitur præsumi debet, ꝙ fuerit legitimè citus. Ex præmissis concluditur, quod respectu dicti Ser Bertini, decretum præsumitur interpositum solemniter eo legitimè citato, qua conclusione supposita, quam non negant Aduocati & Consulentes in fauorem Thomæ, uidetur mihi, quòd Consulentes in hac materia paralogizent. nam iudicio meo tres sunt casus ualde diuersi. Pri-
19 mus casus est, † quando ego peto me mitti in possessionẽ alicuius rei possessæ per Titium eo non citato, & sic contra Titium eo non citato, & isto casu decretum iudicis seu authoritas nihil operatur. imo ingrediens incidit in pœnam. d. l. meminerint. C. unde ui. ubi ita tenent Doct. & ita loquitur l. fi. C. si per uim uel alio modo. ita etiam loquitur Bart. & omnes in l. iustè possidet. ff. de ac. possess. quando ponunt quæstionem; an ille, qui ingreditur possessionem uirtute decreti inualidi, excusetur à pœna iuris communis, uel statutorum. & hoc casu uerum est dicere, decretum esse nullum, & inualidum ex defectu citationis & isto casu loquitur etiam glo. in d. l. si quis in tantam. in tertia parte. dum loquitur ex tempore quam prima. & Bald. in dicta disputatione, accusatus de ui turbatiua. sed hic non est casus noster: quia non fuit missus in possessionem, uirtute decreti bonorũ Thomæ, & fratrum, nec contra eos decretum interpositum fuit eis non citatis, sed interpositum fuit, ut fieret missio & adiudicatio bonorum Ser Bertini citati. Secundus casus est, quando missio in possessionem fit in iudicio, quòd non dirigitur contra certum aduersarium, ut in terminis l. edicto. C. de edi. Diui
20 Adria. tol. & in c. fi. de ele. lib. 6. & tunc dici potest, ꝙ † si alius est in possessione, debet citari. & tenetur, qui petit se mitti in possessionem, perquirere possessorem, nec sufficeret citare unũ, si alius possideret, aliàs diceretur adeptus possessionẽ per d. l. meminerint. & hoc casu loquitur Bar. in d. l. edicto. & sequitur ibi Bal. in 2. col. & in 4. q. & Bar. in l. 3. §. si causa cognita. de bonorum pos. ti. gene. & Cy. in l. 1. C. qui admit. & Bartol. in suo cons. quod incipit, In quæstione uertente in curia domini Capitanei &c. & ita loquuntur Pet. de Anch. & Dominicus in c. fin. de ele. lib. 6. & ita etiam loquuntur Bar. in d. consi. quod incipit Missus in possessionẽ uigore l. edicto. & c. punitur. n. tũc negligentia in inuestigando possessionem, & citãdo, per illum text. in d. l. meminerint, & isto casu etiam dici potest, decretum nullum, & iniustum simpliciter. sed hic etiam
21 non est casus noster, † in quo immissus intentauit iudicium, contra certum aduersarium, contra quem interpositum fuit decretum, & facta immissio, tanquam in bonis suis. Tertius & ultimus casus est, quando iudicium dirigitur contra certum aduersarium, tanquam suum debitorem, & eo citato pro executione sententiæ, uel instrumento conceditur tenuta bonorum aduersarij citati, & nuncius refert se misisse in possessionem alicuius rei possessæ per aduersarium, super illa tanquam pertinente ad aduersarium citantem, & per eum possessa, interpositum fuit primum decretum, & posteà secundum: quæ tamen res possidebatur, & pertinebat ad tertium non citatum. & hic est casus noster: quo casu cum reuerentia dicentium contrarium cum Petr. de Anch. in d. suo consilio, dico, ꝙ decretum licet iniustum non est nullum, quia ex quo est iustum, ex parte petentis, quia verè erat creditor, licet sit iniustum ex parte rei, super qua facta est missio, & respectu possessoris, qui non fuit citatus, sed putatiuus possessor: uerum tamen est, quod possessor poterat post primum decretum comparere, & impedire secundum, de cuius contradictione summariè erat cognoscendum. sed post secundum, non poterat irritare, nisi ordinariè agendo. Primum probatur in l. à diuo Pio. §. si super rebus. ff. de re iudic. Secundum in eadem l. in §. si post ad-
* dictum. Ista sunt dicta Bart. in loco notissimo, & communiter

niter approbato in d.l.iustè possidet,in j.col.ff.de acqui. pos.contra quem consuluit Petr.de Anch. & malè: quia sunt casus legum in d. §. si super reb.& §.si post addictũ. quæ iura incõuincibiliter hoc probant,ꝙ sic deduco,quia aut uolumus,quod in illis iurib.in executione,& missione in possessionem citatus fuerit tertius possessor,qui postea uenit ad contradicendum, & tunc eius contradictio
22 non admitteretur:quia † sententia primi,& secundi decreti sibi tertio citato præiudicaret,ut uoluit gl.in l.cum miles.ff.ex quibus causis ma.& per Bar.in l.cùm filius.in princ.ff.de uer.obl.& fuit doctrina Cy.in l. 1.C.de aduo. diuerso.iudic.& tenet Bal.in l.2.C.communi diuid.& tenent Canonistę in ca.cum super.de re iud. Quinimò in terminis nostris fortius uoluit D.Abb.moder.in d.c.quoniam frequenter.§.fi. in 16.col.ꝙ sola scientia tertij qui possidet ciuiliter,& naturaliter noceat sibi,per ea quæ ponit Innoc.in c.cum super.extra de re iudic.& in terminis, quando est citatus,tenet Bal.in d. l.ob maritorum. C. ne uxor pro marito.cuius contrarium uolunt illa iura. ꝙ nõ præiudicent tertio comparenti,qui postea admittitur,ut dixi.igitur non loquunturtur de tertio possessore citato.Aut uolumus dicere, ꝙ loquantur de tertio possessore non citato,& tunc habeo obtentum,nam in illis iurib. missio in possessionem nõ est nulla,sed iusta ex parte creditoris:iniusta tamen ex parte rei,in quem fit missio,quo casu decretum non est nullum.ut dicit Bart.in d. l. iustè possidet.unde cum reuerentia consulentiũ,non potest dici,quod decretum sit nullum,per illam l.meminerint. C. unde ui,& d.l.fi.C.si per uim uel alio modo. Quod etiã confirmo ratione concludenti,nam si tale decretum esset nullum,tanquam non ritè,neque iustè interpositum , & sic incidisset in penã d.l.meminerint : dicant mihi quomodo talis titulus decreti præberet iustam causam præscribendi,interuenientibus alijs ad præscriptionẽ requisitis,cum acquisito esset uitiosa & punibilis; certè dicendum esset,ꝙ non.& tamen tex.cum gl.in d. §. si super rebus.uult,ꝙ causetur iusta causa præscribendi , & ita ibi omnẽ tenent,& pro his facit quod dicit Bal.in d.l.ob maritorũ. ubi uult ꝙ tunc executio sit nulla,quando tertius citatus comparet, & protestatur, ꝙ ad talem executionẽ non procedatur,ut ibi per eum.& ratio prædictorum est. quia ex quo decretum interponitur contra unum putati uum super re tanquam possessa,& pertinente ad Titium, prout nuncius retulit,cui in dubio statur,ut concluditur in d.§.si super reb. & in l.ob maritorum. C. ne uxor pro
23 marito.† per tale decretum Iudex non intendit præiudicare tertio possessori,nec eum possessione priuare,ut concludit Inn.quem omnes sequuntur in c.quoniam frequẽter.in fine.extra,ut lite non contestata.& Bar. & communiter alij in l.2.C.ubi in rem actio.igitur ad tale decretũ non erat Titius citandus,cum præiudicium non inferretur,neque Iudex intendebat inferre,per ea quæ no.gl.ualdè notab.in l.j.§.pe.ff.de uen.inspic.& not.Bar.l.in diem. ff.de aqua plu.arcen.& Bal.in l.ab eo.in ult.col.C.quomodo & quando iudex.& hoc intelligo, quantum ad effectũ ut sententia decreti ualeat:licet quantum ad effectum, ut præiudicet illi tertio,requiratur citatio,iuxta not.per gl. in d.l.cum miles.& per Doct. in locis supra allegatis.& ideo uoluit Ang.in d.§.si post addictum. ꝙ in istis potest tantum uenire tertius possessor uerus, non citatus ante adiudicationem ad impediendum,petendo,ꝙ summariè cognoscatur:sed post adiudicationem iure ordinario experiri debet,per dictum §.si super rebus.& §.si post addictum.nõ autẽ poterit propria authoritate ingredi per illa iura,licet possideat ciuiliter ꝓpter Iudicis authoritatẽ:& ita dicit limitari textum in l.clã possidere.§.qui ad nundinas.ff.de acqui.poss.quam tamen improbant in hoc ultimo, Imo.& mod.in §.si post addictum,quia ibi textus nõ negat,ꝙ si adhuc ciuilem retinet , non possit propria authoritate ingredi,sed tantùm ꝙ uolens de iure suo experiri adeat Iudicem,ut ibi:Item si uera esset opinio Ang.nimis magnum præiudicium inferretur tertio non citato, contra l.de unoquoq;.ff.de re iudic.& sic in casu isto nullus dicit decretum nullum,sed quod non præiudicat possessori.unde cum textus,cum glo.in d.§.si super rebus. uelit,ꝙ præbeat causam præscribendi,intelligi debet, scilicet,quando iam ille tertius sua negligentia possessionẽ ciuilem amisit,iuxta notat.in l.3.§.ex contrario. per Bar. & alios.ff.de acqui.possess.& per Dyn.in regula, sine possessione.de reg.iur.in 6.& per gloss.& Doctores in l. j.C. de seruis fugit.Ex quib.omnib.concludo indubitanter,ꝙ dictum petium terræ , dicitur peruenisse sine uitio ad manus domini Gregorij,qui etsi non ciuilem tunc possessionem adeptus fuerit,sed tantum naturalem. ut in d.
24 §.qui ad nundinas, † tamen ex negligentia longi temporis Thomæ, & fratrum,adeptus fuit etiam ciuilem. per notat.in d.§.qui ad nundinas.& in c.olim.el primo.extra de restitut.spoliato.& in terminis nostris hoc tenet Do. Abb.in d.§.frequenter.in fin.& sic dictus Philippus possidendo reperitur in possessione ciuili ; & naturali sine aliquo uitio,cum sit sufficiens ad pręscriptionem,per dictũ
✲ §.si super rebus.cum gl.communiter approbata.Quæ etiã confirmantur ex alio.Nam multi testes ultimo loco examinati dicũt, ꝙ Ser Bertinus,& fratres possederunt.& ꝙ postea dom. Greg. accepit dictum petium terræ a d. F Bertino,& fratribus,& sic testes probant,uel quod traditum fuit à Ser Bertino,& fratribus , uel quod dominus Gregorius adeptus fuit ipsis scientibus,& patientib.quo casu tradidisse uidentur,ut est casus.& ibi nota.in l.2.C. de acquir.possess.licet enim quando dicimus, ꝙ talis aliquid accepit,absolutè intelligatur in dubio,secus in uerbo recepit,prout concludunt notabiliter Hos.& Ioannes Andr.per illum textum,in cap.uenerabilem. extra de electio.Tamen quando dicimus,quòd Titius accepit rem à Sempronio,& ille Sempronius erat dominus , & possessor,non potest aliter intelligi nisi eo tradẽte,per id quod habetur in l.3.§.si Titiæ.& ibi Bartolus.ff.de adimen.lega.& est bonus text.& ibi Bart.in l.naturalis. §. & si quidem.ff.de præscri.uerbis.& est text.& ibi Bald. clarè. in l.
25 fin.C.de sponsa.debent enim uerba † testis intelligi, prout sonant in factum,iuxta glo.not.& ibi latè per Doctores,in l.stipulatio ista.§.hoc quoque. ff. de uerbo. obligatio.& traditur in l.testium.C.de testibus. & sic ex dictis dictorum testium probatur,quod Ser Bertinus ,& fratres tradiderunt dictum petium terræ domino Grego-
26 rio,† quæ quidem traditio præsumitur facta ex præcedẽti causa dicti debiti.l.quædam mulier. ff. de rei vend. & ibi per Ang.& per Bart.in l.cum solum.ff.de usucap. unde dicebatur esse in possessione,& habuisse dictum dominum Gregorium ultra decretum,ex traditione dictorum Ser Bertini & fratrum. Neque obstat, quando secundo loco dicebatur,quòd non est seruatus ordo dicti.§.in uenditione.quia ad hoc dupliciter respondetur,quòd in iudicando non putarem recedendum ab opinione Bar.in d. l.à diuo Pio.§.si super rebus.ff.de re iud. quam sequitur Bal.in l.ab executione.C.quorum appellat.non recip.C. in authen.sed hodie.in 9.C.de actio.& oblig.qui uolunt, ꝙ licet ordo non fuerit seruatus,decretum tamen non sit nullum , sed opus sit appellatione. Idem tenent do. Ant. & Do.Ant.in d.c.quoniam frequenter.in fi.& dom.Abb. in c.quod ad consolationem.de re iud.unde cum luminaria utriusque iuris hoc teneant , cum tot procuratoribus: periculosum esse arbitrarer si quis in iudicando ab eorum sententia discederet. Præterea domini Consulentes etiam decipiuntur in hoc. nam dominus Gregorius , habebat bona Ser Bertini obligata , contra quem petijt instrumentum mandari execu.contra personam,& eius bona:& petijt executionem non solùm in personali,
27 sed etiam in hypothecaria,† sed in hypothecaria,nõ habet locum dispositio d.§.in uenditione.ita tenuerunt omnes Antiqui,quos refert,& sequitur Cyn.& post eum latè Bart.de Salyc.in l.nomen.ff.quæ res pig.obliga. possess.& ita etiam tenet Bartol.& sequuntur moder. in l.si conuenerit la.prima,in principio.ff.de pig. act. unde superuacua fuit,disputatio,nunquid ex ordine dicti. §. in uenditione, non seruato,redderetur nullum.Ex quib. omnib. concludo,

concludo, quòd dictum petium terræ proueniat ad manus dom. Gregor j sine uitio, ex qua conclusione infertur clara decisio, quòd sicut dictus ser Bertinus poterat retinere dictum petium terrę, tanquam sibi hypothecatum, pro dotibus maternis, ut no. in d.l. fin. C. commoda. & in l. prima, C. eodem, etiam ob Chirographariam pecuniam in l. pen. ubi Bald. de pignorat. action. cum vulgaribus. ita uirtute eiusdem obligationis, potest Philippus creditor ser Bertini, qui eius bona habebat obligata, & cui fuit di-
28 ctum petium terræ adiudicatum, illud retinere, † quoniã quicquid dicatur in iure agendi, ius retentionis transit in singularem succes. ut hr̃ in l. prima, ff. quib. mod. pig. uel hypo. solui. & in l. cum Prætor. ff. de distra. pig. & consuluit domin. Paul. in consi. 361. incip. Visis actis, & actitatis &c. & probatur in l. in hoc iudicium. §. j. ff. com. diuidun. & in l. si à te. §. Iulia. & in l. si mater. §. idem Iulianus. ff. de except. rei iudic. & ita per ista iura tenet Bartol. in l. si tertius. §. si prius. ff. de aqua pluuia arcend. & probatur in l. 3. & ibi Bald. C. quòd met. causa. Præterea mirandum est, quòd quidam ex Consulentibus in fauorem dicti Thomæ dicunt, quòd dominus Gregorius fuit singularis successor ser Bertini per secundum decretum interpositum pro debito Chirographario, & consequenter non potuit trãsire ius agendi in hypothecaria. l. in creditore. ff. de euictio. & per Bart. in l. 3. quòd metus causa, & tradit Pau. Castr. in consilio suprà allegato. Quinimò dubitant de iure retenti. sed pro certo non uiderunt scripturas, quia ego reperio, quòd pro debito, pro quo ser Bertinus fuit cõuentus, obligauit se per publicum instrumentum, cum obligatione omnium bonorum, cuius instrumenti uigore, cõtra personã, & bona fuit petita executio, & fuit demum res iudicata per primum, & secundum decretum. unde non est uerũ quòd Gregorius esset creditor Chirographarius, sed habebat hypothecam bonorum dicti ser Bertini, & ser Bertino erant sibi pro tribus quartis dotium maternarum omnia bona patris sui hypothecata, ut dictum est, adeò ꝙ
29 † licèt obligatio personalis patris, diuideretur inter hęredes, tamen hypothecaria non erat diuisa, sed in solidum competebat contra qualimbet rem hæreditariam, donec sibi insolidum satis fieret casus est clarus in l. 1. & 2. C. si unus ex plurib. bene facit tex. in l. quandiu. C. de distr. pig. & cõsequenter dominus Gregorius habebat hypothecatũ hoc nomen, & hanc actionem etiam hypothecariam ser Bertini, quam habebat contra bona patris sui, hoc casu dicere possumus, quod dominus Gregorius etiam cõtra hæredes patris, sine alia cessione habebat utilem hypothecariam. prout tenet gl. in d.l. nomen. & gl. in l. grege. §. cum pignori. ff. de pig. & gl. in l. ex nominio. C. de hære. uel act. uendi. & licet Rofre. Ray. Cy. Bar. & communiter Docto. impugnent illam gl. in d.l. nomen. quia hypothecaria competit ad rẽ obligatam, & illa est nomen debitoris, non aũt res, uel pecunia debita. quod nomen est res incorporalis. hypothecaria autem auocat possessionem. l. si cum uenditor. in princ. ff. de euictio. quæ non cadit in nominibus, ut in l. fin. ff. quorum bonorum. Tamen aduertendum est quod dictæ gloss. possunt saluari, nec d. opin. contradi-
30 cit in casu nostro, loquuntur enim Doctores † quando debitor meus cuius habeo bona hythecata, habet nomen debitoris, quo casu directa personalis sibi datur, & mihi utilis, non utilis hypothecaria, sed quando debitor meus habet nomen debitoris hypothecatum, sicut transit utilis personalis, ut in d.l. nomen. ita utilis hypothecaria, quæ competit debitori. ita declarat notabiliter & uerè Bar. in d.l. nomen. Nec contradicunt, ut dixi, Doct. reprobantes gl. quia uerum est, ꝙ gl. relata ad tex. quando nomen erat solum obligatum debitoris, cuius bona non erant obligata, competit tm̃ utilis personalis, tũc non diceret uerũ, & ita loquuntur Doctores reprobantes. sed quando nomen erat cum hypotheca, tunc creditor illius debitoris nõ põt uti propria hypothecaria, quo casu loqui possunt Doc. sed bene utili hypothecaria; quę cõpetit debitori suo & ita etiam declarat d. Pau. de Cast. in d.l. si conuenerit. in princ. ff. de pign. actio. allegando text. ubi est casus in l. si creditore. C. de action. & obligat. per quam dicunt Doctor. quòd si quando transit actio personalis, sine cessione ut in d.l. nomen. igitur & hypothecaria. bene facit l. fi. C. si res pign. oblig. poss. Sic ergo patet, quòd dictus dominus Gregorius, & sic hodie Philippus, si non esset satisfactum, posset agere utili hypothecaria contra Thomam, & fratres, quæ directa competebat dicto ser Bertino, igitur succedit regula, quòd si daremus actionem, multo magis exceptionem dare deberemus, ut in l. inuitus. §. cui damus. ff. de regul. iuris, & in capit. qui ad agendum. extrà de regulis iuris. cum materia. Non obstat, quòd dicitur, non probatum dictum petium terrę fuisse in bonis dicti ser Pauli, & sic non potuisset esse hypothecatum dicto ser Bertino, iuxta notata per Bartolum in l. rem alienam. ff. de pig. actio. quoniam ad hoc respondetur quòd possessio probatur per testes dicti ser Pauli. Item expositis Philippi in secunda causa confessatis per Thomam probatur, quòd est dictum petium ex triginta, tornatis, quas possidebat dictus dominus Gregorius, iuxta uiam publicam, & Blasium, & dictum ser Paulum, quod petium ex 30. tornatis reperitur postea uenditum dicto ser Paulo, & Blasio eius fratri, prout patet per publicum instrumentum, cum in instrumento uendtionis contineatur eadem quantitas, & uerificentur duo confines positi, iuxta nota. per gloss. in l. forma. ff. de censi. & per Barto. in l. demonstratio falsa. ff. de conditio. & demon. & sic cum probetur titulus, & possessio ser Pauli, probatur fuisse in bonis ser Pauli. ut concludit Barto. & sequuntur Docto. in d.l. rem alienam. ff. de pig. actio. Ex quibus omnibus concludo, ꝙ circumscriptis dictis sententijs, dicto Philippo liceret retinere dictum petium terræ, tanquam obligatum pro restitutione dotis maternę dicti ser Bertini, rõnibus de quibus supra dictum est. Ex qua conclusione dico, ꝙ Illustr. do. Fauentiæ potest (si uult) uti plenitudine potestatis, uel dictas sententias retractare, uel cognitionem iterum com-
31 mittere. † & si dicatur inferior à Principe uti non potest plenitudine potestatis. ita dicit Ange. & sequuntur moder. in l. nemo potest. ff. de legat. primo, & Bald. in l. rescripta, C. de precib. impera. offe. & Ioan. Andr. in capitu. fina. de off. Archid. in cap. final. de appel. lib. 6. & in addi. ad spe. in rub. de elect. & uidetur esse communis conclusio Doctorum, quos ad plenum recitat do. Alex. in d.l. nemo potest. Respondeo, quod mihi non est nota authoritas præfati Illustriss. dom. addo tamen quòd Paul. Castr. in suo consil. 325. incip. Ad primum &c. ubi loquens de duce Mediolani concludit, quòd illi qui perpetuo constituuntur domini, ut sunt Reges Duces, & Comites, & similes põt ex plenitudine potestatis legitimare, & rem alterius auferre cum causa, quod tamen non habeo pro expedito, per ea quæ ponit Petr. de Ancha. in suo consil. 327. incip. Visis diligenter &c. & dominus Abb. consi. 61. incipien. Saluatoris &c. ubi loquitur de Dominis Arimini, & terrarum Marchiæ. uerum tamen est, quod habet talem potestatem, si hoc exprimeretur in priuilegio, prout dicit Pau. de Castr. in d. consi. & Angel. consi. 214. incip. In causa accusationis &c. & Lud. Roma. consi. 59. incipi. Ad discutiendum &c. quam etiam habet si longissimo tempore præscripsisset, cuius in contrarium memoria non existeret iuxta no. per Barto. in l. hostes. ff. de capti. & per Imo. in l. infamem. ff. de iud. & per Ioan. Andr. in additio. ad Spec. in titu. de instrum. editi. §. porro. in add. quę incipit, hæc subscriptio &c. & per Canonistas in cap. per uenerabilem extrà, qui filii sint legi. Sed quia quam potestatem habeat præfatus Illust. D. ignoro, ideò ulterius non insisto. sed ex omnibus præmissis præfato Illustris. domino facio infrascriptas conclusiones. Prima conclusio est, quòd præfatus dominus non potest uti plenitudine potestatis, non potest dictas sententias retractare, nec cognitionem per uiam appellationis, uel supplicationis iterum committere, sed deberet sententias executioni mandare. Secunda couclusio, positò, quòd posset uti plenitudine potestatis: si ea non uult uti, sed tamen sua ordinaria potestate dictas sententias executioni mandare debet. Tertia cõclusio

clusio, si potest, & vult uti plenitudine potestatis, potest di ctas sententias retractare, & cognitionem earum iterum committere. Quarta conclusio, si quæritur iudiciū meum arbitror dicto Philippo retentionem competere, prout iudicarunt Iudices de Consilio præfati Illustrissimi Domini, quos arbitror iustè iudicasse &c. & hęc sunt quæ sentio in præsenti causa, quæ tamen subijcio iudicio cuiuslibet melius sentientis, quoniam unusquisque abundat in sensu suo, & quia quot capita, tot sententiæ, ut inquit Torquatus, falli possumus, dixi tamen, ꝗ iuri & ratio ni consonum esse putaui, prout imbecillitas, & scientiæ, & intellectus subministrauit &c.

SVMMAE.

1 *Inuentarium probat contra tutorem, nec prodest dicere, se res proprias in inuentario scripsisse.*
2 *Liber an probet: maxime contra scribentem.*
3 *Dolus tutoris, quibus modis arguatur.*
4 *Liber rationum tutoris, quid continere debeat.*
5 *Tutori dicenti se confecisse librum, sed postea perdidisse, non creditur.*
6 *Argumentum sumptum à particulari consuetudine ualet. & nu. 17.*
7 *Tutor debet tenere rationes suas separatas à rationib. pupilli.*
8 *Tutor debet scribere introitus, & reditus pupilli.*
9 *Deputati ad scribendum introitus communis, si perfectè non scribunt, puniuntur.*
10 *Dolus præsumitur in tutore, si conuertit pecunias pupilli in suam utilitatem.*
11 *Tutor si rationem administrationis non reddit sufficienter, iterum peti potest, & reddi debet.*
12 *Liberatio euidenter iniqua, est nulla.*
13 *Computatio facta à partibus, si contineat pactum, uel trāsactionem generalem, an faciat præiudiciuu.*
14 *Assertio notarij censetur assertio partium.*
15 *Dolus quid sit.*
16 *Argumentum a communiter accidentibus ualet.*
18 *Tutor an teneatur edere librum rationum.*
19 *Dolus an uideatur remissus ex generali remissione seu liberatione.*
20 *Procemium causam finalem demonstrat.*
21 *Et ideo, dictio, quid significet.*
22 *Liberatio facta ex errore falsæ causæ est nulla, uel saltem rescindi potest.*
23 *Causæ finales quæ dicantur.*
24 *Error quomodo probetur.*
25 *Clausulæ ex consuetudine notariorum app—itæ an probant.*
26 *Error quando pręsumatur in proprio acto.*
27 *Verba non debent remanere sine vi—ute operandi.*
28 *Interpretatio omnis, desiderat —uitatem.*
29 *Verba debent intelligi, ne co—neant repugnantiam.*
30 *Ratificatio addit solum r—ur confirmato: & non extenditur ad id, quod in confirm—o non includebatur.*
31 *Approbatio non —xtenditur ad dolosè administrata —el ignorata.*
32 *Promissio d— ratificando, & approbando int—ligitur de his, quę sunt licita, & honesta.*
33 *Extraneus promittens non in plus obligatu— quam principalis.*

CONSILIVM CLIX.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN præsenti consultatione præmittens aliqua ex quibus sine argumentis ad utranque partem, ut breuitati quantum fieri potest studeamus, clara apparebit decisio. & in primis il-
1 lud præmittendum est, ꝗ † creditum montis descriptum in inuentario probatur fuisse dictæ Margaritę pupillæ, contra dictum tutorem præsumptione iuris, & de iure, contra quam non admittitur probatio in contrarium, ut est casus. & ibi omnes in l.fi.in prin.C. arbitrium tutelæ. & ideo dicit Bart. in l.tutor qui repertorium.uersi. quæro nunquid.ff.de admi.tuto. ꝗ res ita debent in inuentario describi, ꝗ tutor ex illo conueniri possit. & hoc idem latius explicat Saly. in l.tutores.C.eo.ti. nec potest dicere tutor se res proprias in inuentario scripsisse, quia, uel prę sumitur uerum, prout scriptum est, uel tutorem donare uoluisse secundum quod declarat Salyc. in d.l.fi.& ponit etiam Ant. in l.1.§.hæc stipulatio.uer.ult.scias ꝗ inuentarium debet fieri &c.ff.si cui plusquam per l. Fal. de quo etiam per Bald. in l.1.§.item solent.,ff.de offi. præfe.urb.
2 cum simili. Prædicta † conclusio comprobatur, per libros montis, in quibus ipsa apparebat creditrix iuxta nota.per Bart. in auth.& si contractus.C.de fi.instru.& in l.quędá. §.nummularios.in fi.& ibi per modern.ff.de edendo. Cōprobātur præmissa, per librum proprium tutoris. in quo describit dictam pupillam creditricem, certarum pagarum dicti crediti. & sic fatetur creditum, ad illam pertinere. tales autem libri contra scribentem plenè probant, ut concluditur. in d.§.nummularios.& tradunt Bart. & alij in l.admonendi.ff.de iureiu. & Bart. in l.nuda.ff.de dona. & Bald. in rub.C.de fi.instru.cum concor. Secundò præmittendum est, ꝗ dictus Leonardus tutor dolosè leges— in dicta administratione. Istaque conclusio probatu—x
3 pluribus. Primò † quia non constat ipsum legitim—on fecisse librum rationum, prout conficere tenebatur—& in eo describere introitus & expensas, ꝑpter ꝗ argu—ar do lus, & ad iuramentum in litem perueniri posse—t est ca sus nota. in l.prima.§.officio.ff.de tutel.& rati—. dist ra hen.& ibi hoc colligunt Iaco.de Are. Bart. &—ald.& alij. facit. l. Lucius.§.tutelæ.ff.de admini.tuto. P—batur etiam in l.fi.§.inter cætera.ff.de libera.lega.& i—ita fuerit. in uersi.reliquis, ff.de manumi.testa.& di—not. Bart. in d. §.officio. ꝗ ita præsumitur contra ill—, qui non confe cit codicem rationum, sicut contra —m, qui non fecit in uentarium iuxta d.l.tutor qui rep—orium.& idem tenet ibi Ray.de Forli.& eleganter t—t Pet. de Anch. in suo quodam cons. quod non rep—ar in uolumine. & inci pit Sordidè & perniciosè —is.ubi dicit, quod † in tali libro rationum, sig illati—mnia describi debeant, & nō in genere, uel in summ—.l.cum seruus.ff.de condi.& de mon. quia singulis s—ficatis, ueritas cōstare potest, aliàs secus. & ita dicit —uluisse Bart. cuius consilium est in uolumine suo—a consiliorum, in forma nu. cl. & inci pit, Cum p—icta examinarem, &c. in fi. ubi signanter de clarat, lib—m rationum debere esse compositum taliter, ꝗ in eo —mnia singulariter inferantur, ut ex tali fundo, à tali c—ono, tantum, tali anno; non autem debet in genere—el in summa poni. & hoc iō, ut possit reperiri ueritas, —el falsitas, allegat. l. antepe. ff. de cond. & demon. & sub dit, ꝗ qui aliter edit rationem, non uidetur edere: quia intelligi non potest. l. argentarius.§.edi.ff.de eden.& text. in d.l.antep. dicit Paul. Cast. post alios ibi esse notandum pro tutoribus & alijs administratoribus, qui tenentur rationes reddere de prædictis redditibus. Ang. in cons. 277. incip. Tutor alimentauit pupillum &c. in tertio dubio. ubi dicit, ꝗ tutor qui librum, & codicem, rationum non composuit, de his quæ peruenerunt ad manus suas, est in dolo pręsumpto, ad instar tutoris, qui inuentarium non confecit. & hoc secundum eum est generale omniū gerētium negocia aliena, qui tenentur reddere rationes, qm̄ impossibile, est, nisi ostendat uolumen librorū, in quib. accepta, & data introitus, & exitus sunt descripta. scire ueritatem. unde & ipse dicit: oportet rationes, atque librorū uoluminia offerre, legēda primum: deinde computandū ut explorari possint imputationes probæ, an improbæ referantur, accepta & data, ad quod allegat text. in d.l.si ita fuerit, & in d.l.cum seruus. ubi dicit esse text. optimum. Nam cum rationem reddi à capite sit necesse. d.l. argentarius.§.edi. quomodo caput, medium, aut finis, rationibus nō compositis, & reductis in codicem poterit fieri? ut ibi

latius per eum, cuius uerba uolui referre, quia sunt notãda, & optimè seruiunt ad ea quæ infra subdam. hoc idẽ affirmat Ang. in consi. 195. incip. In Dei nomine, quoniã in facto assertum est &c. in fine secundæ col. Idem tenet Petr. de Anch. in consi. 317. incip. In causa quæ uertitur, in 2. col. & ibi subdit in 3. col. ꝙ dicens codicem se confecisse, & postea perdidisse, non creditur, nisi probet casum, quia eius erat officium conficere, & diligenter custodire codicem rationum. unde est pręsumptio iuris, contra ip-
5 sum, ꝙ † non perdiderit, sed malitiosè occultet, per not. in l. si quis ex argentarijs. §. pen. ff. de edendo. & in l. cum ita legatus. §. species. ff. de leg. 2. cum si. & præmissa maximè procedunt in terminis nostris, quia dictus Leonardus, in alia tutela per eum ascripta confecit diligenter li-
6 brum rationum pupilli, ut in themate narratur. † unde argumento sumpto à consuetudine sua particulari iuxta l. fi. ꝗ quod cum eo. in l. uel uniuersorum. ff. de pigno. ac. cum uulgaribus. maior præsumptio uidetur cõtra ipsum ex dicta omissione militare. Secundò, probatur, quia si quid descripsit de introitibus pertinentibus ad dictam administrationem, illos immiscuit † cum rationibus suis quas separatas tenere debebat à rationibus pupillæ. aliàs eo talis culpa deprehenditur, propter quam iuramen- n in litem præstari posset, secundum Inn. quem ibi refe Imol. post d. Anto. in c. cum officijs. de testa. & Bal. in au licentia. C. de Epis. & cle. Tertiò, confirmatur clarè, quia se percepit pretium, ex uenditione dicti crediti, & tamei on reperitur, ꝙ posuerit ad introitum dictæ pupillæ. e ua descriptione non arguitur manifestus dolus
8 † quoni describere tenetur introitus distinctè, ut accepta, & data ara appareant. & si non facit, sed confusè cẽsetur esse in lo. ut dicit Petr. de Anchar. in præallegato consilio. incip ordidè & perniciosè. arg. d. l. cum seruus. & dicit Barto. i onsuluisse. ut latius supra retuli. coadiuuantur hæc, n ex quo tutor sciebat, uel scire debebat ratione officij i bligatum ad describendum introitus, si non fecit dici esse in dolo præsumpto, l. si procurator. §. dolo. & l. dolu mandati. & in l. dolo. ff. ad legẽ Falcidiam. Et hanc doct am ponit Bart. in d. l. tutor qui repertorium. ff. de admi. t sic enim, ut inquit ibi Bart. tutor nõ ponendo in inuen io, id quod ponere tenebatur, censetur esse in dolo, sicut a, non describendo in libris, quæ describere tenebatur ita arguunt quidam moderni in l. Pomponius. §. sed si i tario. ff. de acqui. pos. & hac ratione utitur etiã Pet. de A h. in d. cõs. 317. col. 2. ubi dicit, ꝙ principale tutoris offic n est, librum rationum seriatim conficere, ita ut accepta data, & introitus, & exitus diligenter distingui possint, non passim, & perfunctoriè. & qui aliter facit est in dolo resumpto. quia dolus est omittere, id ꝙ facere debet. alleg d. l. dolus, & c. cùm æterni. de senten. & re iud. l. 6. idem Ca. in cons. 307. circa principium. quod infrà allegabitu.
9 Corroboratur hoc fundamentum. nam † uidetur, ꝙ deputati ad describendum introitus communis, si non perfectè describũt, sed ea, quæ non perueniunt ad manus suas, niuntur. ut in l. excellentia. C. de erro. mili. anno. lib. 12. & ponit Bal. in l. ubi exigitur. §. dolo. ff. de eden. Quarto, de-
10 prehenditur dolosa administratio, † quia dictus tutor pecunias pupilli redactas ex uenditione dicti crediti, in suã utilitatem conuertit, propter quod arguitur dolus, & præ do dici potest. ut dicunt Ang. Imo. & moder. in d. l. Pomponius. §. ex facto. per illum tex. ff. de acqui. pos. & ponit Roma. in eadem. l. §. sed si legatarie. & Alexan. de Imo. in l. si ex stipulatione. ff. acqui. pos. Ex quibus omnibus resultat conclusio, ꝙ dictus Leonardus tutor dolosè se gessit in dicta administratione, ut ex prædictis clare colligi potest. Quibus præmissis ex pluribus ostenditur, ꝙ dicta ratio non fuit sufficienter reuisa, & reddita, & consequenter potest iterum peti, quod reddatur, non obstante dicta quietatione, & liberatione per uerba, quantuncunque
11 amplissime facta. Primo, quia † dicta ratio, quę non fuit legitimè & sufficienter reddita iterum reddi debet. arg. l. quoties. ff. qui satisda. coga. & in l. qui pro salute. ff. de iure iur. cum uulgarib. & in proposito nota. in l. 1. C. de erro. cal. & tradit Ioan. And. post Io. Mona. & Archi. in c. 1. de. cleri. ægro. li. 6. in nouella, ibi sequitur Dominicus de Sãcto Gemi. propè finem. & no. Lapus in cle. cum contingat. de relig. domi. quem refert & sequitur Imo. ibi in ult. char. uersic. sed nunquid rectè. & ibi Car. in §. illi. in 8. q. sed in casu nostro, non fuit sufficienter reddita, ut statim probabitur. igitur &c. ꝙ autem non fuerit sufficiẽter reddita ostendimus, quia iura requirunt actualem redditionem rationis, scilicet ꝙ quis rationes edat, & legendas offerat computandas, an accepta, & data probe relata fuerint, uel non, & reliqua restituat. d. l. cũ seruus, cum alijs suprà alleg. & sic lex necessariò requirit factum. facit tex. in l. si quis ex argẽtarijs. §. rationem. & quod ibi no. Doc. maximè Ang. ff. de eden. & ideo non uidetur sufficere sola assertio. arg. l. si forte. ff. de cast. pecu. Item quia ubi opus est facto, uerba non sufficiunt, nec factum probant. ut in c. 1. extra, de eo qui mit. in pos. causa rei seruan. & in l. Prętor. §. si quis paratus. ff. de noui ope. nuncia. Item, aliud est rationem reddere, aliud redditam confiteri. arg. l. assiduis, cum gloss. C. qui potio. in Pigno. habe. & eius, ꝙ habetur in l. si quis posthac. C. de bo. proscrip. & in l. a diuo Pio. §. sed si emptor. ff. re iudic. & ita in terminis consuluit Pet. de Ancha. in consi. 331. incip. in Christi nomine, uisis facti narratione, & copijs. &c. in 4. col. ubi adducit prędictas rationes, & plures alias, quæ facilè p eum uideri possunt. Ex qua conclusione infertur ꝙ † dicta libera-
12 tio, & quietatio, tanquam euidenter iniqua, est nulla, & & non sequenda. ubi concludit præfatus Doctor Petr. de Anch. in consi. proximè allegato, & idem Petr. de Anch. in consi. 180. incip. Visa diligenter narratione. argu. c. inter cæteras. cum ibi nota. extra de rei iudi. & tradit etiam in terminis nostris eleganter Pau. Cast. in cons. 307. incip. Aduertendum, quod si de mala redditione &c. & ambo uidentur loqui in fortioribus terminis. uel est dicta liberatio actione de dolo restituenda, iuxta plenè not. in l. actione. C. de transac. & dicetur infra. Confirmatur, quia cùm constet dictum tutorem non legitimè confecisse libros rationum, in quibus accepta, & data introitus, & exitus sint descripta, impossibile est rationes reddere. ut dicit Ang. in d. consi. 277. & ideo dicta confessio & assertio rationem esse reddictam, non uidetur præiudicare, cum emanauerit super re non uerisimili, & quasi impossibili, prout etiam in istis terminis dicit Petr. de Ancha. in dicto consi. 331. & ex prędictis, & infrà dicendis tollitur id quod not. Bar. in l. 2. in ulti. col. C. de iure fis. lib. 10. ubi di-
13 cit, quòd † si calculatio & computatio esset facta à partibus, & continet pactum uel transactionem generalem seu specialem, facere præiudicium. allegat. l. emptor. §. Lucius. ff. de pact. & l. in uidem. C. de transac. quia in casu nostro calculatio non potest dici legitimè facta. Item liberatio facta per transactionem, uel pactum tanquam euidenter iniqua, & dolosa, non est sequenda. Secundò principaliter dicta quietatio & liberatio non habet obstare. nam ex quo non apparet in codicibus rationum pretium crediti montis, nec etiam de multis alijs redditibus, præsumendum est contra tutorem, uidelicet de illis rationem non fuisse redditam, & nisi contrarium per tutorem doceatur: quia contra omittentem præsumitur dolus & subtractio. d. l. tutor qui repertoriũ. ff. de admi. tuto. & dictũ fuit suprà, quæ præsumptio trãsfert onus probãdi in tutorem. l. siue possidetis. cum ibi not. C. de proba. & sic concluditur, quòd dicta liberatio fuit dolosè extorta. Quod etiam ex alio ostẽditur, quia in principio instrumẽti asseritur de præterito dictũ tutorem de pecunijs, & bonis reddidisse perfectam rationẽ, & reliquũ & quicquid
14 reliquorũ nomine continetur restituisse † quæ assertio licet uideatur esse tabellionis, censetur esse assertio partiũ. & de his à partib. rogatus ut declarat Bal. in l. mater. C. de rei uendica. & in l. 2. C. de rescinden. uendi. & in l. errore. C. de testa. cũ si. & potius censeri debet assertio tutoris ex quo tabellio asserit, qualiter administrauit, & quænam pecuniæ peruenerunt ad manus tutoris, & quod de omnibus

omnibus rationem reddidit, de quibus tanquam de facto
alieno non erat formatus nouus maritus, seu saltem non
ꝑsumitur: iuxta l.fin.ff.pro suo.& in l.quamquam. ff. ad
Velleia. vnde, uel debemus dicere illam fuisse assertionem
tutoris, uel si dicamus fuisse utriusque, dicere debemus, ex
parte mariti, dictum assertionem fuisse erroneam, iuxta
plenè no. in l.non fatetur.ff.de cõfessis.& in l. error.C. de
15 iur.& fac.ign.& ex parte tutoris dolosam.† quia dolus est
falsa uocis asseueratio scienter facta, cum intentione fallẽ
di.l. 1.ff.de dolo.& no.Cy.in l.præscriptione.C. si contra
ius uel uti.public.quòd autẽ fuerit falsa uocis asseueratio,
patet, quia extimatione, & diligenti perquisitione libro-
rum dicti tutoris mercatoris diligentissimi, apparet cùm
non descripserit in libris omnia, quę probantur ad manus
ipsius peruenisse: propter quod pręsumitur rationem nõ
fuisse sufficienter redditam. Item si erat mercator diligen
tissimus, & solitus erat omnia scribere, & hæ pecunię non
reperiuntur scriptæ, ex hoc probantur fuisse omissæ. Item
si nõ reperitur, quòd aliqua ratio fuerit reddita, uel aliqua
computatio facta in libris suis, constat præsumptiuè sal-
tem per firmationem librorum rationem nõ fuisse reddi-
tam. per ea quæ not.per gloss.& omnes in l. 2. C. de erro.
aduo. & per Bartol.& alios in l. finali.C. de rebus cre. &
Bartol.in l. hi qui ad ciuilia.in fi.C.de appel.& Bald. An-
16 gel.& Imol. in l.si bene. ff.de iniusto testa.cum concor.†
Comprobatur sumpto argu. à communiter accidentibus.
iuxta. not. per glossam.in l.neque natales. C.de probatio.
quãdo enim rationes & computa legitimè redduntur, illa
apparent, & reseruantur per tutorem ad sui cautelam, quæ
cum in casu nostro non appareant, bonus Iudex arbitrari
debet nullam rationem redditam fuisse, uel non legitimè.
Prædicta etiam confirmantur, quia dictus tutor, in alia
tutela priùs assumpta diligenter omnia scripsit, & apparẽt
17 scripta in libro per eum confecto. † vnde si ista non repe-
riuntur scripta, manifestè probantur omissa, sumpto arg.
à consuetudine sua particulari. argu. leg. si quis semisses.
ff.de usur.& l.uel uniuersorum. ff.de pign.actio. Accedat
etiam, quia dictus tutor omnia eius facta, & negocia quæ
cunque solitus erat scribere, & annotare in eius quam plu
ribus libris, quos retinebat, vt in facto narratur.& ideo si
negocia pertinentia ad dictam pupillam, non reperiuntur
scripta, satis probatur, quòd fuerunt omissa. facit text. in
l.à tutoribus.in princ.ff.de admi. tu. Item ostendi potest
attentis omnibus bonis, & expensis pupillę, quid perue-
nerit cum fuerit nupta, & constare debeat, quæ pecunia,
& bona fuerint hincinde adultæ data. Ex quibus satis
constabit de falsa assertione, & dolosa redditione ra-
tionis, & per consequens quòd dicta liberatio tanquam
dolosè extorta, non nocebit; per glo. not.in l.3.§.1. ff.de
contra iudic. tutel. quam in proposito allegat Paul. Cast.
in d. consi.ccvij. in prin. arguitur, etiam, quòd dicta libe
ratio fuit dolosè extorta, ex retentione reliquorum, vt
sensit Bartol. in l. Aurelio. §. Gaius.ff.de liber.leg. & est
text. in l.dolus. ff. man. & sic propter dolum commis-
sum in liberatione, uenit ipsa rescindenda. vt in l. sub
prætextu. la. 2. C. de transact.& optimè facit quod ponũt
Bald. & alij post eum. in l.si seruus uetitus. ff. de legi. &
Ange. & Imol.in l.si seruo. ff.de hæred. insti. Tertiò prin-
cipaliter ostenditur, quòd dicta liberatio, & quietatio nõ
habet obstare, quia peti potest quòd libri exhibeantur, &
rationes reddantur, prout fieri debet. vt in d.l.fin.§. inter
cætera. & ibi Bartol.ff.de libe. leg. & in d.l. si ita fuerit.ad
finem. ff.de manumis. testa.& in l.si cui libertas. ff.de con
di. & demonstr. & tradit Roma. in consi. ccccxiij. incip.
Quo ad primum, in quo quæritur. in prin. vbi no. ponit
18 multa, quæ ueniunt in redditione rationum, † si libri non
exhibeantur, quia dicuntur non confecti, statim apparebit
de dolosa administratione. Item & secundò si aliqui libri
exhibeantur; & in eis non appareat, quòd omnia, quæ pro
bantur ad manus peruenisse, fuerint descripta, probabitur
tunc dolosa administratio. Secundò probabitur præsum
ptiuè, ꝙ de his rationem non reddiderit, prout declarat
Paul.Ca, in illo suo cons. suprà alle.& omnia ista suprascri
pta sunt sufficiẽter probata, & sic probabitur, quòd adhuc
reliqua remanserunt in manibus tutoris. Ex quibus infe
rendo ad propositum concluditur, quòd dolosa fuit admi
nistratio, per quã aliquid adest tutori, & commodum ex
ea sentit. quo casu liberatio ad talem administrationem
non extenditur. nam quando sumus in liberatione inter
19 uiuos, distinguitur, † quòd aut fuit dolus commissus ab
eo, cui propter dolum nihil adest & tunc dolus præteri-
tus videtur remissus.& ita procedit glo.in d.l.actione. C.
transac. quam approbat Petr. in d. l. sub prætextu spe-
cierum. eodem titulo, & Gulielm. de Cun. in l. Pom-
ponius scribit. ff. de negocio. gestorum, & simpliciter
transeunt Bal.& Sal.in d.l.actio.& Bal in l. cum necessi-
tate.C.de fideicom. vbi dicit glos.in d.l.Titius. esse singu-
larẽ. aut ei qui dolũ commisit aliquid adest, quia aliqua
retinuit.& tunc generalis remissio ad hoc nõ extenditur,
nec per illam talis dolus præteritus videtur remissus, nisi
expresè sit facta mentio doli. l.Lucius.ff.de lib. leg.& ita
distinguit Bart.in d.l.Aurelio.§.Gaius.eo.tit.& hãc distin
ctionem approbat Bal.in præallegata l.sub pretextu. in fi.
& Fulgo. & Moder. in d.l.actiones.& Paul.Ca.in d.cons.
cccvij.& Paul.Ca.post Bal.Ange.& alios in l. si unus.§.il-
lud nulla.ff.de pactis.& probatur ex his quæ ponit Bar.in
l.tres frẽs.eo.tit. Bar.in d.l.Pomp.in 9.col.& Pau. Cas.in
d. l. tres fratres. post Ang.& idem ponit Pau.Cast. in con
ccxxvj. inci.dubitatio uertitur de bonis &c. in fin. Cum
ergo in casu nostro, nulla mentio doli facta sit, talis, do-
lus præteritus non videtur remissus. Nam in terminis no-
stris, ex quo nõ apparet, quòd dictus tutor aliquem com-
putum tenuerit, nec quod in aliquam causam conuerte-
rit, præsumitur dolus, & subtractio, vt dictum est. & ex
hoc ostenditur, quòd ex quo pretium, & pecuniæ ad eius
manus peruenerũt, præsumit ex eo, uel ex eis locupletior,
nisi de præsumptione alia doceantur, vt est glo.not. & ibi
Ang.in l.utrum.ff. de peti. hæred. Ad idem quod notatur
per glo. in l.siue. §. Modestinns. ff. de admi. tuto. & per
Doct.post glossam, in l. 1.C. si ad uer.credi.& in l.prædio-
rum. C. de prædi. minorum. & dicit Paul. Castr. consil.
ccclxx. incipi. Ad primum quæsitum respondetur, in
fine primi dubij &c. quòd postquam pecuniæ exactæ
fuerunt apud tutorem, præsumitur esse apud hæredem
eius. alleg. l. 1. §. quod penes hæredem. ff. de fideius. tu.
Quinimò notanter dixit Bald.in d.l.sub pretextu, in fina-
libus uerbis. quod ideo vbi nihil adest, censetur dolus re-
missus: quia talis dolus habet causam transeuntẽ, vnde pur
gatur per transactionem uel remissionem postea sequen-
tem.l.2. & ibi Ange.C. de transact. & notatur in d.l. tres
fratres. sed quando administratori aliquid adest, tunc do
lus habet causam permanentem, & durat tempore transa-
ctionis, & remissionis. ideo non purgatur: quia inest ipsi
transactioni. & sic vult Bald. quòd quando aduersario ali
quid adest, propter dolosam administrationem, videtur
dolo quis inductus ad transigendum, & liberandum, & sic
videtur administratorem talem liberationem per dolum
extorsisse, quo casu liberatio etiam iurata, nõ sortitur effe
ctum. vt tradit Paul. Castr. in præallegato consi. in prin.
allegat gloss.notabilem in l. 3.§.j.ff.de contra.iudic.tutel.

Quartò & ultimò principaliter non habet obstare, quo-
niã dicta quietatio, & liberatio facta fuit ex eo, quia diceba
tur rationem fuisse sufficienter redditam: hoc probatur
quia in procemio dictæ liberationis asseuerat rationem
20 fuisse perfectè reditam, & reliqua restituta. † Ea autem
quæ in procemio ponuntur, causam finalem, & mentem
disponentis demonstrant.l.1. & ibi Barto.ff.ad Mace.& in
l.fina.& ibi Bartol.& alij.ff.de hæred.instit.& in l.cum hi.
in prin.ff. de transact. & in l. 1.ff. ad Velleia. & per Bald.
in l. vt liberis.ff.de colla.cum concordantijs.cui interpre-
tationi, consonat capitulum eiusdem liberationis in uers.
& hoc ideo fecit. vbi clarè demõstratur, quòd dictus Paul.
ideo fecit dictam liberationẽ; quia ratio administrationis,
erat sufficienter reddita, aliàs eam non facturus. nam illa
21 uerba †, & hoc ideo facit, causam demonstrationis ex-
pressam demonstrant.l. cancelluerat.ff. de his quæ in te-
sta.

stam. delen. & nota Bartolus.in l. de monstratio falsa. §.
quod autem. ff.de condict.& demonstr. ex quibus suppo
sitis ostenditur, quòd dicta liberatio non debet sortiri ef
fectum. Primò, quia censetur facta liberatio, si verum
est, quod narratum fuit, scilicet rationem fuisse sufficien-
ter redditam. quod autem hoc uerum sit, per osten-
sionem computorum ostendi debet, sicut in concessione
Papę subintelligitur conditio si pręces ueritate nitantur,
iuxta not.in cap.2. extrà, de rescrip. & traditor in c. super
literis.eo.tit.facit quod notat Io.An. in decisione quęstio
nis, quam ponit in regula, inspicimus, de reg.iur.lib.6.in
Mercur. Secundò, quia si uera fuissent, quæ requireban
tur, quòd ratio esset sufficienter reddita, pupilla obligata
erat ad faciendam quietationem de facto vt not.Bar.in l.
3.§.1.ff. de libe.leg.& in l.si finita.§.eleganter. ff.de damno
infe.cum si.vnde maritus promittendo,& liberãdo crede
bat liberare pupillã, nõ tutorẽ, quẽ credebat iam liberatũ,
ex perfecta rationis redditione, & reliquorum restitutio-
ne. Si ergo reperitur computa fuisse malè reddita, talis li-
beratio non operatur aliquid, non enim liberationem tu
toris, quem liberare non intendebat, cùm ad hoc non fuis-
set principaliter facta, non etiam pupillæ: quia ipsa non
tenebatur ad liberandum, non existente uera computatio
ne, nec quòd fuerit perfectè reddita. actus autem, ultra
intentionem agentium operari non solent. l.non omnis.in
princ. ff.si cer.pet.& l.cũ tale.§.fina.ff.de condi.& demon.
& has duas rationes in proposito considerat & adducit
Paul.Cas.in dicto consi.307.vbi est uidendum: quia mul-
ta alia ad propositum tangit, coadiuuãtur præmissa ex his,
quæ dicit Petr.de Ancha.in dicto consil.180.in 2. colum.
vbi ad propositum vult, quod si narata in procemio, & pręs
fatione unius compositionis, non sint uera, dicta compo-
sitio iure communi irritatur, quia factum habẽs se aliter,
quàm procemium ostendit, reddit subsequentem dispo-
sitionem nullam, alleg. d.l.fina.ff. de hæred.institu. cum
alijs de quibus per eum ibi. Confirmantur etiam præ-
dicta. nam ex quo tractatur de damno, & sumus in facto
alieno, præfatus maritus potest allegare se ex errore fecis-
se dictam liberationem. iuxta. not.per Bartol.in d. l. non
fatetur.ff.de confes.& traditur in l.error.C.de iur. & fact.
21 igno.& in capitu. fin.extrà de confes.& per consequẽs,†
si esset simplex liberatio, esset ipso iure nulla, ex errore
falsæ causæ, quæ dicebatur finalis,& cohęrens: quia erat
obligatoria quoniam stante ueritate computationis legi-
timè factæ, pupilla liberare tenebatur, seu instrumentum
liberationis facere.iuxta. not. per Bartol. in d.l.3.§.1. de
libe. leg.& in d.l.si finita. §.eleganter. & no. in l. dissolu-
tæ. C. de condi. ex lege.& in l. cùm affirmes. C. de liber.
causa. cum si. & ex consequenti, vt diximus, dicta causa
23 censebatur finalis, & cohærens: nam causæ † quæ cohæ-
rent ipsi dispositioni, & quæ inspecta iuris dispositione
inducunt, & arctant ad ita disponendum, dicuntur esse
finales. l.1.& ibi no.Bart.C.de fal.cau. adiect. & Barto.in
l.demonstratio falsa. §.1.uer.tertiò quæro de effectu cau-
sæ. ff. de condi.& demonstrat. & in l.damus. ff. de condi.
indeb. & expressius Imola.in l. secunda.§. fina.ff. de don.
& in cap.post translationem.extrà, de renunc.igitur libe-
ratio facta ex errore falsæ causæ finalis fuisset nulla, si fuis-
set simpliciter facta. sed quia facta fuit per acceptilationẽ,
& Aquilianam stipulationem, rescindi potest prætextu
erroris condictione sine causa. prout habetur per glo.&
Docto.in l.si obligatio. C.de solutio.& per gl. Bar.& alios
in l.si cùm te.ff.de pact.& traditur per Rom.in cons. 417.
incipen. In casu propositæ cõsultationis &c.col. antepen.
& in consi. 520.incipen. Circa propositam consultationẽ.
in ulti.colu.& Paul. Castr.in consi. cxxxj. incip. Licet ista
domina Lisa &c.colam.fina.& consil. ccxxxv. incip. licet
ista &c. colum. ultima. Nec prædictis obstant illa ver-
ba apposita in principio contractus, uidelicet *sciens se non
teneri ad infrascripta.*& illa uerba, *ex certa scientia non per er
rorem.* propter quæ videtur qđ error allegari non possit.
vt inquit Bar.in l. sed & si quis.§.fi.ff.si quis cautio. & per
Bar.in l.si dari.ff.de verb.ob.& in l.fi.§.pen.ff.de condi.in
debi.& per Bal.in l.mater.C. de rei uend. Quoniã ad hoc
respondetur, & primò secundum Bal.in l.sed & si quis.§.
24 fi.in fi. quòd † non obstante dicta clausula, probando rẽ
aliter se habere præsumitur error & cõfessio erronea. Nã
dicit ipse quòd cum certa scientia, uel error consistat solũ
in mẽte, p dicta uerba non probat certa scientia, nisi præ
sumptiuè, quia pars videtur confiteri illud, quod in scri-
ptura continetur, quia hoc facit ex certa scientia. vnde si
postea probatur res aliter se habere, videtur quòd per hoc
præsumatur confessio ista erronea. allegat. l.de ætate.§.fin.
ff.de inter.act. Vltimò potest dici secundum Ange.Fulg.
& Mod.in d.l.sed & si quis.§.fi. quòd error probari potest,
uerum est, sed alio modo probari debet, quam probando
rem aliter se habere, sed erit necesse ad probationem erro
ris adducere alias coniecturas, de quibus per Bart. in d.
l.non fatetur.ff.de confes. vbi Bart.in facto alieno videtur
uelle, quòd satis sit probare vt supra, per id quod habetur
in l.fina.ff.pro suo. Præterea inter coniecturas sufficientes
ponit quando quis assertioni aduersarij, credit, vt in l.
1.in fin.ff.quando ac.de pecu.est annalis.& not.Bar.in d. l.
error.in 1.col.C.de iuris & fac.igno.& hoc militat in casu
nostro, vt suprà demonstratum est. Item ponit quando
sumus in negocio implicito, vt l.emptor.§. Lucius. ff.de
pact.prout est redditio communis administrationis, nam
vt ostendit Petr.de Ancha.in d.consi. cccxxxj.col.v.calcu-
latio & computum rationum est multum difficile & im-
plicitum, & sic patet, quod in terminis nostris adsunt cir
cunstantiæ requisitę per Doctores, & consequenter dicta
clausula non obstat.

Confirmantur prędicta: quia dicta verba, *ex cer-
ta scientia & non per errorem.* & facto alieno in promis-
sione ad tollendum iuris præsumptionem. quia in fa-
cto alieno præsumeretur ignoranter facta. l. si quis delega
uerit.& ibi Bar.ff.de nouatio & ita sentit Bar.in l.si dari.&
ita intelligi debet, quod ponit Bald.in d.l.mater.& in l.2.
in vj.q.in fine.ff.de rescin.uend.nõ tamen tollunt; quomi-
nùs possit error allegari & probari. & si constat de errore
nõ noceat. nam quo errore ductus fuit quis ad liberandũ,
eodem ad apponendam dictam clausulã l.doli exceptio,
uersi.diuersum.ff. de nouatio. Ita habetur per Bar.in d.l.
fina.§.idem quæsijt.ff.de condi. indeb. & sic concluditur,
quòd quando probatur error, talia uerba non nocent. faci
unt not.per Bartol.in l.j.col.j.C.de cõfessis. vbi vult quòd
non obstante dicta clausula potest error probari. Et predi-
cta maximè procedunt quia vt dicit solennis Doctor d.
25 Ioan.Petrutius in d.l.finali.§. idem quæsiuit. † tales clau-
sulæ apponuntur ex quadam consuetudine tabellionum,
sicut in simili dicit Barto.in l.1. ff.de iure codici. Præterea
aduertẽdum est, quòd iste Paulus duo facit. vnum proprio
nomine; quia promittit de rato cum alijs clausulis, & pro
missionibus concurrentib. ad dictam promissionem de ra
to. alterum, scilicet liberationẽ facit nomine uxoris quon
dam pupillæ: ad primum non tenebatur. vnde illa uerba
dicta promissione de rato uerificantur, nec cadit ali-
quis error, nec ex eo rescinditur liberatio, quasi non
habuerit mandatum, sed ex alijs capitulis de quibus su-
prà dictum est. & ex eo dici potest, emanasse pro-
missionem de rato, & non propter liberationem ad
quam credebat dictam quondam pupillam obligatam. ex
quo credebat rationem sufficienter redditam, vt diximus
suprà.& hoc ne dicamus uoluisse iactare suum, q in dubio
nõ præsumitur. l.cum de indebito. in prin.ff. de proba.in
capi. super hoc. de renuncia.& ne dictus Paulus indebi-
tum damnum patiatur. & dictus tutor cum aliena ia-
ctura ex dolosa administratiõe locupletetur, propter quas
causas uerba generalia restringi solent. vt in l.2. C.de no-
26 xa.& quod not.in l.final.§.in computatione.C. de iure de
liberan.cum simil. † & error præsumitur etiam in facto
proprio.vt traditur per Bartol.in d.l.error. & in d.l. non
fatetur. Vlteriùs dicimus, quòd uerum est dicere, quòd
dictus Paulus non tenebatur facere dictam liberationem,
nomine uxoris suæ quondam pupillæ. quamuis enim
ipsa teneretur existente uera dicta assertione, quod ra-
tio

tio esset perfectè reddita ad faciendam liberationem, ut dictum fuit suprà. tamen Paulus non tenebatur, ut de se patet. & ideo infertur, quòd etiam dicta uerba *sciens se ad infrascripta &c.* possunt uerificari in dicta liberatione per Paulum facta. unde concluditur &c. ꝙ per illa uerba non prohibetur probatio erroris causantis liberationem, quia operantur, ꝙ Præfatus Paulus non potest allegare nec probare errorem, ꝙ ipse fecerit liberationem, ad quam faciẽdam non tenebatur. sed non operantur, quod liberatio prædicta non possit rescindi, eo ꝙ sit facta per errorem, & ex falsa assertione, ꝙ ratio esset perfectè reddita, ut dixi
27 suprà. & sic patet † ꝙ ista dicta uerba *sciens se* &c. non remanent sine uirtute aliquid operandi. iuxta l. si qñ. ff. de leg. 1. in c. si Papa. de priuileg. in 6. & quod nota. Bald. in Rubri. C. de contra. emptio. in 9. q. & per istum modum intelligendi, tollitur manifestè nona distinctio posita per Alex. de Imol. in d. l. sed & si quis. §. fin. ubi dicit, ꝙ quando Notarius in instrumento scripsit, Titius ex certa sciẽtia sciens, se ad infrascripta non teneri promisit &c. tunc non potest ad infringendam promissionem adaptari probatio erroris: quia aut promittens in ueritate tenebatur se obligare ut fecit. & sic fuerunt prolata per errorẽ illa uerba, scilicet sciens se non teneri &c. & clarum est ꝙ nõ potest infringi promissio. Aut non tenebatur promittere, & tunc non fuit aliquis error: quia sciebat se non teneri, ut probant uerba sua. l. optimam. C. de contra. & commit. stipul. ideo ualebat promissio cum effectu. l. Campanus. ff. de oper. liber. quia, ut ex supradictis colligitur, nos non dicimus ꝙ dicta liberatio irritetur ex hoc capite, ꝙ Paulus liberauit, quem non tenebatur ad liberãdum: sed eo quia ipsa liberatio fuit facta ex falsa causa cohęrenti & finali. credebat enim Paulus rationem non fuisse perfectè redditam, ut latius omnia ista fuerunt suprà probata. & hæc interpretatio est multum æqua, & ideo sequenda:
28 † omnis enim interpretatio desiderat æquitatem. ut est tex. in l. his. ff. de cond. & demon. quem ad hoc pro notabili alleg. Bal. in l. cum allegas. ad finem. & in auth. ad hæc in 2. col. C. de usuris. & ꝙ sit æqua patet, quia p eã uitatur, ꝙ Paulus indebitè damnum patiatur: & dictus tutor cũ aliena iactura, ex dolosa administratione non locupletetur, d. l. 2. C. de noxa. cum alijs suprà allega. Item per hanc interpretationem uerba instrumenti magis ad concordiam reducuntur, & unumquodque uerbum remanet in uirtute aliquid operandi. stabit enim in suo robore, & effectu causa finalis, & cohęres prædictæ liberationis, cũ ex eo fuerit facta quia dicebatur rõnẽ fuisse sufficienter red-
29 ditam, ut ad plenum diximus suprà: & † uerba instrumẽti & scripturæ debent ita intelligi, ut nõ contineant in se perplexitatem quandam, uel repugnantiam. ut est tex. no. in c. inter dilectos. §. cęterum. de fide instru. quam ad hoc allegat dom. Ant. in ca. cum tu. col. 5. & ibi Ab. col. 3. de præscri. facit tex. in l. nam. ad ea. ff. de cõd. demon. & quod Bar. in d. l. fi. §. idem quæsijt. ff. cond. inde. ad idem est tex. not. in l. fi. ff. de rescind. uend. per quem dicit ibi Franci. Albergo. de Aretio. ꝙ pacta unius contractus, debent sic intelligi, ut cesset omnis absonus intellectus, & unum nõ remouet aliud. Prætereà licet illa uerba *sciens se &c.* referentur ad liberationem, ita ꝙ non posset rescindi ex causa erroris, quod tamen negatur, tamen adhuc starent solida alia fundamenta, de quib. supra, scilicet ꝙ liberatio & quietatio nõ obstaret, cum non extendantur ad dolosam administrationẽ, ut declarauimus supra. Et ex prædictis infertur, ꝙ licèt etiam d. Paulus in instrumento fateatur pupillæ fuisse satisfactum, & plenariè restituta reliqua: talis confessio non obstat nec probat ueram restitutionẽ, quia præsumitur interposita ad solemnizandam acceptilationẽ immediatè interpositam, potius quàm qđ illud uerũ fuerit, ut inquit Bar. in d. l. Aurelio. §. Gaius. & in l. j. ff. de his quæ in frau. credit. & in l. si ex plurib. in prin. ff. de sol. & in l. si in stipulatũ. ff. de dona. & Bald. in rubr. C. de his quæ in frau. cre. col. pe. & Ro. in l. prædia. ff. de acqui. poss. & sic Aquiliana stipulatio, & acceptilatio interposita potius uidentur arguere rationem nõ legitimè red-ditam: quia si fuisset legitimè reddita, dictus tutor fuisset liberatus. & sic non potuisset acceptilatio tollere obligationẽ iam sublatã. ar. l. si acceptilatã, & quod ibi per Bar. & Imo. ff. de accepti. & si contra hoc obijciatur, ꝙ licet propter Aquilianam acceptilationẽ, & stipulationem dicta confessio non probet ueram restitutionem interuenisse: tamen uidetur Paulus uoluisse donare per acceptilationem. l. mortis causa capitur. in fi. de dona. causa mortis. & in terminis not. Bart. in d. l. si ex plurib. in prin. pro per quod inquit Imo. in d. l. si acceptilatio. quot talis acceptilatio indiget insinuatione, per ea quæ not. glo. in l. si quis obligatione. ff. de reg. iur. cum simi. Respõdetur ꝙ ex quo dictus Paulus potuit hæc scienter facere animo donandi: item ignoranter credẽs dictũ tutorem se dolosè nõ gessisse in administratione, & aliquid subtraxisse, & sic decipi potuerit in tali liberatione, potius præsumitur error & deceptio, quàm donatio. hoc probat ex theorica Doc. quã ponunt in l. 2. C. de rescin. uen. & in l. si quis cum aliter. ff. de uerb. oblig. & in c. cum causa. de empti. & uend. ubi dicunt, ꝙ quamuis uendẽs, deceptus pręsumatur scire ualorem rei suæ. l. quisquis. C. de rescin. uenditio. & cõsequenter uendendo paruo pretio, uidetur donare, tamẽ ex quo militat alia præsumptio in cõtrarium, ꝙ nemo pręsumitur uelle iactare suum. d. l. cũ de indebito. uincit talis pręsumptio, tanquàm potentior, & potius pręsumitur deceptio, quàm donatio. Prætereà talis donatio causatur à quietatione, & liberatione. Talis autem liberationes & quietationes non extenduntur ad ignorata, ut in l. cum Aqui. ff. de transac. & ad dolosè administrata. ut p Bart. in d. l. Aurelio. §. Gaius. & suprà latius est ostensum. Igitur ad illa non extenditur donatio. Prætereà, & aliter responderi potest. nam quando ex dolo præteritæ administrationis aduersario aliquid adest, dicit dolus habere causam permanentem. & dicitur inesse ipsi liberationi, & transactioni secundum Bal. in d. l. sub prætextu. la. 2. in fi. de transac. & relatum fuit suprà. sed qñ inest ipsi transactioni & liberationi: licet liberatio facta sit per Aquilianam stipulationẽ, competit tamen replicatio doli. ut est casus in d. l. actione. C. de trãsact. igitur in casu nostro, in quo probatum est ꝙ ex dolo aduersarij aliquid adest, obstat replicatio doli. & ista uidetur sufficiens responsio. Et ex præmissis omnib. concluditur ꝙ posito etiam, ꝙ dictus Paulus habuisset mandatum, uel etiam, ꝙ tunc fuisset ratificata liberatio: tamen ex capitibus, de quib. suprà, talis liberatio rescindi posset, ut demonstratum est: nam clarum, est ꝙ si præfatus Paulus habuisset mandatum ad liberandum, non extenderetur illud mãdatum ad liberationem dolosè administrationis. arg. l. creditor. §. Lucius. ff. manda. & quod not. Bart. in l. fin. ff. de Prętο. stipu. cum suis concor. Item si dicta liberatio fuisset ratificata, sicut liberatio, nõ extendebatur ad dolosam administrationem, ita nec rati-
30 ficatio, & approbatio. † Ratificatio enim non auget liberationem, ut comprehendat plusquam de sui natura in ea induceretur. Nam ut inquit Bal. in l. 2. in fin. C. si aduersus rem iudica. natura confirmationis est, robur addere confirmato: non autem ipsum extendere ad id, quod in eo non extendebatur: alle. pro hoc tex. in l. Aurelius. §. testamento. ff. de libe. le. & sequitur Paul. Cast. conf. 134. in-
31 cip. Notandum est ꝙ ista & cætera. in princ. † Prætereà approbatio non extenditur ad dolosè administrata. ut no. per glo. in l. Põponius scribit. in fi. ff. de nego. gest. & Bar. in d. §. Gaius. Itẽ ratificatio non extenditur ad ignorata. ut not. per gl. Bar. & Bal. in l. mater. C. de rei uend. & per Bal. in l. obseruare. §. fi. col. 5. uer. 4. quæro. ff. de offi. Procon. & leg. Ignorãtia autem dolosi administratoris præsumitur tamen quia in facto alieno. dd. l. fi. ff. pro suo. tum quia tractatur de damno uitando, ut not. in dict. leg. non fatetur. & in d. l. error. Ex quibus infertur, ꝙ quamuis dicta olim pupilla ratificasset, & approbasset prædictam liberationẽ tamen posset illa liberatio infringi. & ideo non uidetur uerti aliqđ interesse, an sequuta fuerit ratificatio, uel non ut ex supradictis colligit. Et ex prædictis omnib. colligũtur plures defensiones respectu d. Pauli, quoniã dictę impugnationes

pugnationes non respiciunt defectum mandati, uel ratificationis, sed infringunt, & impugnant liberationem, etiam si talis liberatio facta fuisset à principali legitimæ ætatis existente. vnde ex pluribus ostenditur dictum Paulum non teneri. Primò quia ex quo probatur, ꝙ dicta liberatio fuit dolosè extorta, competit dicto Paulo actio de dolo ad rescindendum, iuxta id quod habetur in l. 3. §. 1. ff. de contra. iudi. tutel. & in d. l. sub prætextu. C. de transact. Igitur etiam per uiam excipiendi exceptione doli, se defendere. potest. ut in d. l. inuitus. §. cui damus. ff. de reg. iur. & in l. 1. §. fina. ff. de superficiebus. Secundò quia competit sibi condictio sine causa, ratione erroris. ut traditur in l. si cum te. ff. de pa. & in d. l. si obligatio. C. de solu. & in alijs locis suprà allega. Igitur etiam exceptione cōditionis sine causa, se tueri poterit. arg. d. §. cui damus. Tertiò quia talis liberatio non extenditur ad dolosè administrata; ut probatum est. Igitur promissio de rato & aliæ clausulæ non trahuntur ad illa. iuxta glo. not. in l. Patronus. §. Patronum. ff. si quid in frau. pat. & est tex. no. in l. fi. ff. de consti. pec. quem allegat Bal. in l. si absente. C. si cert. peta. & in l. ex testamento. C. de fideicom. cum si. & ita est clarissima respōsio in materia. Quartò ꝙ ex quo constat, dictam liberationem esse iniquam, & per dolum extortam, non uidetur, quòd ex promissione agere potuerit, quia conuentus ex sua promissiōe excipere poterit de dolo, & iniquitate liberationis. argu. l. 2. in fi. C. de fideiuss. min. & in l. si minor. ff. de procu. & in terminis consuluit notabiliter Petr. de Aucha. in suprà allegato consi. 331. circa ultimam chartam, uersi. descendo ad obligationem. & ibi subdit; ꝙ sufficit dolus re ipsa sicut dolus ex proposito. argu. d. l. si quis, cum ibi not. ff. de verb. obli. Item adducit, ꝙ † talis promissio, ꝙ ratificabit, & obseruabit, debet intelligi, quòd ratificabit, & approbabit, quæ sunt licita, & honesta, non autem quæ in se dolum continēt, & iniquitatem. arg. tex. in c. 1. de iureiur. lib. 6. & in l. si procurator. ff. de cond. inde. & in l. si liber. ff. de ope. libert. & in capit. ueniens. & in capitu. Quintauallis. de iureiur. cū sim. & plura alia adducit, quæ breuitatis gratia omittuntur, quia ibi uideri possunt. & secundum prædictam considerationem fuit aliàs consultum per solemnes Doctores & consuluit etiam Alex. de Imo. ut patet in quodam eius consi. incip. Consideratis his &c. Quintò & ultimo respondetur. nam ut suprà dictum fuit, si ipsamet principalis (stantibus terminis prædictis) fecisset liberationem prædictam, licitum esset sibi impugnare, ut suprà, unde talis clausula de rato, † & ꝙ principalis nō contraueniet sub pœna, nō obligat magis extraneos promittētes, quam principales, si ipsi talem actum facerent. ar. l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de uerb. obli. & eius quod habetur in l. Titia. eod. tit. & in c. gemma. extra de sponsa. & ita eleganter concludit Pet. de Anch. in sua disputatione, quæ incipit. Cum c. laicus. in 17. col. uer. est & alia forma, ꝙ duæ personæ. nō enim debet esse in plus obligatus promittens de rato, quàm principalis, si fecisset, uel actum ratificasset. ar. l. cum minor, quæ est l. 3. in principi. & in §. j. ff. rem rat. hab. Comprobantur prædicta, nā quis impugnando actum, tanquam iniquum de iure communi uel speciali, non uidetur uenire contra actum ratificatum, ut probatur in d. l. 3. in prin. & in §. 1. & ibi Bart. rem rat. habe. & ad terminos nostros, tradit etiam no. Areti. in consi. suo 90. incip. In causa istorum &c. & in cons. 100. incip. longitudo & uerborum prolixitas &c. col. ult. sed omittemus dicta sua, quia de facili uideri possunt, & satis prolixi fuimus. Ex quibus omnibus concluditur, ꝙ peti potest redditio rationis, & reliquorū. & si deliberatio opponatur, potest contra illam replicari, ꝙ non obstet, tanquā dolosa, iniqua & erronea, & sic uenit rescindenda ex causis, & capitulis de quibus suprà. Laus Deo.

32 (margin, at "ducit, ꝙ † talis promissio")
33 (margin, at "talis clausula de rato, †")

SVMMAE.

1 *Societas non solùm expressè, sed tacito consensu contrahitur.*
2 *Societas an finiatur morte unius ex socijs, uel intelligatur renoua ta in filios, & hæredes, nepotes, & patruos.*
3 *Societas ex quibus coniecturis præsumatur contracta uel non & num. 8.*
4 *Socio satisfaciendum est arbitrio boni uiri.*
5 *Facta magis attenduntur, quàm uerba.*
6 *Societas an dicatur contracta uno tantum negociante.*
7 *Subsequentia declarant præcedentia, & contrà. & nu. 10.*
9 *Argumentum à consuetudine ualet.*
11 *Empta per unum ex socijs, etiam communi nomine sunt communicanda.*
12 *Societas an dicatur contracta cum nepotibus pupillis, & patruis.*
13 *Pupillus factus maior, potest ratificare gesta per fratrem maiorē, nomine pupilli.*
14 *Societas tacita, cum alijs personis, an inducatur ex scientia, & patientia tutorum.*
15 *Tutor an contrahat cum pupillo, & quando.*
16 *Consensus an præstari possit in facto proprio ad sui commodum.*
17 *Solemnitas inducta ex forma statutorum in actu grrendo cū pupillo non attenditur, si qua gesta sunt in utilitaatem minorum.*
18 *Societas dicitur largo modo in qualibet re communi.*
19 *Libelli uerba, largo modo intelligi debent, imo impropriantur ad saluandum libellum.*
20 *Libelli intentio attenditur penès conclusionem.*
21 *Verba de æquitate, de facto, & de ueritate, quid importent in arbitratore*
22 *Arbitratoris quanta sit potestas.*

CONSILIVM CLX.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN præsenti consultatione subtiliter & elegāter consultum est per prestantissimum iurisconsultum d. Matthęum de Vbaldis: in qua, si uicissitudinarijs rationib. & authoritatib. uti uellē, multas chartas implere opus esset: quoniam materia de qua quæritur non est noua, sed tacta per Doctores in uarijs locis, & in quæstionib. super dicta materia quotidie emergentibus diuersa, & quandoque uaria emanarunt consilia, prout facta diuersimodè cōtigerunt: ex quibus ius oritur. l. si ex plagis. §. in cliuo. ff. ad l. Aquil. Nec mirum, quia materia de qua agimus præsumendi tacitā societatem, fundatur super coniecturis. Quæ quandoq; sunt leues, quandoque urgentes, quandoq; uiolentæ secū dum factorum uarietatem, & quandoque multa concurrunt: ex quibus omnib. simul iunctis animus socialis declaratur. Concordant enim omnes scribentes in hac ma-
1 teria, ꝙ societas † non solum expressè, sed etiam tacito cō sensu contrahi potest. l. qui admittitur. & l. planè. ff. pro socio. quoniam consensus, non solùm uerbis, sed factis declaratur. l. de quibus ff. de legi. uerba oīa ad contextū sunt Pe. de Anch. in suo eleganti consi. 199. inci. In Christi noīe &c. materia de qua quæritur nō est noua. quod infrà ēt al
2 legabitur. † Quare in presenti consultatione, licet illud sit de plano fatendum, inter Angelucium, Polidorū & Eugenium per mortem Angelucij societatē fuisse finitam. l. actione. §. morte. & l. nemo pōt. ff. pro socio quod uerū intelligebat elegans & subtilis doctor Io. Fab. inst. pro socio ad fi. nisi socij contraxissent societatem pro se, & eorū hæredibus, & iurassent illam obseruare, ut ibi latiùs per eū. Tamen in casu nostro concludendum est post mortē Angelucij renouatū fuisse societatem, inter dictos Eugeniū Polidorum, & filios, & hæredes Angelucij. Ista conclusio probatur, ex illa uulgata doctrina Iacob. de Aretio. Old. Bar. & Bal. in l. Titium, & Męuiū. §. altero. ff. de administ. tuto. & Bar. in l. cum duobus. §. idem respondit. ff. pro soc. & Bart. & Bald. in tractatu de duobus fratribus. & Bar. & Bald. in l. si patruus. C. com. utriusque iudic. & Bald. post Nicolaum de Mata. in l. j. C. qui testa. face. pos. qui uolunt, ꝙ quando fratres, seu patrui cum nepotib. uiuunt in cōmunione in eadem domo, & communicāt, lucra, & nulla inter

inter eos redditur ratio lucrorum:& ita longo tempore steterunt, eorum negocia promiscuè agendo, præsumitur tacita societas inter eos. quæ omnia concurrunt in casu nostro ut patet ex facti narratione. Nã dicti Polidorus,& Eugenius, patrui filiorũ Angeluccij, simul cum dictis filijs Angelucij in vna & eadem domo cohabitarunt communibus sumptibus,& expensis, lucra trafici, & mercantiarum, quorum petitur diuisio, in communi posuerunt. Et ex his communi nomine bona immobilia empta fuere: nec aliqua ratio, vnquam inter eos reddita fuit.& ita diu & longo tempore steterunt. Et aliæ etiam urgentes coniecturæ concurrunt in casu nostro, de quibus statim dicetur. Sed contra hanc conclusionem insurgunt aduersarij dicentes, quod in dubio ita præsumendum esset.
3 sed nos sumus in casu certo, in quo apparet, quòd † non exercuerunt traficum, animo continuãdi societatem, seu reuocandi, sed potius exercendi proprio nomine, cum in incertis, non certis locus sit coniecturis.l.continuus.§. cũ ita.ff.de ver ob. Quòd autem uoluerint exercere proprio nomine patet, quia uiuente Angelucio, libri erant intitulati sub nomine Angeluccij,& Eugenij: post mortem verò Angeluccij, fuerunt intitulati sub nomine Eugenij,& Polidori, de filijs autem Angeluccij, nulla est habita mẽtio. Ex tali autem intitulatione cognoscitur, an frater exercuerit negociationem communi nomine,& tanquam socius, an pro se,& proprio nomine, ut concludunt Bart.& Bal. in d.l.si patruum.& Bart.in d.l.si Titium, & Mæuium.§. altero.& licet filij dicti Angelucij se exercuerint in dicto trafico, nõ videtur propter hoc induci tacita societas, sed
4 potius ꝙ † pro commodo,&qualitate operis, sit eis satisfaciẽdum arbitrio boni viri, iux.no.Per Bar in l.certum.circa secundam col.C.fa.herc. & Bal.in auth. ex testamento in vers. 10.capitulum.C.de col.& per Ang. in cons. mihi 86.inc.pater habens &c.Sed ad hanc obiectionẽ clarè respõdeo, ꝙ Bar.& Bal.in locis præallegatis volunt, ꝙ negociatio præsumatur gesta communi nomine illarum personarum, quæ sunt descriptæ in intitulatione librorum: nõ tamen negant, quòd non etiam possint tacitè esse gesta nomine aliarum personarum non expressarum in intitulatione libri.& quòd inter illas personas nõ expressas & expressas super dictis traficis non possit esse tacita societas, imò expresse hoc volunt. nã Bar. quem sequuntur Doct. vult, quòd si ambo fratres separatim negociãtur proprijs nominibus, prout in dubio præsumitur secundum eum, iuxta l.& magis.ff.de solu.si tamen cõmunicant lucra, censetur tacita societas dictarum negociationum, inter ipsos contracta, quia talis communicatio non potest fieri citra ius,& nomen societatis, ar.l.pro hærede.§.Papinianus. ff. de acqui.hær.Ex quo datur intelligi, quòd ex eo, quòd fratres proprio nomine exercuerint traficum, non tollitur, quominus possit ex actibus socialib.tacita societas præsumi.Vnde dicit Pet.de Anch.in d.cõs.399.in prin.in pro-
5 posito nostro,† quòd plus est aliquid facto demonstrare, quàm verbis.vt in c.dilecti filij, de app.cum ibi no. vnde si factum contradicit verbis, vel scripturæ, factum superat & scriptura sibi cedit.l. 1.& ꝑ totum.C. plus valere, quod agitur. Ex factis autẽ clarissimè constat, omnia gesta per dictos patruos, gesta fuisse animo continuãdi societatem cum dictis filijs Angelucii, vt suprà dictum fuit. Et si dicatur quod Bar.loquitur quando ambo fratres negociantur Sed si vnus solus negociatur, alter non, licèt communicẽtur lucra, tamen dicit Bar. in d.l.si patruus.in fin. ꝙ non videtur contracta societas: quia ille, qui negociat, magis videretur donare, quàm societatẽ cõtrahere.l.quinta.ff.ꝓ socio.Idem voluit Bar, in d.§.altero.vbi assignat aliam ra-
6 tionem, scilicet † non potest dici contracta societas ex quo alter qui non negociatur, nihil ponit.l. 1.in fi.ff. pro socio. Et sic uideretur dicendum, quòd cum in casu nostro tantum patrui post mortem Angelucii fuerint negociati, quòd non potuit pro communicatione lucrorum tacita societas præsumi. Ad hoc clare respondeo, quòd imò ẽt altero tantùm negociante præsumi potest contracta tacita societas inter fratres. nã Bal. in d.l.si patruus.& in additionibus quas fecit ad tractatum Bar.de duob.fratribus.vol.11, quòd sicut quando ambo negocientur, vnus in vna arte, alter in alia, ex cõmunicatione lucrorum inducitur tacita societas, ita quando alter tantùm negociatur, & communicãtur lucra, ex illa negociatione, censetur tacitè societas cõtracta. Et hanc opi.sequitur Pet.de Anch. in d.cons.per me allegato. Idẽ sensit Ang.in suo cons.112. incip. Vannucius &c.& secundum hanc partem aliàs cõn sultum vidi per doctissimos uiros, quòd de plano procedit in casu nostro, in quo cessant rationes Bar.nam in d.l. si patruus.hoc negat, quia esset donatio. sed hoc non est absurdum, ex quo concurrit in casu nostro fraternitas lucrorum in communi positorum, non reddita ratio.& diuturnitas temporis, argumẽto l.Procula.ff.de proba. & gl. not.in l.libertis.§.manumissis.ff.de alim.& cib.leg.& not. Barto. in l.quæ dotis.ff.sol.matr.& in proposito declarat nota.Bar.post Nicol.de Mata.in d.l.1.C.qui testam.facere possunt.& Petr.de Anch.in præallegato cõsilio. Cessat etiã ratio Bar.in d.§.altero.qui dicit, quod non præsumitur societas, ex quo alter nihil posuit, cum dictum traficum super quo negociati sunt vinẽte Angelucio esset cõmune inter dictum Angelucium,& eius fratres,& sic eius filij habebant tertiam partem, sicut quilibet ipsorum patruornm. Et hanc quæstionem decidit in terminis Petr. de Ancha.in d.consil. vbi ponitur quæstio quando alter frater negociatus fuit proprio nomine, & tamen excommunicatione lucrorum vult, quòd probetur tacita societas. Nec in casu illo concurrebant tot coniectu ræ sicut in casu nostro, vt ibi uideri potest latiùs per eum. Sed in casu nostro concurrunt plura alia, quæ vrgent,& violentant nos ad præsumendum tacitam societatem,& in primis immediatè, quòd filij Angelucij potuerunt se in trafico exercere, & se exercuerunt in communi apotheca nullo eis vnquam statuto salario, nec eis ratione reuisa, quæ manifestè arguunt tacitam societatem.ita in indiuiduo consuluit Paul.Castr.in suo consil.183.incip. In Christi nomine, Amen.ex die quo iste Raphael.ubi ponit punctualiter casum, quando maior frater proprio nomine exercuit,& minor immediatè quòd potuit, se exercuit, & lucra fuerunt in communi. Quia si aliter dicemus, resultaret iniquitas, quòd alter frater minor, qui se exercuit laborasset sine fructu. Nam, & si alteri locasset operas suas, aliquid fuisset superlucratus. Non ergo decens est, quòd si lucrum laboris sui, peruenerit ad fratres, quòd ipse nudus permaneat.nam tunc ad extremum malorum peruenitur, cum inde damna perueniãt, vnde auxilia separantur.ar.l.meminerint.C.vnde vi.sed à fratre nõ damna, sed lucra,& auxilia peruenire debent.l. Aurelius§. Titius testamento.ff.de aur.& argen.leg.igitur &c. Nec debet vnus fratrum, alterum labore suo defraudare,& spoliare, sed æquanimiter,& misericorditer sibi dare. argu.l.verum.in princ. ff. pro socio. Item ęqualitas est inter eos seruanda. arg. l. fin. C. de fructi.& lit. expensis. Vnde concludit, quod ex quo se exercuit nullo statuto salario, præsumatur tacita societas.& ad argumentum, quod alter exercuit proprio nomine, respondet, quòd inter socios, non est fiẽda hæc distinctio, vtrum nomine proprio acquisiuerit. Nam & quòd nomine, proprio alter acquirit, alteri communicare tenetur actione pro socio, ut est text. in l. si socius.§.si absenti.& in l.si quis societatem contraxerit. ff. pro socio. Et sic in fortioribus terminis decidit casum nostrum, qnando non præcessit societas cum patre. Item nõ aderant aliæ coniecturę, de quib. in casu nostro. Vnde immediatè quòd filij Angelucij se inceperunt exercere, apparuit quod patrui negociati sunt ponẽdo lucra in cõmuni, animo continuandi societatẽ, quàm habebant cum eorũ patre. & qualis apparet hoĩs animus de præsenti, talis præsumi debet in præteritũ, ex quo constare potest, quòd etiã exercuerunt: occurrit præsumptio cõmunicationis lucrorum.arg.eorũ quę ponit Bal.in l.ex persona.C.de ꝓ
7 ba. Et quia per † subsequentia ꝓbant præcedentia.l.si seruus pluriũ.in fi.ff.de l.1.actus enim subsequens prçcedẽtem voluntatẽ declarat.l.Iul.§.proinde.ff.ad Maced.& ita

arguit in proposito Lud.Ro.in suo consi.470. in formis: & quia à principio erat societas tempore uitæ Angelucij & postquam eius filij fuerunt maiores ex actibus est præsumenda. Ita etiam circa media tempora, animus est præsumendus: cum talia præsumantur media, qualia extrema probantur. ut declarat Bart. in l. Celsus. ff. de usuc. Confirmantur præmissa. nam in puncto presupponitur, quod etiam multa pertinentia ad traficum fuerint empta, etiã nomine filiorum dicti Angelucij, per quæ datur intelligi, quod
8 † erat tacita societas inter ipsos. Nam licet possit dici, quod potius inducitur quædam communio in rebus emptis, quam societas in alijs. argu. l. cum duobus. §. si fratres, & §. cum duo. ff. pro socio, & eius, quod no. Bar. in l. 1. §. si quis hoc interdicto. ff. de iti. actuque priua. tamen quia secundum communiter accidentia, mercantiæ, pro trafico solent fieri cõmuni homine sociorum, talis emptio arguit societatem. Nam nulli dubium, quod in illis rebus emptis probatur animus contrahẽdę societatis, l. nihil. & ibi Bar. ff. communi diuid. & l. cum proponas. & ibi Bart. & Bal. C. pro socio. ergo patet, quod in rebus trafici, exercebant se filij dicti Angelucij, ut socij patruorum suorum. Deprehẽditur etiam uoluntas, quia ex lucris emerunt prædia communi nomine. quod multum ponderat do. Anto. ad probandam tacitam societatem, in suo consi. 72. incip. In nomine Iesu Christi &c. Primò uidetur dictum Franciscũ, ubi uult, quòd talibus emptionibus probetur tacita societas. quantuncunque ergo morte Angelucij finita esset societas, tamen ex quo traficum nunquam fuit diuisum, & in eo statim, quòd eius filij fuerunt hæredes, se exercuerunt, apparet continuatam seu renouatam esse societatẽ. Nam sicut inducitur tacita diuisio, quando duo longo tẽpore possederunt rem communem separatim pro diuiso; ut est casus in l. itaque. ff. pro socio. Ita quando res proprias communiter possederunt, & communiter inceperunt negociari, inducitur communicatio tacita: quia quod operatur propositum in proposito, operatur oppositum in opposito. l. si ut proponis. C. de nup. Ita in proposito arguit, & decidit Lud. Roma. in suo consilio. 418. incip. Omnipotentis Dei, in eo quod quæritur. Præterea quòd dictus Eugenius, & Polidorus habuerint animum continuandi societatem patet, quia aliàs non potuissent iustè, salua conscientia merces cõmunes uendere, pecunias erogare, & in proprios usus committere, per id quod habet in l. merito. ff. pro socio. Facit quod not. in l. Sabinus. ff. communi diuidundo. & in l. duo fratres. ff. de acqui. hære. & quod in simili dicit Barto. per. d. l. meritò. in l. gerit. ff. de acquir. hære. Confirmanur præmissa ex consuetudine standi in communione, & amore, & fraterna affectione, quæ inferunt ad præsumendam tacitam societatem. secundum Bal. in d. l. si patruus. & Petr. de Ancha. in d. consilio, & Bald. in l. fin. post prin. C. de bonis, quæ liberis. & Bal. in l. 1. C. qui testamen. face. pos. Sed quid plura? habemus expressa uerba dictorum patruorũ, qui confessi sunt se, & suos nepotes sæpius eis præsentibus, *dictam negociationem gerere, dum hortabantur nepotes, ut essent diligentes, asserentes, se ad communem utilitatem gerere, & quod negligentia uerteretur in commune preiudicium.* quæ uerba arguunt, cõmunionem dicti trafici, & tacitam societatem. arg. eius quod habetur. in l. fi. §. Lucius. ff. de leg. 2. & in l. Lucius. in prin. ff. ad Treb. & per Bal. in l. cum pater. §. dulcissimis ff. de legat. 2. & est bonus tex. in l. 2. §. in repudijs. ff. de diuortijs. & do. Barto. in suo cons. quod incipit, Betonensis. Ex quibus concluditur, quod dicti patrui semper gesserunt animo continuandi, & renouandi societatem, quam habebant cum dicto Angelucio, & cum filijs suis. Vnde censendũ est quod ideo apposuerunt in titulo librorũ nomẽ ipsorum, & non nepotum. Quia ipsi debebant exercere, & non nepotes animo continuandi societatem quod patet ex consuetudine ipsorum, qui etiam uiuente Angelucio omnes tres erant socij, & tamen nomen Polidori non erat in titulis librorum, † unde ex quo ita aliàs
9 fecerunt, ita nunc præsumuntur fecisse, arg. l. qui semisses ff. de usuris. & l. uel uniuersorum. ff. de pigno. act. & corũ quæ notant Docto. in l. Gallus. §. idem credendum. ff. de
10 lib. & posth. cum simi. Et † quia per præcedentia declarantur sequentia. l. Titia. §. idem respondit. & in l. si quis cum aliter. & ibi Ang. ff. de uerb. obli. cum uulgarib. Postremo accedit, nam in scriptura societatis apparet, quod finita societate, quædam erant fienda per dictos socios, quæ non fuerunt facta, ex quo datur intelligi, quòd dicti patrui habueruut intentionem renouandi, & continuandi societatem cum nepotibus. Nec præmissis refragatur, si probaretur quòd aliqua dicti patrui proprio nomine emissent, quoniam ex quo apparet, quod lucra ponebant in communi, & tenebant cõmuni nomine, erat tacita societas inter ipsos, & licet aliqua emerint nomine proprio
11 non tollitur quominus probetur tacita societas † sed tenentur illa empta proprio nomine communicare actione pro socio. l. si quis societatem contraxerit. ff. pro socio. ita expresse decidit Bal. in l. 1. C. si quis alteri vel sibi. idẽ uoluit Bal. in l. si ut proponis. C. de rei uen. & Bald. in l. si socius. ff si cert. pet. & Bal. post Cy. in l. cum duobus. §. si fratres. in lectura antiqua. ff. pro socio. Ad idem tex. & ibi Bal. in l. fi. §. quatuor. ff. de leg. 2. & est bonus textus in l. si patruus. & ibi Bal. in princi. C. communia utriusque iudi. & consuluit Pet. de Anch. in d. cons. & Ang. in d. consi. 112. & in terminis nostris consuluit do. Anto. in præallegato cons. 72. rationes & iura omitto, quia plenè habentur in locis præallegatis. Sed contra præmissa iterum insur-
12 gunt aduersarij dicentes, quod licet per dictos actus sociales probetur societas, hoc est uerum, quando fratres siue nepotes, & patrui sunt omnes maiores, secus si aliqui sunt pupilli, quia cum illis non potest, nisi expresse, societas cõtrahi. l. & in conductionibus. ff. pro socio. & consequenter non potest ex dictis actibus præsumi, quod fuerit tacitè contracta, ita determinat Bart. in d. l. Titium & Mæuiũ §. altero. & Bart. & Bal. in d. l. si patruus. & Ang. in suo cõs. 60. incip. De pluribus fratribus socijs. & Ludo. Rom. in suo consi. 282. incipien. Omnipotentis Dei &c. in casu proposito præmittendum. Sed ad hanc obiectionem responderi posse uidetur, quod licet dicta societas non resultaret in damnũ pupilli, uel alterius incapacis ad se obligandum, tamen ex quo præsumptio societatis resultat in utilitatem pupillorum, & minorum, censeri debet in eorum utilitatem contracta. argu. l. Iulianus. §. si quis à pupillo. ff. de actio. empt. Nam regula est, quod qui cum pupillo cõtrahit, ipse obligatur, pupillus autem ipsi non obligatur. Institut. de authorit. tuto. §. unde his causis. l. 1. §. si pupilli. ff. de rei uen. & l. si id quod. §. 1. secundum unũ intellectum. ff. pro soc. & ita consuluit punctualiter in cõtractu societatis Ludo. Rom. in suo consi. in formis 454. incip. Oomnipotentis Dei: uisa principali constitutione. Sed contrarium reperio tenuisse Bald. in l. cum oporret. in prin. in 2. C. de bonis quę lib. ubi vult, quod non præsumatur societas inter maiorem & pupillum, licet de utilitate pupilli tractetur: ut in d. §. altero. nisi pater mandasset communi nomine exerceri. casum dicit esse in l. qui negociationem. in prin. ff. de administr. tut. & hoc uidetur de mẽte Doct. in d. l. si patruus. qui generaliter loquũtur. Opin. tamen Lud. Rom. est sustentabilis, & fortè uerior, ut statim apparebit, respondendo ad statutum, cum pupillus possit sibi acquirere sine tutoris authoritate, §. pupillus. inst. de inuti. stip. & habetur in l. j. ff. de noua. unde quod pupillus non posset obligari in eius fauorem inuentum est, ergo aduersus pupillum obseruari non debet ut dicit tex. not. in l. 3. §. Diuus. ff. de Carbo. edict. & infra latius dicetur. Respondeo & aliter ad prædictam obiectio-
13 nem, & clarè, quod † talia gesta nomine pupilli per fratrem maiorem, seu talia eis communicata, pupillus factus maior ratificare potest. ut uoluit not. Bal. in adi. quas fecit ad tractatum Bart. de duobus fratribus, & allegat. l. pupillus. in prin. ff. de negoc. gest. & tex. in l. si pupillus. in principi. de noua. bene facit quod not. Bald. in d. l. si patruus, in ult. col. & Bal. in l. filiæ cuius. in 2. col. fami. ercis. & in l. fi. C. de colla. & Bar. in consi. incip. Quædam habens bona cõmunia. & ad prædicta ita aliàs cõsultum uidi, & responsum

sponsum in terminis nostris per insignes pceptores meos dominum Alex. Imol. & dominum Io. Baptistam de sancto Seruerino. colligitur autem ratificatio, ex quo facti maiores inceperunt se communiter exercere in dicto trafico, & illud prosequi. arg. l. Iulia. cum materia. ff. qui satisd. cogan. Colligitur etiam, ex quo petierunt diuisionē lucrorum, tanquam quæsitorum communi societate, quod alias facere nō potuissent, argum d. l. pro hærede. §. Papinianus. ff. de acquiren. hæred. cum si. Respondetur etiam & aliter,
14 † ꝗ ex quo dicti actus sociales gesti fuerunt scientibus dictis patruis, & sic gerentibus fratribus, & tutoribus, & curatoribus dictorū filiorum Angelucij, potuit post eius mortē societas renouari etiā cum pupillo per dictos actus sociales. ita decidit singulariter Bal. in l. mandatum. in 2. colum. C. mandati. Nec obstat si dicas, quòd tutor non potest authorare, nisi loquatur. l. j. in fin. ff. de autho. tut. & not. Dyn. in l. vbi nō uoce. ff. de reg. iur. & Bal. in l. fine. C. ad Velle. Nam ad hoc respondet Bald. ꝗ illud est uerum in actibus expressis, secùs in tacitis, argu. l. de quibus. ff. de legib. & illam opin. Bal. sequitur ibi Bartho. de Salyc. in vij. oppo. Hoc idem uoluit Bald. in d. l. si patruus. argu. l. fistulas. §. si fundum. ff. de cōtrahend. emptio. & ita aliàs etiam in simili casu cōsultum uidi per doctissimos uiros, & consului aliàs in ciuitate Florentiæ. Sed contra præmissam conclusionem arguitur fortiter. Nam prædicta procedere videntur, quando ex scientia, & patientia tutorum induceret tacita societas cum alijs personis, sed in casu nostro induceretur societas cum ipsis tutoribus, qui nō videtur potuisse neque expressè, neque tacitè authorare in societate contrahenda cum pupillis, ex quo dicerentur authorasse in facto ꝓprio, quod nō videtur esse permissum. l. j. in fin. & ibi Barto. ff. de autho. tut. Ad idem text. in l. 1. §. fuit quęsitum. ibi *in rem suam authorare non potest*. ff. ad Tre. & quod no. Bal. in l. bonorum. la 2. C. qui admitti. & not. in Clemen. si una. de reb. eccle. non alie. & est glo. & ibi Bal.
15 in l. si furiosi. C. de nuptijs. † Ad istud argumentum respondent in primis consulentes in hac causa, ꝗ illa theorica non ꝓcedit quando tutor contrahit cum pupillo palàm, & bona fide: allegāt tex. in l. non existimo. ff. de administra. tut. & dicit ita cōsuluisse Ludo. Rom. in quodā suo consilio, quòd incipit, Omnipotentis Dei &c. quo ad primum, qui loquitur propriè in contractu societatis. Sed aduertendum, nam ista responsio videtur cōtra tex. in d. l. j. §. fuit quęsitum. per quem ita tenent ibi Ioan. de Imo. & Lud. Rom. dicentes, quod aut loquimur in actu restitutionis seu solutionis nudi facti, & potest sibi ipsi authorari. & ita procedit tex. in l. quoties. §. sicut. ff. de adminis. tuto. in d. l. fistulas. §. j. Aut de actu habēte iuris ministeriū, vt in restitutione, quæ fit ex Trebelliano, tūc secùs. vt in d. §. fuit quæsitum. Aut in actu in quo obligatur solus tutor, vt in mutuo, & similibus, & tunc palā & bona fide potest authorare. & ita procedit tex. in d. l. nō existimo. Aut in contractu ultrò citroque obligatorio, vt in emptione, & similibus, & tunc non potest etiam palā & bona fide. ita procedit tex. in d. l. 1. in fi. ff. de autho. tut. & ita etiam videtur tenere Bal. in d. l. cum ipse. C. de contrahenda empti. sed
* quicquid dicant Bal. Imo. & Roma. communis opin. est in contrarium, etiam in contractu ultrò citròque obligatorio. prout glo. in l. tutor rerum. ff. de administra. tu. & Bar. in d. l. pupillus. §. 1. & gl. & Bart. in l. si in emptione. §. si. ff. de contrahen. empt. & tenet Cyn. in l. Senium. C. qui testa. facere possunt. dum allegat d. l. cum ipse. vbi est casus, si non cauilletur. Et ibi hoc tenent gloss. Cyn. & Salyc. qui
* dicit hanc esse communem opin. Et hanc partem tenent Moder. in d. §. fuit quæsitum. Respondentes ad illum tex. quòd loquitur in actu, qui habet mixturam iuris: secùs in cōtractibus, qui sunt quid facti. l. cū filio. ff. de curato. furiosi. uel intelligi debet secundū distinctionem d. l. cū ipse. cum ibi not. & ab hac cōmuni opi. maximè in iudicādo recedendum non videtur, secundum quam etiam consuluit Bal. in suo consilio mihi cxx. incip. sol. matri. Quæritur utrum filio &c. Alio insuper modo respondeo ad prædictum motiuum. nam omnes fatentur in d. l. cum ipse. ꝗ tutor potest cum pupillo actum gerere palā & bona fide altero tutore authorante: ergo dicamus in casu nostro, ꝗ cum duo essent tutores gerentes eundem actum, non inconuenit, quòd quis gerat & alter gerenti authoretur. per text. vbi hoc colligunt Bald. & Modern. in l. is qui hæres neque filius. ff. de acquir. hæred. Præstereà respondeo alia uia clarissima. Nam quicquid sit de iure communi, ex forma statutorū dicti fratres cōsentire possunt actu, gerendo etiam ex post facto, quo casu consensus dicitur requiri per uiam simplicis consensus. vt patet ex no. per Angel. & Moder. in l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. de acquiren. hær. & in l. fin. §. necessitatem. C. de bonis quæ liber. & per Innoc. & Docto. in c. cùm consuetudinis. de cōsue.
16 † Sed quādo consensus requiritur per uiam simplicis cōsensus tunc etiam in facto proprio, & ad sui commodum præstari potest. vt uoluit Iō. Andr. in addi. ad Spe. in titu. de his quæ fiunt à prælat. & Ange. in d. l. 2. ff. de autho. tut. & Io. Andr. in addi. ad Specu. in titu. de instrumen. edit. §. porrò. uersic. quid si filius. & Bal. in quodam consi. quod incipit, Quatuor sunt puncta. Ex quibus colligitur responsio ad statutum, quod in contrarium allegatur, quòd in casu nostro non defecit consensus requisitus à statuto. Item si defecit, satis est, quòd posteà quandocunque filii Angelucij ratificauerint, quæ duæ solutiones fuerunt suprà probatæ. Item & tertiò respondetur, quòd ex quo eorū conditio redditur melior, debemus dicere in utilitatem minorum talia gesta ualere. nā huiusmodi statuta fa-
17 cta censentur in fauorē minorum, ne decipiantur: † si ergo gesta sunt in utilitatem ualēt, & eis acquiritur sinę aliqua solennitate. glo. est quam Ange. ibi dicit singularē ad hoc vt l. 1. ff. de acceptilationibus. & probatur in l. cū hi. §. si causa. & ibi hoc tenet Guli. de transact. Ad idem gloss. & Bal. in l. quæcunque. C. de bonis quæ liber. & consuluit Angel. in suo consilio ultimo, incipi. Statutum est, quòd mulier. & tenent Io. de Imol. & Lud. in l. multum. §. 1. ff. de acquirend. hæred. & in indiuiduo in contractu societatis consuluit Lud. Roma. in dict. consi. 454. incipen. Omnipotentis Dei, uisa principali constitutione. Ex quibus omnibus concludendū est, quòd omnia quæsita in dictis traficis post mortem Angelucij sunt communia, ꝓ tertia parte dictis filijs Angelucij, sicut quæsita uiuente Angelucio ad eū pertinebant pro tertia parte: & hoc, uel iure renouatæ societatis, quæ uigebat uiuente eorum patre. argu. eorum quæ habentur in l. Item quærit. §. qui impleto. ff. locati. uel iure tacitæ societatis initæ. In quibus societatibus tacitis collectis ex actibus socialibus semper actum videtur, vt æque partes fiant, secundum Bald. in l. si vt proponis. C. de rei uendic. in fin. & idem clarè dicit in d. l. si patruus. in ultim. col. vbi dicit, quòd in istis societatibus non attēditur, quòd unus socius plus lucratus fuerit quàm alius. Nam omnia sunt ęqualiter diuidenda. l. si socius pro filia. ff. pro socio. Idem uoluit Petr. de Ancha. in prællegato consilio ccxcix. & Paul. Cast. in dicto consilio 183. Postremò non omitto quòd sumus in casu clariori: quia dicti Eugenius, & Polidorus fuerunt etiam tutores, & administrarunt communem traficum, quo casu si diceremus eos administrasse nomine proprio, quatenus emissent res ex bonis communibus, res essent cēsendę communes, sed quatenus ex pecunia redacta ex rebus cōmunibus, non, sed obligati essent ad interesse. Sed dicam eos uoluisse communi nomine administrare etiam nepotum, quod est præsumendum, ex quo solitum est negocium geri cum eorum patre, & non insolitum egrediebantur, & ex communicatione lucrorum, & alijs suprà deductis, omne emolumentum quæsitum est commune, non habita distinctione, an ex primo corpore communi, uel ex sæpius repetita mercantia quæsitum fuerit emolumen-

lu mētum. prout iſta probantur ex communi concluſione Bart. in d. §. altero. & Bar. & Bal. in d. l. ſi patruus. & diſtinctè in hoc loquutus eſt primus conſulens. Ideò non inſiſto, quia claræ ſunt concluſiones in iure, vnde ex præcedentibus iunctis his, quòd erant tutores, indubitanter cōcludēdum eſt, quòd dicta queſita in dictis traficis, ſunt communia inter dictos patruos, & dictos nepotes. Supereſt vt ultimo loco reſpondeamus quibuſdam dubitationibus reſpicientibus libellum, & poteſtatem Arbitratorum, ſuper quibus apertè conſilium petitur, ſuper quibus, & uiſo libello porrecto coram Poteſtate, & libello porrecto coram Arbitratoribus, & ſtatuto *de compromiſſis*, in primis concludo, quòd tenendo, quòd omnia lucra dicti trafici ſint communia iure ſocietatis, tunc libellus clarè concludit: & in hoc uerba libelli tam in narratione, quàm in concluſione ſunt clara, vnde non eſt opus alia interpretatione. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. & in l. ſi alij. ff. de uſufruc. legato. Secundò concludo, quòd ſi aliqua eſſent empta nomine proprio ita, quòd non eſſent communia, ſed cōmunicanda, & tunc etiam taliter acquiſita ueniunt in dicto libello, quoniam ex quo petitum eſt pronunciari illa ſpectare pro tertia parte ad dictos nepotes, & ita patruos condēnari, cenſet petitum aduerſarios condemnari ad communicandum: quoniam qui uult cōſequens, uidetur uelle antecedens. l. illud. ff. de acquir. hære. Nam ille qui petit rē ſibi reſtitui, cenſetur petere contractum reſcindi remedio reſtitut. in integ. glo. eſt not. & ibi colligit Do. Anto. in ca. conſtitutus. extrà de relig. domib. & qui tanqnam hæres petit reſtitutionē rei, uidetur petere ſe pronunciari hæredem dicit Barto. in leg. ex diuerſo. ff. de rei. uend. Et ſi peto Titium cogi ad dandum, uideor petere ipſum condemnari ſecundum do. Anto. & Ioan. de Imo. in cap. examinata, de iudicijs. Facit tex. & quod ibi nota. gloſ. & Bartol. in l. cum quidam. ff. de bon. poſ. titu. generali. Tertiò concludo, quòd in dicto libello includuntur quęſita in dictis traficis, quæ eſſent communia licet non iure uerę ſocietatis. nam communia quælibet, licèt non inducta ex expreſſa, uel tacita conuentione, & ſi non ſit propriè & uerè ſo-
18 cietas, † tamen largo modo dicitur ſocietas, & appellatur ſocietas incidens. Caſus eſt vbi hoc declarat gloſ. Inſtitut. de oblig. quę ex quaſi cōtractu naſcuntur, in §. ſi inter aliquos. in gloſ. ſuper uerbo in ſocietate. ergo aliquo modo, & largo modo dicuntur eſſe communia iure ſocietatis. uer
19 ba autem libelli intelligi debent largo modo, † imò etiā impropiari ſi opus eſt ad ſaluandum intentionem libellātis. l. inſulam. ff. de præſcriptis uerbis. l. ſi quis intentione ambigua. ff. de iudic. & in l. nam & poſtea. §. item ſi iurauero. & ibi Bartol. & Docto. ff. de iureiurand. & per Bald. in l. proprietatis. C. de proba. & Bartol. in l. ſecunda. C. ſi ex publicis ratiocinijs. vbi exponit uerbum commodauit appoſitum in libello, pro mutuauit. Confirmatur iſta opinio & ſecundò, quia licèt in narratione libelli ſit narrata ſocietas, tamen narratum eſt plenè factum, prout ſequutum fuit, ex quo poteſt reſultare communio bonorū acquiſitorum circa uerā ſocietatem, & in concluſione ſimpliciter petitum eſt declarari talia acquiſita in dictis traficis ſpectare ad dictos nepotes pro tertia parte, neque eſt ex preſſum magis iure ſocietatis, quā communionis: vnde cōcluſio ita adaptari poteſt ad cōmunionem, ſicut ad ſocietatem: & conſequenter eſſe communia cenſentur petita ac
20 quiſita ex dictis traficis. † nam intentio libelli attēditur non penes narrationem, ſed penes concluſionem. vt dicit Bartol. in l. Aurelius. §. Sticho. ff. de liber. lega. & eſt text. & ibi notant Cano. in cap. ex parte B. extrà de foro compe. & not. do. Abb. in capit. literæ. de dilatio. & in l. cum te. C. de proba. Tertiò hoc idem probatur, quia ultrà narrationem ſocietatis narrantur dubia, per quæ colligi poteſt acquiſita communia, licèt non iure ſocietatis, ſcilicet qualiter patrui fuerunt tutores, & qualiter exercuerunt commune traficum, & demum in fine libelli eſt adiecta clauſula *iuſtitiam miniſtrari. & clauſula omni meliori modo*, per quas clauſulas omnia iura, quæ ex narratione facti colligi poſſunt, cenſentur deducta & intentata, prout latè declarant Imo. Ioan. Calde. & Docto. maximè do. Abba. per plura exempla in capit. cum dilectus. extrà, de or-
21 din. cogni. Quartò & ultimò hoc idem probo, † quia ex forma ſtatuti ſub rubrica *de compromiſſis, arbitratores habent poteſtatem procedendi, & arbitrandi de æquitate, de facto, & de ueritate*, per quæ uerba cenſetur data poteſtas iudicandi etiam ex cauſa non deducta in libello. vt uoluit notanter Ioan. Andr. in addi. ad Spec. in titu. de ſententię ꝑlat. §. qualiter. uerſicu. quid ſi lis. & conſuluit domin. Anton. in quodam conſilio, quod incipit. Titius agi contra Seium. uel propter dictam authoritatem concludit, quòd agens actione depoſiti poteſt obtinere in commodato, quando Iudex poteſt de æquitate, & ueritate procedere. & probatur ex his, quæ ponit Bald. in l. Aemilius. ff. de mino. Poſtremò dubitatur nunquid Arbiter poſſit patruos condemnare ad certam quantitatē pro æſtimatione portionis tangentis dictos nepotes. Et difficultatem facere uidentur duo. Primum, quia in iudicijs diuiſorijs ita demum uidetur, quòd Iudex poſſit uni rem aſſignare, alteri ęſtimationem, ſi res non recipiant commodam diuiſionem. Ita uidetur probare text. in fin. Inſtitu. de offic. iudi. Secundum, quia in hoc non eſt petitum. Iudex autem non impartitur officium non petenti. l. 4. §. hoc autem ff. de dam. infect. Et fatuus eſt Iudex, qui pronunciat ſuper non petitis. vt in l. fin. C. de fideicom. lib. Sed his non obſtantibus cōtrarium puto uerius. quoniā huiuſmodi iudicia diuiſoria multum pendent ex arbitrio Iudicis. vt in dict. §. fin. & §. quædam. cum ibi not. Inſtitut. de act. unde dicit Bartol. in l. 2. C. quando & quibus quarta pars debetur. lib. 10. quod Iudex poteſt aſsignare, quam partem vult, quia hoc totum dependet ab eius arbitrio. & eſt bonus text. in l. Iulia. §. idem Celſus. ff. de actio. empt. Vnde dicit optimus practicus do. Angel. de Areti. in d. §. quædam. quòd poteſt hoc Iudex facere, uel quando res nō poteſt commodè diuidi, uel ex cauſa nō deducta, pro quo eſt caſus. in l. iudicē. ff. de communi diuidun. vbi dicit text. Iudicem ſtatuere poſſe pro partib. ꝙ utiliſſimum eſt. vnde facit tex. in l. actione. §. Labeo. ff. pro ſocio. & quod habet in l. non amplius. §. fin. cum ſeq. ff. de leg. j. ſatis autē utile uidetur partibus, cum per talem adiudicationem recedāt ab omni lite, quòd quidem non eſſet, ſi demum ſocietas poſtea ueniret diuidenda: quia lites ex litibus orirentur, & fuit de intentione ſtatuti, quòd tale laudū debeat ꝓferri, quo partes ab omni lite diſcedant. Nec eſt abſonum, ꝙ aliquando Iudex ex officio pro re æſtimata procedere poſſit, & ꝙ ad illam condemnet, etiam ſi non petatur. vt tradit Bal. in d. l. fin. C. de fideicom. liber. & Bart. in l. ſi ſeruū. §. fin. ff. de verbo. oblig. & Bart. in l. unum. in pen. colu. ff. ſi cer. pet. Vnde cum Iudex ex officio in iſtis iudicijs diuiſo-
22 rijs poſſit alteri rem in totum adiudicare, † non eſt mirū ſi hoc facere poteſt, parte non petente, & maximè, quia ſumus corā Arbitratore, qui poteſt procedere de ęquitate, & ueritate: & ſic poteſt condemnare ex cauſa nō deducta vt ſuprà dictum fuit. Quinimò non ſolum in iſtis iudicijs diuiſorijs, de quorum natura eſt, ꝙ Iudex aliquando ex cauſa rem in totum alteri adiudicet: ſed etiam in quocunque iudicio in quo Iudex facere non poſſet, Arbitrator ꝓ bono pacis partium litigantium poteſt iubere, ꝙ pro re de qua erat contentio, una pars det pecuniam ſeu æſtimationem. ita concludit, not. Bart. in l. cum Aquiliana. ff. de tranſactio. quem ſequuntur Bald. Franc. de Albergotis. & domi. Ioan. de Monte Sperello, qui idem conſuluit apud Rachanatum. & pro hoc eſt tex. melior de corpore iuris in ca. niſi eſſet. extra de præben. & ibi hoc tenent domi. Anto. & Imol. & Abb. & domin. Anton. & Imol. in ca. Quintauallis. de iureiuran. in xxiiij. deci. & Angel. in l. de his, ff. de tranſact. & ſic concluditur, quòd ſi Arbitrator uiderit

rit hoc esse utile, poterit adiudicare totam societatem patris, & ipsos ad certam quaotitatem, ut dixi, tamen omnia ista multum dependent ab officio Arbitratoris, qui habet inuestigare coniecturas ex bono & æquo omissis apicib. iuris, per quas uideat an & ex quo capite, & pro qua parte dicta lucra pertineant ad dictos nepotes, ita ꝙ neuter ab altero decipiatur: sed seruetur æqualitas inter fratres, in quantum fieri possit. prout hæc & alia plura ad propositum dicit Bald. in suo consil. quod incipit, Vnus uidelicet Ioannes ex quinque fratribus &c. Laus Deo Omnipotenti. Amen.

SVMMAE.

1 *Pater tenetur alimentare filios, & nepotes, & neptes ex filijs, & potius pater, quam auus.*
2 *Alimenta præstita per extraneum, repetuntur ab illo, ad quem pertinebat onus alimentandi.*
3 *Libris domesticis an fides adhibeatur.*

CONSILIVM CLXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

1 PRO † decisione præsentis cõsultationis præmitto, quòd pater non solum tenetur alimentare filios, sed etiam nepotes, & neptes ex filijs masculis. prout est casus in l. si quis a liberis. §. 1. cum seq. ff. de libe. agn. & ponit Bar. in tractatu alimentorum. arg. l. 2. §. non solum. ff. de excut. tu. & probatur in rubro. C. de alend. liberis. Secundò ego præmitto, ꝙ si aliquis habet patrem & auum, & quæratur quomodo alimenta debeantur, & peti possint à patre, scilicet uel ab auo. concludendum est, ꝙ si ambo sunt diuites, alimenta sunt prius præstanda & petenda à patre, quam ab auo. si autem pater non habet proprias substantias, ex quibus alimentare possit, petẽda sunt ab auo. ita determinat Bar. post Iac. de Are. in l. pe. ff. de liber. agno. quia ut dicit in d. l. si quis à liberis. circa prin. in uersic. & magis: quia obligantur parentes ex æquitate naturali, & charitate sanguinis, quæ ratio magis astringit patrem, quàm auum. & ita etiam concludunt Iac. de Are. Cy. & Saly. in l. 2. C. de alendis liberis. Tertio præmitto, ꝙ ratio quæ astringit parentes ad alendum filios legitimos, astringit & ad alendum filios naturales. casus est & gl. in auth. quib. mod. na. effi. sui §. si quis igitur habens filios. & in auth. licet. C. de na. li. & ita tenet Bar. in tract. alimentorum. ar. d. l. si quis a liberis §. 1. Quinimo, ꝙ est fortius, tenetur alimentare filios natos ex damnato coitu. nam licet de rigore iuris ciuilis nõ sint alendi, ut in auth. quib. mo. nat. effi. sui. §. si. tamen de æquitate canonica, pater illos alimentare tenetur, prout est casus, & ibi glo. & omnes hoc tenent etiam inter laicos. in cap. cum haberet. extra de eo qui duxit in matri. quam pol. per adult. & tenet Bar. in l. fi. ff. de his quib. ut indig. & Bar. Bal. & Sal. in auth. ex complexu. C. de incest. nup. & Bal. in l. id quod pauperib. C. de Epis. & cle. Quartò & ultimo præmitto, ꝙ ea ratione qua pater tenetur alere filios naturales & spurios, pari uel fortiori ratione alimentare tenetur nepotes, siue neptes naturales, uel spurias natas ex filijs legitimis & naturalibus, qualis est Catherina, de qua agimus, cum tales quo ad auũ sint minus odiosi. ut patet in l. fi. cum ibi not. C. de naturali. lib. & probatur in d. §. si quis igitur habẽs. Et colligitur ex d. c. cum haberet. & ita per dicta iura tenet in terminis insignis Doctor & auditor rotæ D. Nicolaus de Vbaldis in suo tract. successio. ab intesta. in prima parte, dum tractat de quarta specie liberorum. Confirmatur, nam ratio quæ de iure ciuili astringit matrem ad alendos filios spurios, astringit, etiam alios descendentes. ut probat tex. in d. l. si quis a liberis. §. 1. uersi. Item Diuus Pius. & ponit Spec. in tit. qui fi. sint leg. 1. uers. quid de natis. ergo pari ratione, sicut pater attenta æquitate canonica tenetur spurium alere, & de iure ciuili naturalem, pari ratione etiam cæteri ascendentes tenentur. nam militat eadem ratio æquitatis & sanguinis, ergo eadem esset debet iuris dispositio. l. illud. ff. ad l. Aquil. l. à Titio. ff. de uerb. ob. cum si. Ex quib. omnib. præmissis infero hanc conclusionem, ꝙ si d. Laurentius pater habebat proprias substantias, ex quib. potuisset filiam alimentare, ipse tenebatur, alias autem tenebatur Matthæus auus paternus, ut ex superioribus clarissimè probatum apparet. Ex qua conclusione infero ad propositum præsentis

2 tis consultationis, † ꝙ d. Marianus, qui præstitit alimenta, & uestitum, & alia necessaria poterat repetere expensas, dicta occasione factas, uel à Laurẽtio, uel à Matthæo si Laurentius alimenta præstare non poterat. Ista conclusio probatur ex duob. Primo, quia ex quo opus alimẽtandi dictam Catherinam spectabat ad Laurentium, aliàs ad Matthæum: Marianus, qui talia alimẽta præstitit, ab ipsis repetere poterat, secundum distinctionem supra positã. casus est, ut ibi colligit Bar. in l. si quis à liberis. §. si mater ff. de lib. agno. & est text. & ibi etiam colligit Bar. in l. Nesennius. ff. de nego. gest. & tenet Cyn. Bal. & alij in l. alimẽta. C. eod. tit. Secundo, quia in libris domesticis dicti Mariani apparet, ꝙ dictus Matthæus tradidit ei dictã suam neptem alimentandam, & promisit sibi expensas satisfa-

3 cere. Nec † ob. si dicatur, ꝙ dictis libris domesticis non debet fides adhiberi. ut in l. exemplo. C. de proba. & l. admonendi. ubi per Bart. ff. de iureiuran. Quoniam ad hoc potest responderi, quod Iudex debet induci ad credendum dicto libro, cum dictus Marianus in uita (ut audio) fuerit homo legalis & bonus, unde stante legalitate in uita, & sequuta morte, talis liber facit talem præsumptionem, ita ꝙ cum alijs adminiculis, & uerisimilitudinib. probat, ut est tex. in l. rationes. C. de probat. quem ad hoc ponderat Bal. in d. l. admonendi. ff. de iureiur. & tenet d. Antoni. & d. Abba. in c. 2. de fide instrum. Quinimo dicit Bald. in l. unica. in 4. col. de confessis. ꝙ tali libro stari poterit. & hoc idem ponit Bald. in c. iurauit. in 3. colum. C. de proba. Sed cum dicto libro concurrunt alia uerisimilia. Nam d. Matthæus, & Laurentius diuitiores erãt dicto Mariano. erant etiam parentes, quia magis afficiebantur, & ad alimenta tenebantur dictus autem Marianus non erat talis, qui teneret. Item nõ est prẽsumptio, ꝙ Marianus uoluerit iactare suum. l. cum de indebito. ff. de proba. Ex quibus omnibus Iudex potest induci ad credendum. sed hoc non est necessarium, cum etiam sine dicto libro dictus Marianus potuisset dictas expensas repetere. Ex quibus omnibus concluditur, ꝙ sicut dictus Marianus poterat dictas expensas, & alimenta repetere a dicto Matthæo sine Laurentio, ita hæredes Mariani possunt repetere dictas expensas ab hæredibus Matthæi siue Laurentij, quoniam iura & actiones transeunt in hæredes actiuè, & passiuè. l. j. C. si cer. pet. l. pacto successoris. C. de pact. Vnde dicimus, ꝙ ex persona hæredum, conditio obligationis mutari nõ debet. l. 2. §. ex his. ff. de uerbor. obliga. Nec præmissis obstat instrumentum, quod allegatur, quoniam in eo nulla fit mentio de hoc debito, nec continetur in eo aliqua generalis liberatio, unde non habet in aliquo nocere, nisi in his, quæ sunt expressa in instrumento. alia autẽ habeantur pro omissis. l. si extraneus. ff. de condi. ob cau. l. quicquid astringendæ. & l. si stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de uerborum obligat. facit l. ueteribus. cum materia. ff. de pact. Sed postremo dubitatur, quas expensas repete-

4 re possit: in qua dubitatione concludo, † quod ex quo parentes tenentur ad alimenta, referuntur ad omnia necessaria ad uitam hominis, sine quibus corpus alimentari non potest, ut cibaria, uestiaria, item & habitatio. l. legatum. ff. de alimen. & ciba. lega. l. cum his. §. de calciario. ff. de transactio. imo tenentur ad sumptus magistrorum. l. qui filium. ff. ubi pupil. educ. debeat. Et non tantum tenentur ad alimenta, sed etiam ad cætera onera liberorum; casus est in dicta l. si quis à liberis. §. non tantum. Vnde omnia ea, quę præstitit Marianus, ad quæ præstanda parentes tenebantur, repetere potest, & consequenter hæ-

redes Mariani, ab hęredibus Matthei seu Laurentij, vt supra dictum est &c.

SVMMAE.

1 *Filius, si lucratur cum pecunia patris, quomodo lucrum sibi, uel patri acquiratur.*
2 *Lucrum filij, si ex prospera eius fortuna multum excedit quantitatem pecuniæ patris, cuius sit, patris, uel filij.*
3 *Filius negocians de mandato patris, cui acquirat.*
4 *Filius, negocietur ꝓprio nomine, uel simpliciter, quid intersit.*
5 *Coniecturę quę sint, quibus probetur, quòd filius negocietur animo contrahendi societatem cum patre & fratribus.*
6 *Animus qualis fuerit in præcedentibus, probatur ex sequentib.*
7 *Voluntas datur intelligi non solum uerbis, sed etiam facto.*
8 *Obligatio Ciuilis an cadat inter patrē & filium in aduentitijs.*
9 *Societas an probetur ex intitulatione librorum.*
10 *Probatio inducitur ex his, quę solent fieri.*
11 *Literę probant contra scribentem.*
12 *Pretium succedit loco rei.*
13 *Loqui quis dicitur per literas.*
14 *Iuramentum inter liberos dicitur in se continere clausulam, quod ualet omni meliori modo, quo ualere potest.*
15 *Scripturis sociorum, an detur fides.*
16 *Mercator, an teneatur edere libros rationis.*
17 *Filius tenetur reddere rationem administrationis.*

CONSILIVM CLXII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

CONSIDERATA contingentia casus, pro eius decisione tria tempora separatim considerabimus, in quib. d. Hieronymus se in mercantijs exercuit, & lucratus est, & sic examinabitur an, pro quo tempore, & pro qua rata lucra sint communicanda. Primum tempus erit, à die quo iuit Londram, & stetit cum illis de Saluiatis. Secundum erit postquam non stetit amplius cum illis de Saluiatis, & cœpit se exercere nomine suo, & sociorum usque ad mortem patris. Tertium & ultimum tempus erit à tempore mortis patris, usque in præsens tempus, quo orta est quæstio. Circa primam quæstionem præsuppono illud, quod dicitur in puncto, quod pater misit illum ad standum cum illis de saluiatis Londram, ut ibidem se in mercantijs exerceret, & postquam fuit Londræ ex pecunia paterna habuit a patre eodem anno primo florenos cētum, secundo loco florenos ducentos uiginti, & sic habuit florenos 320. Vnde potest dubitari an lucratus fuerit patri, uel sibi, an sibi, & patri uel patri tantum, & pro qua rata. Quib. presuppositis in facto, præsuppono in iure, quòd est quæstio multū trita
1 apud Doctores antiquos & modernos, † si filius lucratur cum pecunia patris, cui acquiratur illud lucrum. in qua quæstione gl.ord. in l. cum oportet. C. de bo. quæ lib. tenet, ꝙ tale lucrum dicatur in totum profectitium, & patri in totum acquiratur. quam opi. tenet ibi Ia. Balduinus & sequitur d. Raph. Ful. dicens, ꝙ talis opi. esset sequenda in practica, quia illi nemo contradicit. nisi Iac. But. Bar. & Ang. & ideo fortè dicit neminem contradicere, quia Bar. in l. 1. §. sed nec castrense. ff. de colla. bonorum. referendo illam sententiam gl. dicit ꝙ illam sequitur Spec. in tit. de iudi. §. sequitur. uersi. ut autem. & in tit. de actio. §. 1. uersi. eum igitur &c. & quod omnes sic communiter transeūt. & hanc opi. tenet Bal. in l. certū. C. famil. erc. & Saly. subtiliter eam probat, & dicit ueriorem in puncto iuris: unde si quis sequeretur opi. glo. tot authoritatibus comprobatam, non posset reprehendi, per ea, quæ no. Ia. Butri. in l. 1. C. qui pro sua iuris. Bar. uero in d. l. cum oportet. vult, quòd dimidia attribuatur industriæ filij, & dimidia pecuniæ paternæ. & idem tenet Bart. in d. l. 1. §. sed nec castrense. dicens hanc opi. consuetudine approbari. & cum hac opin. trāsit Paul. Cast. in d. l. cum oportet. & Pau. in l. illud. C. de colla. dicens, ꝙ consuetudo est, ꝙ dimidia attribuatur industriæ: altera dimidia pecuniæ. & cum opi. Bar. trāsit Lu. Ro. in suo consi. 469. in formis, incip. Quo ad primū. dicēs, ꝙ quicquid ipse dixerit in lectura, in consulēdo sequitur Bar. in cuius dictis semper esse solet substantia ueritatis. Sed idem Bart. in tractatu de duobus fratribus. in 2. parte in j. q. principali. q. 2. uoluit simpliciter, ꝙ pro parte attribuatur pecuniæ, pro parte industriæ, & ita tenent Ia. Bu. Bal. Ang. & Pau. in d. l. cum oportet, scilicet ꝙ secūdum arbitrium Iudicis, quatenus meretur industria attribuitur industriæ; quatenus pecunia, attribuatur pecuniæ, considerata pecuniæ quantitate, & filij industria. & idem uoluit Bald. in auth. ex testamento. C. de colla. in 10 col. & Bal. in l. 1. 11. q. C. pro socio. & hanc opi. tenet Ang. in consi. 85. infra allegando. sed vt dicit elegans Doct. d. Io. de Monte Sperello in d. auth. ex testamento. non est censendum, quòd Bart. aliud senserit. sed bene uoluit, ꝙ in dubio Iudex habeat per medium diuidere, attento cōmuni usu, ut patet ex eius dictis in d. §. sed nec castrense. ubi se refert ad cōsuetudinem. & isto modo intelligit ēt Pau. in d. l. illud. arg. eius, quod habetur in l. si non fuerint ff. pro soc. & ista opi. ita declarata est magis communis. Nec uolo referre rationes, quia habentur in locis allegatis. nec etiam referre conditionem plurium casuum, quā facit Lud. Ro. in d. auth. ex testamento. & in cons. præallegato, & ego latius plures casus considerando prosequutus fui in quodam consilio per me reddito in ciuitate Senarum. unde si essemus in primis terminis Doc. de quib. supra, Iudex habet arbitrari secundū præallegatas doctrinas. Sed in casu nostro duo sunt adhuc consideranda,
2 † Primum est quid si iste filius lucratus esset ita magnam summam, ꝙ non potuit illud euenire nisi excellenti industria, uel prospera fortuna, aliàs illud lucrum uidetur impossibile. nunquid illud, quod superat lucrum pecuniæ & industriæ, quod est attribuendum prosperę fortunæ sit patris uel filij, uel diuidendū, & in hac difficultate Bal. in d. auth. ex testamento. in d. 10. col. sentit, ꝙ sit filij, quia dicto casu dicit, ꝙ id quod communiter lucrantur mercatores ex pecunia & labore, est ęqualiter diuidendum, ut dicit Bar. reliquum uero est filij tanquam aduentitium. arg. l. si hæres. ff. ad l. Fal. ut ibi latius per eum. Sed cōtrarium sentit Bart. manifestè in dicto tractatu de duobus fratribus. in loco præal. ubi uult ꝙ deducta æstimatione operum, & industriæ filij, reliquum sit patris. & ita dicit intelligendam esse dictam gl. & Doc. qui uolunt, ꝙ lucrum sit patris, quia intelligi debet deducta tali æstimatione. & ita colligunt ex dictis Bart. quidam moder. in d. auth. ex testamento. & expressè hoc sequitur ibi elegans, & magnæ conscientiæ doctor d. Io. de Monte Sperello de Perusio dicens, ꝙ si cum parua quantitate, propter aliquem inspera tum euētum fieret magnum lucrum, ultra illud quod cōmuniter solet fieri, industriæ secundum cōem lucrum est attribuendum, reliquum uero attribuitur pecuniæ. idem sensit Bar. in d. l. illud. ubi dicit, ꝙ gl. ibi, quę dicit lucrum esse patris, est uera, deducto labore personę. idem sensit Bar. in d. l. cum oportet. ubi etiam hāc partem clarè sensit Ang. dum dicit, ꝙ omne lucrum reputatur profectitium. ut in illa gl. excepto eo, quod attribui debet labori filij. idē uoluit Ang. in suo cons. 112. inci. In Dei noīe, bona acquisita. ubi dicit, ꝙ in dubio lucrum filij præsumitur procedere à paterna substātia, nisi ratio industriæ filij aliud inducat, & persuadeat, ut no. gl. in d. l. cū oportet. hoc idem sentit Ful. in d. l. illud. ubi dicit, ꝙ lucrum ex laborib. suis habet præcipuū locum, residuū confert fratrib. eandē partem tenet Bar. de Saly. in d. l. certū. ubi ponit notāda uerba. nam postquā firmauit in puncto iuris lucrū esse in totū patris, dicit infrascripta uerba, sed de quadā æquitate ne inuidia oriat inter fratres, & sic frater qui lucratus est ex industria habeat lucrum ex eius industria factum, & ne detur occasio malignandi, & negligendi sibi commissa, uel minus fideliter operandi, dicendum est hoc totum committendum esse Arbitris in hoc datis, ut boni uiri arbitrio hoc dirimant, & medietatē lucri semper cū opera uel industria pensent, cum multoties lucrum procedat à fortuna magis, quàm ab industria. considerent etiam huius

ius filij creditum, cum multoties propter creditū, seu fidem probatam multum fiat lucri, absq; interuentu pecuniæ, ac etiā quid alij fratres fuerint operati. Et ita ex bono & æquo dijudicāt, cū sit, quod amarè & infestè hęc inter fratres nō sit protractanda. habent ergo cōsiderare Arbitri in casu nostro, ꝙ ter fuit ille qui dimisit, & illi pecuniā postea misit, & patre mediāte stetit cū illis de Saluiatis & eius occasione. Ex quibus habent considerare, ꝙ lucra videntur potius processisse patris occasione: & consequēter fuisse ꝓfectitia & patri acquisita. arg. eius quod not. in l. sed plures. §. in arrogato. ff. de vulga. & pupilla. & in specie ponit Bar. in l. cum oportet, circa prin. C. de bo. quę lib. Et secundum prædictas cōsiderationes Arbitri dicto casu habent iudicare ex bono & æquo inter fratres. Secūdùm
3 quod considerandum in casu nostro est, †quod pater concessit ei pecuniam, vt cum ea negociaretur in longum. & ad hoc talem filium misit: ipse autem filius obediēdo mādato paterno mercatus est, & auxiliāte fortuna lucratus est subicijēdo se periculis multis. in quo casu punctualiter in indiuiduo consuluit Angel. in suo consil. 136. inci. In Dei nomine &c. Ex themate prædicto. & cōcludit lucrum acquiri patri, & pleno iure ad patrē pertinere. & dicit hoc ꝓbari per unicam rationē, & uiuam, cui non est dare respōsum, quia cum patris pecunia de patris mandato, uolūtate, atque licentia negociatum fuisse constat. Et si cum filius iure patris fuerit minister, siue ꝓcurator, siue institor, quæstio est sopita. quoniā omne damnum, & omne lucrū, & omnis q̄stus, & obuentio patris est. arg. eius quod habetur in l. qui ꝓprio. §. ꝓcurator. ff. de procur. & in l. si negocia. & in l. 2. ff. de neg. gest. & in l. si quis putās. §. siue autē. ff. com. diuid. & in l. j. cū quatuor sequētib. & in l. si cū milite. & in l. pe. §. fi. & in l. fi. ff. de institoria. & tñ vt dixit Ang. ponit punctualiter terminos nostræ q̄stionis. Et licet in casu Angel. interueniat etiam, ꝙ filij posuerint lucrum ad computum patris & in marcha patris; tamen Ang. idē concludit quando illud vltimum nō interuenisset. per rationem, quam assignat, quam dicit uiuam, & uerā. vnde licet se fundet in alia ratione, tamē principalis ratio assignata est illa, quam solum vult sufficere. facit l. liberorū. §. notanter. ff. de his qui notan. infamia. & sic quęstio nostra est decisa per Ang. in d. cons. qui subdit, ꝙ filij non possunt petere salaria laborum suorū: quia mandatū solet esse gratuitum, cum non sint assueti eius operas locare. l. j. in fi. ff. mand. tamen quia filij ex debito reuerentiæ fuerūt astricti obedire licitis, & honestis mādatis patris. l. ueluti. ff. de iustit. & iure. ista dicta Ang. sequitur d. Alex. in l. illud. C. de coll. hanc opi. de mandato & licentia patris, quòd lucrum sit profectitium sentit Bal. in d. aut. ex testamēto. in 10. col. & est de mente Bar. Ang. Fulg. & omniū in d. l. cū oportet. in prin. Ludo. Ro. in authen. ex testamento. & est uera opi. Ex eo enim, ꝙ misit, & pecuniam concessit, ꝙ mercaretur, vult Ang. in d. consi. ꝙ probetur mandatum. ad hoc text. in l. j. ff. manda. & in l. qui patitur. eo. tit. cū si. Et sic concludendum est, ꝙ totum lucrum fuit patri acquisitum: non tamē arbitror absurdum fore, si Arbitratores ex bono & æquo hanc rem iudicabant, ꝓut eleganter dicit Bar. de Salyc. in d. l. certum. prout suprà relatum est. Et hæc de prima quæstione dicta sufficiāt: ex quibus facilis infertur decisio secundæ quæstionis. Circa secundam quæstionē duplex potest esse inuestigatio. prima quousq; Hieronymus stetit in potestate patris: secūda quādo stetit emancipatus vsque ad mortem patris. Circa primā q. patet decisio ex dictis in pręcedenti quęstione, quoniā Do-
4 ctores simpliciter uolunt, ꝙ † quando filius aliquid lucratur cū pecunia patris, fiat diuisio arbitrio Iudicis, attribuendo filio quatenus meretur ratione industrię, ꝓut cōcludunt Iacobus de Areti. Iacobus Butri. Bal. & Doct. cō-
* muniter in l. cum oportet. C. de bonis quæ lib. & Bal. in l. omnimodo. §. imputari. C. de inof. test. & in dicta aut. ex testamēto. nisi aliud habeat Patriæ ꝯsuetudo. ꝓut dixit Bar. in d. §. sed nec castrēse. & suprà retuli. & dñs Rap. Ful. in d. l. illud. Nec distinguūt Doctores hoc casu, ꝙ filius fuerit negociatus nomine ꝓprio, an suo & patris. licet enim Lud. Rom. in dicta aut. ex testamento. uoluerit, ꝙ quando nomine proprio negociat, ꝙ illud in totū sit filij. ar. l. idēq;. §. si tibi mādauero. ff. ꝓ socio. & l. si unus ex socijs. §. primo. eo. titu. tamē eius opin. est cōtra mentem omnium Doctorum, qui simpliciter loquuntur, quādo filius negociatur, in dubio quilibet præsumit proprio nomine negociari. l. et magis. ff. de sol. & in l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verbo. obli. si enim esset uera opi. Ludo. Rom. de facili posset patrem fraudare, scilicet negociādo ꝓprio nomine, & suo periculo, quando speraret lucrū. Nec obstant iura allegata per Lud. Rom. quia in casibus illarū legum, ad hoc vt alteri quęratur lucrū requiritur, ꝙ actus celebretur illius nomine: nec sufficit, ꝙ eius pecunia lucrum emanauerit, in casu autem nostro sufficit, ꝙ cum pecunia patris lucratus fuerit. vt in d. l. cū oportet. cū gl. & ibi moder. in dicta authen. ex testamēto. vbi dicunt hoc esse de mente Bal. aliàs etiam consulendo non placuit hoc dictum. Ro. quoniam de iure fforum. & C. certo tempore quicquid quærebat filius quærebat patri. l. placet. ff. de acquiren. hære. & no. in l. prima. C. qui admitti. Hodie autē reperitur immutatum hoc in aduentitijs. vt in d. l. cum oportet. illud autem lucrū, quod attribui debet ex pecunia, est profectitium. vt est text. cum gl. in dicta. l. cū opor-
* tet. quæ communiter approbatur. bene facit l. illud. cū ibi not. ff. de collati. & quod not. Bartol. in l. sed si plures, §. in arrogato. ff. de vulg. & pupil. igitur quocunque nomine filius negocietur, ex quo illud est profectitium acquiritur patri, quia ius antiquum in hoc remanet incorrectū, & ipsemet Lud. recessit à sua opi. & verā dicit opinio. Bar. in dicto suo consil. 469. suprà allegato. Sed vt dixit in præcedenti quæstione filius in casu nostro fuit missus à patre, vt negociaretur, & fuit sibi data pecunia: sic negociatus est de uolūtate, & mandato patris, ꝓut suprà dixi. Bal. allegando Angel. in dicto consilio 85. & consequenter lucrum censetur esse patris, igitur cum eadem uoluntate, & mandato censendū est filium negociatū esse. Ex quo nulla reuocatio uolūtatis respectu patris sequuta fuit, nec aliqua contradictio respectu filij: vnde in utroque semper p̄sumenda est perseueratio uoluntatis: etiam postquam illi de Saluiatis recesserunt, ex quo nō constat de reuocatione uel contradictione. l. cum qui. ff. de probati. & l. Lucius. ff. de legatis secundo. & in l. cum hic status. § primo. ff. de donat. inter uirum. & uxorem. & si dicatur, ꝙ pater misit eū ad morandum cum illis de Saluiatis, & dedit pecuniā, vt se exerceret, fortè confidens de illis Saluiatis, vnde talis commissio, & uoluntas patris non videtur extendi, vt postea se exerceret nomine suo, & sociorum post recessum illorū de Saluiatis. argument. l. diligenter. ff. manda. cū materia. Ad hoc respondetur, quòd cum pecunia patris esset ad filium, tam respectu capitalis, quàm bonorum ad patrē pertinētium, pater sciuit recessum illorū de Saluiatis, & filium suum se exercere cum pecunia, & lucris paternis nomine suo, & sociorum, ꝓut præsumendum est: tum
5 quia erat pater. ar. l. octauo. ff. vnde cognati. † quia secūdū communit accidentia, à quibus ualidū est ar. iuxta l. neque natales. C. de prob. vbi gl. uerisimiliter pater habuit literas à filio de his, quæ à filio gerebantur, iuxta cōsuetudinem mercatorum, maximè cum esset filius, & haberet pecuniā paternam in manibus, & ex uoluntate paterna negociaretur, in quibus nō arbitror Arbitrium aliquē hęsitaturum à quorum arbitrio huiusmodi quęstiones dependēt. dixit Salycet. in dicta. l. certum. & Bald. in consilio, quod incipit In Christi nomine, unus uidelicet Ioannes. &c. unde si sciuit, & passus est tanto tempore, censetur uoluntas continuata, & non reuocata, quòd etiam filius se dicto modo exerceret. argum. l. qui patitur. cum materia. ff. mādati. Si enim uoluisset filium d. modo mercari, conatus fuisset eū reuocare, & pecunias suas repetēdo conatus fuisset impedire, ꝙ cum nō fecerit præsumitur consensus

paternus in hoc nouo exercitio hoc probat tex. in l. §. sciētia. ff. de tributo. cum ibi not. & est bonus tex. in l. j. §. si is q̃. ff. de institoria. cũ si. Et sic cum d. Hieronymus filius negociatus fuerit nomine suo, & suorum, & vt in pũcto dicitur, non ostendit quod aliquos habet socios talis assertio, ex quo nō potest referri ad aliquos socios expressos conuentionales, referri debet ad patrē, & alios fratres, qui et negociabantur in patria, ꝓpter tacitam societatem, quæ erat inter eos, uel ad minus cũ patre ad quem pecunię pro aliqua parte pertinebāt. ar. l. fundus qui locatus. ff. de fundo instr. & l. j. & 2. ff. de lib. & post. & eius quod dicit Bal. in l. si ita scripsisset. ff. de le. 2. & tex. & quod ibi no. in l. q. bus diebus. §. dominus. ff. de cōd. & dem. cum simil. Quod etiam constat clarè ex his quæ postea gesta sunt & uiuēte

6 patre, & mortuo, de quibus statim dicetur. † qualis autē fuerit animus in præcedentibus & sequētibus demonstratur. l. si concubinam. §. res amotas. ff. rerum amotarũ. & l. cum quis. circa finem. C. de natural. libe. & j. q. j. c. cōsta t not. Paulus de Cast. consi. ccvij. & consi. cccx. Confirmantur præmissa ex eo, ꝙ dicitur in puncto, quod isto tempore durante *dictus Hieronymus de anno 1472. misit Florentiam pro Bartholomeo eius fratre, qui ad eius requisitionem iuit Londram, & simul habitarunt, & mercantias simul exercuerunt per plures annos*, qui etiam actus demonstrat fraternalē societatem inter ipsos fratres, ad quā referri debet illa assertio sociorum, vt dixi. Nam dicta simultanea habitatio, & simultaneum exercitium arguit tacitā societatem ad minus in exercitiis mercātiæ. ar. eius quod habetur in l. si patruus. C. cōmunia utriusque iud. & in l. Titiũ, & Mæuium. §. altero. ff. de admi. tuto. & licet tantum iuerit Bartholomæus, tamē idē est cēsendum in aliis, ex quo pecunia erat parua, & non apparet aliqua naturalis ratio propter quā dici possit societas cum d. Bartholamæo magis, quā cum aliis: igitur idem in aliis dicēdum est argu. l. illud. ff. ad l. Aquiliā. ex tali enim requisitione Bartholomei, & postea simultanea habitatione, & exercitio in mercātiis dat' intelligi, quod in omnium utilitatē fiebant mercantiæ. Quod ex alio, quàm in puncto narratur, ostenditur. Nā dicitur *quòd dictus Hieronymus de anno Domini 1475. uenit Florentiam, & ibi habitauit simul cum patre, & fratribus, & simul cum eis mercantiam exercuit.* ex quibus actibus socialibus ostendit' tacita quædam societas & patris, & filiorum, cum possit & expressa & tacita ex actibus socialibus societas cō-

7 trahi. l. 3. §. cum speciali. ff. pro socio. † nō. n. tantum uerbis, sed etiam facto datur uoluntas intelligi. vt in l. Paul. ff. rem ratam haberi. & l. uerum. §. fina. cum l. seq. ff. ꝓ socio. & conueniunt in hoc omnes in dicta l. si patruus. & in d. l. si Titium & Mæuium. §. altero. ex quibus cōcluditur, ꝙ Arbitri rem hanc ex bono, & æquo debēt dijudicare, & attribuere portionem lucrorum acquisitorum, postquā exercuit se nomine suo, & sociorum usque ad hāc emācipationem, uel ex eò ꝙ exercuit se cum pecunia patris, uel iure tacitæ societatis, q̃ & si in dubio nō uideatur ita de facili præsumenda secundum Bal. in dicta l. cum oportet. de bonis q̃ lib. Nec uidetur, ꝙ in profectitiis cadere possit societas, secundum Ange. in dicto consi 112. Non tamē negat', quin probari possit, quia licet Bar. in l. frater à fratre.

8 ff. de condic. indeb. tenuerit, quod etiam † in aduētitiis in quibus patri acquiritur usus fructus, non cadat obligatio

* ciuilis inter patrem & filium, tamen Bald. & communiter moderni, ibi contrarium tenent post gl. ibi quæ idē uoluit & Bald. in l. fin. C. quod cum eo. & videtur text. & ibi Bal. Paul. & moder. in l. iubemus. C. ad Trebell. & sic respectu q̃sitorum & sic quęrendorum ex laboribus, & industria q̃ sunt aduētitia, potuit cadere ciuilis obligatio, & cōtractus societatis. Circa tertiam dubitationem capiendo etiam tempus post Hieronymi emancipationem: concludēdum arbitror ex his quę in facto narrant', probari tacitam societatē negociationis Lōdra: & sic lucra debere communicari. nā unum uidebatur facere difficultatem, quia non constat. ꝙ dictus Hieronymus posuerit lucra in communi.

Quod videtur potissimum fundamētum non probādę societatis, propter quā uolumus lucra esse communia: vt patet ex plenè no. per Bar. Bal. & alios in dicta l. si patruus. & per Oldr. Bar. & alios in dicto §. altero. quo deficiēte uidetur societatem non probari. Sed hoc non obstāte contrariā sententiam arbitror ueriorē ex pluribus, ex quibus inter istos filios, & patrem, & post mortē patris inter fratres manifestè probatur cōionem, & societatem fuisse. Primò quia ipse Hieronymus mercantiā exercuit cum pecunia cōmuni inter ipsum & patrē eo uiuēte, & post mortē inter ipsum & fratres. igit' de facili est præsumendum, ꝙ societas inter ipsum emancipatum & patrē, & postea fratres fuerit continuata, ex quo mutatio uoluntatis non ꝑsumit'. d. l. eum qui tacitum. ff. de probatio. cum vulgaribus, cum de facili inter tales ꝑsumatur, secundum Salyc. in dicta l. cum oportet. Confirmatur & secundò, quia exercuit se cum dicta pecunia communi nomine suo & sociorum. & ita cantāt libri, vt mihi dicitur. cum ergo dicta relatio sociorum nō possit referri, nisi ad fratres, & patrē, cum societas ius fraternitatis habeat. l. uerum. in prin. ff. ꝓ socio. ad eos fienda est relatio. d. l. fundus qui locatus, & suprà dixi. & sic non arbitror in effectu, hunc casum differre ab illo casu, quem ponunt Bart. Bald. & alii in dicta l. si pa-

9 truus. Bar. & alii in dicto §. altero. vbi uolunt † quòd si libri cātant sub nomine talis, & fratrum probetur societas illius negocationis inter fratres, ita est dicēdũ in casu nostro, in quo dicitur ꝙ libri cantant sub nomine Hieronymi & sociorum, & alii socii non ostendunt'. facit quia vbi non potest nisi una ratio assignari, illa habet' pro expressa. gloss. & Bal. in l. quamuis. C. de fideicommiss. tenet Bal. in l. maximum uitium. C. de liber. præteri. & Imol. in l. final. ff. de hæredi. insti. & hoc multum est ab Arbitris pōderandum. Confirmatur & tertiò, quod dicitur in puncto *quòd de anno Domini 1467. dictus Hieronymus uenit à Florentia & habuit florenos 269. auri largos, quos habuit à fratre maiore & secum illos Londram detulit.* Ex quo etiam apparet ꝙ inter ipsos erat quædam tacita societas, aliàs enim frater maior penès sę retinuisset. arg. l. cum indebito. ff. de probatio. cũ simul. & posteà sub nomine Hieronymi etiā & sociorum de Lōdra plures destinauit mercantias, vt patet ex eius literis ex quibus demonstratur, quòd socios habebat; & tamen nulli ostēduntur præter istos fratres, vt dictum est. Pręterea & quarto dicitur in puncto, *quòd dictis temporis usque ad annum 1480. eius fratres existentes in ciuitate Florentiæ uendiderant plures mercantias tanquam Hieronymi & sociorum de Londra, & tamen nunquam receperunt aliquam promissionem, quam recipere solent qui non sunt socij, & non recipere qui sunt socij*, ex quo datur intelligi, ꝙ ge-

10 rebant se pro sociis. † nā ex his quæ solita sunt fieri inducitur probatio. iuxta not. in l. uel uniuersum. ff. de pig. act. & in l. quod si nolit. §. quia assidua. ff. de ædilitio edict. cum simil. facit glo. in l. neque natales. C. de probat. cum simil. Non obstat huic fundamento, *quòd postea de anno Domini 2480. imposuit Hieronymus quòd caperent promissiones ab omnibus, & non ab illis de Londra. & ita factum fuit.* Quoniam ex quo per multos actus sociales probatur, ꝙ erant socii, non est dicēdum, quod propter hoc minùs sint socij cēsendi. est enim leuis coniectura. cũ potuerit hoc facere, vt possit in Lōdra cōputa sua meliùs uidere, quatenus lucraretur. Item quia poterat aliquē forte mittere ad mercātias aliorum. vnde non probat hoc esse. l. non hoc. C. vnde cogn. c. præsentia. de probat. Nec curare hoc debebat Hieronymus ꝙ priùs reciperentur, cum efficerentur communes acceptæ ꝑ fratres. Sed bene curare debebāt fratres à principio non accipere, quia videbātur donare, contra l. cum de indebito. C. de probati. vnde multo fortior ꝑsumptio sumitur ex priori nō acceptione, quàm ex posteriori acceptione. Confirmatur & quintò eadem pars forti ratione. Nam ea quæ Florentiæ gerebātur tam in mercantijs, quā in alijs, gerebant', tam nomine patris & aliorum fratrum, quàm nomine Hieronymi. vt in puncto narratur.

Et

Et probatur quod ét ad Hieronymum pertinebant per literas, quas scripsit. in quibus dixit ꝙ *ubi priùs oĩa negocia fecerunt Florentiæ sub nomine Leonardi. deinde post mortem sub nomine Thomasij. facere debent sub nomine Petri & Thomasii.*
11 † q̃ literæ manu Hieronymi probāt cōtra ipsū. l. Publia. & ibi Bart. ff. depositi. ꝙ etiam patet, *quia postea Hieronymus simul cum alijs de anno domini M. cccclxxx. uenit Florentiam. & simul cum fratribus confirmauit dicta nomina, & fecerūt nouos libros, in quibus ipse ēt scripsit multa pertinentia negocia ad omnes:* vnde patet quod fratres existentes Florentię gerebāt pōdus totius administrationis rei familiaris & mercātias exercebāt etiam nomine Hieronymi, eo cōsentiēte, vt patet ex præmissis, & patiente. & sic mandāte. l. 2. & l. qui patitur. ff. mandati. vnde dicere quòd Hieronymus cum pecunia domus, & cum lucris, q̃ pertinebāt ad patrē, mercatus fuerit proprio nomine, esset ualde iniquū, & dolosè uersatus esset, nec fraternali affectione fecisset, sed leonina cōtra naturā societatis & fraternitatis. Et hāc ratiōnē multum ponderat elegans Doctor Petr. de Anchara. in suo cōsil. cclxxxix. incip. Materia de qua quæritur. vbi vult ꝙ si frater habet principiū ex reb. hęreditarijs & communibus, æquitas suadet, ꝙ lucrum omne inde proueniens frater fratri communicet, sicut cū aliquid ex re mea ad te prouenit, æquū est mihi restitui. l. si me, & Titiū. ff. si cer. pet &
12 præsertim cum pecunia fuerit hæreditatis in qua† ꝑtium succedit loco rei. l. uēditor ex hęreditate. ff. de hære. uel act. uendi. licet enim in lucro operetur non solū pecunia, sed etiam persona, opera, & industria: tamen postquam omnes se exercuerunt, & suam industriā in aperto posuerūt, iniquum est, si alter ita occultè actum gerat, vt sibi q̃rat ex re cōmuni. ar. l. inter cohęredes. §. fructus. ff. fami. er. Alias absurdum sequeretur, ꝙ alij omnem industriam communicassent, & pro commuui utilitate posuissent, & alter cū pecunia cōmmuni ad suam utilitatē industriā exercuisset, quod iura adhorrent. l. cum pater. §. euictio. cū ibi not. ff. de leg. 2. vnde cū pater & alii fratres in cura familiari mul tū laborauerint, & pro communi utilitate in mercātiis se Florentiæ exercuerint, censendum est, ꝙ ita fecerit alter frater, aliàs fuisset in dolo. ar. l. meritò. ff. pro socio. & tenetur communicare secundum Pet. de Ancha. in d. cōsi. & hoc solum fundamentum est etiā sufficiens. Postremò eadem conclusio probatur etiam ex aliis, quæ ostēdunt societatē illius negociationis, & in primis ex litteris scriptis per Hieronymum super diuisione onerū. Ex quibus pōdero. Primò quòd ipse uult, quod grauedines non diuidantur, ex quo bonorum omniū arguitur communio. ar. eius quod habet in l. rure. C. de omni agro deserto. lib. 10. & ꝑ Bar. in l. decem. ff. de verb. ob. Secundo illa verba in literis. *& de ogni altra cosa di costa à te mi rapporto*, quę uerba indicant ꝙ de rebus communibus, circa eas quæ erant Florentiæ totum committebat dicto Thomasio. Præterea societas, & communio ostendit, per multas literas dicti Hieronymi dictis fratribus existentibus in ciuitate Florētię, &
13 in quibus loquebatur cū fratribus, quia† ꝑ litteras dicitur cū eis loqui. l. & licet. ff. de cōstit. pecunia. semper loquēdo de rebus Londræ, dicit, *res nostras.* & sic ostenditur ꝙ non erāt suæ particulares. & maximè ostenditur ex duobus capitulis duarum literarum. Primum est in quo ipse dicit, *& cosi credo in questa estate reddure le cose in buono assetto, ꝑ caduno auisarote, attēde de cosi à solicitar coteste cose uechie.* In quo notanda sunt omnia illa uerba, *per caduno.* & sic pro omnibus. sed meliùs ostēditur per aliud capitulū alterius literæ in qua dicit. *e che se Iddio ci presti sanità de la gratia sua siamo atti in pocchi anni à spelagare molto bene auanti, & di cosi ci presti Iddio gratia.* Ex quo apparet ꝙ loquendo cum fratribus dicit, ꝙ ipsi sunt dispositi ad bene lucrandum loquendo de rebus Londræ, per quæ omnia datur intelligi, ꝙ tacitè intendebant lucra esse communia, & sic societatem esse iuxta not. in d. l. si patruus. cum sim. Præterea fortiùs libri negociationis in ciuitate Florentię sunt communes, & cōmuniter empti, & approbati simul cū dicto Hieronymo, & ea q̃ ibi scripta reperiuntur, censentur in dubio asserta, & gesta dictorum fratrum exercentium negociationem in ciuitate Florentię. iuxta procœmiū libri, per not. in dicta l. si patruus. per Bar. Bal. & alios. & tamē in rationibus scriptis in dictis libris in multis dicit, *per li nostri de Lōdra* per quæ datur intelligi, quod ipsi affirmant se habere trafficū
14 in ciuitata Londræ. alias nō† possent dicere, *per li nostri*, ꝑ ꝙ pronomen demonstratium demonstratur dominiū. l. id quod nostrum. ff. de regu. iur. Institut. de rerū diuisio.
15 §. item ea. Nec potest dicere dictus Hieronymus, † ꝙ dictis libris non est fides adhibenda, quia cū sit socius in ea negotiatione, scripturis sociorum continentibus uerisimilia datur fides, & indubitanter cōtra scribentes, ꝑut utrūque uoluit Bal. post Nico. de Matta. in rubri. C. de fide instrumen. in ultima char. uersic. sequitur videre de scriptura sociorum. sed in casu nostro utrunque cōcurrit: quia cōtinet uerisimilia: patet ex præcedentibus tamē, quia dictę partitæ ultra xij. sunt manu d. Hieronymi. Ex quib. secundū ea quæ proposita sunt indubitanter arbitror dictū Hieronymum teneri ad communicandum dicta lucra, & ita arbitrari debet quilibet bonus Arbitrator, qui ex his quæ suprà conclusa sunt arbitrari poterit, pro qua parte pertineant ad Hieronymū, & pro qua patre ad eius fratres lucra facta in traffico Londrę. Et in primis Arbitratores, maximè instātibus fratrib. dicti Hieronymi ꝑcipere possunt ꝙ libri negociationis Londræ exhibeantur: ex quibus poterunt motum animi ipsorum informare, ꝑut eos instruit Bart. in dicta l. si patruos. & sequūtur mod. quam exhibitionē si Hieronymus negaret, posset cogi exhibere libros traffici, & debet à dominis iudicari e debētibus. & hoc maxi
16 mè triplici ratione. Primò † quia mercatores nostri temporis edere debent rationes etiam ad fundandam intētionem actoris, vt concludunt Iacobus Butric. Bartol. & com
※ muniter Doctores in l. 1. C. de edend. vbi dominus Alexan. allegat multos corcondantes. Secūda ratio est quia, ex quo sumus in iudicio familię ercíscūdę, in quo quilibet est actor & reus, quilibet edere tenetur scripturas ad fundandam intentionem alterius, vt uoluit not. Bald. in l. instrumenta. C. de fideicom. Referūt & sequuntur moder. in l. finali. C. de edend. Tertia est, quia fundata est intentio fratrum in iudicio familiæ ercíscundæ, & etiā super communione traffici multa sunt probata: ideò si negatur communio, ad fundādam replicationem siue ad iuuandā peti-
※ tionem fieri debet editio, prout est cōmunis Doct. cōclusio in d. l. fi. de eden. & pro certo multum moueri deberet animus iudicare debentium, si talis editio & ostentio librorum denegaretur. Quinimò ex uno capite non potest aliquo modo denegari. nam iste habuit pecuniam à patre, & negociatus est, sic præsumitur negociatio cum pecunia paterna, quod uerum esset, etiam si non probaretur, quòd pecuniam habuerit, aliud ostenderetur vt tra-
17 dunt Doct. in d. l. cum oportet. † & sic cū secundū eos omne lucrum pro aliqua parte sit patris, & postea filiorū, tenetur rationem reddere administrationis, & sic libros exhibere. l. cum seruus. & ibi not. ff. de condit. & demon. & tradit Bald. in l. cum testamento. C. de testa. manu.

SVMMAE.

1 *Testamentum secundum non tollit primum, in quo est clausula derogatoria, nisi faciat de ea specialem mentionem. & nu. 4.*
2 *Falsitatis suspitio, an habebat locum inter liberos.*
3 *Extensio, quando sit licita in limitatorijs.*
5 *Testamentum nullum non dicitur testamentum.*
6 *Priuatio præsupponit habitum.*
7 *Testamenta tot sunt, quot capitula testamenti.*
8 *Oppositum operatur in opposito, quod propositum in proposito.*
9 *Testator an præsumatur mutasse uoluntatem, propter offensam, uel indignationem.*
10 *Voluntatis mutatio, quomodo probetur.*
11 *Heres an præsumatur scire se institutum.*

12 Statutum

12 *Statutum quod pacta ſeruentur, intelligitur de validis.*
13 *Teſtamentum inter liberos, an dicatur habere clauſulam ſpecialem derogatoriam.*
14 *Iuramentum dicitur continere clauſulam, quòd valeat omni meliori modo &c.*

CONSILIVM CLXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

NON fuiſſet opus ulteriori diſcuſſione, ſed ſatis erat ſola ſubſcriptione cõfirmare, q̃ ſupra per præſtantiſſimos Doctor.& patres dominũ Petrum Philippum de Cornea, & dominum Bald. de Bartolinis de Peruſio abundè, & ſubtiliter concluſa, & firmata ſunt, ſed vt conſilium peteti aliqua ex parte ſatisfaciã, maximè propter quędam, quę poſt cõſilia reddita ad notitiam deuenerunt, aliqua pro loci, & tẽporis qualitate in mediũ afferam. Et in primis ultrà adducta in primo cõſi. domini Petri Philippi, quò ad illã difficultatem, quã ultimo loco, tangit, nunquid dictum ſecũdum teſtamentũ cõditum à cæco in terminis noſtris nõ ſeruata ſolẽnitate l. hac conſultiſſima.C. de teſtamen. ualeat? arbitror queſtionem nouã, quam non reperio in ſpecie deciſam. licet enim
1 Bald.& alij ibi magis communiter videantur cõcludere, ꝙ teſtamentum cæci conditũ inter liberos ualeat ſine illa ſolennitate, per tex. in l. hac cõſultiſſima.§.ex imperfecto.C. de teſta. tamẽ ipſi ponũt ſimplices terminos, in quibus tãtum diſputatur, nunquid nõ obſtante iſta qualitate cęcitatis, ualeat teſtamentum inter liberos. ſed quando ꝓcederet primum teſtamentũ maximè cum forti clauſula derogatoria, per quæ apparet, ꝙ ratione conſeruandæ agnationis, teſtator magis diligebat agnatos, quàm filios, ꝙ tunc ualeat ſecundum ad ſublationẽ primi factum à cęco inter filias, excluſis fratrib. inſtitutis in primo: hoc nõ dicũt Bal, & Doct. in dicto loco. Quinimò Pau. Caſt. & elegans Doctor D. Ioan. de Monte Sperello dicunt, ꝙ ideo teſtamentũ factum à Cęco inter liberos ualet ſine illa ſolemnitate, quia videt̃ ceſſare omnis ſuſpicio falſitatis, ex quo omnino ab inteſtato erant habituri, ergo à contrario ſentiunt, ꝙ ſi filij nõ facto dicto teſtamento nõ erant habituri ab inteſtato, quòd tunc non ceſſaret ſuſpicio, & ſic habet locũ diſpoſitio d.l. hac cõſultiſſima. & hic eſt caſus noſter, cũ nõ facto ſecundo teſtamento, filię nõ fuiſſent habiturę ab inteſtato. & ſic non videtur ceſſare ſuſpicio. & videtur locũ habere ſolẽnitas requiſita in teſtamento cæci, & hoc breuibus deduxit primus conſultor. quam concluſionẽ in caſu noſtro probo nouis rationibus. & pro dictarũ rationum fundamento pręmitto, quòd ex multiplici capite hoc ſecũdum teſtamẽtum in terminis noſtris eſt de falſitate ſuſpectum. Primò, quia conditum fuit à cæco ſine ſolennitatibus requiſitis in teſtamento cæci per d.l. hac cõſultiſſima, C. de teſta. in verbo, tot occulis ſpectata, tot inſinuata ſenſi
3 bus. Secundò quia † quando præcedit primũ cum ſpeciali clauſula derogatoria, & ſecundũ ſequatur non facta ſpeciali mentiõe primæ clauſulæ, tũc quia lex habet hoc ſecũdum pro ſuſpecto, requirit ꝙ prioris uoluntatis derogatoriæ ſpecialiter pœniteat. l. ſi quis in princ. teſtamenti. ff. de le. 3. & hoc ex ꝓſumpta ſuſpicione, ne poſtea cõtra uoluntatem ſuã à filijs uel alijs aliter facere impellatur, ꝓut declarat Bar. in extrauaganti, ad reprimen. in verbo nõ obſtantibus. Tertiò, ſuſpicio falſitatis arguitur, quia nõ eſt adhibita ſollẽnitas requiſita in teſtamento cæci, ꝑ tex. cum ibi not. per Doct. in d. l. iubémus. C. de teſta. Quartò, & vltimò, quia tale teſtamentum factum fuit quãdo teſtator erat cõſtitutus in maxima infirmitate, & iã timore mortis turbatus à filiabus & gener. ꝙ lex habet ualde ſuſpectũ. prout not. declarat Io. And. poſt Albertum Papi. in addi. ad Spe. in tit. de teſta. §. j. uerſic. is qui &c. Ex quibus omnibus ſecundum regulas iuris, patet ꝙ dictum ſecundum teſtamentũ ualde ſuſpectum redditur, & ſic dictũ teſtamẽ
2 tum effectum ſortiri non debet. Prima ratio eſt, † nam qñ lex fundat diſpoſitionem ſuam ſuper ꝓſumpta ſuſpicione falſitatis in diſpoſitione teſtamentaria, & præſumit illã ceſſare, quando teſtamẽtum eſt inter liberos, cenſetur hoc facere, ex eo, quia ex quo liberi erant omnino habituri, ꝓſumit ceſſare ſuſpicionem falſitatis: & ꝓpter hoc, quando eſt talis diſpoſitio teſtamenti, per quam aliquid cõſequuntur, ꝙ aliàs non fuiſſent conſequuturi illa diſpoſitione teſtamenti nõ exiſtente, nõ ceſſat ſuſpicio falſitatis, neque diſpoſitio legis fundata in tali ſuſpicione falſitatis: iſta oĩa clarè probantur. nam nos habemus, ꝙ quando aliquis aliquid ſibi in teſtamento aſcribit, lex ſuſpicatur falſitatẽ interueniſſe. & ſuper tali præſumptione diſponit, ꝙ incidat in crimẽ quaſi falſi. vt in l. j. §. ex illa. & in l. Diuus. ff. de falſis. & in l. j. C. de his qui ſibi ali. in teſta. aſcribũt. ſed quãdo filijs aſcribũt ſibi hæreditatem, lex non habet talẽ aſcriptionem ſuſpectã, quia filius erat omnino habiturus, & in hac ratione eſt fũdata l. 2. quę hoc probat. C. de his qui ſibi aſcribunt. ſi autem aſcriberet ſibi legatum uel hęreditatẽ, quam non fuiſſet omnino habiturus: tũc non ceſſat ſuſpicio falſitatis, neque legis diſpoſitio ſuper tali ꝓſumptione fundata. ita probatur in l. 1. §. inter filiũ. & in l. filius. §. 1. & utrobique hoc declarat Bar. ff. de fal. & ſic omnia aſſumpta ſunt probata. nũc in propoſito diſpoſitio l. hac conſultiſſima. C. de teſta. eſt fundata in ꝓſumpta ſuſpicione falſitatis, quæ committi poſſet in teſtamento cæci, vt ꝓbat illa litera. & ita ibi omnes tenẽt. ſi ergo dicamus ſecundum Bal. & ſequaces, quòd non habet locum in teſtamento cõdito inter liberos, hoc ex alio nõ habemus dicere, niſi quia inter eos ceſſat ſuſpicio falſitatis, quia omnino erãt habituri, per d. §. inter filiũ. & d. l. filius. §. 1. cum utrobique no. per Bar. Et ideo rectè conſiderarunt dominus Pau. & dominus Io. de Monte Sperello. ſed in caſu noſtro nõ erãt omnino habituri, propter præcedẽs teſtamẽtum, in quo apparet inſtitutus frater ratione conſeruandę agnationis. in teſtamẽto expreſſa igitur non debet ceſſare ſuſpicio falſitatis ꝓſumpta propter cæcitatẽ. & conſequenter nec diſpoſitio illius legis. per not. in d. §. inter filium. & in d. l. filius. §. j. ꝑ Bar. & per iſtam rationem apparet, quòd ſumus extra terminos Bal. & Doct. & eſt fortis ratio in materia, niſi decipiar. Secunda ratio eſt, quia quando regula eſt ꝙ aliqua diſpoſitio pręſumatur de falſitate ſuſpecta, & ſuper tali ſuſpicione diſponit. licèt talis regula reperiatur limitata, quãdo talis diſpoſitio eſt inter filios, tamen talis limitatio nõ habet locũ in alio caſu, quando maior laborat ſuſpicio falſitatis, quã in caſu deciſo. hoc aſſumptum probat d. §. inter filiũ. & d. l. filius. §. 1. cũ ibi not. per Bar. nam illa regula de his qui ſibi aſcribunt, limitatur. & tamen talis limitatio nõ extenditur ad legatũ, quia maior uertitur ſuſpicio falſitatis, quàm in hæreditate. quia hæreditatem omnino erãt habituri, & non legatũ, prout in dictis iuribus declarat Bar. in ꝓpoſito. ergo licet reperiamus, ꝙ regula iuris, quæ vult certas ſolennitates in teſtamẽtis adhiberi, ſit fũdata in ſuſpiciõe falſitatis: vt in d. l. hac conſultiſſima. & in l. iubemus. C. de teſta. tamẽ talis regula reperit̃ limitata inter liberos, vt in d. l. hac cõſultiſſima. §. ex imperfecto. quę limitatio intelligi debet, quando teſtamentum eſt cõditum à non cęco, cũ ſit data ad regulam, q̃ loquitur quando teſtamentum eſt conditum à non cæco: quia limitatio debet eſſe de cõtentis ſub regula. vt in l. j. ff. de re. iu. & ꝑ Dy. & Pet. de Anch. in rub. extrà de reg. iu. ꝓut declarat primus cõſultor. & poſitò, quòd opi. Bal. & ſequacium eſſet uera, & ſic ꝙ limitatio habeat locum, etiam quando teſtamentum eſſe cõditũ à cęco, talis limitatio intelligatur, quando ſolũ laborat ſuſpicio falſitatis propter cæcitatem nullo alio teſtamẽto ꝓcedente, quia liberi omninò erant habituri: non autem deber extendi ad caſum noſtrũ, in quo ultra ſuſpicionẽ falſitatis, propter cæcitatem laborãt aliæ ſuſpiciones, ſcilicet præcedentes teſtamentũ; maximè cùm clauſula derogatoria, & conditum fuit dictum primum teſtamẽtum ratione conſer-

conseruandæ agnationis,& quia sequens factum fuit inter filias fœminas,quas patet primo excludi,ab uniuersali successione,propter conseruandam familiam suam ipsis & generis instantibus.unde cum maiores laborent suspiciones,talis limitatio non est ad istum casum extendenda per præmissa.Confirmatur ista ratio , nam licèt etiam simus in materia fauorabili, † tamen lex limitatiua quæ a
3 paritate rationis solet extendi,iuxt not.per Bart.in l.si cõstante.in princ.ff.sol.matr.etiam si in casu,ad quem uolumus extendere,non militet ratio ita prompta , prout declarat Io.de Imo.in l.si uero.§ de uiro.ff.sol.matr.ar.eius quod habetur in l.1.C.de his qui ante aper.tabu.non tamen debet extendi ad casum,in quo militat maior ratio firmandi regulam in casu illo,& minor extendendi. l.limitantem & exorbitanté:per id quod habetur in l. quod errore.ff.de legibus.& in d.§.de uiro.& in regula,ea quæ à iure.cum materia,extra de reg.iur.licèt ergo inter liberos limitetur regula fundata in aliqua suspicione falsitatis,per d.§.ex imperfecto.tamen non debet fieri extensio, quando militat in casu, ad quem uolumus extẽdere maiorem suspicionem falsitatis.& ista secunda ratio ut suprà confirmata est,multum ponderanda & fundata ex iuriũ intentione.Tertia,& ultima ratio est,nam decisio,quę habet ꝙ testamẽtum cæci non solemne ualeat inter liberos, est fundata in tex.d. §.ex imperfecto. sed dispositio illius tex.non uidetur habere locum,quando præcedit aliud testamentum,prout decidit do.Raph.Fulg.in d. l. hac consultissima.§.si quis autem.p illum tex. p quẽ hoc idem tenuit Illustris Docto.Old.in suo consil. 119.quod incipit Titius condidit.& idem tenuit Io. And.in addit. ad Spe. & si dicatur secũdum istam opi.satis est , ꝙ interuenerint quinque testes secundum terminos d.§.si quis autem. ad hoc dico ꝙ termini.d.§.si quis autem.non habent locum, quando secundum esset minus solemne conditum ab existente cęco :sed loquitur quando secundum est factum ab eo,qui nullo modo est cæcus,ꝙ patet,quia alias haberemus dicere, ꝙ quando aliquis ex uenientibus ab intestato transuersalibus,cæcus testaretur inter uenientes ab intestato transuersalibus,ualeret etiam pręcedente alio testamento ualido,quod neque leges, neque Doct. dicunt. igitur neque nos dicere debemus.l.illam.C.de collat.&stare debemus regulæ de qua in d.l.hac consultissima,ar.gl. in l.omnis diffinitio.ff.de reg.iur.quando secundum esset conditum à cæco sumus extra terminos. d. §. si quis autem . Item extra terminos. d.§.ex imperfecto. qui non habet locum,quando præcedit aliud testamentum .& sic stare debemus regulæ.d.l.hac consultissima.Et si dicatur ꝙ dicta opi.Oldra.Io.And.& Fulgo.non est tuta: quia cõtrarium tenet Bald.in d.§.si quis autem. dum opponit de d.§.ex imperfecto,ꝙ hẽat locum etiam pręcedente alio testamento ualido.facit tex.in l.2.ff.de iniusto testa. & in l. eius militis.§.militia missus.ff.de testa.mili. nam quantũ ad liberos etiam testamentum minus solemne dicitur perfectum,& hanc opinionem tenet Ang. in auth. de testa.imperfectis.§.1.& Pau.Cast.in auth. hoc inter liberos C.de testa.in suo consi.362.Respondeo,ꝙ magna est authoritas Io.An.Old.& Fulg. quorum opinio & si in eorũ terminis non esset tuta,tamen uidetur,ꝙ in terminis nostris sit amplectenda: ex quo sumus in secundo testamẽto cęci præcedente primo,cum clausula derogatoria sequentis uoluntatis,quo casu sumus extra terminos Doctorum
4 omnino.& ista opi.confirmatur duplici ratione. † Prima est,nam quando testator apponit clausulam derogatoriã, censetur illam apposuisse ne instigatu uel deceptione aliquorum ad aliud inducatur,ut inquit Bar. in dicta extrauaganti ad reprimen.in uerbo non obstantibus.& sic secundum testamentum in quo nõ specialiter pœnitet prioris uoluntatis,non põt habere claram uoluntatem testatoris ultra defectũ solẽnitatis.per tex. in d.l.si quis in principio testamenti. defectus autem de fratrum uoluntate nõ supplet,tex.in d.§.ex imperfecto. prout uoluit ibi Bar. & sequũtur Doct.& gl.& Doc.in l.si is qui.ff.de testa.unde quia cum defectus solemnitatum concurrat,ꝙ nõ habemus expressam & claram uoluntatem : non est absonũ dicere,ꝙ non habeat locum tex.in d.§.ex imperfecto contra primum testamentum.quoniam ex quo secũdum habet multas præsumptiones & uerisimilitudines contra se requiritur ad ipsius ualiditatem , quòd probetur apertissimis probationibus clarè demonstrantibus uoluntatem testatoris.ar.eius,quod habetur,in text.& gl.in l.non est uerisimile.ff.quod metus causa.& tex.in c.quia uerisimile.extra de præsum.& in c.super hoc.de renun. & in proposito in secundo testamẽto hoc cõsiderat Abbas moder. in suo cõs. 11.incip.In causa quæ uertitur inter hospitale &c.Secunda ratio est: quia & si possimus dicere,ꝙ speciale sit in liberis,ꝙ inter eos ualeat testamentum non solemne etiam conditum a cæco : tamen ꝙ testamentum minus solemne tollat primum solemne hoc est etiam contra regulas iuris.l.cum in secundo.ff.de iniusto test.& maxime quando primum est cum clausula derogatoria , per d.l.si quis in principio testamenti . unde non uidetur ꝙ tot specialia multiplicari posśint:per l.1.cum ibi not. C. de dotis promis.& per Bart.in l.si is qui pro emptore.in ultima charta.ff.de usuc. ex quibus omnib. saltem simul iunctis,concludendum est tale testamentum non debere effectum sortiri:sed posito ꝙ præmissa non procederent, quæ tamen sunt probabilia & uera iudicio meo,tamẽ negari non potest, quin multum conferant & coadiuuent infra dicenda,scilicet ꝙ primum testamentum cum clausula derogatoria multum præcisa,& speciali non sit sublatum per secundum in quo est tantum clausula derogatoria generalis,cassans,& irritans omne aliud testamentum &c.non faciendo aliquam mentionem de aliqua clausula derogatoria,quoniam tunc non dicitur pœnituisse prioris uoluntatis specialiter,prout requirit tex.in d.l. si quis in prin.testamẽti.& in d.l.sancimus.C.de testa.prout plene & eleganter demonstrant domini consulentes in eorũ consilijs.& ad illud d.Bart.de quo in d.l.si quis in prin.testamenti.ꝙ quando non præcedit nisi unum , sufficit generalis clausula derogatoria,quia tunc ex quo relatio nõ potest fieri nisi ad unum,habetur pro speciali expressione.arg.l.2.ff.de lib.& posthu. ubi hoc idem uoluit Bart. respõdet abundè secundus consultor.cui addo quod Bal. in auth.hoc inter liberos.C.de testam.etiam reprehendit Bart.ex quo in pagano non potest præcedere nisi unum testamentum.& hoc idem uoluit An.in d.l.2.ff. de lib.& posth.eadem ratione.quæ tamen responsio potest habere difficultatem,declarando ꝙ Bar.non intellexit de plurib. testamentis non ualidis,sed ꝙ testator plura fecerat testamenta:licet unum tantum pręcesserit ualidum.& sic relatio possit fieri ad plura.& consequenter nõ habeat uim specialis cassationis,quæ tamen responsio nõ uidetur procedere.quia illa uerba,cassans & irritans omne aliud testa
5 mẽtum,intelligi debet de testamẽto ualido: primò,† quia non dr̃ testm̃ illud , qd est nullum,l. 2.ff.quemadmodum testa.aperian.facit text.in l.non putauit.§.non quæuis. ff.
6 do bon.poss.contra tabu. secundò quia cassatio † & hæc priuatio præsupponit habitum.l.decem.ff.de uerb.obl.& in c.ad soluendũ.extra de despons.impub.ergo referri debet ad testamentum ualidum.& sic stat ratio Bal. Ang.& mod.& ad.l.Bar.respõdetur secundum Io.de Imo.in d. l. 2.ꝙ illa l.loquitur in materia, in qua sufficeret uniuersalis dispositio,ut no.in l.Titius.ff.de libe.& posth. & Inst. de exhære.liber.§.j.igit nimirum si sufficit indefinita , qñ nõ potest nisi ad unum subiectum referri,quæ ratio cessat in materia d.l.si quis in principio testamẽti.q̃a ibi nõ sufficit omnino uniuersalis,sed requiritur specialis.facit ꝙ in simili habetur.in c.qui ad agendum.de procu.li.6.sed cõ probando cõem opinionẽ probo illã ueram,& limitationem Bar.ut supra reprobatam procedere non posse. & pro fundamento præmitto ꝙ licet attenta forma , & for-
7 maliter unde sit testamẽtum, † tñ essentialiter,quot sunt capitula testi,& separatè disposita, tot dici possunt testã, seu dispõnes testamẽtariæ. hoc probatur in simili in l.scire debemus,de uerb.ob.in prin.cum ibi no.per Bart. maximè in secunda solutione data ad l.si duos.ff.de cõtratab.

Secundo

Secundo præmitto, ꝙ ad hoc ut in ſecundo teſtamento dicatur ſpecialiter pœnitere, ad hoc ut primum tollatur quando in primo eſt ſpecialis clauſula derogatoria, & præciſa: prout dicit tex. in d. l. ſi quis, in prin. debet ſpecialiter pœnitere non ſolum teſtamenti, ſed præcedentis uoluntatis derogatoriæ, prout uoluit gl. communiter approbata, & declarata in l. ſi mihi & tibi. §. in legatis. ff. de leg. 1. & proſequuntur plene primi conſulentes ſed talis clauſula caſſans omne aliud teſtametum &c. etiam quando non præcedit niſi unum: licet reſpectu teſtamenti dici poſſet ſpecialis, tamen reſpectu clauſulæ derogatoriæ, & aliorum diſpoſitorum in teſtamento dicitur eſſe generalis, & ſic non ſufficit probatum eſſe. ꝙ autem dicatur derogatio generalis & non ſpecialis, etiam quādo unum tantum præcedit, probo per tex. ſingularem. & quod ibi per Bar. in d. l. 1. §. inter filium. ff. de falſis. ubi quando non eſſet etiam niſi unum teſtamentum, & teſtator diceret ſe approbare omnia contenta in tali teſtamento, & ſubſcriberet, & ſic approbatio & ſubſcriptio recipiunt unum tantum teſtamentum, & determinatum, & tamē talis ſubſcriptio reſpectu legatorum contentorum in tali teſtamento dicitur generalis, & non ſpecialis, niſi fiat mentio de tali legato: prout etiam declarat in l. Diuus. §. item Senatus. ff. de falſis. ubi ponit bona exempla in propoſito. unde dicit Barto. in d. §. inter filium. quòd tunc generalis habet uim approbationis ſpecialis, quando teſtamentum approbatum non habet niſi unum capitulum. arg. d. l. 2. ff. de libe. & poſthum. igitur in propoſito dicamus, ꝙ ſicut ſubſcriptio, & approbatio dicitur generalis reſpectu capitulorum teſtamenti, ita etiam caſſatio, & derogatio dicitur generalis reſpectu cōtentorum, & ſic primæ clauſulæ cōdicillaris. & illum tex. in §. inter filium. allegat Barto. in l. 1. & 2. de vulg. & pup. ad probandum quando ſubſtitutio vulgaris dicatur expreſſa ſpecialiter. Ex quib. concluditur, ꝙ etiam qñ unum tantum præcederet teſtamētum non ſufficeret generalis clauſula. & hanc rationem didici, quando eram ſcholaris, in quadam ſubſcriptione ad quædam cōſilia ſolennium Doctorum totius Italię præſtantiſſimi Iuriſconſulti, & Præceptoris mei D. Franciſci Aretini, quā puto notabilem, & concludentem in materia. Ex quib. ſunt confirmatæ concluſiones per præfatos & inſignes Doc. & patres. Reſtat nunc reſpondere ad quædam, quæ per partem aduerſam aſſeruntur, ſi illa probarentur. Primum eſt, ꝙ tempore primi teſtamenti iſti fratres erant in communione, tempore ſecundi erant diuiſi. & uidetur quod ex tali diuiſione non arguatur tāta affectio, ar. l. poſſeſſionum. C. com. utriuſ. iud. & ꝙ arguatur, quod ex tali mutatione ſtatus facilius inducatur præſumptio pęnitentiæ prioris teſtamēti, ar. eius quod dicit Bal. in d. auth. hoc inter liberos. Sed iſta eſt friuola allegatio, neque hoc fundamentum lege aut authoritate aliqua reperio in hac materia conſideratum ad hoc. l. illam. C. de colla. Prętera ex diuiſione facta magis unio & pax inter fratres conſeruatur. Ex quibus iuncta conſanguinitate præſumitur conſeruationis affectio, nam ſi communio parit diſcordiam. l. cum pater. §. dulciſſimis. ff. de leg. 2. igitur diuiſio ſibi op-
8 poſita operatur pacem: quia † ꝙ operatur propoſitum in propoſito, operatur oppoſitum in oppoſito. l. ſi ut propo nis. C. de nup. Prætera ratio dictæ clauſulæ derogatoriæ fuit conſeruatio agnationis, quę militat etiam facta diuiſione, igitur militat ēt diſpoſitio l. illud. ff. ad l. Aqui. cum vulg. Secundum, quod dicitur allegari, eſt, quia dr̃ quod aliquando inter dictum teſtatorem, & fratrē eius fuerunt inter primum teſtm̃, & ſecundum uerba altercatoria publicè. Ex quibus dicitur argui, ꝙ mutauerit uoluntatem, per ea quæ ponit no. Bal. in l. ſancimus. C. de teſta. ubi limitando cōem cōcluſionē dicit. ꝙ ſi appareat de uoluntate mutata ſufficit generalis clauſula, & inter alia exempla
9 mutationis uoluntatis ponit exemplum, & † uult poſſe arguere pp derogatoriam offenſam hæredis inſtituti, uel propter aliam indignationē: quia tunc teſtm̃ ſecundum præualet etiam ſi non habeat derogatoriam. arg. l. ſi cum Cornelius. ff. de ſol. & l. utilitatem. ff. de confirma. tuto. & cum iſta limitatione tranſeunt Doct. in d. l. ſancimus. Sed ad hoc ſm̃, ꝙ uidebatur magis urgere, reſpondeo clarè, & dico ꝙ uerba Bal. non ſunt ſimpliciter intelligēda, in qualibet leui offenſa, uel indignatione, ſed in offenſa, & indignatione grauiſſima, propter quam arguitur mutatio uoluntatis, caſus qui in terminis noſtris ponit hanc diſtinctionem eſt in l. 3. in fi. cū ibi no per Bar. ff. de adi. leg. ubi iuriſconſultus dicit, ꝙ nuda uoluntate legata, & fideicommiſſa reuocantur & ideo infertur ꝙ grauiſſimis iniurijs reuocantur & non leuib. igitur patet, ꝙ propter grauiſſimas iniurias & nō leues arguitur mutatio uoluntatis, quā ponderat Bal. non ergo præſumi debet mutatio, propter uerba altercatoria quæ ſolita ſunt euenire aliquando inter fratres, & hoc maximè: quia affectio fraterna in effectu, & in mente fratrum exiſtēs, licet aliqñ nō appareret, præpōderat ſolitis altercationib. quæ euenire ſolent inter fratres arguendo à cōiter accidentib. iuxta l. neq; natales. C de probat. & quia hoc docet experientia, quæ eſt rerum magiſtra. ut in c. quam ſit. de elec. & maximè quia ex hac cā rō primi teſtamenti non dicitur caſſari, quæ fuit ut domum & familiam conſeruaret, quoniam diuitijs conſeruatur, & auget familiaris dignitas. prout per multa oſtēdit Iaco. de Arena in ſua publica diſputatione relata per Io. And. in addi. ad Spec. in rub. de ſucceſ. ab inteſt. unde uoluit nedum fratri, ſed toti familię prouidere. cum ergo non ceſſaret ratio, non debet ceſſare effectus. c. cùm ceſſante. à contrario. extra de app. & l. adigere. §. quamuis. ff. de iu. patr. Ad ſecundum ēt clariſſimè rn̄detur, ꝙ licet ēt tales offenſæ, & indignationes interueniſſent, ex quib. argui poſſet mutatio uoluntatis: tamen ex quo tunc non fuit factum ſecundum teſtm̃, & poſtea fuit fraternus amor reintegratus. & ſe inuicem amabant & diligebant, ut probari poteſt, & patet ex codicillis ultimo loco conditis in quibus fratrem reliquit fideicōmiſſarium. Ex quib. arguitur reintegratio primæ uoluntatis. caſus eſt clarus in d. l. 3. in fin. ff. de adimen. lega. ceſſante enim cauſa mutationis primæ uoluntatis, ceſſare debet diſpoſitio d. l. adigere. §. quāuis. & in d. c. cū ceſſante. Quinimò hoc fortiter facit, pro inſtituto. in primo. nam ſi qñ fuerunt altercationes, teſtator non mutauit teſtm̃ quantuncunque adeſſet cauſa mutandæ uoluntatis ponderata per Bal. Igitur multo fortius nō eſt cēſendum, ꝙ illud mutare uoluerit, quando eodē fraterno amore, quo prius tempore primi teſtamenti, ſe diligebant. arg. auth. multo magis. C. de ſac. ſan. eccleſ. & ſic ſublatum eſt ſecundum, quod uidebatur urgere. Tertium quod in contrarium allegatum eſt, ꝙ per duos dies antequam faceret ſecundum teſtamentum, cum teſtator eſſet in camera cum filiabus, dixit fratri ſuo inſtituto, *In prima io uoglio acconciare i fatti miei, ſe io non laſſo a' tuoi figliuoli nō hauere p male, pche uoglio meglio a' miei, che a' tuoi. &c.* Cui frater reſpondit. *fa quello che ti pare, recomandoti l'anima tua &c.* propter quę uerba de duob. obijcitur. Primo, ꝙ per illa uerba oſtenditur mutatio uoluntatis. & ſic uidetur ſufficere clauſula generalis derogatoria per ea, quæ dicit Bald. in d. l. ſancimus. ſupra relata, & in d. auth. hoc inter liberos. Secundò, ꝙ inducatur pactū, quod ſeruari debeat propter ſtatutum in loco, quod diſponit ꝙ pacta & ꝯuentiones ſeruari debeant, uel renunciatio hęreditatis ſibi delatæ in primo teſtamento. Sed ad primum reſpondeo, ꝙ cum tales cauſulæ derogatoriæ prout fuit appoſita in primo teſtamento, in caſu noſtro apponātur, qñ teſtator timet, ne inſtigatu, uel deceptione aliquorum ad aliud inducat, prout declarat Bar. in extrauaganti, ad reprimen. in uerbo, non obſtantibus in caſu aūt noſtro non potuit teſtator timere, ꝙ ab alijs inſtigaretur, niſi à filiab. & generis. Igitur dicta uerba prolata cenſentur, ut filiab. præſentibus applauderet, & ab eis timentib. facere aliud teſtm̃ inſtigaretur, & deciperetur in ea infirmitate, & ſic talia uerba non probant ſufficienter uoluntatem mutationis. non. n. probat hoc eſſe. &c. l. non hoc. C. unde cognati. c. in præſentia. extra de proba. Quod etiam confirmatur, quia, quātuncunque dicta uerba protuliſſet, tamen teſtamentū aliud nō faciebat, imo grauiſſimo morbo oppreſ-

ſus

sus (ex quo poterat continuò mori) stetit per duos dies
antequā faceret testamētum.ex quo datur intelligi, quòd
aliud facere nolebat,nec per tot dies expectasset cum pos-
set à morte preueniri. Præterea si posteà fecit testamen-
tum apparet,quòd instigatu filiarum fecit, quæ miserunt
pro notario,quo adueniēte testator sibi nihil dicebat,nisi
instigatus à filiabus astantibus:ex quo duo colliguntur.pri
mùm quòd testator non curabat facere testamentum, si e-
nim curasset,proprio ore hoc dixisset,nō demum interro
gatus existens in agone mortis & grauissimo morbo,facit
quod hoc notatur in d.titu. de test.per Io. An.in additio.
ad Spe. post Albe. Papiensem, & maximè probaretur, ꝙ
interrogatus testator,quòd faceret testamentum, respōdit
quòd non erat tempus.Secundum est,quòd ex quo ea die,
qua testamentū fecit,apparet,ꝙ à filiabus fuit instigatus, ꝑ
sumptio est,quòd etiā alijs diebus ante eum instigauerūt,
quia per sequentia declarantur pręcedentia.l.si seruus plu
10 rium. in fin. ff.de lega. 1. † Præterea mutatio uoluntatis
debet probari per causas,propter quas talis mutatio argua
tur,vt patet ex notatis per Bal.in d.l.sancimus, nō per uer
ba,nam si per uerba dispositiua in secundo testamēto pro
lata, instituendo alios hæredes,nō est sublatum primum,
quia non pœnitet,specialiter prioris uoluntatis.d.l.si quis
in principio testamenti.& sic non præsumitur mutatio uo
luntatis, etiam si plura eodem modo cōderet testamenta,
quantominùs pręsumi debet mutatio uoluntatis si dixit se
aliū uelle instituere hæredem,nec specialiter pœnitet prio
11 ris uoluntatis.& sic patet quod ista obiectio non ob.† Ad
secundum uero quòd est somnium,non presumitur,quòd
primus heres institutus, qui in sui absentia fuit in primo
testamēto institutus,ignoraret hoc,maximè testatore uiuē
te, quia erat factum alienum.l.fi.ff.pro suo.l.quāquam.ff.
ad Velleia.& in specie,ex quo non solum ante aditionē hę
reditatis, sed etiam uiuente testatore,probatur ex his quæ
ponit Bar.& post eum Doc.in l.qui Romæ. §.duo fratres.
in 3.q.ff.de verb.oblig.ex quo infertur quòd nulla renun-
ciatio hæreditatis induci potuit ab ignorante.l.mater dece
dens. ff.de inoffi.testamen. Item quia non potest uiuēte te
statore renunciari.l.qui superstitis.ff.de acquiren. heredi.
etiam per uiā pacti.l.pactum dotali.C.de collatio.Ex qui
bus infertur,quòd nec pactū hæreditatis perdendę ualere
potuit sine iuramēto.vt in d.l.pactū, iuncto capitu. quan-
12 uis.de pact. in vj. Statutum autem quòd† pacta, & con
uentiones seruētur,inteligi debet de pactis & cōuentioni
bus ualidis, non de prohibitis & inualidis.l.4.§.cōdemna
tum.& ibi Car.& alij. ff.de re.iudi. Item nec potuit sibi p
pactū præiudicare iuri,quod sibi ignorabat competere.vt
in l.de his.cū ibi notatis.ff.de transactio. Præterea ipse di
xit, *fa quello che ti piace.* Hoc autem facere poterat, etiam si
dicta uerba non dixisset.vnde licèt postea testamentū fece
rit,non dicitur uoluisse hæredes instituere filias, seu secū
dum testamentū facere, quia nō specialiter pœnituit prio
ris uoluntatis. d.l.si quis in principio testamenti. Quartū
ꝙ obijcitur est, quia tempore conditi testamēti frater hę
res institutus in primo dicit,ꝙ liberaret sibi prædium ꝙ
erat commune,ne contentio oriretur inter eū & suos suc
✻ cessores, ꝙ erat testator fecit: si enim cogitasset,quod hæ-
reditas ad dictum fratrē fuisset prouentura nō erat opus
ꝙ dictum prædium reliqueret.Igitur videtur argui muta-
tio uoluntatis, & cōsequenter videtur militare doctrina
Bald. Sed hoc fundamentum etiā est friuolum. aut enim
uolumus ꝙ per dicta verba frater institutus in primo sibi
præiudicauerit.& hoc nō est dicendum, tum quia ignora
bat ius sibi competere,tum uiuente testatore,vt dictū est:
aut uolumus dicere, ꝙ inducatur mutatio uoluntatis te-
statoris,& hoc etiam dici non potest: quia per legatum fa
ctum hæredi nō arguitur mutatio uoluntatis circa institu
tionem,sed legatum est nullum.l.cū filiabus.in fi.ff.de leg.
j. Præterea testator non fecit proprio motu, sed instiga
tus à fratre. vnde ne patefaceret filiabus existētibus ꝑsēti
bus mētē suā potuit illa verba proferre.si enim dixisset,ꝙ
opus nō erat,quia totum habiturus erat, nō euitasset mo-
lestias,& instigationes filiarum,vt testamentū mutaret,de
quibus testator cogitauit, quando fecit primum testamen
tum cum dicta clausula derogatoria tā præcisa secūdum
Bart.in dicta extrauaganti,in verbo non obstantibus. Præ
tereà per dicta uerba non arguitur causa mutādæ uolunta
tis,nec inducitur specialis pœnitentia prioris uoluntatis,
igitur remanet firmū primum testamentum.per tex. in d.
l.si quis in prin. testamenti. Quintum quod allegatur est
quòd in condicilis constituit fratrem fideicommissarium
seu executorem, ex quo etiam videtur argui, ꝙ uoluerit
ultimum testamētū ualere,& sit mutatio prioris uolunta
tis: sed hæc est friuola allegatio. Primò quia non incōue-
nit,ꝙ hæres etiam sit fideicommissarius simul cum aliis
fideicōmissariis,& sic nō probat hoc esse.l.nō hoc.C.vnde
cognati. Secundò ex hoc arguitur, quòd affectio erga fra-
trem durabat, & consequenter non præsumitur mutatio
prioris uoluntatis, si non probatur causa mutationis uolū
tatis l.eum qui. ff. de proba.unde præsumitur, ꝙ adhuc
duret uoluntas cōseruandæ agnationis. Tertiò per hoc nō
denotatˀ specialis pœnitentia prioris uoluntatis derrogato
riæ, prout requirit tex.in d.l.si quis in pri.testamenti.nam
per quamcūque uoluntatem,per quā non arguitur specia
lis pœnitentia,non dicitur primum testamentū reuocatū.
& hoc maximè, quia vt asseritur ad instantiam fratris petē
tis,& ignorantis primū,uel scilicet credentis forte reuoca
tum hoc fecit præsentibus filiabus,quod nō fecisset ex se.
vnde ex hoc nō arguitur mutatio uolūtatis.si enim uolui
sset mutare, de facili potuisset faciēdo mentionē de primo
& de clausula derogatoria,secundū quod ipse disposuerat
& secundum quod requiritˀ per d.l.si quis in princi.quod
cum non fecerit,constat,quòd uoluit uoluntatē mutare.l.
unica.§.si autem ad deficientis.C.de cadu. tollen.cū simi
li. Ex quibus sunt remotæ omnes spinæ, quæ in contrariū
pungere videbātur:sed postremo mihi occurrit adhuc no
ua dubitatio. Nam hoc secundum testamētum est factum
inter liberos, testamentū autem factum inter liberos dici
tur in se continere clausulā derogatoriam. casus est in aut.
hoc inter liberos.C.de test.& in corpore vnde sumitur.un
de ad ipsius reuocationem requiritˀ expressa reuocatio nō
solum cuiuslibet testamenti, sed cuiuslibet testamēti inter
liberos. ita ꝙ non sit dubitatio de mente testatoris secun-
13 dum Paul. Bal. & Modernos in dicta aut. † hoc inter li-
beros. adeo ꝙ secundum eos non sufficit generalis clau-
sula derogatoria cassans, & irritans omne aliud testamētū
&c.sed dici debet omne aliud testamentū inter liberos.un
de qua ratione videtur habere clausulā derogatoriam spe-
cialem ad sequentia testamenta, pari ratione etiam ad præ
cedentia.bene facit l.si ita scriptum. ff. de leg.primo.Vide
mus etiam, ꝙ quando est primum testamentum inter li-
beros,quod dicitur habere specialem clausulam derogato
riam,& fiat secundum inter liberos sine clausula derogato
ria: tollitur primū,si secundum est fauorabilius filijs secun
dum Bal.Saly.Fulg.Paul.& Modernos in dicta aut. hoc in
ter liberos.Igitˀ fortius quando primū est inter extraneos,
14 quia secundū est fauorabilius† liberis, ꝓut est casus noster.
Confirmantˀ præmissa, quia iuramētum inter liberos dici
tur in se continere clausulam, ꝙ ualeat omni meliori mo
do, quo ualere potest.vt est gloss.notabilis in l.cohęredi.§.
cum filiæ.ff.de vulg. & pupil.& ibi notant Io. de Imol. &
Moderni.& est gloss. in l.filij. C. famil.erciscun.quam ibi
ad hac no.Fulgo.& tenent domi. Anto.& Io. de Imola.in
capitu. Raynutius.extra de testam.& sic videtur,quòd pri
mum reuocatur, sicut per specialē pœnitentiā.in simili ui
demus quando primum testamentum est cum iuramēto,
quia tunc ad reuocandū requiritur specialis pœnitentia,
quia facit actum ualere omni meliori modo,secundū Bar.
in dicta.l.si quis in principio. & in l. omnes populi.in 3.
q.ff.de iustitia & iure. vnde etiam quādo in secundo testa
mento est iuramentum habet uim specialis pœnitentiæ,
secundum Bald. & doct. in l. sancimus.C. de testa. quod
non videtur esse ex alio, nisi quia facit actum ualere omni
meliori modo.Igitur idē dicamus quādo est inter liberos.

Sed adhuc præmissis non obstantibus, contrariā sententiā ueriorem existimo. Et ad præmissa respondeo. primò ꝗ multum differt clausula derogatoria, quę testamento inducit in dispositione l.inter liberos ab illa speciali de qua agimus, quod patet, quia quando præcedit testamētum, prout in casu nostro, non sufficit expressa reuocatio prioris testamenti, sed requirit specialis pœnitentia prioris uoluntatis derogatoria. vt d.l.si quis in princip. testamenti. & ibi Bar. & est communis opi. vnde si inter liberos fieret cū clausula speciali derogatoria expressa nō sufficere dicere, cassans omne aliud testamentum conditū inter liberos: sed requireretur quod diceretur cum quacūque clausula derogatoria, ꝗ non requireretur, qñ est simpliciter conditum inter liberos. quia satis est, ꝗ fiat reuocatio expressa cuiuslibet testamenti inter liberos, etiā si de nulla clausula derogatoria fit mentio. vt in dicta auth. inter liberos, cum ibi not. secundum Paul. Ca. & Moder. qui dicunt, ꝗ si æquipararetur habenti clausulam derogatoriam specialem, requireretur in secundo testamēto duplex expressio. prima ꝗ reuocaret omne aliud testamētum, etiam inter liberos cōditum. secunda ꝗ diceret etiam si haberet clausulam derogatoriam, secundum not. in d.l.si quis, in princ. & sic patet ꝗ ad conseruanda testamenta nō dicitur tantæ uirtutis clausula derogatoria, quæ subintelligitur in testamēto inter liberos, sicut illa, quæ exprimitur expressè per testatorem. Nimirum ergo si contrà per aliud testamētum inter liberos tollat primum, quādo secundum est fauorabilius filijs, quia dicitur continere clausulam derogatoriam, per quam inducitur specialis pœnitētia prioris uoluntatis, & consequenter, aliàs nō tollitur primum. Nec mirum, quia clausula quæ subintelligitur in testamēto inter liberos, est tacita. igit non videtur esse tantę potentiæ, si esset expressa per text. not. in l.fina. in princip. & ibi Bart. ff. de legatis 2. quem tex. pro singulari allegat Bal. in l.humanum. C. de legi. Item faciliùs tollitur prouisio legis per diuisionem hominis, quàm prouisio expressa hominis. iux. not. in l. maritus. C. de procurato. & in l.si cum dotem in princ. ff. solu. matri. Cōfirmantur præmissa, nā in hac materia sicut in omnibus ultimis uoluntatibus multum attēdi debet, quæ fuerit uolūtas testatoris, vt patet ex no. in d.l.si quis in principio testamenti. & d.l.sancimus. Præmittendum est etiā, ꝗ suprà dixi secundum Bar. in extrauaganti, ad reprimendum. in uerbo non obstantibus. ꝗ huiusmodi clausulæ derogatoriæ per testatores apponuntur, quādo faciunt testamentum, cū quo intendunt decedere, & dubitant ne inducātur ad mutādum instigatione uel deceptione aliquorū, in casu autē nostro cum fratrem instituisset hæredē uolés agnationē & familiā conseruare, institutis filiabus in re certa, nō potuit dubitare de instigationibus & deceptionibus filiarū & generorū, q̄ inducerēt ad instituēdū eas hæredes, per quas familiaris dignitas nō conseruat. vnde si diceremus, ꝗ institutio filiarum esset causa reuocationis primi testamenti, de directo ueniremus contra mentem, & uoluntatē testatoris uolentis filias dotatas, & institutas in re certa excludi à fratre uniuersaliter instituto, vt honor & dignitas familiæ conseruaret. ꝗ nullo modo dicēdū est, cum uoluntas defuncti sit illa, q̄ totum facit. l.ex facto. la grande. ff. de hæred. instit. Addo etiam ꝗ non reperio iure cautum, nec Doc. dicere, quod testamētum inter liberos habeat clausulā derogatoriā ad pręcedentia, in quibus requiratur specialis reuocatio. qui ergo hoc dicit alleget legem uel authoritatem hoc dicentē. l.illam. C. de collatio. Ex quib. patet responsio ad alia. Nā licet habeat inclusam clausulā, ꝗ ualeat omni meliori modo, illud nihil aliud est dicere nisi, quod habet inclusam clausulam codicillarē secundum Bal in l.cum pater. §.filijs matrem. ff. de lega. 2. & hoc est, quod dicunt glos. & authoritates supra allegatę: licèt autem secundum testamentū habeat expressam clausuam codicillarem, non tamē per illud tollitur primum nisi expressè pœniteat prioris uoluntatis derogatorię, contra uoluntatem testatoris. & ad simile de iuramento respōdetur, ꝗ iuramentum habet uim non solum clausulę codicillaris, sed derogatoriæ specialis pœnitentiæ prioris uoluntatis, secundum opinionem Bal. & sequacium. quod nō reperitur in testamento inter liberos, aliàs enim ꝑ quodcūque secundum testamentum cōditum inter liberos. tolleretur quodlibet primum testamentum quomodocunque cōditum, quod Docto. in dicta auth. hoc inter liberos. nō admittūt vt suprà probatum est. Vnde clausula derogatoria subintellecta in testamento inter liberos, nō est tantę potētiæ, sicut expressa in testamento mediāte iuramento, ex diuersis autē non fit illatio. l.fina. ff. de caluminat. & prædicta arbitror uerissima: licèt nō reperiā declarata. Quare cū uoluntas testatoris fuerit agnationē conseruare dotatis filiabus, ꝓut cōmunis ciuium uoluntas esse solet in Italia, propter quam statuta in hunc finē plurimum emanant, & non ostendat causa mutationis uoluntatis, seruare in quantum possumus uoluntatē testatoris debemus, quòd nulla superueniēte causa mutatam minime arbitrari debemus. maximè ab eo qui cæcus effectus pestifero morbo grauatus testamentum sine solennitate in testamento cæci requisita fecit, per ea quæ in principio dicta sunt, quæ ad hanc conclusionem multum conferunt.

SVMMAE.

1 *Rescriptum contra dispositionem iuris communis, dicitur priuilegium propriè & strictè.*
2 *Priuilegium & rescriptum ad beneficia, uitiatur propter subreptionem.*
3 *Subreptitio ex quibus colligatur.*
4 *Actus celebratus à prouidis, & honestis personis, præsumitur iustus.*
5 *Papa est uiuus fons Iustitię.*
6 *Probare quis teneatur in literis ad beneficia, impetrans, uel accipiens.*
7 *Sacrilegum committit, disputans de potestate Papę.*
8 *Causa legitima an pręsumatur in Principe.*
9 *Princeps an cum causa inter nō subditos, possit auferre ius quęsitum.*
10 *Dispositio cessat cessante causa.*
11 *Veritas sola coram Principe attendi debet.*
12 *Confirmatio qualibet etiam principis intelligitur sine pręiudicio tertij.*
13 *Papa quādo possit sine causę cognitione, & citatione auferre ius alterius, & quid in beneficialibus, & criminalibus. nume. 14. & 15.*
16 *Papa an possit Clericis auferre patrimonia.*
17 *Causę ciuiles graues, ęquiparantur criminalibus.*
18 *Priuilegia an possint concedi, et tolli per Papam parte non citata.*
19 *Citatio non requiritur in impetratione literarū & collatione beneficij.*
20 *Dispensatio, & priuilegia non nocent eis quibus est ius quęsitum.*
21 *Priuilegium per non usum lxx. annorum dicitur sublatum.*
22 *Patientia habetur loco traditionis, & ratificationis.*
23 *Diuisio pręsumitur ex diutina possessione.*
24 *Pręscriptione xxx. annorum quęritur plenissima securitas.*

CONSILIVM CLXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISA bulla Bonifacij, & laudo lato inter Magnificam Communitatē Sancti Seuerini, & Communitatem Cinguli, & consideratis his quę in facto narrātur, si uellem utrinque rationes adducere in difficultatibus pręsentis cōsultationis discutiēdis, opus esset latissimo folio, nō enim potest materia esse non ampla: cū de plenitudine potestatis summi Pontificis eiusque uoluntate discutiēdum sit. quamobrem studebo breuitati,

tati, quantum in tanta re fieri poterit, sequendo conclusiones maiorum nostrorum, quas communes & veriores esse existimo, iuxta doctrinam Iacob. Butri. in l. 1. C. qui pro sua iurisdictio. & notatur in l. fina. C. de pœna iudi. qui malè iudic. & in c. ne innitaris. extra de constitutio. Veniendo igitur ad rem pono hanc conclusionem quòd dicta bulla Bonifacij impetrata per homines Communitatis Cinguli. stāte laudo præmisso, & aliis quę in facto narrantur, non habet in aliquo obesse, neque præiudicare Cōmunitati santi Seuerini. quam conclusionem verissimam esse quatuor fundamenti ostendo. Primò ratione deficientis uoluntatis summi Pontificis. Secundò ratione deficientis potestatis eiusdem in casu nostro. Tertiò ratione deficientis solennitatis. Quartò & vltimo ratione in effectu sublati priuilegij, seu concessionis

Primum fundamentum probatur nam clarum est, quòd in casu nostro Papa processit ex certa scientia, & de plenitudine potestatis, omisso omni ordine Iuris, nō habita aliqua causæ cognitione, veritate, & inquisitione, nō citatis his de quorū præiudicio agebat, neq; eorū defensio
1 nib. auditis. Ex quibus patet, † ꝙ tale rescriptum fuit concessum contra dispositionem Iuris communis. & consequēter dicitur priuilegium propriè & stricto sumpto uocabulo, prout uoluit gloss. in c. 1. de constit. lib. 6. & not. Ioan. And. in c. cum olim. de priuileg. & Bald. Abb. & alii in ru. extrà de rescri. & Cy. & Bal. in l. 1. C. de diuer. rescr. & tex. & Bald. in l. prima. ff. de Constitu. Princi. Ex quib. infero, ꝙ dictum priuilegium tanquam subreptitium, fuit, & est
2 nullum. ista consequentia probatur. † nam sicut Rescripta & beneficia propter subreptionem ipso facto uitiātur ut in c. postulasti. de rescrip. cū ibi notatis. ita pariter uitiātur ipso iure Priuilegia & beneficia Principū, hoc uoluit multum singulariter do. Comp. in c. ad audientiā. extrà de rescript. argum. l. j. ff. de nata. restitu. & hanc opinionem sequūtur ibi cōmuniter omnes. prout dicit ibi domi. Abb. quod dicit esse notabile: quoniam subreptio uitiat etiā si per ignorantiam & simplicitatem fuisset commissa. satis enim est quòd Princeps non fuisset uerisimiliter concessurus, si præcessisset subreptio. ut in c. constitutus. eod. tit. ubi hoc idem tenet domi. Abb. & in ca. super literis, eod. titu. ubi hoc idem tenent dominus Abb. & idem tenet Lappus in sua alle. 90. incipi. In Dei nomine factum super quo consilium Iuris petitur. quòd autem fuerit subre
3 ptitium probatur, † Nam illa inducūt subreptionem, per quam uitiātur gratia & beneficia, quæ si non fuissent narrata, uel quæ tacita si fuissent expressa, Princeps talem gratiam non fecisset, seu non ita faciliter concessisset. prout probat tex. & ibi hoc not. Doct. in c. super literis. de rescrip. & in d. c. constitutus. eod. titu. & declarat no. Lappus in prealegata allegatione. omnis eum puritas in tali impetratione adesse debet, & omne uitium abesse. 1. q. 1. ca. si quis neque. & in c. ad audientiā. & in c. seq. de rescri. & in c. dudum. el secondo. de elect. secundum Ioan. Calde. consi. 14. in tit. de rescip. incipi. Impetratio facta &c. Sed in casu nostro unum fuit omissum, ꝙ si fuisset narratū, & duo fuerūt falsò expressā, quæ si uera narrata fuissent, Papa non concessisset, uel non ita de facili concessisset. igit &c. Primò enim impetrantes tacuerunt, qualiter partes de cōcordia petierunt, ab antianis Bononiensibus, ꝙ mitterēt vnum Doctorem, qui miserunt famosum Doctorē, qui de consensu ambarū partium interuenit in compromisso, ut Arbitrator: ꝙ si forte Pontifex sciuisset, vel non concessisset, vel non ita de facili concessisset cōfisus de prudētia & uerisimili scientia Doctoris missi ab antianis Bononensib. cum Bononia sit studiorum mater, ut dicit glo. in l. finali. C. de testa. unde ex qualitate personæ mittentiū, & loci, verisimiliter credendum est, eum fuisse uirum doctissimum, & circūspectum, per id quod habetur in capitu. statutum. in princi. de rescri. in sexto. & consequenter si Papa hoc sciuisset, nō ita de facili cōcessisset, sed potius ęstimasset laudum latum istud fuisse. † quoniā actus celebratus à
4 uiris prouidis & honestis licet primo aspectu uideret iniustus, tamen præsumitur iustus, propter qualitatē personarum. vt est casus no. & ibi colligunt Docto. in specie in laudo in c. nisi essent. de præb. probat hoc idē ex his quę ponit Inn. in c. 1. de cler. peregri. & ideò dicit notanter dominus Abb. in d. c. nisi essent. quòd licèt aliàs solennitas extinseca non præsumatur, tamen si actus est gestus à viris prouidis & honestis, præsumitur: multò magis hoc dicendum est in casu nostro, cum laudum non appareat primo aspectu iniustum. & sic talis taciturnitas fuit causa facilius inducendi Pontificem ad concedendum. Confirmantur etiam præmissa ex eo, quia si narratum fuisset, ꝙ de communi consensu miserunt pro illo Doctore, nō ita de facili concessisset & reuocasset, ut in bulla, per text. in c. cæterum. de rescrip. per quem dicunt ibi Doctores, ꝙ si primum rescriptum est impetratum de consensu partium, & secundum sit impetratum facta mentione de primo, & non facta mentione de communi consensu, secundum tanquam subreptitium non tenet. Secundo loco impetrantes expresserunt, ꝙ isti possidebant, & possederant dicta territoria & loca per spacium 33. annorū. quod tamen erat falsum. unde propter hanc falsam suggestionem, tum quia possessor tuēdus est in sua possessione, iux. not. in c. licet causam. & in c. in præsentia. per Inn. de probatio. & in l. si duo. ff. uti possidetis, tum quia pro possessore præsumitur. l. siue possidetis. C. de prob. & traditur in c. cum ad sedem. de restit. spoliatorū. & facilius inductus fuit summus Pontifex ad procedendum, & maximè propter possessionem. 30. annorum. pro qua magis præsumit per ea quę ponit Bar. in l. si. C. vnde vi. & do. Abb. in c. si diligenti. de præscri. ex quib. infero, ꝙ narrando se possedisse, & possidere, consequenter tacuerunt aduersarios possidere, quæ taciturnitas possessionis aduersarij, etiam iniustè, coloratè tamen, inducit subreptionem in rescriptis ad beneficia, prout est casus. & ibi hoc concludunt communiter omnes Doc. de conces. præb. c. cum nostris. secundū quæ rescripta ad beneficia regulantur huiusmodi priuilegia. vt in prin. probatum est: non enim ita de facili concessisset si sciuisset alios esse in possessione, quos in possessione potius tueri debebat, ut dictum est. Tertio loco dico, ꝙ expresserunt falsum dum narrauerunt, ꝙ fuerunt enormiter læsi, quod quidē fuit magna causa inductiua cōcessionis, gratiæ cum eximia læsione quam narrant, & non ex modica lauda irritari debeant per superiorē & reduci ad arbitrium boni uiri. ut in c. Quintauallis. cum materia. de iureiu. & in l. si societatem. §. Arbitrorum. ff. pro socio. & per Bar. in l. si quis cum aliter. ff. de uerb. obli. quæ pro certo fuerunt causa inducēdi Pontificem ad concedēdum, quod non concessisset. & sic rescriptum tanquā subreptitium est nullum. non enim est censendum, ꝙ summus Pontifex uoluisset tantam iniustitiam facere ita ex abrupto, nisi ex narratis motus fuisset, propter quæ de facto & leuato uelo reuocauit laudum, & concessit loca litigiosa non possessorib. & illis contra quos erat præsumendū, qui reportauerunt laudū contra se: quoniā ut inquit Bal. in quodam cons. in Papa omnia illa tria concurrere præsumuntur, quæ cōsiderantur in actib. hominis: bona vo-
5 luntas, modi congruitas, concessionis potestas: quia † Papa est uiuus fons Iustitiæ fugās tenebras. vnde bene facit, ꝙ dicit Lappus in dicta alleg. 79. ubi in 6. col. dicit ꝙ illa subreptio vitiat gratiam, quę si nō interuenisset, Princeps talem gratiā non fecisset. ut in d. c. super literis. cū ibi not. quod intelligit secundum communem stilum & cursum Principis & Curiæ vel Cancellariæ. nam aliàs non posset vnq̄ sciri an Princeps fecisset gratiā, si fuisset vel nō fuisset expressum. fortè, enim fecisset, & fortè nō: vnde referēdum est hoc ad probabilē coniecturam, vel communem vsum aliarum gratiarum per Principē concessarū seu solitarum cōcedi secundū Lappū, quæ probant, quia ab his quæ solita sunt fieri ualet ar. l. ꝙ si nolit. §. q̄a assidua. ff. de ædil. edic. l. vel vniuersorū. ff. de pigno. act. Quis autem non videt, ꝙ Papa non est solitus, nō auditis partium defensionib. reuocare lauda lata, & concedere bona litigiosa in præiudicium possessorum? non enim censendū est, quòd inde iniuriarum nascatur occasio, vnde iura nascuntur,

tur.l.meminerint.C.vnde ui.Confirmatur etiam premis
sa,nam in quocunque mandato,& rescripto ad litē & be-
neficia subintelligitur illa clausula, si preces veritati nitā
tur,casus est,quem ibi notant omnes ad hoc in c.2. de re-
scriptis.& traditur in l.vniuersa.C.de preci.imp.offer. ca
nonizata 21.q.2.c.vniuersa.& Ioan.And.& Docto.in c.1.
de lit.contesta.lib.7.& ponit Specu.& post eum Io, And.
in tit.rescri.præsen. §. ratione quoque defectus.in princ.
sed in casu nostro preces veritate non nituntur:Igitur Pri
uilegium non vendicat sibi locum.ille enim qui fundat se
in aliqua dispositione,deducere debet & probare requisi
ta in illa dispositione,argu.eorū quæ nota.ponit Io. And.
c.1.de hom.li.7.& Bal.in l.hi qui ad ciuilia.C.app.& Bar.
in l.1.ff.de conditio.ex l.in casu autem nostro dicitur con
trarium apparere, nec esse aliquid probatum ex narra-
tis,quorum probatio ipsi impetranti incumbit. hoc pro-
batur per ea quæ singulariter ponit Ioan. And.in dicto
ca. 1.de lit.contesta.lib.7.quam ibi sequitur Dominicus
de Sancto Gemi.ubi concludit † quòd in literis ad benefi
cia,prout sunt literæ de quib.agimus,ut suprà probatum
est,quando excipitur de qualitate falsa expressa, & tunc
impetrans habet probare.argu.l.3.C.de non num. pec.se-
cùs si excipitur de vero tacito: quia tunc excipiens habet
probare,per id quod habetur in d.c.2.de rescrip. vbi hoc
idem tenet dominus Abb.& idem tenet d.Abb. in c. quia
circa, per illum tex.in prin.de consang.& affinit. vnde ad
propositum,quòd vocatus fuerit ille Doctor, ut dictū est
excipiens debet probare,quòd autē possederunt annis.33.
& fuerint nimis læsi,impetrans. Confirmatur ista opi-
nio, quoniā impetrans venit ad retractionem laudi ratio-
ne nimiæ læsionis: Igitur sibi incumbere debet onus
probandi:per ea quę dixit Dy.in consil. 13. quod incipit
Ptolomæus manētis.quem refert Ioan.An. in additio.ad
Spe.in tit.de arbitrio.§.sequitur,in addi.quæ incipit Dy.
in regula scienti,& traditur in d.§.arbitrorum. & in d.ca.
Quintauallis.& ponunt plenè Mod.in l.sciendū.ff.de ver.
obli.ad hoc ut interpretatio subiectæ materiæ rescripti
cōueniat.l.si vno nu. prin.ff.loca.l.si stipulatus.ff. de vsu-
ris.cum vulg.Ex quib.remanet sufficienter probatum pri
mum fundamentū ratione deficientis voluntatis.sed pos
set quispiā instare prædicta procedere, nisi apposita esset
clausula ex certa scientia, quæ quidē clausula habet vir-
tutē,vt Princeps videatur velle vti plenitudine potestatis
absolutæ.ut not.gl.in c.ad hoc de rescrip.in c.ex parte el
secundo.extra de offi.deleg.& Oldra.consi.257.incip.Fa
ctum tale est.& Bal.in l.eis.in prin.C.de appellatio.Qui-
nimò in casu nostro expressa est clausula de plenitudine
potestatis. Ex quibus videbatur dici posse, quòd cum
concesserit certa scientia,credendum sit verū fuisse,quod
narratum est,secundum Bar.in l.conficiuntur.§.codicilli
ff.de iure codici.& Bal.in l.fi. C. sententiam rescin. non
posse.& Bal.in procemio Feudorum in tertia charta.facit
text.& quòd ibi per Inn.in c.veniens, de filijs pręsbyte.
vnde dicimus quòd certa scientia Principis excludit om
nē subreptionē.vt not.gl.in c.3.de filijs presbyter. & not.
Io.And.in c.olim. de verb. signi. ex eo autem ꝙ apposuit
clausulam de plenitudine potestatis,maximè adiecta clau
sula,non obstantibus,præsumendum dicitur,quod volue
rit ius quomodocunque alteri acquisitum auferre, prout
latè concludunt do.Ant.& Ioan.de Imo.in c.quæ in eccle
siarum.de const. allegant not.per gl.& Cy.in l.fin.C.si cō
tra ius vel uti.publi.Ex quibus conclndendum videbatur
7 †quòd cum Pontifex ita voluerit,nō sit vlterius insisten-
dum,quoniam de factis Papæ in dubio reuocare priuile-
gium esse uidetur.17.q.4.c.qui autē,cū simi.

Sed ad ista dicta respondeo,primò,ꝙ prędicta videtur
sanè intelligenda,quando processum est cum causæ cogni
tione, quo casu præsumat pro veritate concessionis pro-
pter clausulā ex certa scientia,aliàs secùs.ita uidet de men
te Inn.in c.1.& 2.de confirmatio.vti.vel inut.Ita tenet ex
pressè Spec.in titu.de legato.§.nunc ostendendū.ver.18.
& Pau.& Io.An.in Clem.pastoralis,de re iudi.Archidia.
l.distinctione.c.pœnitentes.Ad idē gl. & Doctores in c.t.
de æta.& qualita.& tenet Rota in nouis.conclusione.139.
incipi. Item quod Papa confirmando. Cum ergo in casu
nostro nulla habita fuerit causæ cognitio, sed ad illam so
lam partis petitionem fuerit facta dicta cōcessio non ob-
stat clausula ex certa scientia. Secundò respondeo, quòd
dicta clausula nihil operatur,nisi in his,de quib.præsumi
tur Principem habuisse notitiam,sicut sunt ista,quæ con-
sistant in Iure.Non autem operatur in his quę Princeps
pręsumit ignorare,sicut sunt statuta,pacta,cōsuetudines,
& alia facta particularia.ut in c.1.de constitutio.lib.7.ita
dicit nota.Bart.in proposito in materia in l.fin.C.senten
tiam rescin.non posse.& probatur ex dictis Innocen. in c.
cum te.de æta.& qualita.& Ioan.And.in c.porrecta.extra
de confir.util.uel inutil.faciunt not.per Bal. in procemio
feudo.in 3.charta.vers. quæro an in corporalibus.vnde di
cit Bal.in suo consi.quod incipit,Priuilegia &c.quod per
talem clausulam non videtur in dubio velle aufere ius al
terius.arg.l.rescripta.C.de prec.impe.offere. & per has res
ponsiones hoc anno vidi consultum in diuiduo in simi-
li casu per solennes Aduocatos consistoriales &c. Cum
ergo in casu nostro constet, quòd Papa non habuit noti-
tiam iurium Communitatis sancti Seuerini, ex quo fun-
dat se in longissima possessione impetrantium,& in ma-
gna eorum lęsione,quæ affirmantur esse falsissima.Postre-
mò respondeo. nam sicut principalis concessio cense-
tur facta cum ista clausula, si preces ueritate nitantur.
ita & prædictæ clausulæ adiacentes censentur sub eadem
cōditione appositæ.arg.gl.no.in l.si patronus. §.patronū.
ff.quę in frau.patro.& text.in l.final.ff.de constit.pec. quē
pro singulari allegat Bald. in l. si absentis. C.si cert. peta.
& probatur etiam ex his quæ ponit Cy.in l. in contracti-
bus.C.de numerat.pec. Ex quibus remanet firmum pri-
mum fundamentum.Secundum fundamentum est,quòd
dicta bulla non habet obstare ratione deficientis potesta-
tis.istud fundamentum probatur:quoniam nulla causa le
gitima subsistente,non potuit Sūmus Pontifex priuare cō
munitatem sancti Seuerini dominio rerum suarum:quia
hoc fuisset rescribere contra Ius gentium,licèt causa legi-
tima subsistente potuisset.hanc conclusionem tenet Bart.
in procemio fforum.per text.quo dicit meliorem non in-
ueniri,in l.venditor.§. si constat.ff.com.prædi.per quem
dicit ꝙ Princeps non potest aliquem priuare dominio rei
suæ sine cā.& tenet Inn.in c.quia pleriq;.de immu.eccle.
& Inno.& domi.Anto.& alij in c. quæ in ecclesiarum. de
✲ constitut.vbi dominus Abbas dicit hanc esse communem
opinio.legistarum & canonistarum:unde non est curandū
de eo,quod dixit Angel.in l. Item si uerberatum. ff. de rei
vend.vbi dicit,quod Imperator de plenitudine potestatis
potest dominium rei alicui auferre,nulla causa subsisten-
te.& quòd qui dicit contrariū mentitur,per l.bene à Ze-
none.C.de quadr.pręscri.& idem dicit in l.omnes eod.ti.
de.qua præscriptione.& in l.3.§.si is pro quo.ff. ꝙ quisq;
✲ iuris. Quoniam prout dixi cōmunis opi.est in contrariū
prout ēt dicit Raph.Fulg.post Doc.in l.fi. C.si contra ius
uel uti.publicam.& tenet Pet.de Ancha. in repet.c.si pro
pter tua debita.de rescri.in 6. Sed contra præmissa insta-
re possent aduersar ij, ꝙ dictæ ambæ Communitates sunt
de temporali iurisdictione ecclesiæ, & eidem immediatè
subiectæ, quo casu vendicat sibi locum quod dicit Cy. &
8 quod † in Principe pręsumitur legitima causa, vt ipse di-
cit in l.fi.C.si contra ius vel utilitatē publicam. & domi-
nus Ant.in c.quia plerique.de immu.eccle.& est bona gl.
& ibi Bar.in l.relegato.§.primo.ff.de pœnis.adeò quòd se
cundum Cy.non admittitur probatio in contrarium,pro
ut etiam declarant domin. Anto. & Ioan. de Imol. domi.
Abba.in cap.quę in ecclesiarum.de constitutio. aliàs res-
pectu non subditorum si Princeps aliquid disponeret,nō
præsumeretur causa,secundum dom. Abb. per nota. per
Inn.in cap.inquisitioni. de sentent. excom. & not. domi.
Abb.in c.cum nobis extrà de rest.& in c.inter quatuor.de
9 maior.& obdient. † Quinimò etiam cum causa non pos
set inter nō subditos auferre ius quęsitum, ut not. Inn.in
c. in nostra.de iniu.& domi.Ant.& domi.Abb.in c. cōsti
tutus,

tutos.de reli.do.cum ergo in casu nostro Papa si disposue
rit inter subditos suos, uidetur ꝙ præsumi debet causa ra
tionabilis & legitima, sic ꝙ ex tali causa potuerit ipsis præ
iudicare, & ius auferre. Sed ad hanc obiectionem ego cla
re respondeo, ꝙ prædicta obligatio procedit in casu du-
bio, quando non constat de causa qua motus fuerit sum-
mus Pontifex, sed in casu nostro apparet de causis quib.
motus fuerit. in incertis enim non certis locus est conie
cturis.l.continuus.§.cum ita.ff.de uerborum oblig. cen-
sendum enim est, ꝙ Summus Pontifex motus fuerit ex
causis narratis in procemio bullæ.arg.l.fi.ff.de hæredi.in
sti.cum ibi not.per Bal. & in l. regula. in uerbo, initium
constitutionis demonstrat &c.ff.de iuris, & facti ignor.
cum vulgarib.& sic ꝙ motus fuerit ex eo, ꝙ narratum
fuit sibi supplicantes possedisse, & possidere dicta loca
spatio longissimo.33.annorum, & ex narrata eorum ni-
mia læsione, prout in superiorib.dictum est, quæ causæ
cum sint falsæ, cessare debet dispositio Principis: quæ ut
dixi semper intelligitur, si preces ueritate nitantur, ut in
d.c.2.de rescript. Videmus etiam in simili, ꝙ si Princeps
aliqua causa subsistente abstulit rē propriam uni, si demū
10 † causa cessat, cessat dispositio, & res ablata restitui de-
bet, prout concludit Innoc.in c.quia plerique. de immu
ni.eccle.& do. Anto.& Ioan.de Imo.in d. c. quæ in eccle-
siarū.ergo fortius a principio impeditur dispositio Prin-
cipis, si causa in qua feudatur cessat: quoniam regula est,
ꝙ facilius actio impenditur, quam postquam est in esse
deducta, tollatur, prout est casus in l.patre furioso. ff. de
his qui sunt sui uel alie.iur. Sed iterum si diceretur, si-
cut in dubio aliter non apparēte præsumitur causa & iu
sta, ita pariter dicamus, ꝙ causa allegata præsumi debet
iusta: quoniam hoc est minus, quam primum, arg. auth.
quanto magis.C.de sac.sanct.eccle.regula est generalis, ꝙ
pro actu Principis præsumatur, ut per Cyn. in d. l.fina.
& in l.rescripta, C.de preci. Imperato. offe.& facilius in-
ducitur præsumptio qualitatis alicuius actus, quam sub
stantiæ, ut declarat Ang.in l.si certis annis. C.de pactis.
Sed ad hanc obiectionem respondeo, ꝙ talis presumptio
cedit ueritati.80.distinct. c. quicunque. cum ergo con-
stet tales causas non esse ueras, non est de præsumptione
11 curandum. † Veritas est enim illa quæ coram Principe
attendi debet, ut dicit Bal.in l.pen.ff.de iustit.& iur.& in
l.nemo potest Iudex.C.de sen. Amplius & secundo dico,
quod tunc præsumitur pro Iustitia Principis, quando di
sponit l.generalem condendo, uel etiā concedendo pro-
prio motu particulari personæ. secus si ad instantiam, &
postulationem partis: quia tunc præsumitur potius per
importunitatem, quam ex iusta & rationabili causa rescri
bere. casus est & ibi Bart.in l.1.C.de peti. bonorum sub-
la.lib.10.& ita per illum tex.dicit Ludo.Roma.in l.si ue
ro.§.de uiro.ff.sol.mat. Et Lud.Ro.in suo consi.436.Inc.
Omnipotētis &c.quod indultum Petri.&c. Et ideo Prin
ceps patitur, ut in his inferior non obediat, sed rescribat
Principi, uel expectet secundum iussionem, c.si quando.
de rescri.c.cum teneantur, de præbend. Sed in casu no
stro Princeps processit ad partes postulatas: ut patet ex
forma rescriptionis. Item non potest dici, quòd motu pro
prio, cum clausula in rescripto, motu proprio non sit ex-
pressa, ut in c.in motu proprio.de præben.in 6. ergo non
præsumitur pro Iustitia, & causa rationabili rescripti. Sol
uitur etiam alio modo dicta difficultas: quoniam tunc
præsumitur pro actu, quando processit Princeps uentila-
tis iurib. partis, contra quam rescribit, & habita causa co
gnitionis. secus si causa non uentilata, & non receptis de-
fensionibus partium, quia tunc dicta præsumptio cessat,
iuxt.no.in c.inter.de electio.& in specie ita declarat no.
Bal.in l.fi.C.de legib. sed in casu nostro, sine aliqua cau-
sæ cognitione processit: ideo non est pro eius actu præ-
sumendum. Amplius dico, quod quando Princeps pro-
cedit parte nō citata pro eius actu nō præsumitur, prout
declarat dominus Abb.in c.1.de causa pos.& proprie, &
in c.cū olim.de re iudi.& ibi latius dicet, prout fecit in
casu nostro. Igitur si nō constat de causa rationabili, uel
ꝙ ex causa falsa, nō potuit Princeps de plenitudine pote
statis auferre ius suum dictæ Comunitati sancti Seueri-
ni. Non omitto ꝙ dicit singulariter Imol.in d. ca.quæ in
ecclesiarum.ubi uoluit, quòd licet Princeps possit mihi
auferre iura, & defensiones Iuris positiui: tamen adhuc
possum Iustitiam consequi manu regia, sicut licitum erat
Iure primæuo.& ideo dicit not, D. Anto.ꝙ ex sola natu-
rali æquitate implorare possum officium latum Iudicis,
quod olim competebat ratione solius naturalis obligatio
nis.allegat etiam not.per Io. Andr, in cap. nouit, de iud,
Sed adhuc uidetur restare unus scrupulus, quòd in dicta
bulla non solum narrantur causæ de quib, supra, sed etiā
aliæ: uidelicet quia asserunt quòd loca, de quib.agimus,
sunt declarata per statuta dictæ terræ Cinguli, quæ statu
ta per plures officiales ecclesiæ in prouincia asserunt fuis
se approbata, ex qua narratione potuit Summus Ponti-
fex moueri.unde licèt causę de quib.supra expressę essent
falsæ, tamē uidetur, quod suū rescriptum ex istis alijs cau
sis saluari possit, sicut in simili dicimus, quod quando
dispositio duplici ratione est fundata, altera cessante, non
cessat dispositio l.liberorū.§.notatur.ff.de his qui notan.
infa.in §.affinitatis.Insti.de nup.& magis in specie proba
tur: quia quando ex duplici causa potest sententia salua-
ri: licet una sit falsa, sustinetur ex alia, iuxta no.in c.sicut,
de re iudica.& in c.ex parte, de concessio. præbend.cum
simili. Sed ad hanc obiectionem respondeo, quòd Statu-
ta Communitatis Cinguli non habebat præiudicare Cō-
munitati sancti Seuerini, tum quia res inter alios acta
tertio non præiudicat, ut in l.sæpe.ff.de re iud.& in c. pe.
de re iud. tum quia non potuerunt statuere in eorum fa
uorem, & præiudicium aliorum.ar.l.nullus. ff.de testi.&
eius quod habet in rubro & nigro, ne quis in causa pro-
pria ius dicat. minusque nocebat approbatio officialiū:
12 † quoniam quælibet confirmatio etiam Principis intel-
ligitur sine præiudicio iuris tertij. ut in c.quamuis.de re-
script.in 6.& patet ex his quæ ponit Io. And.in addi. ad
Spe.in tit.de successio.ab intesta.§.sic potest.uer. ex facto
& Io.And. in regula, sine culpa, in mercurialib.de reg.iu-
ris.in 6. fortius ergo inferioribus à Principe, qui etiam si
uoluissent in preiudicum iuris tertij, etiam cum causa
non potuissent hoc facere. ut declarat Bal.in l.2.in uersi.
no.quod plenitudo.C.de seruitu.& aqua.& Bal.in l.rescri
pta ad fi.C.de preci.imperato.offerendis. faciunt not.per
Bar.in l.toties.ff.de pollicit.& per Bal.in l.si testamēti.C.
de testa. Ex quib.habemus dicere, uel ꝙ si fuisset Sūmus
Pontifex motus ex tali causa non fuisset motus causa ra
tionabili, & sic ex illa nō potuisset ius alterius auferre.
qm̄ Docto.oēs requirunt causam rationabilem ad hoc ut
ius alterius auferri possit, & hoc in specie exprimit Bal.in
d.l.rescripta. ubi vult, ꝙ nō quælibet causa sit sufficiens,
sed debet esse causa rationabilis, & ad publicum bonum
tendens. uel ꝙ motus fuit ex aliis causis supra narratis, sci
licet longissima possessione, & nimia læsione, quæ erant
magis iustæ & rationabiles, ut supra ostēsum est. & sic ma
gis est uerisimile, ꝙ ex illis motus fuerit. præsumi. n. de-
bet ꝙ uerisimile est, ut inquit Bal.in c.1.§. si qua, de feu.
guar.in usib feu.facit.l.non est uerisimile.ff. quod metus
cā. Prætereà p̄sumptio abhorret irrationabilia, ut inquit
Bal.in c.1.§.si uero uasallus, quid sit inuestitura.in usib.
feu. Postremo ēt cum concessio & priuilegiū pro maiori
parte sit subreptitium: licet pro aliqua parte esset uerū, ex
quo priuilegiū est unū & indiuisibile, quo ad loca, de qui
bus agimus, redditur in totū nullū, quia utile per inutile
nō uitiat, iuxta not.in regula utile per inutile.& p Bar.in
l.Græcè.§.illud.ff.de fideiuss.& in specie no.gl.& ibi Do-
cto.in c.constitutus.in gl.1.de rescript. Ex quib. remanet
defensatum secundum fundamentum ratione deficien-
tis potestatis, ex quo fundō possunt duo inferri. Primum
ꝙ ex quo deficiebat potestas, censendum est potius Sum-
mum Pontificem dictis causis narratis cessantib. hoc no-
luisse, quoniam nunquam in dubio quis sibi impossibi-
lia uidetur uelle: ut inquit Bar.in l. si quis sub condi. ff.
de condit.institu.& Bal.in l.fi.§. in cōputatio. C. de iure

D deli-

deliberan. Secundum quod uerba rescripti in fine, pro quo derogat laudis latis inter partes per clausulam non obstantibus laudis latis, &c. intelligi possunt de laudis quæ non fuerunt ritè, rectè, uel iustè latæ, alias Papa fuisset in iustus. quod non est dicendum. Nam pro Iustitia quæ Pontifici inesse debet, ad eum spectat, quæ iustè diffinita sunt confirmare & ualidare. unde non est credendũ, ꝙ quatenus iusta essent, cessare noluerit, & illa pro infectis habere intelligatur. Ergo Rescriptum quatenus laudum esset inualidum, uel inualidandum, ne inde iniuriæ oriatur occasio: unde fons Iustitiæ oriri debet. l. meminerint. C. unde ui. ita consuluit do. Bal. in suo consilio, quod incipit. Electio &c. & probatur hoc idem ex his quæ uoluit singulariter Compostellanus in c. causam quæ. de rescriptis. ubi dicit, ꝙ si Papa mandat alicui beneficium cõferri, non obstante collatione alteri facta, intelligi debet de collatione inualida, non autẽ de ualida, per quam alteri esset ius quæsitum, & not. Io. Andr. in c. 1. de constit. & Bal. in c. 1. de noua forma fidelitatis, in usib. feu. & hæc de secundo fundamento dicta sufficiant. Tertium principale fundamentum est, quo dicta bulla non habet obsta-

13 re ratione deficientis solemnitatis. † quoniam non potuit Papa auferre ius Communitatis sancti Seuerini sine causæ cognitione, & eis non citatis. casus est in Clem. pastoralis. de re iudi. super quo fundamento omittendo rationes & iura quæ allegari possent, breuiter considerari possunt plures casus. Primus est quando Princeps nõ uoluit uti plenitudine potestatis, sed præsente ordinaria. & tunc clarum est, ꝙ non potest sine citatione & causæ cognitione procedere, probatur per tex. cum gl. in l. fi. C. de legibus. & ibi per Doctores in c. in causis. & ibi not. de re iudic. & in dicta Clem. pastoralis, ponit Bart. in l. defensionis facultas. C. de iure fisci. li. 10. & Bart. in extrauaganti, ad reprimendum, in uerbo sine figura Iudicii. & per Bart. in l. cum mulier. uersi. quæro de una quæstione. ff. so luto matrimonio. & Ludo. Rom. in l. 1. ff. de arbitris. & eleganter loquitur Ange. consi. 293. incipiente, Dicta causa interlocutoria. Et hic non est casus noster, quia Papa

14 usus est plenitudine potestatis. † Secundus casus est, quãdo vult vti plenitudine potestatis, & sumus in causis beneficiorum, & tunc uidetur ualere declaratio Papæ sine citatione, casus est & ibi colligunt Hostien. & do. Anto. in ca. sicut unire. de excessib. prælatorum. & est text. qui ita potest intelligi in c. in nostra. de procuratoribus, uel locũ habet propter periculum animarum, ut ibi dicit do. Ant. in octaua col. & in fi. Nec mirum, quia Papa sine causa & pro libito noluntatis potest priuare quem beneficio suo, ut patet ex his quæ ponunt D. Ant. & domi. Abbas in c. constitutus. de reli. domib. & D. Abbas in c. cum à nobis. de testibus. Ad hoc bona glo. in c. per principalem 9. q. 3. & hic etiam non est casus noster, cum non sit causa beneficialis, sed bonorum temporalium. † Tertius quan

15 do Princeps etiam vult uti plenitudine potestatis in causis criminalib. in quib. agitur de causa status, & de graui præiudicio, & hoc casu Bal. in l. nec casus. C. de appel. sentit, ꝙ ualeat contra subditum, aliàs secus. sed contrarium tenet idem Bal. in l. 3. §. si is. ff. quod quisque iuris, ꝙ etiã contra subditum non ualeat, & ista opinio uidetur uerior, quia pro ea uidetur casus ineuitabilis in dict. Clemẽtina pastoralis. sentiunt omnes qui idem tenent in ciuilibus, de quibus statim dicetur, & tenet Ange. in l. si accusatoribus. C. de accusa. faciunt not. per Bal. in l. ut uim ff. de iusti. & iure. ubi dicit, ꝙ defensio Iuris non potest auferri præsertim in criminalib. & ita consultum fuit in causa interdicti Illustrissimę Ciuitatis Florẽtinorum per Illustres Doctores, & ita ego tunc consului, sed non prosequor quia non est casus noster. Quartus casus est, quando sumus in ciuilibus, & Princeps procedit contra non subditum, & isto etiam casu cõcludendum est ꝙ non ualeat declaratio Principis sine citatione etiam de plenitudine potestatis, quoniam in non subditum non potest uti plenitudine potestatis. ita determinat not. domi. Ant. per illum tex. in d. Clementina pastoralis. & ita dicit se

16 respondisse in quęstione de facto, ubi dicit † se idem credere, quò ad bona patrimonialia Clericorum, & sequitur Io. de Imo. idem dicit dominus Anto. in cle. ne Romani. de iureiuran. & tenent omnes quos statim referam in sequenti casu, qui tenent etiam sententiam latam contra subditum non ualere, & in hoc casu secundum hanc opinionem isto anno consultum fuit per solemnes Doctores, & hic non est casus noster, unde non prosequor. Quintus casus est, quando in ciuilibus Princeps procedit contra subditum, & iste est casus noster in quo Doctores sunt multum uarij, multi enim uiri, non modicæ authoritatis tenent, ꝙ ualet maximè de plenitudine potestatis, prout uidetur tenere Io. Andr. in c. 1. de causa pos. & proprietatis. & domi. Anto. in c. cum olim. de re iudic. & Bal. in l. nec causas. C. de appellatio. & Bal. in l. 2. C. quomodo & quando Iudex. & Bald. in l. 3. §. si is pro quo. ff. quod quisque iuris. & Hostien. & Io. And. in c. in nostra. extra de procuratorib. Contrariam tamen opinionem tenent D. And. & Ioan. de Imo. in d. Clementina, pastoralis. de re iudi. ubi est casus, in §. ceterum in 2. responso, ubi Pontifex expresse declarat, quod etiam contra subditum Princeps non possit ex certa scientia supplere defectum citationis, quia esset auferre defensionem; quæ est de iure naturali, & ideo dicunt dom. Anto. Io. de Imo. ꝙ non ualet statutum, uel consuetudo, quòd quis non citetur ad sententiam, & licet tex. loquatur in causa criminali & graui: tamen D. Ant. & Ioannes de Imo. idem dicunt in ciuilibus grauibus, in quib. agitur de auferendo iure quæsito de iure gentium. Nam ratio illius tex. est generalis in qua se fundat Pontifex, scilicet quòd citatio non potest auferri, quia tollitur defensio, quæ est de iure naturali. Et hanc opinionem approbant D. Card. & d. Abbas in c. 1. de causa pos. & prop. & dom. Abb. in ca. in causis. de re iudica. & Abb. in c. cum inter. de electio. & Abb. in ca. inter quatuor. de maio. & obedien. & in c. causam. de præscri. & est de mente D. Ant. & Io. de Imo. & clarius hoc tenet D. Abb. in c. cum olim. de re iudic. & adducit, ꝙ cũ citatio sit de Iure Diuino. 2. q. 1. Dominus Omnipotens. contra istud præceptum negatiuum, quòd non possit procedi parte non citata, in causa in qua uerti potest causæ cognitio, Papa uel Imperator non dispensat, quia nunquam tale præceptũ reperitur in l. diuina dispensatum, iuxta no. per Innoc. & Docto. in d. c. quæ in ecclesiarum. & Bar. in l. omnes populi, ff. de iustitia & iure. & hanc opinionem approbat Bal. expresse post glo. in l. fin. C. de leg. & in summo Pontifice formaliter, in prǽludijs feudorum in quarta charta, ubi postquam dixit, ꝙ Papa de plenitudine potestatis potest procedere parte non citata, subdit. arg. tamen contra in Clemen. pastoralis. de re iudic. & sic sentit oppositum ubi est casus pro ista opinio. in uersi. cęterum, quem tex. etiam aliter induco. Nam si omnes fatentur, quòd in causis criminalibus propter præiudiciũ non potest Princeps etiam de plenitudine potestatis procedere parte non citatâ, ergo idem dicendum est in ciui

17 lib. grauis præiudicij, † quoniam causæ ciuiles graues æquiparantur, quo ad Iuris dispositionem causis criminalib. §. propter litem. Insti. de excusat. tuto. & declarat Bar. & Doctores. in l. admonendi. ff. de iureiuran. & Doctores in l. parentes. C. de testib. & hanc opinionem approbat Ang. in l. Princeps. ff. de legib. per tex. in d. l. fi. C. de legib. & in dicta Clemen. pastoralis. ubi dicit esse casum. idem Pau. Cas. in d. l. fi. punctualiter i sententia Papæ & D. Anto. & Ioannes de Imo. in Cle. 1. ut lit. penden. & in Cle. 1. de iureiu. & posset forte contraria opinio de plano procedere, quando materia est talis, in qua Princeps potest inuito præiudicare, sicut dictum est, in causis beneficialib. per c. sicut unire, de excessib. prælatorũ. & in c. in nostra. de procur. cum ibi not. & sicut patet ex not. per Bar. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. & per do. Ant. in c. per uenerabilem. in 20. col. in uer. 2. requiritur, qui filij sint legitimi. ubi negatur facilitas, & nõ potentia & sic de similibus, quia tunc de plenitudine potestatis potest præiudicare parte non citata. argu. l. qui potest. ff. de

ff.de regulis iuris.secus in his in quib. nõ potest, scilicet in iure quæsito de iure gentium, quia tunc non potest præiudicare, & sic non procedere parte non citata, & si procedit, est adeò euidens iniquitas, ꝙ pro facto eius nõ præsumitur, per tex. in.dicta Clemen.pasto.& hanc opinionem approbat Cardina.Mediolanensis in dicta Clemen.pastoralis.quia citatio non est sub regula positiua, sed naturali.Primo ex parte Iudicis, in quo adesse debet liquida præcedens cognitio, quoniã unusquisque, eorũ quæ cognoscit bonus est Iudex, ut primo Ethicorum scribit Aristoteles.bene facit 11.q.4.c.graue.quę sine præsentia haberi non potest.l.si.C.si per uim uel alio modo. Secundo ex parte partis: quia sicut non potest defensio extraiudicialis tolli.l.ut uim.ff.de iustitia.& iu. ita nec iudicialis.l.defensionis facultas.C.de iure fisci,libro 10.sed pars se defendere non potest non citata: & sic sine scientia uera uel interpretatiua, unde cum per citationem ad defensionem perueniatur, subtrahere citationem nõ est aliud, quam defensionem subtrahere.& subdit postea idem Doctor, loquendo de plenitudine potestatis, quod potestas est de genere bonorum. Nã posse malũ non est, posse, sed magis nõ posse, ut dicit tex.de peniten. distin. 2.c.principium.uersi.Charitas.adest enim plenitudo potestatis in dispositione bonitatis: non autem prauitatis. nam potius tunc dici deberet plenitudo tempestatis.hãc etiam partem multum latè & subtiliter disputando ad utranque partem tenet gl.Ioan.Monach. in extrauaganti Bonifacij octaui, quæ incipit, Rem non nouam, cuius rationes non refero, quia lõge est, & hodie habentur extrauagantes in formis, uideatur illa gloss.quia sola sufficeret ad uictoriam.& hanc partem tanquam communiorem & rationabiliorem sequi debemus, maximè ne plenitudo potestatis causa sit non leuis iniquitatis. Sed dicet quispiam: adhuc potest considerari sextus casus, quid iuris si Princeps procedit rescribendo uel priuilegium cõcedendo, maximè de plenitudine potestatis? & hoc casu
18 dicendum uidetur, ꝙ † citatio non requiratur, prout uidentur tenere glo.& communiter Doct. in dicto ca.cum olim.de re iud.& tenet Bal.in l.fina.ad finem.C.de fructibus & lit.expen.quia actio priuilegiandi est summæ potestatis.& not.D.Anto.in c.cum dilecta de confirma.uti. uel inuti.& D.Ant.in c.ueniens.de filijs presbyt.in quib. locis, dicit, ꝙ priuilegium, & dispensatio concedunt parte non citata.sed in superiorib.dictum fuit, quod concessio de qua agimus, dicitur priuilegium.Igitur uidetur, ꝙ de plenitudine potestatis concedi potuerit etiam parte inaudita, & non citata. Sed ad hanc obiectionem ego respondeo, quod ex quo latum erat laudum & reclamatum ut in supplicatione narratur lite pendente, tale Rescriptum habet uim priuilegij & cõtra ius commune est decisiuum controuersiarum, quæ erant inter partes.erat n. actio contradictorij iudicij, & non simplicis donationis. Nam, ut inquit Bal.in d.c.cum olim. ideo in impetratio-
19 ne † literarum non requiritur citatio: quia non est actus iudicij contradictorij: sed quædam donatio, sicut nemo in collatione beneficij citatur. ut in c.licet Episcopus, de præben.in 6.Quinimo Bart.in l.2.C. de temporibus appel.dicit, ꝙ ubi pars multum læderetur in impetratione literarum, requireret citatio.unde dicit ibi Bal. ꝙ citatio partis, non est de essentia in concessionib.Principum: sed bene postea in processu ad ulteriora. ex quib. satis apertè concluditur, ꝙ ubi per Rescriptum causa decideretur cum preiudicio partis, ꝙ requiritur citatio. Vnde dici-
20 mus, ꝙ † dispensatio.& priuilegia non nocent eis, quib. esset ius quæsitum, prout declarant latè domi.Anto.in c. dudum.el 1.de electio.concluditur ergo ꝙ quatenus dictum priuilegium, decilit dictam controuersiam, & aufert ius d.Communitati sancti Seuerini, non potuit sine citatione in eorum præiudicium concedi. facit c. super eo.cum ibi no.de offic. deleg.Nec obst. clausula supplentes omnes defectus ex plenitudine potestatis: quoniam non operatur, nisi quo ad defectus surgentes ex defectu solemnitatis introductę de Iure positiuo, nõ introductæ a iure naturali, prout est citatio.ut dicit Spec.in tit.de legato.§.nunc ostendendũ.uersi.16.& sequitur ibi Io.And. arg.d.Clementinę pastoralis. idem D. Anto. & Ioannes de Imo.in c.1.de transact.& in c.illa.de elect. & Io.Imo. in l.quidam consulebant.ff.de re iudica. & ex istis est expeditum tertium fundamentum, ꝙ ratione deficientis solemnitatis talis concessio non præiudicat.Quartum principale fundamentum est, ratione in effectu sublatę concessionis, istud fundamentum probari potest.Primo quia uidetur dici, ꝙ si talis concessio dici posset merum priui-
21 legiũ, † quod per non usum annorũ septuaginta dicatur tale priuilegium sublatum, arg.l.1.& quod ibi per Bart. ff.de nundinis.ubi priuilegium per non usum 10.annorũ perditur.& idem tenet Bar.in l.licita.§.penul.ff.de publi. & in l.fina.ff.de consti.Prin.& Ioan.Andr.in c. 2. de immu.eccle.lib.6.Secundo quia post priuilegium aduersarij passi sunt dicto longissimo tempore Communitatem sancti Seuerini possedisse dicta loca, prout in laudo con-
22 tinetur, quæ † quidem patientia habetur loco traditionis.ut in l.quædam mulier.ff.de rei uendi.& in l.2.C.de acquiren.poss.ex qua patientia possessionis hinc inde, pro ut in laudo continetur, inducitur tacita ratificatio laudi. Nam si nulla diuisione locorum existẽte, ex possessione di uisim obseruata, presumeretur facta diuisio, & in talem
✠ diuisionem partes cõsensisse secundum glo. communiter approbatam in l.pen.C.communi diuidundo. & per Bar. & Doct.in l.qui in aliena.in prin.ff.de acqui.hered.cũ si. fortius in casu nostro, in quo apparet laudum diuisoriũ, si illud ita fuit obseruatum, præsumitur tacita ratificatio.
23 l.Paulus.ff.rem ratam haberi.& hoc maxime ꝙ † ex diutina possessione præsumatur diuisio, procedit quando precedit causa obligatoria.ut dicunt Pet.& Cyn. in d. l.pen. ubi etiam Bal.C.de fideicommis.prout est in casu nostro, quia præcedit laudum diuisorium, si ergo postea cẽsetur ratificasse laudum contra indultum & priuilegium, censetur à tali concessione recessisse, ut notant glo. & Docto. in c.cum accessissent.de constitutio.& probatur in l. 1.& ibi Bar.C.de ijs qui sponte publi.mune.subeunt, li.10.& probatur ex his quæ ponit Io.And.in regula accessorium. in mercurialibus.de reg.iur.lib.6.& ponit Ang.in l.j. §.si
24 quis tutor.ff.quando appellandum sit.† Tertio & ultimo quia omne ius competens uirtute dicti priuilegij est sublatum præscriptio.40 annorum, & ultra, maxime precedente titulo laudi per quam prescriptionem, quis dicitur consequi plenissimam securitatem: ut dicit. tex. in l. omnes, in fin. C.de præscriptio. 30. annorum. Nam 40. annorum præscriptione completa nullam molestiam, uel inquietudinem quis pati debet, ut dicit tex.in l.fina.C. de fundis patrimonia.lib.11.vnde in dictis iurib.& in l.sicut & in l.cum notissimi.& per totum.C.de præscript.tit.30. uel 40.annorum.apparet, ꝙ omne remedium, si quod cõpetebat, est sublatum.Ex quib.omnibus concludo, ꝙ dicta bulla nullo modo habet obstare dictæ Communitati sancti Seuerini.

CONSILIVM CLXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISIS Inuestituris de bonis concessis in feudum per Illustrissimum Principem Borsiũ Mutinæ ducem nobili familiæ de Rangonib. Legitur supra lib.1.consi.68.Ideo hic deleuimus.Hieronymus Magius.

CONSILIVM CLXVI.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa communitatis Castri Montis Nigri cõtra communitatem Montis Latronis. Legitur supra lib.1.consi. 86.Ideò hic deleuimus. Hieronymus Magius.

SVMMAE.

1 *Feudum quid sit, & quid pro eo prestetur.*
2 *Vasallus an cadat à feudo ob non solutum censum.*
3 *Contractus, an sit feudi, uel locationis, uel emphyteusis, quomodo cognoscatur.*
4 *Feudum quomodo differat ab emphyteusi, uel locatione ad longum tempus.*
5 *Feudum non dicitur accedere contractui.*
6 *contractus censualis, quomodo cognoscatur.*
7 *Contractus linellarius, & emphyteuticus quomodo differant.*
8 *Dominus patiendo emphyteutam durare in emphyteusi post cessationem, an uideatur denuo emphyteusim renouasse.*
9 *Contractus emphyteuticus an requirat scripturam.*
10 *Dominus recipiendo pensionem, an uideatur remittere caducitatem.*
11 *Tacens an uideatur consentire.*
12 *Emphyteuta tenetur restituere fructus, si possidet, postquam cecidit à iure suo.*
13 *Emphyteuta an possit expelli propter graues iniurias.*
14 *Emphyteuta an possit expelli propria authoritate, et quid in cõductore. nu. 15.*
16 *Emphyteuta an possit interuertere possessionem domini.*
17 *Iudex, si adeatur pro expulsione emphyteutæ: qua uia breuiori agendum sit.*
18 *Citatio an requiratur in impetratione officij iudicis de expellendo emphyteutam.*
19 *Licentia expellendi emphyteutam coram quo Iudice petẽda sit.*
20 *Citandus quomodo sit ille, qui extra territorium.*
21 *Emphyteuta si negat bona esse emphyteutica, ad quem pertineat probatio.*
22 *Emphyteuta an possit referre quæstionem dominij.*
23 *Dominus an possit emphyteusim alteri locare ante expulsionẽ emphyteutę.*
24 *Argumentum de feudo ad emphyteusim an ualeat.*
25 *Ius ingrediendi an possit cedi.*
26 *Reconuentio an habeat locum in iure expellendi emphyteutam.*
27 *Reconuentio an habeat locum contra nouum emphyteutam.*

CONSILIVM CLXVII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

NON inutilis quæstio, sed necessaria est, si rectè percipio, quis contractus censeatur celebratus inter magnificos Equites do. Nicolaum & do. Ant. de Noceto, cũ ob non solutionem census quærat do. Nicola. præfatum do. Anto. rebus sibi concessis priuare. qm̃ in primis diceremus contractum feudalem celebratum fuisse, prout innui uidebatur
1 ex quo bona gratis fuerunt concessa. est † enim feudum beneuola actio gaudium tribuens capienti, ut inquit tex. in c. 1. §. in primis. in quib. cau. feu. amit. unde dicit Bal. in prẹludijs feudorũ, ꝙ feudum dicitur gratia, nec inconueniens uidetur, ꝙ pro feudo aliqua pensio soluatur, prout est uidere in feudis ecclesiarum Lombardiæ, secundum Bal. in extrau. de pace constan. in uerbo liuellarium. certè ob non solutionem census non uideretur do. Ant. a suo iure cecidisse. ut concludit Spec. in tit. de loca. §. nunc ue-
2 ro aliqua. uers. 85. & † Ioan. de Imol. in c. 2. in 20. col. extra de feud. ubi dicit, ꝙ etiam si cessaret uasallus per mille annos, non cadit a feudo. idem tenet Io. Faber in l. 2. C. de iure emphy. allegat c. ad apostolicæ. de re iudi. in 6. iuncta cle. pastoralis, eo. tit. & Ludo. Rom. in l. 1. j. §. ff. de publicanis, licet contra uoluerit Bald. in c. si duobus. extra de re
3 iudi. † Sed certe nullo modo est dicendum contractum feudalem celebratum fuisse; tum quia partes hoc non expresserunt. Igitur non est censendũ, eos talem contractũ celebrare uoluisse. l. Labeo. ad fi. ff. de supel. lega. cũ. n. uerba ad istum contractum nó adaptẽtur, non debet dici talis contractus celebratus. l. quicquid astringendæ. & l. si stipulatur. §. Chrysogonus. ff de uerb. oblig. & in l. fideiussores magistratuum. ff. de fideiusso. tum etiam quia natura contractus celelebrati non conuenit ꝯtui feudali, cũ
4 pro reb. concessis soluatur annus census. † Nec præstatur aliquod seruitium personale: quoniam feudum gratis cõceditur, nec soluitur annua pensio, sed pro eo personale seruitium præstatur. cuius totum oppositum est in contractu liuelli, emphyteusis, uel locationis ad longum tempus. hanc differentiam ponit Bal. in extrauagan. de pace constan. in uerbo liuellarium. reprehendens dicta Spec. in ti. de loca. §. nunc uero aliqua. uer. 40. sed idem Spe. in ti. de loca. §. nunc nero aliqua. uersi. 40. in fi. & tenet dictam differentiam, quam etiam ponit in præludijs feudorũ. & Bal. in l. si quam. per illum tex. C. de oper. liber. dicens, ꝙ si instrm̃ dicat concessum esse tale castrum in feudum pro annua quantitate, ꝙ istud nõ est proprie feudũ sed potius emphyteusis, uel contractus nominatus, eandẽ etiam differentiam tenet Bal. in Rub. C. de iure emphyteu. & Bal. in addi. ad Spec. in 4. col. in ti. de loca. ubi dicit ꝙ feudũ datur gratis, nõ pro censu. & And. de Isernia in
5 prœmio feudorum in 3. charta. unde dicit Bal. in rub. C. de condiction. ex leg. in ulti. col. ꝙ † contractus feudi magis accedit beneficio, quam contractui. constitutio igitur annui census ostendit contractum non esse feudalem, Itẽ quia nullum debetur seruitium personale: feudũ enim magis cohæret personę, quá patrimonio: quia causa feudi est radicata in persona, idest in seruitio personali. ex quibus concludo ꝙ contractus feudi non est iudicandus. Se-
6 cundò etiam loco non improbabiliter uidetur quòd do. Anto. defendi posit, dicendo, quòd † dictus contractus est contractus censualis, ex quo in instrumento dicitur *nomine effectionis redditę siue census.* si n. soluitur cẽsus vr̃ contractus censualis: cum contractus penes effectum cognoscatur. l. si stipulati. ff. de usur. per quod dicit Io. de Imol. in c. ad audientiam. de reb. eccl. non alienan. ꝙ si cócedam in emphyteosim rẽ, & omne ius quod habeo pro annuo censu, erit contractus censualis, ꝙ reputat not. & sic, si est contractus censualis, sequitur ꝙ si per mille annos cessasset cẽsum soluere, non cecidisset à iure suo, tex. est sing. cum gl. in c. constitutus. extra de religio. domibus ubi hoc tenent Inno. & Doct. & hoc dictũ refert, & sequitur Io. de Imo. in d. c. ad audientiam. idem ẽt tenet Io. Faber in l. 2. C. de iure emph. & consulendo tenuit Rapha. Cuma. in suo cons. quod incipit, Prẹlatus. Ecclesię. & Bar. in l. 1. §. 1. ff. de public. & in auth. ei qui. C. de bonis auth. iudi. poss. in pe. char. Quinimò fortius dicit notabiliter Alberi. de Rosa. in l. 2. in 8. col. C. de iure emphy. in uer. quid de quæstione a me quæsita per quẽdá prioré. ubi tenet, ꝙ si nõ apparet, an aliquis esset emphyteuta, uel cẽsuarius, uel quo iure teneatur, ꝙ nunq̃ ex cessatione solationis cuiuscũq; tpis caderet a iure suo: & ideo dicit se aliàs consuluisse in quæstione do facto cũ in instrõ cuiusdam Monasterij repertum esset unum instm̃, in quo continebatur, ꝙ Titius promisit dare omni anno d. Monasterio unum saccum frumenti pro quodam fundo, ꝙ d. Titius pp non solutionem non cadebat a iure suo, ex quo nó cóstabat an esset emphyteuta, uel censualis, & qũo, per no. in d. c. constitutus. sed certe ẽt ex his nullo modo defendi potest d. D. Ant. qm̃ nullo modo talis contractus iudicari potest contractus censualis: quia ut declarat Bar. in d. l. 1. §. 1. & Io. de Imo. in d. c. ad audientiam, tunc dr̃ ꝯtus censualis, qñ concedens uẽdit uel alienat omne ius, quod habet in re, siue sit directum, siue utile dñiũ, & constituit super illa re annuũ censum. isto casu loquitur text. in d. c. constitutus. cũ gl. qui aũt locat in perpetuũ, uel in emphyteusim seu liuellũ concedit, reseruat sibi directum dñium & ita est cõtractus de quo agimus, cum D. Nicol. nó trástulerit dñium directum in D. Antonium, imo illud reseruauit, & sic nullo modo dici potest, ꝙ simus in cõtractu cẽsuali, & sic cessãt obiectiones. unde dicit multũ singulariter Bal. in proposito in extrauaganti, de pace Cõstantiæ. in uerbo, persoluere fictũ, ꝙ tũc pro nõ solutione cẽsus ex contractu censuali quis non cadit à iure suo, qñ quis præstet censum de re propria sua, quo casu est propriè cẽsus. secus si solueretur in recognitionem domini existẽtis penès illum cui solui debet, quia tunc non soluendo censum tempore a iure statuto, perderet ius quod habet. &

ista dicit esse de mente Doctorum, ex quibus etiã cõcluditur, ꝙ ex hoc capite non potest se defendere domin. Antoni. ad nõ esse solutum censum. Quibus iam declaratis restat: uel ꝙ dicitur contractus emphyteoticus siue liuellarius, uel cõtractus locationis ad longum tempus, & omni casu pro nõ solutione tanti temporis à die celebrati contractus & citra domin. Antto. cecidit à iure suo. nã si dicamus esse cõtractum emphyteosis siue liuelli, per cessãtionem triennij cecidit à iure suo. casus in l. 2. C. de iure 7 emphyteo. † quoniã hi contractus in effectu non differũt, vt tradit Spe. in tit. de feudo. §. quoniam. uersicu. 40. in fine. & Bar. & Salyc. & Docto. in l. 1. C. de iure emphy. licèt dicatur quod emphyteosis sit quãdo concessio fit à domino, liuellarius autem cõtractus quando concessio fit à uasallo uel emphyteota secundum Bart. & Docto. in l. si finita. §. si de euictigalibus. ff. de dam. infect. & Iacobus de Belui. Bal. & And. de Isernia in c. j. de aliena. feudo. tamẽ talis differentia non est alicuius utilitatis: quia idẽ est effectus tradunt etiã Cardin. & Imo. in ca. potuit. de loca. in prim. charta. & Ioan. Imol. in cap. fin. in fin. de præcariis. & sic relinquitur, quòd ꝓ nõ solutione triennii cecidit à iure suo. si uero dicamus quòd sit locatio ad longũ tempus, ꝓut sonare uidentur uerba contractus: idem est cõcludendũ ꝙ pro nõ solutione triẽnii ceciderit à iure suo. ita sentit Bar. in l. uectigalia. §. prim. ff. de pub. & ita decidit dom. Abb. in cap. propter sterilitatẽ. in ultimo not. extrà de locato. & domi. Rapha. Ful. in authen. qui rẽ. C. de sacrosan. eccles. vbi hoc sentit Bal. & decidit in terminis Ange. in auth. de non alie. §. scire. vnde cũ idem resideat effectus, frustratoriũ est inuestigare quisnam dictorum trium contractuũ sit cõtractus de quo agimus. Cõcluditur ergo quòd dictus dominus Antonius immediatè, ꝙ cessauit triennio, cecidit a iure suo: nec habet eius dispositionẽ impedire cessatio solutionis census modicæ æstimationis: quia etiã in nõ soluendo modicũ censum, quis iura rei magnæ æstimationis amittit, vt uoluit gloss. ordinaria in d. authenti. qui rẽ. C. de sacrosanct. eccles. quam approbant Bar. & Bald. & alii, & tenet Bald. in leg. cum allegas. in vi. opp. C. de usu. & Bald. in rubri. C. de contrahen. empt. & in leg. quamuis. ff. de condition. & demonstr. Sed hic insurgit una difficultas, nã domi. Raph. Ful. prout ibi referũt quidã mod. in 8 l. 2. C. de iu. emphyteo. dicit ꝙ † si dominus patiatur emphyteotam durare in emphyteosi post cessationẽ solutionis canonis: & postquam cecidit à iure suo non expellẽdo, tũc non poterit eũ expellere, quasi videatur sibi de nouo refirmasse: arg. l. item queritur. §. qui impleto. ff. locati. Itẽ quia agitur de contractu conseruando, ideo facilius conseruatur per tacitã uoluntatem. secùs ubi ageretur de contractu renouando: sed ꝑfati moder. referentes domi. Rapha. dicũt quòd eius dictum non est tenendum, & quòd illud impugnat domin. Guarnerius de Castelliano: quoniã iura Ful. non probant, & qui impleto solũ loquitur de anno, item probant oppositum, cum in fin. illius §. dicatur ꝙ dispositio illius leg. non habeat locũ in contractu requirẽte scripturã, qualis est contractus emphyteoticus, prout vidẽtur cõmuniter tenere in d. l. 2. C. de iure emp. vbi gl. est uaria. & per hãc rationẽ hanc partem in indiuiduo tenet Baldus in l. prim. in 11. quæstio. C. quando nõ peten. part. sed ista ratio est multũ dubia, quia glo. Barto. Ang. & multi alij te9 nent, ꝙ † non requiratur scriptura. & hanc opinion. consuetudine approbari, & non tolli istud fundamentũ ꝑ rationem Fulg. quia hic agitur de iure cõseruando, cum emphyteota nõ cadat, nisi ita demũ si dominus uoluerit, addunt etiam contra Fulgo. casum apertum in capitul. potuit. extrà, de locato. vbi dicitur, quòd emphyteota potest moram purgare; dummodo celeri satisfactione prouideat, & fortiùs habet locum in emphyteosi, in qua secundum unam opinionem non cadit purgatio moræ, prout habetur in d. l. secũda. C. de iure emphyteo. quomodo ergo potest dici inducta sit renouatio? sed ad hanc rationem posset pars aduersa respondere, ꝙ non agitur de renouatione, sed de non expulsione. facit l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui, uel alieni iuris. Itẽ licèt postquã mora non potest purgari, non possit emphyteota se iuuare uirtute purgationis moræ: tamen si postea dominus patitur & non expellit, uirtute taciti consensus de nõ expellendo, dicitur se posse iuuare in possessione, & eũ nõ expellere, ex quo non facit videtur tacitè consentire, quòd nõ expellatur per doctrinam quam ponit Bar. in leg. quæ dotis. ff. solut. matrim. in penulti. colum. dum allegat leg. fideiussor. §. pater. cum gloss. ff. de pignor. action. sed tamen arbitror dictam opinion. esse cõtra communem mentem Doctor. quod ostendo. Primò per tex. vbi videtur casus in l. Aemilius. ff. de minori. per quem Bal. decidit ibi quæstionem in terminis in 4. colũ. dicens, quòd si emphyteota cecidit à iure suo, licèt dominus steterit multis annis, ꝙ eũ non expulerit, si tamẽ nullũ actum cõtrarium huic suo iuri fecerit, expellere potest per illum tex. quòd dicit esse nota. & sic decidit quæstionem in terminis. Secundò eadẽ conclusio confirmatur ex his quæ ponit Spe. in titul. de locat. §. nunc aliqua, uersiculo. 37. & 38. in quibus con10 cludit, ꝙ † si cessatum fuit in solutione per sex annos, & ultrà, & dominus recipiat pensionẽ pro tribus annis potest expelli, siue reciperit ꝓ tribus primis, siue ꝓ tribus ultimis, si constat ꝙ pro præteritis non soluit, & sic ibi patientia plurium anrorũ non operatur, quòd non possit expelli simul cũ exceptione pro aliquibus annis ultimis, quantò magis est dicendum hic, quãdo nulla est recepta pensio. Secũdo probatur alia ratione. nam cum cessauerit in casu nostro per decem annos, & ultrà: licèt ꝓ illis tribus annis primis, & pro alijs sequẽtibus nõ posset expelli. tamen ꝓ ultimis in quibus cessauit soluere expelli potest. ita concludit Spec. in dict. §. nũc aliqua in alia quæstione, qui utitur hac ratione in uersicul. 44. vbi dicit, ꝙ licet ex prima, secũda, tertia, uel ulteriori cessatione noluerim expellere, possum ipsum ex 20. expellere: quia pluries cõmitti potest. l. si sic. ff. de verbor. obligation. & ista decidit casum nostrum, probatur alia uia: nã si postquam emphyteota cadit, dominus consentit stare contractui, nõ potest expelli emphyteota. le. commissoriæ C. de pact. inter emp. & le. 2. C. de iure emphyteo. si declarat se uelle stare cõtractui emphyteota aliàs potest recedere ẽt domino inuito. ꝑ no. in d. l. 2. C. de iure emph. si tacet, resultat tertius ex separatione effectus: quia expellere potest si vult, vt habetur in dict. leg. 2. Igitur cum resultet tertius, & separatus effectus, & non sit necesse, ꝙ taciturnitas applicetur consensui uel 11 contradictioni: quia † qui tacet neque dicitur contradicere, neque consentire. casus est in l. j. §. sciẽtiã. ff. de tributo. tradit Bart. in leg. quæ dotis allegãdo dict. §. scientiã. ff. solu. matrimo. Preterea ex quo domi. Nico. fuit absens à loco, ex sola scientia & patiẽtia non potest cõsensus argui, ꝑ regulam quam ponit Bar. in d. l. quę dotis. dum in antepen. colum. dicit, ꝙ in his in quibus non cogitur consentire absens, nõ præsumitur consentire, ꝑ tex. in leg. in delictis. ff. de noxali. in princ. Cõfirmantur præmissa, nã ex quo ꝓ cessatione solutionis cecidit iure suo, nõ dicebatur præcedere aliquis cõtractus quo mediãte dominus teneretur pati eũ stare in possesione, ex quo poterat propria authoritate expellere: vt not. in d. leg. secund. C. de iure emphy. & infrà latiùs dicetur. Igitur cum agatur de magno pręiudicio domini, licèt passus fuerit illum possidere, nõ dicitur consensisse, quòd nõ expellatur, per regulam quã tradit Bart. in leg. quæ dotis. in ultim. colum. dũ allegat not. in leg. 2. C. de acquiren. pos. & in leg. fina. ff. de furtis. idem videtur uelle Ioann. Andre. in regula, is qui tacet. in 3. colum. de regul. iur. in vj. Postremò prędicta cõfirmantur per ea, quæ ponit Spec. in dict. §. nunc aliqua. uersicul. 10. vbi dicit, quòd si emphyteota cessat tanto tempore soluere, quòd cadit à iure suo, ita quòd no potest mora 12 purgari. & † tamen si postea semper possidet tenetur restituere omnes fructus à tempore, quo res incidit in cõmissum, sicut usufructuarius tenetur restituere fructus

 per-

perceptos à tempore finiti uſusfructus.leg. ſi pater. C. de uſufruct. & ꝙ emphyteota ſit ſimilis uſufructuario tenet Bal.in leg.unica.§.in prim.C.de cadu. tollen.& eſt gl. no.ca.prim.in fine.de inueſti.de re aliena facta.& hãc opinion. quod teneat ad dictos fructus tenet Ang.in aut. de non alie.§.ſi uero.quoniã eſt malæfidei poſſeſſor. igit &c. l.fundum.C.de rei uend.allegat ad hoc text.eodẽ tit.§.ſin autem.in uerbo,omnes redditus.& tenet Albe.de Roſa.in l.2.in viij.col.C.de iure emphyt.faciũt no.per Bal.in aut. in teſt.in fin.C.de inceſt. nup.ex quibus datur intelligi, ꝙ licèt dominus patiat,non uidetur renunciare iuri expellẽdi,ex quo fructus poteſt petere à die,quo in cõmiſſum cecidit.non ommitto, ꝙ ſi uerum eſſet quod dominus Anto

13 nius graues intuliſſet iniuras domino Nicolao, ꝙ † etiã propter hãc cauſã poſſet expelli,& eſſet priuatus iure ſuo, prout clarè ſonant uerba contractus, q̃ cum ſint clara, nõ eſt opus alia interpretatione.l.ſi alij.ff.de uſufruc.lega.l.continuus. §.cum ita.ff.de verbor.obligat. contractus autem ex conuentione partiũ legem aſſumunt.l.legem.C.de pac. cũ vulgaribus.& in contractu emphyteotico, quod pacta ſint ſeruanda,exprimit tex.in l.2.C.de iure emphyt.ꝑ quẽ dicunt Doct. ꝙ quæcunque pacta in huiuſmodi contractibus appoſita ſuper emphyteota expellẽdo, uel nõ,ſunt ſeruanda,quod ultimum licèt ſit clarum in ſe,& in iure ꝓbetur, tamẽ non eſt neceſſarium: quia ex primo capite, poteſt dominus Anto. expelli à domino Nicolao. Circa ſecundam difficultatem, ex quo præſupponitur, quòd dominus Antonius tanto tẽpore ſtetit, quòd non ſoluit cẽſum ſeu affictũ, poteſt forte hoc feciſſe: quia interuertit poſſeſſionem,& incipit vt dominus, & proprio nomine poſſidere: Ideo diuido hanc difficultatem in duas quæſtiones. Prima quæſtio eſt, quando colonus, ſeu emphyteota poſſideat continuè vt colonus & emphyteota. Secunda quæſtio, quãdo emphyteota, ſeu colonus perpetuus interuertit poſſeſſionẽ: quia incipit poſſidere nomine ꝓprio interuertendo poſſeſſionem. Circa primam, plures ſunt prin

14 cipales opiniones. prima eſt † ꝙ emphyteota, ſeu colonus perpetuus non poſſunt ꝓpria authoritate expelli, duplici principali ratione. Prima ratio eſt, quia poſſident naturaliter.l.naturaliter.cum ibi no.ff.de acquirend.poſſ. igitur non debent illa propria authoritate priuari.argum. l.creditores.C.de pignor.& l.unica.C. ne quis in cauſa ꝓpria ius dicat. Secunda ratio eſt, quia hæc expulſio hoc daret materiam rixę: Ideo non eſt concedenda expulſio hoc modo.arg.l. æquiſſimum.ff. de uſufr. & l.non eſt ſingulis. ff. de reg.iur.& hanc opinio.tenent Petr.& Cy.in leg.2.C.de iure emphy.& ſequitur Alberi. qui dicit hanc communẽ

✻ eſſe opi.illam etiam tenet ibi Barthol.de Saly.eandẽ tenet domi. Cardin.Florentinus in ca.potuit. extrà de locato. Secunda principalis opi.eſt, ꝙ aut conſtat, ipſum eſſe emphyteotã,& propter non ſolutionem canonis eum cecidiſſe à iure ſuo:& tunc poteſt ꝓpria authoritate expelli.dict. l.2.aut non conſtat. puta quia negat ſe emphyteotam, uel negat canonẽ non ſolutum,uel lapſum tẽpus:& tunc non poteſt propria authoritate expelli: quia negatio reddit rẽ dubiam, iuxta not.in l.3.C.quibus ad liber.proclama.non licet.& hãc opin.ita diſtinguẽdo tenet do.Spec.in ti.de loca.§. nunc aliqua uerſi.48.& cum ea videtur tranſire Io. An.& Bald.in d.leg.2.& Bal.in ca.j.§.ad hæc. de pace iuramen.firman.& ſecundum iſtam etiam opi. & ueriſimile eſt ꝙ dominus Anto. faciet aliquid, ſeu negabit aliquid ex ſupradictis,iccirco ſecundum illã,non poſſet ꝓpria authoritate expelli. Tertia principalis opinio fuit gloſſ.in d.l.2. C.de iure emphyte.quæ tenuit, ꝙ poteſt propria authoritate expelli,allegãdo ita tenniſſe Bulga.& Martinum antiquos Docto.& illam ſequitur Iaco.But.& Oldra.prout refert Alberi.illam etiam ſequitur Rayne. de Forli.prout refert Ioann. de Imol.in dicto capitul. potuit.& probatur per text.in dict.leg.2. vbi dicitur, quòd ſi dominus vult poteſt expellere, Igitur poteſt propria authoritate. hanc conſequentiam probat tex.in l.3.§.igitur.ff.de ui & ui ar-

15 ma.& in ſimili idẽ † probatur in conductore, vt in l.quæro.§.inter locatorem.à contrario ſenſu.ff.locati.firmãt Io. And.& alij.in ca.propter ſterilitatem.de locato. hanc etiã opinio.tenet Azo in ſumma.C. de iure emph. illã etiã tenet gl.iuris canonici in dict.c.potuit. quã ibi ſequunt Inno.& Ioan.And. & ſecundũ iſtã opi. poſſet domi.Anton. propria authoritate expelli. quam ueriorẽ dicit eſſe Io.de Imo.in d.c.potuit, in 25.col.& ꝑ tex.in d.l. 2.ſimpliciter indiſtinctè loquentẽ, & probatur iſta opi.ratione cõcludẽti, quoniam ſi dominus ingredit poſſeſſionẽ, & emphyteota reſiſtit, videt uelle dominum ſua ciuili poſſeſſione priuare,& ſic poteſt eũ propria authoritate expellere.iuxta no. in d.§.cum igitur.& ꝓbatur ex not. in l. clam poſſidere. §. ꝗ ad nũdinas.ff.de acqui. poſ.ex qua ratione patet ſolutio ad allegata in ↄtrarium,& quia in uarietate opin.non eſt à glo.utriuſque iuris recedendũ,iuxta not.per Iac.But.in l. j.C.qui ꝓ ſua iuriſdictione.iſta opinio ſequẽda eſſet eo maximè, quia aliæ opi.de quibus ſtatim, idẽ habẽt in effectu: nam fuit quarta opi.Bart.in d.l.e.qui dicit hanc eſſe ueritatem, ꝙ aut dominus vult totaliter expellere emphyteotam reſiſtẽtem propria authoritate, & tunc nõ poteſt pro vt dicunt opiniones cõtrariæ, de quibus ſupra, aut nõ vult totaliter expellere, ſed vult ingredi & turbare, & poteſt: nã clarum eſt ꝙ dominus ciuiliter poſſidet. l. malè agitur. C.de pſcript. xxx. anno. Igitur ratione ciuilis poſſeſſionis põt feudũ propria authoritate ingredi. l.j. in fin.cum ſeq. ff.uti poſſidetis. ſed iſta opi.eundẽ effectũ producet, nam ſi dominus accedat ad fundum inueniet emphyteotã reſiſtẽtem, propter quã reſiſtentiã poteſt dominus propria authoritate rõne ciuilis poſſeſſionis emphyteotã naturaliter poſſidentẽ expellere incontinẽti, per not.in d.l. 3.§. cum igitur.prout declarat Bar. in l.creditores.in 4.q. pri.C.de

✻ pig.& Per.de Anc.in terminis noſtris in d.c.potuit.& eſt cõmunis opi.vnde poteſt dominus Nicol. accedere ad dicta bona,& ingredi propria authoritate, & immediatè, ꝙ do. Ant.nõ patitur, poteſt illũ incõtinẽti expellere propria authoritate ſecundũ gl.in l.j.§.interdictũ.ff.uti poſſidetis. & Bar.in l.1.C. vnde ui.& Ang.in l. vt uim. ff. de iuſti.& iure. & in l.à Diuo Pio.§.ſi poſt additũ.ff.de re iudi.& Bald.in l. ſi quis à ſe fundum. C.ad legẽ Iuliam de ui. & in ſua diſputatione q̃ incipit, Accuſatus de ui turbatiua.& domi. Ant. in c.olim.el 1.de reſti. ſpo.& mod.ind.l. clam. poſſidere.§. qui ad nundinas.ff.de acqui.poſ.& iſto modo indubitãter poterit propria authoritate per domi.Nicol.expelli.ſed dicã ſimul cum gl.in d.l. 2.& Imo.& Io. And.in d.c. potuit. melius eſt tutius,& urbanius Iudice adire, quã propria authoritate uelle expellere, ꝓpter rixas & ſcandala fugiẽda.

16 Circa ſecundam quæſtionẽ, quãdo † emphyteota interuertiſſet poſſeſſionẽ: quia incepiſſet proprio nomine, & vt dominus, poſſidere, nõ poteſt dominus ex interuallo ꝓpria authoritate expellere.ita concludit gl.quã omnes approbant in d.l.2.C.de acquir. poſſeſ.& Ioan. Andr.& alij in d. cap.potuit.& in d.c.propter ſterilitatem. & Spec.in d.§ nunc aliqua. uerſ. 47.& ſequen. Sed hic aduertendum eſt, ꝙ domin. Antonius inſiſtendo in poſſeſſione dictorum bonorũ, nõ potuit ſibi cauſam poſſeſſionis mutare.leg. 3.§. ſi rem. ff.de acqui. poſſ. niſi cauſa extrinſecùs accedente, quando domi.Nicolaus non fuiſſet dominus,& a uero domino emiſſet, uel ab eo, quem iuſta cauſa motus credidiſſet uerum dominum, uel ex alio titulo habuiſſet. lege. non ſolum. §. quòd vulgo. ff. de uſucapionibus.aliàs ſi non moueretur iuſta cauſa, ex quo incepit recognoſcere litem à domino. Nicolao, non poſſet ex noua cauſa poſſeſſionem ſibi mutare, ſeu qualitatem poſſidendi.leg.cum nemo.& ibi plenè gloſſ. & Docto. C.de acquiren.poſſeſ.& in ſpecie in caſu noſtro tradit Spec. in dict.§. nunc aliqua. uerſicul. 44.in fine. Circa tertiam quæſtionem principalẽ ſuprà formatam, quia de pluribus quæritur: reſpondeo ſingulis quæſitis, & in primis q̃ritur

17 ſi pro † expulſione adeatur Iudex, qua uia breuiori agendum ſit in hac dubitatione. Concludo quod Specul.in dicto

dicto

d.tit.de locato.§.nunc aliqua.versicu.164.ponit plura remedia competentia domino ad expellendum emphyteotam: competit enim rei vendicatio, condictio ex d.l.2.interdictum, vti possidetis, códictio sine causa, vel ex iusta causa, quæ omnia prosequitur Spe.in quibus omnibus videtur requiri libellus cum procedatur iure actionis, & ꝙ sequitur Ioan.de Imol.in d.ca.potuit.in 10. charta. Via autẽ breuior, & magis summaria est, quòd adeatur Iudex & imploretur eius officium, qui debeat eum, authoritate curiæ expellere, quo casu licèt glo.in d.leg.2. uideatur velle, ꝙ requiratur libellus, quam opinionẽ sequitur Iaco.de Bel.in sua publica disputatione, quam refert & sequitur Io.And.in addi.ad Spec.in tit.de libellorũ conceptione.§.nunc dicendũ, in verſ.9.tamen, ꝙ non requiratur libellus, est magis cõmunis opinio, quam tenet Bar.in d.l.creditores.C.de pig.in quæstion.principali, vbi respõdet ad omnia argumenta Iac.de Bel.quia ista est quedam executio sententiæ iuris priuantis ipso iure emphyteotam domino volente, Igitur expediri debet summariè, & fine libello etiam emphyteota conspuente, contradicente, & petente libellum offerri, & hanc opinio. approbat Bal. in d.leg.2.arg.glo.Insti.de libertinis.§.in multis.idem tenet Bald.in c.1.§.si quis uero.el 1.de pace iuramen.fir.& Bal. in leg.eadem.in 1.colum.C.locati.& Bal.in addi.ad.Spec. in tit.de loca.in 8.colum.& est communis opinio, quam tenet Ioan.de Imol.in d.cap.potuit.in penulti.charta.vbi respondet ad dictum Spec.in d.§.nunc aliqua.versic.49. qui uidetur requirere libellum, quòd loquitur in officio Iudicis succedente in locum actionis, puta conditionis ex leg.vel interdicti, vti possidetis, quo casu libellus requiritur.l.2.§.dies.ff.quis ordo in bonorum pos.seruetur.sed nos loquimur in officio implorationis pro mera executione, in qua non requiritur libellus.alio etiam modo respõbet Bar.in d.l.creditores.& quòd quando agitur via executiua implorãdo officium Iudicis, quòd non requirat libellus, tenet Bar.in leg.intra dies.ff.de re iud.sequit Ang.& Imo.dicit ita communiter teneri, & licet aliqui teneãt cõtra, tamẽ ista est communis sententia quam tenet Cy.in l. ab executore.C.quorum appel.non rescin.& Bar.& Bald. in leg.si causa.C.de execu.rei iud.& Bar.in l.iubere cauere.ff.de iurisdic.om.iud.& in leg.4.§.si ex conuentione.ff. de re iudi.Innoc.& domin.Anton.in cap.1.de libel.obla. Aduertat tamen dominus, quòd licet non requiratur libellus solennis, requiritur tamẽ qualis qualis petitio, quę est reducenda in scriptis, ad hoc ut super ea fundari possit officium Iudicis, sicut in alijs iudicijs sumarijs fieri consueuit, iuxta not.in Cle.sæpe.de verb.sig. faciunt quæ not.Spec.in titu.de lib. concep.§.restat.versi.sed ita dicit Barth.de Saly.in d.leg.creditores.& idem voluit domin. Anto.in cap.1.de libel.obla.potest autem dupliciter concipi talis petitio, ut statim dicam in sequenti dubitatione. Secundò, an in tali impetratione officij Iudicis super expulsione, requiratur citatio reperio tres opio. Vna est,
18 quòd † citatio requiratur, quam tenet Bald. in d.l.2.C. de iure emphyteo.& hanc opi.tenet Bart.in d.leg.creditores.in 5.quæstio.principali.per regulam l.nam ita Diuus. ff.de adop.item tenet Bald.in leg.1.in 1.col.C.de execu. rei iudica.& in leg.nec quicquam.§.vbi decretũ.in 7.col. ff.de offi.proconsu.& lega. Altera & secunda est, ꝙ non requiratur citatio, quam tenuit Iaco.de Belui.in publica disputatione, quam refert & sequitur Ioan.And.in d.ca. 1.de libel.concep.§.nunc dicendum.ver.9. Tertia fuit opinio.Salyc.in dict.leg.creditores.qui cõcordãdo opin. eleganter distinguit.nam dicit aduertendum esse, qualiter istud officiũ Iudicis ex urbanitate imploretur, nã aut dominus comparet, & narrat qualiter emphyteota cecidit à iure suo nõ soluendo canonem, quapropter petit licentiã ingrediendi, & expellẽdi:& tunc quia talis actio vr̃ fundari in licentia Iudicis, requiritur citatio, alias licentia esset nulla per dict. leg.nam ita diuus.si aũt dominus adeat Iudicem & petat ꝙ vult vti iure suo, & expellere propria authoritate, veruntamen ut tollatur occasio, ꝙ petat à Iudice sibi dari familiã qui associent eũ, & tunc quia ista expulsio non fundatur in actu Iudicis, tunc poterit Iudex, facta summaria fide de prædictis familiam concedere, ne rixa oriatur, quia ad eum pertinet prouidere, ne rixæ & offensiones subsequantur.l.æquissimum.in prin.ff. de vsufruct.& hanc distinctionem approbat & cõmendat.Io.de Imol.in d.cap.potuit, in penult.char.& hanc opi. sequuntur in iudicando.quæ tamen opi.procedit hoc vltimo capite in casibus in quibus dixi suprà, quòd dominus potest propria authoritate expellere, quo casu põt vti iure suo, aliàs secus.vnde si dubitaretur an possit propria authoritate expellere, per ea q̃ supra dicta sunt, cautius & tutius
19 esset, ꝙ emphyteota in tali petitione citaretur. † Tertiò quæritur coram quo Iudice petenda sit licentia, in qua cõcludo, quòd licentia ingrediendi, seu talis executio peti debet à Iudice, in cuius territorio bona sunt sita: quia ex quo petitur executio facti non potest peti nisi à Iudice qui habet iurisdictionem in loco, in quo sunt bona, leg. vnus.& ibi Bar.ff.de bo.authorita.iud.poss.faciunt no.per Bar.& Docto.in l.à Diuo Pio.§.sententiã Romæ dictam ff.de re iudic.Cõfirmatur, qa quando petitur missio in possessionem executiuè ex dispositione Iuris, peti debet à Iudice habente iurisdictionem in loco in quo bona sunt sita.casus est in l.1.C.ubi de hær.agi oportet.Item ex quo emphyteota non restituente, fit uiolẽtia in bonorum possessione vbi sunt bona, ibi agi debet ut in l.1.C.vbi de possession.agi oportet.facit text.cum ibi not.in c.fina.de foro compe. Ex quibus infero, quòd à Iudice qui habet committere executionem, vel concedere executores emanere debet citatio, & ab illa committi secundum solennitates, quæ de consuetudiue seruantur in loco, quoniam quantum ad modum procedendi inspiciuntur Statuta & consuetudines loci, in quo agitur processus.l.2.C.de emanci libe.& not.Bartol.Bald.& alij in leg.cunctos populos. C. de summa Trinitate & fide Catholi.& glo.& Doctor. in capitul.quod clericis. extra, de foro competen.Innoc.& Ioan. Andr. in rubri. extrà de consuetudi.Præterea seruari debent, quo ad ordinem exequendi statuta loci, in quo petitur executio.leg. missi opinatores. C.de exactor. tribut.lib.10.& ita dicunt Bal.& alij in dict.leg. cunctos
20 populos.de iure autem communi si non constaret † quomodo esset citandus ille, qui esset extra territorium, uia tuta est, quòd Iudex coram quo petitur talis licentia seu executio facti, scribat Iudici alterius territorij in quo citandus domicilium haber, ꝙ debeat illum citare.casus est & ibi Bartol.in l.1.§.1. ff.de re quiren. reis. & traditur in cle.pastoralis.de re iudi.& sic euitantur opiniones Docto. disputantium, nunquid citatio fieri possit de existente extra territorium citantis per nunciũ, licet quãdoq; fit, quo ad effectum distringendi bona & non personam, & Doct. videtur tenere quòd fieri possit, per id quod habetur in capitul.Romana.§.contrahentes.de fo.compe.lib.6.& tradunt Doctor.maximè dominus Abb.in capi.fin.extrà, de foro compe.ex quibus sit expedita tertia quęstio principalis. Circa quartã quæstionem est aduertendum quòd cum in contractu dicatur, quòd do.Nicol. concedit omnia, & singula bona, & domum tam urbana, quàm rustica spectantia ad dominum Nicolaum, tam in terra Pontremoli, quàm in toto eius territorio & districtu, & et in terra & territorio Noxeti Lunẽsis, & Placẽtiæ Diocesis, in quibuscunq; locis, & sub quibuscũque confinib.nisi ostendat, quæ bona in dictis locis & intra quos cõfines spectabant tempore dictæ concessionis ad dominum Nicolaũ non põt constare, quæ bona fuerint locata uel in emphyteosim, seu libellum concessa, per ea quæ notant Dy. Bar. Paul.Cast.& alij in l.si sic.ff.de legat.1.ubi per illũ tex.dicunt, ꝙ si uendo tibi quicquid iuris habeo in tali fundo, talis concessio nullum tribuit titulũ, nisi quatenus ostẽdatur de iure concedentis.& probatur in l.quod si in uenditione.cum l.sequenti.& ibi Bald. in lectura antiqua. ff.de hæred.uel act.uendi.tradit Angelus in l. locus incertus. ff.de acquirend. possession.& ponit Oldrad. in consilio 163.quod incipi. Viso priuilegio. & quæstionem in terminis uidetur determinare Specula. in titulo.de locato §.

D 4 nunc

nunc aliqua. versicul. 58. ex quibus videbatur inferendũ, quòd nisi probentur, quæ bona spectarent ad dominum Nicolaum, non videtur sufficienter probari intentio domini volentis expellere colonum de aliquibus bonis tan-
21 quam emphyteoticis.† nam si emphyteota negat aliqua bona esse emphyteotica, fundamentum intentionis domini est probare, quòd illa sint emphyteotica, Igitur ad eum pertinet probatio. vt in l. actor quod asseuerat. cum ibi no. C. de prob. & est doctrina Bartoli communiter approbata in l. in illa. ff. de verb. oblig. & gloss. in l. 2. C. de iure emphyt. Sed contrarium determinat Spec. & sequitur Io. And. ex quò etiam nõ impugnat, vt ipse in procemio operis attestatur, in d. §. nunc aliqua. versic. 76. vbi ponit quæstionem de eo qui accepit in emphyteosim omnia, quę pater ipsius habuerat in tali loco, demum longo decursu tẽpore emphyteota dicit, quòd omnia quæ habet in illo loco non fuerunt paterna, & sic non fuerunt ab ecclesia concessa, concludit quòd præsumitur habuisse ab ecclesia, & pręsumptio quòd ita pręsumatur est, quia filius habet omnia bona paterna, iux. l. etiam. C. de dona. inter virum & vxorem. assignat quatuor rationes concludenter in casu nostro, prima est si possessor hæreditatis conueniretur ab hærede. & dum ab eo de aliqua re quæreretur, quo iure habeat, & non ostendat, præsumitur tãquam prædo quod petitur possedisse, vel quod actori vtilius est præsumitur. ff. de petit. hæred. l. qui interrogaretur, cum seq. Item qui donauit aliquos reditus, nec dicit de quibus possessionibus, de his quæ habet, præsumitur donasse, ergo qui accepit, illas, quas habet accepisse uidetur, arg. l. si quis argentum. C. de don. Vnde concludit, ꝙ ille qui possessiones ab ecclesia accepit, illas quas habet ab ecclesia accepisse uidetur arg. l. fin. C. quibus ad libertatem procla. non licet. & ita dicit quosdam tenere, cum quib. transit, ex qui bus sequitur quòd dom. Nicolaus potest authoritate curiæ uel propria, ut suprà, ingredi omnia bona, & de his dom. An. expellere quæ dominus Ant. possidet in locis in instrumẽto expressis. & si qua dominus Antonius dicit nõ esse emphyteotica, habet illud ostendere. & hanc opin. ut quidã referunt tenet Alber. de Ros. in l. plures apochas. C. de fide instrum. & in l. si certis annis. C. de pac. sed idem Spe. in eodem. §. uers. 79. & uer 62. uidetur uelle, quòd Iudex habet hoc arbitrari ex qualitate rerum, & census, quę opi. in casu nostro non potest habere locum, cũ appareat manifestè, quòd pro parua retenta consanguinitate, & bene merito fuerunt concessa bona magnę æstimationis. prout ipsemet Spec. fatetur in d. ver. 62. idem Spec. in versic. 60. & uersic. 61. Primò videtur concludere, quòd emphyteota cogitur ostendere res emphyteoticas. & si ostendit aliqua, & dominus dicit esse alia, habet hoc probare, quia actor habet probare intentionem suam. l. actor. C. de probat. & ita videtur tenere Bald. in cap. 1. de uasallo qui contra constituit. latè loquendo de feudo. alibi tamen Bald. in cap. uasallus. el primo. si de feud. fuerit controuersia inter domi. & agnat. loquendo de feudo uidetur uelle, ꝙ ex informatione domesticorum habeat hoc dijudicare. ar. l. 2. C. quando & quibus quarta pars debetur. lib. 10. uel à communi fama in loco. Vnde omnibus rectè pensatis arbitror illam opinio. tutiorem, quòd emphyteota teneatur ostendere, quæ bona habet in illo loco emphyteotica. & si non vult ostendere, omnia quæ possidet præsumuntur esse, sin verò ostẽdit, tunc si dominus dicit esse plura, habet hoc probare, quia est fundamentum suæ intentionis, Iudex autem qui habet hoc iudicare, debet dijudicare ex cõiecturis, & verisimilib. de quibus per Bal. in d. c. uasallus. vnde consulo dicto domino Nicolao, ꝙ in primis ab his quos credit habere notitiã intelligat, quę sint ipsa bona & eorum propria authoritate accipiat possessionẽ, & si negabitur aliqua fuisse cõcessa, cogetur ostẽdere, quæ sint illa, quæ fuerunt concessa. & in alijs quæ negabunt poterit D. Nicol. probare ꝑ instrumẽta, testes, & alias probationes.
22 † Circa quintam quęstionẽ principalẽ an D. Ant. possit quæstionẽ dominij referre dicẽdo se aliquod ius habere, in qua quęstione pono duas conclusiones. Prima est quòd si contra eum ageretur rei vendicatione, posset refricare quæstionem dominij: quia per tale instrumentum non ꝓbatur sufficiẽter dominium. l. ad probationem. C. locati. & ibi Bald. & tex. in cap. inter dilectos. de fide instrum. & post longam disputationem hoc tenet Specul. in in d. §. nunc aliqua. versicul. 52. & tenet Barto. per illum text. in l. legata inutiliter. ff. de adimend. legat. & Dyn. in l. cũ tale. §. fina. per illum text. ff. de condit. & demonstra. & Bar. in l. non ab re. C. vnde ui. & est conclusio communis & vera. Secunda conclusio est, quòd si agatur executiuè ad restitutionem. possessionis condictione ex l. si quis conductionis. C. locat. nõ potest refricare quęstionẽ dominij casus est ibi, & hoc tenent ibi Bart. Bald. & Doctores. & tenet Bartol. in d. l. legata inutiliter. & Barto. in d. l. non ab re. & ita procedit, quod dicit Bald. in d. l. cum tale. §. fina. & clarius ibi Ioan. de Imol. qui dicit, quòd semper præsumitur dominus ante restitutionem possessionis, nec potest refricari quæstio dominij, sed postea sic tenent dom. Anton. & dominus Abb. in cap. inter dilectos. extra de fide instrumen. & est ratio: quia immediatè: quòd colonus, uel emphyteota, insistunt non restituere, priuant possessione dominum. Igitur ante omnia restitui debet, prout dicit Bartol. in d. l. non ab re. & Bald. & Sali. in d. l. si quis conductionis. & ibi Salyc. not. dicit quòd non potest excipere de dominio, etiam si incontinenti uelit illud probare. Ex quibus infero, quòd dominus petendo executionem facti uel propria authoritate expellendò, non potest sibi quęstio dominij refricari. & hæc de quinta quæstione sufficiant. Circa sextam quæstionem
23 † an dominus Ant. ante expulsionem possit alteri locare ignorante & irrequisito dicto domino Anton. concludo, quòd sic, de hoc uidetur casus in l. nemini. C. locati. ubi est casus, quòd pendente prima locatione potest dominus locare alteri, quando erit finita prima. & illum textum extendit ibi Bald. ad emphyteotas. Igitur multò magis in casu nostro si non finita fuerit per cessationem solutionis census seu affictus, & ita per illum textũ in indiuiduo in casu nostro decidit & consuluit Lud. Roma. consilio 212. inci pien. Quo ad primum, quo quæritur & cętera, in primo dubio, & ibi plura alia adducit in proposito. Confirmo hanc decisionem alia ra-
24 tione, nam licet sint opiniones, † an valeat argumentum de feudo ad emphyteosim, tamen illa uidetur communis, quòd ualet, nisi contrarium reperiatur de iure communi, per ea quæ not. Specul. in titu. de feud. §. quoniam. uer. 40. Bald. in l. liberti libertæque. in viij. colum. de operis libertorum. & Bald. in l. uoluntas. C. de fideicommis. & Bald. in cap. 1. in fin. quibus mod. feud. constitui potest & patet hac ratione: quia feuda regulantur secundum ius commune, nisi appareat specialitas in feudis, prout uoluit gloss. not. & ibi Iacobus de Belu. & Bald. in capitu. 1. de feud. cogni. & hoc tenet Ludouicus Roma. in d. consi. 212. in 2. dubio. sed in feudo habemus casum apertum, quòd fieri potest etiam pendente prima concessione post tempus finitum, & etiam finitum tempus ante adeptam possessionem in cap. unico. de clerico qui inuestituram petit. & ibi notant omnes, & ad plenum declarat dominus Iacob. de Aluarotis in cap. 1. in princ. qui feu. dare
25 possunt. Sed circa hanc quęstionem quæritur † an dom. Nicolaus locando alteri posit hoc ius ingrediendi propria authoritate cedere conductori. & concludendũ est ꝙ sic. ita dicit no. Bar. per illum tex. meliorem de copore iuris, ita in l. fi. ff. de noui oper. nuncia. quem sequũtur Ang. & Ioan. de Imo. Roma. & modern. idem uoluit Ang. in l. 3. C. de pign. & Bald. in cap. 1. de feu. non habent. propria naturam feu. & Ioan. de Imo. in l. si ita stipuler per te non fieri. ff. de uerb. oblig. & est bona glo. & ibi Bar. in l. cũ fundum. & ibi Bart. ff. de ui & ui armata. Circa septimam, & vltimam quęstionẽ concludo primò, quòd si dominus vtitur potestate sibi cõcessa à iure ingrediẽdi propria authoritate iuxta not. in d. leg. 2. tunc nulla dari poterit reconuentio, ex quo nulla ast conuentio. Secundò concludo, quòd si dicit se uelle uti potestate sibi concessa ingredien-

di

di propria authoritate: sed tamen ut cesset scandalum pe
26 tit familiam parte non citata: † adhuc indubitanter non erit locus recōuentioni: nam in causis in quibus propriè non est iudicium, seu quę non habent disceptationem iudiciorum, non est locus reconuentioni, secundum Bal. in c. 1. de controuer. apud pares curiæ. allegat not. in l. fi. C. qui admit. & tenet genitor meus in c. 1. de mutuis petitionib. in 7. principali art. fall. 8. Confirma hoc: nam in casu isto, officium Iudicis non imploratur principaliter, sed principaliter, pars intendit propria authoritate ingredi, incidenter autem causa euitandi scandali imploratur officium iudicis sine partis citatione, & Iudici concluditur, nihil autem petitur à parte. Igitur non habet locum recōuentio secundum Io. And. & Docto. in c. 1. de mutuis petitionibus. & Bart. in l. 1. §. 1. ff. de uarijs & extraor. cog. Tertio concludo, quod etiam si petit licentiam à Iudice, ut possit expellere & procedere ad executionem facti cū familia, citata parte non habet locum reconuentio. ista conclusio probatur, nam uidemus, quòd quando petitur executio instrumenti, quia sumus in tempore executionis, non habet locum reconuentio, sicut post sententiam, quando petitur executio, ut uoluit not. Bal. in auth. & cō sequenter. C. de senten. & interlo. om. iudi. ita etiam in casu nostro cū procedatur executiuè, quia est executio sententiæ iuris punientis, & priuātis colonum ipso iure domino uolente, & concedente potestatem expellendi, & illam decisionem sequitur ibi Battho. de Salyc. dicens idē in testamento. & sic uult quod in terminis l. edicto. C. de edic. diui. quia sumus in executiuis, non habet locum reconuentio. ita etiam in casu nostro cum simus in causa executionis, & illam decisionē Bal. sequitur genitor meus in eodem articulo. fallentia 10. Confirmatur ista conclusio. nam uidemus in causa depositi non habet locum recōuentio, quia ad restitutionem depositi proceditur executiuè, depositum enim illico, & celerimè restituendum est secundum Vbertum de Bobio, quem refert & sequitur Specu. in ti. de reconuen. §. 2. uersic. item secundum arg. l. bona fides. ff. depositi, & est tex. in l. pen. C. commo. per quem dicit Bar. ibi ꝙ instrumentum depositi habet executionem paratam. Igitur idem dicamus in casu nostro cum a iure concedatur executio parata, & fortius quam in casibus præcedentibus, cum possit propria authoritate
27 hoc facere. † Quarto & ultimo cōcludo, ꝙ si nouus emphiteuta uel colonus, & ex cessione iurium & potestatis expellendi sibi cessis ageret executiuè, ut primus expelleretur, ut in proxima conclusione dixi, non habet locum reconuentio: cū non esset cessionarius ex causa lucratiua, nec esset in aliqua fraude, & maxime agendo proprio nomine, per iura utilia sibi cessa, prout omnia ista clarè habentur in tex. & ibi glo. Iac. Butri. Bart. & omnes alij in l. si quis in rem. ff. de procuratorib. ex quib. in casu nostro in nouo conductore cōcludo, ꝙ nullo modo locum habeat reconuentio.

SVMMAE.

1 *Annullatio contractus, uel actus non inducitur, si ille, per quē inducitur annullatio, non sortitur effectum.*

2 *Permutatio ipso iure non ualet, quando unus ex permutantib. habet ius in beneficio: alter uero non.*

CONSILIVM CLXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN primis determinanda est quæstio. nulla prę supposita culpa renunciatiua ex causa permutationis, nunquid stante nullitate permutationis, possint permutantes propria authoritate ad propria beneficia redire, in qua difficultate concludi potest, ꝙ non: sed opus sit noua collatione, & hoc ratione & authoritate. ratio est, nam propter talem renunciationem, ex causa permutationis dicuntur uere uacare, ex quo opus est noua collatione, ut in clem. 1. de rerum permuta. & no. gl. in uerbo, uacabunt, in capit. si propter tua debita, de rescript. in 6. & notant domini de Rota in nouis. in tit. de rerum permu. decisione prima. sed beneficium uacans per liberam resignationem noua collatione recuperari non potest, ut in cap. ex frequentibus. de institut. in cap. 1. de reg. iur. in 6. Authoritate hoc probatur. nam domini de Rota in dicta prima decisione dicunt, ꝙ non obstante ꝙ Federi. de Senis in contractu permutationis. & Io. And. in cap. 1. de rerum permuta. lib. 6. contrarium teneant, tamē contra eos per dictam rationem fuit per dominos de Rota determinatum. allegant idem tenuisse Ioan. de Ligna. illud idem determinauerunt domini de Rota in antiquis decisionibus in tit. de rerum permuta. decisione ulti. dicentes, ꝙ ista opinio est tutior & securior, hanc etiam opin. sequutus est Federi. de Senis qui fuit sibi ipsi contrarius in suo consi. 156. incipi. punctus talis est, Petrus rector. & ibi allegat quosdam Docto. antiquos ita tenuisse, hoc idem sequutus est Petr. de Anch. in cap. pen. de rerum permu. idem tenent dominus Ant. in notabilibus, & domin. Abba. in ca. cum uenerabilis. de exc ept. eandem sequitur Dominicus de Sancto Gemini. in cap. si beneficia. de præben. li. 6. & Dominicus in cap. unico. de rerum permu. eo. lib. reperio etiam ꝙ hanc partem tenet domin. Petr. de Perusi. in tractatu permutationis. in pen. charta. uersic. quæro circa prædicta. hoc idem etiam tenuit domin. Vbertinus de Lampunario, ut referunt quidam modernio. in repet. ca. unici, de rerum permuta. lib. 6. idem tenuit quidam solennis Doctor dominus Gaspar de Perusio in quodam suo tractatu reseruationis beneficiorum. reperio etiam, quòd quidam Doctor Paduanus in repeti. capitul. quæsitum. de rerum permuta. idem tenet. unde ista opin. est magis communis si uolumus inniti authoritatibus. nam cōtrarium tenuisse reperio Feder. de Senis in dicto tractatu permutationis. quæstion. 8. & quæstio. 10. qui, ut dixi, fuit sibi contrarius. & Io. And. in d. c. unico, de rerum permu. idem dominus Pe. de Anch. & Ioan. de Imol. in c. fi. de rerum permut. col. 19. & Ioan. de Imo. in c. pen. ad fin. eod. tit. quare cum opi. dominorum de Rota sit magis cōis, ab ea non est in iudicando recedendum iuxta not. in l. fi. C. de pœnā iud. qui malè iud. & maxime cum tam antiquis, quam modernis temporibus ita iudicatum fuerit per dominos de Rota, inter quos fuit bene discussum an uera esset opini. Io. And. unde non uideo quomodo ab eorum decisione Iudex recte recedere possit, & maxime quia ratio adducta per eos tenentes hanc partem concludit. Nec in contrarium allegata concludunt, nam potissimum fundamentum Ioannis Andr. est in d. capitul. si beneficia ad quòd clare respō dent domini de Rota in dictis decisionibus, ubi uidendū, & per Dominicum in locis supra allegatis. & Federi. in dicto consi. Respondeo etiam aliter secundum dominum Petrum de Perusio in dicto tractatu de rerum permutation. quòd ibi ponitur nouus casus introductus specialiter propter reseruationes Papales, in quos ius positiuum restituit, ad titulum iam extinctum absque noua collatione, quod alibi in corpore iuris non reperitur, & sic ante illum textum secus fuisset, prout denotat ille textus in uerbo, statuimus, quod est iuris noui inductiuum. Mihi ultra uidetur, quòd quidam antiqui, quos recitat breuibus uerbis Feder. in dicto tractatu permutationis, quæstione octaua. ponant ueram solutionem ad dictum capitul. si beneficia. quam latius explicant Petr. de Ancha. & Dominicus in dict. capit. unico. de rerum permutation. lib. 6. quoniam dictum cap. loquitur in priuatione inducta a iure per adeptionem secundi, & est priuatio, quæ inducitur adeptione secundi, seu si non sortitur effectum, reuertitur ad primum: quia primum non dicitur uacare: ut dicunt Lappus & Dominicus in d. capitul. si beneficia. & Petr. de Anch. in dict. cap. 1. de rerum permutation. & Rota in antiquis. in titul. de restitutione spoliat. decisione 7. sed in casu nostro sit expressa renunciatio, & purè, ut in capitu. quam piè. 2. quæst. 1. & in

in c.fi.de pact.ut ad permutationem deueniatur,unde licet non teneat,seu non sortiatur effectum permutationis remanet renunciatio,donec fiat nouatio collat. hanc re-
1 sponsionem ego probo,nam uidemus † quòd quãdocunque per unum contractum,uel unum actum in consequẽtiam illius uirtutis inducitur extinctio seu annullatio illius actus,uel contractus,non inducitur,si ille actus non sortitur effectum,casus est secundum verum intellectum in l.Claudius.ff.de acq.hæred.bene facit textus in l.certi. condictio.§.quoniam.ff.si cert.petatur.& est bonus text. in l.qui cum ita.§.te & Titium.ff.de uerb.obl. & probatur in l.si iure.ff.de legat.3.tenent Barth.de Salyc.& Imo. & moder.in l.si cum dotem.in prin.ff.sol.matr. & hic est propriè casus in d.ca.si beneficia.quem text.ad hoc pro opin.Salyc.& Imol.allegant moder. Perusini in d.l.si cũ dotem.in prin.si uerò inducitur aliquid expresse puta expressa priuatio,uel extinctio ,& reuocatio alicuius actus ad finem alterius actus,licet ille finis non sequatur, tamẽ talis expressa priuatio, & extinctio remanet firma. casus est in l.planè.in princ.ff.de legat.1. quem ita intelligunt Barth.de Saly.& Imol.in d.l.si cum dotem.in princip.& sequuntur Paul.& communiter alij.& hic est casus noster ut dixi,quia sit expressa & pura renunciatio.ut in d. c. fi. de pa.nec inducitur in consequentiam permutationis, quicquid sit in rebus prophanis,prout declarant Doctores præalleg.unde licet permutatio non habeat effectum, renunciatio remanet,& opus est noua collatione, ex quo præcessit libera renunciatio,prout requiritur , ut in d.c. unico.de rerum permut.in 6.ad alia non respondeo,quia Feder.in d.consi.& domini de Rota & Dominicus respõdent.uerior est ergo & magis communis ista opinio. ideo ab ea non recedendum.Nec præmissa obstat decisio Feder.de Senis in dicto tractatu permutationis,q.10.allega-
2 ta in contrarium in casu nostro, dum uult , ꝙ † quando unus ex permutantibus habet ius in beneficio,alter uerò, non quod permutatio ipso iure non ualet , quoniam ad hoc ut permutatio ualeat,iura requirunt,quòd beneficia sint permutantium.ut in c. cum uenerabilis. de excep.& no.Ioan.Andr.& Doct.in cap.1. per illum tex. in uerbo sua.de rerum.permut.lib.6.& Pet.& Ioan.de Imo.in cap. fin.de rerum permut.& ideo infert quod ille , qui habebat ius redit ad primum beneficium suum,& qui nõ habebat non redit ad suum:quia nullum ius habebat, quoniam cum reuerentia allegantium illa decisio non meretur allegari in proposito nostro,magis quàm illa quæ fuit supra allegata in 8.quæst.ꝙ ostendo.nam in aliquo nõ differunt prædictæ decisiones,procedit enim decisio Feder. in d.q.10.quantum ad hoc,nunquid ille qui non habebat bat ius in beneficio possit consequi beneficium illius, qui in eo ius habet,& habebat,& decidit,ꝙ non,per rationes de quib.ibi per eum.& cum demum subdit, ꝙ ille qui habebat ius potest adsuum beneficium redire,istud est clarissimum,quando nulla potest culpa ascribi. ut idẽ Feder. dicit in eodem tract.q.5.& Pet.& Ioan.de Imol.in c. pe. de rerum perm.& Ioan And.& alij in d.c.unico.non tamen declarat Fed.an hoc possit propria authoritate,nam stant ista simul,ꝙ dicatur posse ad priora beneficia redire, & tamen non propia authoritate,ut declarant Doct.in locis statim allegatis.unde Fed.in d.q.10.hoc non declarat utrum propria authoritate,uel superioris.nec potest dici Feder.hoc dicere, nisi referendo eius dictum ea,quæ ipse dicit in 8.q.& si fiat dicta relatio,tunc habemus dicere quæstionem unam ab altera,quantum ad propositum nostrum non differre,& quòd una ab altera in proposito nõ differat,ostendo ratione,& de mente Doctorum: ratione quia fundamentum Federici in d. quæstione est nullitas permutationis,'quia alter ex permutantibus non habet ius in beneficio,quod permutat.sed in casu nostro Federic.in 7.q.permutatio est nulla, quia non potuit fieri de beneficijs reseruatis,ut patet,quia se refert ad ea, quæ ipse dixit q.4.& q.5.unde eadem est ratio nullitatis permutationis in utroque casu.Igitur idem ius.ca. translato.de constit.& sic eadem ratio militat siue uterque habuit ius in beneficio,siue alter tantum.Confirmatur,nã ratio propter quam dicimus,ꝙ non potest propria authoritate redire,est,quia ante permutationem pręcedet permutatio pura,& libera.ut in d.c.unico.de rerum permut. secundũ Doctores communiter,quicquid ibi dixerit Io. Mona. ut patet ex not.per Doctor.in locis supra allegatis maxime per dominos de Rota.in d.decis.1.in nouis: sed ista ratio procedit siue ambo habeant ius in beneficijs , siue alter tantum,ergo idem ius statui debet de mente Doctorum patet ex consi.Feder.præalleg.156.ubi ponit quæstionem quando ex parte unius impeditur permutatio,ex quacunque causa impediatur,& sic generaliter. item Federic. in d.quæstione x.nihil allegat,unde uult hoc dictum ex his quę dixi.q.8.& hoc in specie decidunt dominus Antonius,& dominus Abbas in d.c.cum uenerabilis. de excep. ubi loquuntur,quando alter ex permutantibus non habebat ius in beneficio,ex quibus patet,ꝙ non est differentia an ambo ius habeant,& tamen permutatio non sortiatur effectum,an uero alter ex permutantibus uere cum in utroque inducatur uera uacatio per resignationem,& sic locum habent omnia supra in prin. allegata. Ex quib. concluditur,ꝙ licet Ser Dominico nulla posset ascribi culpa,tamen nõ potest ad proprium beneficium propria authoritate redire.& ita cum tot authoritatibus, & antiquo iudicio dominorum de Rota iudicarem. Sed iterũ aduertendum est.nam posito ꝙ opin.Ioan.Andr.esset uera,ꝙ posset propria authoritate nullo existente in culpa, adhuc dicendum est ꝙ dictus Ser Dominicus non potest propria authoritate ad suum beneficiũ redire, ex eo quia fuit in culpa,quia sciebat uel scire se debebat,ꝙ ius habebat ille cũ quo beneficium permutabat, quo casu redire non potest,ut dicit Fede.de Senis in d.tractatu permutationis.q.7.& Ioan.And.& Dominicus in d.c.unico.dum alleg.l.inciuile.C.de furtis.cuius dicta refert & sequitur Imol.in d.c.fi. de rerum perm.in antiquis.ꝙ autem sciret,uel scire deberet,patet, quia de dicto beneficio fecit compromissum ante factam permutationem simul cum eo cum quo permutauit,cum alio qui impetrauerat,&postea euicit: unde faciendo compromissum super dicta lite dicti beneficij præsumitur illius litis scientiam habuisse,per ea quæ nota.ponit Bart.in l. qui Romæ. §.duo fratres.ff.de uerb.oblig.& ibi plene in proposito allegat dominus Alex.data ergo scientia dicitur esse in culpa,ut dicunt præfati Doctores. Præterea si habebat scientiam litis,per consequens præsumitur habuisse scientiam impetrationis,cuius occasione lis mouebatur , per quam solã impetrationem res effecta erat litigiosa.ut in auth. litigiosa.C.de litigiosis.& consequenter permutando cum beneficio litigioso dicitur esse in culpa,ut.l.fi. C.de litigiosis. uel ad minus scire debuit,quia ex quo lis mouebatur super dicto beneficio,& uoluntariè ad dictam permutationem accessit,ꝓ certo inuestigare debebat de iure alterius. arg.text.cum gl.in l.qui cum alio.ff.de reg.iur.& ꝙ deberet inuestigare an iustè beneficium teneret,alias censeatur esse in culpa tenet Ioan.And.& sequitur Dominicus in d.c.unico.ad fi. dum allegat l. inciuile. C. de fur.& hoc clarè tenet ibi Per.de Anch.qui omnes loquũtur, quãdo beneficium erat alteri debitum,& ignorabatur,&tamẽ uolunt ꝙ culpa possit imputari in non inuestigando,præter quã in casu.c.si beneficia.de præben.in 6. & hoc maxime ex quo iã erat mota lis super dicto beneficio,quod in permutatione recepit. Sed in hoc est aduertendum , ꝙ tunc culpa in non inuestigãdo uidetur,imputanda, nisi beneficiũ euincatur in limine permutationis,'q̃ uerba apud me sunt satis obscura, nã si in limine permutationis euincit hoc non tollit culpã inuestigationis, imo potius uidetur augere,cũ uerisimiliter facilius inuestigasset,an iustè beneficiũ obtineret.Petr. Anch.& Dominicus referunt uerba Io. And.& non declarant,non uideo, ꝙ dicta uerba possint intelligi,nisi quãdo causa euictionis superuenit in limine permutationis,quę ante nõ erat,puta reseruatio Papæ uel alia causa propter quã non iustè beneficiũ possidebat.& ratio,est,quia non põt parti imputari quare ante permu-

permutationē nō inuestigauit, ex quo si inuestigasset, utique non inuenisset illum nō posse permutare, uel nō iustè tenere, & ita intelligo Io. And. nisi aliud ostenderetur.

Sed contra hanc cōclusionem allegatur, quòd dict. Ioā. And. & Doct. loquūtur quādo quis cum alio permutaret, qui possidebat beneficium, ꝙ permutabat, quòd tunc non debet dici culposus: si aliter non indurit de iure permutātis ex quo enim videt illum possidere beneficium quod ꝑmutat, iustè potest credere beneficium esse suum, cū sola possessione quis dominus ꝑsumatur. l. quidam in suo. & ibi not. ff. de condi. institut. & in facto alieno est probabilis ignorantia. vt in l. fina. ff. pro suo. tradit in cap. ab excōmunicato. extrà de rescrip. sed ista dicta nō sunt aliqua authoritate probata contra mētem Doctorū, qui nō restringunt ad casum, quando quis permutat beneficiū cum eo qui non possidet, sed generaliter loquuntur. Igitur generaliter debet intelligi. 19. dist. c. si Romanorum. Quinimo Ioan. And. quem alii sequuntur, ponit exemplum, quando beneficium alteri erat debitū, sed ignorabatur, si enim ab alio beneficium possidebatur, quomodo ignorabatur. & text. quem allegat Io. And. in l. in ciuile. loquitur quando quis contrahit cum possessore. & patet ex his q̄ ponit Feder. in dicto tractatu quæstio. vii. vbi etiam cū possessione vult, ꝙ culpa ascribi possit, & hoc clarissimè dicit Ioan. de Imo. in d. cap. fin. de rerum permutat. colum. 19. ver. ex ꝑdictis, & ista est ueritas, & probatur clarè ex his, quæ ponit dom. Abb. in d. cap. cum uenerabilis. de except. vbi pūctualiter loquendo in casu nostro, vult, ꝙ probari debeat talē habitum, & reputatum fuisse pro tali in possessione, & sic pro iusto rectore, allegat dominos de Rota, qui hoc dicunt in tit. de rerum permut. in antiquis decisione 4. vbi uolunt, ꝙ debeat probari, quod habebatur & reputabatur pro iusto rectore. allegat etiam Innoc. in cap. ueniens. de verb. sign. & sic patet ꝙ loquitur etiam, quando ille qui non habet ius, est in possessione: ad hoc vt permutans cū eo possit ad primum beneficium redire: in casu autem nostro non potest dici, ꝙ talis reputatur, ex quo iam mota erat sibi controuersia, & factum compromissū in clericum & laicum, quo casu propter clericum adiunctum cōpromissum est ualidum. casus est secundum communem intellectum. in cap. per tuas. de arbi. stante dubitatione ꝓpter compromissum tenebatur inuestigare secundum Io. And. quia si quādo ignoratur tenetur inuestigare: fortiùs quādo incipiebat patefieri, & hoc sciebat permutare uolēs, à maioritate rationis. ar. auth. multòmagis. C. de sacrosan. ecclē. Sed iterum dicunt aduersarii, quòd quando beneficium confertur cū permutante qui non habet ius, & est in dolo, ex quo scit nō habere ius, tunc potest reddire ad proprium beneficium. allegant Ioan. And. & dominum Dominicum in d. c. unico. in uersic. quid si unus ex compermutātibus. & Federi. de Senis in dicto tractatu q̄stio. 10. nec distinguunt, an permutans fuerit in culpa uel nō: secùs quādo tale beneficium tertio conferretur: sed Io. Andr. in d. c. unico. non dicit hoc, nā primo super tex. in verbo sua. tantum cōcludit, quòd ille qui non habebat ius in beneficio, non potest retinere beneficiū, quod habet à permutante, qui habebat ius salua cōscientia. & istud refert Dominicus in d. uersic. alia uerba. quæ postea refert, sunt verba Feder. de Senis in d. 10. q̄stio. qui licèt ibi non consideret culpam tamē illam considerat in vi & vii. & ix. quæst. eiusdem tractatus, & quod hoc considerare potest, quia in d. 10. q̄stione mouetur, per tex. in d. cap. si beneficia, & tamē in ix. quæst. vult quòd dispositio illius ca. non habeat locū, nisi quando datur probabilis error facti. & clarè ita ēt intelliget d. cap. si beneficia in viii. quæstio. quinimò Io. Andr. dicit totum oppositum, cum postea per d. c. si beneficia. dicat, ꝙ quando ambo permutantes sunt sine culpa, possunt ad eorum beneficia redire. sed non quando unus tantum. vnde stante eadem quæstio. in qua vult, quòd ambo possint ad prima beneficia redire, apparet, quòd loquit̄ inter permutantes, quia non est dare rationem differētię, & hoc apertissimè declarat dom. Io. de Imol. in d. c. fin. de rerū permut. col. 19. vers. ex ꝑdictis. vbi ita intelligit d. decisionem Feder. in 10. quęstio. Nec pręmissis obstat, quòd aduersarius ser Dominicus fuit in dolo, quia sciebat se nō habere ius in beneficio, licèt tertio ser Dominicus fuerit ī culpa, tamen dolus pręponderat culpę. l. si putator. ff. ad l. Aquil. quoniā in hac materia hoc non attenditur. hoc decidit Io. And. in terminis in d. c. unico. & post eum Petr. Anc. & Dominicus, dum vult, quòd si beneficiū erat alteri debitum, & ignorabatur à compermutāte. si compermutans nō inuestigauit, & sic fuit in culpa, nō potest redire ad suum beneficium, quod iustè obtinebat, & tamē aduersarius qui non habebat ius in beneficio erat in dolo. Igit̄ dolus non præponderat culpæ. Confirmatur, quia etiam dolus cum dolo compēsatur, vt in l. uiro atque vxore. ff. solu. matr. & tamē in hac materia hoc nō consideratur, imò si ambo sunt in dolo, ambo beneficijs priuantur, vt cōcludit Io. And. in cap. fi. de rerum permut. & ibi Ioan. de Imo. in d. ver. ex prædictis. & per Feder. in dicto tract. q̄stio. vj. in fine. & ratio fortè est, quia permutationē præcedit pura & libera renunciatio, & de æquitate fit collatio ꝑmutātibus: vt in d. capit. unico. & ita ex æquitate dicti ca. si beneficia. redeunt ad beneficia si permutatio nō habet effectū, quæ æquitas non uendicat sibi locū, quando permutans est in culpa. in ca. quia frustra. de usur. cum simi. vnde non est curādum de alterius dolo. admittitur enim allegatio doli uel culpæ alterius ad excludendum illum, qui ad commodum suum uellet dolum, uel culpā alicui imputare. d. l. si putator. & d. l. uiro atque vxore. cum simi. hoc autē allegatur vt à beneficio iuris excludatur propter culpam ꝑ illū qui nullam culpam commisit. vnde termini non sunt pares, & ex diuersis non est bona illatio. l. fin. ff. de calum.

Postremò fundamēto inconuincibili dico, quòd ser Dominicus nō potest propria authoritate redire, ex quo tale beneficiū non possidetur à compermutante, sed à tertio cui est facta collatio. nam licet in d. c. si beneficia. tex. in fi. dicat ꝙ possit propria authoritate redire ille qui dimisit, licèt alteri fuerit tale beneficiū collatū, in terminis illius tex. & ibi gloss. in fin. tamen illud procedit quando beneficium nō est ab altero occupatum, quia tūc dicit Ioannes Andr. ꝙ cautum est, hoc Iudicis authoritate facere, licèt Archid. contra, & opin. Ioan. And. tenet ibi Pet. de Anch. & hoc clarè exprimit ibi Dominicus in penult. colum. qui dicit, ꝙ opinio Archid. procedit quando beneficium nō est ab alio occupatum, aliàs secùs. arg. ca. cum qui. de præbendis. in vj. & hāc partem tenet Rota in nouis. in tit. de rerum permutat. decisione j. vbi dicunt, quòd ita seruat Palatiū. Ita etiam clariùs & latiùs tenet Rota in antiquis. in titulo de restitution. spol. si ergo in d. cap. si beneficia. quādo beneficium est occupatum à tertio, nō licet redire propria authoritate. Igit̄ multo fortiùs hoc in casu nostro dicēdum est, quoniam in casu d. c. beneficia. illud beneficiū dimissum, ad quod quis vult redire, nunquā uacauit, licet fuerit dimissum. sed in casu nostro beneficium collatum, & possessum per tertium uacabat. Igitur difficiliùs ad illud potest propria authoritate redire. ar. c. cum materia, de reg. iur. lib. vj. & hoc fundamētum est ualdè clarum, & non habet cōtradictiones. Ex quibus intrepidè concludo, ꝙ ser Dominicus non potest propria authoritate ad dictum beneficium redire &c.

S V M M AE.

1 *Rescriptum principis ad beneficia, tum etiam priuilegium, uitiantur propter subreptitionem.*

2 *Papa non intendit præiudicare transactionibus firmatis inter partes.*

3 *Taciturnitas, an & quando inducat surreptionem.*

4 *Bulla in qua non narratur de concessione nulla, & su reptitia an ualeat.* b

5 *Papa an præsumatur præiudicare transactioni iuratæ. & numero 10.*

6 *Superioris*

6 *Superioris authoritas an intelligatur excepta in iuramento.*
7 *Literæ gratiæ si sint nullæ, processus executionis est nullus.*
8 *Literæ gratiæ, & iustitiæ quomodo differant.*
9 *Contractus, quando dicatur perfectus.*
11 *Rector an possit dare bona in emphyteosim, & transigere.*
12 *Emphyteosis concessio, debet mandari in scriptis.*
13 *Consuetudo, prævalet in opinionibus.*
14 *Literæ habentur loco tituli in beneficialibus.*
15 *Iurisdictio an expiret morte delegantis.*

CONSILIVM CLXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

1 Circa † primum consultationis articulum substantialiter, & conclusiuè loquor, præmitto quòd sicut rescripta ad beneficia redduntur nulla ex uitio subreptionis: vt in c. postulasti. extrà de rescript. ita etiam priuilegia, & alia beneficia Principis, hoc uoluit singulariter Compostel. & sequuntur omnes Canonist. in cap. ad audientiam. extrà de rescript. allegant. l. 1. ff. de natalibus restituendis. & idem tenet dominus Abbas in capi. super literis. eodem titulo. Et Abbas in cap. quod super his. in 1. columna. de fide instrumentorum. & tenet Lapus allegatione lxxxix. & Ioannes Calderinus in titulo de præbendis. consilio j. Petrus de Anch. consilio cccLxxxij. incip. Visis diligenter iuribus. & Baldus post Innocentiũ in cap. inter dilectos. ad finem. extrà de fide instrumen. ex quo præmisso videbatur oriri difficultas, quia cum præcederet transactio inter partes super dicta emphyteosi, de qua in gr̃a Eugenij non fuit facta mentio, videbatur dicendum, quòd dicta gratia esset nulla tãquam subreptitia: quoniam si talis trãsactio facta inter partes fuisset narrata Pontifici, videtur dicendum quòd talem gratiam uel non concessisset, uel non ita de facili. Igitur ex quo fuit tacita, videtur reddere gratiam subreptitam. vt in cap. super literis, & in cap. constituus. cum utrobique plenè notatis, extrà, de rescriptis. & p Lapum in præallegata allegatione cum vulgaribus. quòd autem Papa non fuisset concessurus, uel
2 non ita de facili, patet, † quia non est intentio Papæ in dubio præiudicare partibus, & trãsactionibus inter partes firmatis: vt probatur ex notatis in cap. cæterum. de rescriptis. in similib. vbi secundum rescriptum dicitur subreptitium, licet in eo fiat mentio de primo quãdo non fuit narratum, ꝙ de uoluntate partium primum fuerat impetratum. & probatur ex his quę habentur in ca. 1. de pact. & in cap. ex multiplici. de decim. vbi gloss. hoc videtur determinare. Sed præmissis non obstantibus contrariã ueriorem existimo, quod imo dicta concessio Eugenij Papæ ualuerit & tenuerit, quæ conclusio ex pluribus deducit̃ rationibus. Prima ratio est, tenendo, ꝙ dicta transactio fuerit nulla non accedente consensu superiorum, & nõ interuenientibus alijs debitis solennitatibus, iuxta notata in ca. sine exceptione. 102. quæstione 2. & in cap. j. de rebus ecclesiæ non alienandis. uel ꝙ fuerit annullata, & irritata propter bullam Papæ, quæ postea emanauit irritans, & annullãs concessiones factas per tales præceptorias: nam si transactio fuit nulla, de illa non erat in gratia mentio faciẽda, & sic non reddit gratiam subreptitam, & nullam, vt in regula non præstat. de regulis iuris. in vj. & probatur ex his quæ notat glossa in cap. cum nostris. in verbo de facto. extrà, de concession. præbe. & tenent dominus Antonius, & Imola. in cap. ex parte. de rescrpitis. & dominus Antonius, & alij in cap. directè. de excep. & est gloss. in verbo posteri. in cap. suggestum. extra de iure patron. quinimò si fuisset ualida, sed aliqua exceptione elidibilis, nõ fuisset fienda mentio, vt uoluit glossa in cap. ex tenore. de rescriptis. quia de actu licet ualidò, sed elidibili non est mentio facienda, vt dicit Rota in antiquis, decisione 13. in titulo de rescriptis. & est glossa in dicto capit. cum nostris. quã ibi sequitur dominus Abbas. Secunda ratio est, posito, quòd dicta transactio fuisset ualida: tamen rescriptum nõ redditur subreptitium, seu gratia Eugenij, licet in ea nulla de dicta transactione mẽtio facta fuerit, quoniã rescriptũ dicitur subreptitiũ, si deuiat à trãsactione, & pactis firmatis inter partes, vt in dicto ca. de pactis. cum similib. quando non sit de intentione Principis deuiare ab eo, ꝙ inter partes conclusum est. Igitur si rescriptum continet illud idem quod partes facere conuenerat, cẽsendum est, quod Papa faciliùs concessisset, quia quod operatur propositũ in proposito, operatur oppositum in opposito. l. vt proponis. C. de nupt. & 32. distinctione, ca. hospitiolum. benefacit, nam superior nil aliud quærit quàm concordiã partium. l. si conuenerit. cum ibi notatis. ff. de rei iudicata. & in l. 1. §. & post operis. & ibi notatur. ff. de noui operis nunciation. & hoc in materia multũ bene probat textus in d. capit. ex multiplici. de decimis, in ultimis uerbis. si ergo Princeps, qui uoluit talẽ gratiã facere sciuisset transactionem factam, faciliùs concessisset gratiam, quæ idẽ continet quod transactio continebat: nã si uoluit hoc ignorãte Rectore concedere, etiamsi cõtradiceret, quantò magis censendum est, quòd uoluerit cõcedere eo consentiente. faciliùs enim leges obligant cõsentientes expresſè uel tacitè, quam ignorãtes, vt patet ex not. latè per Barto. & Do-
3 ctor. in l. quæ dotis. ff. solut. matrim. † si ergo transactio fuisset expressa, Papa facilius concessisset: taciturnitas ergo non reddit gratiam subreptitiam nullam. ita concludunt dom. Ant. Ioan. de Imol. & dominus Abb. in d. capi. super literis. & Dominicus latè in repetitio. d. cap. postulasti. in 15. colum. & Rota in antiquioribus. in tit. de pręben. decis. 19. & Calde. consilio vj. in titu. de rescrip. bene facit text. in cap. dudum. in uerbo considerantes. de præben. in vi. ad idem tex. in c. si pro clericis. eodem. tit. & lib. & Rota in antiquis. in titu. de rescrip. decisi. lxv. Sed posset contra hoc instari, ꝙ regula proximè tradita procederet, nisi expresse in iure caueretur, ꝙ de partium transactione in gratia mentio esset fiẽda, prout videtur esse in transactione, vt habetur in d. cap. ex multiplici. cum simi. quia tunc quãdo ius disponit aliquid exprimi debere: si illud nõ fuerit expressum, gratia redditur subreptitia, & nulla, licèt si illud fuisset expressũ Princeps fuisset utique cõcessurus. tex. est cum gloss. penulti. in cap. si motu proprio. de præben. in vj. & tenẽt Dominicus & modern. in d. cap. postulasti. & in d. cap. super litteris. & in cap. dudum. de præben. in vj. Sed ad hanc obiectionem respondeo, ꝙ fortè prædicta obiectio procederet, quãdo gratia tolleret transactionem, seu esset contra transactionem, per ea q̃ supra dicta sunt. bene facit l. causas. cũ materia. C. de transaction. sed in casu nostro rescriptum continet idem quod transactio. quo casu nõ reperitur iure expressum, quòd de transactione mẽtio sit faciẽda: vnde est firma theorica supra allegata, ꝙ ex quo Princeps utique fuisset concessurus, non uitiatur rescriptũ ex tali taciturnitate, prout est etiam casus quem ibi no. Bal. ad hoc. in l. 1. C. si contra iu. uel utili. publi. Confirmo hanc responsionem in simili. nã clarum est, quòd rescripta iuri contraria nõ ualent. l. nec damnosa. & l. rescripta. cum utrobique nota. C. de preci. impera. offe. & tamẽ quando continent idem, quòd ius commune, ualent, imò interpretari debẽt, vt aliquid vltra operẽtur: ita concludunt Hostien. & communiter Cano. in cap. 1. de rescript. & Bal. in authen. habita. in quarto notab. C. ne filius pro patre, & Bal. in l. 1. uersi. 5. oppono. C. si seruus extero. & dom. Cardi. & Abb. in c. fin. circa medium. extrà de præben. pro his adduco, quòd ex quo trãsactio cõtinet idem, quod gratiã, talis gratia ad cautelã impetrari potuit. tex. est bonus in simili in c. post electionẽ. extrà de concessio. præben. & ibi do. Abb. in 3. no. & Abb. in c. in materia. de rescr. & not. in simili do. Abb. in c. cũ olim. el 2. extrà de priuile. & Lapus allegatione. fi. & plenè in simili, Lud. Roma. consil. 433. incip. Quo ad primum. ad fi. & Cardi. in tit. de electio. consilio. 7. facit quod pulchrè

chrè voluit Abb.in cap.cum olim.uersi. & no. istam glo. de re iud.in quib.patet, ꝙ pôt quis diuersa remedia impetrare ad eundem effectum,licèt in secundo, de primo non fiat mentio.quæ benefaciunt in proposito. & sic remanet defensata secunda ratio suprà adducta. Tertia rō est,quia transactio respicit merita cāæ,& oritur ex ea exceptio peremptoria:vnde licèt de tali transactione non sit facta mentio in gratia,tñ gratia non redditur nulla: licet per illam exceptioni peremptoriæ non præiudicetur. casus est in c.1.in fi.prin.& ibi not.extra de litis conte. li.6. & tenent D.Anto.Abb.& Io.de Imo.in c.1. de rescrip.in antiquis.& Rota in tit.de rescrip.deci. 55.in antiquis.& tenent Doct.in d.c.1.de litis contest.lib.6.cum simil.Sed contra hoc fundamentum arguitur, nam theorica suprà deducta procedere non videtur in litteris ad beneficia,in quibus taciturnitas statuti,priuilegij uel alicuius iuris vitiat.ita dicit Io.de Imol.in c.j.de rescrip.per tex.in c.constitutus.eod.titu.& idem Imo.in c.cum ordinem eod.tit. & tenet Dominicus in cap.1.de lit.contest.in 6.& d.Abb. post alios in ca.ex parte B.extra de foro compe. Ad istam difficultatem respōderi pôt dupliciter. Primò quòd licèt in literis ad beneficia ita sit: tamen in gratijs Principis,præterquam ad beneficia ecclesiastica,dici potest, ꝙ gratia teneat: si tamen per illam pacto & transactioni nō derogetur.ita probat tex.in d.c.ex multiplici.de deci.ubi hoc in terminis decidit d.Card. reprobans gloss. ibi quæ contrarium tenuit,dicens,ꝙ quando quis tacet id per qđ sibi obstat exceptio peremptoria,priuilegium non est nullum.allegat quod habetur in cap.cum olim,de præscrip. & in c.j.de litis contest.in 6.& uerè ille tex. in d.c.ex multiplici hoc probat,quia dicit, ꝙ non obstante priuilegio, partes cogantur ad obseruantiam pacti. & sic supponit priuilegium ualidum,quia si nullum esset,non posset priuilegium obstare.in regula,non præstat.de regu.iur.in 6. & sic dici potest,ꝙ illa regula,quod beneficia Principum sunt nulla propter uitium obreptionis,sicut rescripta ad beneficia: non habent locum, quando quis tacet illud, quod producit exceptionem peremptoriam, & in hoc magis æquiparantur rescripta ad lites,quæ non sunt nulla. Confirmo quia tex. dicit ꝙ non fuit suæ intentionis per priuilegium pacto derogare, & sic non dicit ꝙ non fuit intentionis concedere priuilegium, sed ꝙ non fuit intentionis derogare, quæ uerba arguunt ualiditatem priuilegij.l.2.§.si quid à Principe. ff. ne quid in loco publico.& in capit. super eod. de offic.del. & sic vult text. quòd quatenus priuilegium est contra pactum, seruetur pactum: sed quatenus non esset contra pactum, seruetur priuilegium. Subtilius stringo, nam si priuilegium ibi esset nullum, quia de pacto non fuit facta mentio tanquā de subreptitio,æquiparando talem gratiam rescriptis ad beneficia, non ualeret neque effectum haberet priuilegium,etiam si aduersarius impetratoris consentiret. ita dicit not.D.Ant.post Inno.in c.cum olim.in ultimo not. extrà de re iud.sed in d.c.ex multiplici,in fi. dicit ꝙ partium concordia res sopiri potest,Igitur apparet ꝙ priuilegium non erat nullum sicut rescripta ad beneficia quæ sunt ualdè stricti iuris,vt dicit d. Ab.in d.c. super literis. & licèt videatur æquiparare litteris ad beneficia, & multi velint ꝙ facilius priuilegia irritentur,vt uolunt Innoc. & D.Ant.in eodem loco allegantes Io.And.in c.cum dilecta eod.tit.tamen in hoc videntur se habere vt excedentia & excessa,per tex.in d.c.ex multiplici, fortius tertio hoc dicendum uidetur in beneficijs Principis & gratijs,prout est in casu nostro,in quibus sit lata interpretatio,in l.fi.ff.de const.Princ.c.cum dilecti.de dona. Secundò dici potest, ꝙ concessio Papę in multis cōcordat cum transactione,in illis ergo ualere debet cōncessio.sed quatenus discordat,dicamus transactionem præualere,posito ꝙ ualeret, quia cum sint separabilia,utile per inutile non debet uitiari,vt in l.Græcè.§.illud.ff.de fideiussor.& ibi per Bar.& in materia propria probatur in c.si eo tempore.de rescrip.in 6.& per gloss. & Lapum in c. non potest.de præben.in 6.& not.gloss.& Docto.in cap. constitutus.de rescrip.& domi. Anton.in clem.fina.extrà de rescriptis. Nam ista est natura iuris derogatorij, ꝙ eatenus deroget,quatenus cōtradicit,vt in l.sancimus,si quis C.de test.& in l.præcepimus.C.de appella.Postremò non omitto,ꝙ partes acquieuerunt dictæ concessioni, prout in alia dubitatione deducetur.Igitur non possunt contra illam uenire,vt probat tex.in d. c. ex multiplici. de decimis.quatenus enim gratia concordat cum transactione, omnino ualere debet,ex quo non præiudicatur iuri alicuius partium.per not.per Io.And.& Doct.in c.fi. extrà vt lite pendente.faciunt etiam quæ infra dicentur.

Circa secundam difficultatem, an ualuerit bulla concessa à Paulo,uidebatur prima facie dicendum,ꝙ non,du
4 plici ratione. Prima ratio est, quia † narratum fuit in Bulla Pontificis Pauli concessio[Eugenij,quę dicitur]nulla & subreptitia,quam si nullam, & subreptitiam sciuisset Pontifex,fortè non ita de facili concessisset talem gratiam.nam quando per secundam gratiam augmentatur ius quæsitum ex prima, semper de prima facienda est mentio;gloss.in cap.si apostolicæ.de præb.in 6,& ideo dicit ibi Dominicus,ꝙ in omnibus litteris per quas ius antiquum augmentatur uel conseruatur,debet fieri mentio gratiæ antiquæ.sed in casu nostro ex quo prima gratia dicitur nulla,& sic augmentabatur,seu conseruabatur, igitur de tali nullitate gratiæ uidebatur mentio facienda, igitur dicendum videtur, ꝙ talis gratia Papæ Pauli tanquam subreptitia sit nulla,per tex.cum ibi not.in d.c.postulasti.& in d.c.super literis.cum uulgatibus. Secunda rō quę magis stringere uidetur est,ꝙ si locum habet transactio facta ante Eugenij concessionem, in transactione emphyteota promittit & innuit finito tempore in transactione comprehenso assignare cum omni melieramēto
5 dicta bona † emphyteotica,quæ transactio iurata,nō fuit narrata in gratia concessa à Paulo.unde non est censendū ꝙ Pontifex præiudicare uoluerit transactioni iuratæ:arg. not.glo.in cap.cùm non deceat.de elect.lib.6.& tenet D. Anton.& Mod.in c.1.de his quæ fiunt à maio.par. capit. Et hoc tenet & late prosequitur Pet.de Anch.in suo cōs. 308.incip.Nisi legibus & canonibus. & licèt dicamus ꝙ in quolibet iuramento intelligitur excepta authoritas superioris,vt in cap.quemadmodum. & in cap. uenientes. de iureiu.illud intelligo, quādo superior habet notitiam
6 iuramenti:aliàs non intelligitur,ꝙ † Papa authoritate excepta uti uoluerit:ita concludunt D. Ant.Abb.& Io.de Imo.in c.constitutus.extrà de rescrip.ex quib. uidebatur ꝙ dicta Bulla Pauli tanquam subreptitia sit nulla. Sed his non obstantibus,contrariam sñiam ueriorem existimo,quod imò dicta gratia à Paulo concessa uiribus subsistat: cuius conclusionis ueritas apparebit defendendo illam ab obiectionibus suprà in cōtrarium factis.& ad primam obiectionem respondeo,ꝙ imò Bulla Eugenij fuit ualida,prout suprà probatum fuit: vnde ex eius nullitate non potest argui subreptio gratię concessę a Paulo.quinimò dico,ꝙ posito ꝙ gratia Eugenij narrata fuerit, nulla tamen gratia Pauli ualida censeretur. hoc probatur in simili,nā si aliquis narrat se canonicè beneficium obtinere,licet illud de facto obtineat & iniustè,non redditur impetratio nulla,quia iustè an iniustè quis detineat,est quid extrinsecum a gratia nisi ex eo inhabilis redderetur, secundum Franciscum Vergelensem in cle.si Romanus. in fi.de præben.quem refert Io. Miles in suo repertorio in uerbo,gratia.in 3.col.& probatur ex his quæ ponit Spec. in tit.de dispensatione.§.uidendum. uersic. sed nunquid nocet.idem uoluit Compostel. in capit. dudum. el 2.de elect.& Ioan.And.in cap.non potest.de præbend. in 6.in nouella. Fortius dico,quòd in casu nostro Bulla Pauli ex nulla obreptione,dici non potest nulla, ex quo per illam non conceditur gratia, sed cum causę cognitione mandatur gratia exequenda. hanc conclusionem probo ex duobus. Primo probo per ea, quæ dicit singulariter Bald.in l,prescriptio.C.si contra ius uel util.public. in 4. colum.ubi uoluit,ꝙ quando in priuilegijs est annexa causæ cognitio, puta quod prouideatur de aliqua gratia,

habita

habita causę cognitione ualet, licèt non fundetur in substantia ueritatis, & si quis ex hoc grauatur, oportet ꝙ appellet. allegat quod habetur in cap. dudum, de rescript. & in clem. 1. de offi. deleg. & hoc idem uidentur uoluisse Compostel. Ioan. An. dom. Anton. & Ioan. de Imol. in ca. ad audientiam. de rescrip. quia tunc literæ sunt similes literis de iustitia, & licèt dominus Abbas uideatur ibi contrarium uelle, ex eo † quia si literæ gratiæ sunt nullæ, pro
7 cessus executionis est nullus ex defectu potestatis: vt in capit. 1. de rescript. in 6. tamen communis opin. uidetur esse contra eum Item uidentur ista differre an beneficium concedatur, & committatur executio causa cognita, quo casu uidetur ꝓcedere difficultas domini Abbatis, quod rescriptum sit nullum, quod est accessorium ad gratiam, sicut declarat Abb. in cap. cæterum. de rescrip. & in cap. constitutus. in ultimo not. eod. tit. an uerò literæ de concedendo beneficio causa cognita concedantur, quo casu magis uidentur æquiparari literis ad litem, & ita loquatur Baldus, nam primo confertur beneficium. secundo non: sed mandatur cognitio de conferendo, quæ differunt, vt statim dicetur. Secundò quia inter alias rationes diffe-
8 rentiæ inter literas gratiæ & iustitiæ D. Abb. in d. c. ad audientiam. illam dicit satis apparentem: quia faciliùs conceduntur literæ de gratia concedenda cā cognita, stantibus ueris narratis, per quæ Princeps ad concedendum mouetur, quia magis uidentur imitari naturam literarum de iustitia, & faciliter conceduntur ut experientia docet, quæ est rerum magistra. cap. quam sit. de elect. melius tamen facit ratio, quam adducit Cardinal. & sequitur Ioan. de Imol. in dicto cap. ad audientiam. quia literę ad beneficia tribuunt ius, literæ uerò ad litem, tribuunt Iudicem & non ius: quæ ratio militat in nostris literis gratiosis, quæ tribuunt Iudicem & non ius. Igitur idem ius esse debet. cap. translato. de const. & isto modo potest defendi opin. Bald. & aliorum. Ex quibus dici potest, ꝙ non obstante secunda ratione in contrarium allegata, adhuc bulla Pau. ex subreptione nulla dici non potest, ad quam etiam respondeo. Primò ꝙ dicta transactio non fuit simpliciter facta, sed partes conuenerunt, ꝙ quamprimum possent deberet notificari magistro Rodi, uel Summo Pontifici, & sicut rescriptum foret promiserunt obseruare: talem enim notificationem & implementum facere tenebantur, quam primum daretur facultas, tum ex forma conuentionis, tum etiam de iure communi, vt probatur in l. pen. §. fi. ff. ad Treb. & in l. pe. C. de cond. inser. & melius per Bar. in l. suus quoque. §. sed si filio. ff. de hæred. inst. & probatur in l. continuus. §. cum ita, cū ibi not. ff. de uerb. obl. cum ergo partes non fecerunt, uidentur recessisse à dicta transactione, & adhæsisse bullæ Eugenij, ꝙ etiam ex alio ostenditur, quia finito tempore transactionis, ꝙ adhuc durabat bulla Eugenij, cōtinuarunt partes in dicto tractatu, & sic per actiones sequentes declaratur intentio in præcedentibus. l. qui filiabus. in prin. & in
9 l. si seruus plurium. ff. de leg. 1. quinimmo dico ꝙ † transactio nunquam fuit habita pro absoluta. Igitur trāsactio dici non potest. l. contractus. cum materia. C. de fide instr. quod autem non fuerit habita pro absoluta probatur, quia ex quo partes non simpliciter obligauerunt, sed secundum quod rescriberetur per magistrum uel per Papam, uidentur se retulisse ad illud tempus, & obligationē in illud tempus contulisse. ista conclusio probatur ex his quæ notanter ponit Pau. Castr. in l. cum res. C. de probat. in l. contractus. C. de fide instru. & in l. qui bis idem. ff. de uerb. oblig. ubi uoluit, ꝙ si partes sint concordes de contractu, & conueniant, & de tali contractu sit rogatus notarius, uidentur contulisse substantiam in illud tempus, & interim recedere possunt, igitur fortius in casu nostro cum non essent concordes simpliciter, sed secundū quod rescriberetur. Confirmo per ea quę dicit Specul. in titulo de empt. & uendit. §. j. uersi. sed si dictum sit. ubi nota. uoluit ꝙ si quis promittit facere emptori chartam ad sensum sapientis in limine contractus, siue in ipso contractu antequam fiat charta secundum sensum sapientis, non dicitur contractus perfectus, per not. in d. l. contractus. ergo idem dicamus in casu nostro in quo partes uoluerunt contractum celebratum intelligi, secundum quod rescriberetur, antequam rescriberetur non dicebatur contractus perfectus. & ista est concludens responsio, & ex hoc patet ratio, propter quam dicta transactio, vt mihi dicitur, non fuit amplius allegata. Respondeo aliter, ꝙ in casu nostro iuramentum de restituendo rem finito tempore, quod uidetur in casu nostro obstare, uidetur continere illud idem, quod continebatur secundum ius. l. si quis conductus. ff. locati. igitur priuilegium seu gratia derogans iuribus contradicentibus uidetur etiam huic iuramento derogare: sicut dicimus in priuilegio, quando continet idem quod ius commune, per not. in cap. 1. extrà de rescrip. & licèt hæc responsio sit dubia per no. per gloss. in cap. dudum. de sepulturis. & per D. Anton. in capitu. 1. de his quæ fiunta maio. parte capitu. tamen in ca
10 su nostro procedit de plano. † Nam licèt in dubio non uideatur uoluisse tollere transactionem iuratam: tamen ex quo Pontifex uoluit statim litem haberi pro expressa, super qua lite fuerat transactum, apparet de intentione Pontificis, ꝙ uoluit omnino concedere non obstante, quod super lite fuisset transactum cum iuramento, quoniam per dictam clausulam, non obstantibus &c. quæ uolumus pro expressis haberi: censentur sublata illa, de quibus etiam mentio specialis erat facienda secundum dominum Anton. in capitulo 1. de rescrip. & tenet dominus Antonius in consilio 2. incipiente, Visis literis. quia potest Papa fingere ad ualiditatem actus expressum, quod expressum non est. allegat tex. in capit. primo, de transaction. unde habetur arg. si illa quæ erant exprimenda fuissent singulariter expressa. ita dicit Angel. per illum text. in l. omnes. C. de præscription. triginta annorum. & Bal. in extrauagan. de pace constantiæ. in uerbo non obstante. & in l. Diuus. §. licet ff. de iure codicillorum. & Ioan. de Imol. in Clementi. prima de sepultur. & tenet Rota in nouis. in titu. de rescrip. decisione 20. Confirmo hoc, quia Papa tollit ordinationem constitutionis, & stabilimenta iurata, per quæ patet quòd non curauit, ꝙ ea quæ in contrarium faciebant, essent iurata, argumen. l. qui filiabus. in princ. ff. de leg. 1. & probatur ex illis uerbis. *cæterisq; contrarijs quibuscunque*, iunctis illis uerbis, *quorum omnium tenores ac si de uerbo ad uerbum inserti forent.* unde dicit Bald. in capitulo super literis. de rescriptis. uersicu. quid si Papa. quòd quando Papa uult haberi aliquid pro expresso, habetur ac si illa fuissent specificata, & ista responsio etiam uidetur tollere difficultatem. Et ista responsio respicit Bullam Eugenij, in qua est talis clausula, & bullam Pauli, qui uoluerunt, quòd in ea intelligerentur insertę omnes clausulæ non obstantium insertæ in alijs bullis, & sic habetur ac si essent ibi descriptæ. l. si ita scripsero. & ibi per Barto. plenè. ff. de condition. & demonstration. & per Docto. plenè in l. ait Prætor. §. si Iudex. ff. de re iudic. Postremo respondeo & præsuppono, quod ex quo plures Summi Pontifices eādem concessionem fecerunt, ꝙ Princeps de facili tales concessiones facit, iuxta not. per Lapum allegatio. 89. incip. Duo prælati. & probatur in l. apud Iul. in fin. prout ponderant D. Franciscus de Albergotis & Moderni. ff. de leg. 1. Prętérea Eugenius, quia isti restituerunt dicta bona, pœna districta, non obstante ꝙ essent deuoluta propter canonē non solutum, tamen iterum concessit. unde ex hoc infero ꝙ in casu nostro uerisimiliter iterum concessisset, licèt specificè fuisset narrata transactio, licèt forte non ita de facili. Item pręsupponendum, quòd iste qui impetrauit a Paulo non habebat notitiam dictę transactionis, quia est contracta cum suis authoribus. l. qui in alterius, cum ibi nota. ff. de re iudic. & in l. si quis inficiatus. ff. deposi. cum sim. Ex quibus succedit regula, quòd quādo taciturnitas causatur ab ignorantia, habet locum tantum illa regula, Princeps nullo modo fuisset concessurus: non autem illa, non ita de facili fuisset concessurus. de qua in ca. postulasti. de rescriptis. Primum tenet Abb. & Imol. in c. super literis.

literis. Secundum tenet ibi Abbas per tex. in c.gratia.de rescrip.in 6.& sequitur Imo.ut ibi per eos: sed statim dici posset ꝙ dicta regula locum habeat, nisi præiudicetur iuri tertij, secundum Abbatem.per illum tex.in c. constitutus.de rescrip.& in d.cap.super literis. prout uidetur esse in casu nostro propter transactionẽ præmissam. sed ad hoc responderi potest, hanc obiectionem procedere, nisi essemus in illis in quib. Papa habet plenissimã potestatẽ. Nam uidemus ꝙ in beneficialibus in quibus habet plenissimã ptãtem, potest Papa rescribere in præiudiciũ alicuius sine clausula, nõ obstante: licet secus sit in alijs, s'm dominum An.in c.quæ in ecclesiarum. de constitutionibus. sed in rebus ecclesiarum habet plenissimam potestatem, prout est bonus casus in capitu. mancipia. de rerum permuta.& tradit do. Abb.in c.cum uenissent. de iud. & in cap.constitutus.de relig. domib. Confirmantur præmissa, quia in transactione dicitur, *quod uolunt quòd dicta concessio sortiatur effectum, secundum quod per Summum Pontificem rescriptum fuerit.* cum ergo fuerit rescriptum licet transactio non fuerit narrata, uidetur rescriptum ualere. hoc probatur. nam si aliquis iurauit non alienare Romano Pontifice inconsulto, & postea habuit licentiã alienandi non facta mentione de iuramento, rescriptum ualet: secundum Ioan.An.in capitulo, ut super, de reb.eccle.non alie.& tenet Bal.in cap.1.qui feudum dare possunt. ex quib.omnib.ad minus simul iunctis arbitror bullam & concessionem Pauli ualidam esse. Succedit nunc tertia difficultas, quo clypeo se tueri possit emphyteuta, qui nunc possidet aduersus Præceptorem dictæ ecclesiæ: circa quam difficultatem dico ꝙ triplici clypeo potest se tueri. Primo, quia ut narratur in puncto iam prædecessor transegit cum emphyteuta super dicta emphyteusi: quo
11 casu quatenus probabitur, trãsactio seruanda erit,† quia potuit solus rector transigere, ex quo solus poterat concedere, iuxta no.in cap.cum tempore. de arbi. & in l.1.C.si
* aduersus transactionem. quod autem posset solus concedere, est communis conclusio Doc.in capitu.ut super.de rebus eccle.non alie.quia ex quo dominium utile non est ecclesiæ, non dicuntur bona solita in emphyteusim cõcedi, si negantur esse de mensa.& ideo solus prælatus potest concedere: prout etiam traditur in cap. 1. qui feud. dare possunt.& tenet Bar.in auth.qui rem. C.de sac.san. eccle.& Ioan.de Imo.in cap.potuit.extra, de locato. & ita sæpius consultum uidi per doctissimos uiros, & bis con
12 sului.† Sed hic superest unus scrupulus, quia de concessione emphyteusis uidetur, ꝙ debeat in scriptis constare, ut uidetur probare tex.in l.1. C. de iure emphy.& tenet glo.in una opinione, quam sequuntur Petr. Cyn. Alberi. Saly.& magis communiter Doctores, & Io.And.Petr. de Anch.dominus Card.& Imol.in d.cap.potuit.& ideo dicit notanter Bal.in proposito, in l. 1. C. quando non peten.partes. quòd licet finita emphyteusi, dominus pateretur emphyteutam uti frui, & reciperet canonem non intelligeretur facta renouatio: iuxta text.in l.item quæritur §.qui impleto.ff.locati. ex quo contractus requirit scripturam, ut probat ille text.in ultimis uerbis. Sed ad hanc obiectionem respondeo, ꝙ contraria opinio seruanda est quam tenet glo.in d.l.1.in ultima opinione, quam sequitur Bart.dicens, ꝙ illam approbat consuetudo & obseruat.& sequitur Angelus, & Florianus, qui dicunt, ꝙ requisitus ut pro alia parte consuleret, noluit consulere.& Spec.in tit.de locato.§.nunc aliqua.uersi.5.quia ita interpretatur consuetudo, quæ est optima legum interpres. l. minimè.ff.de legib.& tenet dominus Ant.& Abbas in d. c.potuit.& licet contraria uideatur magis communis, ta
13 men ista† consuetudo approbata seruari debet, iuxta nota.in l.dos à patre.ff.soluto matrimonio. & in lege prima.& in authentica ibi posita.C.si secundo nupserit. Potest etiam dici, prout statim dicetur. Secundò potest se tueri alio clypeo, scilicet quòd ex quo uirtute bullæ appa ret ꝙ sequi debebat condemnatio, quia pro actu publica to processu inductum erat notorium: iuxta not. in c.significauerunt. extra de testib. & Præceptor transegerit, cum receperit canonem multis annis, censetur uoluisse bonam fidem agnoscere. Nam solus poterat hoc facere, ut dixi.& hoc ar.utitur tex.no.in l.emptorem.ff. de act. emp. Probatur etiam in l.ad solu. C.de re iudi. Nam potest etiam quis ante sententiam facere, id ad quod sequuta sententia posset urgeri, & illam non expectare. iuxta nota.in simili in l.si reus paratus.ff.de procuratoribus.& in l.si domus.§.qui confitetur. ff.de lega.1.& sic concluditur, ꝙ transactio & receptio Canonis facta fuere ad executionem processus agitati, ex quo ueniebat concessio omnino facienda. Bene facit quod nota. Bart. in l. 3.§.si seruus.ff.de acqui.possess.& melius quod ibi dicit Paul. Castr.ex quib.etiam dico, quòd cum de tali processu appareat scriptura, cuius uirtute fuit transactum, & solutus canon. Non obstat, ꝙ de emphyteusi non dicatur confecta scriptura, quia dicitur confecta ex quo apparet talis processus, sicut in simili dicit nota. Angel. & sequuntur moderni in l.edicto.C.de edicto diui Adria. tollend. ubi uult, ꝙ sicut ex testamento, de quo apparet scriptura, debet quis in possessionem mitti ex dispositione illius l.si ita, si testes sunt examinati super testamento, uirtute talis processus potest in possessionem mitti. Confirmatur ista opinio, quia, ut latè discutit Dominus Abbas, literæ per quas non conceditur beneficium, sed conceditur mãdatum de prouidendo, non tribuunt titulum, sed primordium, & principium tituli. Quinimo uoluit Rota in nouis nu.456.quòd † literæ in beneficialib. habeantur loco tituli. allegant Compostel.in cap. constitutus. de rescriptis.& not.in cap.1.de lit.contesta.in 6.ergo idem in casu nostro, in quo latior fieri debet interpretatio, ut dictũ est. si ergo habeatur loco tituli, res est clara, si non sunt principium tituli, dicuntur esse maior pars & potentior l.1.ff.de origine iuris. & consequenter cum maior pars contractus appareat in scriptis, dicitur contractus in scriptis celebratus, quia potentiori pares esse non possumus, & minus potens potentiori cedit. l.quæritur Hermaphroditum.ff.de statu ho. Confirmatur ista conclusio ex his, quæ ponit Bart.post Iac.de But.in l.certi cõdictio.§.quoniam igitur.ff.si certum peta.& dominus Ant. per illum textum in cap.feriens.de testibus. Circa quod habet dictus emphyteuta remedium: quia poterit petere compelli receptorem ad faciendum instrumentum de dicta transactione.arg.tex.in l.si quis argentum, in fi. in uerbo monumentorum. Per quem ita in simili determinat singulariter Bar.de Saly.ibi. Tertio & ultimo clypeo potest se tueri petendo à delegato, quòd procedat ad executionẽ commissionis & procedat secundum literarum tenorẽ.
15 Nec impediri potest seu repelli ex eo † quòd delegans mortuus fuerit, cuius morte regulariter expirare solet iurisdictio delegati, ut in l.1.q.2.cum materia. ff. de iurisd. om.iudi. quia dici potest in primis quod uidetur mandata executio gratiæ, quo casu nõ expirat per mortẽ delegãtis, ut in ca.si super gratia.de offi.de leg. in 6. Respondetur & clare, quod ex quo est processum usque ad publicationem processus, non est res integra.& sic non expirat iurisdictio delegati morte delegantis, ut plene not.in d. l.2.q.secunda.& in cap.gratum.& in cap.relatum.& in c. fi.de offic.de leg.& consequenter durat perpetuo: tum quia fuit solum hoc rescriptam, iuxta nota. in capitulo sin autem.de rescri.iuncto tex.cum ibi not. in l. falso.C. de diuersis rescriptis. tum quia usus fuit impetrans rescripto, usque ad conclusionem in causa, unde dicitur rescriptum perpetuatum, iuxta no.in d.l.2.q.2.& quia cõtinet beneficium, quod fortius dicitur esse perpetuum, quam priuilegium, quod est perpetuum, ut declarat Bal.in d. l. falso.

SVMMAE.

1 *Dominium an dicatur translatum in emptorem, propter promi*
2 *sionem de uendendo pretio soluto re tradita.*
Venditio, & promissio de uendendo differunt.
3 *Venditio habetur pro perfecta oblato precio.*
4 *Statutum prohibens alienationes, intelligitur de calumniosis.*

Emptor

5 *Emptor quando faciat fructus ſuos ex pacto de uendendo.*
6 *Contractus natura cognoſcitur ex pactis.*
7 *Poteſtas diſponendi pro libito uoluntatis emptoris conceſſa per uenditorem, quid importet.*
8 *Liberè dictio quid importet.*
9 *Fructus an quis lucretur ex contractu conditionali.*
10 *Emptor lucratur fructus ex promiſſione de uendendo, ſi uenditor fuit in mora.*
11 *Impedimentum an excuſet à mora.*
12 *Impedimentum quando probetur per uenditorem.*
13 *Venditor non debet gaudere eodem tempore re, & pretio.*

CONSILIVM CLX[illegible]

Dominus labia mea aperiat, & ſpiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN præſenti conſultatione, quia copioſè & eleganter allegatũ eſt per aduocatam domini Io. multa omittum, tangendo ſubſtantialiter ea quę ad uictoriam ſufficientia eſſe putabo, & in reliquis me remittẽdo ad ſubtilitatem, & eleganter deducta per dominum ad
1 uocatum: & in primis ſe offert illa difficultas. † Nunquid ſtante dicta promiſſione de uẽdẽdo pretio ſoluto & re tradita diceretur in emptorem dominium translatũ? & difficultatem facere videbatur l. nunquam nuda. ff. de acqu. re. do. quæ vult ꝙ nuda traditio ſine cauſa nõ operatur tranſlationem dominij, ſed in caſu noſtro licèt traditio ex cã uenditionis tanquam facta ex cauſa habili ad translationẽ dominij tranſtuliſſet dominiũ, vt in l. traditio. C. de pactis tamen facta ex cã promiſſionis de uendendo non videtur trãsferre: quia talis promiſſio non inuenitur inter cãs
2 habiles ad dominij translationẽ: † & aliud eſt uenditio, aliud promiſſio de uendendo. vt in l. bonę fidei. cum ibi nota. ff. de eo quod certo loco. & no. in l. ſi fideiuſſor. §. fi. & in l. 2. ff. de leg. j. & not. Bar. in l. ſi pupillus. ff. ad l. Falcidiã. & Bal. in l. fi. §. emptor. C. communia. de le. & gloſ. & Ang. in l. 1. C. de pactis pig. & no. per Bar. & alios in l. fi. ff. de cond. ob turp. cauſam. & allegat præceptor meus do. Alex. in ſuo conſi. cxxv. 4. parte (aliàs conſ. cxxj. duplicato conſ. lxxiij. in 2. parte.) incipi. Viſo themate ſupràſcripto & his q̃ copioſè &c. uolui uidere illud conſiliũ præceptoris mei, vbi ipſe nihil allegat ad probandum, ꝙ ex promiſſione de uẽdẽdo ſequuta traditione & ſolutione pretij non transferatur dominiũ. & licèt hoc non reperiam in ſpecie deciſum: tamen arbitror, ꝙ indubitanter eius opin. ſit falſa. Et primò ad hoc vt trãsferatur dominiũ ex traditione, nõ ſolũ hoc operatur cã habilis ad translationẽ dominij de præſenti, & quæ re ipſa adeſt: ſed etiam cã quæ ſubeſt in ſpe. Hãc doctrinã tradit Bar. in l. ſub ↄditione. ad fi. ff. de ſol. ſed in caſu noſtro ſuberat cã uẽditionis futuræ ſpei, ꝓpter promiſſionẽ de uẽdendo. igitur &c. licèt iura allegata per Bart. loquantur in caſu & contractu conditionali. Bar. ſumit doctrinã magis latè, & eſt maior ratio in caſu noſtro, in quo uirtute promiſſionis agi poteſt contra promittentẽ, ꝙ cã in eſſe deducatur, & ſic quodammodo cauſam magis habere videtur. l. qui actionem. ff. de regu. iur. quã quando cã eſt conditionalis, quæ à caſu & fortuna dependet, cum ea quæ ſunt in conditione, non dicãtur in diſpoſitione l. ſi quis ſub condition. ff. ſi quis omiſ. cã teſtamẽti. vnde maior ſpes futuræ cauſę eſt in caſu noſtro, quàm in iuribus allegatis per Bar. & hoc decidit Bal. in terminis in l. contractus. C. de fide inſtru. in 2. quæſtione. vbi in effectu concludit, ꝙ aliquando traditio fit reſpectu futuræ cauſę, & tũc transfertur dominiũ quaſi habita fide de cã. & ſic dicit ꝙ aliquãdo acquiſitio dominij ꝑcedit cauſam remotã, ideſt titulum: ſed non cauſam proximam, ideſt conſenſũ. arg. l. 3. §. ſubtilius. ff. de cõdictione ob cauſam. & d. l. ſub cõditione. de ſolu. & l. 1. §. 1. ff. pro dote. & propter hoc vult, ꝙ in terminis d. l. contractus. quando contractus uẽditionis nõ eſt adhuc perfectus, per quem nullũ ius eſt emptori acquiſitum, prout dicit ibi tex. traditione acquiratur dominiũ. ſi ergo antequam cõtractus eſt impletus, quo caſu nõ dicitur contractus, ſed præparatio & ordinatio ad contractũ. ar. l. 2. C. de ſen. ex breui. reci. prout tradit Old. in ſuo. cõſi. 119. incipiẽte, Titius condidit teſtamentum. cuius verba reaſſumpſit Io. An. in addi. ad Spe. in tit. de inſtru. edi. §. cõpendioſè, ſuper uer. quid ſi prius acquirit. quantò fortius quando adeſt promiſſio de perficiendo contractum: cũ in primo caſu detur pœnitentia: vt in d. l. ↄtractus. & no. in d. l. 2. & ſic eſt maior, & firmior ſpes in caſu noſtro. & ideo dicit Bal. ꝙ translatio dominij poteſt cauſam ꝑcedere. unde non uideo, ꝙ ad illam deciſionem communiter ibi approbatam iuncta declaratione Bal. poſſit reſponderi. vult enim Bal. ꝙ ſicut cauſa de præſenti operatur translationẽ dominij ſequuta traditione, ita ſi eſt habita fides. de cã. ſed quis dubitat, ꝙ in hoc caſu noſtro, ex quo eſt facta ꝓmiſſio de uendendo cum aliqua temporis dilatione, ꝙ eſt habita fides de cauſa uẽditionis, ſicut quando promittitur ꝑtiũ cum aliqua dilatione, dicimus habitam fidẽ de pretio: iuxta no. in l. quod uendidit. ff. de contrahend. empt. Confirmantur præmiſſa per text. in l. j. §. j. cum ibi not. ff. ꝓ dote. quem tex. ſic induco. Nã contractus dotis perficitur ipſa traditione, vt not. declarat Bar. in l. iuriſgentiũ. in princi. ff. de pactis. q̃ cauſa dotis nõ eſt ualida & ſufficiens ad acquiſitionẽ dominij pro ſe, ſed propter matrimonium cũ dos non poſſit eſſe ſine matrim. vt in l. fi. C. de don. ante nu. & tamẽ cauſa, quæ oritur ex contractu matrimonij ſufficit ꝙ ſit promiſſa, licèt non ſit aliquo modo in eſſe deducta purè, uel ſub cõditione: ſed tantũ promiſſa, quia ſufficit contracta eſſe etiam ſponſalia, quæ continet ꝓmiſſionem futuri matrimonij. vt in l. 1. ff. de ſponſ. ergo eodem modo ſufficiat in caſu noſtro promiſſio futurę cauſæ, ſcilicet uenditio, q̃ cauſa futura eſt cauſa trãslationis dominij, non ipſa promiſſio, & hanc puto eſſe ueritatem. Quã ẽt
3 confirmo, quoniam, † quando quis tenetur ad uendendum pro certo pretio, prout eſt caſus noſter, ſi per illum cui tenetur offeratur pretium, quãtum ad iuris effectum, emptio habetur pro perfecta, quia non dicitur ſtare per eum, qui tenetur emere, ita inquit Bartol. in l. uxorem. §. agri plagã. ff. de le. 3. ar. l. Labeo. incipit, ſi mihi bibliothecam. ff. de contrahen. emp. Igitur ſoluto pretio ſi habeatur perfecta quantum ad ſoluentem, cenſetur in eum dominium translatum, quia iuris cenſura dicitur cauſa ſubeſſe. Non omitto, quod dici poteſt quæſitum dominiũ ex titulo pro ſuo, per ea quæ dicit Bartol. in l. 2. ff. pro dote. & in d. l. ſub condi. ff. de ſolu. Poſtremo etiam confirmatur, quia ſi uenditionem impedita uoluerunt dominum Ioannem poſſe retinere & diſponere uſque ad cõcurrentẽ quantitatẽ pro ſuæ libito uoluntatis, & ſic ipſum tãquam dominum diſponere poſſe, vt infrà declarabitur. igitur fortiùs, interim, donec appareat an uenditio habeat effectum uoluit eũ eſſe dominũ pro concurrenti quantitate pecunia exburſata. Nam unum capitulum per aliud declaratur. l. utrum. & ibi not. ff. de peri. hęred. Non obſtat unum quod in contrarium allegatur, quòd dominus Iacobus in inſtrumento conuentionis promittit, quòd facta affrancatione ipſe comparebit corã Iudice, & affirmabit & iurabit qualiter haber, tenet, & poſſidet dictas poſſeſſiones: per quę uerba datur intelligi quòd ipſe uolebat poſſeſſionem omnem retinere, aliàs non potuiſſet ita affirmare & iurare: vt patet ex not. in l. ſtipulatio iſta. §. hoc quoque. cum ibi not. per Bartolus. & Doct. ff. de uerbor. oblig. & per conſequens videtur oſtendi, quòd nullam poſſeſſionem transferre uoluit. ſed nulla translata poſeſſione non videtur dominium dici poſſe translatum. l. traditione. cum materia. C. de pactis. & traditur in l. 3. §. ex contrario. ff. de acquirend. poſſeſ. Confirmatur iſta obiectio. Nam ex forma ſtatutorũ diſponitur, *quod nulla perſona uendere uolens audeat dare in ſcriptis aliqua bona, quæ non poſſideat ſub certa pœna.* vnde ex quo do. Ioannes obligauit ſe ponere prædicta bona ad cridas cenſetur ſe obligaſſe ſecũdum formam ſtatutorum: ſecũdum Bal. & Pau. Caſt. in l. ſi duo. per illum text. ff. de acquiren. hęre. & hoc patet ex verbis cõtractus, in quo dicitur, *& prout requiritur ex forma iuris*

ris decretorum & ſtatutorum communis Cremonæ. prout ſta-
tim deducam.quoniam ad hoc ſubtiliter eſt reſponſum
per dominum aduocatum. Et ultra eum reſpondeo,&
pro reſponſione præmitto,quòd poſito, ꝙ in dominum
Ioan.fuiſſet translata omnis poſſeſſio, poterat dominus
Iacobus ponere ad cridas dicta bona licet illa non poſſi-
deret,neque affirmaret ſe poſſidere.licet enim ſtatutum
prohibeat ſub pœna quod nemo præſumat dare in ſcri-
ptis aliqua bona ad cridas,quæ non poſſideat: tale ſtatu-
tum pœnale non uendicat ſibi locum in caſu noſtro, in
quo poſſeſſio fuit translata propter vẽditionem,quam uẽ
ditor uult facere in emptorem cui vult uendere, ſed ha-
bet locum quando Titius poſſideret,cui non eſſet fienda
uenditio,& non conueniret ꝙ tradita fuiſſet poſſeſſio ob
hanc cauſam,iſta concluſio probatur. Nam tale ſtatutũ
cenſetur eſſe factum,ne per tales uenditiones contingat
poſſeſſores uexari ab illis in quos fieret uenditio, quod
patet dum ſtatutum dicit,*& ad reſtitutionem damni in du-
plum,& quod exinde damnum paſſus fuerit.*ſed in caſu noſtro
talis uexatio & damnum non poſſunt contingere, quia
ipſi poſſeſſori uolẽti fit uenditio,ex quo tertius in ipſum
conferretur,per quem potius liberatur a vexationibus.
Igitur ceſſante ratione debet diſpoſitio ceſſare. l.adigere.
§.quamuis.ff.de iurepatro. c.cum ceſſante.de appel.Præ-
terea cum ſtatutum non alia ratione fuerit inductum,ni-
ſi, ne poſſeſſoribus per tales alienationes fieret iniuria ,ſi
ergo aliqua fieret,quod tamen eſt falſum in caſu noſtro:
tamen illa non eſſet in conſideratione, ex quo uenditio
fit ſibi uolenti.l.v.§.uſque adeo.ff.de iniurijs.l.3.§.ſi quis
uolentem.ff.de libe.ho. exhi.& utrobique ſunt concor-
dantes in glo.ſi enim ſtatutum in caſu noſtro intelligere-
tur,contineret abſurditatem,quod non eſt dicendum. l.
uam abſurdum.ff.de operis libertorum. & in l. Saluius
Ariſt.ff.de leg.præſtan.Et probatur in ſimili.nã licet tex.
in l.per diuerſas.C.mandati.generaliter prohibeat ceſſio
nes, tamen reſtringitur ad ceſſiones ſimulatas , & calum-
nioſas,quæ fiunt cauſa uexandi debitores. Non autem in-
telligitur de ceſſionibus factis ab illis, qui odiunt lites,&
faciunt illas ex aliqua utilitate, uel neceſitate rei familia-
ris:ſecundum Iac. de Arena ibi. & Bal.in l.item ſi res.§.
idem quæſiit. ff.de alie.iudic.mu.cauſa facta, & ideo alias
4 conſului,& ſubſcripſerunt ſe doctiſſimi uiri, ꝙ † ſtatutũ
prohibens alienationes rei poſſeſſæ per alium, intelligi
debet de alienationibus calumnioſis factis cauſa uexan-
di poſſeſſores.Faciunt not.per Spec.in titu.de loca.§.nũc
aliqua.uerſi.113.& Innocent.in c.accedentibus.de priui
legijs.Quo præſuppoſito reſpondeo,ꝙ d.D.Iac.non ſim-
pliciter ſe obligat ad affirmandum , & iurandum, ꝙ ipſe
tenet & poſſidet &c.ſed cum hac limitatione *prout requi-
ritur ex forma iuris decretorum & ſtatutorum communis Cre-
monæ.* prout cantant uerba cõtractus,& ſic,ſi & quatenus
ex forma iuris & ſtatutorum tenentur. ita ſignificant di-
cta uerba præcedentium limitatiua , ut patet ex not. per
Bar.& alios in l.edita,ad finem.C.de edẽdo.& per Bar. in
extrauagan.ad reprimen.in uerbo,prout faciunt no. in l.
pen.C.de inſtitu.& ſubſti.ſub condi. fac. ergo uidetur ſe
ad illud obligaſſe caſu quo poſſideret, non caſu quo non
poſſideret,& ad talem affirmationem non teneretur, pro
ut in caſu noſtro & iſta uidetur clara & uera reſponſio.
Ex quib.omnibus elicitur concluſio , ꝙ per traditionem
fuit translatum dominium in dictum dominum Ioan.ex
cauſa futuræ & ſperatæ uenditionis permiſſa. Ex qua cõ
5 cluſione infertur corollarium,ꝙ † ſi fuit dominus fecit
fructus ſuos ratione dominij,ꝙ dominiũ eſt cauſa acqui-
ſitionis fructuum,ut in l.qua ratione,in prin.ff.acqui.re.
do.& Inſti.de re.di.§.qua ratione.& in l.qui ſcit.in prin.
& §.1.ff.de uſuris.Sed contra hoc corollarium allegantur
plura.Primum ꝙ contractus uenditionis non fuit perfe-
ctus,ſed omnes fructus qui percipiuntur,ante contractũ
perfectum ſunt uenditoris l. 2.cum ibi not. quæ incipit
uenditi.C.de actio. empt. Igitur &c. Secundo ꝙ in caſu
noſtro non uidetur uoluiſſe dominium transferre. Nam
in inſtrumento conuentionis conſiderantur duo caſus,
quando uenditio non eſſet à comparentibus impedita.
Secundus quando eſſet impedita. & in hoc ſecundo caſu
ſumus,cum Iudex pronunciauerit uenditionem fieri nõ
poſſe reſpectu comparentium,in quo caſu partes uolue-
runt,ꝙ dictus dominus Iacobus teneretur reſtituere om
nem pecuniam exburſatam,& damna,& intereſſe, & ex-
penſas.& in caſu prædicto habet authoritatem dictus D.
Ioannes accipiendi conceſſionem propria authoritate, &
retinendi propria authoritate ſine Iudicis licentia, vſq;
ad concurrentem ſummam exburſatam.quæ uerba uidẽ-
tur pignus ſignificare ſeu hypothecam : iuxta nota. per
Bald.in c.1.extra de pactis.Igitur non debet lucrari fru-
ctus,ſed debent in ſortem computari.l. 2. C. de diſtract.
pignor.& in l.1.& 2.C.de pign.acti. Tertio,quia ex quo
conuentio fuit celebrata,ut deberet in uenditone ſerua-
ri ſolemnitas ſtatuti.& caſu quo impediretur pecunia ſo
luta cum damnis expenſis reſtitueretur: ſi ſic uidetur fa-
cta conuentio de uendendo,caſu quo uenditio impedia-
tur.Cum ergo conditio defecerit,quia uenditio à compa
rentibus fuit impedita,uidetur contractus conditionalis
in totum reſolutus.& quod fructus medij temporis ſint
uenditoris.per text. ubi uidetur caſus.in l. neceſſario. §.
quod ſi pendente.ff.de pericu.& commo. rei uendi. & in
l.2.ff.de in diem addi.cum ſi.Sed pręmiſſis non obſtanti
bus concluſio ſupra firmata uidetur ueriſſima.& ad pri-
mum reſpondetur ꝙ illa l.uenditi.non facit ad propoſi-
tum,quia loquitur de fructibus ſeparatis a ſolo,ante ali-
quem contractum: quo tempore nec res uendita erat,ne-
que tradita,neque pretiũ ſolutũ,prout ibi dicunt Doct.
maxime Bal.& Saly.ſed in caſu noſtro res erat tradita,do
minium translatum,& pretium ſolutum : quæ ſolent eſſe
cauſa acquiſitionis fructuum,ut dictum eſt,& ſtatim di-
cetur. Non obſtat ſecundum,quia reſpondeo,ꝙ talis cõ-
uentio nõ contradicit quod dominium non fuerit tran-
slatũ.ſtat enim hoc,quod dñium fuerit translatũ ſub ſpe
futuræ cauſæ uenditionis , ut probatum eſt: & tamen ꝙ
impedita uẽditione pretium reſtitui debeat,& conſequẽ
ter bona debeant reddi,& dñium transferri.Caſus eſt in
l.dotis fructus.in fi.ff.de iu.do.Et ꝙ ex quo conceſſa eſt
poteſtas retinendi,ꝙ non tenentur dominium transfer
re,niſi in reſtituta pecunia exburſata,ſicut in ſimili in l.2
C.de pact.inter empto.&uend.in l.fi.§.fi.ff.de fundo dota
li.& tamen interim et bona ſunt hypothecata,ex quo do
minium non eſt apud D.Ioan.irreuocabiliter.l.ex ſextan-
te.§.Larinus.ff.de excep.rei iud.& hoc eſt quod uere uo-
luerunt contrahentes in caſu noſtro.Quinto & ultra: uo
luerunt ꝙ eſſet in electione domini.Ioan. uel ꝙ pecunia
exburſata reſtitueretur,& donec reſtitueretur poſſet reti-
nere,ut ſupra. uel ꝙ poſſet retinere pro pecunia exburſa
ta,uſque ad concurrentem quantitatem,uel ex iam cõuẽ-
ta cauſa emptionis,& vẽditionis,uel ex cauſa exceptionis
in ſolutum: iſta probantur ex duob.Primò,quia D.Iacob.
promittit reſtituere pecuniam exburſatam:& tamen D.
Ioanni conceditur poteſtas retinendi dicta bona uſq; ad
concurrentem quantitatem,& de his diſponendi pro ſuę
libito uoluntatis.quæ uerba ſignificant ꝙ uſque ad con-
currentem quantitatem poſſit uelle eſſe dominus illorũ
bonorum & eligere dominium bonorũ pro concurrenti
quantitate bonorum,quoniã ad dominũ ſpectat diſpone
re pro ſuę libito uoluntatis.ut tradit in l.ſi quis ui.§.diffe
rentia.ff de acqui.poſ.l.in re mandata.C.mãdata.& proba
tur optime per ea quę dicit Bal.in d.l.Proculus.ff.de uſu-
fr.Secundò, quia,vult etiam ꝙ de fructibus diſponat pro
ſuæ libito uoluntatis.& ſic patet ꝙ uoluit dominum Ioan
nem tanquam dominum retinere poſſe,uel ex ueteri cau
ſa,uel noua ſolutione:non quòd in eis conſiſteret pignus
ex quo uoluit quod faceret fructus ſuos , & fructuum
etiam dominium acquireret,quia hoc eſt contra naturã
contractus pignoris.l.1.& 2.C.de pig.act.& in c.illo uos.
6 de pigno. † Propter pacta autem appoſita cognoſci-
tur contractus: ut declarat Bartol.in l. cotem fero. §.qui

maximos.ff.de public.& Bald. in rub. C.de iure emphyt. & ne aliàs diceremus contractum usurarium , & sonare delictum.argumen.l.merito.ff.pro socio.& no.Bal.in l.ro gasti.§.si tibi.ff.si cert.pet.& confirmantur præmissa dua bus rationibus, tam respectu bonorum , quam respectu
7 fructuum † Quoniam conceditur potestas disponendi pro libito uoluntatis, quæ uerba important plenam,& li beram potestatem disponendi de re propria ; iuxta not. per Bart.in l.alio.ff.de alimen.& ciba.lega.& in suo cons. 64.in fi. Ad hoc text.not.in cap.cum uenissent. à contrario sensu.extra de institutioni. quem in proposito allegat dominus Alexand.de Imol.in l.ita stipulatio, in 2.col. ff.de uerb.obliga. Quinimo conceditur quod libere pos sit de his disponere, scilicet de bonis & fructibus tam col lectis tempore impeditę uenditionis, quam recolligendis qui omnes fructus concedi censentur ratione translati
8 dominij. † uerbum autem libere importat, ꝙ habeat libe ram potestatem non regulatam à lege,& sic percipiendi ad sui utilitatem,& non imputandi in sortem . Ad hoc glo.in Clem. 1.in uerbo libere.de præbendis.& in cap.de censi.lib.6.cum multis alijs in allegationibus deductis. & maxime quia sunt uerba geminata, scilicet uerbum libere,& uerbum pro suæ libito uoluntatis, quæ plus solēt operari.iuxta nota.per Bartol.in l.cum scimus.C.de agri. & censi.lib.11.& & per Roma.in l.si uero.ff.solut.matrimo.in fallentia propter geminationem. Ex quibus omni bus concluditur, ꝙ ex prędicto pacto uoluerunt, ꝙ possent bona iure dominij retineri.& sic ex his & alijs allegationibus subtiliter adductis apparet secundā obiectio nem non obstare. Ad tertium respondet etiam eleganter aduocatus ut in allegatione uideri potest.arbitror etiam aduertendum, quòd aliquando quis efficitur dominus
9 uirtute contractus conditionalis, † & tunc si conditio deficiat, dominus pendente conditione, non facit fructus suos.& ita procedit text.in d.l.necessario.§.ꝙ si pendente.& in l.2.ff.de in diem adiect.& est ratio, quia conditio trahitur retro ad tempus contractus, & habetur ac si contractus nunquam fuisset celebratus, & nunquam fuisset dominium translatum.& ita declarat illum tex. in d. §.quod si pendente.Bartol. in l.si is qui pro emptore. in 5.quæstione principali,ff.de usucap. Aliquando & secundo non fit conuentio, seu contractus conditionalis, sed ex causa, seu contractu non conditionali transfertur dominium,& tunc illa causa ex post facto resoluitur, quia uerū est quod interim fuit dominus lucratus fructus, casus est in d.l.2.ff.de in diem addict.& in l.2.cum ibi not. C. de pact.inter empt.& uendit.& hoc uoluit Bald. in ca. 1.de feud.dato mini.ualuasoribus. & possent plura in proposito adduci quæ omitto.& hic est casus noster, quia non fuit contractus conditionalis, sed dominus Iacobus obligauit se plene ad dictam solemnem uenditionem. & in casu quo impediretur apposuit pactum, de quo supra, unde nulla apparet conuentio conditionalis. Quinimo uoluerunt partes, quòd etiam impedita uenditione retineretur dominium per dominum Io.pro suæ libito uoluntatis.& sic uoluerunt ueterem conuentionem durare, uolente dicto domino Ioanne, ut supra declaratum fuit. Pręterea respondeo, quòd ex quo conuentio uenditionis nō habuit effectum, sed fuit impedita culpa ipsius domini Ioan. habetur, ac si cōditio fuisset impleta. casus est & ibi not. in l.in executione.§.fina. ff. de uerbo. obliga. & ibi not. quòd autem eius culpa hoc contingat patet , quia ex quo nunquam comparuit,& nunquam defendit , prout tenebatur, iura pręsumunt sententiam ita latam, propter eius absentiam & negligentiam , casus est in l. si ideo, in prin.ff.de euict.& ista est clara responsio. ex quibus omnibus & alijs & late adductis per subtilem aduocatum concluditur , quòd ratione dominij translati dominus Ioannes fecit fructus suos,& lucratus est. Secunda principalis difficultas se offert, an posito, quod dominium non fuisset translatum, dictus dominus Ioannes faciat fructus suos? in qua quæstione etiam puto concludendum quòd
10 sic, duplici fundamento . † Primum fundamentum est ꝙ dictus dominus Iacobus fuit in mora uendendi , & faciendi ea ad quæ tenebatur. Nam interpellatus, ut poneret ad cridas secundum formam cōuentionis fuit in mora. iuxta nota. in l.si ex legati causa. ff. de uerbo. obligatio.& si cum fuerit in mora in eo quòd primò teneba tur facere,& quòd præcedere debebat , dicitur fuisse in mora in eo quòd post positionem ad cridas sequi debebat Casus est not.in l.si quis seruo, ff.de le.2. & est casus in l.si cui legatum fuerit.ff.de condi.& demon. in fin. & ꝙ fuerit in mora dictus Iacob eleganter demonstrat aduocatus partis.ex quo infert, quod propter moram lucre tur fructus.allegat Ang.in consi.76. Et probatur conclusio sua per text.cum ibi not.in l.2.C.de pact.inter empto. & in c.conquæstum. extra de vsuris. & quia promissio de uendendo est contractus stricti iuris, dico quòd à tempo re moræ non debentur fructus ut fructus, sed ut interesse: quia fructus, ut fructus debentur post litem contestatam, ut probatur in l.uideamus.§.si act. ff. de usuris.iuncta.l.si fundum certa die.ff.de uerbo.obli. Et late declarat Bar.in l.si filius.§.fi.ff.de uerb. oblig. unde quatenus Do. Ioan.percepit, dicuntur deberi ut interesse, ex quo suos fecisset, si uenditio facta fuisset, ut ibi declaratur. Bene facit in simili quod no. Barto.in l. tutor qui repertorium, §.si post.ff.de administrat. tutor. Præterea ex quo dominus Iacob.tenebatur ad factum , & fuit in mora tenetur ad interesse: regula est vulgata.l.si quis ab alio.ff.de re iudic.& habetur plene in l. stipulationes non diuiduntur. ff.de uerbo.obligat.& sic fructus debentur ut interesse.& ad duo obiecta, scilicet de non depositione pretij, & de non solutione residui domino Cosmæ, optime respondet aduocatus, unde ad eius solutionem me remitto, & illas approbo.& hoc fundamentum est satis clarum. Sed con-
11 tra fundamentum uidetur facere. nam uidetur ꝙ † dictus dominus Iacobus non teneatur ratione moræ, ex quo pronunciatum fuit uenditionem fieri non posse, quoniam in obligatione facta ratione impedimenti quis excusatur a mora.l.si uehēda.§.idem iuris.ff.ad l.Rhodiā de iact.l.1.§.si frater.ff.de collat.bonorum.& not.Bar.in l.continuus.§.illud.ff.de uerb.obligat. Nec uidebatur obstare, quod ante pronunciationem fuerit in mora ponen di cridas, quib.mediantibus deueniendum erat ad uenditionem. Quoniam talis mora,& negligentia non uidetur nocere, ex quo omnino sequi debebat pronuntiatio uenditionis fieri non posse, argum.eius quod dicimus, de nō restituente rem, quæ erat omnino peritura penes interpellantem.l.Item si uerberatum.§.si.ff.de rei uendi.& est quæstio plenè disputata per gl.& Doct. in l.quod te.ff. si cert.petat. Accedit in proposito text. optimus in l. & in totum.in uerbo, ita si ob id.ff. rerum amotarum.per quē text.dicit Paul.Castr.in l.si ab hostibus. §.si uir. ff. solut. matr.ꝙ non imputatur marito, si non adhibuit curam in mendicando uxorem morbo incurabili. Bene facit text. in l.si alius in uersi.æque picturis ædibus. ff.quod ui aut clam.& tradit gl. in l.si ideo.ff.de euict.ex quib.in effectu concludendum uidebatur, ꝙ dominus Iac.non diceretur fuisse in mora uendendi. sed potius ꝙ teneretur uirtute alterius conuentionis & pacti, quo obligatur ad pretiū restituendū cum hypotheca bonorū.quo casu translato dn̄io fructus uidentur in sortem imputandi.l.1.C.de distra.pigno. Aliàs uideretur lucrari fructus pro usu pecuniæ, quod non est concessum, quia esset usura. ut in c.plerique,& in c.usum. 14.q.3.& tradunt canonistæ in rubri. extra de usuris. Sed ad hoc fundamentum respondetur clare, ꝙ a princip.dictus D.Iacob.fuit negligens & in mora.& demum nullas unquam fecit defensiones, unde dicitur ita fuisse pronunciatum , quia fuit absens & factam non defendit, prout tenebatur potius , quam ut malam causam foueret. ut dicit text. in l.si ideo, in princi. ff. de euict.si enim comparuisset , & causam defendisset, potuisset non succumbere. argum.l.sicuti tribus.ff.de arbi.
* secundum gloss. communiter approbatam in dict. l. si ideo.

ideo,& declarat Bar.in l.si superatus.ff.de pign.Faciāt no. in l.qui repudiantis,in fi.ff.de inoff.testa.& tradunt Moderni in l.sæpè.ff.de re iudica. & sic talē impedimentum dicitur prouenisse culpa do.Iacobi.& consequenter tenetur: arg.eius ꝙ habetur in l.quod te.cū materia. ff.si cer. pet.& in d.l.in executio.§.fi. Ad hoc ꝙ excusare se posset propter impedimentum deducere & probare debent, ꝙ

22 † fuit per eum adhibita diligētia debita, per quam adimpleuisset,ꝙ promiserat,nisi fuisset impedimentum. casus est not.& ibi Barto.in l.qui comeatum.ff.de re mil. & est bonus tex.& ibi not.in l.ij.§.ꝙ diximus.ff. si quis cautio. Tradunt Moderni in ca.ex ratione. de appell. ex quibus concludo,tale impedimentum cōtigisse iuris censura culpa dicti do.Iacobi non comparentis, & non defendentis prout tenebatur,& consequenter tenetur de mora in nō vendendo, prout promisit, & sic ad fructus ut interesse. prout suprà conclusum est, & istud est optimum fundamentum in proposito nostro,ni fallor. Secundum principale fundamentum est: Nam æquitas dictat etiam,nul-

23 la subsistente mora,quod† uenditor non debeat gaudere eodem tempore re & pretio,vnde soluto pretio debentur fructus,etiam nulla mora interueniente.Casus est in l.curabit.C.de actio.emp.& ibi plenè nota.& si dicatur prædicta æquitas locum habet quando pretium est solutum ex titulo uenditionis,prout loquitur l.curabit.cum materia. non quando est simplex promissio de vendendo. Respondeo ꝙ idem dicendum in promissione de vendēdo. hanc conclusionem primo probat tex.secundum vnū intellectum glo.ibi per Bart.& Bald.approbatum in l. fi. ff. fundo dotali.& licèt Bart.ibi videatur intelligere in contractu inde profecto.& sic inducat illum,quādo emptor soluit partem pretij.& ita inducat illum tex.Bar.in l.fistulas.§.qui fundum.ff.de contrah.empt.& in l. Iul.§.offerre.ff.de actio.empt.& ita respondeat do.Alex.in consil.suprà alle.tamen dico,ꝙ ille tex.idem probat in promissione de vendendo.Ponunt enim ibi gl.casum & Bal. in l.si traditio.in xj.q.C.de act.emp.quòd ibi mulier dedit fundum in dotem pacto apposito, & quòd data æstimatione viro , fundus restitueretur mulieri , modo mulier soluit partem pretij,determinatur ibi ꝙ pro rata pretij, & æstimatione debet fructus lucrari . & sic apparet ꝙ ibi nō est contractus venditionis vel alius , sed tātum promissio de restituendo soluta ęstimatione,sicut in simili in l.ij.C.de pact.inter empt. & vendi. & tamen ibi nulla mora interueniente etiam regulari,quia non tenebatur tradere,non soluta tota æstimatione l.fistulas.§.qui fundum.ff.de contrahen.emptio. debent fructus recompensari ad partem pretii,ita dicamus in pacto, & promissione de vendēdo, quia eadem est ratio æquitatis, Igitur eadem debet esse iuris dispositio,l.adigere.§.quamuis.ff.de iure patro. & in c.cum cessante.extra de appellationibus. Secundò confirmo hanc conclusionem.nam sicut quando venditor est in mora saltem irregulari tradendi soluto pretio,tenetur ad vsuras recompensatiuas fructuum, ne gaudeat re & pretio.prout habetur in l.curabit.C.de actio. empt.ita etiam tenetur ille,qui promisit vendere soluto sibi pretio, put habetur in d.l.ij.de pact.inter empt.& not.glo. in c.conquestus.de usuris.& in c.illo vos.de pign. tradit do. Alexand.in l.qui Romæ,in princ.ff.de uerbor. obliga. & totum hoc est fundamentum in æquitate ne gaudeat re & pretio,& percipiat fructus,ergo eadem esse debet æquipa ratio nulla subsistente mora: & idem dicendum sit soluto pretio in promissione de uendendo, quod dicimus in ipsa uenditione,cum subsit eadem ratio æquiparatis.d.l. adigere.§.quamuis.cum simili. Tertiò & ultimò eadem opinio confirmatur per duas glossas simul iunctas. Prima est in l.de diuisione.ff.solu.matrim.quæ voluit,quòd sicut soluto pretio fructus debentur emptori , quia venditor constituitur in mora regulari ex æquitate: ita contracto matrimonio fructus rei dotalis sunt viri, licèt fundus non sit traditus,quia mulier constituitur in mora regulari, ex quo maritus onera matrimonii sustinere incipit,& illam gloss.sequuntur Bart.& cōiter Doc.& sic ualidum est argumentum de emptore soluente pretium ad maritum sustinentem onera matrimonij . Secunda gl.est in l.si ante.quæ sequitur post dictam l. de diuisione, ubi in tex.habetur ꝙ si ante matrimonium fundus fuerit traditus,maritus non lucratur fructus : sed augeret dotem, quod intelligit verum Azo , nisi maritus ante matrimonium contractum incepisset sustinere onera matrimonij, retinendo sponsam in domo, & non contrahendo matrimonium,quam gl.in sponsa maiore,quæ potest disponere de rebus suis sequuntur Bar.& Doct.ibi.illud ergo qđ operatur ibi in uiro sustinente onera matrimonij ante cōtractum matrimonium , qui cōtractus solet esse causa acquisitionis fructuum , operari debet in emptore solutio pretij.Et hoc deciditur in illa gl.in ratione decidendi. dicit enim ꝙ hoc procedit ex æquitate : & ꝙ illa ratio propter quam lucratur contracto matrimonio , quia incipit sustinere onera,est etiam ante matrimonium, quādo ante sustineret onera,ergo idem ius.l.illud.ff.ad l. Aquiliā. ita dicit illa gl.ergo cum in contractu venditionis solutio pretii,sit ratio propter quam debet lucrari fructus,ut in d.l.curabit . & illa eadem subsit ante uenditionē contractam,quia solutum sit pretium,eadem debet esse iuris dispositio,qm̄ sicut in illa gl. in qua cōtractus matrimonii erat causa acquisitionis fructuum , in eo qui sustinebat onera : & tamen sufficit ꝙ pręcedat promissio de contrahendo matrimonium. Ita in casu nostro contractus uenditionis id operatur in eo qui pretium soluit.Igitur sufficiat,quòd præcedat promissio de uendendo.& est pulchra ratio & concludens in materia.unde nō uideo quomodo dici possit, quòd lucrum fructuum in casu nostro esset usura,quia imò dicitur esse lucrum recompēsatiuū, & iustum.ut in d.c.conquestus.& per gl.& maximè attenta translatione dominii,& mora contracta, quæ nō erant in casu consilij dom. Alex.qui multum differt à casu nostro: & pro certo nō possam imaginari,quia æquitate motus fuerit Iudex , cum do. Iacobus nihil obseruauerit de promissis , quod debeat percepisse utilitatem ex pecunia do.Ioan.ex qua plurima bona redemit, ut patet ex cōtractu,& etiam habere fructus perceptos ex dictis bonis,qđ nemo sani capitis arbitrari debet, quia iniquissimum est. unde ex prædictis & aliis copiosè,subtiliter , & eleganter adductis per d.aduocatum partis,concludendum est fructus d.do.Ioanni in sortem non esse imputandos.

CONSILIVM CLXXI.

Dominus labia mea aperiat, &c.

DIV profecto anceps fui &c. Hoc cōsi. hr̄ de verbo ad uerbum in præcedenti vol.consil.153.fo.168.

CONSILIVM CLXXII.

Dominus labia &c.

MVLTVM abundè & eleganter &c. Consilium istud habetur in priori uolu.consi. 112.folio 138.

CONSILIVM CLXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

REVERENDE pater & domine mi singularissimè vidi testamentum . Legitur suprà libro primo, consil. 142.ideò hic deleuimus. Hieronymus Magius.

CONSILIVM CLXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PROFECTO, ni fallor, insignis præceptor do. meus Ioan.Baptista substantialiter aliqua reassumpsit.Habes suprà lib. 1.consi.133. Ideò hic deleuimus.Hieronymus Magius.

CONSILIVM CLXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISO testamento Antonij, & alijs quæ suprà, in puncto narrantur. Suprà lib. 1. consil. 101. legitur hoc idem responsum. Ideò hic deleuimus. Hieronymus Magius.

SVMMAE.

1 *Venditor quando possit petere usuras, uel interesse ratione pretij non soluti.*
2 *Contractus an præsumatur usurarius, si aliquid singulis annis soluatur propter dilationem.*
3 *Maritus an possit petere usuras, uel interesse ratione retardatæ solutionis dotis.*
4 *Vsuræ seu interesse an possint deduci in pretium ratione retardatæ solutionis.*
5 *Dominium quid sit.*
6 *Statutum loci contractus an inspiciatur.*
7 *Statutum loci ubi res est sita an attendatur.*
8 *Venditor an percipiat fructus ante solutionem pretij.*
9 *Vendere immobilia an liceat cariori pretio, propter concessam dilationem ad soluendum.*
10 *Vsura an peti possit ratione retardatæ solutionis.*
11 *Vsuræ an petantur contra emptorem, & quando.*

CONSILIVM CLXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRAESENS consultatio pulchra est, subtilis, & quotidiana, & quia ut dicit Bald. in l. precibus. C. de impub. & alijs substi. ferro uiã aperit, qui per contrariam partẽ transit, pro parte affirmatiua, quod contractus iudicari debeat fœneratitius, plura facere uidebantur. Primò quia l. curabit. C. de act. empt. & similes, quæ dicunt ꝙ usuræ peti possunt ratione pretii non soluti, ut interesse, etiam si emptor nõ ✻ sit in mora, intelliguntur secundum gl. & Doct. cõiter ẽt si non sit in mora regulari contracta pro interpellatione, uel lapsu diei, sed quod debentur ex mora regulari contracta re ipsa per supplementũ traditionis rei factæ per ✻ uenditorem. & ita intelligunt gl. & cõiter Docto. in l. de diuisione. ff. sol. matr. & gl. & Doc. in c. conquestus. extrà de usuris. sed quando data est dilatio ad soluendum, pendente dilatione nulla contrahitur mora. l. lecta. §. sed cum sortis. ff. si cert. pet. & not. in l. nuda. C. de contrah. & commit. stipul. ergo pendente dilatione non debentur usuræ 1 vt interesse. † Secundò per ea quæ ponit Bald. in l. 2. C. de usuris. ubi concludit, ꝙ si est uenditus fundus sterilis, vel res ex quibus fructus non percipiuntur, tamen ratione pretii non soluti potest uenditor petere usuras, quia dicit quòd istæ usuræ non præstantur ratione perceptionis fructuum, sed ratione fidei impletæ, quia venditor impleuit fidem in tradendo, emptor autẽ inuenitur in perfidia non soluendo pretium. Et licèt Salyc. uidebatur hanc opinionem ibi impugnare: tamen illam sequitur Petr. de Anch. in regula, peccati uenia. col. 6. de regul. iur. in 6. & Anania in d. c. conquestus. de usuris. Qua ergo ratione nõ consideratur perceptio fructuum, ut emptor ab usuris liberetur, sed perfidia ut teneatur, pari ratione considerari non debet perceptio ut teneatur, sed cessatio perfidiæ, ut non teneatur, quæ propter dilationem cessat in casu nostro: nam quod operatur propositum in proposito, operatur oppositum in opposito. l. si ut proponis. C. de nup. 32. distinct. hospitiolum. Tertiò hanc quæstionem uide-✻ tur decidere glo. cõiter approbata in d. c. conquestus. quæ dicit, ꝙ si uendo tibi prædium, & trado, & percipis fructus, neque soluis mihi pretium ad terminum possunt tacitè peti usuræ ut interesse. arg. l. 2. C. de usuris. & sic sensit ꝙ usuræ tunc licitè petuntur, quando emptor non soluit in termino. & sic secùs sentit pendente termino, ut est casus noster. Quartò hoc confirmatur per ea quę dicit fortiùs Iac. Butr. in d. l. curabit. ubi uoluit, ꝙ ratione moræ non possint peti usuræ, quia utique si fuisset solutum pretium, uenditor nõ percepisset fructus, sed bene potest petere interesse, si cepisset pecuniam sub vsuris, uel incidisset in pœnam, vel simile interesse passus esset. & hoc dicit esse subtile Io. de Anania in c. conquestus. Quintò confirmatur per tex. in c. in ciuitate. extrà de usur. per quem 2 dicit ibi Pet. de Anc. & sequitur Io. de Anania, ꝙ † si uendo fundum data dilatione ad soluendũ plusquam sit uera æstimatio rei, propter talem dilationem committitur usura: & fuit de intentione Salyce. in auth. ad hoc. C. de usuris. cum distinctione, de qua ibi per eum. & tenet do. Laurentius de Rodulphis in tract. usurarum. in c. consuluit. eod. tit. in 4. opposi. Ex quo datur intelligi, ꝙ ꝓpter datam dilationem ad soluendum, non potest pro re uendita aliquid vltra ueram æstimationem recipi, & consequenter videtur pari ratione dicẽdũ, ꝙ etiam nomine usurarum aliquid recipi non possit. Sextò adduco in simili doctrinã Io. And. in c. salubriter. de vsuris. ubi uoluit ꝙ 3 licèt ratione retardatæ solutionis in dote post contractũ matrimoniũ, quia est contracta mora irregularis, possit maritus usuras petere, ut traditur in l. de diuisione. ff. sol. matr. sicut in d. l. curabit. tamen qui dotẽ promittit, non põt ex pacto se obligare ad certã pecuniã pro centenario singulis annis: quia est usura: & ad illũ tex. rñdet ꝙ loquitur in fructibus submissis iudicio Dei. Et hanc opinionẽ dicit ueriorem do. Card. in d. c. salubriter. secundũ quam consuluit do. Pe. de Anch. in suo cons. 149. incip. In quæstione quæ uertitur. & tanquã secnriorẽ sequitur do. Laurentius in d. trac. qõne 53. ergo idẽ in casu nostro dicendum videtur, ꝙ licèt uenditor rõne retardatæ solutionis possit interesse percipere, nou tamen possit in pactũ hoc deducere. Septimò facit quod no. do. Ant. in d. c. salubriter. ubi cõcludit, ꝙ si nulla mora est cõmissa in dote numeranda: puta quia à principio fuit actum, ꝙ soluatur in certo termino, & tunc nihil põt gener licitè cõsequi, nec ẽt fructus rei pignoratę, quia ex quo nulla est mora, ꝑ dilationem factã ad soluendũ, nullum põt esse interesse, qđ propriè debetur propter moram: imò isto casu videretur assumere pretium caritatis differendi, & dilationẽ dandi: & secundum istam opin. consuluit do. Pau. de Cast. in consil. 122. incip. Dubia de quibus quæritur. licet non alleget do. Antonium. ergo idem dicamus in casu nostro, cũ nulla mora contracta fuerit, propter concessam dilationem ad soluendum. Octauò & vltimò hanc opinionem tenet dom. Abb. in suo consil. 67. incipien. Duo ad claram decisionem &c. Nam in casu consilij sui uertebatur quæstio: quia uenditor fecerat dilationem ad soluendum, & interim reseruato sibi dominio locauerat pro annua pensione, concludit præfatus Doctor quòd contractus est licitus, & fundat se principaliter ex eo, quia non fuerat trãslatum dominium. & sic sicut ante solutionem pretii potuisset ipse fructus percipere, iux. l. Iul. §. offerri. ff. de act. empt. ita potuit interim alteri locare. ut ibi latiùs per eũ. & in suo consi. 77. incip. Videtur primo, in secundo dubio. ergo sentit quod si dominium fuisset translatum, nõ fuisset contractus licitus, sed fœneratitius. sed in casu nostro, ex quo fuit data dilatio ad soluendum, & sic habita fides de pretio iuxta nota. in l. quod uendidi. ff. de cõtrahend. emptio. vide tur dominium translatum: Igitur uidetur ꝙ contractus non fuerit licitus, & ista uidebantur pro parte affirmatiua multum vrgere. Quibus tamen non obstantibus contrariam sententiam ueriorem existimo in casu nostro, quòd imo dictus cõtractus nõ debeat censeri fœneratitius illicitus, sed licitus. hanc conclusionem probo. Primò per ea quæ ponit Bald. in l. ij. C. de usur. ubi quærit, quid si emptor non est in mora soluendi pretiũ, quia uenditor non dedit fideiussores, uel nõ tradidit 4 possessionem liberã, prout promisit: † an uẽditor possit petere usuras pretii non soluti. & post argumenta in contrarium adducta concludit, quòd tales usuras petere põt

quia

quia per tale implementum non minuitur vsus rei : Igit
nõ minuitur interusurium p̃tij, & quia istæ vsurę veniũt
potiùs ex quadam æquitate quam ratione moræ, ut dicit
text. in d.l.curabit. ergo idem dicamus in casu nostro, ꝙ
debeantur, licet emptor non fuerit in mora pp datam di-
lationem ad soluendum, ex quo ex æquitate debent usu-
ræ, cum vsus rei non minuatur, & sic eadẽ ratio esse vide-
tur, ergo idem ius l.illud.ff.ad l.Aquil.cum sim. Secundò
confirmo per ea quæ voluit Ioã. Calderin. in d.c. salubri-
ter, de vsuris. vbi uult ꝙ gener, cui ratione dotis non solu
tæ debentur vsuræ, iuxta plenè no. in l.de diuisione. ff. so-
lu.matr. potest à principio conuenire cum socero, ꝙ do-
nec dos soluatur, recipiat certã pecuniam singulis annis.
ar.d.c.salubriter; ꝙ loquitur indistinctè, ꝙ lucratur fru-
ctus possessionis, qui possunt esse in pecunia, puta si do-
mus, vel possessio solita esset ꝓ pecunia locari, & fuit ori-
ginalis opin. Pau. de Leaza. ut refert Card. in d.c. salubri-
ter. de genero autẽ petente interesse ratione dotis ad uen
ditorem petentem ratione pretij non soluti, arguunt glo.
& Doc. in d.l.de diuisione. ff. sol.matr. & in l.insulã. §. vsu
ras. eod. tit. & in d.c. salubriter. Tertiò adduco quod di-
cit do. Abbas in d.cap. salubriter. vbi vult ꝙ aut à princi-
pio fuit datus terminus ad dotem soluendam, non inter-
ueniente pacto traditionis pignoris : & tunc licèt ex post
facto pignus fuerit traditum, nihil potest gener consequi
pro vsuris, seu alimentis: nam sicut potest vxorẽ sine dote
ducere, & de proprio tenetur alimentare, iuxta no. in cap.
per vestras. de don. inter vir. & vxo. ita potuit vxorem du
cere termino dato ad soluendã dotem. aut à prin. interue
nit datio pignoris, & terminus ad soluendum, & tunc lu-
cratur fructus: per illum tex. licèt do. Ant. contradicat, q a
gener recipiendo pignus, confisus vr̃, authoritate illius c.
& recepisse pignus, vt fructus in compensationem lucra-
retur dilationis datæ ad soluendum dotẽ. ita in casu no-
stro videtur venditor, qui à principio apposuit dictũ pa-
ctum confisus authoritate d.l.curabit, & recepisse ꝓmis-
sionem in compensationem fructuum percipiendorum ꝑ
emptorem pendente dilatione ad soluendum. Quartò
adduco quæ ponit Ioan. de Imo. in l.insulam. §. vsuras. ff.
sol.matr. vbi concludit, ꝙ si gener paciscitur ab initio cũ
socero, vt ratione dotis non solutę habeat ad rationem sex
pro centenario pro alimẽtis, licèt casus videatur dubius,
quia quodammodo videtur velle, ꝙ sors accedat pacunię,
& faciant pecuniam, quod esse non debet: tamen opposi-
tum concludit, ex quo ꝓ alimentis quæ sint licita sit pro-
missio, vt actus potiùs valeat quàm pereat. l.quoties. ff. de
verb.obli. & dicit ꝙ hoc sentit Iacobus Butr. in l.vnica. §.
exactio. C. de rei vxo. act. & ideo dicit si non sint adiecta
pro alimentis, cum possit intelligi nomine vsurarũ & no-
mine alimentotum in dubio videtur, qđ fieri debeat in-
terpretatio, ut actus potiùs valeat, quàm pereat, & hanc
opin. tenet Bar. de Salyce. in auth. ad hoc. in xiij. qõ. C. de
vsu. & Ludo. cons. 453. incip. in casu propositæ consulta-
tionis. Et inter alia adducit tex. in ratione decidendi in l.
si quis pro vxore. ff. de dona. inter virum & vxorem. dum
dicit, ꝙ valet promissio dotis & vsurarum: quia nõ est de
dona, sed promissio propter onera matrimonij. ergo ap-
paret quod debet ualere promissio in casu nostro, tan-
quam facta in compensationem fructuum possessionis.
Quintò eadem conclusio confirmatur per ea quæ ponit
Bald. in rubr. C. de vsuris. in vers. quæro. vbi concludit, ꝙ
licèt quando venduntur res quæ consistunt pondere, nu-
mero, vel mensura plus, quàm venderentur ratione di-
lationis datæ ad soluendum, committitur vsura : vt in c.
in ciuitate. extrà de vsuris. tamen cũ venduntur domus,
prædia, & similia, secus est : quia non est vsura, cum em-
ptor interim rei vtilitatem percipiat. ut in d.l.curabit. C.
de actio.empt. & hoc dictum sequi uidetur Petrus de An-
char. in sua disputa. quæ incipit, Antiquis, & modernis
temporibus. Qua ergo ratione propter dilatam solutio-
nem licèt recipere aliquid vltra id quod alias erat vendi-
turus, quod regulariter non est licitum, ita liceat recipe-
re aliquid annuum in compensationem fructuum pro-
pter dilatam solutionem. Sextò hanc opinionem corro-
boro per ea quæ ponit Bartholo. de Salyceto in d. auth.
ad hoc. C. de vsuris. quæst. 9. recitando dicta Bald. proxi-
mè relata, qui tenet opinionẽ Bald. nedũ in rebus immo-
bilibus, sed etiam in alijs, quando non inuenisset verisimi
liter emptorem, qui præsenti pecunia emisset, quia tunc
est vsura : quia pecunia non potest videri ab alijs tradita,
etiam posteà illis mutuata : quia illam ad paratam solu-
tionem non habebat, iuxta no. in l.si ex pretio. C. si certum
petatur. & in l.singularis. ff. eodem tit. & quia si ipse ven-
ditor pretium tunc habuisset, potuisset in alias res inue-
stire, ex quibus potuisset fructus percipere. Ita dicamus
in casu nostro, & fortiùs, ꝙ potuerit vltra verum pretium
in compensationem fructuum percipere aliquid annuũ
propter retardatam solutionem, ex quo pro præsenti pe-
cunia emptorem uon inuenisset, & quòd est homo indu-
striosus, qui potuisset aliàs in emptionem prædiorũ con-
uertere, & lucrari cum illa pecunia : quia nedum quod
par ratio militet in casu nostro, sed maior militare uide-
tur. Nam si licèt propter dilationem solutionis rem cario
ri pretio vendere, concurrentibus his, de quibus suprà:
fortiùs licet stipulari aliquid ratione interesse singulis an
nis, cum in hac materia facilius Doctores admittant ali-
quam præstationem propter dilationem, quam ꝙ res ca-
riori pretio vendatur: vt patet ex decisionibus superio-
ribus. Septimò confirmatur eadem pars: Nam ratione
retardatæ solutionis, nullo præcedente pacto, licet pete-
re vsuras pretij non soluti: vt in d.l.ij. cum glo. C. de vsu-
ris. & in d.l.curabit. cum gl. & est gl. in d.c. conquestus. er
go emptor tenetur. sed illud ad quod est obligatus, potest
in pactum deduci. l.muto §. si sub conditione. ff. de tute-
lis. & in cap. significasti. de electione. & istud assumptum
per dicta iura facit Pet. de Anch. in simili materia, in re-
gula, peccati venia, in 13. col. de reg. iur. in 6. ergo tales vsu
rę ratione retardatę solutionis quę debentur, possunt in
pactum deduci. Octauò & ultimò in terminis nostris
probatur ista conclusio fundamento concludentissimo:
& pro intelligentia pręmitto unum quòd est clarissimũ,
† ꝙ dominium est ius de re corporali liberè disponendi,
5 nisi lege prohibeatur; prout concludit Bar. in l.si quis vi.
§. differentia. ff. de acq. poss. & Bal. in l.fœminę. §. fin. ff. de
secun. nup. & Salyc. in l.tradi. C. de pactis. & sic patet ꝙ
est ius competens personę, separatum ab ipsa re. vnde di-
cit Bart. in l.1. in vltima quæstione. ff. de iurisdi. omnium
iudicum. dominium non est qualitas alterius rei: sed qua
litas cohęrens personæ. Secundò pręmitto statutum Lu-
canum, quo disponitur, *quòd ante solutionem pretij non
transeat dominium in emptorem, etiam si fuerit habita fides de
pretio, & quòd illi statuto non possit renunciari.* & in hoc quã-
do est habita fides de pretio, corrigitur ius commune:
vt patet in dicta l. quod uendidi. Ex quibus infero unũ
aliud ad propositum, quòd cum contractus fuerit cele-
bratus in ciuitate Lucana: & factum fuerit instrumen-
tum cum clausulis consuetis, uidelicet constituti, &
alijs. & venditor fuerit ciuis Lucanus, licet uendiderit
non subdito rem existentem extrà territorium, & fuerit
habita fides de pretio non fuit translatum dominium.

Ista conclusio probatur clarè ex forma statuti Lucen-
sis, cuius verba sunt clara, non est opus altera interpre-
tatione. l.si alij. ff. de usufruct. lega. sed tale statutum ser-
uandum est, & secundum illud iudicandum: igitur &c.
Quòd autem seruari debeat in casu nostro, ostenditur
duplici ratione. Prima ratio est, quia dominium tran-
sfertur uirtute ipsius contractus immediatè, si fiat tradi-
tio. l. tradi. C. de pact. iuncta. l. nunquam nuda. ff. de ac-
quiren. re. dominio. & in contractu uenditionis soluto
pretio, uel habita fide de iure communi: ut in dicta l.
quod uendidi. unde cum facta fuerit uenditio, & tra-
ditio per constitutum, & habita fides de pretio, ex ip-
so contractu immediatè debebat transferri dominium,
uirtute contractus, sequuta traditione, & habita fide
6 de pretio. sed regula est † quòd in his quę pertinent ad
litis decisionem, si quęrimus, de his quę oriuntur ex con-

tractu, inſpicimus ſtatuta loci contractus, licèt alibi ſit fienda ſolutio: quia res eſſet alibi ſita: vt eſt caſus in l. ſi fundus. ff. de euictionib. & tradit Dyn. in l. contraxiſſe. ff. de action. & oblig. & Bart. & Bal. in l. cunctos populos. C. de ſumma Trin. & ſi. cath. ſecùs dicunt de his quæ oriuntur poſt contractum, propter negligentiam, & moram, ut ibi latius per eos. ſed, ut dixi, translatio dominij oritur ex ipſo contractu, & ex originali natura contractus. dicta. l. nunquam nuda. Secunda ratio, quia ex quo ſtatutum nõ ſolùm diſponit, ꝙ non tranſeat dominium, ſed etiam ꝙ illi ſtatuto non poſſit renunciari: unde inhabilitata eſt perſona venditoris ad transferendum dominium, non ſoluto pretio, & conſequenter non potuit transferre dñium rei exiſtentis extra territorium: quia ſtatutum poteſt perſonam ſibi ſubditam afficere, & inhabilitare vbiq; locorum. l. ex ea. de poſtul. & l. is cui bonis. de reſtamentis. vnde concludit Bal. poſt Bar. in d. l. cun. pop. in lectura, ꝙ ſi ſtatutum prohibet uxorem legare uiro, non poteſt legare rem exiſtentem extra territorium. idem dicit in repetitione dicens, quòd ex quo reſultat inhabilitas perſonæ, & exclusio ab actu, prohibitio ſtatuti porrigit effectum ſuum ad rem ubique exiſtentem, & maximè quia tale ſtatutum dicitur fauorabile, ex quo ratio motiua fuit principaliter prouidere indemnitati venditorum, & non in odium emptoris. principalis autem intentio eſt inſpicieda. l. qui exceptione. ff. de condi. inde. & l. ſi quis nec cauſam. ff. ſi cet. pet. Igitur faciliùs poteſt extendi ad res exiſtentes extra territorium, ut declarat Bart. in d. l. cunct. pop. in 6. queſt. principali. Sed dicet quiſpiam: iſta ſunt contra not. per Bar. in d. l. cunct. populos. C. de ſum. Trin. in 6. q. in prin. vbi dicit, ꝙ quando ſtatutum eſt prohibitiuum in re & reſpectu rei, ut quando prohibet dominium rei alienari in conſortes tunc ſtatutum afficit rem, & impedit dominiũ transferri, in quocunq; loco fiat alienatio. argum. l. an in totum. C. de ædificijs priuatis. per quam l. idem Barto. in

7 iiij. q. in ead. l. dicit † ꝙ quando eſt quæſtio de aliquo iure deſcendente ex re, attenditur ſtatutum loci, ubi res eſt ſita. & ita intelligit l. uenditor. §. ſi conſtat. ff. comm. præd. unde dicebat Lambertinus de Salyc. in d. l. ſi fundus. ff. de euic. quòd illa lex locum habet, quando ſtatutum eſt circa perſonam; ſed ſi eſt circa rem, inſpicitur locus rei. l. forma. §. ſi uero, ff. de cenſibus. cum ſi. refert Bal. & ſequitur in d. l. cunctos populos. in repetitione. Ad omnia iſta reſpondeo, quod ex quo ſtatutum non reſpicit alienationem reſpectu rei, ſed tantum reſpicit translationem dominij, & dominium eſt qualitas cohærens perſonæ, & nõ rei, ut ſuprà dictum fuit, potiùs ſtatutum dicitur eſſe circa perſonam quam circa rem: quo caſu omnes fatentur, quod extenditur ad res extra territorium, ut per Barto. latè in d. vj. q. Reſpondeo & clarè, ꝙ ſtatutum non reſpicit rem, nec dominium reſpectu rei, ſed inhabilitatem perſonæ dum uult, quòd uenditor non poſſit dicto ſtatuto renunciare, & ſic reſpicit dominium reſpectu perſonæ, & non rei, cum in fauorem uenditorum fuerit tale ſtatutũ editum, ergo afficit perſonas, reſpectu etiam rerum exiſtentium extra territorium: ut ſupra dixi ſecundum Bar. & Bal. Adhuc etiam magis ſtringo, quòd ſtatutum nõ impedit translationem dominij reſpectu rei, quia non reddit rem inalienabilem: ſed reſpicit contractum uenditionis, ut eius uirtute non transferatur dominium, niſi ſoluto pretio: item reſpicit fauorem uenditoris: Igitur attendi debet ſtatutũ & contractus, & perſonæ. unde dicit Bal. in d. repet. l. cunctos populos, quòd quando non inhabilitat præciſè perſonam, ſed dat formam contrahendi, inſpicitur locus contractus, qui regulatur a ſua origine, & habet legem loci annexam. Cum ergo non præciſè prohibeatur translatio dominij rei, nec præciſè inhabilitetur perſona, ſed detur forma, quòd ita demum ex contractu transferatur dominium, ſi ſoluatur pretium, lex potius dicitur diſponere, circa uirtutem & potentiam contractus, quam ſimpliciter circa rem, uel circa perſonam, niſi quatenus reſpicit fauorem uenditorum, & ſic inſpici debet locus contractus. d. l. ſi fundus. & iſta eſt ueritas,

8 † Ex quibus præmiſſis infero ad propoſitum, ex quo nõ fuit translatum dominium, ſicut ante ſolutionem pretij uenditor fructus percipere potuiſſet, iuxta l. Iul. §. offerri. ff. de act. empt. ita potuit interim percipere aliquam penſionem ex re. ita concludit do. Abb. in d. ſuo conſi. 67. incipien. Duo ad claram deciſionem. & in d. ſuo conſil. 71. incipien. Videtur primo. & ſi dicatur quod do. Abbas loquatur quando interim emptori locauit, hic autem nulla præſupponitur facta locatio, reſpondeo ꝙ d. Abb. nõ fundat ſe in locatione, quia ſi fuiſſet dominium translatum ſentit ꝙ contractus non eſſet licitus, ſed fundat ſe, ꝙ non fuit translatum dominium, & ſic ante ſolutiouem potuit fructus percipere, unde poteſt penſionem ratione illorũ fructuum, qui ex re ſua ab emptore percipiuntur recipere, & ita potiùs eſt præſumendum, ꝙ penſio in recompenſatione fructuum fuerit promiſſa, quàm ratione retardatæ ſolutionis, ut potiùs rem licitam feciſſe dicatur, iuxta l. merito. ff. pro ſoc. & ut potius cenſeatur contractus non uſurarius, prout uoluit Pet. de Ancha. in regula, peccatũ. de reg. iur. in 6. Et hanc partem in caſu noſtro potiorem exiſtimo: & pro ſolutione eorum, quæ in contrariũ adducta ſunt conſidero aliquas difficultates multum diuerſas.

9 † Prima difficultas eſt, an liceat uendere immobilia cariori pretio propter conceſſam dilationem ad ſoluendum. & in hoc Bald. & Pet. de Anch. ut ſupra retuli tenẽt, quòd ſic, & ꝙ non habet locum text. in d. c. in ciuitate. ſed idem Petr. de Ancha. Salyc. domi. Laurentius de Rodulphis, & do. Io. de Anania contrarium tenent: niſi ꝙ Saly. vult, ꝙ quando alias non fuiſſet in venturus emptorem, prout erat caſus noſter, uult ꝙ contractus ſit licitus, & ſic in caſu noſtro uidetur licitum aliquid percipere ſingulis annis propter dilationem ad ſoluendum: ſicut licitum eſt uendere cariori pretio, quia utrunque percipitur ratione dilationis datæ ad ſoluendum. & ſic uidetur eſſe eadem ratio, ergo eadẽ eſſe debet iuris diſpoſitio. l. illud. ff. ad l. Aquiliam. hic tamen non eſt propriè caſus noſter.

10 † Secunda difficultas eſt, an ratione retardatæ ſolutionis poſſit uſura peti propter moram in non ſoluendo, & concluditur ꝙ ſic gl. eſt quam omnes approbant in d. c. conqueſtus. & ita concluditur cõiter in d. l. curabit. & iſta difficultas etiam caſum noſtrum non attingit. Tertia difficultas eſt quando emptor non fuit in mora ſoluendi pretiũ, tamen percipit fructus, puta non ſolnit, quia res non fuit tradita libera, & hoc caſu Bald. in d. l. ij. C. de uſuris. ſentit

11 ꝙ † uſuræ peti poſſint. Contrarium ſenſit in eadem l. dũ uult, ꝙ ſola perfidia conſideretur. unde paſſus eſt dubius qnem non proſequor: quia non eſt caſus noſter. Quarta difficultas eſt, ꝙ emptor qui ratione moræ teneretur ad vſuras, & à principio promittit certum quid ſingulis annis, donec ſoluere poterit, ſi diſtulerit nulla data dilatione ad ſoluendum. & hoc caſu Ioan. Calde. Paul. de Leazar. & Io. de Imol. tenent ꝙ contractus eſt licitus, niſi quantitas eſſet nimis exceſſiua, ſecũdum quod declarat do. Laurentius in dicto tract. uſurarum in quarta oppoſi. & idem tenet dom. Abb. in c. ſalubriter. in ſolito mercari. Nam ſi licitum eſt ratione retardatæ ſolutionis recipere, ergo uidetur licitum hoc in pactum deducere. & idem tenet Io. de Anania in d. c. in ciuitate. Sed contrarium tenet Ioan. Andr. in d. cap. ſubtiliter. & Cardinal. & domi. Laurent. in dicto tractatu. quæſtio. 53. Petrus de Anchara. conſilio 149. & hanc difficultatem non proſequor: quia diſtat ſatis a caſu noſtro, quia iſto caſu non uidetur data dilatio ad ſoluendum: ſed certum quid promittitur, propter ceſſationem ſolutionis: iuncta l. lecta. ff. ſi certum peta. & declarat Bartol. in l. qui Romæ. in princip. ff. de uerbor. obligatio. Quinta difficultas, quando eſt data dilatio ad ſoluendum. & ſic de iure communi eſt translatum dominium iuxta l. quod uendidi. cum ibi not. ff. de contrah. emp. & promiſſum eſt certũ quid ſingulis annis. & hic uidetur ſimilis caſui noſtro, in quo Ioan. And. Car. Petr. Anch. & do. Laurentius ſentiunt contractum illicitum: & d. Abb. conſi. 67. Sed Ioan. de Imol. tenet contra. & hanc tenet domi. Abba. limitando dicta Doctorum, quando

quãdo emptor solitus esset mercari, uel deponere apud mercatores idē in casu nostro videtur dicendū, ex quo emptor erat persona diligens, & conuertisset pecuniā in emptionem prędiorum, uel aliter lucratus fuisset. Itē non inuenisset aliter emptorem, quod multum considerat, vt supra, vnde his cōcurrentibus concludi fortè posset contractū licitū. sed adhuc ista non est similis casui nostro. quia in ista dominium transfertur: sed in casu nostro psupponitur dominium non fuisse translatum: vnde ulteriùs nō prosequor. Sexta & ultima difficultas est, quādo est data dilatio ad soluendum, & nō est translatum dominiū & donec pretiū soluatur est promissum certū quid singulis annis, prout est casus noster. & hoc casu arbitror cōtractū esse licitū. & ita decidit d. Abb. in ratione decidēdi in d. cōs. 77. incip. Viso quodā instrumento. vbi ponit casum, quando interim emptor pendente dilatione conduxit, & dicit, ꝙ licitè potest percipere certum quid singulis annis uenditor. probat hoc, ratione: quia sicut ante integrā solutionē pretij potest uenditor fructus percipere, d. l. Iuli. §. offerri. ita & cuicunque locare. ergo à pari ratione à quocunque potest fructus percipere. adducit aliam rationem, ꝙ ēt si emptor sine aliquo titulo fructus percipisset, teneretur uenditori ad interesse, quia si uolebet fructus pcipere, nō debebat petere dilationē ad soluēdum. d. l. curabit. C. de act. emp. q̃ ratio concludit apertè in casu nostro. & sic do. Abb. decidit quęstionem nostram in terminis. pro hoc facit quod dicit Host. & refert moder. in rub. extrà de usu. vbi dicit, ꝙ ideo pro re locata recipimus aliquid licitè, non pro mutuata, quia rei locatæ dominium retinemus: vnde licitè & ex re propria percipimus. prout etiā not. declarat Bald. in l. si nauis. ff. de rei uend. vnde dicūt Theologi, vt refert Aegidus in lib. de regimi. Principum, quòd etiam ex pecunia possumus aliquid recipere dominio non translato, referunt moder. in d. ru. de usuris. q̃ cōcludunt in casu nostro, in quo dominium non est translatum.

SVMMAE.

1 *Remedium ordinarium an faciat cessare extraordinarium. & econtra.*

CONSILIVM CLXXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

SVPRASCRIPTI & insignes Doctores, & partes, subtiliter, & eleganter pręmissam conclusionem absoluerunt, nec opus esse vlteriori demonstratione: sed tamen, ne inconsulte subscripsisse uidear: breuibus rem absoluam. supposita igitur communi * opinione pro uera, quòd hæres minoris possit petere restitutionem in integrum aduersus non aditionem, secundum quod declarant Doct. in l. Panto. ff. de acquire. hæredit. & in l. si. infanti. C. de iure delib. placet mihi illa cōclusio, ꝙ si minor decedit intra tempus deliberandi, ex quo transmittitur ius deliberandi, loquēdo de maiore pupillo, iuxta l. cum antiquioribus. C. de iure delibe. & sic cōpetit remedium extraordinarium restitutionis in integrū. l. in causæ. la. 2. ff. de minori. & no. Bar. in l. in prouinciali. ff. de noui ope. nuncia. & ista cōclusio est de mente ferè omniū Doctorum uolentium, ꝙ minor læditur in morte, & non aditione: quia non transmittit ius adeundi, vt colligit ex uerbis Iacob. But. Cyni. Barto. & Bal. in l. j. C. restitut. mili. & Bart. in l. qui duos. ff. de reb. dub. Et sensit Bart. in d. l. Pantonius. & in d. l. si infanti. & ibi clarius Bal. in uersi. & pro hoc dico. & Bal. in d. l. cū antiquioribus. in vlt. col. C. de iure delib. & Bal. in l. non solum ff. de in integrū restitutione. titulo generali, prout uerba eorum diligēter pōderat præceptor meus in sua subscriptione ad consiliū elegātis Doctoris domini Petri Philippi e nobilibus de Corneo de Perusio, qui hanc opinionem etiā tenuit, vt ipse refert in d. l. si infanti. vbi hanc quęstionē in terminis decidit. Addo quòd idem uoluit clarè Ioan. de Imol. in l. uentre. ff. de acqu. hęre. in ix. col. vbi reprobat intellectū Ang. ad illum textum qui uoluit, ꝙ ibi transmittatur beneficium restitutionis in integrum. nam dicit ꝙ illud est falsū: quia ex quo in terminis illis transmittitur bonorū possessio cōtra tabulas, cessat remediū subsidiariū restitutionis in integrū. ergo fortiùs quando transmittitur ius deliberandi: quod regulariter transmittitur. bonorū autē possessio contra tabulas regulariter nō transmittitur. l. 3. §. acquirere. ff. de bo. poss. ti. generali. & ibi respondet Io. de Imola ad unum quod tangunt suprascripti consulētes, scilicet quod ius deliberādi durat anno. d. l. cū antiquiorib. beneficium autē restitutionis in integrum, quadriēno. l. fi. C. de tempo. in inte. restit. peten. & sic cum remediū extraordinariū uideat plenius, & pinguius ordinario, videtur ꝙ non excludatur à remedio ordinario iuxta no. per Bar. in l. in prouinciali. ff. de noui operis nūciatio. Nā dicit Io. de Imo. ꝙ licet beneficium bonorum poss. contrabulas sit annale. l. emancipata. C. qui admin. & restitutio in integrum duret quadriennio. Itē licèt potētia adeūdi, quæ causat ex restitutione sit perpetua: tamē tale interesse minoris, uel longioris uitæ non est in consideratione. allegat l. pater qui castrense. ff. de castrēsi pecu. & no. in l. qui bis idē. ff. de verborum obliga. & sic Ioannes de Imola clarè decidit quæstionem nostram in fortioribus terminis. Hoc etiam sensit idem Io. de Imo. in dicta l. Pantonius. quia format quæstionem quādo minor decedit hæreditate nō adita, & post tēpus trāsmissionis iuris deliberādi, & sic sensit ꝙ tempore quo transmitteret ius deliberandi, quòd non procederet. Reperio etiam ꝙ elegans nostra tempestate Doctor dominus Alex. de Imol. præceptor meus consuluit secundum hanc cōsiderationem in suo cōs. quod incipit Redēptor &c. Viso processu causę uertentis inter dominam Franciscam. vbi vult, ꝙ quando minor moritur non adita hæreditate ascendētis, q̃ trā smittit ad alios suos ascēdentes, iuxta no. in l. uni. C. de his qui ante apertas tabulas
1 † tunc hæredi minoris non cōpetit beneficium restitutionis in integrum, tanquam extraordinarium. argument. dictæ l. in causæ. la secunda. ff. de minor. cum similibus. Confirmat ista conclusio in simili, quia quando hæredi minoris competit regressus contra tutorem, qui non adiuit, nō cōpetit restitutio in integrū, ex quo alio remedio succurri potest. & sic cessat æquitas dandæ restitutionis, put con* cludunt Bar. Franciscus de Albergotis & cōiter alij in d. l. si infanti. & Bart. in d. l. qui duos. & Bal. in d. l. unica. §. in nouissimo C. de caducis tollendis. ergo idē fortiùs in casu nostro, in quo competit remedium ad idem, & cōtra eun* dē, per ea quæ statim dicam, & cum ista sit communis opinio ab ea in consuldēo nō est recedendū: licèt insignis Doctor & pceptor dominus Frācīscus Aretinus in consilio allegato per secundū consulētē impugnet dictā opinionē, & ēt in suis scriptis in d. l. Pantonius. dicit enim ꝙ aliqn datur actio, uel officium Iudicis in subsidiū fundatū in ea æquitate, quia aliud remedium non competit: & tūc quādo competit aliud remedium, illud cessat. & ita loquunt iura Bar. uidelicet. l. prima. in fi. ff. si mulier uentris nomine. cum similibus allegatis per Bartol. Aliquando & secundò subest etiam alia æquitas q̃ causat restitutionē in integrū: vt in minore ratione minoris ætatis, uel absentię ex causa Reipubli. & tunc pro actione, quę dat cōtra aliū nō impeditur officium Iudicis extraordinariū; in minore pbatur in l. etiam. & in l. fi. C. si tut. vel curat. interue. in absente pbatur ex nota. per glos. in secunda solutione. in l. is * qui Reipubli. ff. ex quibus causis maiores. quæ communiter approbatur. sed ad ista dicta dici potest quòd non obstant in casu nostro. Item saluari potest opinio Bartol. & * communis. Primum probatur quod non obstent in casu nostro: quia loquuntur quando remedium ordinarium & extraordinarium dātur contra diuersas personas, prout in casu Bar. sed quando ad idem, & contra eandem perso-

personam, prout est casus noster: tunc dicta remedia non concurrunt, & cessat extraordinarium. casus est in dicta l. in causæ. & ibi hoc sensit Baldus post Petrum. & nota Bart. in d. l. in prouinciali. in fine suæ distinctionis. Præterea dici potest, ꝙ d. l. cum simil. procedit quando utrunque est remedium speciale, prout intelligit Bart. in d. l. in prouinciali. at in terminis nostris alterum est remedium generale iuris deliberandi: alterum speciale restitutionis in integrum. Secundum probatur, nam licet quãdo competit restitutio ex legitima causa absentiæ, non excludatur dictum remedium restitutionis propter aliud contra diuersam personam: ut uoluit gloss. in d. l. is qui Reipubli. Item illud idem sit dicendum quando competit ratione minoris ætatis: ut in d. l. etiam. cum sim. tamen quã do non competit simpliciter ratione minoris ætatis ex titulo de minorib. sed propter ætatem, & læsionem contingentem in puncto mortis, quo casu competit restitutio partim ex minori ætate, & partim propter mortem. & sic mixtim ex titulo, de minorib. & ex titulo, ex quibus causis maiores, tunc habet locum quod dicit Bartolus, scilicet, ꝙ quando habetur regressus contra tutores, cessat æquitas. & ista fuit intentio Bar. in d. l. si infanti. & ita præmissæ rationi respondebant consulendo insignes Doct. Do. Io. de Bongirolomis de Eugubio, & plerique alij aduocati Florentini. Confirmatur ista opin. nam hæc restitutio dicitur magis in regulis, quam si simpliciter competeret ex titulo, de minorib. ex quo licet minor non sit læsus sui facilitate, neque dolo aduersarij: quo casu non solet cõpetere restitutio. l. uerum. §. sciendum. ff. de minorib. tamẽ competit restitutio ex æquitate de qua in d. l. Pantonius. secundum Doctores ibi. Igitur non est mirum, si facilius cessat, quam restitutio in integrum. Ista responsio probatur. nam licet unum remedium extraordinarium non cesset pp aliud. ut in d. l. etiam. & per Barto. in d. l. in prouinciali. & in l. de pecorib. C. ad legem Aquiliam. & tradunt Domin. Ioan. Andræas, & Ioan. de Imo. in c. significauit. extra de testib. tamen quando aliud remedium est magis subsidiariũ cessat, propter minus subsidiarium. textus est nota. & ibi Bal. in l. si filius. C. de inofficioso testamento. Nulli autem dubium, ꝙ restitutio de qua agimus est magis subsidiaria, quam illa quæ competit ex titulo, de minorib. ex quo, ex illo titulo non datur. Igitur non est mirum si facilius cessat, quãdo alio remedio succurritur. isto casu non loquuntur iura allegata contra Bart. ex quib. patet quod defendi potest opinio Bar. Sed contra præmissam considerationem potest instari, ꝙ imo restitutio competat de stricto iure. Nam clarũ est quod in puncto mortis minor amplius adire non potest. casus est not. in l. fi. ff. quando dies legati cedat. Igitur in uita antequam moriatur dicitur læsio consummata: & incipit competere restitutio in integrum, & consequenter ad hæredes transmittitur. l. non solum. ff. de in integr. restitutio. titul. generali. ubi hoc motiuum tangit Bal. & Ioan. de Imola in l. qui duos. ff. de vulg. & pup. substit. & Paulus, & D. Ioan. Petrucius in d. l. si infanti. & Pau. Cast. in d. l. Pantonius. Ad quod motiuum respondetur primò, ꝙ licet hereditas nõ possit adiri: tamen bonorum possessio agnosci potest in puncto mortis. Nam actus qui põt per alium explicari, põt in pũcto mortis explicari: ut in l. fi. ff. de condi. insti. sed bonorũ possessio est huiusmodi. l. 3. §. acq. ff. de bo. pos. titulo generali. Igitur ex quo competit ordinarium, cessat extraordinarium. Secundo respondetur ꝙ licet in momento mortis hæres lædatur, tamen ex quo hereditas momento erat remansura apud eum, talis momentanea acquisitio non est in cõsideratione. l. fi. §. fi. C. de bonis quæ lib. & quod per illum tex. dicit Bal. in l. fi. ff. de condi. institu. ergo ex tali modica læsione non competit restitutio l. Seio. ff. de in integ. restitu. titulo generali. Et has duas responsiones ponit Aret. in d. l. Pantonius. Tertio respondetur. ꝙ ad hoc ut de rigore transmittatur beneficium restitutionis in integrum, non solum requiritur, ꝙ minor fuerit læsus in uita, sed etiam quod in uita potuisset in integrum restitui, ut probat text. in d. l. non solum. sed in eodem momento mortis, non potuit restitutio cõcedi. Igitur de rigore non transmittitur, & licet D. Paulus Cast. in d. l. si infanti. dicat, ꝙ ista æquitas reperitur tantum scripta in absente causa Reipu. in d. l. Pantonius. & non in minore, uidetur ꝙ in eo stare debeamus regul. iuris communis. iuxt. not. in l. 1. C. de legib. tamen si conceditur restitutio absenti, fortius minori. arg. gl. not. in l. Papinianus. §. fi. cum seq. ff. de officioso testamento. & eorũ quæ statim dicam. Præterea ad præmissa respondet subtiliter primus consultor, ꝙ ad hoc ut minori competat restitutio de rigore, necesse est, quod ex sui facilitate lædatur, uel dolo aduersarij: secus si casu. l. uerum. §. sciendum ff. de minorib. sed ante momentum mortis, ex non aditione, minor non dicitur læsus, ut omnes fatentur. Item in momento mortis quilibet qui non adiret eo tempore, non dicitur labi sui facilitate, sed facere quod etiam prudentissimus faceret. Igitur non competit restitutio de stricto iure. l. non uidetur. C. de in integ. restitut. titulo generali. Igitur tãtum de æquitate competit restitutio ex clausula generali, non de rigore ex titulo, de minorib. Sed cõtra hanc obiectionem insurgit Aret. in d. l. Pantonius. dicens ꝙ licet in puncto mortis non lædatur uere sui facilitate: tamen fingitur læsus ad hoc, ut restitutio concedatur: ex titulo, de minorib. per textum. in l. etiam. ff. de minorib. ubi posthumus fingitur natus, & consequenter læsus sui facultate, ut restitutio concedatur. Præterea si fingitur læsus absens causa Reipublicæ, ut concedatur restitutio. vt in d. l. Pantonius. fortius hoc dicendum in minore: per no. in l. fi. ff. de in integrum restitutio. titulo generali. ubi eius causa fauorabilior esse uidetur. & probatur in d. l. Papinianus. in fine. Sed ista dicta non habent obstare in casu nostro. & ad primum motiuum dico saluando communem sententiam, a qua in consulendo non est recedendum, ꝙ lex non fingit eũ læsum sed natum. & hæc est regula in his quæ sunt in sui fauorem. l. qui in utero. ff. de statu hominum. eo autem ipso ꝙ censetur natus dicitur læsus sui facilitate permittendo tempus præsciptionis labi. ut est gl. & ibi Bar. in l. fi. C. in quib. casib. in integ. restitu. non est necessaria. nam si facilitate ętatis hoc dicimus in nato, fortius in non nato. nec in hoc est opus alia fictione. Præterea multa finguntur in consequentiã, quæ non principaliter l. pen. ff. de suis & legitimis, & tradit Bar. in l. si is qui pro empto. ff. de usucap. in materia fictionis translatiuæ. Pręterea hoc motiuum non astringit quod dicatur lædi, seu fingatur lęsus in uita, sed tantũ per mortem sicut in absente. quo casu ex quo læsio non consummatur in uita, sicut in d. l. etiam ei. non competit hæredi de stricto iure, sed de æquitate ex clausula generali, argu. in d. l. Pantonius. ubi etiam absenti ex causa Reipublicæ non competit de stricto iure restitutio. Pręterea ad illud quod fauorabile est causa minoris potest dici, ꝙ est uerum, quando minor est læsus sui facilitate, uel dolo aduersarij. & ita loquuntur iura supra ad hoc allegata. sed in casu nostro, non dicitur lęsus sui facilitate, sed propter minorem ætatem iunctam cum morte, sicut coniungitur absentia cum morte, in d. l. Pantonius. per quã legem potest argui extensiue ad minorem. & sic in minore fundatur decisio in eadem æquitate, sicut in maiore. Postremò quando absens seu minor uere læduntur, quia non transmittunt, ꝙ iungatur absentia seu minor ætas cum morte ad causandam restitutionem, hoc est fundatum in æquitate. de qua in d. l. Pantonius. sed in casu nostro, in quo ius deliberandi fuit transmissum, minor per mortem non fuit læsus, unde cessat æquitas d. l. Pantonius. per quam minor ętas coniungitur cum morte: & per hoc tolluntur omnes difficultates pręmissę in casu nostro.

ARGVMENTVM.

Si vulneratus moriatur, an & qñ ex vulnere mortuus uideatur, ut de occiso teneatur, qui uulnerauit: hic plenè, & diligenter &c.

CONSI-

CONSILIVM CLXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRIMÒ aspectu concludendum uidebatur, ꝙ dictus Iuuenis, de homicidio teneatur ex plurib. Primò quia ex quo vulneratus sine alio vulnere siue percussione superuenienti mortuus est, uerum est dicere illum fuisse à vulnerante occisum. ita dicit tex. in l. hnic scripturæ. §. quod si seruus. ff. ad legem Aquiliam. Ad idem facit, quia euentus mortis ostendit vulnus fuisse morrale. arg. l. aut facta. §. euentus. ff. de pœnis. iuxta illud, exitus acta probat. l. rem non nouam. §. fina. C. de iudicijs. & in prima Constitutione ffōrum. in fi. Ita inquit Bal. in c. 1. in uer. 6. conqueritur. quibus modis feu. amit. in usib. feudorum. Secundo eadem conclusio confirmatur ex qualitate loci, in quo fuit vulneratus, cum a communiter accidentib. uideamus vulnera in capite magis esse lętifera, quam in alia parte corporis. unde dicunt gl. & Doct. ꝙ ille qui aliquem percutit in capite cum bastone, præsumitur habere animum occidendi, secus si in alia parte corporis: ut dicunt glo. & Docto. in c. sicut dignum. ad fi. extra de homicidio. & Bart. in l. j. §. Diuus. ff. ad l. Corneliam de sicarijs. unde dicit Bald. in d. c. 1. uer. & not. quando uulnus est in loco periculoso, probatio negatiua, ꝙ non fuerit mortuus ex vulnere, est ualde difficilis. Allegat notata in d. c. sicut dignum. & sic sentit ꝙ præsumatur ex vulnere mortuus. Tertio hoc uidetur probare tex. in c. 2. extra de clerico percussore. ubi habetur, ꝙ si uulneratus decedit post octo dies, non præsumitur mortuus ex uulnere. ergo à contrario sensu probatur secus esse, si intra octo dies decessit. & ita uidetur tenere Barto. in l. fin. ff. ad legem Cornel. de sicarijs. allegādo dictum c. 2. Illa fuit etiam de mente Bar. in l. unica. C. de emend. seruorum & ibi clare hoc uidetur tenere Bartho. de Salyc. Angelus etiam ibi. Idem in casu nostro quādo decessit ante 40. dies. & hanc dicit esse regulam medicinæ. hoc idem uoluit gl. in c. pręsbyterum. extra de homicidio. ubi uidetur præsumi quem mortuum ex vulnere si decessit post paucos dies: & glossa supplet maxime propter contrarium, d. c. 2. & ita etiam tenet ibi Ioannes And. & pro his est bonus textus in l. ait lex. uers. ꝙ si mortifere. ff. ad l. Aquil. ubi probatur quod licet vulneratus decesserit post longum interuallum, non tamen tollitur pręsumptio, ꝙ pręsumatur ex vulnere decessisse. Quartò, & vltimo accedit. Nam non est dubium ꝙ vulnerando præstitit causam homicidio, licèt febris superuenerit, & sequuta fuetit mors. ita dicit Innocen. in d. c. sicut dignū. in uerbo, percussius. extra de hom. Igitur uidetur concludendum, ꝙ teneatur de morte sequuta. hanc consequentiam dupliciter probo. Primo, quia quantum ad pœnam l. Corneliæ de sicarijs. ita tenetur ille qui præbet causam mortis: sicut si interfecisset. est casus in l. nihil interest. ad l. Cornel. de sicarijs. Secundo probo, quia quando culpa præcedit casum, quis tenetur de casu postea sequuto. l. obstetrix. & l. qui occidit. §. qua actione. ff. ad legē Aquiliam. & l. Prætor. in fi. ff. ui bon. rapt. cum simil. & ex istis uidebatur, ꝙ dictus Iuuenis esset de homicidio puniendus. Quibus tamen non obstantibus contrariam sententiam in hoc casu ueriorem esse existimo: quòd immo tantum teneatur ex uulnere, non de occiso. Pro cuius conclusionis fundamento præmitto distinctionē quam fecit Barth. de Salyc. in d. l. unica. C. de emenda. seruorum & insignis Doctor Albericus de Rosa. in d. l. Item Mela. §. Celsus. aliàs incipit, si alius. & in l. huic scripturę. §. si seruus. ubi glo. ita distinguit. ff. ad legem Aquiliam. Nam distinguunt, ꝙ aut certum est vulnus esse mortale, ex quo sequitur mors: & tunc quando sequatur mors, iste tenetur de occiso. casus est in d. l. ait lex. in uersic. quod si mortifere. & in l. si ea plagis. in princ. eodem. tit. & ita loquitur tex. in d. l. huic scripturæ. §. si seruus. secundum gloss. & Doctores ibi. ita etiam tenet Bald. in dicto cap. 1. quibus modis feud. amit. uersic. 6. quæritur. unde dicit Bar. in l. fi. ff. ad legē Corneliā de sicarijs. quod in casu nostro
❧ stamus certo. & ita communiter tenent ubique Doctores, & hoc casu puto quòd non defenderetur uulnerans, ex eo quia nullus fuit adhibitus medicus, uel fuit adhibitus imperitus, neque propter aliquam culpam commissam ab infirmo, seu vulnerato: quia licet forte propter ista fuisset mors accelerata, tenetur tamen vulnerans de homicidio, per text. ubi est casus in l. ita vulneratus. circa princip. ff. ad l. Aquiliam, & ita tenent gl. & Alberic. in dicta l. huic scripturæ. §. si seruus, scilicet quòd superueniens negligentia non excuset, tunc, sicut non excusat illum, qui infirmum curare tenebatur, & medicum non adhibuit, uel minus peritum: prout concludit dominus Paulus Castr. in d. l. si ab hostibus §. si uir. ff. sol. matrim. argum. l. & in totum. ff. rerum amot. in uerbo, si ob id res male gesta est. Ad idem text. not. in l. si alius. §. est autem & alia. ff. quòd ui aut clam. in uerbo æquè perituris ædibus. sicut in simili dicimus de uasallo non succurrente domino omnino perituro. iuxta no. per Bart. in l. si quis in graui. in princip. ff. ad Sil. & de emptore non defendente causam omnino perituram. ad hoc gloss. not. in l. si ideo. ff. de euictio. & in terminis nostris ita concludūt Bald. Imo. & modern. in d. l. si ab hostibus. §. si uir. ita etiā tenet Bal. in suo consi. quod incipit, Sapientissimè allegatum. allegat text. in d. l. qui occidit. a contrario sensu. aut & secundo certum est, quòd vulnus non erat lætale, & tunc, quia non ex vulnere, sed ex negligentia moritur, vulnerās non tenetur de occiso, sed de vulnere tantum. casus est & ibi no. in d. l. qui occidit. §. fi. ubi dicit Bal. no. quòd quando vulnus non est mortale, & quis moriatur propter negligentiam uel culpam, non tenetur vulnerans de occiso. & tenent Doctores in locis supra allegatis. aut sumus in dubio, & tunc considerandi sunt duo casus. Primus est, quando non constat de aliqua negligentia in curando infirmum vulneratum. Secundus casus est, quando constat de aliqua negligentia. Circa primum casum in dubio vulnerans tenetur de occiso: quia vulnus præsumitur lætale: quoniam exitus acta probat, ut dixi. & ita tenet Baldus in dicto cap. 1. quibus modis feu. amit. qui. n. negligentiam allegat, illam probare debet. l. quoties. §. qui dolo. ff. de probatio. & ita etiam tenet dominus Florianus in dicta l. qui occidit. §. finali. & probat text. in l. si ex plagis. in principio. ff. ad legem Aquiliam. & tenet Albericus in dicta l. item Mela. §. Celsus, & Barth. de Salyc. in dicta. l. prima. C. de emenda. seruorum. Hoc etiam tenet Gandinus in tractatu maleficiorum, in rubrica de homic. & ita uidentur tenere dominus Angelus, & dominus Abbas in dicto capit. 2. hoc enim casu tantum inspicere debet Iudex, inquantum tempus vulneratus mortuus est: & licet super tempore, iura uariè loquantur, prout habetur in l. prima. C. de emendat. seruorum. & latè ponit dominus Florianus in dicta l. ait lex. in principio. & modern. in capit. secundo. de clerico percussore. & genitor meus in capit. præsertim. de homicid. tamen illam opinionem ueram puto, quòd in hoc Iudex habeat arbitrari tempus, infra quod si est mortuus, præsumatur ex vulnere mortuus, uel ex negligentia, secundum iudicium Medicorum: per l. si semel. C. de re militari. lib. 12. & ita tenet Bar. in l. fi. ff. ad l. Corn. de sicarijs. & Io. And. & moder. in d. c. Pręsbyterum. & D. Abbas in d. cap. 2. de clerico percussore. & D. Florianus in d. l. ait lex. & Gandinus in loco pręallegato. & D. Ang. de Aret. in tract. maleficiorum. in uersi. & ex interuallo dictus Titius ex dictis vulnerib. mortuus fuit. & Alber. de Rosa. qui hoc plenè tractat in quolibet statutorum. in 2. parte. q. 120. Vnde quo ad tēpus Iudex, qui habet hoc arbitrari cōsulat Medicos, & secundū eorū iudicium, hoc tempus arbitretur. ad hoc quod no. Spe. in ti. de homic. circa prin. & ibi Io. And. in addit. licet hoc nō sit necessarium in casu nostro, ex quo de negligentia constat. Circa secundum casum quando constat de negligentia, tunc dico ꝙ vulnerans in dubio nō tenetur de occiso. casus est clarus in d. l.

si ex

si ex plagis. sed in casu nostro constat de negligentia dupliciter, igitur nõ tenetur de occiso. quòd autem constet de negligentia dupliciter, patet primo quia Medicũ nõ adhibuit propter quã negligentiã in dubio vulneratus potius pſumitur mortuus ex negligentia, quàm ex vulnere. ita voluit gl. in d. l. si ab hostibus. §. 1. ff. sol. mat. per quã Bal. ibi dicit, ꝙ si qualitas uulneris poterat se habere ad salutem, & ad mortem, pſumitur mortuus ex negligentia, & sequũtur Ioan. de Imo. Rom. & moder. idem Bal. in l. quòd si nolit. §. si emancipiũ. ff. de ædil. edic. vbi Angelus formaliter dicit illud idẽ, quod Bal. in d. §. j. sed quis non uidet quod cum steterit per quindecim dies exeundo ante aduentũ febris, ꝙ non potest iudicari, quod uulnus non habet se omnino ad mortem? & ita consulendo doctissimos Medicos hic existentes intellexi. Igitur pręsumi debet mortuus ex negligentia. Secundò negligentia magna conuincitur, quia uidemus quòd dotissimi Medici, quibus in istis standum est vt dixi, affirmant, quòd maximè de nocte: & quod fortius est Florentiæ, in aere ualde subtili, adeo quod doctissimi Medici, quos consului affirmant, quod mirantur, quòd multò citiùs febris non superuenerit: ex qua culpa etiam ostenditur, quòd non teneatur nisi de vulnere. Ita decidit Bald. in d. cap. 1. quibus modis feu. amit. vbi dicit ꝙ nõ censetur quis mortuus ex vulnere, vbi ex adiuncta culpa infirmi cum vulnere fuit sequuta mors, quia non dicitur ex simplicibus peruenire ad id, quod cum alio committetur. l. 1. §. at Trebatius. ff. de aqua quot. & æstiua. & hoc quando culpa bene præponderat. l. quæritur. ff. de statu hominum. punitur ergo non de toto, sed de tanto. vt ibi per eum. Confirmatur ista conclusio per ea quæ dicit Barthol. de Salyc. in d. l. 1. C. de emenda. seruorum. vbi dicit, quòd licèt aliàs vulneratus præsumeretur mortuus ex vulnere: tamen hoc est uerum, nisi ex mala, & inordinata uita aliud esset præsumendum, quia una præsumptio tollit aliam, vt in l. fi. ff. de in integrum restitutione. titu. generali. & sequuntur moder. in d. ca. 2. de clerico percussore. sed non potest esse magis inordinata uita vulnerati in capite (medicorum iudicio) quàm exire domum in aere subtili & maximè de nocte. vnde dicit Bald. in suo cons. quod incipit, Aduertendum, & præmittendum est, quòd vulneratus conuincitur de negligentia, si exiuit, quãdo clausus stare debebat. facit quod not. Ioan. de Ana. in c. significasti. el secundo. in 3. col. extra, de homicidio. Confirmatur etiam ex his quæ dicit elegans Doctor Tancredus de Corneto in sua compendiosa in xiij. tract. q. xix. vbi dicit quòd excusatur vulnerans, si post vulnus supuenerit febris & mortuus est interueniẽte negligentia curantis, seu curatoris, arg. d. l. qui occidit. §. fi. sed hic utrũque interuenit, quia nõ fuit adhibitus Medicus, & negligenter se curauit. Et ad prædicta multũ bene facit cons. Petri. de Anchar. mihi cclxxx. inci. De iure scripto & consuetudi ne. & ista dicta sequit insignis Doct. D. Ang. de Aretio in tra. male. in loco præallegato. hæc eadem dicta sequit magnæ sententię Doctor Gandinus in loco præallegato, & dicit quòd Doctores ponunt exemplũ de rustico in capite vulnerato, de cuius vulnere hæsitabãt Medici, an esset mortale, qui exiuit ad solẽ ad laborandũ, & postea mortuus est: & cõcludit ꝙ vulnerans non tenetur de homicidio propter dictam negligentiam: p d. l. qui occidit. maiorem autem culpã reputant Medici exire de nocte in aere subtili. Ad hoc facit quod no. Bal. in d. l. q. occidit. in fin. & dicit insignis Doctor D. Signorellus de Mediolano in suo cons. quod incipit, Quidã Simondius allegando illũ dictum Gandini, quod quinquies ita obtinuit in Curia Potestatis Mediolani, etiam si vulnerans cõfiteretur illum mortuum ex vulnere, quia talis cõfessio est erronea. Confirmantur etiam præmissa. Nam, vt inquit Bald. in c. j. §. itẽ qui domini, quę fuerit prima causa benef. amit. allegãdo Petrũ de Cornetis, vbi uulnerãs probare potest, quòd uulnus non fuerit mortale, sed ꝙ decessit uulneratus propter mala medicamẽta. Idem Tãcredus in dicto loco, & Gandinus qui uolũt, ꝙ possit probari propter negligentiã curatoris & curæ. facit quod notat Bar. in tract. de test. in c. lata culpa. & quod no. Bal. in l. quod in uxorẽ. C. de neg. gest. & Ang. de Aretio. in §. fuerat. Instit. de act. Bartol. in tract. de percussionib. ex quibus quis ex interuallo moritur. si suus tractatus est, quod non credo, licèt Bartol. attribuatur, sed ita fuit in casu nostro: quia adhibitus fuit ad medicandum Medicus, qui curauit eum p incantationes quæ sunt prohibitæ, vt in c. illud. & in cap. qui sine saluatore. xxvj. q. 2. & sic dicitur fuisse in culpa adhibẽdo curam damnatam, & prohibitam in medicina: vt dicit text. in d. ca. illud, & in qua dicitur potius esse mors, quàm uita, vt dicit text. in d. ca. qui sine saluatore. & est punibilis, vt traditur plenè in ca. 1. extra de sortilegijs. nec propter hoc dicitur Medicum adhibuisse, quia tales non sunt Medici. l. 1. & ibi Barto. ff. de ua. & extraor. cog. facit l. eorum. & quod ibi no. C. de male. & mathe. Ex quibus omnibus cõcludendum ꝙ dictus Zanobius nõ dicatur mortuus ex vulnere sed potius ex negligentia, & mala culpa. & ex his rectè intuenti patet respõsio ad obiecta. sed particulariter respondendo ad primũ, & secundum, breuiter dico, quòd procedunt in dubio, quando nulla probaretur culpa, uel negligentia, prout dicit Sal. in d. l. 2. secus autem probata culpa uel negligentia, quia una præsumptio tollit aliam, vt ex multis. quæ supra dicta sunt patet. & ita etiam respondetur ad tertium, licèt multæ sint opiniones, vt dixi quantum ad tẽpus ꝙ labi debeat ad hoc, vt quis non præsumatur mortuus ex vulnere, vt dixi. unde illa præsumptio fundatur in sola breuitate tẽporis, quæ quidẽ tollitur propter aliam præsumptionem, quæ surgit ex negligentia, & culpa, d. l. fi. ff. de in integrum restitutio. Non obstat ultimum, quia respondetur quod non simpliciter fuit causa mortis uulnus, sed simul cum negligentia, quo casu quis de occiso non tenetur, secundum Bal. in d. cap. 1. quibus mod. feu. amita. & est casus in l. qui occidit. §. fin. ff. ad l. Aquil. & in d. l. si ex plagis. in princ. Postremò ex duplici capite etiam non tenetur de homicidio. Primò quia rixa fuit, in qua alter alterum percutiebat, & sic non videtur adhibuisse animum occidẽdi.

Secundò quia ex forma statutorũ permittitur uindicta: licèt ergo in rixa, uel ratione uindictæ modum excessisset non tenetur de occiso. Et ad hoc tex. in l. si adulteriũ. §. Imperatorum. ff. de adulter. & ad hoc bonus text. in d. l. si ex plagis. §. 1. & in hoc non insisto, quia materia est trita.

SVMMAE.

1 *Maritus an possit aliquid petere ratione moræ dotis.*
2 *Solutionis retardatæ ratione an aliquid promitti possit.*
3 *Venditor an elapso biennio, possit aliquid petere cõtra emptorẽ ratione retardata solutionis.*
4 *Confessio an dicatur simulata si postea sequatur promissio per emptorem facta.*

CONSILIVM CLXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CIRCA præsentem consultationem ponas quasdam cõclusiones, ex quibus apparebit, pro quo tempore, & pro qua quantitate affictus debeat. Prima conclusio sit ista, quòd in dictum Marianum emptorem fuit translatum dominium possessionis datę. Ista conclusio probatur. Primò, quia uenditor confessus fuit se pretiũ recepisse. & licèt talis confessio argueretur non uera, tamẽ satis ex ea intelligitur, quod uẽditor intẽdebat rem tradere, & habere fidem de pretio habẽdo in futurum. & sic re tradita, & habita fide de pretio, dicit translatum dominium. Inst. de rerum diui. §. interdũ. & §. uenditæ, & ita in terminis dicit D. Abb. in suo cõs. 5. inci, Sempronius quandam domũ suam &c. Confirmatur ista opinio quia sequuta promissione emptoris, nõ obstãte cõfessione ẽt data fuit dilatio ad soluendum. & sic per talem dilatio-

dilationem dicitur habita fides de pretio, & translatum dominiũ, vt no. in l. quod uendidi. ff. de contrah. empt. & in l. si constante. §. fi. ff. sol. matri. cum simil. Ex qua conditione infertur corollariũ, quòd hæredes uenditoris sub nomine certi affictus, tanquam debiti ex contractu locationis, nihil petere possunt: quia conductio rei suæ etiam à sciente facta non tenet secundum communem opinionem Doctorum in l. si aliquam rem. ff. ve acquirenda possessione. & in l. qui rem. C. locati. Et hoc maximè, quia Doctores in dictis locis, qui attendunt conductionem ualere, fundant se ex eo, quia conducendo rem propriam præsumuntur uoluisse illam donare, & conducere. sed hæc ratio non potest locum habere in casu nostro, cum non simus in casu, quo emptor uoluit donare, cum uoluerit quòd supra rata soluti pretij pecuniæ diminuerentur affictus, & soluto pretio nihil ulterius deberetur. & sic cum simus in casu certo cessat dicta præsumptio: quia in incertis non certis locus est coniecturis. l. continuus. §. cum ita. ff. de verbo. obliga. l si alij. ff. de usufruc. legato. cum simil. Et ita in terminis decidit dominus Abb. in dicto consilio. 5. Secunda conclusio est, quòd usque ad biennium in parte pecuniæ non solutæ, nulla pensio, uel affictus debetur. nec etiam debetur aliquod interesse ratione pecuniæ non solutæ. Primum, quòd ratione affictus ex contractu locationis non debeatur, est suprà probatum. Secundum, quòd sub ratione interesse compensatiuum fructus aliquid peti nõ possit, probatur. nam licèt quando emptor est in mora regulari, uel irregulari, puta pro traditione rei, vt in casu nostro, debeatur dictum interesse, vt in l. curabit. C. de actio. empt. & traditur in l. 2. C. de usuris. & per gloss. & Doctores in cap. conquestus. eodem tit. Item licèt quando emptor non est in mora, & uenditor pretio non soluto donec integrè soluatur reseruat sibi dominium, locat emptori, quod facere possunt. vt dicit Ioan. Andr. in additio. ad Spe. in titu. de empt. & uendit in additione, quæ incipit, facile ergo erit. & Bal. in rub. C. de contrah. emptione quæst. xiij. Tunc etiam pendente dilatione ad soluendum, emptore non existente in mora peti possit pensio, prout ad plenum demonstrat eleganter dominus Abbas in suo consilio xvj. incip. Viso quodã instrumento &c. Tamen quando concurrunt ista duo, quòd est data dilatio ad soluendum, & est translatum dominium, tunc dominus Abbas ibi sentit qui fundat se in reseruatione dominij, & probatur hac ratione quòd nullo modo peti possit. Nam non sub ratione fructuum, quia ex quo translatum est dominium pertinet ad emptorẽ, vt in l. fructus. C. de actio. emp. nec sub ratione interesse compensatiui respectu fructuum, quia illud nõ debet nisi ratione moræ saltem regularis, vt traditur in dicta. l. curabit. quæ dum dicit: licèt nulla mora intercesserit, intelligit scilicet regularis, requiritur tamẽ irregularis, secundum Bal. Saly. ibi & gloss. & Doctor. in l. de diuisione. ff. solu. matr. sed in casu nostro pendente dilatione nulla mora dicit cõtrahi. l. lecta. §. sed cum sortis. ff. si certum petatur. Igitur non habet locum d. l. curabit. Confirmo, nam ille qui est in mora regulari uel irregulari dicit esse in culpa. l. mora. ff. de usuris. & in dicta l. curabit. sed qui non soluit pendẽte dilatione, nõ dicitur esse in aliqua culpa: quia differt soluere ex uoluntate uenditoris, Igitur nõ potest sibi aliquid imputari: vt regula, damnum, cũ materia. de regulis iuris. in vj. et dicitur dilatio cõcedi in fauorem debitoris. iuxta no. per Bar. in l. qui nomẽ. in principio. ff. de verbo. bligat. & ꝙ pendente dilatione non debeatur interesse ratione precij nõ soluti tenet in terminis Paulus Cast. in l. Iulia. §. ex uenditor. ff. de actio. empt. Quam conclusionem confirmo ratione concludenti. Nam quando maritus ducit uxorẽ, & incipit sustinere onera matrimonij, uxor cõstituitur in mora regulari. & sic maritus propter hoc potest alimẽta petere, sicut uenditor tradendo rem. Ita arguit gl. communiter approbata in dic. l. de diuisione. & tamẽ habeo ꝙ pendente dilatione ad soluendum dotem dicta mora non cõtrahitur, neque possunt peti alimenta à marito, qui uxorem duxit. vt declarat Ioan. de Imo. in l. insulã §. usuras. ff. sol. matrim. & Pau. Cast. in suo cõs. cxxiij. & hoc tenent D. Antonius, & alij in dicto c. salubriter. extrà de usuris. Igitur idem concludendum est in casu nostro. Ex qua conclusione infero unum corollarium, quòd dicta quantitas affictus non censetur promissa pendente dilatione, licèt fuerit promissa singulis annis, donec precium solueretur, quoniam intelligi potest, scilicet post moram & in casu permisso, & non in casu prohibito. arg. l. meritò. ff. pro socio. & eius quod no. Bart. in l. gerit. ff. de acquir. hæred. & hoc in specie decidit Ioan. de Imo. & ibi sequutus fuit in l. insulam. §. usuras. ff. sol. mat. vt actus potius ualeat, quàm pereat. l. quoties. ff. de regulis iur. & quia in generali locutione non ueniunt prohibita. vt per Bar. in l. codicillis. §. instituto. ff. de leg. 2. Tertia conclusio sit, quòd dictus affictus certus & determinatus, prout promissus est, peti non potest pro aliquo tempore: quia dicitur continere usurariam prauitatem talis promissio. Ista conclusio probatur. nam licèt ratione retardatæ solutionis propter morã interesse compensatiuum peti possit: tamen ratione retardatæ solutionis à princ. aliquid promitti non potest, propter non solutam pecuniam, prout factum fuit in casu nostro. Ista conclusio probatur. Nam licet ille qui solitus est negociari cum pecunia, propter lucra debitore existente in mora petere possit interesse lucri cessãtis. vt habetur in l. 1. §. fi. ff. de eo quod certo loco. tamen nõ potest à prin. conuenire de certo interesse ratione retardatę solutionis: vt concludunt Inno. Ioan. Cald. D. Antonius, & D. Abbas in cap. fin. extrà de usuris, Igitur non ualet consequentia, ratione morę peti potest interesse, ergo de tali possunt partes à princ. conuenire. Confirmatur & secundò ista conclusio. Nam licèt maritus possit ratione retardatę solutionis dotis propter moram regularem petere aliquid pro alimentis, iuxta not. per glo. & Doctores in dicta l. de diuisione. & per Canonistas in c. salubriter. extrà de usu.
1 tamen maritus à prin. conuenire non potest, † quòd ratione retardatæ solutionis, habito respectu ad quantitatem sortis debitæ pro rata sortis, debetur aliquid singulis annis, prout fuit in casu nostro: quia tunc talis affictus accedit pecuniæ promissę, quòd esse non debet, iuxta not. per Ioan. Andr. in regula, peccatum, de regulis iuris in vj. & hanc quæstionem decidit in terminis Ioan. And. in dic. cap. salubriter. de usuris. cuius opin. tanquam tutiorem sequuntur D. Ant. & D. Cardin. & respondẽt ad illum tex. illã etiam sequitur D. Abb. in non solito negociari. & licèt Ioan. Calde. contrariũ ibi tenuerit, & Bal. in l. fi. §. prætereà. C. de iure dot. & Bal. in rub. C. de usuris. Saly. in auth. ad hæc. C. de usuris. & Imo. & Ro. in d. §. usuras. tamẽ opin. Ioan. And. tanquam tutiorem sequendã esse dicit D. Laurentius de Rodulphis in suo tractatu usurarum. q. 53. quia vbi agitur de periculo animæ, tutior pars est eligẽda. c. Iuuenis. de sponsal. & hanc sequutus sum in d. §. usuras. Nam Canonistæ, quibus magis in his credẽdum est, cõmuniter hoc tenent licèt plerique ponant casum, quãdo fuit data dilatio ad soluendum. tamen ratio quòd nõ potest deduci in pactum, quod sine pacto peti poterat, militat ẽt cũ nulla data est dilatio. sed in casu nostro videtur data dilatio & factum pactum, ꝙ donec affictus solueretur, non possit peti pretiũ ex quo finito biennio recipiebat affictũ, arg. l. qui in futurum. ff. de pactis. & in §. nõ malè. ff. de doli excep. & licèt quando apponuntur usuræ cessante solutione, non videretur data dilatio. iuxta not. per Bar. in l. qui Romæ in princ. ff. de verb. obligat. tamen quãdo apponũtur, & recipiuntur post tẽpus, secùs videtur per d. §. nõ malè. Quinimò ex quo receptio in futurum operatur pretiũ de non petẽdo, vt in dicto §. nõ male. ita promissio in futurum idem operari debet. l. fin. C. ad l. Falcid. & facit gl. in l. 2. C. de iure emphy. Et hoc casu dico, quòd debitori põt quandocunque soluere, licèt deberetur affictus: quia tempus solutionis post biennium, non est determinatũ: secùs autem si tempus esset determinatum: quia tũc quando datur dilatio cum solutione usurarum, non potest ante tempus solui. & ita procedit quod dicit Bar. in d. l. qui Romę. in princip. ff. de verborum obligationibus. Confirmatur ista

2 ista conclusio. † Nam licèt sub nomine interesse potuisset promitti tanquam compensatio: tamen sub nomine affictus talis promissio facta non ualuit: quia licèt sub nomine alimentorum aliquid possit promitti, quia alimenta sunt licita secundum opini. Calderi. Bal. & Imo. in locis statim allegatis. tamen sub nomine usurarum: quia tales usuræ sunt prohibitæ, non ualet promissio. hanc conclusionem tenet Ioan. de Imola. quam sequuntur Moderni in d. §. usuras. & tenent communiter Canonistæ. in d. ca. salubriter. Ita dicendum est in casu nostro. Nam translato dominio, licet ratione moræ inter esse peti possit. vt in d. l. curabit. tamen affictus certus nullo modo deberi potest: quoniam, aut uolumus quòd debeatur ex contractu locatæ rei: & hoc non potest dici, cum locatio non teneat. d. l. qui rem. C. locati. & supra plenè est declaratum. Aut uolumus dicere quod debeatur ratione pecuniæ: quam retinuit, & non soluit emptor. & tunc idem concludendum: quia pecunia non est locabilis: & sic si pecunia locatur est usura: vt concludit Archidia. in capitulo, si fœneraueris xiiii. quæstio. tertia, & refert & sequitur præfatus Domi. Lauren. in d. tracta. q. xxxiij. & ad hoc allegat dictum suum in c. fi. de usuris. vbi idem tenet d. Car. Floren. Igitur nullo modo potuit ualere promissio pro affictu pecuniæ, non solutæ, prout factũ fuit in casu nostro. Confirmo etiam hanc conclusionem alia ratione, quoniam & si interesse ratione retardatæ solutionis peti possit, tamen non ualet promissio uniformis pręstationis, ratione retardatæ solutionis pecunię, quia talis uniformis præstatio arguit usurã, vt plenè probat & concludit Lud. Ro. in suo cõs. ccccccxx. incip. Circa propositam consultationem, duæ sunt difficultates. Et hoc maximè in casu nostro, tũ quia ꝓmissus est affictus ꝓ rata pecuniæ, & accedit sorti. 14. q. 3. per totum: tum etiam quia non potest deberi uniformis pstatio sub nomine interesse, in casu nostro: quia cum debeatur interesse compensatiuum fructuũ, vt traditur in d. c. conquestus. tale interesse non est uniforme. ex quibus concluditur, quòd nullo modo dicta quantitas affi-
3 ctus peti possit, & maximè duabus ultimis rationibus. † Quarta conclusio sit, & ualde ꝓbabilis, ꝙ nullum interesse peti possit ratione retardatę solutionis post bienniũ: quia talis contractus videtur gestus in fraudem usurarum. Ista conclusio probatur. nã cum uenditor priùs confessus fuerit, se precium percepisse nõ sub spe futurę numerationis, cũ tali exceptioni renunciauerit, quæ renũtiatio in instrumentis consueta est apponi. Igitur subintelligitur sub illis uerbis renunciauit &c. iuxta no. in l. Gallus. §. idem credendum. ff. de libe. & posthu. & ad hoc est bonus tex. & ibi Bal. in l. fi. C. de fideiussl. & postea confessus fuerit se debitorẽ in certa quãtitate pro dicto pretio incontinenti: ex his cõtrarietatibus resultat pſumptio fraudis, vt in c. vt nostrũ extrà, vt ecclesiastica beneficia. & sic quòd in fraudẽ usurarũ dicatur contractus initus. Præterea ex quo aliquid est promissum pro pensione, post cõfessionem recepti dominij, arguitur præsumptio fraudis, cum non sit de natura ꝯtractus uenditionis, ꝙ pensio debeat: & sic censetur, ꝙ uoluerit percipere aliquid singulis annis ꝓ mercede retardatæ solutionis pecuniæ: & sic pro ipsa pecunia, & hac de cã pecuniam dimisisse apud emptorem, quod etiã patet, quia exonerata parte debiti noluit tãtum percipere: Sed his rationibus nõ potest uẽditor, neque sub ratione interesse, neque sub ratione affictus aliquid pcipere. quia quicquid accedit sorti, usura est, in c. plerique. xiiij. q. 3. Confirmatur hoc idem. Nam ex quo pro solutione pretij uẽditor debebat lucrum percipere, fingit ius ꝙ emptor pecuniã soluerit. & postea illã mutauerit, sicut in simili in c. in ciuitate.
* & in c. nauigãti. extrà de usuris. in quibus dicunt magis communiter Doct. ꝙ propter dilationem ad soluendum uẽditor uendit rẽ cariori pretio, videtur pecuniã recipere, & mutuo concedere. ita in casu nostro. si ergo videtᷣ pecunia mutuata, igitur pro illa nihil peti potest. d. c. pleriq;. & ita in terminis decidit do. Abb. in suo cons. 5. incip. Sempronius quandam domũ &c. & licèt D. Abb. loquatur de pensione promissa, tamẽ ex quo ipse vult ꝙ ꝓpter confessionẽ pretii recepti, & promissionem nõ obstante cõfessione, ꝙ ꝯtractus iudicari debeat usurarius, ꝙ pecunia cẽseatur mutuata, patet ꝙ nihil peti potest ꝓ interesse. & maxime quia dicit ꝙ tota pecunia pro pensione soluta est in sorte cõputanda. & sic nõ vult ꝙ aliquid nomine interesse peti possit & per consequens decidit quæstionem nostram in indiuiduo.

Confirmantur præmissa. nam clausulæ instrumenti, non debent censeri appositæ sine effectu aliquid operandi. l. si qñ. ff. de leg. 1. & tradit Bal. in proposito. in rub. C. de ꝯtra. empt. q. ix. sed confessio non potest dici, quòd ad alium effectum emanauerit sequuta promissione, nisi vt pecunia uideretur soluta uenditori, & demum tradita emptori fictione breuis manus: iuxta no. in l. singularia. ff. si cer. pet. & sic pro annuo affictu cõcessã. & pro hoc gl. not. in l. 2. C. de dot. cau. non numera. vbi concessio habet uim traditionis. & ꝙ operatᷣ uera traditio operatᷣ confessio de recepto. qua ergo rõne nõ soluto pretio, & posteà cõcessã dilatione emptori, nihil peti possit ratione moræ: nisi ratione interesse damni emergentis uel lucri cessantis in mercatore. ita stante ficta traditione per confessionem, & promissionem, pro qua videtur pecunia soluta, & pro annuo affictu concessa ipsi emptori: facit l. licet. ff. de iure dot. cũ similib. Confirmãtur postremò præmissa alia ratione. Nã quicquid dixerit Bald. in plerisque locis: tamen dicit Ioan. de Imol. in l. penult. §. si uir. ff. solut. matrim. quòd Bart. post Iacob. de Aret. subtiliùs ibi considerauit, uolens, quòd quando non obstante confessione sequitur promissio debiti confessati, talis confessio facta censetur spe futuræ promissionis, non spe futuræ numerationis, qua promissione subsequuta videtur satisfactum dictę cõfessioni, cum dicta promissio cedat loco solutionis respectu confessionis præcedentis, arg. l. inter causas. §. abesse. suprà manda. & idẽ dicit Pau. de Cast. & sequutus fui: ex quibus infero in proposito, ꝙ sublata est obligatio ex cã uẽditionis, ex qua interesse peti poterat, & orta est noua obligatio ex noua ꝓmissione sub annuo affictu, q̃ est usuraria respectu ꝓmissionis affictus, ex qua nõ põt peti aliquid. quia diceretᷣ simpliciter peti pro pecunia nouiter cõcessa, & non soluta: quod fieri non potest. Confirmatur ista conclusio, quia ex quo ratione cõfessionis censetur ꝑtium ficte solutum iuxta gl. in d. l. 2. debitum ex non uẽditione censetur extinctũ, & transfusum in nouum debitũ ex noua promissione sub annuo affictu, vt colligitᷣ ex his, q̃ subtiliter ponit Bar. in d. l. singularia. in 1. q. sed vt dixi ex noua promissione ratione retardatę solutionis non potest aliquid peti, nisi ratione interesse damni emergẽtis, uel lucri cessãtis in mercatore. Ex quibus patet respõsio ad unũ,
4 quod potuisset in contrariũ adduci: scilicet, † ꝙ talis confessio propter sequutam promissionẽ videtur simulata, & facta spe futuræ promissionis. argument. l. minor xxv. annis cui fideico. ff. de minoribus. secũdũ Bal. in l. si absentis. ff. si certum peta. & in l. prima. C. ad Velle. & in l. publicatis. C. de donationibus ante. nup. & in plerisq; alijs locis, quos retuli in dicta l. penult. §. si uir. referendo etiam Angel. consuluisse, quoniã dicta opinio non est uera, quia videtur potius facta spe futuræ promissionis; vt dictũ est per ea quæ notant Iacobus de Aretio, Bartol. Imo. Paul. &
* magis communiter moderni in d. §. si uir. & posito quòd esset uera, dico, ꝙ non procedit in casu nostro, in quo ultra confessionem ex promissione apparet, ꝙ reliquit pecuniã in manibus debitoris ex alia causa, prout in casu nostro, quia apparet, ꝙ relinquit eam, vt percipiat annuum affictum, quo casu commutauit in aliã causam: nec dicitᷣ confessio simulata. Imò ad istum affictum facta, per tex. in d. l. singularia. cũ ibi not. & in dicta l. licet. §. 1. & ista sunt subtilia, & concludũt iudicio meo, licèt in specie in terminis nostris non reperiam declarata. Ex qua conclusione infero unum corolarium, ꝙ omnia quæ apparent soluta, computantur in sortem, & si quid ultra est solutum, tanquam indebitum repeti potest. ex quo indebitè solutũ apparet: vt per totum. ff. & C. de condictione indebiti. & in cap. finali. de solutio. & maximè ex quo apparet, quòd aduersa-

aduersarius simpliciter est debitor scriptus in libris ipsius emptoris: unde cessat omnis difficultas quæ posset fieri: ex not. in l. 1. ff. de condict. indeb. Quinta, & ultima conclusio sit, ꝙ posito, ꝙ interesse aliquod peti posset, omnes pecuniæ, in quibus uenditor apparet debitor emptoris, cedunt in solutum uirtute compensationis, quæ hoc casu fit ipso iure à lege sine obiectione hominis ad impediendum moram, & cursum usurarum. casus est in l. si constat. & ibi hoc tenent omnes. C. de compensatio. & tenet Nicol. de Mat. Bal. & omnes in l. fi. C. eo. tit. & in hoc nullus discrepat. Ex qua conclusione infero corollarium, ꝙ pro qua parte, & pro eo tempore, pro quibus uenditor apparet debitor, fienda est diminutio affictus secundum considerationes, de quibus supra, hoc probatur per pactum appositum in instrumento. Concordat etiam dispositio iuris cõmunis, si nihil fuisset dictum: ut est text. & ibi Bar. in l. fin. de iure dot. & not. Bar. in l. Iul. §. offerri. ff. de act. empt. & Bal. in l. si traditio. C. eod. tit. & tenet D. Abb. in d. consi. 66. & est bonus textus in l. cum uenderem. ff. locati. Ex quibus omnibus dominus iudicans, & Arbitri si coram eis quæstio discutietur, poterunt bene percipere, quid per eos agendum sit.

CONSILIVM CLXXX.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

DILIGENTER puncti narratione considerata, duo tantum percipio dubia esse in præsenti consultatione discutienda. Legitur supra lib. 1. cons. 126. quamobrem initio numerorum, & ordinis gratia, seruato, totum hic responsum deleuimus. Hieronymus Magius.

CONSILIVM CLXXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISIS capitulis transactionis factæ inter communitatem Satzanæ & Castri Noui. Legitur supra lib. 1. consi. 127. quæ res dispunctioni hoc loco causam præbuit. Hierony. Magius.

SVMMAE.

1 *Filius naturalis, an excludat substitutum.*

CONSILIVM CLXXXII.

Spiritus sanctus adsit.

LICET filia fœmina in hæreditate, patris excludatur à patruo, & sic a fratre patris: tamẽ puto, ꝙ faciat deficere fideicommis. factum inter filios ab auo suo in portione patris sui grauati de restituendo fratri: quia subintelligitur conditio, si decesserit sine filijs. iux. l. cũ auus. ff. de cond. & demon. l. cum acutissimi. C. de fideicommis. & l. generaliter. §. cum autem. C. de insti. & substit. sub condit. fact. Secundum hanc conclusionem, obstare uidebatur ꝙ procedit in terminis iuris communis, in quibus filia excludit patruum in hæreditate patris. Sed attento statuto Florentino, uidetur ꝙ auus uoluerit se conformare cum dispositione statutorum, per ea quæ ponit Bar. in l. hęredes mei §. cum ita. ff. ad Treb. & sic quod filius admittatur exclusa nepte ex filio, ex quo neptis in successione ab intestato excluditur. & per istam rationẽ hanc quæst. decidit Pau. de Cast. in suo consi. mihi 79. incip. Casus iste frequenter contingit. ita etiam uoluit elegans Doctor D. Ioan. de Monte Sperello. in d. l. cũ acutissimi, & præceptor meus Domi. Io. Bap. in d. l. generaliter. §. cum autem. Sed hoc non obstante contrarium uidetur uerius, & pro fundamento pręmitto duo. Primum est satis clarum ꝙ filius naturalis abintestato auo suo non succedit, casus & in l. fin. C. de natura. libe. item nec patri suo naturali, nisi in duabus uncijs. & hoc non extantibus filijs legitimis, alias ipsis extantib. in nihilum. ut in auth. licet. C. de natura. liberis. Secundum est, ꝙ filiæ fœminæ debent de bonis paternis congrue dotari: licet ab uniuersali successione excludantur, congrua dos non debet esse minor legitima: ut noluit Barth. & Salyc. per illum tex. in aut. res quæ. C. cõmunia de leg. & in sua disputatione quæ incipit, Statuto cauetur. & Bal. in cons. quod incipit, Mutuum diuiditur. & in cons. quod incipit, Statutũ tria habet capita. & pluries consuluit præceptor meus do. Alex. de Imol. allegando Ang. ita consuluisse in cons. 31. incipiente, dominus Gregorius. & aliàs Florentiæ obtentum fuit. Ex quibus infero, ꝙ non magis cognitus est filius naturalis de iure communi, quam filia ex forma statuti extante patruo, imo minus: ꝙ ex duobus patet. Primo quia legitima ascendit ad quatuor uncias. & sic in quantitate est magis cognita. Secundo quia naturalis non habet contra uoluntatem patris. l. 1. §. ff. de bon. pos. contra tab. filia uero sic ut in l. fi. C. de dotis promis. Quibus suppositis ostenditur
1 nunc† conclusio uera, filius naturalis excludit substitutũ propter conditionem subintellectam, de qua in d. l. cum auus. quem in successione abintestato non exclusisset, secundum opinionem magis communem, per tex. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad trebe. ubi filius naturalis excludit substitutum. & si dicatur loqui in conditione expressa, non in tacitè subintellecta respondetur, quòd non refert an testator expresserit, an tacite subintelligatur per d. l. cum auus. cum enim præsupponatur, per illam legẽ testatorem sic uoluisse, idem dicendum est acsi expresse appareat: secundũ Bar. in d. l. §. si quis rogatus, & Cyn. & Bar. d. §. cum autem. & hanc opin. communiter sequũtur Doct. prout dicunt Angel. Imo. Pau. & dom. Alex. in d. §. si quis rogatus. ubi Ang. dicit quod ab hac opi. in decisiuis non est recedendum, ex quib. concluditur, ꝙ nisi qualitas personæ testatoris repugnet, filius naturalis minus cognitus à iure communi excludit substitutum. Igitur fortius filia fœmina, legitima, & naturalis magis cognita debet substitutum excludere ad hunc effectum, ꝙ non cẽseatur ex fideicom. uocata. sed tantum possit ab intestato fratri suo succedere secundum formam statutorum. Confirmatur, & secundo ista conclusio. nam non est dubium, ꝙ quando pater substituit inter filios per fideicom. post mortem ad inuicem, subintelligitur conditio, si sine liberis decesserit: ut in d. l. cũ auus. & habetur ac si expressè appareret secundum Bar. in d. §. si quis rogatus. nam cẽsetur ꝙ testator dixerit: sed ꝙ Notarius omiserit. ut dicit D. Rapha. Cu. in d. l. cum auus, quem sequuntur Mod. in d. §. cum autem. sed clarum est, ꝙ si conditio, sine filijs, fuisset expressa, filia fœmina faceret deficere fideicom. quantumcunque exclusa à statuto. ergo eodem modo, & pari ratione facit deficere cõditionem fideicom. quando non apparet expresse: sed lex præsumitur illam fuisse expressam. quod autem quando fuisset expressa conditio deficeret, patet per tex. in l. filiusfam. §. cum quis. ff. de leg. 1. ubi Bart. & communiter Doc. hoc tenent in l. 1. C. de condi. inser. & licet Bar. dicat ꝙ illi qui excluduntur ex dispositione l. non faciunt deficere cõditionem fideic. his qui à lege sunt effecti penitus hæreditatum incapaces, tã ex testamento, quam abintestato, ut sunt deportati, & mendicantes fratres minores. secus si sunt aliquo mõ capaces, prout ibi declarant Raph. Cu. & Pau. Ca. & de mẽte Ang. & Imo. in l. Lucius. de hæredib. institu. filia autem non dicitur omnino incapax, quia ut ex testõ est capax, & etiam ab intestato non existentibus personis à quib. excluditur, uel ipsis repudiantib. prout Bar. declarat in l. 1. §. filiũ. ff. de bono. poss. cõtra tabul. igitur facit deficere conditionẽ. Quinimo dicit Barth. de Saly. in d. l. 1. C. de cõdi. inser. ꝙ etiã filij deportati, & fratres minores faciunt deficere cõditionem fideicom. quia in conditionib. merum factum attenditur. ut in l. Mæuius. ff. de cond. & demon. & hoc tenet do. Raph. Fulg. quãdo enim aliquis est in uita, si filius non superfuerit, satis est illũ superesse, licet nõ succedat. Ista

est doct. Bart. in l. 1. §. filium. ff. de bon. pos. cōtra tab. arg. auth. licet. C. de naturali. lib. & Bal. in l. si defunctus. C. de suis & legitimi. bene facit glo. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Treb. ex quib. cōcluditur, ꝙ si est ac si conditio, si sine liberis apparéret expressa, quod filia statuto exclusa facit conditionem deficere. Confirmatur & tertio eadē conclusio. nam clarum est, ꝙ ab ipso initio tempore factę substitutionis subintelligitur conditio ex coniectura à mente testatoris, si sine liberis decesserit: quia lex præsumit plus dictum, minus scriptum. ut in d. l. cum auus & supra latius dictum est. sed non solum in conditione expressa, si sine liberis, à testatore, etiam liberi non succedentes, dummodo nō sint in capaces, faciunt deficere fideicom. ut in d. §. cum quis. & supra latius dictum est, sed etiam in conditione tacitè subintellecta à l. de qua in d. l. cum acutissimi. etiam filij non succedentes, si non sunt penitus incapaces, faciunt deficere conditionem fideic. Ita decidit notabiliter do. Raph. Cuma. in d. §. cum quis. ubi dicit, quod nullus tangit. & licet fortiter arguat in contrarium, tamen ita tenet. ratio est: quia inspicitur tēpus mortis scilicet ꝙ tempore mortis possibile est, ꝙ liberi sint heredes: puta si illi qui eos excludunt repudiarent. ita est casus noster: quia repudiantibus illis à quibus fœmina excluditur admitteretur secundum Bart. in d. l. 1. §. filium. igitur possibile est tempore mortis ꝙ succedant: licet postea non succedāt. Igitur faciunt deficere fideic. Postremo, & quarto in casu nostro possumus aliud probabiliter & rationabiliter attentare. Nam clarum est, ꝙ filia fœmina excluditur in successione ab intestato, non ex testamento. unde si pater testatus fuisset instituta filia hærede, non uerificaretur fideicom. quoniam ideo ea exclusa ab intestato, substitutio posset locum habere: quia uidetur uoluisse testator, se conformare cum dispositione Statutorum, ut sicut ab intestato non succedit, ita non faciat deficere fideic. iuxta no. per Bart. in d. §. cum ita. sed filio decedente cum testamento, & ius commune & statuta uolunt illam succedere ex testamento: ergo & testator uidetur idem uoluisse, eadem ratione. & hoc nullus inficiaretur, quasi tunc uoluerit eam excludi, quando statuta hoc disponunt. ergo in terminis nostris fuit in facultate filij grauati extinguere fideicō. instituendo filiam in totū, sicut in simili traditur in auth. contra cum rogatus. C. ad Treb. qua ergo ratione pater instituendo filiam insolidū uoluit fideicom. insolidum cessare, quia cessat prohibitio statuti in succedendo: ita pari ratione quando reliquit legitimam uoluit respectu legitimæ, fideicom. effectum sortiri: quia quod iuris est de toto quo ad totum, idem esse uidetur de parte quo ad partem. l. quæ de toto. ff. de rei uen. & sic uidetur quod in computatione legitimæ cessare debeat fideic. & ista uidetur æqua & rationabilis consideratio. Ex quib. omnibus ad minus simul iunctis cōcluditur, ꝙ in computatione legitimæ dicti fideicom. ratio haberi non debet. Ex præmissis etiam patet responsio ad contrarium. nam Docto. qui tenent contrarium fundant se ex not. per Bar. in d. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. cum simili. sed illa dicta non meruerunt in proposito allegari. Nam aliud est quando uolumus, ꝙ aliqua persona non posita in conditione ex præsumpta mente defuncti excludat substitutum, & tunc dico ꝙ excludit, si succedat, aliàs non: prout declarant Rycar. Malumbre Bal. Ful. Paul. & Moder. in l. pe. C. de impube. & alijs substitut. Et aliud est nunquid persona posita in conditione excludatur, si non sit hæres. quo casu concluditur, ꝙ sic, secundum ea quæ habentur in d. §. cum quis. & hic est casus noster. Item aliud est quærere, quando plures sunt uocati, quis censeatur primo inuitatus, & an simul. quo casu qui præfertur à statuto in successione ab intestato, præfertur & in hoc, quo casu procedunt dicta Petr. de Anch. in l. tres fratres. ff. de pactis. & aliud est quando illi sunt uocati per fideic. cum satis sit, ꝙ liberi dicātur superesse. d. l. filiusfam. §. cum quis. vnde istæ quæstiones multum rectè inuentibus differunt: nam uidemus ꝙ naturalis nō succedit, ut dixi, & tamen talem conditionem fideic. deficere facit, secundum Bart. in d. leg. ex facto. §. si quis rogatus, & communē opinionem: & tamen si in successione ab intestato concurreret naturalis & talis filia, præfertur ipsa filia. secundum Bal. in l. cum acutissimi. C. de fideicom. Igitur ultra d. in prin. plus iuris habet filia legitima & naturalis, quam filius naturalis tantum. si ergo naturalis facit deficere fideicommissum, fortius ipsa filia, si non obstat alia ratio, nisi exclusionis in successione ab intestato, auth. multo magis. C. de sacr. san. eccles. Ad authoritatem Pauli Cast. Ioan. de Monte Sperello. & dom. Ioan. Bapt. præceptoris mei dicam unà cum text. in c. ergo solis. c. dist. & in contrarium habeo D. Rapha. Cu. in d. cum quis. ubi vult, ꝙ in terminis. d. l. cum acutissimi. deficiat fideicom. si possibile est, ꝙ liberi tempore mortis alijs repudiantibus succedāt, prout est casus noster & supra latius demonstraui. Item habeo duas doctrinas Bar. simul iunctas magis communiter approbatas, quæ simul decidunt pro nobis. Nam ipse primo uult, ꝙ licet in d. l. cum acutissimi, non sit expressa conditio, si sine liberis: tamen censeatur expressa, & habetur ac si appareret expressa, prout ipse dicit, in d. l. ex facto. §. si quis rogatus. si ergo vult, ꝙ idem sit ac si fuisset expressa, & ipse uult ꝙ quando talis conditio est expressa, liberi etiam qui non succedunt, si non sunt omnino incapaces, faciunt fideicom. deficere. ut ipse declarat in d. § cū quis, ergo inde vult ꝙ existentia filiæ, quę non est omnino incapax, faciat fideic. deficere. & sic cùm inferatur necessariò ex dictis Bar. apparet ꝙ Bar. fuit in ista opinione. & hanc opin. sequi debemus tanquam æquam, & minus odiosam in casu nostro. Ex quibus infertur in proposito, ꝙ fideic. factum patruo & sic fratri patris quantum ad computationem legitimę relictæ filiæ, non est in consideratione; quia dicitur expirasse. & sic non est prius detrahendum, uel ad minus nō sortitur effectum, ita ꝙ prius detrahi debeat ad diminutionem legitimæ filiæ relictæ. & sic non habet locum. l. irritum. C. ad l. Falc. cum similib. quia loquitur uel quādo fideicom. non expirauit uel sortitur effectum in computatione legitimæ debitæ.

Ex quibus concluditur ꝙ legitima debetur, habito respectu ad totum patrimonium testatoris, nō detracto fideicommisso. Laus omnipotenti Deo &c.

SVMMAE.

1 *Filius desinit esse suus quando statutum concedit potestatem repudiandi.*
2 *Spes quando possit donari.*
3 *Conditio quando retrotrahitur, an debeat attendi tempus.*
4 *Pactum per quod quis priuatur suc cessione ingrediendo monasterium non ualet.*

CONSILIVM. CLXXXIII.

Dominus labia mea aperiat; & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Eleganter sunt omnia discussa per supradictos duos consulentes. unde tantum paucis agam. Circa ultimam difficultatem, uidelicet nunquid dicta renunciatio noceat Monasterio respectu hæreditatis paternæ postea delatę, in qua difficultate primo aspectu multum obstare uidebatur, ꝙ ex quo sumus in donatione, licet conditionali, uidetur quòd attendi debeat tempus contractæ donationis non tempus existentis conditionis, & sic delatæ successionis: per text. cum ibi not. per Barto. in l. si filius. ff. de uerbo. oblig. sed tempore contractus potuit disponere, igitur &c. Sed hoc non obstante contrariam conclusionem ueriorem existimarem, donec aliud ostenderetur, ad quod ostendendum, præmitto, quod licet communis opinio sit legistarum, quòd hæreditas, quæ defertur, dicatur deferri Monacho, & nō Monasterio: ut probatur per Bar. in l. 1. ff. de vulg. & pup. & ibi in repetitione mea allegaui multos Doctores concordantes. tamen communis opinio Canonistarum, est, quòd non deferatur Monacho,

chò, sed immediatè deferatur Monasterio: quia commu-
nis uolútas & potestas Monachi est translata in Abbatem.
vt in c.nolo.& in c.non dicatis.xij.q.2. & hãc opinionem
approbat Io. And.& in c. in præsentia. de prob. quem ibi
sequuntur D.Ant.Cardin.Floren.& D.Abb.& hanc sequi
tur Imol.in d.l.1.de vulg.& pup.& in l. si pater familias.ff.
hære.instit.& D.Franciscus de Rãpo. in l.cum proponas.
C.de hære.institu. quẽ sequitur domin.Pau. Cast.qui di-
cit ꝙ secundum opinionem Io. And. pluries consuluit.
Omitto rationes quę uideri possunt in d.c. in p̃sentia.un-
de cum tot Docto.tam magnæ authoritatis sint pro eccle
sia, secundum eam consulere nõ arbitror esse absurdũ.ar-
gu.l.sunt personæ.ff.de reli.cap. si.extrà de re.iudi.Secun
dò præmitto, quòd dicta renunciatio habet in se tacitã cõ
ditionem, si successio ad renũciantẽ deuoluatur, & ideo si
illa tacita conditio nõ euenerit, renunciatio habetur ꝓ nõ
facta: sicut dicimus in stipulatione purè facta, animo nouã
di obligationem cõditionalẽ, quia stipulatio habet tacitã
conditionem, si ueniat cõditio obligationis nouatę.& ideo
si illa cõditio deficiat, stipulatio habet pro non facta.l.quo
ties.ad fi.ff.de dona.& hanc consideratione facit Pau.Cas.
in l.pactũ dotali.C. de collat. quam sequunt ibi do. Alex.
& alii moderniores.& fuit etiã consideratio Io. de Imo.in
l.qui superstitis.ff.de acquir.hæred. Ex quibus duobus p̃
missis resultat conclusio clarissima, ꝙ ex quo propter
Monachatum & ingressum, successio non deuoluitur ad
eum, sed Monasterium: conditio renunciationis deficit,&
sic deficit renunciatio.l.cedere die.ff.de ver.signi.& in l.q.
hæredit.ff.de condi.& demon. Confirmatur, nam sicut fi
lia renunciante præmortua patri, renuciatio non habet lo
cum, nec nocet nepotibus p dictam rationẽ secundum prę
factos Docto.quia successio ad eã non defertur. & sic defi
cit ɔditio: ita filia ingressa Religionẽ non noceret pari ra-
tione supra dicta. & quia dicit mortua mundo.vt in c.pla
cuit. xvj.q.i. facit. Nam sicut quando per ingressum puri
ficatur conditio, sic per mortem naturalẽ idem operat in
gressus quod mors. vt est casus in l.Deo nobis.C.de Epi.&
cleric. ita quãdo deficit conditio per ingressũ, sicut p mor
tem idem operari debet quo ad effectũ ɔditionis. quia ꝙ
operatur propositum in proposito, operatur oppositũ in
opposito.l.si vt proponis.C.de nup.& xxxv.di.c.hospitio-
lum.& per istum modum cessare videtur multæ difficulta
tes. Confirmatur, quia vt dicunt Imo.& Pau.Cast. in lo-
cis suprà relatis, renunciatio censetur collata in tẽpus, quo
defert hæreditas sub cõditione, si deferatur, & sic aduenië
te casu dilationis eodẽ instanti defertur, & per renuncia-
tionẽ præcedentem abdicatur, sicut in simili in l.sub cõdi
tione.de solutio. vnde post, Monasteriũ potest dicere nũc,
non potest renunciare in mei præiudiciũ, Igitur mihi ac-
quiritur.ita decidit in terminis Pau.Cast.in filio renũcian
te hæreditati maternæ uiuente patre cũ iuramento.in l.fi.
in pri.C.de bo.quę liberis.vbi vult ꝙ si uiuente patre hęre
ditas postea deferatur, pater potest sibi q̃rere non obstãte
renũciatione quasi collata in id tẽpus, quo non põt patri
p̃iudicare. & sic in ratione decidẽdi decidit casum nostrũ.
& secundum istã considerationem non ob.opinio commu
nis legistarum tenentium, ꝙ Monasterio deferatur hære-
ditas, mediãte persona Monachi, quia effectus Monachus
non potest renunciare in p̃iudiciũ Monasterij, sicut filius
in præiudicium patris. contra hãc conclusionem videt de
cidere Bart.in terminis in l.fi.C.de pactis. vbi quãdo vult
probare statutum ualere, si disponit, ꝙ ingrediens Reli-
gionem non possit succedere, arguit quod quis renuncian
do potest se priuare per pactum iuratum, per no.in ca.quã
uis, de pactis in vj. & sic Bart. vult ꝙ sicut statutum ligat
ingredientem, ita ꝙ etiã ingressus priuatur hæreditate sibi
delata: ita quis renunciando priuat seipsum pacto iuramẽ
to firmato, & licèt in statuto reperiã Bar.communiter re-
probatum, tamẽ in pacto nullus reprobat: quinimo, Bal.in
d.l.fi.qui Bar.impugnat.in pacto sequitur Bart. & expres-
sè dicit secùs esse in statuto: secùs in pacto.& sic apertè vult
ꝙ eo casu, quo statutum non excludit ingressum ab hære
ditate sibi delata, tamen pactum excludit.& hoc idẽ in ter
minis Bar.& Bal.uoluit Ang.in sua disputatione, q̃ inci-
pit. Nobilis genere natus &c.& in hoc non reperio ɔtra
dicentes. Secundò contra dictam conclusionem facit, ꝙ
licèt simplex renunciatio, non tolleret suitatem, secũdum
Cyn.Bal.& Salyc.in l. quidam elogio. C. de iure deliber.
quia suitas causat à necessitate, à qua sola, renunciatione
non liberat, tamẽ quando fit cum iuramento videtur sub
lata suitas, quia tunc est sublata necessitas, prout dicit no.
Bal.in c.j. an agnatus uel filius. Confirmo ratione urgen
ti, quia neque de iure Ciuili, neque Prętoro dispositum e-
rat, ꝙ filius uiuente patre posset renunciare hæreditati.
imò cõtra etiã cum iuramento: vt in d.l.pactum dotali.C.
de coll. cum ergo de iure Canonico hoc beneficium fuerit
inductum de nouo, ꝙ parem habet uim, sicut lex Ciuilis,
imò maiorem, cum disponat super uirtute iuramenti, vt
in cap.cum C.laicus.de foro competen.lib. vj.sequitur ꝙ
p̃ tale beneficium tollatur necessitas legis. 12. tabularum,
& consequenter suitas. Confirmo per ea quę ponit Bal.&
1 post eum Pau.& Modern.qui uolunt, ꝙ† quando statutum
concedit potestatem repudiãdi, sequuta repudiatione desi
nit esse suus. & tenet Paulus Cast.in l.uentre. ff.de acquir.
hær.& Paul.in l.si fratris. C.de iure delibe. Igitur fortius
in casu nostro idẽ est dicẽdum est, ex quo Canon concedit
repudiationẽ, quia in casu Bal.tollitur suitas etiã producta
p repudiationem, vt ibi declarat Pau. Cast. sed in casu no-
stro impeditur suitas in esse produci, ꝙ facilius fieri debet.
ar.l.patre furioso.ff.de his qui sunt sui uel alię.iur.& sic ui
detur concludi, ꝙ cum filius renunciãdo sit totaliter ex-
clusus, quod ita exclusus transeat in Monasterium: p nota.
p Io.An.in dicta regula, sine culpa, cuius opi. videtur cõis.
Confirmo etiam quando filius renunciat patre uiuẽte cũ
iuramẽto hæreditati, si filius aliquid recipit, dicitur succes
sisse, & tanquã successerit excluditur, prout dicit Bar.in l.j.
vj.q.C.quãdo non pet.partes, sed quãdo nihil recipit quo
ad successionem, dicitur ideo exclusus, quia habetur pro
mortuo: vt dicit Bal.in d.l.j.in vj.q.ad fi.& Pau.Cast.in l.
planè.§.si duobus.ff.de le.j. Igitur cum persona esset insuc
cessibilis, ac si esset mortua, sicut mortuo monacho, uel exi
stente insuccessibili, hæreditas nõ defert monasterio: ita
in casu nr̃o patet quando est insuccessibilis. Nã videmus
quòd si statutum simpliciter excludit filiã propter mascu-
los, excluditur Monacha.vt per do.An.& alios in c. quòd
clericis.extra de foro compe. & sic non defertur successio
Monasterio, propter quæ duo, uisum fuit, ꝙ conclusio
firmata per præfatos consulentes est multum dubia. Sed
tamen præmissis non obstantibus, contrariã sententiam
ueriorem esse existimo, quòd in.o dicta renunciatio nõ no
ceat dicto filio effecto Monacho.& pro fundamento p̃mit
to ꝙ aliud est renunciare, & abdicare à se hæreditatem p
uiã repudiationis, quo casu renunciatio non pręsupponit
acquisitionem: & aliud est renunciare per uiã donationis:
quo casu præsupponitur acquisitio. prout habetur in l.fuit
quæstionis.ff.de acquir.hære.& probatur ex dictis Docto.
maxime Pau.Cast.in l.si actionem.C.de pactis.& hic secun
dus casus uerificatur in casu nostro: quoniã filius renuncia
uit donãdo omnia bona, & iura quę habere sperebat in hę
reditate paterna, & sic talis donatio includit & pręsuppo-
nit prius acquisitionẽ: vt in d.l.fuit q̃stionis.no.& in d.l. si
actionem.& si dicatur non põt donari talis spes, seu talia
bona in spe, cũ non sit considerabilis: prout declarat Bar.
in l.is potest.ff.de acq.hære. & Bar.in l.fi.C. de pactis.re-
2 spondeo, ꝙ† nunc nõ donatur spes succedendi, sed donã
tur bona hæreditaria post successionẽ quęsitã. vt dicit Bar
to.in d.l.is potest.ad intellectum l.3.§.de illo.ff.pro socio
& l.spem.C. de donatio.& sic dicit pactum hæreditatis iã
quæsitæ postquam est successum, certo modo disponendo,
vt declarat Bar.in d.l.fi.in 2.col.quod olim erat improba-
tum.vt in l.quidam in Iure.§.j.ff.de dona. & hodie etiã ni
si fiat cõsentiente eo de cuius hæreditate agitur: sumit cõ-
tractus

tractus uires in casu nostro à ꝯsensu patris, non à iuramento, quia iuramētū nihil operaretur sine cōsensu patris vt uoluit Bar. in l. stipulatio hoc modo cōcepta. ff. de ver. obl. & suprà in cons. tactū est in hæreditate materna. Quibus præmissis succedit clara cōclusio, ꝙ cēsetur facta, postquā hæreditas est quæsita. ergo ha bet in se tacitā conditionē, si hereditas acquireretur, sed in casu nostro nō acquirit Monacho, sed Monasterio: Igit deficiente conditione, deficit dispositio. vt suprà dictum fuit in repudiatione. Cōfirmatur quia talis donatio non poterat expressè conferri in tēpus post ingressum Religionis & professionem. quo tēpore nō potuisset disponere. l. quod sponsæ. C. de dona. ante nu. facit gl. in l. illa institutio. ff. de hæredi. institu. & quod dicit domin. Abb. in rubri. extra de testa. & glo. 8. q. i. in §. his omnibus. igitur nō censetur tacitè in illud tēpus collata, per id quod not. Bar. in l. si sub cond. ff. de con. insti. qui nimo in casu nostro videt expresse in id tēpus collata, Igitur non ualuit. facit. l. iurisdictioni. ff. de iu. om. iudic. Nec dicat aliquis, ꝙ talis donatio est conditionalis, igitur attēdat tēpus donationis. prout dixi per d. l. si filius. cum ibi nota. per Bar. quoniam tempore existentis conditionis donans non est habilis ad acquirendum uel disponendū, Igi
3 tur argumētum ex quo quod nō est habile† & pꝯsequēs nō potest per fictionem translatiuā ꝯditio retrotrahi ad tēpus donationis, vt dicit Bar. in l. materia fictæ trāslationis in l. si is qui ꝓ emptore. ff. de usuca. ꝓpter quam rationē Bar. quē sequuntur Docto. scilicet quia conditio retrotrahitur in d. l. si filius, tenet ꝙ attendi debet tempus contractionis. aliàs quando retrò non posset trahi, attēdi debet tēpus existentis conditionis: vt probat in pluribus legibus ibi allegatis per Bar. Ex quibus patet responsio ad allegata in contrariū, quia loquuntur, quando filius est effectus successibilis. in casu autē nostro, non tollitur successio: sed de hæreditate postquā fuerit successum disponit: vt dicit Bart. in d. l. fin. Postremò dico, ꝙ etiam si essemus in renunciatione abdicatiua idē esset dicēdū, & pro fundamento præmitto, ꝙ in casu nostro, causa finalis renunciationis fuit ingressus Religionis. Illud assumptū probatur ex duobus. Primò quia deducitur per uiam causæ in procœmio, per quod causa finalis ostenditur. l. fi. & ibi Bar. & omnes. ff. de hæredi. insti. Secundò, quia hoc exprimit in tali renunciatione, in qua cū agatur de magna donatione ꝓ vt dicit Bar. in l. demonstratio falsa. ff. de cond. & demondum allegat. d. l. fina. ff. de hær. instit. ita iudicandū est. aliàs enim nō est quoquo modo uerisimile, quod si credidisset remanere in seculo, ꝙ donasset, seu renūciasset. & sic satis dicitur constare, ꝙ aliàs non fuisset renunciaturus, si non transisset ad Religionem. Ex quo fundamento infero, ꝙ eo non trāseunte, si donator uoluisset, nō habuisset effectū donatio seu renuntiatio: ꝑ ea quæ ponit Bar. in d. l. demōstratio falsa. quando tractat, ꝙ causa finalis est falsa. & in l. 2. §. fi. de don. cum simil. & sic per istud pactū effectualiter excludebatur si ingrediebatur Religionē, aliàs non excludebatur effectualiter. Ex quibus certè intuenti sequit clara conclusio in casu nostro, quòd sicut non ualeret statutum in casu Bar. in d. l. fi. quia esset impedimētum uitæ cō
4 templatiuæ† ideo nō debet ualere pactū, per quod ingrediēdo Religionem quis priuatur successione, & nō ingrediendo nō priuatur. arg. tex. in §. sed hoc de præsenti. in authenti. de Sanctissimis Epis. & ita in terminis uoluit Ang. in d. disputatione. Quidā nobilis genere natus. Confirmatur, nā licèt dictus renuncians dispositus esset ad intrādum Religionem: tamen, vt dicit ueritas in Euāgelio, xij. sunt horæ diei, quibus uolūtas hominis pōt uariari vnde ꝓpter dictū pactū posset uariatio induci, & impediri uita contēplatiua: Igitur sicut dicta ratione non ualeret statutum ita non ualet pactum, quia stante eadē ratione de statuto ad pactum, ualet argumentum iuxta no. in l. nō impossibile. ff. de pactis. & si dicat, mutatio uoluntatis nō ꝑsumitur. l. cū tacitū. ff. de proba. tradit Bar. in l. fideicom. §. si rem. ff. de leg. 3. Respondeo quòd licèt non præsumatur, tamē tale pactū per quod existens in seculo, non priuaretur d. bonis, sed transeundo ad Religionem, sic posset inducere mutationē uoluntatis, sciens se bona recuperare, & sic posset retrahi à Religione quæ possibilis retractio est cā annullandi renunciationem, ne impediatur uita contemplatiua, vt habetur in d. §. sed hoc de ꝑsenti. Ex quibus patet, ꝙ non obstat authoritas Bar. & Bal. in d. l. fina. quia ipsi loquuntur, quādo filius pacto iurato se excludit: ita ꝙ reperit se exclusum, siue ingrediatur Religionem, siue non, vnde non potest inducere impedimētum uitæ cōtemplatiuæ: sed in casu nostro illo nō ingrediēte poterat renunciatio irritari. Igitur stat ratio præmissa. & pro hoc facit quod dicit Io. de Imol. in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbor. oblig. vbi dicit ꝙ doctrina Ioan. And. in dicta regula, sine culpa, est uera, quia non priuatur secundogenitus, ex eo ꝙ fiat clericus, ex quo etiam existens laicus priuat, secùs in casu Bar. in d. l. fi. quia priuatur tantum si ingreditur Religionem: & ita est casus noster. & probantur ꝓmissa, per ea quæ ponit Io. And. in addit. Specu. referendo disputationem Tho. de Formaginis in rub. de sta. mona. uer. Et disputata fuit hæc quæst. & Bar. in §. l. 2. de his quæ pœnæ no. in ratione decidendi. & sic ex ꝓmissis concluditur, ꝙ dicta renunciatio non tenuit, ex qua cō clu. infertur ꝙ non obstant allegata in contrarium, quia loquuntur stante ualiditate renunciationis. & cōcludo in isto puncto, qui apud me nouus est. Laus Deo omnipotenti. &c.

SVMMARIVM.

1 *Lex, manifestæ ff. de iur. iur. an habeat locum si actor nihil probauit, & iuramentum deferatur.*

CONSILIVM CLXXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

1 DIFFICILIS & dubius est articulus, si actor nihil probauit, & defert reo iuramentū, an locū† habeat. l. manifestæ. ff. de iureiu. scilicet ꝙ reus iurare cogatur, uel iuramentum referre: in quo specul. insignis practicus in tit. de iuramenti delatione. uer. si nautem reus: tenuit quòd non. & sic limitat d. l. manifestæ. mouetur ex duobus. Primo per regulam generalem, quę habet ꝙ actore non probante reus absolui debet. l. qui accusare. C. de edendo c. j. extrà, vt Ecclesia. beneficia. cum si. Secundò ꝑ text. in c. fi. in uer. sanè. extrà de iureiur. vbi actore nihil probante dicitur reo iuramentū non esse deferēdū, sed ipsum debere absolui. & hāc opi. approbat Io. An. in addit. maximè cum transeat alia allegādo, & cū in prin. operis ipse attestetur, ꝙ approbat omnes opi. Spec. quas expressè non improbabit. vnde in practica nō recederem ab opin. tantorū uirorū: uideamus tamen de ueritate articuli. Et in primis aduertendum est, ꝙ ad primam rationem respōdebat Pau. Ca. d. Io. de Mōte Sperello. & d. Alex. qui contrariū tenent, quod dicta regula uenit limitāda, nisi actor reo iuramētū detulerit, per tex. in d. l. manifestæ. cum si. Quorum responsionē probo. Nā etiam si actor aliquid probat, uel habet aliquam præsumptionē pro se, reus uenit absoluendus: per regulā d. l. qui accusare. cum si. Et tamen hoc casu reus cogit iurare, uel referre si iuramētum apertè deferatur per d. l. manifestæ. vt omnes fatētur. Igitur patet, ꝙ regula d. l. qui accusare nō tollit dispositionē. d. l. manifestæ. Sed ab ista respōsione potest ratio Spec. defendi, quoniā regula d. l. qui accusare, reperitur tantum limitata, quando actor aliquid probauit, uel habet ꝑsumptionem. argu. l. in bonę fidei. C. de rebus credi. & probatur clarè in d. cap fina. igitur in alijs stat regula firma. l. nā quod liquidè. ff. de pen. lega. & per Dyn. in rub. de reg. iur. in vj. & sic vbi nihil est probatum, reus absolui debet, & ꝑ istam simplicem rationem opi. Specu. tenet domi. Abb. Moder. in cap. 1. extrà vt Ecclesiastica beneficia. Videamus

mus ergo an tex.in d.c.fin.in versi.sanè.probat conclusionē Spec.& videbatur non probare, quia vt dicunt Paul. Castr.& Moder.tenentes contrarium ille tex. loquitur in iuramento necessario seu purgationis,quod defertur à iudice.& iste videtur cōis intellectus Doct.ibi.nos autē loquimur in iuramento,ꝙ defertur à parte parti in quo locū habet d l.manifestæ. & eodem modo respondetur ad l.bonæ fidei.C.de rebus creditis:ubi etiam hanc opin.tenuit Bal.in antiqua lect.& tenuit etiam do. Paul.Cast. in l.iusiurandum & ad pecunias.§.ait Prætor.ff.de iureiur. Sed aduertendum, Primò ꝙ tex.in d.vers.sanè. in princi. potest generaliter intelligi,etiam quando iuramentū defertur a parte dupliciter inducendo,in primis: quia Pontifex in princ.tex.de vtroque iuramento,tam de delato à iudice,quàm à parte,facit mentionem : demum in uersi. sanè.vult determinare quando deferri potest. & sic cum sit clausula per se posita, referri debet ad omnia superiora.l.talis scriptura.cum ibi nota. ff. de lega.1.& maximè ad proxima.l.si idem cum eodem.in fin.ff. de iurisd.om. iudi.sed in proximo versi.de iuramento à parte delato facit mentionem:igitur &c.Secundò quia tex.dicit ꝙ actore non probante,reus debet absolui, etiam si nihil præstiterit : dicit Io. And.idest si non iurauerit.& sic generaliter uult ꝙ actore non probante, reus non iurans debeat absolui.Igitur generaliter debet intelligi, & maximè quia immediatè in proximo præcedenti versicu.fit mentio de vtroque iuramento,quæ præcedentia cēsentur in sequentibus repetita.l. Titia §.idem respondit.ff. de verb.oblig. vel ex præcedentibus sequentia declarātur.l.si seruus plurium.in fin.ff.de leg. 1. Et ponderandum est etiam,quia tex.dicit,& si nihil præstiterit.quæ dictio,nihil, est uniuersalis negatiua.l.naturaliter.§. nihil commune. vbi gl. ff.de acquiren.poss.& tradit Ioan. de Imo.in l.peregrè.§. quibus.ff.de acqu.poss.Quę verba relata ad iuramentum exponi deberent,idest, & si nullum iuramentum præstiterit.& sic vniuersaliter siue fuerit delatum à parte, siue à Iudice.& subdit in fi. Summus Pontifex,ꝙ si actor probauerit tunc deferendum est reo uel actori, prout iudici videbitur. Sed posito quòd illa litera loqueretur in uersicul. sanè.in iuramento delato à iudice,tamen adhuc nō videtur bona responsio dom.Pauli & Modernorum.quoniam vt dicit dom. Abb.Modernus in d. ca.fina.si ex hac causa,quia actor nihil probauit,recusari potest iuramentum necessarium delatum à Iudice , vt ibi est casus clarè, multòmagis videtur, ꝙ recusari possit iudiciale delatum à parte.allegat ad hoc not.per Ioan.And.in c.1.extrà de clande.despon.& text. in cap.2.eod.tit.& dicit hoc tenere ibi Ioan.And.tam super tex.quàm super glo.& Bart.in d. l.in bonæ fidei.& in l.admonendi.ff.de inreiu.subdens ꝙ multi decipiuntur simpliciter intelligentes d. l. manifestæ . & ista dicta sequitur ibi præstantissimus Doctor do. Marianus Soc.Senen.Sed ad istam respondet d. Alex.de Imol.in d.l.manifestę.vbi sequendo contrariam opi.dicit quòd quanuis actor nihil probauerit, ista non est iusta cā recusandi iuramentum iudiciale: quia si reus est de ueritate informatus,turpe est si neque uult iurare per se,neq; referre.& sic isto casu habet locum ratio d. l. manifestæ. secundò dicit quod non obst.d.l. in bonæ fidei,& similia iura.& sic tex.in d.uersicu.sanè. quia loquuntur in iuramento necessariò deferendo à iudice propter inopiam probationis, in quo non habet locum relatio . quia non defertur à parte iuxt.not.per gl.in l. præsenti. C. de his, qui ad ecclesias confugiunt.Ideò non habet locum in eo ratio d.l.manifestæ.quæ est, quòd turpe est nolle iurare, aut deferenti nolle referre : nam Iudex qui defert iuramentum necessarium, nō habet ipse iurare ex relatione. Tertiò dicit,ꝙ si bene aduertatur ad verba Ioan. And. in d.cap.fin.& Bart.in d.l.in bonæ fidei.& in d.l. admonendi.loquuntur in iuramento necessario deferendo per Iudicem,in quo est diuersa ratio: vt probatum est.& sic residet in hac opinio. Non potest autem negari quin dictæ authoritates loquantur in iuramento necessariò delato a iudice,tamen in iuramento delato a parte est eadem ratio,ut statim dicetur:ergo eadem iuris dispositio.l.illud. ff.ad l. Aquil.& ad rationem do. Alexā.respondeo , quòd uerum esset, nisi reus haberet iustam causam recusandi, quo casu omnes in dicta l.manifestæ.fatentur, ꝙ nō conuincitur de turpitudine,si non uult iurare , neq, referre. quod autem dicatur reus habere iustam causam , potest ostendi ex regula d. l. qui accusare. Item & secundo ex alio,nam actor & reus non debent ad imparia iudicari.l. fin. C. de fruct. & litis expensis. sed actor qui est in casu victoriæ ad condemnationem,non debet grauari superflua probatione iuramenti, quando plenè probauit , nec ualet consuetudo in contrarium: casus est not. in cap. 2. extrà de proba. ergo fortius quando reus est in casu uictoriæ ad absolutionem: quia actor nihil probauit , non debet grauari superflua probatione iuramenti , & ità per illum tex.in d.cap.2.tenet dom.Abb.Moder.& fortiùs in reo:quia sequi debet absolutio.ar.l. Arrianus. ff.de act.& obli.facit regula,quia ꝙ operatur propositum in proposito , operatur oppositum in opposito. l. & si contra.ff. de vulg.& pup.cum vulgaribus. Confirmo,quia delatio iuramenti, est species probationis, ex quo si non iurat, & non refert.vt in d.l.delata.& in l.generaliter.§.j. C.de iureiuran. Regula autem est,ꝙ nimis graue est,ꝙ actor de domo rei probationes sumere velit . ut in l.nimis graue. C.de testibus.& in l.fin.& ibi no.C.de eden.ex quib.concludo,ꝙ iusta causa dicitur moueri ad recusandum in casu nostro,igitur non habet locū d.l.manifestæ. facit quod statim dicam. Nec responsio data ad c.fin.in ver.sanè.videtur bona.nam videtur mihi, ꝙ fortior sit ratio in iuramento delato à iudice , quod ostendo reuoluendo rationem domi.Alexan.contra eum . nam si quando defertur à Iudice: & pars non habet iustam causam recusandi, cogitur iurare.aliàs habetur pro confesso, nec potest se exonerare referendo,sicut quando defertur a parte.d.l.generaliter.§.finautē:igitur fortiùs afficit delatio iuramenti facta à iudice , potuisset enim lex disponere, ꝙ posset parti referre,cum iudex succedat in locum partis. l. si ob causam. C.de euictio.ergo fortiùs idem dicendum in delato a parte , quòd patet in delato à iudice . Confirmo, quia turpitudo causatur in recusatione iuramenti sine causa . ꝙ patet quia in delato a iudice habetur pro confesso,si non iurat sine causa : ut in d.§.finautem.sed quando defertur a parte,conceditur quod possit referri , ut in d.l.manifestæ.pro hoc etiam facit,quia tex.in l.generaliter.§.j.æquiparat hos duos casus , quādo iuramentum est delatum à iudice, & quando est delatum a parte , iudice approbante : Igitur sicut quando defertur a iudice iustè recusatur , actore nihil probante : ita quando defertur a parte,iuxta no.per glo.in l.si quis seruo.C.de furtis. Confirmo,quia tunc locum habet d.l.manifestæ.quando delationem partis iudex approbat,aliàs non. ut in d.l.generaliter.§.finautem.& utrobique Docto.si ergo debet interuenire authoritas iudicis,dici potest etiam a iudice delatum:iuxta illud,omnia nostra facimus , quibus nostram authoritatem impartimur.l.ij.§.omnia. C.de ueteri iure enucleando.& in cap.cum aliquibus.de rescrip.in 6.ergo non uidetur , quòd inter ista iuramenta sit sufficiens ratio diuersitatis.Præ tereà confirmo viua ratione. nā tunc reus non potest recusare,quando iudex approbat.d.§.finautem. sed dicant mihi qui contrarium tenent , si actore non probante,dicitur iusta causa,propter quam iudex nō debet reum cogere ad iurandum: vt in d.versic.sanè.quo modo non dicitur iusta causa non approbandi iuramentum delatum a parte , non video.ex quibus concluditur, quòd uera videtur ratio domini Abbatis in d.cap.fin.qui arguebat a fortiori,non obstante responsione dom. Alexā. Sed reperio quod insignis Doctor dom. Franc.Atetinus adducit tres leges contra istam conclusionem.Primò adducit text.in l.fina.in 2.responso. C.de fideicommiss. vbi patet , quòd etiam quando nulla probatio est ex parte actoris,potest iudiciale iuramentum deferri: & reus tenet illud subire.sed respondeo ꝙ ibi est specialis decisio exorbitans in aliquibus a regulis iuris, siue teneas lecturam

glo.siue Doctorum. Nam ibi iuramentum reo delatum referri non potest Igitur sumus in casu exorbitanti.aliud speciale est ibi: quia licèt regulariter actore non probante reus absolui debeat.d.l.qui accusare.nec reus teneatur iurare.vt in d.c.fin.vt supra dictum fuit. igitur illa lex non est trahenda ad consequentias.vt in regula, ea quæ,cũ materia.de reg.iur.in 6.vnde dicunt Doct. in d.l. fin.quod l. manifestæ. procedit quando pro actore erat aliqua præsumptio.ibi autem in d.l.fin.concurrunt multa.fauor vltimæ voluntatis,negatio conuenti, & recusatio iuramenti:ut ibi dicitur.si vero teneamus aliam lect. Doct.adhuc tantò magis apparet ibi specialitas illius casus: vt ibi patet.& Instit.de fideicom.hær.in fine.si ergo ibi est speciale.igitur in contrarium est ius commune. l.ius singulare. ff.de legib. Secundò adducit text.in l.tutor.in prin.ff.de iureiur.dum dicit tex. tutori deficientibus omnibus aliis probationibus deferens iusiurandum audiendus est.ergo reus erat in casu manifestæ victoriæ, & tñ cogitur iurm subire: sed responde,ꝙ ab initio tutor uidens se non habere probationem detulit à principio, igitur est audiendus. secùs si post causam discussam deferret: vel dici potest ibi speciale esse fauore pupilli,vt licet constet sibi deficere omnes alias probationes: tamen reus cogitur iurare,uel referre. Nec mirum: si enim fauore ultimæ uoluntatis cogitur. ut in d.l.si crimen, etiam fauore pupilli.ut in c.fin.de re iud. Tertiò adducebat tex. in l.generaliter.in prin.C.de rebus creditis.ubi dicitur iuramentum posse deferri non solùm in medio litis,& in fine,sed in prin.igitur etiam deferri potest quando intentio actoris non est fundata.sed illam intellige secundum Modernos in d.l.manifestæ.nisi iusta causa recusandi adesset: puta quia actor aliquam pro se habebat præsumptionem. alias secùs,prout est quando actor nihil probauit. unde dicit ille tex. quod delatio non urget,nisi sit probata à Iudice,qui arbitrabitur,an cogatur iurare, uel referre. Hãc responsionem ego probo concludenter, quia ille text.pariter loquitur in delato à Iudice,& in delato à parte. sed à Iudice non debet referri actore nihil probante.ut in dicto versic.sanè. Igitur ut æqualis sit determinatio loquitur, quando pro actore est aliqua suspicio uel probatio. argum.l. nam hoc iure. ff.de uulga. & pupill. Et ita tenendo hanc opin. quòd sit iusta causa recusandi, respondet istis motiuis Aret. licèt de eo mentionem non faciat domin. Io.Baptista de sancto Seuerino præceptor meus in dicta l.manifestæ.qui etiam contra dictam conclusionem adducit duas alias leges. Primò tex.in leg.fina.§.licentiam. C. de lure deliber. ubi reus compellitur iurare, etiam quando actor nihil probauit. quem tex.secundum eum inducebat Andreas de Isernia.solue quòd illa lex loquitur in iuramento purgationis, ut idem Doct. respondebat.& ita illum tex.intelligunt Doct.in l.admonendi. ff.de iureiurando. Secundò adducit tex.in l.si quis iusiuran.C. de rebus creditis. ubi postquam aliquis tẽtauit probare per testes, & posteà cõfugit ad iusiurandum deferendum parti, tamen ibi non potest,quia uariauit. Nã prius detulit,deinde reuocauit, & uoluit probare per testes. Posteà tertio uolebat ad iusiurandum redire,dicitur ibi,quòd non admittitur.innuit illa litera,quòd si nõ uariasset,ad iusiurandum fuisset admissus.sed solue quòd actor fuisset admissus, si aliqua iusta causa superuenisset, propter quam à testibus fuisset recedendum, & ad iuramentum confugiendum.& ita colligitur ex illa l.ubi propter probationes superuenientes licuit recedere à iuramento,quòd aliàs non licuisset: sicut ergo ibi non licet sine causa relicta uia iuramenti confugere ad testes: ita nec liceat desperata probatione confugere ad uiam iuramẽti,nisi noua causa superuenerit.& ita dicit esse de mente Bart.in l.non erit.§.fin.ff.de iureiur. Et ex hoc infert, quòd licet quando constaret, actorem nihil omnino probasse, reus non cogatur suscipere iuramentum in terminis d.l.manifestæ. tamen si de nouo apparuit ipsi actori testes non probasse,non ex defectu dicti: sed quia contra personas testium aliquid est obiectum, propter quod eis non creditur, & illud erat prius occultum, tunc poterit ad iuramentum confugere: secundum terminos.d.l.manifestæ.quod dicit no. & per alium non dictum, sed hoc est de mente aliorum,ex quo non potest negari, quin testes tunc faciant suspicionem, quo casu speculator & sequaces tenent locum habere d. l. manifestæ: & pro ista opin.Spec.quam sequitur Bald.in l.ij.in repeti.ff.de iureiur.adducit text.in l.contractibus. §. illo. C. de non nu. pec.ubi secundum unam expositionem quando actor plenè probauit potest recusare iuramentum delatum in eo. igitur contrà,quando nihil probauit, potest reus recusare.& sic pro ista parte habemus Specu.Ioan.And. in add. Francis.de Albergottis, Dom.Abba. dom.Marianum & dom.Ioan.Bapt.quorum authoritas præualere debet authoritati Bal.qui fuit contrarius Pau.Cast.dom. Alexandro, & Aretino,& sic pro ea esset iudicandum: cùm etiã rationes urgeant. Sed in casu nostro casus est magis clarus,quia ut narratur iuramentum defertur super societate,seu super quodam pacto, super qua societate aliàs fuit litigatum,& compromisso lis decisa.& nihil fuit probatum de tali pacto,pars nihil probando confugit ad iuramentum, quod ex tribus facere non potest. Primò, adduco textum, quem allegat præfatus Doct. do.Io.Bapt. in l.Marcellus.§.j.ff.rerum amo.prout illum tex.exponit do.And.de Isernia. qui tex. dum dicit,si uidit magis iusiurandum deferre:exponit.i. quàm probare. & sic dictio magis stat electiuè,& vult in effectu quòd aduersarius cogatur iurare,si aduersarius uult potius iuramentum deferre,quàm probare.igitur à contrario sensu probat secũdum eum,quod si elegisset uiam probandi,non potuisset recurrere ad iuramentum. ita dicit intelligendum illum tex.cuius arg.attentat ꝙ si antequam eligeret viã probandi potest deferri,& reus iurare cogatur: aliàs statim ꝙ elegerit viam probandi non possit amplius cogere ad iurandum.& dom.Ioan.quòd non meminit se legisse ab alio dictum Pau.Castr.t nc voluit, ꝙ non cogatur quando conatus est probare,& cõstat nihil probasse,quod tunc reus non cogatur iurare:aliàs secùs dom.And.de Isern. voluit quando tentauit probare. quis autem dubitat quod si iã fuit lis inter dictas partes, & super societate discusserit, quòd pars tale capitu. deduxit verisimiliter, & super eo fuit discussum,arguendo à communiter accidentibus iuxta l.neque natales.C.de proba.propter quam causam iudex talem iuramenti delationem approbare non debet? & ad hoc adduco do. Cardinalem Florentinum quẽ nullus allegat in d.c.fin.ubi dicit quòd pars potest deferre iuramentum in quacunque parte litis, & si Iudex ex causa approbat,iurare cogitur per d.l.manifestæ.& de causa cognoscit Iudex ad quem,si sine iusta causa approbasset. d. l.generalitet.§.si ipse autem. quę autem dicatur causa sufficiens, quare Iudex ante factas probationes possit iuramentum deferre,uel à parte delatum approbare, colligitur ex coniecturis facti.ex quo infert ꝙ ille tex.in uersic. sanè.procedit nisi sit locus delationi iuramenti: ut quia actor semiplenè probauit, uel etiam si ante factas probationes actor deferat iuramentum reo,& Iudex approbauerit,cogitur iurare,uel referre.& idem si Iudex detulit, & dicit prædicta signanda: quia uidit in examinibus dari.d.l.manifestæ.& hæc discuti cum magna altercatione. & sic notandum ex causa & ex coniecturis vult,quòd Iudex habeat à principio etiam approbare.Item uult,quòd non sit differentia, an iuramentum à Iudice, uel à parte deferatur,& quod dispositio.§.sanè. locum habeat etiam in iuramento à parte delato.& sic pro illa parte concludit apertissimè præfatus Doct. Secundò præsupponẽdo, ꝙ in casu nostro nulla sit lis inter partes, ex quo qui petit iuramentum deferatur.& sic est tantum lis super iuramẽti delatione.unde nulla est lis, nullum iudicium nisi super delatione iuramenti, cum libellus ostendat futurũ iudicium.l.edita.C.de eden. Iura autem quæ arctãt ad iurandum,præsupponunt aliam litẽ, & aliud iudiciũ super quo iuramẽtum deferatur.ut est casus in d.l.generaliter. dum dicit ꝙ in principio, & medio litis, potest deferri

Igitur

Igitur non habent locum in hoc casu cum nulla præsup ponatur lis. quando iura unum decidunt, & aliud præsupponunt, non habet locum decisio, nisi præsuppositũ probetur. ad hoc glo. not. in l. mancipia. in uerb. aduocandum. C. de ser. fu. & est tex. & ibi Bal. in l. 1. §. item illud. ff. ad Sil. Confirmatur ista conclusio per tex. in l. delata. C. de iureiur. ubi dicit ꝙ cogitur iurare uel soluere. Igitur loquitur quando aliquid petitur a reo. & ita etiam statutum Curiæ mercantiæ loquitur. Igitur loquuntur iura communia, & statuta quando aliquid petitur, quia nihil petenti Iudex nihil impartitur. l. 4. §. hoc autem. & ibi Bart. ff. de damno infe. sed in casu nostro nihil petitur, igitur non habent locum iura prędicta. Confirmo, nam lex & statutum in pœnam & contumaciam nolentis iurare, uel referre nolunt, ꝙ condemnetur, & cogatur soluere. Sed cũ in casu nostro nihil petatur, nõ põt ista pęna uerificari. Igitur cum pœna non uerificatur nõ verificatur dispsitio. Ita probat glo. præallegata in d. l. mancipia. quã ad hoc ponderant ibi Iac. Butr. Fulgo. & Pau. Castr. & sic ex hoc capite res est clarissima. Postremo ex alio capite ostẽditur, quod talis delatio non sit à iudice approbanda: quia talis delatio est super capitulo societatis, mediante quo ostenderetur, quomodo societatis lucra essent diuidenda. sed talis lis, & quæstio fuit alias discussa, & sopita ꝑ laudum latum in eadem Curia, quod nullo modo retractari potest: igitur non potest super hoc iuramentum deferri, quod tantum usque ad finem litis conceditur, ut in d. l. generaliter. §. 1. & sic potest censeri denegare, l. statulibe. §. Stichum. ff. de leg. 2. l. cum Prætor. ff. de iudicijs. Cũ enim lis sit sopita non curat lex, ꝙ iuramentum deferatur, quod ad finiendas lites fuit inuentum. l. 1. & 2. ff. de iureiur. Quinimo potius lex abhorret, ꝙ lites ex litibus oriantur. l. 4. §. ait Prætor. & ibi nota. ff. de re iudi. ex quibus omnibus arbitror indubitanter, ꝙ domini officiales non debent talem dilationem iuramenti approbare, sed reijcere.

Istud consilium habes duplicatũ supra in j. uol. conf. 113.

CONSILIVM CLXXXV.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

In facto præsupponitur, ꝙ inquiritur contra Ange. Hebræum.

Vide hoc consilium duplicatum supra, in primo uolumine, consi. 104.

CONSILIVM CLXXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

Post redditum à me præcedens consilium, dominus iudicare debens plura adducit contra conclusionem supra firmatam.

SVMMAE.

1 *Instrumentum liberationis, probat obligationem.*
2 *Dominium quando probetur per instrumentum emptionis, uel locationis.*
3 *Gabellarum exactio arguit Imperium.*
4 *Adminiculum quid sit.*
5 *Iurisdictio probatur per instrumenta in antiquis.*
6 *Iurisdictio probatur per famam in antiquis.*
7 *Instrumentum concessionis Principis facit plenam probationẽ.*
8 *Transumptum debet fieri citata parte.*
9 *Citatio, & aliæ solemnitates præsumuntur interuenisse in antiquis.*
10 *Tabellionatus probatio non requiritur in antiquis.*
21 *Dominio authorum probato probatur et dominium de præsenti.*
12 *Instrumentum fidelitatis probat quasi possessionem iurisdictionis in antiquissimis.*
13 *Probatio uerisimilis admittitur ratione difficultatis probandi.*
14 *Constitutum contra constituentem probat possessionem de recenti.*
15 *Gabellæ exactio probat quasi possessionem iurisdictionis.*
16 *Scriptura priuata facta a nobili, quam fidem faciat.*
17 *Assertio partium quando probet, quo ad preiudicium tertij.*
18 *Probatio quæ fit per instrumẽta in antiquis est melior illa, quę fit per testes.*
19 *Iurisdictionales actus exercendo dicitur quęsita quasi possessio iurisdictionis. & nu. 21. & 23.*
20 *Libri communitatis existentes in archiuo, quam probationem faciant.*
22 *Scientia cum patientia non arguit consensum, quando non poterat actus impediri.*
24 *Interdictum recuperandæ competit etiam pro iuribus incorporalibus.*
25 *Iurisdictionis quasi possessio quæritur ex longa possessione cum titulo.*
26 *Bona fides ab initio requiritur in prescribenda iurisdictione.*
27 *Fama quod res spectat ad alium, inducit malam fidem, & impedit prescriptionem.*
26 *Iurisdictio prescripta respectu certi loci, & personarum, non extenditur ad diuersam speciem.*
29 *Iudex in propria causa quando sit ille, qui non recognoscit superiorem.*
30 *Vasallus si conueniatur coram aliquo tanquam domino feudi: ille dominus non poterit cognoscere, si negatur feudum ad eum pertinere.*

CONSILIVM CLXXXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN controuersia quę uertitur inter Illustrẽ Dominum Plumbini, & Magnificum Dominum Andream de Piccolominibus, dominum Castilionis super iurisdi. Castri Almæ & eius Curiæ. uisis multis instrumẽtis & scripturis, & pẽsatis his quæ in facto narrantur. Circa plura præsentis consultationis inuestigatio uersabitur. Primo circa dominium & proprietatem iuris. dictorum locorum. Secundo, quis probet fuisse, uel esse in quasi possessione iurisdi. Tertio an illustris. domin. Plumbini, seu Communitas Scarlini sibi subdita aliquam iurisdictionem præscripserit. Quarto quis præsentis controuersiæ iudex competens esse dicatur. Circa primam difficultatem concludo, ꝙ antiquis temporibus domini dicti Castri Almæ, & sic authores Magnifici domini Andreæ habuerunt iurisdictionem in dicto Castro, Curia, & districtu. Ista conclusio multipliciter probatur: in primis per instrumentũ confectum de anno 1247. de mense Nouembris, in quo instrumento, *quidam Vgolinus primo liberat homines quosdã dicti castri à quibusdam oneribus.* ex quo arguitur ipsum habuisse signoriam & dominium in dicto Castro. Secundo *concedit quędam respectu curię & districtus.* qui si non habuisset iurisdictionem concedere nõ potuisset. Primo probatur, *nam liberat ab angarijs, & per angarijs,* quę dicuntur onera patrimonialia, personalia uel mixta. ut habetur in l. munerum. §. fi. ff. de mune. & hono. Ad idem text. & gl. in l. his honoribus. §. angariarum. ff. de uacat. mune. Quæ onera non imponuntur, nisi ab habentibus iurisdictionem ut per Bar. in l. Rescriptum, §. fin. ff. de mune. & hono. & late in l. 1. C. de mulieribus, & in quo loco. Hoc ẽt patet liberatione à præsta. homagij, & a quibusdam alijs, quæ etiam significant iurisdi. & signoriam, ut tradunt Spec. & Io. And. in tit. de feu. §. 2. in prin. † Ex instrumen-
1 to enim liberationis probatur illos fuisse ad illam obligatos: ut in l. Hoc iure utimur. ff. de uer. ob. quoniã per in-

strumentum ptina. probatur habitus. l. 2. & ibi Bal. C. de iure annul. aureo. not. & Bald. in l. fin. in 3. col. C. de sententiam passis. & per Bar. in l. legata inutiliter. ff. de adimen. l. cum simil. Secundo probatur, quia concessit *liberum usum quo ad quædam in curia & districtu*, quam seruitutem concedere non potuisset, nisi fuisset dom. Curiæ & districtus. l. 2. ff. de serui. tit. generali. l. per fundum. ff. de serui. rusti. prædio. & in l. fi. ff. communia prædiorum. habebat ergo dominium iurisdictionis Curiæ, & districtus. Primum de curia probatur, quia nihil aliud est, quam ius quoddam uniuersale, sub quo principaliter comprehenditur iurisdictio loci. ut in capit. cum Bertoldus. in uerbo, cum uniuersitate. de re iudi. & est tex. & ibi ponit Bal. in c. 1. §. Item si quis. quibus mod. feu. amit. Tradit elegãs Doctor do. Nellus de sancto Gemi. in secunda parte secũdi temporis, quæstione 56. iurisd. etiam significat uerbum districtus, secundum Bal. Abb. & alios in c. licèt causam. de proba. & Bal. in l. 1. §. cum urban. ff. de offi. Præfecti Vrbis. & per glo. in c. ubi periculum. de elec. lib. 6. Secundo principaliter probatur per aliud instrumentum confectum in anno domini 1293. in quo quidam dictus *Iacobus uendidit domino Raynerio comiti de Ilcio castrum Roccham de Alma cum signoria iurisdi. mero, & mixto Imperio, quę se habere asserebat*, & hoc per uerba multum prægnantia. Ex quibus patet ꝙ uenditio facta fuit tanquam a domino &
2 habente iurisd. † & licet per tale instrumentum empt. nõ probetur dominiũ iurisd. ut habetur in l. proprieta. & in l. cum res. C. de proba. tamen per instrumentum cum alijs adminiculis bene probatur. ita multum notanter uoluit Ange. in l. officium. ff. de rei uenditio. & probatur in simili: nam licet per solum instrumentum loca. non probetur dominium, ut in c. inter dilectos. cum ibi plene not. extra de fid. instru. & per Spec. in tit. de locato. §. nũc aliqua. uersi. 52. & uer. 54 & per Bar. in d. l. legata inutiliter. ff. de adimen. lega. tamen quando alia concurrunt, etiam per instrumentũ locationis probatur dominium. ita singulariter uoluit Bar. in l. non ab re. C. unde ui. Ex quibus infero, ꝙ idem probatur per aliud instrumentũ factum de anno domini 1335. in quo *Bertinus Binus uendidit quartam partem castri curię, & districtus Almę, & eius territorij iurisdictionis &c.* quæ uerba etiam significant Dominos dicti Castri habuisse dominium iurisdictionis, ut ex præcedentibus patet. Hoc idem patet ex alio instrumento nenditionis factæ p Nellum Bindinum de Castro Almæ & eiu iurisdictionis. Confirmantur premissa per copiam testamenti Comitis Andronochi de Ilcio de anno domini 1339. repertum in libro dictorum Comitum, in quo apparet *quod dictus testator prohibet ne dictum Castrum & iurisdictio eius possint uendi.* Confert etiã ad præmissa alia scriptura alterius libri dictorum Comitum, in quo apparet. *quod de anno domini 1361. & 362. & 1363. recipiebant gabellas tractę bestiarum dicti tenimenti Almę.* &
3 semper dicitur in dictis libris *li miei fideli di Alma.* † Ius aũt exigendi gabellas in loco arguit Imperiũ, ut habetur in l. uectigalia. C. de uectiga. & commissis. & per Bal. in c. 1. de pace tenenda. Canonistæ in c. super quibusdam. §. præterea. de uer. sig. ut dicit do. Abb. & Salyc. in d. l. uectigalia. quòd domini Italiæ occupant sibi talem iurisdictionem de facto. hoc idem arguunt illa uerba *li miei fideli di Alma.* per ea quæ plene ponit Spec. in ti. de feudis. §. 2. in prin. Et licèt sint scripturæ priuatæ, tamen conferunt ad probationem dominij iurisd. quod probatur per indicia. l. iudicio. & ibi Iac. de Aret. Bal. & Saly. C. de rei uendica. & glos. & Bal. & Saly. in l. proprietatis. C. de proba. bene facit glos. & quod ibi notat Cano. in c. 3. loco. extra de proba. Confirmantur præmissa per plura instrumenta moderna, in quibus patet iurisdictionem pertinere ad dominos dicti castri, quæ non refero, quia in puncto apparent. Ex quibus omnibus instrumentis indubitanter probatur dominium iurisd. dictorum Comitum Castri, Curiæ, districtus Almę. Nam quodlibet instrumẽtum, ꝙ nõ est sufficiens ad probationem, cum alijs adminiculis, dicitur esse sufficiens ad adminiculandũ alteri :
4 † quoniam adminiculum est, quod iũducit ad ueri suspicionem. ut dicit Bal. in l. ea quidem. C. de accusa. & probatur ex dictis Barto. in l. admonendi. ff. de iure iur. dum ponit gradus probationum: vnde etiam, si omuia prædicta non essent antiqua, ex omnibus simul iunctis probaretur dominium iurisdictionis : quia quæ non prosunt singula, multa iuuant. l. 2. §. 1. ff. de excusa. tuto. traditur plene in d. l. admonendi. ff. de iureiu. & in c. cũ dilectus. de succes. ab intesta. & in c. cũ causam. de proba. & ex pluribus præsump. simul iunctis fit plena probatio secundũ Bal. in rub. de contro. inuesti. in usi. feu. & illa dicitur perfecta probatio quæ inducit iudicem ad credulitatem. ut declarat Bar. & latius Pau. Castr. in d. l. admonẽdi. & est text. in l. 3. §. tu magis. ff. de test. Ad idem quod habetur in l. quinquaginta. ff. de proba. Sed quis non uidet, ꝙ omnia prædicta inducere debent quemlibet iudicare debentem ad perfectam credulitatem, cum tot & tanta concurrant ? igitur &c. Sed quid plura ; non sumus in probando dominio iurisd. in antiquis, quo casu intrepidè dicen
5 dum est, ꝙ † per dicta instrumenta probatur iurisdictio in dicto Castro & eius Curia. Ista conclusio probatur. Nam licet per instrumenta inter priuatos non probetur iurisdictio loci. ut no. glo. in l. prædijs. §. balneas. ff. de leg. 3. & no. Inno. in c. cum in iure. extra de offi. de leg. etiam si sint multa instrumẽta, ut no. Pet. de de Ancha. in cle. literis. de proba. & tenet communiter legistæ. Cy. & Bal. & Ang. in l. cnm aliquis. C. de iure delibe. & domi. Anto. in c. fi. de succes. ab intesta. tamen quando agimus de probãda iurisdictione in antiquis, & de probando eius dominio, tunc per alia instrumenta probatur. hoc tenuit apertè gl. in c. cum olim. de censi. quam ita declarat & approbat Petr. de Ancha. in d. cle. literis. de proba. Hoc etiam clare uoluit Bal. in d. l. cum aliquis. fortius probatur per talia instrumenta confecta ab antiquis, ab illis qui asserunt se habere dominium iurisdi. in Castro & tota Curia. Confirmatur hoc ratione. Nam nos sumus in ualde antiquis, & in excedentibus metam annorum 150. & ultra, iuxta no. per Inno. in cap. ueniens. & in c. quid per nouale. de uer. sig. & per Spec. in ti. de proba. §. probare. uer. & no. ꝙ præscrip. & notat do. Ant. & Io. de Imo. in c. ueniens el 1. extra de testi. de testi. sed in istis antiquissimis probatur dominium loci & iurisdi. per famam, ut no. in l. siarbiter. ff. de proba. & in l. 2. §. item Labeo. ff. de aqua plu. arcen. & tenet Bald. in indiuiduo allegando Bar. ita tenẽtem in l. conuenticulam. C. de epis. & cle & do. Ant. in c. ueniens de testi. & est gl. quam ibi ita declarat Ang. in l. atqui natura. §. cum me absente. ff. de neg. gest. & dicit ꝙ ita obtinuit Paduæ de facto. & idẽ dicit saluãdo gl. ibi in d. l. proprietatis. ubi Bal. & Saly. idẽ tenent & Io. de Imo. in c. cũ causam. de proba. possent multa allegari, quę omitto. ergo duplici ratione probatur tale dominiũ iurisd. Pri
6 mo, † quia in puncto dicitur, ꝙ probabitur talis fama & opinio. ꝙ authores do. Andreæ habuerũt iurisd. in dictis locis, quæ probatio famæ est sufficiens, ut probatum est. ꝙ ẽt tenet Ang. in l. cum super. C. de rei uend. & in l. quidã in suo. ff. de cond. insti. Et ista est cõmunis opi. quicquid dixerit D. Abb. in d. c. ueniens. Secũda ratio est, quia per sola dicta publica instrã in istis antiquissimis probatur cõis opi. uel aliquid ęquipollens sibi, ut inquit Bal. in d. l. cũ aliquis. ubi sentit hanc rationem, licet nõ ita clarè. Et confirmatur hoc ultimum per ea, quæ not. D. Ant. in c. j. de fi. inst. allegãdo Spe. in tit. de instr. editis. §. restat. uer. ex quib. ubi vult, ꝙ ad probandũ aliquẽ esse notariũ sufficit producere multa instrumẽta, quia ex illis probat quædam cõmunis opi. notariatus, ex quib. & alijs quæ dicentur in sequenti quæstione dico, ꝙ est probatum plusquam sufficienter de proprietate iurisdi. Dominorum d. Castri & Curiæ auctorum dicti domini Andreę. Confirmantur præmissa, nam cõstat antiquissimis temporib. dictum Castrum cum Curia fuisse separatum, & distinctũ, & separatam, & propriã iurisdi. ab alijs Castris & Curijs. hoc probat antiquissimũ Priuilegiũ Imperatoris, in quo concedit Ciuibus Pisanis in feudum multa Castra & loca,

ca & inter alia Caſtrum Almę tanquam ſeparatum & di
ſtinctum a Caſtro Scarlini,& eius Curia & ab aliis Ca-
ſtris,& fuit factum de anno domini 1328. Quod in-
ſtrumentum confectum ab Imperatore, qui poterat ſu-
per illis bonis diſponere facit plenam probationem: gl.
eſt ordinaria in cap.ſi Papa.de priuil. in 6. quam appro-
7 bant Domin.Ant.& alij in ca.fi.de ſucceſ. ab inte. & † de
inſtrumento conceſſionis Principis decidit Angel.in d.l.
officium.ff.de rei uendi. & probatur etiam per antiqua
ſtatuta ciuitatis Piſanæ,in quibus patet,ꝙ in Caſtro Scar
lini ponebant unum Capitaneum , & nulla fit mentio de
Caſtro Almæ. Apparet etiam,ꝙ ponebant alium Capita-
neum in Caſtro Caſtilionis, quod eſt hodie D. Andreæ,
& dicitur ꝙ deberet dominari Caſtro & terræ Almę,qui
bus ſtatutis fides eſt adhibenda.iuxta no.in d.c.cum cau-
ſam.de probat.ubi latè Doct. Non omitto , quia ſcio ꝙ
Scarlinenſes habuerunt antiquum Caſtrum in quo appa
rent bona ſita in Curia Scarlini. & ueriſimiliter ſi in eis
aliquid appareret,illud produxiſſent,quod plurimum ad
miniculatur.arg.eius quod not.Bar.in d.l. Hoc iure uti-
mur.ff.de uerb.oblig.& in l.fi.ff.ſi cert.peta.bene faciunt
not.per Paul.Caſt.in l.ſi pater. ff. de prob. Præterea ſi di-
cta loca fuiſſent de Curia Scarlini, ſubijſſent onera ſoluē
do collectas & cenſus,quę ſunt ſigna quod ſint de terri-
torio illius,cui fit ſolutio.ut no.in auth.quibus modis na
tura.effi.ſui.§.ſi quis igitur.& no.per glo. & Bald.clarè in
l.3.C.de nat.lib.Et quia ſupra ſunt allegata aliqua inſtru
menta,quæ apparent ſumpta ex alijs inſtrumentis,poſſet
quis inſtare,ꝙ dictis inſtrumentis non eſt fides adhiben-
8 da:quia † nō apparet quòd citata parte ſumpta ſint,quo
caſu non dicuntur probare:ut plene not. in auth. ſi quis
in aliquo.C.de eden.& in c.fi.de fide inſtru.& no.Bar.&
alij in l.2.C.de teſta.& Bar.in l.chirographis.ff.de admi.
tut.Secundò hoc idem uidetur confirmari, quia non ui-
detur cōſtare de notariatu illorū ,qui dicta exempla ſum
pſerunt,& ſcripſerunt,& ſic uidetur ꝙ ſint ſcripturæ pri
uatæ,quæ fidem non faciunt.l.rōnes.& l.inſtrumenta.C.
de fide inſtr.& in c.1.& 2.extra de fide inſtru.cum ſi.Sed
9 ad primum reſpondetur,ꝙ † ex quo ſumus in antiquiſſi
mis præſumptio eſt,ꝙ citatio & aliæ debitæ ſolemnitates
interuenerint.ita no.Hoſtien.Io.And.Bal.dò. Ant. & Io.
de Imol.in c.Albe.de teſti.arg. eorum quæ habentur in
c.fi.de pac.& no.in c.peruenit .de emp. & uend. & quod
ibi per Io.de Imo.faciunt no.per Cy.in l.emācipatus. C.
de fi.inſtru.& per Doct.in c.cum in iure. de offi.de leg.&
Bal.& Ang.in l.ſciendum.ff.de uerb.ob.& eſt communis
opi.à qua in iudicando non eſt recedendum. Ad ſecundū
10 reſpondeo etiam,ꝙ ex quo ſumus † in ſcriptura antiquiſ
ſima,non eſt neceſſaria talis probatio tabellionatus. ut no
tanter decidit Bald.in l.comparatione. C. de fide inſtru.
ar.l.cenſus.ff.de proba.& ſequitur Saly.& tenet Bal.in au
thenti.quas actiones.C.de ſac.ſanct.ecc.ubi dicit,ꝙ ex ip
ſo actu tamē antiquo, oritur præſumptio tabellionatus:
ideo non expedit aliter probare.allegat no.per Inno. in c.
ueniens.de uerb.ſig.Et in propoſito ſequitur do. Raph.
Fulg.in l.fi.C.de edicto di. Adri.tol.Vnde ſtantib.proba-
tionibus dictorum inſtrumentorum, & dictarum ſcriptu
rarum apparet euidenter proprietatem iuriſdictio. per-
tinuiſſe ad do.dicti Caſtri Almæ authores do.Andreæ,&
non ad Communitatem Scarlini ſeu ad dom.Plumbini.
quia uero omnia conſonant, falſo autem cito diſſonant,
ꝙ uerum eſt, ut inquit Philoſophus primo Ethicorum.
11 Ex qua concluſione infero corollarium clarum † ꝙ ſi pro
batur dominium iuriſd.authorum,à quibus cauſam ha-
ber do.Andr.probatur de pręſenti eius dominium,ſecun
dum glo.& omnes in l.ſiue poſſideris.C.de proba.& pro
batur ex his quæ ponit Bart.in l.ſi prius. in 4.& 5. oppo.
tertiæ partis.ff.de noui ope.nun.& tenet Bal. in l. ex per-
ſona.& in l.vis eius.C.de proba.& Ioan.And. in addi. ad
Spec.in tit.de proba.§.uidendum.uerſi.13. multum latè
do.Ant.& do.Abb.in c.cum ad ſedem.de reſtit.ſpol. be-
ne facit l.in finalibus.ff.fini.re.cum multis ſimilibus. &
hæc de 1.quæſtione.Circa ſecundam quæſtionem princi
palem in primis fundanda eſt intentio do. Andreæ,quòd
authores do.Andreæ fuerint in quaſi poſſeſſione antiqua
Iuriſdict.& quòd ex his quæ in puncto narrantur probe-
tur dicta quaſi poſſeſſio:probatur ex pluribus.Primo pro
batur per primum inſtrumentum ſupra allegatum in prę
cedenti quæſtione, per quod multum clarè patet, quod
homines dicti loci multa onera ſubibant,quæ clarè pro-
bant do.dicti loci fuiſſe in quaſi poſſeſſione iuriſdi. & ſi-
gnoriæ:cum illa probent iuriſdict.& ſignoriam,ut ſupra
12 probatum fuit † ſicut per inſtrumenta confecta ſuper fi
delitate probatur quaſi poſſeſſio iuriſdict.ut concludunt
Io.Andr.Ho.do.Anto.& Doct. in c. ſi diligenti. de præ-
ſcrip.& hoc in antiquiſſimis , prout eſt caſus noſter, in
quibus nō poteſt fieri probatio per teſtes.& idem tenent
Doct.maximè d. Abb.in c.cū nobis.eo.tit.ita etiam pro-
bari debet per inſtrumenta liberationis à fidelitate, quia
priuatio præſupponit habitum , ut in cap. ad diſſoluen-
dum.de deſpon.impub.& ſicut probatur liberatio, pro-
batur etiam habitus,ut dictum eſt ſupra. & ponit Bald.
in l. moueor. C. de ſeruis exportandis. & Oldra.in con-
ſilio. 216. ad fin. Secundo & maximè probatur:
nam in dicto inſtrumento fit liberatio ab oneribus præ-
ſtitis & præſtandis.& ſic confitentur prædict.homines ſe
prædicta onera præſtitiſſe,& conſequenter dominos fuiſ
ſe in quaſi poſſeſſione iuriſdic.quæ probatur per præſta-
tio.onerum:ut concludit Bald.in d.l.3. C. de naturalib.
libe.Nam & per inſtrumenta ſuper recognitio.quaſi poſ
ſeſſionis probatur quaſi poſſeſſio in antiquiſſimis.ut in-
quit Bald.not.in auth.quas actiones.circa finem.C.de ſa
croſan.eccle.vbi dicit ꝙ per inſtrumenta ſuper poſſeſſio-
ne & redditib.probatur poſſeſſio in antiquis, quia ex per
ceptio.redituum probatur poſſeſſio.l. litibus.C.de agric.
& cenſ.li.11.& tradit Bal.in l.conuenticulam.in pen.col.
C.de epiſ.& cle.Tertio probatur per aliud inſtrumentū
uendi.factæ per dictum Magnificum Iacobum Guitti di
cto comiti Rayne. de Ilcio de anno 1293.de dicto Ca-
ſtro Almę cum iuriſdictione,mero,& mixto Imperio,cū
conſtitutione precarij,p quā conſtitutionem transfertur
quaſi poſſeſſio etiam iurium incorporalium.ita conclu-
dit Bald.in l.quod in eo.in vlti.colu.C.de acquir. poſ.&
do.Ant.in c.cum ueniſſent.in 4.& 5. col. extra de reſti.
ſpo.& licet Bart.& do.Ant.velint hoc procedere, quādo
probaretur conſtituētem eſſe in quaſi poſſeſſione iuriſd.
aliàs ſecus,ſicut in ſimili habetur in l.quanuis.§.ſi condu
ctor.ff.de acqui.poſ. tamen in antiquiſſimis concluden-
dum uidetur,ꝙ ſufficiat conſtitutum licet non probetur
conſtituentem poſſidere.hoc uidetur determinare dom.
Abb.in c.cū nobis.extra de præſcrip.per no.in d.l. quod
uia.nec dicat aliquis,ꝙ intelligi debet,quando probatur
conſtituentem fuiſſe in poſſeſſione , vel quaſi : quia tunc
eius dictum eſſet friuolum.Nam cum ibi quæratur,quo-
modo probetur poſſeſſio tanti temporis cuius non extat
memoria:dicit ꝙ poterit probari per inſtrumentum cū
conſtituto.Si enim probari deberet conſtituentem poſſe
diſſe,adhuc eſſet eadem difficultas probandi in conſtituē
te.unde intellexit ꝙ hoc procedit propter antiquitatem
13 & difficultatem probandi .Nam ratione difficultatis pro
bandi,ſufficit uerifimilis probatio.l.non omnes. §.à bar-
baris.ff.de re mili.& probatur in l.in illa.in fi.ff. de uerb.
ob.Et hoc contingit in factis antiquiſſimis.iuxta no. per
gl.& Doc.in c.cum cauſam. de proba. & ſtarim dicetur.
Sed nō eſt uerifimile,ꝙ uenditor cōſtituiſſet ſe poſſidere,
niſi fuiſſet in poſſeſſione,cū ad aſſerta tenere tur. arg.l.cū
de indebito.ff.de proba.& quia fuiſſet mendax,ar.l.meri-
to.ff.pro ſocio.& iſta ſua opi.probari poteſt duplici ratio
ne.Prima ratio eſt,quia ex quo uenditor cōſtituit ſe poſ-
ſidere caſtrū cū iuriſdi.iſta conſtitutio operatur duo.ſ.trā
ſactionē & recognitionē quaſi poſſeſſionis.primū eſt cla
rū.ſecūdū d.Bal.in l.edicto.in 8.q.C.de ed.diui Adr.tol.
dicitur confiteri ſe poſſidere,& quaſi ab eo , & recogno-
ſcere eum in poſſeſſorē.Sed per inſtrumētū ſuper recogni
tione poſſeſſionis in antiquiſſimis probat poſſeſſio.ut tra
ditur in d.c.ſi diligenti.& in d.c.cū nobis.igit &c. Secun

14 da ratio est. † Nam per dictum constitutum probaretur quasi possessio etiam recedenti contra constituentem. ut determinat Bal. in d. l. Edicto. in 8. q. arg. l. Pomponius. ff. quib. mo. usufruct. amit. & l. litib. C. de agri. & censi. lib. 11. cum contineat confessionem quasi possessionis. & hoc in simili uolunt Ang. in l. quáuis. §. si conductor. ff. de acqui. pos. & pñr ét inter alias personas facere qualē qualem probationem. ar. eius quod ponit Bart. in l. admonendi. in uer. Item quæro quid si instrumentum. & uer. quæro quid si dicto testium. & tex. & quod ibi not. per Bald. in l. desiderium. C. depositi. & eius quod no. Ant. in c. cum super. de re iud. dum allegat no. per glo. in ca. ordinato. 58. dist. Igitur in antiquis debet esse talis probatio sufficiens, in quibus sufficit qualis qualis probatio: licet non sit plena. ut notant glo. & Doct. in c. cum causam, de proba. & Dominicus de Santo Gemi. in c. si Papa. de priuil. in 6. & Jo. An. in regula, non licet. in mercu. de reg. iur. in 6. traditur in d. c. cum nobis. & in c. ad audientiam. de præscrip. & quod no. Bal. in auth. quas actiones. C. de sacrosanct. eccle. Confirmantur præmissa etiam per libros dictorú Comitum de Ilcio, in quibus apparet, ꝙ anno 1361. &
15 1362. † dicti Comites exigebant gabellas, quarum exactio probat quasi possessionem iurisdi. ut in c. licet cám de prob. unde impeditus exigere, dicitur spoliari quasi possessione: ut dicit Spe. in ti. de rest. spo. §. nunc dicamus uer. sed si aliquis. tradit ét Bal. in c. cum causam. de prob. Faciunt quæ habentur in l. uectigalia. C. de uectigalibus & commis. & per Bar. in l. si publicanus. §. in omnibus. ff. de publi. Sed dicet aliquis, prædicti libri sunt libri priuati & scripturæ priuatæ: ideo fidem non faciút. l. exéplo
16 & l. rationes. C. de proba. Ad hoc respódeo † ꝙ cū præfati Comites fuerint uiri legales & nobiles, propter quā legalitatem, & nobilitatem surgit præsumptio pro priuata scriptura, ꝙ ueritatem & non falsitatem contineat: secundum Bal. in rubr. C. de fi. instru. & D. Ant. & D. Abb. in c. 2. de fi. inst. & libri contineāt uerisimilia, cum essent domini. Item sumus in antiquis, in quibus difficilis est probatio. Nam tunc magnam fidem faciunt, adeo, ꝙ si producens posset præstare iuramentum, daretur plena fides: secúdum Guli. de Cu. Cuius dicta referunt & sequuntur Bald. & Saly. in l. 1. C. de eden. Multum ét operatur antiquitas scripturæ ad fidē augendā, qm̄ scriptura facit semiplenam proba. pp antiquitatem, secundum Spec. in ti. de instru. edit. §. nunc dicendum. uer. regulariter. & sequitur ibi Io. And. & D. Anto. in d. c. 2. de fid. instru. & tenent D. Ant. & Abb. in materia nostra in c. cum causam. de proba. Non parum etiam adminiculatur, ꝙ libri sunt mortuorum, quibus maior est fides adhibenda secundū Nicol. de Mata. quem refert & sequitur Bal. in l. rationes, arg. glo. ibi. C. de proba. dicens, ꝙ ista subripuit Bar. in l. nuda. ff. de dona. Confirmantur pręmissa per quampluri ma instrumenta locationis & uenditionis confecta a 40. annis & citra, in quib. satis apertè innuitur, ꝙ Domini dicti Castri semper fuere in quasi possessione Iurisd. quæ plura instrumenta etiam adminiculantur. Nam arguendo a communiter accidentibus, ꝙ ualidum est in iure: ut in l. neque natales. C. de proba. non est uerisimile, ꝙ toties dicta loca fuissent uendita, & locata diuisa cū signoria & iuris. nisi uendētes & locantes fuissent in quasi possessione. illud enim ꝙ multum distat a uerisimili habet speciem falsitatis secundum Bald. in l. 1. C. de seruis fugi. Attento enim ꝙ proprietas ad eos pertinebat, & tot contractus super iurisd. tam antiquis, quam modernis temporibus sunt celebrati: pro certo absurdum est dicere ꝙ
17 † non fuerint in quasi possessione Iurisdictionis. cum enim multæ sint assertiones partium in dictis instruméntis tam super dominio iurisd. quam possessione iurisd. quæ regulariter ad tertij præiudicium non solent probare. ut not. Io. And. in addi. ad Spec. in tit. de instru. edit. §. postquam. uersic. sed nunquid. & not. Bal. in l. pe. ff. de có di. insti. & in rub. C. de fi. instrum. in 3. col. tamen tot sunt assertiones, quot instrumenta, tam antiqua, quam non antiqua, quæ concordant in eundem rei finem tam respectu proprietatis, quam respectu possessionis: quæ plusquam sufficienter probāt. Nam ex pluribus probationib. & præsumptionibus resultat plena probatio. l. qui sententiam. C. de pœnis. in unum conspirantibus concordātibusque rei finem. Quem allegat Bald. in d. ca. cum causam. dicens ꝙ in probationib. surgit opi. ex diuersis coniecturis tendentibus ad eandem finalem conclusionem: faciunt not. per Bal. in rub. de controuer. inuesti. & tradunt Bart. & Doct. in l. admonendi. ff. de iureiu. Confirmantur prædicta, nam ex priuilegijs Imperialibus, & statutis Pisanis, quibus adhibenda est fides, prout semper adhibita fuit: secundum Host. & omnes in d. l. cum causam. apparet, ꝙ iurisdictio Castri Almæ fuit omnino separata, & distincta iurisdictio. igitur non præsumitur mutata, nisi mutatio probetur. casus est quem ibi not. Bald. ad hoc in l. in finalibus. ff. finium regundorum. Non omitto
18 † ꝙ in istis factis antiquis probandis, melior est probatio q̄ fit per instrumenta, quā probatio q̄ fit p testes. gl. est quā omnes approbant in c. 3. loco. de proba. & est bonus tex. in d. c. cum causam. ubi postquam posuit in istis factis antiquis, proba. famæ & librorum, sequenter adiungit, & quæcunque adminicula quasi dicat & ibi hoc tenet Bal. & illum tex. etiam ad hoc allegat Lu. Ro. in l. sciendum. ff. de uer. obl. Postremò præmissa confirmantur, si probaretur famam & communem opinionem esse, prout dicitur in puncto, ipsos Comites possedisse Castrum cum Curia & omni iurisd. Nam talis probatio in factis ita antiquis esset sufficiens, in quib. requiritur qualis qualis probatio. ut notant gl. & Doc. in d. ca. cum causam. & supra plene fuit probatum. Nam quanto de minori præiudicio agitur, tanto admittitur minor probatio. ut probant Host. & omnes Docto. in d. c. cum causam. sed communis opinio & fama probant dominium in antiquis, ut probatum est. Igitur fortius probari debet quasi possessio, quæ dicitur esse minoris præiudicij. argu. auth. multo magis C. de sacrosan. eccl. Ex quibus probatur, ꝙ tam proprietas, quam quasi possessio erat dictorum Comitum. Ex qua conclusione infertur, ꝙ per instrumenta emptionū, cum clausula constituti dicitur translatum in Dominū Andream omne ius dictorum Comitum, ut supra fuit probatum, allegando Do. Anto. in c. cum uenissent. de resti. spol. & sic pręsumitur continuata quasi possessio, per id quod habetur in l. siue possidetis. per glo. & Doct. C. de proba. per do. An. in c. cum ad sedem. de resti. spol. Et maxime propter emptiones & loca. postea sequutas. Quod etiam ex alio ostenditur. Nam probatur antiqua quasi possessio: Item probatur noua & recens D. Andreę ut patet in puncto, cum pluries diuersis temporibus iurisdictionē exercuerint: quoniam probatis extremitatib. probantur media. secundum Bart. & Doct. in l. Celsus. ff. de usucapio. & Doct. in c. licet causam. de probatio. & in d. c. cum ad sedem. Et pro certo, ut supra dixi, omnia consonant in fauorē D. Andreæ: quia pro eo est ueritas, & iustitia nisi nosmetipsos seducere uelimus. Ex quib. omnibus plusquam sufficiēter apparet, ꝙ D. Andreas habet intentionem fundatam. Iam ergo tempus adest ut obiecta per Illustrem do. Plumbini reijciamus. obijcitur enim ꝙ
19 fere à 50. annis & citra, & per ipsa tempora cótinuo † potestates Scarlini, & officiales do. Plumbini exercuerunt actus Iurisdictionales, condemnando malefactores committentes maleficium in dicto plano Almæ, & in collib. & pœna pecuniaria, & corporali. Item puniendo damnum dantes, in dictis locis tanquam in territorio Scarlini. Illustris. do. Plumbini, per quos actus continuus, dicitur quasi possessio iurisd. cum non sint actus qui concedi soleant iure amicitiæ uel uicinitatis. unde nō solū per tot actus cótinuos uideret quæsita quasi possessio iurisdictionis: ut plenè declarat Bar. in l. 1. §. hoc interdicto. ff. de iti. actuque priua. & Inn. & Cano. in c. cum eccles. Sutrina. de causa possess. & proprieta. Sed etiam per unicum actū exercitij iurisdict. solet quæri quasi possessio Iurisdictionis. prout tenet Inno. in c. dilectus. de capellis Monachorū. & patet ex no. per Bar. in d. §. hoc interdicto. & per

Inn. &

Inn.& Doc.in c.olim.de resti.spol.¦Et in hoc non est insi
stendum, an per tot actus iurisdictionis quæratur quasi
possessio iurisd.Quòd aũt dicti officiales Scarlini hoc fe
20 cerint,†probatur per libros cõis Scarlini,quibus existen
tibus in archiuo publico dicti cõis videtur fides adhiben-
da:iuxta no.in auth.ad hæc.C.de fid.instr.& in c. ad au-
dientiam.de præscrip.& in c.cum causam.de probat.vbi
latè moderni.Sed ad pręmissa respondetur in primis dan
do vnam generalem responsionem, ꝙ dictæ scripturæ nõ
probant contra non subditos extra territorium: vt cõclu
dit Ioan. An.in addi.ad Spec.in tit.de instr. edit.in §.nũc
dicendum in addit.magna.in ver. quintum supplemen-
tum.& Bal.in rub.C.de fide instr.Nic.de Mata. & Bal.in
l.exẽplo.eo.ti.& tenet do.Ant.in c.j.de fide instr.in vers.
Octauus casus.& do.Floria.in l.census.ff.de proba. & in
repeti.cap.inter natales.de fid.instr. & iure hastę fiscalis.
Secundò principaliter est aduertẽdum, ꝙ cùm certa pars
plani Almæ sit de Curia & iurisdi.Castri Scarlini,omnis
condemnatio tam maleficiorum,quàm damnorum dato
rum,in quibus non exprimitur neq; apparet in qua par-
te data fuerint, nullam probãt quasi possessionem iurisd.
Nam fundamentum intentionis cõis Scarlini est ad pro-
bandum,quòd quasi possessionem iurisdictionis exercue
rint in parte Domini Andreæ: vnde cũ hoc non probẽt,
non probatur ꝙ in ea parte iurisdictionis exercuerint:
text.est cum gl.& ibi Bart.quem omnes approbãt in l. nõ
solùm.§.sed ut probari.ff.de noui ope.nuncia. & est text.
quem ibi ad hoc ponderant Bald.& Saly. in l.j.C.an ser-
uus ex suo facto.no.gl.in c.uenerabilibus.de sent.excom.
in 6.& gl.& Doct.in Cle.literas. de rescrip. Ex quo fun-
damento tolluntur etiam unico uerbo oẽs condemnatio
tam maleficiorum,quàm damnorũ datorum , in quibus
tantùm fit mentio de plano Almæ,& non exprimitur in
qua parte. & ita pro maiori parte cantant condemnatio-
nes.Nec est una de xx.in damnis datis , quæ aliter dicat.
Tertiò considerandum est, ꝙ nulla , ex inquisitionibus
& condemnationibus,quæ allegantur,probant quasi pos-
sessionem iurisdictionis.Nam illæ, quæ non apparent de
maleficiis commissis in parte plani Almæ pertinente ad
do.Andręam,sed simpliciter in plano,non probant,ut di
xi.& quia probatio æquiuoca non releuat. l. non hoc. C.
vnde cogna.c.in præsentia.de proba.Item duę aliæ inqui
sitiones , formata una contra Iacobũ de Scarlino , altera
contra Sozum habitatorẽ,& sic incolã,nõ probant: quia
potuerunt officiales procedere etiã contra delinquẽtes in
alieno territorio,ut est casus clarus in l.1.C.ubi de cri.agi
opor.& ibi not.& Bar.in l.cunctos pop. C.de sum.Trin.
& fide Catho.qõ.8.unde non est probatio concludens.so
lum restat vna inquisitio facta contra Antoniũ famulum
& forensem,ad quam rñdeo,ꝙ dicta probatio potest esse
æquiuoca; scilicet ꝙ ex eo processerit, licèt esset forensis:
quia habitabat in Castro Scarlini, per tex. cum ibi no.in
d.l.1.C.ubi de crim.agi opor.Et sic probatio non est con
cludens.Nam per actus æquiuocos non acquiritur quasi
possessio iurisdi.ut declarat do.Ant.in c.fi. de causa poss.
& proprie.col.11.ver.Ex his nunc autem . Nec obstat,ꝙ
in duabus inquisitionibus sint delinquentes banniti de
toto plano Almę,per quæ banna arguitur quasi possessio
iurisd.arg. eius quod habetur in authẽ. Item nulla com-
munitas.C.de Epis.& cle.cum sim. Qm̃ ad hoc rñdeo,ꝙ
dicta uerba quantuncunq; generalia; restringi debent ad
totum planum Almæ,quod erat de iuris.bannientis. Nõ
autem debent intelligi de alijs partibus, de quibus ban-
nire non poterant: quia sub generalitate uerborum non
cõprehenduntur impossibilia disponẽti.c.à nobis.de sen
ten.exc.& est regula Bart.in l.si quis sub conditione. de
condi.instit.& Bal.in l.fi.§.in computatione. C.de iu.de-
lib.Et est aduertẽdum circa præmissa,ꝙ in inquisitionib.
in quib.non apparet,ꝙ maleficia fuerint cõmissa in parte
do.Andreę,quatenus in illis dicitur,quòd fuerint delicta
commissa in dicto plano iurisdi.cõis Scarlini, uel domi-
ni Plumbini. & potiùs apparet ex dictis inquisitionibus,
ꝙ delicta fuerunt commissa in ea parte cuius iurisdictio
erat Ill.do.Plumbini. Et licèt duæ quæ ponunt maleficiũ
commissum in parte Domini Andreæ,asserunt commis-
sum maleficium in loco iurisd.do.Plumbini . Dico ꝙ ta-
les scripturæ,quæ ita enunciant maximè in præiudicium
tertij probant in facto de recenti , & non in antiquo ,
cuius non possit memoria haberi.ut no.gl.in l. prædiis. §.
balneas.ff.de leg.iij.tradunt Doct.plenè in cap. cum cau-
sam.de proba & Bal.in l.cum aliquis. C.de iure deliber.
Præterea per condemnationem damnorum datorum nõ
ostenditur,quòd damnum dantes non essent subditi offi
cialibus Scarlini,ratione originis uel incolatus: unde stat
hoc,ꝙ contra eos fuerit processum, tanquam contra sub-
ditos.per no.in d.l.ij.C.ubi de crimi.agi oportet . & licèt
potuerint esse non subditi,hoc non constat: unde talis ꝓ-
batio æquiuoca non releuat probantem . c. in præsentia.
de proba.cum uulgaribus.& sic non uidetur ꝙ per dictas
scripturas sit aliquid sufficienter probatum aliqua quasi
possessione iurisd.dictorum locorum.Prætereà per inqui
sitionem & condemnationem contra subditos nonnul-
lus produci debet effectus.l.si pater. & ibi gloss. C. ne de
sta.defun.Old.consil.299.Quidam Vgo.Bart.in l.filius.ff.
de interrog. act. Quartò pro responsione considerãdum
est, ꝙ cum probetur proprietatem iurisdi pertinuisse ad
dictos Comites , & etiam eos ab antiquo fuisse in quasi
possessione iurisd præsumitur continuata,& si casus uten
di nõ euenit nunquam iurisdictio perditur: ut dicit In-
noc.in c.dilectus.de capellis mona.& Pet.de Anch.in re-
gula,sine possessione.in quarta prin.quæst.de reg.iu.in 6.
21 unde uidendum est, † an si postea euenientibus casibus,
scilicet,ꝙ officiales Scarlini punierũt delinquentes in di-
ctis locis;acquisierint quasi possessionem iurisd.in dictis
locis: & concludendum est,quòd non,nam aut uolumus
hoc dicere, quia processerunt contra delinquentes in di-
ctis locis,& tunc clarum est, quòd respectu aliarum per-
sonarum non est acquisita quasi possessio iurisdictionis.
ut concludunt Io.An.& Inn.in d.c.cum dilectus .de ca-
pellis mona.& Doct.in c.cum contingat.de foro comp.&
no.Cy.in l.1.C.de emanci.liberorum.& Pet.de Ancha.in
dicta regula,sine possessione. Aut uolumus ꝙ sit quæsita
quasi possessio iuris.respectu dictorum locorum. & tunc
etiam concluditur,ꝙ non ; quia omnia iura & Doctrinæ
quæ uolunt,quòd respectu loci quæratur quasi possessio
iurisdi.loquuntur quando quis exercet iurisdi.in loco in
quo dicit se quasi possessionem acquisiuisse: quia tũc di-
citur iurisdictio exerceri in aliquo territorio respectu lo
ci.prout declarat glo. 2. & ibi Doct.in l.Imperium.ff. de
iurisd.om.iudi.Vnde si iudex unius territorii exercet iu-
risdi.in alio territorio,quæritur an fiat extensio iurisd.de
loco ad locum,secundum Doct.in d.c.cum contingat. &
per Bal.in sua disputatione quæ incipit, Apulus.& ponit
Pet.de Ancha.in dicta sua repeti.c.sine possessione. Sed
in casu nostro officiales Scarlini exercuerunt iuris.in Ca
stro Scarlini,non in Curia Almę , igitur non potest dici
aliqua quasi possessio iurisd.in loco . Quintò & ultimò
considerandũ est, quòd cum Comites haberent proprie-
tatem , & etiam probentur fuisse in quasi possessione iu-
risd.non potuit Illust.dom. Plumbini , seu communitas
Scarlini quęrere aliquam quasi possessionẽ in illis locis
nisi scientibus & patientibus dictis comitibus,quę pręsu
mũtur fuisse in quasi possessione iurisd.scd̃m Inn. in c.cõ
querente.de off.ord.& in c.bonæ.de postu. pręl.& tradit
do.Ant.in c.fin.de causa poss.& proprieta.& Pet. de An-
cha.in dicta reg la,sine possessione.in 4.quęstio. princi-
pali.unde ad acquirendam dictam quasi possessionem re
quiritur cõsensus illius,de cuius pręiudicio agitur, quod
patet : nam eo ignorante non acquiritur , ut notant In-
nocen. & Petr.de Ancharano in dictis locis . & not. Flo-
ria. in l. si sit constituta . ff. quemadmodum seruitus a-
mittatur . Confirmatur ista opin. quia uidemus , quòd
per patientiam uiolentam,quæ non habet consensum ad
minùs meticulosum,nõ quęritur aduersario , quasi pos-
sessio iurisdi.ut not. Bartol. in l.sequitur. §. uiam. ff.de
usucap.&do.Ant.in c.fin.de causa pos.& propric. col.4.

F 4 vers.

verſ.dicebam.& in c.in literis,de reſt.ſpol.in 29.col.Bal. in l.ij.in 16.col.C.de ſerui.& aqua. Ex quibus infero, ꝙ duplici via oſtenditur per tales proceſſus celebratos ꝙ non dicitur quæſita quaſi poſſeſſio: quia nullus interuenit conſenſus, neque tacitus, neque expreſſus dictorum Comitum. Prima via eſt. Nam iſti Comites non poterāt contradicendo impedire, quominùs officiales Scarlini cum haberent diſtinctas Iuriſdiction. alter non eſſet ſuperior alterius,& cognoſcere cōtra tales pſonas delinquētes ſecundum Hoſt.in c.uolentes.de offi.leg. & Archi. in c.de perſonis,xj.q.j.& Bald.qui refert hæc dicta in l.j.C. q̄uo & quando Iudex. ſi cum cognouiſſent reddendo ius in Curia Almæ,tunc prohiberi potuiſſent. vnde ſuccedit

22 regula, ꝙ ſcientia, & patientia et cum præſentia non arguit conſenſum aliquem, quando ille non poterat actum impedire: vt in l.Gaius.ff.de pign.act.& not. Bar.in l.quę dotis.in penul.col.ff.ſol.matr.& traditur plenè in l.ſæpe. ff.de re iudi. Secūda via eſt,quia licèt dicti officiales aliquando exercuiſſent tales actus,per quos quæſita eſſet aliqua quaſi poſſeſſio,tamen hoc factū fuit ignorantibus dictis Comitibus, & ſic eis ignorantibus non potuit quaſi poſſeſſio acquiri ſecundū Inn.in d.c.conquerēte,& Petr. de Anch.in d.regula,ſine poſſeſſione.in 4.q.cum ſim.tradit etiam Bart.in l.fi.ff.uti poſſidet.ignorātia autem præſumitur ut in l.uerius. ff.de probat. & in l. Labeo. ff. de aqua pluuia.arcen. Nec vicinitas loci aliquid operatur. nam licèt vicinus præſumatur ſcire,quæ agantur in uicinia.l.ſi uicinis.C.de nup.& plenè traditur in l.j.ff.ſi cert. peta.tamen in caſu noſtro nihil operatur:quoniā eo tp̄e, quo dicitur dictos officiales exercuiſſe tales actus Iuriſdictionales; dicti Comites nō habitauerunt in dictis locis. vnde ceſſat dicta præſumptio. & conſequenter ceſſat præſumptio ſcientiæ,quæ probaretur ratione alicuius famę, quæ eſſet in locis.arg.gl.in l.tutor.C.de peric. tuto.quia non arguent non habitantes & parum conuerſantes in loco,ſcientiam habuiſſe.vt traditur in l.is poteſt.per Bar.& alios.ff.de acquir.hær.& in c. fin. qui matrim.accuſ.poſſ. & maximè,quia in locis in quibus ſunt conuerſati, uti dicitur in puncto,probabitur contraria fama, per ea quæ latè ponunt Bar.& Doct.in d.l.is poteſt. Minusq; obſtat,ꝙ Comes Ludouicus author D.And.petijt ab Ill. Do. Plūbini per ſuum bannum præcipere,ne quis incideret arbores fructiferas in dictis locis d. Comitis Ludouici.Nam bannum non afficit non ſubditos,in loco non ſubdito.ut in l.extra territorium.& ibi gl.& Doct.ff.de iuriſd.om. iudi.ſic uidetur ꝙ Comes Lud.recognouerit iuriſdi. à præfato Ill.Domino,maximè ex quo pars pœnę applicari debebat Illuſtri D.Plumbini.Quoniam ad hoc multipliciter & clarè reſpondetur.

23 & in primis † quòd ex quo Ill. Dominus ſi exercuit Iuriſdi.aliquam, illam exercuit ad inſtantiam Comitis Ludo.hoc petentis,non potuit cōtra eum aliqua quaſi poſſeſſio iuriſdictionis acquiri: quia uolente illo qui habet iuriſdict.exerceri poteſt; non tamen aliquid acquiritur.ut per gl.in c.litigantes.de offic.ordinarii.lib.6.& Doc.in cle.1.de foro comp.& Ioan.And.in c.excommunicatio.de offic.iudi.delegati.quia non uidetur uſus fuiſſe iure proprio: ſed propter uoluntatem & petitionem Comitis Ludouici.& ſic potius probat contrarium. uel ſaltem non probat concludenter ſeu vniuocè talis actus,ſed æquiuocè.Et ſic nō probatur quaſi poſſeſſio,ut ſtatim dicetur. Secundò reſpondeo,ꝙ per dicta banna potuit prohibere ſubditos ſuos,ne irent ad alienū territorium ad dandum damnum.arg.not.in d.l.1. C.ubi de crim.agi oportet. Vnde bannum ita potuit emanare propter hoc ſicut ratione loci.Ideo per talem actū æquiuocum non acquiritur quaſi poſſeſſio iuriſdictionis: iuxta no.per Dominum Anto.in dict.c.fin.colum.11.& per Bart.in l.1.§.hoc interdicto.ff.de itin. actuq; priua. cum ſimilib.ſupra allegatis.uidemus enim quòd quando quis moleſtatur à ſubditis, aditur ſuperior illorum ſecundū communiter accidentia l.neque natales. C. de probatio. Præterea & tertiò licet hoc fecerit Comes Lud. tamē Comes Iacobus hoc non fecit, & ignorantia præſumitur d. l. uerius. ignorantia autem unius omnibus prodeſt l.ſi communem.ff.quemad.ſerui.amit.& tradit Bal.in l.2.C. de ſeru.& aqua.in v.col.q.4.Ex quibus omnibus ſatis clarè patet præfatum M.Dominum ſeu Communitatem Sarlini per dictos actus non quæſiuiſſe aliquā quaſi poſſeſſionem iuriſdictionis in d.Caſtro & Curia,& ſi qua dici poſſet quæſita quaſi poſſeſſio, diceretur tantum quæſita cognoſcendi in Caſtro Scarlini de delictis, uel damnis datis in plano Almæ, contra eaſdem perſonas: non autē cognoſcendi in dicto loco,uel contra alias perſonas, per ea quæ not.Bartol.in l.prima.§.hoc interdicto.ff.de itin. actuque priua. aliàs eſſet extendere quaſi poſſeſſionem ad diuerſas perſonas,& diuerſa loca: quod non permittitur: iuxta not.in c.cum contingat. de foro compet. & ſtatim latiùs dicetur. vnde non licebat præfato Ill. Domino occupare arcem dictorum locorum,& illam munire, quia per talem actum extendit iuriſdictionem ad diuerſum locum contra diuerſas perſonas, ſcilicet Dominos loci.& ad ſatis diuerſam & ſeparatam ſpeciem iuriſdiction.vnde per talem occupationem violentam, non dicitur quæſita quaſi poſſeſſio aliqua: vt declarat Bal.in l.ſequitur.§.viam.ff.de uſuc. Cuius dicta refert & ſequitur Pet.de Ancha.in d.regula ſine poſſeſſio.q.3. Ex quibus concluditur,ꝙ dictus do. And. reſtitui ad poſſeſſionem debeat,ſeu quaſi poſſeſſio. quibus eſt ſpoliatus, ad minùs reſpectu occupationis Caſtri, in quo nullum ius

24 prætenderetur.patet ex his quæ deducuntur.† Nā etiam pro iuribus incorporalibus competit poſſeſſorium recuperandæ,ut uoluit Inno.& ſequuntur Doct.in c.querelā. de elec.& Bar.in l.iij.§.unde ui.ff.de ui & ui armata.Item ratione proprietatis,reſtituenda eſt ſibi omnis quaſi poſſeſſio.Si qua quæſita eſſet per Illuſtriſs.D.Plumbini ante hanc ultimam occupationē.ut uoluit glo. & Bar.in d.l.i. §.hoc interdicto.ff.de iti.actuq; priua. & inſtit. de officio Iudicis,ī prin.& planè traditur in c.paſtoralis,de cā poſſeſ.& proprie. & hæc de ſecunda qōne dicta ſufficiant.

25 Circa tertiam quæſtionem omittam † an longo, uel longiſſimo tempore iuriſdictio præſcribatur, quia ſi probaretur quaſi poſſeſſio longiſſimi temporis xxx.annorum, aut longi temporis, reſpectu temporis fortè potuiſſet iuriſdictio quæri: allegando titulum,& probando ex longæua quaſi poſſeſſione, iuxta not. per gloſſ.& Bart.in l.ſeruitutes.la tertia.ff.de ſeruit.& ibi Bart.& no. Bart.in l.cum de in rem uerſo.ff.de uſucap. Omitto quæ ponit Bar.in l.ſi publicanus.§. in vectigalibus. ff. de publica.& Bal.& Mod.in l.Imperium. ff.de iuriſdi.om.iud. & Bald.in ſua diſputatione,quæ incipit Apulus. Ex pluribus autem aliis uiis oſtenditur, quòd nulla eſt decurſa præſcriptio. Primò tenendo, quòd nulla eſſet quæſita quaſi poſſeſſio, prout ſupra probatum eſt,ut in regula, ſine poſſeſſione,cū materia,& ibi latè per Petr.de Anch. de reg.iur.in 6. Secundò quia cū oſtendatur de antiquiori quaſi poſſeſſione Comitum,& Dominorum dictorum locorum, ſi qua quaſi poſſeſſio fuiſſet Domino Plumbini acquiſita,illa cenſetur recētior,& per conſequens clandeſtina: ut in l.licet cauſam,cum ibi no.C.de proba. & tradit Bar.in l.ſi duo. ff. uti poſſidetis. unde cum ciuilis ſemper fuerit apud Dominos & Comites dictorum locorum,licet naturalis & clandeſtina fuerit apud D. Plumbini: quia etiam quaſi poſſeſſio diuiditur in ciuilem & naturalem,vt plenè declarat Bar.in l.1.in v.col.ff.de acq. poſſ.non potuit ſine ciuili præſcribere.ut eſt glo.ordinaria communiter per omnes approbata in l.iiii.§.ex contrario.ff.de acquiren.poſſeſ. Tertiò ratione deficientis bonæ fidei non potuerunt præſcribere Illuſtris Dominus, ſeu communitas Scarlini. Et ad hoc in primis adduco, quod ſingulariter uoluit Bald.in d.l. Imperium,in antiqua lectura,ubi dixit,quòd

26 † ad hoc ut aliqua iuriſdictio poſſit præſcribi,requiritur bona fides ab initio, adeò qđ ſcientia obliuioni tradita non eſſet pro bona fide habenda.unde no.infert,ꝙ ſi populus, qui pſcribit iuriſdictionem in aliquo Caſtro quod potuit eſſe de ſuo comitatu, tamen cùm fuerit à principio malæ fidei, licèt hodie ſit bonæ

bonæ fidei, non præscribet in æternum: quia cum populus sit idem numero, semp videtur mala fides cotinuari l.clam possidere, in prin.ff.de acquir.posses. & l.ꝓponebatur. ff. de iudic. Confirmantur præmissa, quia si ꝓbabitur fama in loco, quòd Iurisdictio spectabat ad dictos Comites, &
27 † ꝙ loca erant libera, talis fama inducet malam fidem, quæ etiã mala fides ostenditur ex quasi possessione sine titulo, vt in l fi.C.vnde ui.& tradit Ba.in l.Celsus.ff.de usu. & consequenter impeditur præscriptio. Primum ꝓbatur ex nota.per gl.in l.si tutor.C.de periculo tut.& no.Bar.la tè in l.is potestatis.ff. de acq.hære. Secundum probat Bal. in l.2.in 5.col.q.3.& vi.facit regula, possessor. de reg.iuris, in vi.cum materia.& eodem modo impedita esset pręscriptio Iurisdictio.si de eorum iuribus dubitassent: secũdum Bar.in l.naturaliter.ff. de usucap. Præterea ultra famam probatur sciẽtia, quia authores D. Andreę fecerunt cõpromissũ super diuisione in certos homines de Scarlino.&sic patet ꝙ habebant notitiam terminorum, sed ista est regula, ꝙ quando queritur an uniuersitas aliqua, seu populus præscripserit, nunquã præscriptio incipit, donec uiuit aliquis ex his, qui habent scientiam rei alienæ ar.l.patet pluribus.& ibi Bar.ff.de usuc.& tenet Innoc. in c.curæ, de iure patr. & cum isto temperamento intelligi debẽt dicta Old.
28 cons. 243. incip. Obiectio. † postremò non potest Illustris D.Plumbini allegare se præscripsisse Iurisdictionem, nisi contra illas personas, cõtra quas fuisset processũ, & respectu loci in quo processũ est, & non ad diuersam speciẽ Iurisdict.vt colligit ex nota.per Bar.in d.l.j. §,hoc interdicto.ff.de itin.actuq; priua.&per Bar.in l.si publicanis.in fi.ff.de publi.bene facit tex.in c.cũ olim.& in c.auditis. & ibi per Io. And.de pręscriptio. tradit Inno.in ca. dilectus de capellis monachor.& Doct.latè, in c.cum contingat.de for.comp. Licèt talis pscriptio in eodem loco,& cõtra easdem personas extenderetur ad aliam causam in eiusdẽ speciei Iurisdict.prout tenet Bal.& Lud.Ro.in l. Imperium. ff.de Iurisdict.omn.iud.& Bald.in disputatione, Apulus, & D.Ant.in repet.c.fin.in penul.char.de cã possess.& pro prie.& Bal.in le.2.in xii.col.uersi.xiij.C.de seruit.& aqua. vnde nõ video quo iure potuerit Illustris D.Plumbini Castrum prædictum occupare, prout fecit. & hæc de tertia.

Circa quartam & ultimam quæstionem videbatur, ꝙ ratione rei sitæ in territorio Illustris D.Plumbini ipse esset Iudex inter D.An.& commune Scarlini, per id, quod habetur in l.1.& 2.C.vbi de crim.agi oportet.cum sim. Sed hoc non obstante contrarium puto uerius, quod imò nõ sit Iudex, quia esset Iudex in cã propria, ex quo tractatur de territorio & Iurisdictione ipsius. vt in l. unica.C.ne quis in causã ꝓpria. & traditur plenè in l. qui Iurisdict.vbi bonus casus.ff.de iurisdict.om.iud.& ponit Bart. in l.unica. C.si
29 qua. prædit.potestate. Nec obstat si dicat, † ꝙ Illustris Dominus nullum recognoscit superiorem. ergo in cã propria potest iudicare.l.& hoc libertus.& ibi Bar.ff.de hęre.instit. traditur in c.per uenerabilẽ.qui fil.sint legitimi.& in l.proximè.ff.de his quę in testam.delent.quoniã illud est uerũ, quando cum subditis esset quęstio. Secùs autem, quãdo est quæstio cum non subditis: quia tunc etiam, qui recognoscit superiorẽ, non potest esse Iudex in causa propria. ita uoluerunt Hostiensis,& Io.And.in c.nouit.extrà de iud. quam decisionem ibi ad hoc ponderat D.Abb.mod.& hãc decisionem sequit insignis Præceptor meus in l.& est receptũ.ff.de iurisdict. omn.iud. dicens ita se in quæstione de facto respondisse. Præterea negatur, ꝙ dictà loca sint in territorio Illustrissimi Domini.imò potius p instrumenta constat de contrario. vnde cum requiratur talis uera existẽtia qualitatis ad hoc vt posset esse iudex, antequam hoc de quo disputamus constet, debet de tali qualitate constare, iuxta nota.p Bar.in l.præscript.C.si contra ius uel util. publ.& ponunt latè D.Ant.& D.Abb.in c. si cler. laicum
30 de foro comp. Confirmantur: nam uidemus † ꝙ si uasalus conuenitur coram aliquo tãquam Domino feudi, non potest cognoscere, si negatur feudũ ad eũ pertinere. vt in c. Imperialem.§.pen.de proh.feud.alie.per Feder. & in c. j. de coutrou. r.feu.apud pares.& maximè quia cognoscẽdo dicitur cognoscere in cã propria ad suam utilitatem. arg. & gl.& ibi Bar.in l.de iur.ff.ad muni.& gl. Bart.& Doct.communiter in l.2.ff.si quis in ius uoca. non ierit. Ex quibus infertur, ꝙ cum Illustris. Dominus Plumbini non recognoscat superiorem, adiri potest Summus Pontifex secundum D.Ant.no.in c.licet ex suscepto.extra, de foro comp.

SVMMAE.

1 *Fauorem præstare quis dicatur.*
2 *Auxilium præstans ante maleficium, quando teneatur.*
3 *Auxilium quid sit.*
4 *Terminus referens continere censetur id, quod est in termino relato.*
5 *Clausula generalis in fine posita refertur ad omnia specificata.*
6 *Auxilium præstans, quando puniatur eadem pœna.*
7 *Vim cum armis intulisse dicitur, qui peruenit ad locum cum armis, licet arma proiecerit.*
8 *Arbitrium in puniendo extenditur usque ad pœnam mortis.*
9 *Virtualiter sufficit dicere in libello licet non formaliter.*
10 *Ineptitudo non uitiat, vbi non requiritur libellus seu inquisitio.*
11 *Iuris præsumptione intentionem sufficit ex narratis colligere, etiam in criminalibus.*

CONSILIVM CLXXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISA Bulla Pauli ij.& confirmatione Inn.viij.Itẽ statutis vrbis Romę & inquisitione formata contra Lucam & Laurentium. Pro fundamento consultationis prædictæ præsuppono, quòd Lucas principalis offensor inquisitus, vt ex tenore inquisitionis appa ret, includitur in bulla Pauli in uers.quod incipit, *quòd quicunque baro uel domicellus &c.* Et in hoc non est facienda neque, vt percipio, fit aliqua difficultas, quo supposito, tria (si rectè pcipio) ex scripturis ad me transmissis sunt discutienda. Primum est nunquid dictus Laur. inquisitus attentis his, q̃ in inquisitione narrãtur, includatur in Bulla Pauli confirmata per Inno.in vers.inci.*illi uero qui ipsis offensis uel offendentibus &c.* Secundum posito, ꝙ sic, nunquid potuerit procedi,& potuerit Laurẽtius cõdemnari ad pœnam, de qua in Bulla, attentis statutis, quę in cõtrariũ allegantur, per dictum Laurentium. Tertium posito, ꝙ sic, nunquid fuerit ritè & rectè inquisitio contra dictũ Laurẽtium formata, adeo ꝙ procedi possit ad pœnę impositionem, de qua in Bulla. Circa primum dubium concludendum est, ꝙ dictus Laurentius includatur in dicta Bulla, in d.cap. illi uerò &c. Nam ibi exprimitur *de sumentibus uindictam contra consanguineos offensoris fauendo, uel auxilium dando, uel adhærendo.* sed iste Laurentius dicitur adfuisse Lucæ qui talem uindictam fecit,& auxiliũ dedisse, ex quo, vt dicit in inquisitione, *ipse prius æquitando perscrutatus est an dictus Frãciscus esset in loco, postea iuit pro dicto Luca, & duxit ad locum in quo erat inimicus, existens armatus.* Ex quibus ostẽ
1 ditur, ꝙ & fauorem & auxilium præstitit. † Primum de fauore probatur, quoniam ille dicitur fauorem præstare, qui quomodocunque auxilium præstat, ut per multa exẽpla probant Arch.Ioan.And.& Dominicus in c.2.de hęreticis lib.vj. vbi etiã ponunt de eo qui fouet necessaria ad maleficiũ subministrando, allegando.l.si pignore.§.fi.ff.de fur.& de eo qui est particeps criminis, per id quod habet in c.j.xiiij.quæstio.vij.quæ concurrunt in casu nostro, cum subministrauerit equum, ducendo eum super equũ, & fuerit particeps criminis inuestigãdo,& eum ducẽdo.& traditur per Ioan. de Ana.in c.si aduersus.de hæreticis & no.In
2 no.in c.petitio. de homicid. Secundum probatur. † Nam commodando equum,& eũ ducendo sup groppam equi, dicitur

dicitur auxilium ante maleficiũ præstitisse.& maxime inue stigando prius de suo inimico, an esset in loco. Hoc decidit Bal. in terminis in l. quicũque. C. de ser. fug. in vj. col. vers. no. vj. vbi loquitur de commodãte equum, arma uel famulum, ꝙ non tenetur si ignoranter hoc fecit: puta quia ille dicebat, ꝙ uolebat ire ad uillam, Igitur si scienter, tenetur. & ita hoc dictum ad hoc allegat D. Ioan. de Ana. in c. sicut dignum. §. hi quoque. de homicidio. vnde cũ in casu nostro commodauerit groppam equi, & quod plus est, eũ associauerit, fortiùs auxilium dicitur præstitisse, cum habilius ad locum vbi erat inimicus peruenerit, quòd eum euitare nõ posset. Hoc etiam uoluit Bal. in l. 1 in 2. colum. C. de ser. fug. vbi dicitur ꝙ ille qui verbo suadet, dicitur consulere: sed ille qui aliquid administrat deliquenti, uel eum associat, dicitur opem præstare: licèt nihil aliud faciat: ꝙ interuenit in casu nostro: quia administrauit groppã equi, vt facilius maleficium cõmitteret, & eum armatus associauit ad locum: vnde si nihil aliud fecisset, dicitur auxilium præstitisse: sed quia associauit armatus dicit' aliquid plus fecisse: quia aduersario timorem incussit, qui uidit etiam illum armatum, per ea quæ no. uoluit Bar. in l. 3. §. armis. ff. de ui & ui arma. & not. Innoc. in c. continentia. de clerico percusso. & Bal. in l. 1. C. de sicarijs. & Bal. in l. raptores. ad fi. C. de epis. & cle. Et hoc etiã quia reddidit aduersariũ timidiorẽ, & dictum Lucã audaciorem, ex quo simul cum eo armatus associãdo, & ducendo ad locum ad quẽ uenit dicitur auxilium præstitisse: vt dicit Bart. in d. l. 3. §. armis.
3 vnde dicit Bal. in l. j. §. hoc autem. ff. ad Silla. ꝙ † dicitur auxilium omne, id, per quod insultãs audacior, & insultatus timidor. fitidẽ uoluit Bal. in l. nõ ideo minùs. in vl. col. C. de accus. & Pet. de An. in consil. ccvij. inci. Nos Bartholomæus. & Io. de Ana. in c. significasti. el secundo. de homicidio. Confirmantur prædicta ex his quę notanter uoluit Bart. in l. is qui opẽ. & in l. furti. §. ope. ff. de fur. vbi dicit, opem seu auxilium dicitur quis præstare maleficio, aliquãdo ante maleficium, vt præstando ferramenta, uel scalas ad furtum. l. si pignore. §. fi. ff. eo. tit. uel etiam pecuniam, & similia instrumenta apta ad maleficium committendum.

Aliquando in ipso actu assistendo maleficio, per id quod habetur in d. l. raptores. Sed utrunq; po test in casu nostro uerificari. Nam iste præstitit auxilium ante maleficium, inuestigando de inimico, & inducendo insultatorẽ sup groppa equi: item in ipso actu insultationis fuit præsens, licèt postea recesserit. & sic per associationem apparet, ꝙ eum conduxit, vt habiliùs maleficium committeret: vt declarat Bal. in l. reos. in pen. col. C. de accu. Confirmantur prædicta, quia in dicta Bulla includit' promittens opẽ aut auxilium, non solũ fauẽs, & auxiliũ actu præstans, igit' fortiùs includi debet hic de quo agimus, qui præstitit actui proximo ad maleficium fauorẽ, seu auxilium, per ea quæ multũ eleganter ponit Bal. in l. data opera. C. qui accu. non pos. in xx. col. uer. & notandum esse quòd pœnæ personales. vbi dicit ꝙ magis approximatur maleficio actus facti, quàm uerbi. & ponit notanter Bal. in l. si quis non dicam rapere C. de episc. & cler. Ex quibus indubitanter concludo, ꝙ hic Laurentius inquisitus, de quo agitur, iuxta formam inquisi. includitur in Bulla Pauli 2. confirmata per Inno. viij.

Circa secundum consultationis articulum nõ insistendo in argumentis concludendum arbitror, ꝙ omnes pœnæ quæ imponuntur per dictam Bullam in uer. omnesq; præterea talia cõmittẽtes faciẽtibus vindictã ꝯtra coniunctos sui offensoris, imponi possunt huic auxiliũ præstãti. Istud clarè probatur. Nã si, vt suprà conclusum est, hic Laurẽ. includit' in Bulla in ver. illi uero qui ipsis offensus &c. Sequit' ergo ꝙ illis eisdẽ pœnis puniri debet quibus principalis offẽdẽs, & vindictã sumẽs excepta domorũ demolitione: vt patet in eo. vers. in fine. dũ dicit', omnino similis rebellionis, ꝯfiscationis, depositio. inhabitationis &c. Cuius uersiculi seu capituli uerba, cũ sint clara, nõ est opus alia interꝑtatione. l. ille aut ille. §. cũ in uerbis. ff. de le. 3. & in l. si alij. ff. de usufr. leg. cum simi. Confirmatur ista conclusio, nam ex quo in Bulla est prohibitũ auxilium, consideramus esse prohibitum auxiliũ respectu certi actus, & maleficij: in sumendo uindictã, auxilium præstãs eadem pœna puniri debet siue pstitum sit ante maleficiũ, siue in maleficio secundũ Bar. in l. in furti. §. ope. ff. de fur. & Bar. in l. si seruo. §. fi. eod. tit. est bonus tex. & ibi Bar. in l. j. §. incidi. ff. ad Turpil. in l. fi. & ibi Bar. ff. ad l. Pompe. de pœnis. & gl. & Cano. in c. j. extrà de officio deleg. Quibus fundamentis suppositis respondendum est ad ea quæ in contrarium allegantur, ad quæ clarè respondetur. Primò allegatur statutum sub rubrica de assumptione vindictę, quod punit dantẽ auxiliũ, seu associantem facientes uindictã de coniunctis offensoris, in xxv. libris, plusquã si ad aliud delictum auxilium de disset. Demũ in statuto narrantur aliqui casus inclusi in Bulla. & dicitur, ꝙ S. D. N. vult, ꝙ in illis Bulla inuiolabiliter obseruetur, in alijs uero iussit Bullam mittendã interpretari. Et sic Summus Pontifex, cum casus noster non sit de expressis, in quibus iubet Bullam inuiolabiliter obseruari, & etiam quia imponit pęnam xxv. librarum, uidetur ꝙ Summus Pontifex declarauerit dictam Bullam Pauli secũdi, quod in auxiliantibus non sit eadẽ pœna, sed xxv. librarum, vt supra. Cum ergo habeamus interpretationẽ Pontificis, non potest melior interpretatio inueniri, cũ eius sit interpretari cuius est condere: ad tex. cum ibi plenè no. per Bar. l. ab executore. ff. de appell. & est tex. & ibi Canonistæ in c. cum uenissent. extrà de iudiciis. & in l. fi. & ibi no. C. de legib. Ex quibus videtur inferri, ꝙ Bulla Innoc. idem continens, cum referat se ad Bullam Pauli patiat' eandem interpretationẽ, †quoniam omnia, quæ sunt in termi
4 no, ad quem fit relatio, cum qualitatibus suis censet' inesse in termino referente. l. à filio. §. pater. ff. de aliment. & cib. leg. & per Bar. in l. sanctio legũ. ff. de pęnis. & in l. si ita scripsero. & ibi Bart. & moder. ff. de condit. & demon. facit ẽt alia regula, quæ habet, ꝙ omnes interpretationes quas recipit lex data, recipiat etiam interpretans. in authẽtico, de filiis ante dotalia instru. natis. post prin. & in l. nihil. & ibi Bar. ff. de coniungen. cum emanc. lib. ergo videtur ꝙ Bulla Innoc. quæ uenit ad confirmationem, & extẽsionem Bullæ Pauli recipiat easdẽ interpretationes, quas recipiebat Bulla Pauli datas à dicto statuto, vt suprà. Quibus tamen non obstantibus contrarium est concludendum, ꝙ imò non obstãte dicto statuto, debeat dictus Laurẽtius auxiliator eadem pœna puniri, vt probatum est. & quia statutum prædictum obstare videtur in duobus locis. Respondeo ad statutũ in primo loco, dum vult, ꝙ auxiliantes, & associantes puniãtur pœna xxv. librarum, vt supra, quod dictũ statutum in ea parte corrigit Bullam Pauli secundi de qua facit mentionam. Nam cum bulla uelit ꝙ præstantes auxilium puniãtur eadẽ pœna, & statutum imponat aliã pœnam, si dicamus statutum seruari debere, bulla dicit' correcta, quia non est interpretatio declaratiua, sed correctiua iuxta no. per Bal. in l. item ueniunt. §. aptãda. per illũ tex. ff. de petit. hæred. & Bal. in aut. atqui semel. in 2. col. C. de probat. & probatur ex his, quæ ponit Bar. in l. executore. de appell. & probatur ex notat. per gl. notab. in c. i. de postula. ꝓlat. libr. vj. & per D. Ant. & moder. in c fi. de constitutionibus. Ex quibus inferendo in proposito licèt per statutum fuerit Bulla Pauli sublata in hac parte, fuit demũ dicta bulla renouata per Innocentium viij. & fuerunt quo ad cõtenta in dicta bulla omnia statuta correcta, vt patet per illam clausulã, Nõ obstantibus statutis uerbis, & cæteris non obstãtib. quibuscunq; &c. Ex quib. uerbis patet, ꝙ Summus Pontifex uoluit statutis derogare, ut patet ex his quæ not. Bart. in extrauag. ad reprimen. in verbo non obstantibus, & not. Bal. in auth. omnes peregrini. C. comm. de succes. & idem in aut. nauigia. in 1. not. C. de fur. & Rota in nouis in tit. de præbendis deci. j. & probatur ex his quæ not. in l. fi. per Bar. & alios. C. si contra ius, uel utilitatem publicam. Nec obstant secũdo loco illa uerba posita in fine dicti statuti, dũ dicit', In aliis casib. iussit mite interpretari. quasi statutum authoritate apostolica roboratũ procedat interpretati uo,

tatiuè,non derogatiuè. & sic eandem interpretationē reci piat Bulla vt dictum est. Nam ad hoc respondetur in primis, ꝙ dicta uerba non sunt referenda ad præstantes auxiliũ,de quibus specificè disposuerat. quod dupliciter ostenditur. Primò per illam dictionē, in alijs, quæ sua natura includit alia,quàm expressa: vt in c.sedes.extrà de rescript. cum ibi not.& per gloss.in l.si fugitiui.C.de seru. fugit.

5 † Secundò clausula generalis in fine posita referri debet ad omnia specificata.casus est in l.stipulationes cōmodissimum. ff.de verb.oblig.Vbi dicit Bald. quod ad hoc illum tex.allegabat Doctor suus dominus Ioan.de Laglia de Senis unà cum l.doli clausula eod.tit.& l.alimēta.§.basilicæ. l.si cum nutrici.ff.de aliment.& cibar.legat. Ex quibus patet, ꝙ in præstantibus auxilium processum fuit correctiuè: sed in aliis, ꝙ fieret mitis interpretatio, quæ correctio fuit postea sublata, & bulla Pauli cōfirmata per Innocentium. Prætereà respondetur,quòd cum in bulla Pauli clarè determinetur, ꝙ præstantes auxilium eadem pœna puniant, illa clausala, in alijs iussit interpretari: si uolumus illã intelligere in interpretatione declaratiua,nō pōt referri ad casum nostrũ,in quo uerba sunt ualdè clara.unde non cadit dicta interpretatio l.ille aut ille.§.cum in uerbis.ff.de legat.3.l.si alij.ff.de usufr.lega.Et eleganter declarat Bar.in l.ab executore.in princ.ff.de appel.est ergo referenda ad alios casus dubios: & sic sublatum dictum statutum ex promissis propter bullã Innocētii,quæ postea emanauit. Prætereà ex quo bulla uenit derogatiuè ad statuta, non debet à statutis interpretationem recipere:secundum Bald.in l.maximum uitium.C.de lib.præte.& Bald.in l.cũ non liceat.de prescri.& Paul.Cast.in l.fi.§. in computatione.C.de iu.delib. Minùs autem obst. secundum statutũ, quod in cōtrarium allegatur sub rubrica de præstantibus auxiliũ homicidio: in quo disponitur ꝙ illi possint de auxilio puniri,qui ex proposito à princi.usq; ad finē fuerint cũ pcussore,aut principali: nō autē traxerint se ad rumorē, uel ad rixã,in qua pdicta fuerint perpetrata.& sic uidebat ꝙ ex quo in casu nostro dicitur,quod nō stetit usq; ad finē, non possit de auxilio puniri: quoniam multipliciter respōderi posset: sed illa sola est sufficiens: quoniã statutum loquitur in casu penitus diuerso à casu nostro, loquit enim in præstantibus auxilium homicidio tantùm.Item non exprimit de homicidio ad uindictã contra non offensorem. Nos autem sumus in casu,in quo præstitum est auxiliũ alteri maleficio quã homicidio,scilicet offensioni,& ad uindictam cōtra non offensores,quod Bulla multum detestatur ppter scandala eminentia,propter quæ summus Pōtifex reputat delictũ ita graue,sicut crimen læsę Maiestatis: & sicut crimen commissum cōtra fidem.& sic patet ex pluribus non obstare: tũ quia ex diuersis non fit bona illatio, l.Papinianus exul.ff.de minor.& in l.naturaliter.§.nihil cōmune.ff.de acquir.possess.Item quòd in specie pstantibus auxiliũ sumentibus uindictam contra nō offensores habemus specialem prouisionē Innocentij,quæ præualet,vt declarat Bar.in l.omnes populi. ff.de iustitia, & iure.in 3.q. prin.& in extrauag.ad reprim.in verb. non obstantibus.& in regula, generi per speciem.cũ materia,de reg.iur.in vj. Et quatenus contradicet, dico ꝙ statutum est sublatum per Bullam Inn.quæ clare loquitur in casu nostro,cũ clausula non obstantibus.vt suprà est declaratum. Non omitto,ꝙ in Bulla dicitur quòd ultrà pœnas impositas à statutis vult,quòd imponatur pœna,de qua in Bulla.vnde licèt in statutis aliud disponeret, pœna Bullę remanet firma,vt patet in Bulla.in versi.& pro hoc in secularibus alijs iudicibus &c.Vnde concludo,ꝙ dictum statutum in proposito allegari non meruit. Ex quibus tollo aliam difficultatem si diceretur, ꝙ † tunc præstans auxilium ante actum, uel in actu puniri debet eadē pœna, quando verba legis loquerētur in rē, puta si dicatur,pro furto uel homicidio, secùs si sunt scripta in personã, puta si quis occiderit,uel iuratus fuerit,quia tũc nō debet imponi eadē pœna: vt in l.aut qui aliter.& ibi colligit Bart. ff.quod ui aut clam. &

6

in l.hæc uerba.& ibi Bal.ff.de adul. & tenet Bar.in l.is qui opem.ff.de furt.& ita loquitur Bulla Pauli, dum dicit, ꝙ quicũque deinceps bararũ. quoniã prædicta procederent etsi in Bulla esset tantum illa clausula, quocunque deinceps &c. per quã punirentur delinquentes principales, & de prestantibus auxiliũ nulla fieret mentio: sed in casu nostro licèt Bulla loquatur in personã,tamen immediatè imponit eandem pœnam auxilium præstantibus,& sic sumus in casu à Bulla determinato.vnde nulla relinquitur dubitatio.l.ille aut ille.§.cum in uerbis.ff.de le.3.& tex.in l.ancillę.C.de fur.lex enim quamuis dura, seruanda tamen est.l. prospexit.ff. qui & à quibus.& ita distinguit Bartholo.de Salyc.in l.unica.in xiij.colum. C. de raptu uirg. Sed iterum instari posset, ꝙ imò in casu nostro dictus Laurentius non debet eadem pœna puniri, ex quo statim, ꝙ uidit illum quem duxerat insultantē,recessit: & sic nō uidetur dedisse causam maleficio,quia tũc auxilium pstans punitur eadē pœna, quãdo dedit causam delicto,aliàs secus. Nam tũc dicitur esse in minori culpa, ideo mitiùs puniri debet: vt in c.non afferamus.xxiiij.q.j. secundum Bart.de Saly.post Dy.in d.l.unica. C.de raptu uir.& hanc rationē dicit pōderasse Theologos & Canonistas.in c.sicut dignũ §.i.de homicidio.& dicit ꝙ opi.Bar. in contrarium quam Iudices imitantur,animam occidit. Quinimò dixit not. Bal.in l.unica.per illum tex.C.de crim.stellion.ꝙ ad hoc vt auxilium præstans puniatur eadē pœna, debet præstare per actum proximũ maleficio,puta assistendo,secus si per actum remotum,quia tũc debet mitiori pœna puniri,p illum tex.quia minus dicitur delinquere. & ita videt esse casus noster,cum tantum duxerit dictum Lucã offensorem, & dereliquit,qui postea sequutus est inimicũ, & uindictã assumpsit. vnde videtur dedisse auxiliũ maleficio remotũ. & secundum hanc interpretationem videtur ꝙ bulla sit interpretãda passiua interpretatione iuris communis.iuxta no. in l.si serui. uestri.C. de noxalibus. & per Bartol.in l.omnes populi. ff. de iusti. & iure.in vj.quæstio. principali,in materia interpretationis passiuæ, cum simili. Ad ista dicta principaliter respondeo dupliciter.Primò quòd dictus Laurent.indubitanter dicitur dedisse causam delicto,cum primò inuestigauerint offensum,deinde duxerit offensorem usque ad locum, vbi erat inimicus, & super equo.Nam fuit causa, quòd citius peruenerit ad locum, & in principio reddidit aduersariũ timidiorem, & ipsum insultantē audaciorē, vt suprà dixi.vnde habilius maleficium commissum fuit. & probatur ista responsio ex his q̃ ponit Bar.in d.l.in furti.§.ope.ff.de furtis.&ex alijs plurimis suprà adiunctis in prima difficultate,& ex his q̃ ponit Bart.de Saly.in d.l.unica. C.de rapt. uirginum. vbi in xij. col.respondendo ad aliquas leges dicit,ꝙ in illis præstans auxilium dedit causam maleficio,ideo tenetur eadē pęna, & ita intelligit.l.qui domum.ff.de adulter. vbi quis domũ commodauit vt adulterium committeretur. Secundò ita intelligit tex.in l.j.§.incidit.ff.ad Tertul.vbi instigator dicitur causam maleficio dedisse. Tertiò etiam ita intelligit tex.in l.2.§.Diuus.ff.de iure fisci. vbi submittere delatorē est causam dare delationum.Multò autem magis dicit causam maleficio dedisse in casu nostro,quàm in casibus superioribus. igitur &c. Ad illud autem de cã proxima seu de auxilio proximo,& non remoto, dico,ꝙ etiam in casu nostro dicit dedisse auxilium proximum delicto,& nō remotum.Nam primus actus insultationis fuit factus eo assistente, licèt postea recessisset,ex quo actu incontinenti sequutum est maleficium, licèt offensum aliquãtulum fugauerit.l.quod ait lex.cum ibi no. ff.de adulte. vnde dicitur auxilium proximum delicto pstitisse,ex quo incontinēti sequutum est delictum.q̃ enim incontinenti fiunt,dicuntur eodem tempore fieri.d.l.quod ait lex.& in l.lecta.§.dicebã. ff.si cer. peta.Satis enim est, ꝙ ab initio ad locum peruenerit equester,& armatus,& duxerit offensorē,sicut in simili videmus, † ꝙ si quis peruenit ad locum cum armis, & statim arma proiecit, dicitur uim cum armis intulisse,

7

cum

cum in aduersarium timorem armorum incusserit.glo.est no.quã.ibi ponderat Ang.in l.3.§.qui mariti.ff.de ui & ui ar. Igitur satis est in casu nostro, ꝙ ad locum cum inimico,eũ ducendo super equo peruenerit armatus,quia timorem incussit, licèt postea recesserit.& ita est etiã de mente Bal.in l.vt uim.in 2.col.ff.de iusti.& iure.Ex quo hic associauit illũ,qui,dicitur deliquisse,dicat,ꝙ non tenetur associans,si in persona facientis non est maleficium,ergo à cõtrario si est, secùs. Præterea si diceremus, ꝙ in casu nostro non puniretur eadem pœna ex tali auxilio tanquã ꝑstito ante maleficium, non ipso maleficio, per dictam doctrinã.tunc illa doctrina non esset tenenda:quia esset contra opin.Bar.in d.l.in furti.§.ope.ff.de fur.& in alijs locis, supra allegatis.& Ang.in l.unica.C.de nili agge.nõ rump.
✻ & Saly.in d.l.unica.C.de raptu uirg.& communẽ opin. legistarum, & Canonistarum in c. j.de off. deleg. Est ergo temperãda opin.Sal. qui nihil allegat secundũ opin.Saly. de qua suprà, quando esset auxilium remotum,ita ꝙ causam maleficio non dedisset.& ita videtur de mente Bal.in l.unica.C.de Nili agge.non rumpendis.aliàs esset falsa, &
✻ contra communem opinionem, vt ex superioribus patet.

Secundò principaliter respondeo, ꝙ ex quo in casu nostro statutũ maiori pęna punit principales assumẽtes uindictam,quàm ꝑstantes auxilium: nõ punit in desolationẽ domorum, sicut principaliter offendentes.quo casu,ꝙ statutum mitiori pœna auxilium præstantes punit,auxiliũ sumit magis latè, etiam quando non dedisset causam maleficio,sed ꝓ omni auxilio,ex quo punit mitiori pœna.ita no. determinat Bart.de Saly.in d.l.unica.C.de raptu uirginũ. in xviij.col.in ver.aut lex punit opem pręstantem simpliciter,& indefinitè &c.Et ista decisio in terminis decidit.Cõfirmatur ista respõsio ex alio,quia,vt in prima dubitatione dixi, in casu nostro non solùm præstantes auxiliũ puniuntur eadẽ pœna, sed etiam auxiliũ promittentes, actiones, aut inuestigationes, & associationes cum armis usque ad actum insultationis ꝙ est magis proximũ auxilium,quam actiones promissionis,& magis punibile,vt patet ex no.in d.l.data ope.col.xx.& in d.l.si quis nõ dicã rapere. oppo. vii.sed in casu nostro punitur auxiliũ cõsistens in solis verbis promissionis:Igit fortiùs actus, de quo in casu nostro puniri debet.Addo etiam ad præmissa, ꝙ qui tenet aliũ, dicitur auxilium præstare.tex.& ibi Bal. in l.1.§.tulisse. ff. Sill.Confirmatur etiam eadem conclusio, quia bulla propter scandala imminentia,& consuetudinem delinquẽdi, æquiparat talia crimina crimini læsæ Maiestatis. in quo punit attentatũ: vt habetur in l.quisquis. C.ad l.Iul.Mai. traditur in l.1,in simili. ff. quod quisq; iuris. & in materia nostra per Sal.in d.l.unica.col.xvi.dũ respondẽt ad l.quisquis.ad idem l.utrum.ff.ad l.Pompe.de parricidiis.& per Bal.in c.1.de off.deleg.Præterea illi qui auxilium pręstant, sunt puniendi mitiori: pœna qua pœna tũc sunt puniendi, est arbitrariũ, secundum Bal.in d.l.unica. C.de Nili agge. non rumpendis.in casu autẽ nostro Senatori amplum, & liberum arbitriũ concessum est a Summo Pontifice in puniendis maleficiis,cuius uigore concessit in casu nostro,in quo datur sibi potestas augẽdi,uel minuendi pœnas,& im-
8 ponẽdi quascunque pœnas:sed quãdo† officiali datur arbitrium in puniendo,extenditur etiam usq; ad pœnam mortis,gl.est no.Insti.de iniur.§.in summa.quam tenet Bar.in l.fi.ff.vbi pu.educ.debeat.& Bal.in l.j.per illũ tex ff.de his q̃ latro.& Imo.& Abb.in c.ex literis.de cõstitutio.& Imo. & Ana in c.inquisitionis,in prin. de accus.& licèt ista opinio nõ sit multũ trita, tamẽ ex quo bulla bonis de causis habet huiusmodi delicta pro atrocibus, videtur indubitàter concludendum, ꝙ arbitrium ad dictas pœnas extẽdatur ꝑ ea q̃ ponit Bal.in c.j.§.iniu. de pace iur. firmãda.& Bal. in l.fi.ff.de rerum diui. in quibus locis intelligit gl.in §.in summa.quando agit de excessu graui facinoris.& maximè quia est datum arbitriũ liberũ, & sic per uerba denotantia liberã uoluntatem: iuxta nota.per Bar. in extrauagan, ad reprimendam.in verbo,videbitur.& per Bartol. in leg, alio.ff.de alimen.& ciba.lega.& etiam quia dicitur, quòd possit imponere quascunque pœnas: quæ dictio, quascunque, nõ videtur pati restrictionẽ.arg.gl.in cle. j.de re iud. bene facit gl.in l.cũ pœnã.ff.de arbi.& quod no.Bar.in l. Balista. ff.ad Treb. ex quibus omnibus concludẽdum est intrepidè; ꝙ potuit Laurentius puniri pœna, de qua in bulla. Circa tertiam difficultatem,nunquid inquisitio fuerit rectè formata,adeò ꝙ procedi potuerit ad impositionẽ pœnarum,de quibus in bulla,in qua difficultate reperio, quòd contra Curiam in quibusdam allegationibus allegatur,quia ex quo inquisitio formabatur virtute bullæ,debebant formalia verba bullæ intentari: per ea quę ponit Bal. in l.hi qui ad ciuilia.C.de appellatio nib.& per Bar.in l.ab ijt.C.de priuileg.domus Augustæ.libro xj.Et Bar.in l. edita & ibi Bal.in xvj.col.C.de edendo.& per Ioann.Andr.in c.1.de homicidio.lib.vi.& per Bal.in l. si quis non dicã rapere.C.de Episcopis & cleri.& per Ioan.And.in addit. ad Spec.in rubrica de inquisitionibus. non tamẽ bene declaratur quomodo non fuerint intenta verba formalia bullę, fortè volunt dicere allegãtes,quia in inquisitione nõ dicit, ꝙ dictus Lauren.fauit dicto Lucæ,seu opẽ præstitit offendenti seu brigoso, ꝓut dicunt verba bullæ.& sic nõ est formata contra Laurentum dantem auxilium Lucæ offendenti,seu brigoso ad maleficium committendum: sed tantùm dicitur,ꝙ dicto Lucæ in ꝓmissis præstitit auxiliũ,&c. igit cum uerba formalia non fuerint intenta, videtur ꝙ ex ea inquisitione condemnatio sequi non possit.Præterea non videtur contineri in inquisitione, ꝙ eo animo auxilium præstitit,vt delinqueret,& uindictam sumeret,prout videbatur necessarium ad pœnam prædictam infligendam,per ea quæ ponit Baldus in l.quicunque,in penult.colu.C.de seruis fugitiuis.& per Bartol. in l.omnes. C.de agricol. & censi.lib.xi.& Ludouic.Roma. in suo consilio cccclxxiij. incipien. Circa propositum. faciunt not. per Augel. in l. vtrum. ff. ad l.Corneliam de sicarijs. Sed præmissis non obstantibus,quæ vere non obstant,contrariam sententiam veriorem existimo, quòd imò dicta inquisitio fuit rectè formata,ꝙ patet:quia narratur in ea,qualiter Lucas offensus primo iniuriatus dolosè animo assumẽdi uindictã cõmisit dictũ maleficiũ. Demum ꝙ Laurentius ꝑstitit dictũ auxiliũ dicto Lucæ primo offẽso uindictã assumẽti, quod notat verbum,in præmissis,vt per Bartol.in l. talis scriptura.ad finem, ff.de legat.1. ista autem narrata per quæ patet ꝙ seruata sunt verba bullæ. Nam bulla primò punit tales offendentes assumentes talẽ uindictã,deinde appellat illos brigosos, quãdo loquitur de ꝑstantibus auxilium.cũ ergo in inquisitione sit dictũ, ꝙ dedit auxilium tali offẽdenti &c.non video quare verba nõ sunt intentata.& maximè quia in capitulo bullæ de ꝑstantibus auxilium dicitur, uel offendentibus,seu brigosis, quia dictio,seu,verba disiũgit, sensum coniungit: vt per Barto.latè in l.si quis ita. ff.de auro & argento legat.& vult quòd idem sit auxilium præstare offendentibus ad vindictã,de quibus loquitur,& brigosis.Igitur satis est expressum,quòd Lucæ offẽdenti ad uin-
9 dictam auxilium præstitit. Confirmatur, quia† satis est, ꝙ in libello idem virtualiter dicatur, quòd intentandum erat,licèt non formaliter,prout concludit Bar.& sequitur Bal.in l.edita,in xvj.colum.C.de eden.& Bartol.in l.damni infecti.§.Sabini.ff.de dam. infec.& ita debet intelligi Ioã.And.in addit.ad Spec.in rubrica.de inquisitione, ad finẽ, ꝓut allegãtes ꝓ Curia. Et maximè ꝓpter clausulam q̃ apponitur in oĩbus inquisitionibus, in quibus in fine dicitur, super quibus omnibus & singulis. Quæ clausula idẽ importat,quod in ciuilib. petẽs sibi iustitiã ministrari: vt colligitur ex dictis Bal.in l.2.C.de probation.& in l.j.in viij.quæstione.C.qui accusare nõ possunt. & ita ex illis dictis infert insignis Doctor & optimus practicus D. Ange. Aret.in suo tractatu maleficiorum super illis uerbis,super quibus omnibus &c. Ex quibus infert, ꝙ idem importat, ac si dictũ esset: non tantum eo modo, sed etiã omni alio meliori modo,& probatur ex notat.per Innocentiũ & Doctores.

ctores. in cap. 2. de ordin. cogn. Præterea Senator processit ex libero arbitrio sibi cōcesso procedēdi sine inquisitio
10 ne, & sine processu,† vnde cum non requireretur inquisitio, ineptitudo non habet uitiare, prout tenet Barto. in extrauagan. ad reprimendā, in verbo, sine figura Iudici, & est gloss. not. quam ibi ad hoc ponderat Ro. & Moder. in l. uinum. ff. si certum petatur. & Bald. in l. sine scriptura. C. ad Treb. & Dominus Antonius. in ca. 1. de libelli oblatio. Ex quibus patet responsio ad secundnm, quòd non est intentatum, ꝙ auxilium præstitum fuerit eo animo, vt maleficium committeretur: quoniā uirtualiter hoc est dictū narrando inuestigationem, & associetatem per quam præsumit animus, & dolus: vt inquit Bal. in l. nō ideo minus. in penultim. col. C. de accusatio. & in l. 1. §. seruus. per illū text. ff. de Syl. Item si attento lato arbitrio poterat sine inquisitione procedere, nō obstat quòd nō esset bene formata, ex quo ex illa colligitur intētio inquirentis proximè dicta. Quinimò hoc apertissimè dictū fuit, dum primò dicitur *scienter dolosè &c.* & sic patet, ꝙ ambo scienter & dolose uolebant uindictam sumere. scilicet Lucas offendēdo & Laurentius auxilium præstando, q̃ uerba sunt clarissima in proposito. vnde interpretatione nō indignent. l. ille aut ille. §. cū in verbis. ff. de lega. 3. Præterea dicitur in persona Laurētij, *quòd auxilium præstitit, ut prædicta habiliùs committerentur,* & sic vt habiliùs Lucas dictam uindictam assumeret, quæ verba non apponuntur ad alium effectum nisi ad animum auxiliantis denotandum: vt declarat p̄fatus Ange. in dicto tractatu maleficiorum super uerbis illis, dicto maleficio semper extitit, allegando notat. per Bartol. & Ludouic. Rosat. in l. 1. §. sed in eo. ff. ad Syl. & Bald. in l. non ideo minus. C. de accusat. versi. iuxta hoc. quæro. & ibi latiùs per eum. Confirmantur prædicta. nam ex narratis arguitur de animo Laurentij ad præstandū auxiliū dicto de
11 linquenti, vt suprà est probatum.† licet autem hoc nō exprimeretur, satis esset, ꝙ iuris præsumptione ex narratis in libello colligeretur. prout communiter concluditur ēt in criminalibus vt uoluit Angel. in l. 2. ff. ui bonor. raptor. & Iacob. But. & Fulg. in l. si quis nec causam. in fine. ff. si certum petatur. & Lud. Rom. in consilio cv. & Io. de Anania in cap. ad falsariorum, de crimine falsi. Ex quibus omnibus concludendum est Dominos Senatores cōtra dictū Laurentium ritè & rectè processisse.

Duplicatum est istud consilium suprà eodem in primo libro, consilio cxiiij.

CONSILIVM. CLXXXIX.

VISO testamento dominæ Marianæ & licentia & consensu præstitis eidem per Ioannem eius uirum.

SVMMAE.

1 *Liber rationum factoris qualiter debeat esse compositus.*
2 *Dolus ex quibus arguatur factus in administratione.*
3 *Ratio non sufficienter reddita, iterum reddi debet.*
4 *Ratio quando dicatur non sufficienter reddita.*
5 *Calculatio facta à partibus, quando continet pactum uel transactionem generalem, uel specialem, an faciat præiudicium.*
6 *Lex, Aurelio. §. Mæuia. ff. de li. leg. habet locum etiam in liberatione inter uiuos.*
7 *Citationes ad sententiam fiunt in summarijs, etiam post conclusum in causa.*

CONSILIVM CXC.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

MEMINI me pluries cōsuluisse ad irritandum generales & captiosas quietationes fretū uerbis Iurisconsulti in l. cū Aquiliana. ff. de transac. dicētis generales quietationes tanquā captiosas interpretatio prudētum fregit, pluries vidi deceptorias, contra quas consule, captiosiorem autem nullam quàm illa de qua agimus, si uera sunt quæ in facto præsupponūtur. & licèt aliàs adhuc deceptione non patefacta consuluerim,
1 tamen in præsentiarum latiùs & pleniùs loquar. Et in primis præsuppono quòd huiusmodi administrationes & factores tenentur diligenter tenere libros rationum in quibus appareant clare data & accepta, introitus & exitus: vt in l. prima. §. officio. & ibi Iaco. de Aret. Bartol. & alij. ff. de tutel. & ratio. distra. & declarat no. Pet. de Anch. in quodam suo consilio, quod non habetur in uolumine, incipiente, Sordidè, & perniciosè nimis. vbi dicit quod in tali libro rationum sigillatim omnia describi debent, & non in summa. arg. l. cum seruus. ff. de condi. & demonst. quia singulis specificatis ueritas apparere potest, aliàs secùs: & ita dicit consuluisse Bartol. cuius consilium est in uolumine in formis consil. cl. incipi. Cum prædicta examinarem in fine. vbi signanter declarat librum rationum debere esse compositum taliter, ꝙ in eo omnia singulariter inferantur, vt ex tali fundo tantum, à tali colono tantum, tali anno: non autem debet in genere, aliàs in summa poni. & hoc ideo, vt reperi possit ueritas uel falsitas: allegat text. in l. antepenul. ff. de condi. & demonstr. & subdit, quòd qui aliter rationem edit, non videtur edere, quia intelligi non potest. l. argentarius. §. edi. ff. de eden. & not. Paul. Castr. idem in d. l. antepenul. idem Ange. in suo consil. cclxxxvj. incipien. Tutor alimentauit pupillum. hoc idem uoluit Angel. in suo consilio cclxxv. incipien. Quoniam in facto assertum est &c. & Petr. de Anch. in cons. ccxvij. incip. In causa quæ uertitur. Quibus præmissis iterum præmittendum est, ꝙ dicti factoris dolosa & mala fuit administra-
2 tio, quæ euidenter ex multis demonstratur. † Primò, quia non constat ipsum legitimum confecisse librum rationum distinctè & particulariter, prout tenebantur secundum ea quæ proximè dicta sunt, propter quòd dolus arguitur, vt est casus in dict. §. officio. secundum Iacob. de Arena, Bar. Bal. & Doct. & probatur in l. fi. §. inter cætera. ff. de lib. lega. & in l. si ita fuerit. in ver. in reliquis. ff. de ma. test. & dicit not. Bal. in dict. §. officio. quòd ita præsumitur contra illum, qui non confecit codicem rationum sicut contra illum, qui non fecit inuentarium: iuxta l. tutor qui repertorium. ff. de administratione tuto. & idem tenet ibi Ray. de Forli. Secundò quòd fortius est, libelli qui ostenduntur, vt ex lectura eorum apparet, sunt multum defectiui, confussi, & inordinati: & quod peius est, apparēt ibi falsitates prout ex serie facti ostenditur: ex quibus deceptoria, & dolosa ostenditur administratio in damnum Dominorum suorum. Est enim dolus falsa asseueratio scienter facta cū intentione fallendi. l. prima. ff. de dolo. & not. Cynus in l. præscriptio. C. si contra ius, uel utilitatem publica. Ex quo enim sciebat uel scire debebat se obligatum ad diligenter & legaliter scribendum, & non fecit, dicitur esse in dolo præsumpto l. si procuratores. §. dolo. & l. dolus. ff. manda. & no. Bar. in d. l. tutor qui repertorium. Tertiò quia vt narratur, multos fructus percepit, & pecunias exegit: & tamē non posuit ad introitum, vt patet ex rimatione librorum, in quibus, multa non apparent ad introitum, ex qua rimatione constat de dicta negatiua: iuxta no. per gl. & omnes in leg. 2. C. de errore aduocatorum. & Bartol. & alios in l. final. C. de rebus creditis. & Bal. in leg. si binę. ff. de iniusto testamento. ex qua nota descriptione, manifestus arguitur dolus: vt dicit Petr. de Ancha. in dicto consilio, quod incip. Sordidè & perniciosè inimicis. argu. dictę. l. cum seruus. & ita vt suprà retuli dicit Bartol. consuluisse. facit quod not. Bartol. in dicta lege. tutor qui repertorium. quia non describendo in libris, quod describere tenebat censetur esse in dolo. d. l. dolus. & in capitu. cum æterni. de re iudicata. libr. vi. tenet Petr. de Ancha. in dicto consilio cccxvii. in 2. colum. & Paul. in dicto consilio ccvii.

Confirmatur, nam si deputatus ad scribendum introitus communis, non perfectè scribit, dicitur esse in dolo, & punitur. leg. excellentia. C. de erogatio. mili. annonæ. lib. xi. Et ponit Bald. in l. vbi exigitur. §. dolo. ff. de edendo.

Quartò

Quartò, quia ex rimatione librorum apparet, quòd mul ta accipiebat. & consequenter ex quo non ponebat ad introitum, in suam utilitatem conuertebat, propter quod dolus clarè arguitur, & prædo dici potest: vt dicunt Ang. Imo. & Moderni in l. Pomponius. §. ex facto. per illum tex. ff. de acqui. pos. & ponit Rom. in eadem. l. §. sed si legatario. & Præceptor meus domin. Alexan. in l. si ex stipulatione. ff. de acqui. pos. Ex quibus omnibus resultat conclusio clara, & indubitata, quòd dictus factor se malè & dolo sè gessit in dicta administratione, in perniciem dicti Ioannis. Quibus duobus tanquam necessarijs præmissis ostē-
3 do, quòd † ratio dictæ dolosæ administrationis tanquam non sufficienter reddita, iterum reddi debet. Ista conclusio probatur. nam ratio, quæ non fuit sufficienter reddita iterum reddi debet. argumen. l. quoties. ff. qui satisda. cogan. & l. & per salutem. cum ibi no. ff. de iureiurando. & in proposito nota. in l. 1. C. de errore calculi. tradit de Ioan. Andr. post Ioan. Monac. & Archidia. in capitu. primo. de clerico ægro. li. vi. Et sequitur Geminianus, & tenet Lapus in Clementi. quia contingit. de religio. domibus. quem refert, & sequitur Imola in ultima charta, & etiam Cardin. Sed in casu nostro non fuit sufficienter reddita. igitur &c. Sed quia alleganti rationem non fuisse sufficienter redditam incumbere videtur onus probandi, vt concluditur maximè per modernos in dict. leg. unica. C. de errore calculi. & tradit Pau. Castr. in suo consilio xxxvj. incip. In casu præsenti &c. quòd non fuerit sufficienter red-
4 dita ostenditur, † quia iura requirunt actualem redditionem rationis, scilicet ꝙ quis rationes edat, & legendas offerat & computādas, an accepta & data probè relata fuerint, uel non & reliqua restituere. d. l. cum seruus. & sic lex necessariò requirit factum, facit tex. in leg. si quis ex argentarijs. §. rationes. & quod ibi notant Doctor. maximè Ang. ff. de edendo. & ideo nō videtur sufficere sola assertio. argumen. leg. si fortè. ff. de castren. pecul. Item quia vbi opus est facto, uerba non sufficiunt, nec factum probant, vt in capitu. 1. de eo qui mitti. in possessio. causa rei seruan. Et in leg. Prætor. §. si quis paratus. ff. de noui operis nunci. Item aliud est rationem reddere, aliud redditam confiteri. ar. l. assiduis. cum gloss. C. qui pot. in pig. hab. Et eius quòd habetur in l. si quis post hac. C. de bonis præscriptorū. in l. à Diuo Pio. §. sed si emptor. ff. de rei iudic. Et ita in terminis consuluit Pet. de Ancha. in suo consilio cccxxx. incipient. Visis facti narratione copiis &c. in 4. col. vbi adducit plures rationes, & plures alias. Confirmantur etiam & secūdo quia cum æstimatione librorum appareat, quod multa per uenerūt ad manus suas, quæ non reperiuntur scripta ad introitum, præsumitur. dolosa administratio, & etiam ꝙ de his rationē non reddiderit. & sic rationē non fuisse diligēter redditā. ita uoluit Cast. in dicto consil. cccvij. & Ludouic. Roman in suo consilio ccccxiii. incipiente, Quoad primum in quo quæritur. Tertiò probatur à communiter accidentibus, iuxta not. per gloss. in l. neque natales. C. de probation. quando enim rationes & computa legitimè redduntur, illa solent apparere, & per reddentes rationes ad eorum cautelam conseruari consueuere. Quæ cum in casu nostro non appareant, bonus uir arbitrari debet nullam rationem redditam fuisse. pro certo enim uerisimile esset, quòd aliquis computus appareret in tam magna administratione, & si non apparet, ꝙ factū multū distat à uerisimili. & sic habet imaginem falsitatis secundum Bald. in l. 1. C. de seruis fugit.

Quartò ostenditur ex alio. quia in redditione rationis libri exhiberi debent, & reddi. d. l. fin. §. inter cætera. & ibi Bartol. ff. de lib. leg. & in l. si cui libertus. ff. de condit. & demonstr. Et tradit Lud. Rom. in d. cons. 413. & Paul. Castr. cons. xxviij. Sed in casu nostro apparet quòd libri non fuerunt sufficienter redditi, cum nunc multos produxerit d. Lucas factor, & negauerit se alios habere, quos habere constat ex lectura productorum: ex quo colligitur, quòd quos negat se confecisse, qui confecti probantur, non exhibuit, & sic non potuit ratio legitimè reddi propter dolū factoris nō exhibētis omnes libros. Igitur luce clarius apparet, quòd nulla ratio fuit sufficienter reddita: sed potius per dolum & calliditatē quietatio generalis & extorta, eo maximè quia dicitur quòd tunc temporis dictus Ioannes grauiter ægrotabat. vnde non est uerisimile quod in causa magnæ administrationis tunc fuerit positus calculus. facit l. non est uerisimile. quod metus causa. & regula, inspicimns, cum materia de reg. iur. in vi.

Ex quibus colligitur multiplex defensio aduersus dictam generalem, & capitiosam liberationem, in primis. quòd dicta liberatio & quietatio tanquam euidenter iniqua est nulla, & non sequēda: vt concludit no. Pet. de Anc. in dicto consilio cccxxxij. Visis facti narratione copiis &c. arg. c. cum Bertol. in cap. inter cæteras. vtrobique not. extrà de re iudicata. & ita etiam uoluit eleganter Paul. Cast. in dicto consilio cccvii. incipiente, Aduertendum, ꝙ si de mala redditione &c. & ambo videntur loqui in fortioribus terminis. Secundò respondetur, quòd dicta quietatio, quasi ratio fuerit sufficienter reddita, fuit dolosè extorta & ideò actione de dolo ad minùs uenit rescindenda: iuxta. plenè. not. in l. actione. C. de transaction. & sic non debet nocere vt uoluit glos. not. in l. 3. §. 1. ff. de contrario iudicio tutelæ. quam in proposito allegat Paul. de Castr. in dicto consi. cccvii. quod autē fuerit dolosè extorta apparet, quia, cùm non constet dictum factorem legitime confecisse libros rationum, in quibus accepta & data, introitus & exitus legitimè descripta, impossibile est rationes redditas esse ut dicit not. Ang. in consilio cccxxvi. incipient. Tutor alimentauit pupillum, & tenet Ludo. Rom. in dicto. consilio ccccxiii. & ideò confessio & asseueratio rationem esse redditam non præiudicat, cum emanuerit super re non uerisimili, & quasi impossibili, prout dicit no. Petr. de Anch. in dicto consilio cccxxxj. Confirmatur, quia vt ex rimatione librorum apparet, & supra dixi, constat quòd nōn scripsit multos introitus, præsumendum est contra factorem, quòd rationem non legitimè reddiderit, nisi contrarium per eum probetur: quia contra omittentem præsumitur dolus, & subtractio. dicta l. tutor qui repertorium. & suprà dixi. quę pręsumptio transfert onus probandi in factorem. l. siue possidetis. cum ibi not. C. de probat. & sic concluditur, quòd dicta liberatio sit dolosè extorta, & sic rescindenda prout not. in l. prætextu. C. de transac. facit quod not. Bald. in l. si seruus uetitus. ff. de legatis 1. & Angel. & Imol. in l. si seruo. ff. de hæred. instit. Ex quibus patet clara solutio ad illud, quod no. Bart. in l. 2. in ultima colu.
5 C. de iure fisci. lib. x. vbi dicit quòd si calculatio, † & computatio est facta à partibus, & continet pactū uel trāsactionem generalem uel specialem, facit præiudiciū. allegat l. emptor. §. Lucius. ff. de pactis. & l. si quidem. C. de trāsactio. & sequi vidētur Moderni. in l. unica. C. de errore calc. quia in casu nostro calculatio non potest dici legitimè facta. Itē liberatio facta per transactionem & pactum tanquam euidenter iniqua, est nulla, uel tantum dolo extorta irritanda. & sic non sequenda. Postremò respondetur, quòd dolosa fuit administratio: & ex tali administratione factori adest, & ex utilitatem consequitur: quia, cum probentur plura ad eius manus peruenisse, quæ non apparent ad computum rationis, præsumitur ex illis locupletatus, nisi aliud doceatur, vt est glos. nota. & ibi Angelus in l. uerum. ff. de petit. hæred. ad idem quòd uolunt Docto. post glo. in l. 1. C. si aduersus cred. & per consequens, si ad est liberatio & quietatio quantumcunque generalis, ad talem administrationem non extenditur. nam quando sumus in liberatione inter uiuos distinguitur, ꝙ aut adfuit dolus commissus ab eo, cui propter dolum nihil adest, & tunc dolus præteritus censetur remissus. & ita procedit glo. in d. l. actione. C. de transactionibus. & ibi Bald. & Salyc. & Bal. in l. cum necessitatem. C. de fideicommissis. aut ei, qui dolum commisit, aliquid adest: quia apparet quòd aliqua in manibus remanserunt: & tunc generalis remissio ad hāc non extenditur, nec per illam talis dolus pręteritus remissus censetur, nisi expressè sit facta mentio doli. l. Lucius. ff. de liber. leg. & ita distinguit Bart. in dicta l. Aurelio. §. Gaius. eodem titulo. & hanc distinctionem approbant

bant Fulg.& Moderni.in d.l.actione.& Bald.Ange. Pau. Cast.& alij in l.si vnus.§.illud nulla.ff.de pactis.& probatur ex not.per Bar.Ang.& Modern.in l. tres fratres. ff.de pact. Confirmatur nam quando ex administratione aliquid adest,dolus habet causam permanentem, & durat tempore transactionis.ita dicit Bal.no. in l. sub prætextu in ultimis uerbis.C. de transaction. unde si inest transactionis talis liberatio & trāsactio, censetur dolo extorta: quo casu liberatio etiam iurata non sortitur effectum. ut dicit Pau.de Cast.in d.consi.300.Allegat gl.no.in d.l.3.§.1.ff.de contrario iudicio tutelæ.Ex quib. concluditur,ꝙ cum administratio sit dolosa, & liberatio etiam sit dolosè extorta,& ratio non sufficienter teddita,ꝙ iterum reddatur,indubitanter peti potest. & in hac redditione rationis peti potest,ꝙ liberi exhibeantur,& sic exhiberi debent,iuxta notat.per Bar.in l.fi.§.inter cætera. ff.de liber. leg.cum alijs supra allegatis. & per Bald.in l. cum testamento.C.de testament.manumis. Sed factor, conatur se defendere ex tribus.Primò dicendo,ꝙ præter productos non fecit alios libros.Secundò posito,ꝙ fecisset illos restituit,& probare conatur restitutionem, quia in instrumē to liberationis dicitur, *quòd calculatæ fuerunt rationes, quæ calculari non potuerunt nisi libris exhibitis & redditis*, & sic si semel fuerunt apud Io.ex quo illos habuit a factore, hodie esse præsumuntur iuxta doctrinam Paul.Cast.in l.publicati C.de testamentis. faciunt not. per Bal.in l.ex persona.C.de probatio.& quod not. Doct.in l. non ignorabit.C.ad exhibendum.allegant l.si creditor. ff. de pignor. action. quam allegat Paul. in d.l. publicati. Præterea, ex quo Ioan.producit quasdam scripturas habitas ab ipso Luca.ergo patet,ꝙ scripturæ fuerunt sibi restitutæ.Tertio,quia est liberatus in plenissima forma ex omni causa,quæ dicit,uel excogitari posset. de quo per Paul.Cast. in l.si dicta.C.de transact.& in leg. sub prętextu. in fi.eo. titu.utrobique allegat.l.si pluribus.ff. de acceptil. Præterea cum libri penes Ioan.esse pręsumantur, ipso negocio rum gestori nihil adest.& consequenter uidetur liberatus:licet fuisset in dolo,& Ioan.abesset: ex quo sibi non adest,secundum Paul.Castr.not.in d.l. sub prætextu.allegat gl. in d.l.actione.§.fi. & hæc ut præcipio allegantur per aduersarios,quæ uidebātur difficultatem facere. Sed præmissis non obstantibus contraria sententia probabilior est,& pro fundamento in primis præmitto, ꝙ administrator,libros rationum exhibere, & reddere tenetur: ut supra dixi.tenet Ang.in d.consi. 276. incip. Tutor alimentauit pupillum.& non excusatur si dicat se illos non habere uel amisisse:quia non creditur, nisi hoc probet, quia eius erat officij diligenter costodire. unde præsumptio est contra eum,ꝙ malitiosè occultet : iux. not.in l.si quis ex argentarijs.§.pe.ff. de edendo. secundum Pet. de Anc.in d.consi.317.incip.in causa quæ uertitur.in 3.col. quo stante ad primum respondetur, ꝙ imo ultra productos,alios libros confecit,quos uocant,libri per eum producti,quę scriptura librorum manu dicti factoris plene probat contra eum,ut per Bar.in l.nuda.ff.de donatio.& in l.admonendi.ff.de iureiur.& in l. fi. C.si cert.pet.cum multis similibus.vnde propria scriptura conuincitur, ꝙ imo alios libros confecit, quos ipse in proprijs libris se confecisse fatetur,& sic prima allegatio non obst. Non obst.secundum fundamentum in contrarium allegatum, dū dicit se reddidisse:quia fatetur Ioan.per causam rationes calculatas,ex quo fatetur se uidisse,& diligenter examinasse:quod fieri non potuit,nisi redditis libris.quoniā sequendo doctrinam Pau.de Cast.dico,ꝙ licet Io. fateatur se vidisse & examinasse rationes diligenter, non probatur libros redditos.uerū est enim, ꝙ nisi libri fuissent exhibiti,ꝙ non potuissent rationes examinare.sed tamen stat ꝙ simul cum Luca rationes examinasset super dictis libris,prout communiter fieri solet, secundum communiter accidentia,a quibus valet arg.l.neque natales. cum gl.C.de probatio.quoniam sine præsentia factoris habentis de libris & administratione notitiam,non potuisset diligenter rationes examinasse:ergo stat hoc quòd simul cū Luca examinauerit,& tamen facta examinatione libri remanserint apud factorem in sui tutelam & defensionem: & sic probatio non est concludens.l.non hoc.C.unde cognati.cap.in præsentia.extra de probationi. & ad hoc bene deseruiunt uerba Ange.in d.suo consi. 276. dum dicit,quod administratores debēt librorum uolumina legendo offerre,deinde computandæ sunt rationes.satis est ergo,quòd offerant legenda,& sic ut legi possint,& calculari rationes.hoc autem fieri potest, etiam si libri non remaneant,sed tantum legantur: Igitur probatio remanet minus concludens.Confirmatur hoc per text.in d.l.fina. §.inter cætera.ff.de lib.leg.ubi patet,ꝙ aliud est rationes reddere,aliud libros rationum restituere: quia si reddere rationes esset restituere libros rationum,liberatus a redditione rationis esset liberatus a restitutione librorum: quod est contra illum text.igitur stat, quod ratio fuerit reddita,& tamen libri non restituti:nec ualet allegatio,ꝙ Ioan.producit certos libros,seu certas scripturas:quia ipse probat quod post absolutionem habuit certas scripturas,quando solo uerbo compromissum fecerunt,& sic ille probant oppositum,quod redditæ non fuere.Præterea nam nunc Lucas producit multos libellos rationum, ex quibus patet,quod libros in quibus apparebant rationes non reddit:uel non sufficienter. Igitur non potest dicere se reddidisse illos auocatos a libris productis:imo potius est sumenda præsumptio in contrarium: ꝙ qua ratione istos non reddidit,ita nec alios reddidisse præsumitur.ad hoc facit l.desertorem.§.is qui ad hostes. ff. de re milita.facit l.si cui.§.ijsdem.ff.de accusa.& sic ex istis clarissime tollitur dictum fundamentum . Præterea ex quo semper negauit se alios libros confecisse,colliguntur duo ex negatione sua.Primum quod illos libros nunquā exhibuit,si enim exhibuisset,non diceret non confecisse. unde ex sua confessione conuincitur,ꝙ non exhibuit dictos libros,cum non entium non sit exhibitio. arg.l.decē ff.de uerb.obli.cum ibi.no

Secundum,quòd nunc probato ꝙ alios confecit,in pęnam negantis transfertur probatio in ipsum ꝙ reddiderit.Casus est not.in simili.in l.cum de indebito.ff.de probatio.Si ergo libros non exhibuit, non potest dici,ꝙ illos reddiderit.Præterea per libellos tunc productos per factorem apparet,quod non omnes libros reddidit.& sic quod non fuit facta sufficienter exhibitio librorum,sicut in restitutione reliquorum, & redditione rationū:ut dicunt Pau.de Cast.in d.consi.407.& Rom.consi.313.& supra dixi.&sic nullo modo infertur,quòd libri fuerint redditi.Postremo,si dicta quietatio præsumitur dolo extorta,eodem modo per dolum extorta est dicta confessio: & sic rescindenda.d.l.actione.facit l.doli.§.diuersum.cū ibi no.ff.de noua. Quinimo si talis confessio, ꝙ uidit & examinauit rationes includeret restitutionem librorum propter libros de nouo productos,ostenderet confessionem fuisse simulatam,& non ueram: ad hoc glo. nota.& ibi Doctor.in l.2.C.de non nu. pe.& tex.not. in l. minor 25.annis cui fideicommissum. ff.de min.& quod no.Doc. in l pe.§ uir.ff.so ma.& consequēter fuisse dolose & fraudulenter extortam:ex quibus patet solutio ad ultimam rationem:quia talis liberatio licet ad libros extenderetur,tamen tanquam iniqua, fraudulenter extorta , quod maxime in libris apparet,uel tanquam euidenter iniqua, & sic nulla,non est sequenda,uel actione de dolo rescindenda per iura,rationes, & authoritates supra adductas.

5 Item quia ex quo libri possunt uendicari,† non extēditur ad libros.l.Aurelio.§.Mæuia.ff.de libe.lega. nec procedit responsio,ꝙ nō datur cōtra Lucā.quia non possidet.ar.l. unicæ.C.de alie.iudi.mu.causa facta. qm̄ ut ex superioribus patet pręsumit illos habere, nec probat redditio. & mirum est quod in contrariū allegatur, ꝙ d.§.Mæuia.locum habet in liberatione in ultima uoluntate.secus autē in liberatione inter uiuos.& dicunt hoc sentire do. Pau. de Cas.in l.sub prætextu.la.1.C.de trāsact.dum allegat.d. l.actione.C.de transac.quoniam istud est falsissimū. nam in contractu est etiam casus,in leg.si unus.§.1.ff.de acceptil.

ptil.ubi Iurisconsultus dans formam generalis liberatio nis facit specialem mētionem de actione in rem, ex quo datur intelligi, ꝙ in generali contractu non includebatur & ita intelligit illum tex. Bar.in d.§.Mæuia.unde vult idē esse in contractibus.& Bar.in l.non solùm.§.fi. de lib. leg. & Bal.hoc tenet in renunciatione inter uiuos, in leg.pacto dotali.in 12.quæstio.C.de colla. Minusque obstat dū dicitur, ꝙ exhibitio librorū uenit in redditione rationis: igitur liberatio à redditione rationis includit redditionem librorum.quoniam hoc est falsum,& contra text.in l.fi.§.inter cætera.ff.de lib.lega. ubi liberatio à redditione rationis non includit liberationem a redditione librorum.ut ibi colligit Barto.sed,ut dixi,talis liberatio etiam non nocet: quia euidenter iniqua & dolosè extorta est. Et ultra præmissa in genere do.Iudicans debet considerare,& non paruifacere.Primo, ꝙ iste in ciuitate Florētiæ iam de furto condemnatus extitit, propter quod in præmissis non modica militat præsumptio contra eum hac regula, semel malus, cum materia, de reg.iur. lib.6.& l.si cui.§.ijsdem.ff.de accusa.& eius quòd no. Bar. in l.si prius,in 5.oppo.ultimæ partis.ff.de no.ope.nunc. Secundo post susceptam administrationē, quomodo dolosè se gessit, prout ex libellis suis ostenditur, ex quibus & alijs multę deceptiones & subtractiones apparent.& supra latius declaratum fuit multis rationibus & medijs. Tertiò cōsideret quomodo nullo posito calculo, qui si factus fuisset, uerisimiliter appareret: imo fit uerisimilis allegatio, ꝙ dolosè liberationem extorsit, prout declaratum est, ꝙ patere deberet etiam tonsoribus. Quartò, quomodo conuentum falso negauit, se unquam fuisse factorem.& per publicas scripturas de mendacio conuincitur, cuius assertio,& mendacium defendi non potest, ex quo finita est factoria: per tex.in §.item si socius.Institu. de actio. ex quo assertio est relata ad tempus præteritum, quod probat ipsum fuisse factorem.unde succedere deberet pęna negātium.de quibus in l.sunt qui.ff. de re iudica.& in l.si dubitetur.ff.de fideiusso.Quintò ꝙ ipse sæpius asseruit nullos confecisse libros præter libellos, quos produxit: & tamen propria scriptura libellorum productorum conuictus fuit de mendacio.& sic pati debet pœnam, de qua in l.cum de indebito.ff.de probat.& sic omnes eius actus & processus,& ante administrationem,& tempore administrationis,& post ostēdunt dolum ipsius factoris, in quo probando adsunt nedum indicia, iuxta l.dolum. C.de dolo.sed etiam manifestæ probtiones, quas Iudex sequi debet si ueritatem,& Iustitiam sequi desiderat. & sic debet cogere ad exhibitionem librorum, de quibus fit mentio in libellis productis,& debet iuramentum in litem super interesse suo,& bonis sibi subtractis deferre dicto Ioan. prout est casus no.in d.l.1.§. officio.ff.de administra.tuto. ubi hoc omnes tenent extendendo illum text. ad omnes administratores. potest etiam Ioannes post monitiones ad sententiam,& ueritatis indaginem super nouis capitulis probationes facere. in iudicijs enim summarijs citatio ad sententiam non inducit conclusionem in causa.ca

7 sus est clarus in cle.sæpe.de uerb.signifi.ad fi.† dum dicit partibus ad id citatis adhuc conclusione non facta.& sic patet ꝙ erat facta citatio ad sententiam,& tamen nō erat conclusum in causa. Præterea licet esset in causa conclusum, tamen in summarijs potest fieri probatio post conclusionem in causa arg.in uerbo interrogabit.in Clemen. sæpe.de uerbo.signi.tenent Domini de Rota.in antiquis, dec.x.incipien.Item ꝙ postquam,& Lud.Ro. in l.admonendi.ff.de iureiurando,& in suo consi. 175.

SVMMAE.

1 *Dispositio l.cum auus.ff.de condit.& demon.an habeat locum quando tempore testamenti filius grauatus iam liberos habebat, de quibus testator potuit cogitare.*

2 *Probatio indirecta admittitur contra præsumptionem iuris.*

3 *Legata an debeantur posthumo præterito.*

4 *An mater excludatur, legato sibi facto, per tacitam pupillarē.*

5 *Coniecturis proceditur in coniecturanda mente testatoris.*

6 *Filia est agnata.*

7 *Anima cunctis rebus præponenda est.*

CONSILIVM CXCI.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

DICET difficultates discutiendæ apud antiquos Doctores examinatæ non reperiantur, tamen Moder.satis late & consulendo & in commentarijs attingunt. & in primis se of-

1 fert difficultas illa, † nunquid dispositio l. cum auus.ff. de condition.& demonstrationib.quæ vult, ꝙ si filius instituatur, & rogetur post tempus de restituendo hæreditatem, ita demum habeat locum quando tempore testamenti filius grauatus iam liberos habebat, de quib.testator potuit cogitare, in qua habemus in primis responsum Papiniani in d.l.cum auus.qui non aperit, an loquatur de filio grauato, qui post liberos suscepit: uel de eo qui etiam habebat liberos tempore testamenti: sed tantū dicit, ꝙ liberos reliquit, nec declarat quādo fuerint nati. Decidit tamen fideicommissi conditionem defecisse ratione humanitatis, quia sicut prædilexit filium grauatum ita censetur eius liberos prædilexisse.l.Lucius, la. 2.ff.de hære.inst.dum dicit, *prudens consilium testatoris animaduertitur. fratrem enim non solum pretulit substitutis, sed & ius liberos &c.* Et hanc rationem ponunt glo.& Bar. in d.l.cum auus.quæ rō uidetur se pariter habere ad liberos iā natos tempore testamenti, sicut ad nascituros.& sic uidetur humana interpretatio, quam tamen possumus dicere procedere in postea natis, quasi eos prætulisset, si cogitasset. secus in natis tunc, de quibus cogitauit, & non prætulit. unde censetur uoluisse præferre prout haberemus dicere, in d.l.Lucius.si ibi conditio non fuisset expressa.& ista interpretatio facit, ꝙ potius intelligatur de nascituris, de quibus testator uerisimiliter non cogitauit,& nihil disposuit.& sic fingitur dictum, licet non fuerit scriptū.& hoc uidetur uelle Raynal. in d.l.cum auus.ubi vult, ꝙ lex interpretatur dictum ex eo quia prætulit filium, quasi censeatur etiā eius liberos prætulisse, licet nihil dixerit. Subdit etiam Papinianus, ꝙ minus scriptum, quam dictū in ueniretur.quæ ratio, ꝙ censeatur minus scriptum quam dictum, si dicamus illam procedere per uiam fictionis, prout tenuit ibi Cumanus, arguit ꝙ dictum non fuerit, sed scriptum singatur: quia fictio est contra ueritatem, ut patet ex no.in l.si is qui pro emptore. ff.de usucap. Si uero dicamus, ꝙ procedat per uiam præsumptionis, habemus dicere, ꝙ lex præsumit, ꝙ fuerit dictum, sed ꝙ non fuerit scriptum,& ꝙ sit iuris præsumptio. tenet Dy. & Paul.de Cast.in d.l.cum auus.& Bal.& plerique in d.l.cū acutissimi.& ita intelligendo, talis ratio uidetur magis militare in iam natis, de quibus præsumitur dictum, quā in nascituris.arg.eius quod habetur in l. qui filiabus.in princ.ff.de leg.j.& sic uidemus, quod dictum Papin. est ualde obscurum: nec bene aperit an loquatur de liberis natis tempore testamenti, uel post.Doct.etiam ibi non declarant, nam licet Bar.ibi uelit in vna quæstione, ꝙ intelligatur illa lex etiam de conceptis & natis post mortem testatoris, arg.l.Paulus.§.Paulus.ff.de bo.lib.& sic implicet causam pro minus indubitabili, quando essent concepti & nati uiuente testatore: tamen non implicat de natis tempore testamenti.Ideo enim dixit Bart. etiam de cōceptis post mortem, quia in eis erat magis dubium, quia non admittuntur ad legitimam hereditatem, ut Institu. de hæredi.quæ abintestato.§.cū autem.unde fortius uoluit in conceptis uiuente testatore, in quibus non militat illa dubitatio: non tn̄ dixit tpe testamenti, quia tūc alia ratio pactum reformat, ex quo cēsetur de eis cogitasse, vt statim apparebit.unde male allegatur Bar. in proposito hoc sensisse de natis tempore testamēti. vr̄ ergo dubia & obscura dicta interpretatio Papiniani.sed certe nisi uelimus uerum inficiari, concludi debet, ꝙ Papinianus loquitur quādo liberi non erant nati tempore testamenti, sed filius grauatus post testm̄ suscepit. ista interpretatio probatur

tur non magistrali & voluntaria interpretatione, sed legali & necessaria. nam hoc dicit apertissimè Imperator in l. generaliter.§.cũ aũt.de insti.vel substi.seu restitution.sub condit.factis.vbi dicit Imperator, *cum autem inuenimus excelsi ingenij Papinianum in huiusmodi casu, in quo pater filio substit.nulla liberorũ ex his procreandorum adiectione habita, ex optimo intellectu disposuisse, euanescere substitutionẽ, si is, qui substitutione prægrauatus est, pater efficiatur, et liberos sustulerit, & intelligendum non esse uerisimile patrem, si de nepotibus cogitauerit, talem fecisse substitutionem &c.* Hucusque posuit responsum Papiniani Imperator, quod postea extendit. Ex quibus verbis in primis patet, ꝙ Imperator refert responsum Papiniani.de quo in d.l.cum auus, ꝙ omnes admittuntur. Secundò ꝙ Imperator declarat, quod Papinianus loquitur in casu, quando filius grauatus non habebat tũc filios, sed posteà suscepit: dicit enim *inuenimus Papinianum in huiusmodi casu:* quæ verba demonstrant casum, quẽ postea narrat ad oculum.l.j.in prin.cum ibi no.ff.de no.ope.nun. Sed immediatè Imperator exprimit casum, quando filius grauatus post testamentũ, filios, & sic nepotes suscepit: de quibus testator non cogitauit, & mentionem non fecit. vt patet primò ex illis uerbis. *Nulla liberorum ex his procreandorum adiectione habita.* & sic loquitur de liberis procreandis, & non de natis. Secundò ex illis verbis, *si is qui substitutione prægrauatus est, pater efficiatur, & liberos sustulerit:* & sic loquitur in filio grauato, quia tunc non erat pater, & sic liberos non habebat, sed post testamentum suscepit. Tertiò ex illis verbis, *non esse uerisimilem patrem, si de nepotibus cogitauerit, talem fecisse substitutionem.* ex quo datur intelligi, ꝙ non loquitur, quando liberi nati erant tempore testamenti, quos testator se habere sciebat, quia de illis cogitasse præsumitur. prout est casus in l. sicut certi. & in l.si cum vel in utero. C.de test.milit.& not. Bart.in auth. ex causa.allegando dictas leges.C.de lib.præt.per quę Ludo.Rom.in suo consi.370.incip.In proposita consultatione.concludit, ꝙ prædicta iura non habent locum, quãdo liberi erant nati tempore testamenti, & idem tenet Barbat.in d.l.cum acutissimi.adducens plures alias rationes. Ex quibus omnibus inferendo ad propositum dico, ꝙ Imperator manifestè declarat Papinianum loqui, quando liberi, qui faciunt deficere cõditionem, nascuntur. de quibus testator non cogitauit, & hæc interpretatio, ut dixi non est magistralis, sed legalis & necessaria. nec illam negat l.cum acutissimi.C.de fideicõ. quia simpliciter refert responsum Papiniani, nec illud declarat, sed extendit. declaratio autem ponitur in d.§.cum autem. & hinc descendit primò illa ratio allegata per glo. Bartol. & alios in d.l. cum auus, scilicet ꝙ lex interpretatur, ꝙ si de liberis cogitasset, qua ratione prætulit filium, prætulisset eius nepotes: vnde lex supplet voluntatem testatoris, in eo in quo deficit. ex eo quia non cogitauit, sicut in simili in l.iã hoc iure.ff.de uulg.& pup.& in l.iij.C.eod.tit.& in l. fin.ff.de hæred.instit. cum si. Et hoc respectu Papinianus dicit se hanc interpretationem humanitatis intuitu fecisse, quia humanum est, ꝙ lex suppleat in hoc volũtatem defuncti, qui de liberis non cogitauit, ex quo non erãt nati: & hoc respectu hanc interpretationem humanam dicit esse Imperator. & extendendam in d.§.cum autem.qui loquitur, quãdo liberi sunt postea nati: aliàs interpretatio nõ fuisset humana, nec lex processisset supplendo voluntatem defuncti, ex quo liberos sciebat se habere: & circa illos nihil prouidit. Quinimò ex quo potuit prouidere, & non prouidit, potius culpa testatoris notanda est, ꝑpter quam lex eius voluntatem non supplet. arg.l.tractabatur. ff. de test.mili.& d.l.iij.C.de inoffi.testam. prout illas in notabili quæstione inducit Bart.in 54.quæst.principali.in pen. q.secundi effectus. Quinimò videtur dici posse, ꝙ talis interpretatio tunc esset contra voluntatem defuncti, qui includendo alios post mortẽ filij, censetur nepotes quos se sciebat habere, non uocando excludere. casus sunt clari in dicta l.sicut certo.vt in dicta l.si cum uel in vtero.C. de testam. milit. lex autem non supplet contra voluntatẽ testatoris, l.in conditionibus primum locum. ff.de condi.& demonst. Nam si lex interpretatur tacitam exclusionem filiorum propter silentiũ in dictis legibus, quinimò odiosam, quanto magis censendum est, ꝙ hoc voluerit in nepotibus præcedentibus filijs in exclusione non odiosa? vnde siue dicamus quod in d.l.cum auus.sit fictio, siue sit præsumptio, idem est dicendum, quia ex quo liberi non erant nati, & testator non cogitauit, æquum fuit, quòd lex fingeret dictum illud, ꝙ non fuerat dictum, sicut in l.iij. ff.de inoffi.test cum sim.qua æquitate cessante, quia liberos sciebat extare, cessat æquitas.quinimò culpa notatur: quia ideo cessat fictio, iuxta no.in d.l.si is qui pro empto re.ff.de vsuc. Idem etiam si lex procedit præsumẽdo, quoniam præsumit, ꝙ ex quo liberi non extabant, quòd de illis non cogitauit, & ꝙ si cogitasset, non fecisset talem substitutionem, prout dicit tex.in d. §.cũ autem. & ideo lex præsumit tunc supplendo, ꝙ plus dictum fuisset, si cogitasset, non autem quòd plus dictum fuerit, maximè cum sit præsumptio pro instrumento in dubio. l.cũ precibus. C.de proba.& hæc intelligentia probatur.in d. §.cum autem.vt suprà deductum fuit.quæ ratio cessat, quando liberos habebat, & sciebat.& ideo cessat præsumptio prædicta.l.adigere.§. quamuis.ff.de iu.patro.c.cum cessante.ex
2 trà de appel.† & dicitur ista indirecta probatio cõtra præsumptionem, quę admittitur, licèt esset iuris & de iure: vt
✻ voluit glo.singularis cõmuniter approbata in Clem.1.de proba. Nec præmissis obst.d.l.cum acutissimi.in fin.dum dicit, *ne videatur testator alienas successiones proprijs anteponere.* quæ ratio ita & fortiùs militat in nepotibus iam natis, sicut in nascituris. vnde licèt aliæ rationes non militarent, tamen satis est, quòd ista vna ex assignatis militet: argum.l.liberorum. §.notantur. ff. de his qui not. infamia. vt instit.de nupt.§.affinitatis. Quoniam ad hanc responsionem respondeo dupliciter, ꝙ imo dicta ratio non habet locum in nepotibus natis, cum tunc testator sciens se illos habere includendo alios uidetur nepotes in consequentiam excludere: vt apertè probatur, in d.l. sicut certi. & in d.l.si cum vel in utero. & ex his quæ per illas leges dicit Bart.in auth.ex causa.C.de libe.præt. Vnde talis interpretatio tacitæ mentis, bene cadit in eo qui ignorabat se nepotes habere, ꝙ non sit præsumptio, ꝙ si sciuisset, noluisset alienas successiones proprijs anteponere: sed quando scit, se habere, alios includendo, ex quo lex alibi pręsumit tacitam exclusionem.ut in d.l.sicut certi, non uideo quomodo præsumere debeamus, ꝙ excludere noluerit. nam pro certo ista contradicunt, & difficiliùs dicta præsumptio fieret in iam natis, nisi testator ignorasset se habere. Cum ergo d.l.cum acutissimi.referat se ad d.l.cum auus.& illa loquatur in nascituris, prout declarat Imperator in d.§.cum autem.sequitur ꝙ d.l.cum acutissimi.& consequenter ratio ibi assignata loquitur in nascituris: quia non plus est in termino referente, quàm in termino ad quem fit relatio.l. asse toto.ff.de hære. institut.cum si. Præterea ratio assignata in d.l.cum acutissimi. est minùs generalis, & non semper concludens: hoc patet. Nam stante dicta ratione in d.l.sicut certi.non pręsumeretur tacita exheredatio, sed potius silentium causatum ab obliuione. Attenta maxime affectione, quam pater habet erga filios. vt in l.isti quidẽ.ff.quod metus causa, qua tamen non obstante, contrarium ibi deciditur, quando pater scit se filios habere, quæ scientia operatur, vt censeatur voluisse alios extraneos filiis anteponere. Hoc etiam patet ex his, quæ ponit Bart.in l.hæredes mei.§.cum ita. ff.ad Trebel. & Pau.de Cast.in l.hæredibus.§.Gaio.eo.tit.ubi nolunt, ꝙ si duo filii sint instituti, & post mortem eorum sit substitutus extraneus, primo moriente sine filiis, non admittitur extraneus: quia non est præsumptio, quòd extraneũ fratri, & proprio filio uoluerit præferre. argum. d.l.cum auus.& d.l.cum acutissimi. & in eadem ratione est fundata dispositio.l.pen.C.de impub.& aliis substi.& tamen si alteri ex filiis tantum esset facta substitutio, in casu Bart. quilibet diceret, ꝙ substitutus admitteretur: licèt ille decederet fratre superstite: quia d.l.cum auus. & l.cum acutissimi.secundum omnes conclusiones, non habent locũ,

superexistentibus ascendentibus, vel transuersalibus: put etiam tenet Io. de Imol. in d. l. Lucius. ff. de hære. instit. Ex quibus datur intelligi manifestè, ꝙ aliquando verificatur illa ratio. d. l. cum acutissimi, & tamen non verificatur dispositio: quia si semper verificaretur, vitiaretur dispositio: quia frater faceret deficere conditionem: quod est falsum secundum Bal. Saly. & Modernos in d. l. cū acutissimi. ideo datur intelligi, ꝙ dicta ratio est multum generalis, quia licèt verificetur in nepotibus natis, non tamen uerificatur dispositio, quando sciuit se nepotes habere. Con
3 firmatur. Nam quando est † preteritus posthumus, de quo testator non cogitauit, legata non debentur. per authen. ex causa. C. de lib. præt. neque per clausulam codicillarē, per rationem d. l. cum acutissimi. secundum opi. Bar. in d. au-
* then. ex causa, magis communiter approbata. & tamen qñ testator sciuit vxorem prægnantem, non debentur: non obstante dicta ratione. d. l. cum acutissimi. ex quo infero, ꝙ dicta ratio non habet locum, quando testator sciuit se habere descendentes, & tamen in alios disposuit. & sic inferri potest, ꝙ non habet locum quando sciebat se nepotes habere: & ponderandum est, quod Bart. in d. auth. ex causa. & in repet. l. filio præterito. ff. de iniusto testa. in illo articulo disputat an d. auth. ex causa. locum habeat in præteritione posthumi, dum distinguit, aut testator ignorabat, & locum non habet, per d. l. cum auus. & d. l. cum acutissimi. & sic allegando illas leges sentit, ꝙ habeat locum, quando nepotes postea nascuntur, de quibus testator non cogitauit. si autem filij erant nati, vel sciuit uentrem prægnantem: aliter ibi deciditur. de quo ibi, quæ not. ad propositum. & sic Bart. sentit hanc opin. Nec contrariū sensit in l. moribus, in vlt. col. ff. de uulg. & pup. in versi. 4. dixi quando. Bart. uult ꝙ si frater pupilli est vulgariter substitutus, admittatur ex tacita pupillari contra matrem. arg. d. l. cum acutissimi. & sic videtur sentire, ꝙ d. l. cum acutissimi. habeat locum in filijs iam natis. Quoniam decisio Bart. ibi fundatur in illa generali ratione, de qua in d. l. cū acutissimi. quæ non est vniuersalis, vt probatum est. Præterea & fortius in quæst. Bart. tractatur de admittendo filio ex tacita substitutione pupillari, comprehensa in expressa vulgari, ex illa generali ratione d. l. cum acutissimi. contra matrem nullo modo ex testamento uocatam, quæ vult ab intestato admitti. sed in casu nostro tractatur de admittendis nepotibus, qui non reperiuntur aliquo modo ad hoc vocati, contra illum qui reperitur expresse à testatore uocatus, per illam tacitam conditionem subintellectam, qui casus est multum diuersus: vnde ex diuersis non fit illatio. l. Papinianus exul. ff. de mino. unde multoties reperitur ꝙ Doct. ex illa ratione plures quæstiones decidunt, quæ etiam verificatur, quādo liberi postea nascuntur: ideo assignatur in d. l. cum acutissimi. dicere ergo postea, ꝙ ubi dicta ratio verificatur, locum habet dispositio dictę legis: est nimis extendere fimbrias. nec dici potest vt suprà ostensum est. & hanc opin. apertè sensit Dom. Pau. Cast. in illa quæstione, quando testator unum ex pluribus nepotibus substituit, in ratione decidēdi, dum vult, quòd quando sciebat se alios habere, uel verisimiliter sperabat, non habet locum. d. l. secus si ignorabat; vt ibi latiùs per eum. Ex quibus patet, ꝙ sublata sunt principalia fundamenta tenentium contrariam partem. & arbitror iudicē, qui hanc conclusionem sequeretur, non posse iustè reprehendi. non tamen negari potest, quin conclusio sit dubia propter authoritates contrarias. nam ut referunt Moder. in d. §. cum autem. secundum hanc partem consuluit do. Raph. Cum. & consuluit alias genitor meus, cui consilio subscripserunt se doctissimi viri. & hanc opin. in d. §. cū autem. sequuntur plerique Moderni Senenses, & Perusini. Sed in casu nostro secundo loco militat alia præsumptio, & coniectura, quia testator non solum sciuit se nepotes habere, sed illos etiam honorauit: quo casu cessat omnis dubitatio, an testator cogitauerit de istis, uel non. unde fortiùs militant, quæ suprà fuerunt adducta: quia in incertis, non certis locus est coniecturis. l. continuus. §. cū ita. ff. de verb. obli. & pro hoc est bonus tex. in d. l. si cum uel in vtero. vbi per legatum factum filio, à cæteris bonis hæreditarijs dicitur exhæredatus & exclusus. & hanc partem consulendo sequutus est Ludo. Romanus in d. consi. 170. & hanc partem sentiunt omnes, qui sentiunt præcedentem conclusionem. & licèt Cuma. & alij suprà in contrarium allegati consuluerint contrarium, etiam quando nepotes sunt honorati: tamen ad eorum potissima fundamenta ex superioribus patet responsio. quinimò dico, ꝙ Moder. Senenses in dicto §. cum autem. & genitor meus, & alij Consulentes non cōtradicunt in casu nostro: quinimō potius sentiunt pro nobis: & in hoc aduertat iudex diligenter, ne decipiatur. Nam ipsi loquuntur, quando testator simpliciter substituit filio post mortem, & nepotibus aliquid reliquit purè, adhuc alio uiuente: & tunc tale legatum non præiudicat in fideicommisso post mortem. Nos autem sumus in casu, quando testator post mortem filij grauat filium de restituendo hæreditatem nepotibus, & etiam legatis aliquos honorat. vnde ex quo eodem tempore, post mortem filii, grauat filium de dando certa bona nepotibus, & certa personis extraneis, quo casu quis non videt, quòd in bonis quæ filius tenetur dare aliis, quàm nepotibus, non subintelligitur illa conditio? tum quia includendo alios in dictis bonis, nepotes excludere censetur: ad quod not. Bartol. in l. ij. §. videndum. ff. ad Tertull. tum ex eo, quia relinquendo nepotibus alia bona ab istis, de quibus agitur, videntur exclusi. arg. l. cum Prætor. ff. de indic. & in d. l. si cum vel in vtero. & probatur hoc ex distinctione Bartol. quam Moderni allegant in l. ij. in princip. in penultima colum. vers. potest apparere. ff. de vulg. & pupill. vbi quærit an, † quando factum est legatum matri, excludatur mater propter tacitam pupillarem. & concludit, quod aut fit legatum à substituto pupilli, & sic post mortem pupilli, & tunc excluditur. arg. l. pero. in princip. ff. de leg. 2. aut purè a pupillo: & tunc non excluditur per tacitam pupillarem. argu. l. Paulo Callimacho. §. 1. ff. de leg. 3. & licet Bart. in terminis suis loquitur, quando matri non est simpliciter factum legatum, sed vltra testator procedit, quòd nō possit plus petere, tamen in casu nostro idem est in simplici legato. Nam in casu Bart. tractatur de excludendo matrē a lucrosa hæreditate filij per tacitā pupillarem, per quā
* non solet excludi. vt in l. præcibus. secundum communem lecturam. C. de impub. & aliis substit. per legatum factum ipsi matri. & sic legatum tendit ad inducendum exclusionem uirtute tacitæ substitutionis subintellectæ a lege, ideo requirūtur illa uerba, *quòd plus petere non possit.* uel similia. Sed in casu nostro intendimus, ꝙ expressa substitutio coadiuuetur aduersus tacitum iudicium, quod facilius inducibile est, cū expressum regulariter faciat cessare tacitum. l. cohæredi. §. qui patri. ff. de vul. & pup. & hoc sentiunt Modern. inducendo illam doctrinam ad casum nostrum, quando factum est simplex legatum, de cuius natura esse solet, vt inducat exclusionem in reliquis. d. l. si cum in vtero. Confirmantur præmissa, ponamus autē ꝙ pater, qui habet filium, & nepotes, instituat filium, & grauet de restituendo hæreditatem pro dimidia nepotibus, pro alia dimidia extraneo, certè nemo diceret, ꝙ in parte extranei subintelligeretur dicta conditio. ex quo patet de manifesta mente testatoris. Ita ergo dicamus in casu nostro, ex quo post mortem filię, ipsam grauauit de dandis multis bonis hæreditariis nepotibus, & quibusdam aliis extraneis, certè absurdum videtur dicere, ꝙ in bonis relictis extraneis dicta conditio subintelligatur. nam sicut in liberis existentibus uoluit certa bona ad eos peruenire debere, ita in aliis expressisset, si uoluisset. l. vnica. §. sin autem ad deficientis. C. de cadu. tollen. Non omitto aliam naturalem rationem. Nam in casu nostro habebat circiter sex nepotes, vnde dicere, quòd in relicto de quo agimus, subintelligatur dicta conditio ex prouisione legis, est dicere ꝙ cogitasset de morte sex nepotum, in quem casum tale fideicommissum contulisset contra commune votum parentum, quod non est dicendum: per quam rationē iurisconsultus recedit a legis prouisione, vt dicatur

tur testatorem consideraſſe mortem filiorum ante parentes contra uotum ipſorum, vt eſt caſus not.& ibi declarat Barto.in l.Iulia.ff.ſi quis omiſ. cauſa teſtaméti. ex quibus omnibus præmiſſis concludi poſſet, fideicommiſſum dictæ domus non defeciſſe. Sed poſito quòd iſta non ſufficerent, adhuc habemus aliam urgentem præſumptionem. Nam legatum domus emendæ, uel continendæ factum fuit filiæ, & cuidam extraneo, licèt teſtator poſteà extraneo ademerit tamen dicit ſe ademiſſe, quia talis extraneus mortuus putabatur,& ſimul poſt mortem extranei, & filiæ uoluit fideicommiſſum deberi,ſicut ergo poſt mortem extranei dicta conditio non ſubintelligitur, vt dicũt Doctores in d.§.cùm autem, ita nec poſt mortem filij, vt æqualis ſit determinatio. l. iam hoc iure.ff.de vulg.& pupill.& in l.in teſtamento.C. de teſta.mili.

Et ita in terminis decidit inſignis Doctor Ioan. de Monte Sperello.in l.in teſtamento. C.de teſta.mili .& ibi Moderni dicunt Bald. hoc tenere in quibuſdam lecturis in l.ſi legatarius.ff.de lega. 3.& in l. qui filium. §. Sabinus.ff.ad Tre.& licet Moderni Senenſes in d.l.in teſtamẽto.contrarium teneant,per d.l.cum acutiſſimi,cũ ſi.& ad rationem reſpondeant, ꝙ ex quo urget ſpetialis ratio fauoris in filio,quæ inducit ad dictam interpretationẽ,non eſt tamen abſurdum, ꝙ difformis fiat determinatio. arg. l.ſi ita ſcriptum cum Titio.& quod ibi per Benedictũ de Plumbino.ff.de man. teſt.& dicunt ſe reperiſſe ambos Raphaeles ita conſuluiſſe, & quòd ita tenerent:& pro eis bene facit deciſio Bart.in l.Titia.§.Titia.ff.de leg.2. vbi uoluit,quòd ſi inſtitutis filijs & extraneis, vxor ſit relicta domina & uſufructuaria ſpecali fauore filiorum,ꝓ dimidia habebit tantum alimẽta,pro alia dimidia habebit integrũ uſumfructum.Tamen non poteſt negari, quin magna ſit authoritas Bal.& d.Ioan.Petrucij, qui fuit doctiſsimus,& integerrimus uir. & prædictam conſiderationẽ habuit etiam Petr.de Anch.in ſuo cõſ.xliiii.incip. Prima facie uidetur dicendum.& ſic non poteſt negari, quin præcedentia fundamenta ex hoc etiam iuuentur. Quinimò in caſu noſtro militat talis coniectura codiuuans dictam opin. quia poſt mortem extranei,& filiæ, uoluit, quòd integra domus perueniat ad Bernardum.& nõ eſt dubiũ quòd ſi pro parte extranei uoluit domum peruenire, apparet quòd etiam ſtantibus nepotibus idem ſtatuiſſet,ſi cogitaſſet. Ad hoc bene facit in argumentum, quod habetur in l.Titia Seio.§.Seia liberis.ff.de leg.2.

Vnde concurrit hic non ſolum unitas orationis, ſed unitas rei legatæ: quam rem integram uoluit tranſire in fideicommiſſarium, propter quam coniecturam magis procliuis debet eſſe Iudex in ſequendo opin. Bald. & d. Ioan.de Monte Sperello. Sed quo ad ſuperiora coadiuuantur ex alio capite,quia in caſu noſtro,non ſumus in fideicommiſſo uniuerſali hæreditatis nepotibus ꝑiudiciali, ſed in fideicommiſſo rei particularis,in quo non eſt tanta præſumptio.ar.l.ſi unquam.cum ibi no.C.de reuo. dona. & eius quod not.Bal.in l.ſicut certi.C.de teſta. milit.ad intellectum d.l.ſi unquam.&ſi dicatur,quòd hoc eſt falſum: tum quia eſt cõtra caſum in d.§.cum autẽ.vbi,quod dicitur in hæreditate,extenditur ad legata,& fideicommiſſa particularia: tum quia eſt contra omnes Doct. quancunq; opin.teneamus,ſiue enim teneamus opin.Bal.quẽ ſeq́ uidentur communiter Moderni, qui tenent indiſtinctè, ꝙ filio grauato fideicommiſſo particulari poſt mortẽ ſubintelligitur dicta conditio ſi ſine filiis: per d.§.cum autẽ.qui dictum text. reſtrigunt quando filius eſt honoratus legato particulari, & grauatus.utraque opin.in caſu noſtro uidetẽ cõcludere contra Bernardum, cum Magdalena fuerit honorata legato particulari rei, de qua agimus. Sed ad prædicta reſpondeo. & in hoc aduertat Dominus iudicans: quia eſt noua conſideratio,quã arbitror ueriſſimã.nã puto prædicta omnia procedere,quando filius grauatus non habebat tunc nepotes,de quibus cogitauit,quia tũc ad minus in fideicommiſſo particulari arbitror dictã conditionem non ſubintelligi,quicquid tenẽdum eſſet in fideicõmiſſo uniuerſali. Hanc concluſionem probo ex duobus.

Primò,nam nemo inficiaretur, quòd ſi haberemus tantum diſpoſitionem d.§.cum autem.haberemus apertè dicere,quod dicta conditio nõ ſubintelligeretur,niſi in nepotibus naſcituris, de quibus teſtator uериſimiliter non cogitauit: prout clarè demonſtrant omnia uerba illius text.Nam tenentes,quòd in natis ſubintelligatur,fundãt ſe in d.l.cum auus. & d.l.cum accutiſſimi. Vnde dicunt Moderni Peruſini d.§.cum autem.quòd in naſcituris militant præſumptiones, & diſpoſitio d.§. cum autem. ſed in natis militant præſumptiones & diſpoſitio d.l.cum auus.& d.l.acutiſſimi. Cum ergo tantum reperiatur extenſa diſpoſitio.d.§.cum autem.ad legata,& fideicommiſſa particularia, qui loquitur in nepotibus poſteà natis, & non reperiatur extenſa diſpoſitio d.l.cùm auus, & d.l. cùm acutiſſimi.ſequitur quòd quo ad legata,& fideicommiſſa particularia, dicta conditio tantum ſubintelligatur in filijs naſcituris, non in natis,quos ſciebat ſe habere,& maximè quos honorauit.

Secundò, quia dico, quòd hoc eſt apertè de mente Barto.in dicta authen. ex cauſa.& in dicta repeti.l. filio præterito. in illa quæſtione,an habeat locum in præteritione poſthumi.vbi vult,quod ſi teſtator, qui non habebat filios,non cogitauit de poſthumis, nullum legatum particulare conſeruetur.per d.l.cum acutiſſimi.& d.l.cũ auus.& meliùs facit.d.§.cum aũt.ſed ſi habebat aliquos filios,& alij ſunt poſtea nati: tunc dicit nõ eſſe veriſimile, ꝙ tot legata feciſſet: per id quod habetur,in l.penu.in fi. de iure codicillorum. & ſic patet quod Bart.vult,ꝙ legata particularia nõ annullãtur ex dicta præſumptione, ne videatur uelle filios priuare propter extraneos, & habet locum tantũ in naſcituris,nõ in natis.& ſic Bar. ſentit manifeſtè quod dixi.& hãc opin.ſequitur Pet.de Anch.conſil.xliij.incipie.Prima facie videtur dicẽdum. Et hãc conſiderationem palpabit Dominus iudicans, ſi diligẽter conſiderabit. Ex quibus omnib.licèt non vt ſingulis,ad minus ſimul iunctis quilibet deberet hãc opinio.amplecti: quia quę non proſunt ſingula,multa iuuant.ꝑ id quod habetur in l.ſpadone.§.qui multa.ff.de excuſatio.tuto.† ma-
5 ximè in coniecturanda mente teſtatoris in legatis, & fideicommiſſis, in quibus procedimus ꝑ coniecturas.vt patet plenè not.in l. penultim. C.de impube.& alijs ſubſti.& in l.hęredes mei.§.cum ita.ff.ad Trebellia.Sed tamẽ ex multis alijs urgentibus coniecturis in caſu noſtro arbitror ꝑmiſſam concluſionem ueriſſimam.Primò ex qualitate perſonę ipſius Bernardi,qui erat frater teſtatricis:& ſic de ea
6 dem agnatione.† Nam filia eſt agnata.vt in §.itẽ uetuſtas. Inſtitut.de hęred quæ ab inteſta.& in l.xij.tabularũ.C.de legit.hæred. Vnde non eſt mirum ſi dicto Bernardo fratri,& agnato uoluerit prouidere de dicta domo, ꝑ ea quæ ponit Ioan.Andr.referendo diſputationem Iaco. de Arena in rubrica de ſucceſ.ab inteſt.in additione ad Spe. Secundò ex qualitate aliorum legatorum factorũ dicto Bernardo purè, ex quibus dupliciter etiam demonſtratur eadem mens, tũ ex eo quod faciendo alia legata demonſtratur mens,& affectio teſtatricis erga dictum Bernardũ. Ad hoc bonus tex.in l.fina.C.de inſtitut.& ſubſtit. ſub condi. factis.& tex.in l.nec adiecit.ff.ꝓ ſoc.tum quia,ſi noluit deberi maiora legata nõ obſtante exiſtẽtia filiæ, multo fortiùs, cenſendũ eſt,quod hoc legatum non perpetuũ, ſed tẽporale uoluerit deberi nõ obſtãte exiſtentia nepotũ, cũ magis diligeret filiam quàm nepotes. Tertio,ex eo, quia, iſta domus poſt mortẽ Bernardi & filiorũ uenit reſtituenda Eccleſiæ,& Pię cauſa: q̃ coniectura & ſi nõ ſit ſufficiens ad tollendam diſpoſitionem d. l. cum accutiſſimi. ſecun-
7 dũ Bal.& Doct.ibi,† tamẽ in tali legato particulari,cũ aliis coniecturis fauor Piæ cauſæ multum operari debet: cũ fauor animę cunctis rebus ſit ꝑferendus.l.ſancimus.C.de ſacroſan.eccle.facit quod notat Salyc. in l.1.in vi. col.C.de inof.don.& Ang.in l.diſcretis.C.qui teſt.fa.poſſ.& Pet.de Anc.in c.2.de teſta.& quod ponit Bar.in l.in teſtamento. ff.de fideic.liber.& Ang.& Pau.de Caſt. in l.ꝓcibus. C. de impu. & aliis ſubſti.& hoc multũ ponderat in legato particulari Petr.de Ancha.in conſi.44.incip.Prima facie ui-

detur dicendum, vbi uidendum quia Petr. de Anch. decidit quæst. nostram vbi non sunt tot coniecturæ. & in fortiorib. terminis. Quartò ex serie ipsius testamenti, & dispositis in eo. Nam dict. *testatrix reliquit domum filiæ, & Mariotto de Pontricellis, & filijs & post mortem filiæ & Marriotti &, filiorum, reliquit domum Bernardo.* ex quo ergo in persona Mariotti cogitauit etiam de eius filiis, quos prætulit Bernard. & hoc non disposuerit in filia datur intelligi, quòd noluit ad nepotes peruenire, quia si voluisset vtique expressisset de liberis filiæ. l. unica. §. sin autem ad deficientis. C. de cadu. tollend. & in terminis consulendo tenuit Cum. quem refert Barbatias in d. l. cũ acutissimi. in penu. col. consuluit enim, ꝙ si institutis duobus filijs in persona unius, sit expressa conditio: non subintelligitur in persona illius, in qua non fuit expressa. ut latius refert Barbatias in dicto loco.

Quintò ex eo, quia Bernardus, & filij post mortem ipsorum sunt grauati de restituendo dictam domum Ecclesiæ, ex quo datur intelligi, quòd omni casu uoluit domum ad Bernardum peruenire. argum. textus. in d. l. Titia Seio. §. Seia libertis. ff. de leg. 2. & l. alio. ff. de alim. & ciba. legat. & pro hoc adduco quod in simili notauit Paul. de Cast. per dicta iura. in l. in testamẽto. C. de testamen. mili. vbi dixit ꝙ licèt quãdo est substitutus extraneus, tacita pupillaris non admittatur, contra matrem tamen ex mente testatoris admittitur, si talis substitutus est grauatus de restituendo hæreditatem. per d. §. Seia libertis. cum si ergo fortius dicta coniectura operatur in expressa substitutione: & licèt in casu Pau. tractetur de fauore matris aut filiorum, qui est maior, contra in casu Pau. tractatur de admittẽdo ex tacita uoluntate coniecturata à lege: in casu uero nostro ex expressa uoluntate testatoris. facit l. nam & si parentibus. ff. de inoffic. testamen.

Sextò & vltimò dico, quòd uoluntas testatricis apertissimè probatur ex serie ultimi capituli, in quo ponitur institutio hæredis. Nam testatrix. *Primò facit institutionem de filio. Secundò substituit nepotes, & quibusdam facit quædam prælegata post mortem filiæ. Tertiò mandat filiæ, quod exequatur legata. Quartò dicit, quòd ultrà prædicta uult, quòd post mortem Bernardi & filiorum dicta domus perueniat ad quandam Ecclesiam.* unde notandum quòd primò prælegat nepotibus post mortẽ filiæ. deinde dicit, *& ultra prædicta*, quæ sunt verba repetitiua præcedentium: ut per Bartol. post Iaco. de Arena in l. qui ita. ff. de dote præle. & sic vult quòd vltrà prælegata facta nepotibus, post mortẽ dicta domus restituatur per dictum Bernardum, & consequenter nepotibus super existentibus & honoratis voluit ꝙ per Bernardum restitueretur. igitur uoluit ad ipsum peruenire, ad hoc ꝙ habetur in d. §. Seia libertis & in d. l. alio. & per Bar. in l. centurio. ff. de vulg. & pup. Si ergo super existentibus nepotibus voluit Bernardum consequi dictam domum, habemus claram mẽtem & dispositionẽ testatoris, à qua non est recedendum. l. in conditionib. primum locum. ff. de condi. & demonstr. ex quibus omnibus arbitror esse hæreticum in iure contrarium sentire in casu nostro. & ideo intrepidè concludo dictam domum seu dictum legatum deberi dicto Bernardo, non obstante dispositione d. l. cum acutissimi. cum si.

SVMMAE.

1 *Filius si aliquid acquirat sine aliqua substantia patris, non acquirit patri.*
2 *Societas quomodo contrahatur inter fratres.*
3 *Bona inter fratres communicanda, quæ sint.*
4 *Filia an debeat dotari de bonis communibus fratrum, an uero solius patris.*
5 *Frater socius an teneatur reddere rationem de administratis, etiam uiuente patre.*
6 *Rationes administrationis de quibus reddi debeant.*
7 *Socijs quæ dilationes concedi debeant in redditione rationis.*

CONSILIVM. CXCII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

CAPIO difficultatem. Nunquid Dominus Christophorus ea, quæ acquisiuit uiuente patre, acquisierit sibi, uel patri: & sic si sint hæreditaria: in qua difficultate quia materia est trita breuiter
1 loquar. primum ponendo 5. conclusiones. † Prima conclusio sit, quæsita, per filium sine aliqua substantia patris non esse patri quæsita, nisi respectu usufructus, exceptis castrensib. uel quasi, quæ in totum filio acquiruntur. l. cum oportet. in princ. & ibi not. C. de bon. quę liber.

Secunda conclusio, si non apparet ex qua pecunia fuerit quæsitum, & filius administrabat, & habitabat simul cum patre, tunc recurrendum est ad coniecturas: de quibus per gloss. in d. l. cum oportet. si pater sit diues, vel pauper, qualiter filius industriosus, secundum illas, & aliàs similes Iudex habet motum animi sui: ut concludit Bart. & communiter Doctor. in d. l. cum oportet.

Tertia conclusio sit, quòd quæsitum cum pecunia patris, est patris excepto eo, quod laboribus, & industriæ filij esset tribuendum. Ista est communis conclusio Bal. & Modernorum. in d. l. cum oportet. & Bartol. in tractatu de duobus fratribus, in secunda parte, in prima quæst. principali. quæst. secunda. quantum autem attribuatur labori, & industriæ non potest dari certa doctrina: sed Iudex habet arbitrari, licèt attento communi usu soleat arbitrari dimidiam lucri: secundum quem communem vsum loquitur Bartol. in d. l. cum oportet. & in l. 1. §. sed nec Castrense. ff. de collat. bono. ut dicunt Moderni. maximè elegans Doctor dom. Ioan. de Monte Sperello de Perusio in auth. ex testamento. C. de collat.

Quarta conclusio sit. Nam quicquid dixerit Bald. in dict. auth. ex testamento. id quod lucratur filius cum pecunia patris, quatenus est supra labores filij, & industriam, iuxta communem æstimationem laborum & industriæ, acquiritur patri. puta si cum parua pecunia ex prospera fortuna ultra industriam, magnam quantitatem lucraretur. ita est de mente Bartol. in d. tractatu in loco allegato, dum dicit, quòd deducta æstimatione operum & industriæ reliquum est patris. & ita colligunt quidam Moderni. in d. authen. ex testamento. ubi hoc clarè decidit Ioan. Petrucius de Monte Sperel o. Et hoc ex communi mente omnium Doctorum, qui semper dicunt, quòd excepto eo, quod attribui debet laboribus & industriæ filij, totum, quod acquiritur cum pecunia patris, est profectitium. ita colligitur ex dictis Bartol. Angel. & Fulgo. in l. illud. C. de collat. & Angel. consilio. 112. incip. Bona acquisita. & hoc apertè decidit Salyce. in l. certum. C. famil. erciscun. & ita aliàs Florentiæ consului. &c.

Quinta & vltima conclusio sit, quòd terræ acquisitæ per dictum Christophorum uirtute transactio. à Thoma fuerint acquisitæ domini. Gaspari eius patri ex quo do. Christophorus fateretur pecuniam solutam à dom. Gaspare. & quòd uult terras esse eius. per quæ patet, quòd fatetur, quòd acquisiuit pro eius patre, & ut ei quæreretur, transegit. casus est clarus. & ibi not. in l. cum propria. C. si quis alteri uel sibi. faciunt not. per Bartho. de Salycet. in l. si mater. C. de contrahend. emptio. Nec obstat instrumentum allegatum per dominum Christophorum in quo apparet, quòd ipse domi. Christophorus erat creditor dicti Thomæ, & quòd creditum ex propria pecunia dom. Christophori contractum fuerat. Quoniam ad illud instrumentum respondetur. Nam quòd contractum esset creditum ex propria pecunia domini Christophori, istud non apparet in protocollo instrumẽti: nisi in margine manu domini Christophori, de quibus additionibus tabellio nullam facit mentionem in fin. unde dictis additionibus nulla fides est adhibenda. ut est casus not. in authen. de trien. & semis. §. & quòd

ſæpe.quem ad hoc allegant Guliel.de Cu.Bald.& Salyc.in l.contractus.C.de fide inſtr.& tenet Ioan. Andr.in addi. ad Spec.in tit.de inſtrum.edit.§.oſtenſo.in additione quę incipit: dicit Rolandinus.Quinimò licèt id contineretur in inſtrumento,tamen talis aſſertio non præiudicaret patri.ut probatur in rubro & nigro.res inter alios acta.& in l.ſæpe.ff.de re iudic.Vnde concludo,ꝙ reſpectu pecuniæ quam in alio inſtrumento affirmat patrem ſoluiſſe,præſumitur pecunia ſoluta a patre: quia ſtandum eſt inſtrumento,vt in l.cum præcibus.C.de proba.& ponit no.Salyc.in pulchra quæſtione in d.l.ſi mater.Quam confeſſionem quandocunq; pater uel eius hæres acceptare potuit quia facta in ſcriptura,ſecundum Bar.& Docto.in l.nuda. ff.de dona.Reſpectu autem reſidui pecuniæ ſolutæ,an dicatur ſoluta de bonis Do. Chriſtophori, recurrendum eſt ad coniecturas,quas ponit glo. in d.l.cum oportet.& ſupra dixi.unde ſi coniectura eſſet, ꝙ ex pecunijs patris, eius aſſertio non releuat. per d.l. ſæpe. tum quia habet contra ſe iuris præſumptionem, per id quod habetur in l.confeſſionibus.ff.de interro.act.& per glo.in l.unica.C. de confeſſ.ſi autem coniecturæ eſſent in contrarium,tūc D.Chriſtophorus creditor illius reſidui remanſiſſet,ꝙ ſoluiſſet pro patre ſuo,cui uoluit terras illas acquiri, & nō ſibi.prout cantat inſtrumentum. & ita concludo in hac prima difficultate. Circa ſecundam difficultatem. Nunquid † inter D. Chriſtophorum & Ioannem fratrē poſt mortem patris probetur fuiſſe ſocietatem omnium bonorum,ex his quæ in facto præſupponuntur, concludo.ſecundum ea quæ proponuntur,ſocietatem tacitam omniū bonorum probari.pro cuius concluſionis euidentia aduertendum eſt quòd materia de qua quæritur,non eſt noua,ſed tacta à Doc.in uarijs locis,& in quæſtionibus, ſuꝑ dicta materia quotidie emergētib.diuerſa, & q̄nq; uaria emanarunt conſilia: prout facta diuerſimode contigerūt, ex quibus ius oritur.l.ſi ex plagis.§.in Cliuo.ff.ad l. Aquiliam.nec mirum,quia materia de qua agimus præſumendi tacitam ſocietatem,fundatur ſuper coniecturis, quæ q̄nque leues ſunt quandoque urgentes, quandoque uiolentæ ſecundum factorum varietatem: & quandoque multa concurrunt:ex quibus omnibus ſimul iunctis tacita ſocietas contracta declaratur. concordant omnes ſcribentes in hac materia,ꝙ ſocietas non ſolum expreſſo, ſed etiam tacito conſenſu contrahi poteſt. l. qui admittitur. & l.planè.ff.pro ſoc.quoniam conſenſus non ſolùm verbis,ſed factis declaratur.l.de quibus.ff.de legi. uerba omnia ſunt ad contextum Petr. de Anchara. in ſuo eleganti conſi.219.incip. Materia,de qua quæritur non eſt noua. Quibus pręmiſſis concluſio præmiſſa probatur ex illa vulgata doctrina Iacob.de Aretio, Oldr.Bar.& Bal. in l. Titium & Mæuium.§.altero.ff.de adminiſtr.tuto.& Bar. & Bal.in l.cum duob.§.idem reſpondit.ff.pro ſocio.& Bar. & Bal.in tractatu de duobus fratribus.& Bar.& Bal. in l. ſi patruus.C.communia vtriuſque iudic.& Bal. poſt Nicol.de Mata.in l.1.C.qui teſta.facere poſſunt,qui volunt ꝙ quando fratres viuunt in communione in eadem domo,negocia communi nomine,& promiſcuè gerunt, lucra communicant,& nulla inter eos lucrorum ratio redditur,& ita longo tempore ſteterunt,omnium bonorum ſocietas,tacitè contracta cenſeatur. quæ omnia clare in caſu noſtro interuenerunt,ut ex puncti narratione colligitur.& prædictam concluſionem tenet Bald.in capitul. de fratribus de nouo beneficio inueſtitis. & licet dominus Chriſtophorus aliquando Ferrariæ habitauerit: tamen ex communib. fructibus viuebat, & expenſas faciebat,vt in puncto narratur. vnde talis ſeparata habitatio, ex quo omnia promiſcuè agebat,non habet in aliquo alterare,eo maximè,quia ad tempus erat ut cōſiliarius,animo reuertendi ad proprios lares,ideoque habetur ac ſi in propria domo,& ciuitate habitaſſet,per id quod habetur in l.ex facto,la grande. cum ibi not. ff. de hæredi. inſtit. cum vulgaribus.ex eo enim,ꝙ lucra communicabant,cenſetur ſocietas contracta in dictis lucris aquirendis: quia talis communicatio non fit citra ius,& nomen ſocietatis. l.pro hærede.§.Papinianus.ff.de acqui.hæred. ſecundum Bart.& communiter Doctor.in d.l.ſi patruus.ubi hoc tenent,etiam ſi fratres negocientur proprijs nominib. prout etiam tenent Bart.in l.cum oportet. in princip. C. de bo.quæ liber.& in l.j.C.ſi quis alteri uel ſibi.& hoc tenet Pet.de Anch.in d.conſ.quia plus eſt aliquid facto demōſtrare,quam verbis.vt in c.dilecti filij.de appe. vnde ſi factum uerbis contradicat,vel ſcripturis:factum verba ſuperat,& ſcriptura ſibi cedit.l.1.& per tot. C. plus valere quod agi.Quinimo etiam ſi vnus tantum negocietur,ſi lucra communicant,idem eſt dicendum. ſecundum Bal. in d.l.ſi patruus.& in additione ad tractatum Bar.& Petr.de Ancha.in d.conſ.& hoc in caſu noſtro de plano procedit. ex quo hincinde fiebat communicatio ad hoc: quod no. Paul.Caſt.in ſuo conſi.183.incipi.ex die quo iſte Rapha. Confirmatur,quia ex lucris fuerunt bona empta,& negocia geſta communi nomine: propter quod probatur animus contrahendæ ſocietatis.l.nihil.& ibi Bar. ff.communi diui.& l.cum proponas. & ibi Bal. C. pro ſoci. & hoc multum ponderat D.Anton.in conſi.72.incip.Primo videtur dictum Franciſcum.Confirmatur hoc, quia dom. Chriſtophorus communes fructus & introitus in proprios vſus conuertebat & exigebat communia credita & lucra,quæ fieri licite non potuiſſent citra ius ſocietatis, per id quod habetur in l.merito.ff.pro ſo.& in l.Sabinus. ff.communi diui.& in l.duo fratres.ff. de acquirend. hæred.Item nunquam ex conſumptione fructuum & lucrorum,ſeu eorum perceptione diu fuit aliqua reddita ratio,& fuerunt diu lucra in communi poſita.arguitur etiā ſocietas arg.eius,quod habetur in l.Procula. ff. de proba. & in l.libertis.§.manumiſſis.ff.de ali.& cib.le.& in propoſito declarat not.Bald.poſt Nic.de Mata.in l.1.C. qui teſta.face. poſſunt.& Petr.de Anchara. in d. conſi. Nec pręmiſſis obſtat,quod allegatur ſcilicet, ꝙ dictus Ioan.emit à do.Chriſtophoro quoddam hoſpitium,per quod datur intelligi,ꝙ uterque ipſorum intelligebat hoſpitium non eſſe commune, ſed proprium Ioan. & ſic uidetur colligi mens,ꝙ non intendebant eſſe ſocij omnium bonorum, & lucrorum,& non amplius in ea perſiſtere.arg. l.itaque. ff.pro ſocio.& eius,quod no.Bar.in d. §.altero.& in l. 1. §.ſi quis hoc interdicto.ff.de iti. actuque priua. quoniam ad hoc clarè reſpōdetur,ꝙ ſumendo argumentum à priori,& poſteriori,iuxta nota. per Bald. in l. multum intereſt.C.ſi quis alteri uel ſibi.facit in l.ſi ſeruus plurium. ff. de lega.1.ex factis,geſtis,& lucris,ante,& poſt communicatis,ꝯſtat,ꝙ uolebant eſſe ſocij omnium bonorum,vnde per talem unicum actum non cenſentur uoluiſſe à ſocietate recedere,prout ex poſteriori uoluntate clarè demonſtratur: cum plus ſit aliquid factis, quā ſcriptis vel uerbis demonſtrare.d.l.de quibus.ſecundum Petr. de Ancha.in d.conſi.Non enim per vnicum actum cenſetur conſuetudo interrupta.ut traditur in d.l. de quibus. facit l. itaque. a contrario ſenſu.ff.pro ſocio. & quod per illam l. dixit Ludo.Roma.conſi.418.incip.In eo,ꝙ quæritur.Præterea poſito,ꝙ dictum hoſpitium D.Chriſtophoro, & ſic ipſo uolente,non teneatur communicare,ut not.Bal.in l.ſi ſocius.ff.ſi cert.peta.tamen in reliquis non cenſetur diſtracta ſocietas,ex quo continuarunt communicando fructus,& lucra,& alia promiſcuè egerunt.per d. l. itaque.a contrario ſenſu.Nec hoc repugnat naturæ dictæ ſocietatis,ꝙ inductum fuit ex tacita mente contrahentium.Stat enim hoc,ꝙ a ſocietate omnium bonorum etiam excepta ſit communicatio aliquorum lucrorum.l.coire ſocietatē. cum ſeq.ff.pro ſoc.Ita etiam potuit à tali tacita ſocietate ex tacita mente eximi dictum hoſpitium emptum per Ioannem,ex quibus remanet ſoluta ſecunda quæſtio. Circa tertiam quęſtionem videbatur primo concludendum, † ꝙ bona quaſi caſtrenſia; & ſibi donata per Principem non ſint communia; quoniam in tacita ſocietate omniū bonorum,quæ contrahitur ex promiſcuis actibus ſocialibus omnia conferendo,nunquam ueniunt ea,quę ex donatione,vel legatis etiam ob merita parta obueniunt. ut expreſſe probatur in d. l. coire. cum ſequen. uſque ad. l.

 ſed

ſed ſi adijciatur.ff.pro ſoci.Et hanc differētiam facit tex. cum glo.& in l.cum duobus.aliàs incipit Papinianus. in §.ſocium.ff.pro ſocio.& not.Bal.in authen.de teſtamen. in pen.col.uerſi.2.quæro.C.de collatio.

Sed hoc non obſtante contrarium puto verius, quòd imò quo ad bona quaſi caſtrenſia, vel quæſita ex donatione Principis, quæ dicuntur diſpenſata, & expenſa in domos communes, & alias res pro communi vſu illa intelliguntur.eſt enim contractus ſocietatis tacitæ illius naturæ, vt à partium conuentione etiam tacite reguletur.videmus enim, ꝙ licet de iure communi aliqua inter fratres non uenirent communicanda: tamen ſi ſunt communicata, in illis cenſet tacite ſocietas cōtracta, licet non in alijs quæ communicata non reperiuntur. vt inquit Bart.per illum text.in l.1.§.ſi quis hoc interdicto. ff. de iti.actuque priua.& in dicto §.altero. & Ange. in l. ex duobus. ff. de negoc.geſt.& Bald.in cap.primo. per illum tex. de duob. fratribus de nouo beneficio inueſtitis. ita in caſu noſtro, licet in tacita ſocietate non venirent, tamen ex quo alia lucra communicauit, veniunt in caſu noſtro, quia ex actu communicationis intentio declaratur.l.Paulus.ff.rem ratam habe.& l.de quibus.ff.de legib.Fateor enim, ꝙ ſi eſſet contracta ſimpliciter ſocietas tacita omniū bonorum, & nunc de nouo ſuperuenirent lucra quaſi caſtrenſia, de quibus dubitaretur, an venirent in tali ſocietate, quòd teneretur quis illa uirtute ſocietatis communicare.& ita loquuntur iura in contrarium allegata. Sed ex quo in caſu noſtro Ioan.omnia communicabat, & dominus Chriſtophorus econtra etiam quaſi caſtrenſia, & ſibi donata, nulla habita ratione: dico ꝙ in tali ſocietate tacita veniunt etiam lucra prędicta.ita uoluit Barthol.de Salyc. in dict. l.ſi patruus.vbi dicit, quòd ſi duo ſint fratres certa bona communia gerentes, & alter eorum duxit vxorem : & ex dote vxoris lucrabatur, & lucra communicabat: alter vero erat aduocatus, qui communicabat omnia lucra quæſita ex aduocationibus, decidit, quod cenſetur inducta ſocietas communicandi lucra, & tamen iſta non procedunt à quæſtu vel negociatione, allegat text. in d. l. cum duobus.§.ſi fratres.& in d.ca.ſecundo.Et ſic patet, quòd contrahitur tacite etiam extra quęſtum, & etiam in quaſi caſtrenſibus, quando cęperunt talia lucra communicare. Ex quibus infero, quòd quia Ioan.omnia quæſita communicauit, tenetur dominus Chriſtophorus omnia lucra etiam quaſi caſtrenſia communicare, donec ſocietati non renunciauit.vt probatur in dict.capitul. ſecundo. & ex not.per Bart.in d.§.altero.ad fin.& ex not. per Bald.in l.prima.C.ſi quis alteri vel ſibi. quia ſocietas claudicare non debet.& ita etiam colligitur ex dictis Bald.in l. cum oportet. in princip.C.de bonis quæ liber. quando frater qui ſolebat communicare, & communi nomine emere, incepit altero ignorante emere proprio nomine. Nam debet talia proprio nomine empta communicare. & refert ita tenere Cyn.Richar.Malum. in l. cum duobus.§.ſi inter fratres.ff.pro ſocio.& Bald. in l. ſi vt proponis. C. de rei uendi.& in l.ſi ſocius.ff.ſi certum petat. ita in caſu noſtro, cum lucra quaſi caſtrenſia, & alia donata incepiſſet communicare, tenebatur communicare donec ſocietati renunciaret. bene facit in argument. l. cum de in rem uerſo.ff. de vſur. & l.litibus. C. de agrico. & cenſi. libro vndecimo, & ea quæ habentur in capitu. peruenit. de cenſi.

Ex quibus concludo, quòd lucra quaſi caſtenſia, & ſibi donata, quæ ſolitus erat communicare, ueniunt in communione: ſi qua autem bona fuiſſent donata, puta immobilia, quæ non communicaſſet, illa ſunt præcipua: per id quod habetur in dicta.l.coire.iunctis not.per Barto.in dict.§.ſi quis hoc interdicto.& hæc de tertia quæſtione ſufficiant.Circa quartam difficultatem, ſi eſſemus in ſocietate expreſſa omnium bonorum contracta expreſſa partium conuentione, magna eſſet difficultas : tamen quia iura videntur vtrunque vrgere, & Doc. non paruę
4 authoritatis inuicem ſunt contrarij, quod † non de communi debeat dotari filia à ſocijs omnium bonorum, videtur probare tex.in l.ex parte.§.filius.ff.famil.erciſ.in ſimili. Ad idem text.in l.cum duobus.§.ſocium.& in §.ex contrario.ff.pro ſocio.& in l.3.§.primo.ff. eod.& in ſpecie videtur caſus in l.ſi ſocius pro filia.ff.eod. pro ſoc.intelligendo, præpoſita in princ.vſque ad verſicul.& ſi forte decidatur, in fi.uerſ.uerum in propoſito. vbi dicitur quod ſi per maritum dos per acceptilationem fuit recepta, non imputatur ſocietati: igitur uidetur a contrario ſenſu, quod ſi fuiſſet numerata, imputari poſſet. & hanc opin.videtur tenere Bal.in l.cum duobus. § ſi fratres. & in l.ſi ſocietatem uniuerſarum. ff. pro ſo. idem videtur tenere Bal.in d.l.ſi patruus.in uerſic.& prædicta omnia. & Bal. in conſi. incip. Tale factum eſt, Venturucius. & Anto.de Bnt.in ſuo conſi.7.incip. Dubium primum redditur. Sed in contrarium faciunt multa iura, videlicet text.in l.cum duobus.§.ſi quis ex ſocijs. & in l. nemo ex ſocijs.in princi.ff.pro ſo.& text.in l.ſi ſocietatem uniuerſarum.ff.eod.ponderando, quòd ſpeciale pactum appoſitum fuit, facit quod nota.Bald.in l. ſi paterno. in fin. C. de nego.geſt.& pro iſta parte adduci ſolet tex. pro caſu in d.l.ſi ſocius pro filia.ubi ita demum videtur imputanda ſocietati ſi pactum appoſitum fuit, alias ſecus.& tamē loquitur in ſocio omnium bonorum, alias illum text.ſubtiliter inducebam.Nam dicitur in ſecundo reſponſo, ꝙ ſi appoſitum pactum eſt iniquum, Nulla autem reſultaret iniquitas de iure ſi filiæ de communi dotari debuiſſent, quia non obſtante pacto adhuc filia poſſet petere dotem de iure communi, quia eius reſpectu, dos remaneret in diſpoſitiõe iuris communis.l.ſi cum dotem.in princip. ſecundum communem lecturam.ff.ſolu.matrim.& ſic nulla reſultaret iniquitas.& iſta inductio ſtringit ſi non cauilletur.iſtam concluſionem tenet Spe. in tit. de iudi.ſin 4.parte.§.ſequitur.ver.quid ſi vnus.& ſequitur Bald. in l.ſi patruus.C.communia vtriuſque iudic. Nec dicat aliquis, ꝙ non loquantur in fratribus, qui ſunt ſocij omniū bonorum.Nam ipſi allegant text.in d. l.ſi ſocius pro filiæ.igitur ſecundum illam l.intelligendi ſunt ſecundum Bart. in l.non ſolum §.liberatio.ff.de liber.leg. illa autem lex loquitur in ſocio omnium bonorum, vt ibi tenet gl. cum qua tranſeunt Doct. non impugnando.& expreſſe hoc dicunt ibi Fulg.& Paul.Caſt.in recollectis Florentinis.& Bal.in d.l.cum duobus.§.ſi fratres.& D. Anto.in d. conſi.7.& hanc opin.quod non debeat de communi dotari, firmat Bal.in auth.ex teſtamento. C. de colla.in uer. 16.capitulum.idem Bald.in conſi.quod incip. Ioan. fratri.& in alio. quod incipit. Quatuor erant.& illud dictū Spe.refert & ſequitur Bart.in conſi.quod incipit, Super prædictis narratis in præſenti puncto.& Petr. de Ancha. in conſi.ſupra in ſecunda quæſtio.allegato, quod incipit, Materia de qua quæritur non eſt noua. & hanc partem tenet Bald.in d.§.ſi fratres.in recollectis antiquis, & Petr.de Anchara.in conſil. 144.incip. Plura dubia, adducta ſunt, in quarto dubio, per text.in d.l.ſi ſocius pro filia. & hanc partem ſequutus eſt Petrus Germanus, Bald. in ſuo conſ.incipiente, Quoniam iam dudum conſuluit, prout referunt, & ſequūtur quidam Moderni Peruſini, in quodam tractatu de duobus fratribus, qui habet in formis.& hanc partem ſequutus eſt Ludo. Rom. in ſuo conſi.93. allegando Spec.& text.in d.l. ſi ſocius pro filia.& incipit conſilium, Quo ad primum in quo quæritur.& hanc partem tenet Bald.in l.fin.C.de dotis promiſ. niſi aliter ſit conuentum per expreſſa capitula ſocietatis.Ex quibus patet rem eſſe dubiam in expreſſa etiam ſocietate omnium bonorum, adeo ꝙ iudex qui alteram partem amplecteretur reprehendi non poſſet. Arbiter autem qui de iure iudicare non cogeretur, rem componere deberet iuxta doctrinam Imperatorum in l.non fine.C.de bon.quæ lib. Sed quia nos ſumus in tacita ſocietate, reſtaret probabilis dubitatio, quia onus dotandi non eſt actus negociationis quæſtuariæ, iuxta not.per Barto. in l. legatis. in princip.ff.de leg. 3. igitur non venit in tacita ſocietate omnium bonorum.l.3.§.1.ff.pro ſoc. & in l. cum duobus.§. ſocium.cum gloſſ.ff.pro ſocio.tradit plene Paul.Caſtr.in ſuo

suo consilio clxxxv.incip. Die quo ista Raph. & per hanc rationem hoc decidit Bald. in terminis in d.auth. ex testamento, in pen.col.uersic.2.quæro.vbi etiam allegat tex. in tacita societate. possent opin. concordari, quòd contraria opi.procederet in expressa, secùs in tacita. & ita videtur loqui Spec.& sequentes eum, qui nunquam expressam societatem præsupponunt. & in hoc casu apparet, quòd multa iura in contrarium allegata, quæ uidebantur multū urgere, non ob.quia loquuntur in expressa societate.& ita in terminis nostris consultum fuit aliàs per multos solennes Doct. Nec prosequor difficultatem, quæ fieri solet, quando consentiente fratre fuit filia dotata, ex quo non præsupponitur in facto, quòd fuerit de communibus fratre cōsentiēte dotata, unde si de communibus dotauit, sibi imputare debet in partem. Circa quintam difficultatem etiam, quæ non caret probabili dubitatione, non est enim hæsitandum, quin pro eo tempore, quod dominus Christophorus bona communia administrauit, item de pecunijs exactis, & prouectis ad eius manus rationem suæ uillicationis reddere teneatur. Hanc conclusionem probo. Nam regula est generalis, quòd, qui cunque se alienæ ingerit administrationi, suæ uillicationis rationem reddere tenetur: iuxta illud Euangelij, redde rationem uillicationis tuæ, vt videtur Lucæ capit. xvj.& c. qualiter & quando. el secundo.extrà de accu. Videmus hoc in tutore, curatore, negociorum gestore, & procuratore. Primum probatur in l.1.& per totum. ff.de tute.& ratio. distra. Secundum in l.aduersus.& in l.rationes.C.de admi.tuto.& tenet Spe. in titu.de iudi.in 4.parte.§. 2.uersicul. sequitur uidere de act.tutelæ. Tertium in l. 2.& ibi Barto. ff. de neg.gest. Quartum in l. si procuratorem.§.1.ff.manda. Præterea ratione societatis tenetur, dicit enim Bartol.in l.nuncius.ff. pro soc. societatis rationem de anno in annum reuidendā esse amicabiliter: quandocunque tamen sine calumnia inter socios redditio rationis petitur, reddi debet ita.inquit Bald. in rubri.C. pro socio. & sequitur Barthol. de Saly.argu.l.tam diu.eod.titu.

Præterea de fratre socio decidit Lud. in terminis in suo consi.cxlvij.inci. Circa primum quo quæritur.& in omni administratore tenent Doctor.per illū tex.in l. j. §.officio. ff.de tutor.& ratio.distra.

5 † Quinimò etiam tenet reddere rationē administtationis, de his quæ uiuēte patre gessit, licèt à patre hoc petitū non fuerit ita per bonas rationes cōsuluit Abb.in suo consi.xij.inci. Magnificus Dominus Io. rationes & iura non refero, quia habetur copia in formis, & in fratre suo, qui administrauit, cōsuluit no.Bal.in suo

6 cōs.quod inci.Ad primū.vbi not.dicit in vij.dubio, q̄ † tenetur de cōmunibus rationē reddere taliter, qualiter reddi potest. Nam non de omnibus testes haberi possunt: sed in quibusdam statur iuramento.s.in modicis:& etiā in nō modicis: si personæ qualitas, uerisimilitudo, & Iudicis motus cum hoc concurrant.arg.l.si quis pro redemptione. C. de dona.& eius quod nota.in l.sumptus.& in l.fundo.ff.de rei.uen.cum sim.Circa sextam quæstionem primo concludo, quòd respectu pecuniarum exactarū à factore, hoc uenit in ratione iterum reddenda, si factor ad id mandatū habebat, scilicet ad exigēdum: aliàs competit actio cōtra debitores uirtute pecuniæ obiig. ex quo non soluerunt legitimæ personæ: quòd uerò ad pecunias exactas p̄ D.Christophorum, si pecuniæ pertinebāt ad societatem, censetur habere mandatum. vt not.Bar.in l.nemo ex socijs.ff.pro soc. & Bal.in rubr.C.p̄ soci.& in l.in familia.C. famil.ercis.faciunt nota.in l.si unus.in pri.ff.pro soci.& isto casu, in reddditione rationis, & reliquorū cōsequi potest, quod sibi debet de pecuniis exactis, si non essent de pertinentib. ad societatē, tunc non potuisset exigere, quia socius in non spectantibus ad societatem, tunc non censetur habere tacitū mandatum à socio: vt uolunt.Doct. in d. locis.l.si unus ex sociis.de serui.rusti.prædi.& nota.gl.& ibi Ro.& ibi mod. in l.de pupillo.§.si pluriū.ff.de nou.operis nunciat.dixi latè post glo.& Ro.in l.stipulationes non diuiduntur. ff. de uer.obl. Et hoc casu primò potest ratificare pecuniam exactam communi nomine, iux. no.in l.si pupilli.§.item quę rit.ff.de nego.gest.& sic potest à D. Christophoro repetere actione nego. gestorum. Item contra eundem dicere potest: pecunia mea ad te peruenit, igitur competit mihi condictio.l. si & me & Titium. ff. si certum petatur. Item hoc casu, quando non habuisset mandatum ad exigendū potest Ioannes non ratificare, & agere contra debitores, qui si excipient de solutione, replicatur, quòd non soluerunt legitimæ personæ, si non dicerent se uelle actioni cedere contra dominum Christophorum, modo pro hoc liberantur, ex quo ex aliquo contractu tenetur ad quantitatem in genere prout est communis conclusio Doctorū in l.cum fundus.§.seruum tuum imprudens. ff.si cert.petat.& hoc sufficiat in sexta quæstione. Circa septimā quæstionem non reperio, quod propter litem pendentem super exhibitione librorum contra factorum, suspendatur lis cum domino Christophoro, sed Ioan. ad consequen-

7 dum † quod desiderat in diuisione fienda cum domino Christophoro, petat ante omnia redditionem rationis eorum, quæ administrauit, petat conuenientes dilationes ad probandum pecunias, & fructus, qui peruenerunt ad manus domini Christophori. vnde cum factum, & administratio (vt percipere possunt) sint multum implicita, & longa indigeant discussione, longæ dandæ sunt dilationes: iuxta plenè not. in l.secun.ff.de re iudicata.& in l.1. C. de dilatio.cap.1. de dilati.& in l. in pecuniariis. ff.de feriis. & sic res aliquantum protrahetur in longum. Item & secū do, petat dilationes ad probandum libros existentes penès factorem, & cum super hoc pēdeat litigium, petat sibi tantum tempus statui, intra quod possit ab ipso factore libros manibus extorquere: censetur pro certo ista legitima, & iusta causa dandi talem dilationem, sicut quando daretur ad habendum rem existentem in loco longinquo: iuxta not. in dicta l. 1.C.de dilation.& in dicta l. in pecuniariis. & maximè quia est fauor domini Cristophori, & dominus Chistophorus eū defendat, vnde uerisimiliter simul cū eo occultat libros, & probationes Ioannis, propter quod si legitimè probaretur, deberet Dominus Christophorus causam amittere: secundum Innocentium in capitulo, intimauit extrà de testibus. & Angelum in l.prima. ff. de eo per quem factum erit. & si legitimè non probaretur. Iudex in cuius arbitrio hoc consistit ratione huius impedimenti, quod legitimū arbitrari debet, Ioanni petenti debet dilationes prorogare & reiterare: secundum not.in dicta l.fin. ff.de feriis.& in ca.1.& 2.de dilationi & latè per dom. Antonium, Abb.Imo.& modern.in c.ultra tertiam.de testib. & pro certo quilibet iustus & prudens Iudex his cōsideratis intrepidè prædicta cōcedere debet, ad hoc vt ueritas abpareat, & maliciis quibus nō est indulgēdum, occurratur: quibus rationibus forte motus Illustrissimus Princeps committit, quod primo & ante omnia cogat factorē ad exhibitionem librorum, antequā causam diuisionis inter dominum Christophorum & Ioannem deffiniat, propter quod Rescriptū iudex intrepidè facere hoc debet, & tenetur: habet enim hoc Rescriptum inter ipsos uim legis.l.fi. cū ibi no.ff.de constit.prin. & hoc damnum, quod Ioannes pateretur p̄pter non exhiibitam uel tarda.exhibi. librorum factoris, posset Io.agere ad interesse contra factorē, & probare illud per iuramētum in litē. vt in l. non ignorabit.C. ad exhib.& eo maximè, quia tenetur actione mādati bonæ fidei exhibere: iuxta no.in l. 1. C.de eden. & in l.argentarius.§.cum autem. ff.eod.& traditur in l.in actionib.ff. de in litem iurando.

SVMMAE.

1 *Tutor non datur à Iudice deficiente uno ex tutoribus testamentariis.*

2 *Iudex arbitratur, penès quem morari debeat pupilla.*

3 *Sponsalia de presenti non possunt contrahi, si pupilla sit impubes.*

CONSILIVM. CXCIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

1 CIRCA primũ quæſitum, difficultatem facere ui debatur. † Nam text. in l. ſi quis ſub conditione. ff. de teſta. tute. in uer. planè. dicit, quòd defi ciẽte vno de teſtamẽtariis tutoribus alius datur à iudice loco mortui ciuiliter, uel naturaliter. & ita ſimpli citer dicit Bartolus in tertia columna. & dicit ibi Baldus ꝙ officium mortui non accreſcit alii, quia debet alius dari loco mortui, ergo videbatur, quòd in caſu noſtro, ex quo vnus ex teſtamentarijs tutoribus eſt mortuus, quòd alius loco mortui à iudice dari debeat, per illum textũ. Sed hoc non obſtante, contrarium puto uerius, quòd imò alius non ſit dandus, ſi attenta qualitate adminiſtrationis, & conditione tutoris, qui remanet, dicitur ſufficiẽter conſultum pupillo: quia ſufficiens eſt, qui remanſit ad talem adminiſtrationem. ita determinat glo. in terminis in l. prima. C. de teſt. tute. quæ aperte dicit, ꝙ uno ex teſtamentariis tu toribus mortuo, conſtituetur datiuus, ſi cæteri non ſufficiunt. & hanc glo. ſequitur ibi Bart. quod etiam approbant Bartholomeus de Salyc. cæteri autem non improbant. intelligi ergo debet, quod habetur in dicta l. ſi quis ſub conditione. quòd conſtituitur datiuus, ſi teſtamentarius, qui remanſit, non ſufficit ad adminiſtrationem: & ad hoc confirmantur, quia regula eſt, quòd habenti tutorem non datur tutor: vt habetur in l. ſolet. ff. de tute. & inſti. de cura. §. interdum. Item teſtamentarius præfertur datiuo. vnde non eſt cenſendum, quòd legiſlator diſpenſet ꝯ regulas iuris, niſi ex vrgente neceſſitate, qñ qui remanſit, non ſufficeret: ſicut in ſimili dicit text. in d. l. ſolet vbi dicit iuriſconſ. ꝙ Prætor ſolet permittere tutorib. ꝙ coadiutores tutelæ cõſtituant, qñ non poſſunt adminiſtrationi tutelę ſatisfacere. vnde cũ miniſterio iuriſcõſultus, in d. l. ſi qs ſub conditione. dicit quòd in locum eius, qui deceſſit, uel in ciuitate eſſe deſiit, dari poteſt alius. & ſic loquitur ꝑ verbum poteſt, quod facultatem, & non neceſſitatem importat. l. non quicquid. ff. de iudi. & in l. ſæpe. ff. de offic. præſi. & eſt intentio iuris, quòd licèt primò teſtamentarius præferatur, ſecundò legitimus. tertiò deueniatur ad datiuum. tamen iuriſconſultus in d. l. determinat, quando poſt teſtamentariam pręfertur datiua, quando ad aliam dationem tutoris Iudex vult peruenire, ſcilicet quãdo qui tutores ſunt, adminiſtrationi nõ ſufficiũt. ſi igitur in caſu noſtro tutor teſtamẽtarius, qui remanſit, eſt idoneus & ſufficiẽs adminiſtrationi dictæ tutelæ, vt dicitur, ſequitur, ꝙ iudex non debet ad aliam dationẽ tutoris accedere, ſed tã tùm, quãdo non eſſet ſufficiens, & ſic remanet tutor inſolidum, & inſolidũ adminiſtrat. l. inter tutores, cũ ibi plenè not. ff. de admi. tut cum ſi. & hæc de prima quæſtione.

Circa ſecundã quæſtionem etiam faciebat difficultatem, quod apud tutorem ſubſtitutum auunculũ non debeat pupilla alimẽtari, quoniã ſpes ſucceſſionis arguit ſuſpicionẽ, ne dictus ſubſtitutus inſidiaret̃ uitæ pupillæ, vt dicit tex. in l. fina. C. vbi pupilli educ. dũ dicit, qui magis ad ſuſpicionẽ ex ſpe ſucceſſionis ꝓpior ſit æſtimabitur. & notant glo. in Doct. in l. 1. in pri. eo. ti. Quinimò ſi pater expreſſè in teſtamento diſpoſuit, ꝙ pupillus aletur apud ſubſtitutum, poteſt Prætor aſſiſtentibus cæteris propinquis à uolũtate patris recedere, & decernere, vt ſine vlla maligna ſuſpicione alatur. ita dicit tex. in d. l. 1. in verſic. denique cum quidã. & ibi not. Igitur fortiùs in caſu noſtro ex quo pater nihil depoſuit, apud quẽ ali deberet. Confirmatur hoc idẽ quia videtur dubiũ, ne dictus ſubſtitututus inſidietur etiã pudicitiæ, iuxta id quod habetur in l. penult. ff. vbi pupillus educari debeat. Non omitto, quod educatio pupillorum nulli, magis quã matri committenda videtur. vt dicit textus in l. prima. C. vbi pupill. educ. de qua, ſi nõ ſuſpicat̃ reſpectu ſucceſſionis, igitur fortiùs, quando nullus habiturus eſt ſucceſſionem. ſi hoc eſt in matre, idem in auia concludendum videtur, per id quod habetur in auth. matri & auiæ. C. quando mulier tute. officio fungi poſſit. Sed præmiſſis non obſtantibus in terminis noſtris, concludendũ arbitror iudicem, apud quem, hoc æſtimare pertinet. vt in d. l. 1. ff. vbi pup. edu. debeat. æſtimare debere dictũ pupillũ alendum eſſe, apud dictum tutorem auunculum ſuum. nam text. in d. l. 1. quòd ex perſona, & ex conditione æſtimare debet, & maximè proximè text. in d. l. prima. C. vbi

2 pupi. edu. dicit in caſu noſtro, quòd † quando eſt contentio inter matrem, cognatos, & tutorem præſentem ex perſonarum qualitate & coniunctione, habet Iudex hoc arbitrari. quare in caſu noſtro ex pluribus iudex arbitrari, & æſtimare debet hunc pupillum apud auunculum tutorem alendum eſſe. Primo ex qualitate perſonæ ipſius, quia eſt perſona diligẽs, legalis, & honeſta, vt in puncto dicitur, & ſemper procurauit, & fecit ea, quæ erant vtilia, & honeſta pupillæ, prout in puncto præſupponitur. vnde ex quo ſemper benè, & honeſtè, & fideliter ſe geſſit, iudex arbitrari debet, quòd ita in futurum faciat, quia in prędicamento bene uel malè agere ex præterito, præſumitur de præſenti, ſecundum Bal. in l. ex perſona. in quarta columna. C. de probationibus. argument. l. ſi cui. §. ijſdem. ff. de accuſatio. & l. non omnes. §. à barbaris. ff. de re milit. nam in qualitate mentis præſumitur perſeuerantia. traditur in regula, ſemel malus. cum onere. de regulis iuris in vj. cum ſimilibus. Confirmatur & ſecundò ex qualitate perſonæ ipſius auiæ, quæ inutilia iam procurarit, pro ipſa pupilla, tam reſpectu perſonæ in nubendo, quàm etiam reſpectu bonorum in lapidando. vnde licèt ſit præſumptio, quòd quilibet ſit futurus bonus. vt in l. meritò. ff. pro ſoc. in c. dudum de præſumptionib. tamen ex quo incepit ſe malè gerere in negociis dictæ pupillæ, præſumptio eſt in futurum, ꝙ malè ſe gereret. d. l. nõ omnes. §. à barbaris. ff. de re mili. & in dicta regula, ſemel malus. & ibi Petrus de Anchara. in 6. colum. & bona uerba ponit Bal. in propoſito in l. 1. circa finem. C. ſi quis om. cauſa teſtamenti. & in materia tutoris cenſetur ſuſpectus, qui in alia tutela malè ſe geſſit: l. tutor quoque. §. ſi autem ipſe tutor. ff. de ſuſpe. tuto. & in eadem tutela, probatur in l. teſtamento. §. non omnimodo. & utrobique not. ff. de teſta. tute.

Confirmantur præmiſſa, quia conſtat quòd de dicto tutore multum confiſus eſt teſtator, relinquendo eum tutorem, & non alios etiam proximiores, cuius uoluntati iudex in materia noſtra nõ debet cõtrauenire, niſi ex cauſa. vt in dicta. l. 1. §. primo. ff. vbi pupil. educari debeat.

Ex quibus concludo partes Dom. Iudicantis eſſe, pupillum alimentandum, & apud auunculũ tutorẽ ꝓnunciare.

Ex quibus patet reſponſio ad contraria, quibus etiam particulariter reſpondendo, dico ad primum, ꝙ ſucceſſio pupilli facit ſuſpectum illum in educando, qui pupillo eſt ſucceſſurus, non tamen propter hoc repellitur, vt ui demus in matre, vt in d. l. j. C. vbi pupil. edu. patet etiã in alijs legitimis & cognatis, in d. l. 1. vnde dicendum eſt, ꝙ vna præſumptio tollit aliam. nam bonitas, diligentia, & legalitas tutoris tollit hanc ſuſpicionem arg. l. ſi. cum ibi plenè not. ff. de in integrum reſtitutione, titulo generali. & hoc in terminis noſtris decidit Paulus Caſtr. in ſuo conſilio mihi cccl. incipien. poſtquam iſte tutor. & in ultimo quæſito, vbi dicit, ꝙ licet ſit ſuſpicio, quod alatur apud ſubſtitutũ. d. l. 1. in principio: tamẽ poteſt eſſe homo ita bonę conditionis, quòd hoc ſine ſuſpicione fieri poteſt argumẽt. d. l. non omnes. §. ſi à barbaris. ff. de re. mil. & ita eſt in caſu noſtro dicendũ, ex quo eſt homo bonus, legalis, & diligẽs: vt patet ex his, quę geſta ſunt in utilitatem pupilli. ſicut enim ex geſtione mala arguitur ſuſpicio, ita ex bona arguitur bonitas, & legalitas: quia contrariorũ eadẽ eſt regula. l. 1. ff. de his qui ſunt ſui, uel alieni iuris. l. ſi ex toto. in prin. de leg. 1. & ex his ſunt ſoluta illa, quę in cõtrariũ ſunt adducta. & hæc de ſecunda quæſtione. Circa tertiam quæ

3 ſtionem breuiter concludendũ eſt, quod † ſi puella eſt impubes, nõ poſſunt cõtrahi ſponſalia valida de præſenti, & indiſſolubilia, niſi malitia ſuppleret ętatẽ, vt habetur in capitulo primo. de deſpon. impube. libro vj. uerum eſt quòd ſi eſt

si est octo annorum possunt contrahi per ipsam sponsalia de futuro, vt in capitulo primo & in capitulo, vbi non est & ibi glo. in capitulo, puberes. de sponsa. impube. in antiquis. Quo casu contraherentur sponsalia de futuro noua, quando orirentur, à parentibus sponsi Iudex pupillam educandam decernere posset: in quo concluditur, q tutore & consanguineis consentientibus posset, item et si consanguinei & tutores inter se dissentiret, Iudex potest iustè hoc decernere: quia pater & mater sponsi ad sponsam parentis locū obtinerent. l. quia parenti. ff. soluto matrimo. & cessat omnis suspicio tam successionis ratione, quàm ne eius pudicitiæ insidiaretur, imò magis bonis moribus instruent eam, secundū Bartolū, qui in hoc plenè distinguit in sua disputatione, q̄ incipit, Quæritur vtrum Iudex &c.

SVMMAE.

1 *Iurandi facultas an transeat ad hæredes.*
2 *Testis unius fides suppletur ex alijs testibus.*
3 *Restitutio in integrum an competat aduersus transactionem uel laudum.*
4 *Ttransactio non rescinditur per instrumenta de nouo reperta.*
5 *Restitutio in integrum durat quadriennio.*
6 *Restitutio in integrum an competat aduersus præscriptionem longi temporis, uel longissimi.*
7 *Probationes debent esse luce clariores, ubicunque agitur de retractatione sententię per uiam restitutionis in integrum.*
8 *Fines an probentur per instrumenta.*
9 *Exemplatio quando peti possit: & quando probet.*

CONSILIVM CXCIIII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

SVBTILITER & eleganter absoluta est pręsens consultatio per suprà scriptum eximium cōsultorem, vnde prosequendo ordinem quæstionum, capio primam, in qua difficultatem faciebat. Nam Bartolus in l. admonendi. ff. de iureiurando. simpliter dicit, quòd si instrumenta sint de nouo reperta, probatur per solum iuramentum. allegat textum in cap. pastoralis. de exceptionibus. & cum eo transeunt ibi Doctores, & in dicto cap. pastoralis. & ad idem textum in capitulo, nulli. & in capitulo, vt circa. de ele. & elec. pot. libro sexto. & est bonus text. in l. final. C. de fide instrument. Sed præmissis non obstantibus, contrariam sententiam ueriorem existimo, quòd imò in casu nostro stari non debeat iuramento dicti syndici, an instrumenta sint de nouo reperta, quod multiplici principali ratione probatur. Prima ratio est, quia vt infrà probabitur in sequenti principali quæstione, iam sunt anni octo à quibus fuit habita notitia dictorum instrumentorum. nam de vltimo laudo, vt plenè probant testes communitatis Serrę montis, prout in sequenti quæstione declarabitur, igitur si scientia probatur, non debet stari iuramento dicti syndici: per ea quæ not. Barto. in l. is cui. §. iisdem. ff. de aceusa. probatur ex his quæ ponit Bald. in cap. 1. col. 1. si de inuesti. inter domi. & vasa. lis oriatur. & Bald. & Salyc. in l. 1. C. de rebus credit. & Imol. & Modern. in l. qui bona. §. damni. ff. de damno infecto. vnde dicit not. Paulus Cast. in proposito. in l. si cū patruo. C. cō. utriusque iudi. se respondisse in quæstione de facto, quòd si iudex dedit licentiam Titio producēdi testes post cōclusionem in causa, si iurauerit eos nouiter sibi notos, & postea probetur eos antea sibi notos, examinatio corruit: quia subintelligitur tacita cōditio, videlicet si iurauerit. & itē sic probentur præmissa per tex. in c. cōtinebatur. de desponsa. impub. iuncto c. proposuisti. de probatio. & utrobique not. Abb. in suo cons. lij. incipien. Quidam magister.

Secunda: quia, vt dicit Abb. tunc in hac materia statur iuramento partis, nisi aduersarius aliqua probet, per quę pręsumatur scientia, quia tunc nō sufficeret iuramentū. ita dicunt domi. Ant. Ioan. de Imo. & Abb. in d. cap. postoralis. allegant Paul. Castr. in Clem. constitutionem. de elect. nisi contrà aliqua probentur, per quæ præsumatur ignorantia. allegat text. cum ibi not. in glo. in ca. innotuit. de elect. per quem d. Card. in d. cle. consti. post Paul. Castr. dicit, q si probetur aliquid, propter quod excludatur præsumptio ignorantiæ, non statur iuramento. sed in casu nostro ad minùs dicendum est, quòd licèt dicti testes non dicerentur sufficienter probasse ignorantiam, quòd tamē falsum videtur, tamen negari non posse quòd per dictos testes excludatur præsumptio ignorantiæ, prout clare deducetur in sequenti quæstione, & dictum est, q ex alijs statim deducendis apparebit: igitur cōcludendum est, quòd tali iuramento stari non debet. Tertia ratio est, quia vbicunque pars, quæ iurat, non iurat uerisimilia, eius iuramento standum nō videtur. ad hoc tex. in l. 3. §. tu magis. ff. de testi. & in materia est glo. nota. in l. 1. C. qui & aduersus quos. quam ibi ponderat Bal. ad hoc, & Alex. præceptor meus in suo cons. ccccxxxvj. incipien. Clarissime Dominus Iudex. in vlt. columna. & est glo. in ca. nulli. in ver. uerisimiliter. de elect. in vj. vbi hoc probat text. à contrario sensu. & idem text. in c. vt circa. eod. titu. Sed in casu nostro non est uerisimile, quòd dictarum scripturarum notitiam non habuerint, igitur &c. quòd uerisimile patet quia obligātur: & ignorantia esset scripturarum factarum à dicta communitate, & sic facti proprii, contra id quod habetur in l. quanquam ff. ad Velle. & maximè quia huiusmodi communitates solent eorum scripturas in archiuis publicis custodire, iuxta communiter accidentia, à quibus validum est arg. l. neque natales. C. de probatio. Item ex eo quia sunt instrumenta publice facta & acta publica, quorum notitia arguitur ex eo quia publicè facta fuere. iuxta not. per glo. in d. c. nulli. & per glo. in c. nulli. & per Cardi. in d. Cle. de constit. & traditur in c. 1. de postul. Prelat. prętereà communitas tenebatur has scripturas perquirere, & indagare: iuxta not. in d. c. innotuit. igitur est præsumptio, quòd in tam longo litigio, dictarum scripturam sciendiam habuerit. arg. eius quod not. gl. in regula præsumitur de reg. iur. in vj. & in ca. dilectissimi. viij. quæstione secunda, & in capitu. cum incunctis. extra elect. quę omnia ex testibus examinatis, & ex tenore antiqui laudi coadiuuantur, vnde concluditur, quòd tanquam iuranti non uerisimilia, non est credendum. Quarta ratio est, nam vt inquit Abb. post d. Ant. in d. c. pastoralis. tunc procedit dispositio illius text. nisi allegetur exceptio, quæ causat à facto proprio, q quis indagare cogebatur. arg. no. in d. c. innotuit. & in c. nulli. eo. ti. lib. vj. & ita dicit d. Car. in d. Cle. constit. de ele. sed hic allegatur ignorātia exceptionis, causatæ à proprijs cōtractibus emptionum, & proprijs testiū examinationibus, q̄ iura & indagare & perquirere tenebātur, tanquam surgentia à facto proprio. igitur non est probabilis ignorantia solum per iuramentum. Quinta ratio est, nā tex. in. d. c. pastoralis. in d. c. vt circa. & in d. c. nulli. & similia iura loquunt in eo, qui iurat de propria notitia, de qua potest esse ad plenum informatus. Sed hic syndicus deponit de notitia aliena, scilicet quòd tempore laudorū non fuit habita notitia ab his ad quos notitiā habere spectabat: igitur dicta iura tanquā exorbitantia nō debēt extendi. l. quod non. ff. de legi. & in regula, ea quæ fiūt. cū materia, de reg. iur. in vi. Cōfirmantur, quia ratio quare statur iuramēto partis est, quia hoc dependet ab eius cōscientia. iuxta not. §. alie. Institu. de actio. & per Bar. post Iaco. de Are. in l. gerit. ff. de acqui. hære. igit alius de tali consciētia iurare, & deponere non potest. Confirmantur hoc idē quia non defert illi, qui nō est uerisimiliter bene informatus, quo casu si testificando pro extraneo non probaret, ita non poterit probare iurādo in fauorem propriū: secundū Bar. no. in l. admonēdi. ff. de iureiur. vnde dicit no. Bal. in l. in bonæ fidei. C. de reb. cre. q iuramentum nō defertur hæredi: quia hæres uerisimiliter pręsumitur ignorare facta de functi. l. qui alterius. ff. de regul. iur. & magis late dicit no. Bal. in c. 1. si de inuesti. inter dominiū. & uasa. lis oriat. per
1 illum tex. quem dicit ad hoc esse ualde notandum, q † in casibus, in quibus facultas iurādi transit ad hęredes, intelligitur,

Igitur, si talis hæres uerisimiliter possit iurare, ut quia informatus sit de ueritate, facit quia iuramentum est deferendum illi qui uerisimiliter ignorare uideatur, secundū Bal. in l. 2. per illū tex. C. de indic. vid. & ponit Lud. Ro. in d. l. admonendi, fallentia 28. sed in casu nostro non pót esse bene informatus de aliorū conscientia, qui iam sunt 9. ann. & fortius iam sunt anni 48. vel circa. & hoc uidetur clarum fundamentum in materia nostra. Postremo cōfirmantur præmissa, per illud quod dici solet, uidelicet ꝙ in exceptionibus proponendis, dum allegatur: notitiam de nouo superuenisse, statur super talibus allegatis nouæ notitiæ iuramento partis, quod procedere potest in exceptionibus declinatorijs, uel dilatorijs: non in peremptorijs, in quibus agitur de magno præiudicio, & hoc uidetur de materia iurandi, per id quod habetur in c. clerico. de coha. cleric. & mulie. ita tenet Compostellanus, & plerique sequuntur in c. ꝙ sicut. de ele. & Abb. in d. ca. pastoralis. allegando ad hoc decisionem Dominorū de Rota, ut ibi per eum sequitur Car. in cle. constit. Bene facit. quod in simi. videmus in iuramento necessario in defectum probationis, quod non est ita odiosum, in quo habemus, ꝙ non defertur iuramentum, quando agitur de magno præiudicio secundum Doctores magis communiter: in supra d. l. admonendi. & maxime quia agitur de retractione laudi, siue transactionis. per id quod habetur in l. fi. & ibi Bald. C. si min. se maio. dixerit. Confirmantur præmissa. nam genitor meus in c. fi. de iureiur. concordando opin. dicit, ꝙ aut quærimus an instrumenta fuerint de nouo reperta, & in hoc in istis præiudicialibus nō statur iuramento. & ita procedat opin. Dominorum de Rota Compostel. & sequacium. aut posito, ꝙ sint reperta, an habuerint de nouo notitiam, & in hoc stetur iuramento, & ita procedat opin. tenentium contrarium: & ratio differentiæ est secundum eum, quia hoc secundo casu, ex quo notitia dependet ab animo, ideo stari debet iuramento: iux. gl. in d. §. aliæ. Insti. de act. sed primo casu, ꝙ fuerint de nouo reperta, hoc nō depēdet ab aīo, igit̃ nō debet stari iurō, maxime in præiudicialibus: per ea, quæ proxime dicta sunt. & est distinctio rationabilis, & ratione fundata. Ex quibus omnibus, si non ut singulis, at simul iunctis ostenditur partes dicti iudicantis esse in non deferēdo dictum iuramentum, iuxta illud, quæ non probāt singula, multa iuuant. iux. plene no. per Doct. in d. l. admonēdi. & hæc de 1. q. dicta sufficiant. Circa secundam difficultatem, seu quæstionem pro fundamento ego præmitto, ꝙ dicta Communitas Rochæ contractæ, tempore quo facta fuit ultima transactio, super finibus, habebat notitiā dictorum iurium, quibus mediantibus dicebant, ꝙ eorū fines extendebantur ultra castrum Serræ montis, ut probant duo testes ex tribus, qui non sunt de dicta uniuersitate Serræ montis, scilicet Narianus secundus testis, & Petrus tertius testis, qui conueniunt primo, ꝙ ante transactionem illi de Rocha Contracta allegabant, ꝙ eorum fines extendebantur usque ad locum, qui dicitur, *el resolino.* & ad locū, qui dicitur, *el trebbio di busseto.* secundo etiā conueniunt, quòd ad hoc allegabant testes, & instrumenta, quæ erant in manibus dom. Ioan. de Perusio. & tertius plus dicit de emptio. a quodam Episcopo, & ꝙ sunt scripturæ mille. sed cum in scripturis, de quibus agimus, cōstare videatur de dictis finibus, ut supra narratis, & aliæ non appareant, in quibus de dictis finibus mentio habeatur, ad illa censetur facta relatio quoniam pluralitas non præsumitur. l. omnium. C. de testa. & in c. cum Io. eremi. & ibi no. extra de fide inst. Confirmat̃ ista probatio scientiæ per octo alios testes de dicta uniuersitate Serrę mōtis qui probant scientiam istrumenti emptionis ab Episcopo de Castro Montechi. & scientiam testium examinatorum. Nec obst. si dicatur, quod testes de dicta uniuersitate Serræ montis non uidentur probare, cum sit uniuersitas secularis. nam licet in uniuersitate ecclesiastica, testes de ea admitti possint, & probent: iuxta plene no. in c. in super. & in c. cum nuncius. extra de testi. tamen secus uidetur in uniuersitate seculari, secundum D. Ant. in d. c. cum nuncius. quia cum possint de bonis suis ad libitū vniuersitates seculares disponere, arguitur maior affectio. sed cōtraria opin. est cōmunis, quam tenet Spec. & sequitur Io. And. in tit. de teste. §. 1. uer. Nunquid in causa uniuersitatis. & Bar. in l. Titium. §. uniuersitatis. ff. de re. diui. & Bar. & Ang. in l. si hac. §. qui manumittitur. ff. de in ius uo. Abb. in c. insuper. de testi. & Imol. in d. c. cum nuncius. & rationes quæ assignantur in uniuersitate ecclesiastica locum habent in seculari. una enim est fundata in ratione. d. §. qui manumittitur. altera est, ꝙ non dicitur interesse singulorum, ex quo singuli nomine proprio agere non possent. l. 1. §. in propria. ff. quando appell. sit. secundum Bal. in d. c. cum nuncius. & pulchra uerba posuit Bal. in c. 3. loco. in 2. col. extra de probat. quæ rationes pungunt ēt
2 in uniuersitate seculari.† Præterea licet non essent omni exceptione maiores: eorum qualitas ex duobus suppleatur: primo propter alios duos testes omni exceptione maiores, ut uoluit not. Bald. & sequuntur mod. in l. si quis ex argentarijs. §. penul. ff. de eden. & Ang. in consi. 1. Secūdo propter numerū, qui sunt numero octo testes. nam illegalitas, seu minus bona qualitas testium suppletur ex numero: ut uoluit gl. no. in d. l. 3. §. ijsdē. ff. de testi. & Bal. in d. l. si quis ex argentarijs. §. pe. & idem Bal. in c. si quis testium. extra de testib. Ex quib. in effectu concluditur, ꝙ homines de Rocha Contracta habebant notitiam dictorum instrumentorum, & testium examinatorum tempore ultimæ transactionis, & appositionis terminorum, iā sunt 9. anni, uel circa. Quibus præsuppositis concluden-
3 dum est, ꝙ † dictæ communitati aduersus dictam transactionem, & laudum, de quibus agimus, non competit restitutio. in integ. ex pluribus. Primo quia clarum est, ꝙ
4 † transactio per instrumenta de nouo reperta non rescinditur. l. sub prætexn. C. de trans. nec laudum & sententia. l. sub specie. C. de re iud. Nec uidetur obstare, ꝙ Respub. speciali priuilegio potest remedio restitutionis in integ. per instrumenta, de nouo reperta rescindere. ut l. Imperatores. ff. de re iudi. & in l. Rempublicam. C. de iure reipub. li. & no. in d. l. sub specie. & in d. l. sub prætextu. quoniam ad hoc respondetur, ꝙ prædicta procedunt in reipub. Romanorum, & in alijs Ciuitatibus: iuxta not. in l. respublica. C. ex qui. cau. maio. secus autem est in Castris uel villis: cum non reperiantur in aliquibus priuilegiata & sic loco cuiuslibet priuati, non priuilegiati haberi debent. l. eum qui uectigal. ff. da uerb. sign. & ita disputando tenuit Accur. ut refert Cyn. in d. l. respublica, ad idem gl. in l. si finita. §. si uectigal. ff. de dam. infec. quæ incip. x. annorum. idem tenuit Spec. in tit. de restit. in integ. §. 1. ver. porro. & uer. sequenti, ubi refert Inno. idem tenere. & gl. in l. nihil. ff. ad Maced. non tamen hoc solum fundamentum firmandum esset, Sed secundo, quia licet dicta communitas habet beneficium restit. in integ. non habet tamē hoc iure reipublicæ, sed ex iusta causa ignorātiæ uel impedimenti, ex clausula, si qua iusta causa mihi esse uidebit̃, secundū Iac. ut & Bart. in d. l. rempublicā. & est magis cōis opin, sed in casu nostro allegatur causa ignorantiæ, quæ per testes probatur falsa: igitur non debet concedi talis restitutio ex clausula generali: quia non ostenditur iusta
5 cā ignorantiæ. Tertio, quia † restitutio in integ. competit ad plus infra quadrienniū a die scientiæ. prout habetur in l. 1. C. de sen. aduer. fiscum latis. li. x. & traditur in l. sub specie. C. de re iud. in l. fi. C. de temp. in integ. resti. peten.
6 sed in casu nostro lapsi sunt anni 9. a die scientiæ, † igit̃ nulla cōpetit in integ. restit. Quarto ista opinio confirmatur alio medio. nam communitas Serræ montis non solū se tueri pót uirtute laudi & transactionis, sed ēt ex uirtute præscriptionis: post laudum latum iā sunt anni 48. quo tpe omnis actio, & omne ius est sublatum. l. sicut. & l. omnes. C. de præscrip. 30. annorum. & per totum illum titulum. Aduersus quā præscriptionē quicquid esset in restitutione, quæ concederetur ex priuilegio psonæ, ut Ecclesiæ, minori, uel reipublicæ, nō cōpetit restitutio in integ. ex clausula generali ex iusta cā ignorantiæ aduersus præscriptionē longi tpis, secūdū Ang. in l. sicut, in quibusdam

dam lecturis.C.de præscr.30.ann. & est de mente Bal.in l.fi.C.de temp.in integ.rest. peren. & licèt in præscri.30. ann. ista opinio esset periculosa: tamen videtur tenēda in præscr. 40.ann.prout latè declarat Ioan.de Imol.in c.fin. de præscrip.dicens,quòd ita procedit gl.in c. auditis. de rest.in integ.& glo.Ioan.And.in Clem.i.de rest.in integ. Quam conclusionem probo duplici ratione. Prima ratio est,quia præscr. 40.ann. parit plenissimam tuitionem seu securitatem: vt probat tex.in l.omnes. in fin.C.de præscr. 30. ann. sed ubi competit plenissima securitas non datur restitutio in integ.ut not.gl.in l.ait Prætor.§.permittitur. ff.de minoribus.igitur &c.Secunda ratio est,quia ille qui præscripsit spatio 40.annorum, nullam inquietudinem uel molestiam pati debet: vt dicit tex.in l.fi.C. de fun.patri.lib. 11.Molestia autem dicitur inferri etiam, qn̄ quis iudicialiter vexatur.l.j.& ibi Bald.C.de nuad.& ita consultū vidi per doctissimos viros.Quintò & vltimò, ꝙ non competat restitutio ostenditur,qm̄ ad obtinēdam restitutionem debet legitimè de læsione ostendi,aliàs succūbit. l.nam & postea.§.si minor.ff.de iureiur.cum ibi plenè no. per ordinarios.Item debet ostēdere de læsione, per instrumenta de nouo reperta,ut traditur in d.l.Imperatores. ꝙ vltimum non probatur,si iuramento syndici stari non debet per iura & rationes in j.q.deductas.Item non probatur læsio sufficienter ad rescissionem laudi lati, iam sunt anni 48.& transactione sequuta,postea ista conclusio probatur. nam vbicunq́,† agitur de retractatione sententiæ

7 per viam restitutionis in integrum,probationes esse debēt luce meridiana clariores.casus est no.in l.fin.in verb.luce clarior.& ibi colligit Bald.C.si minor se maio. dixerit. & ideo dicit Bal.ꝙ non debet deferri iuramētum in defectū semiplenè probationis.& licèt in hoc ultimo Lud. Rom. in l.admonēdi.ff.de iureiu.dicat,ꝙ Bal. dicit contra duos casus de iure canonico,videlicet contra tex. in ca.ex insinua.de procur.& in c.Ro.de testib.lib.6.tamen ad illa iura respondetur,ꝙ iura allegata per eum loquūtur, & procedunt, quando agitur ad retractationem sententiæ uia ordinaria appellationis,vel nullitatis: Bal.autem loquitur quando peteretur retractatio remedio restitutionis in integrum.nec mirum,quia in probanda læsione non defertur tale iuramentum: ut habetur in l.j.C.qui & aduersus quos. Ex quibus concluditur, quòd quando petitur restitutio in integrum , maximè aduersus sententiam,constare debet de læsione per claras probationes : igitur non debet talis restitutio ad rescissionem laudi emologati, & transactionis concedi,ꝙ autem nō constet per claras probationes ostenditur.nam primo producitur instrumentū emptionis Castri Montalis ab Episcopo Sinigalensi, per quod (ut dicitur) ostenduntur fines procedere vsq; ad loca,de quibus suprà,versus Serram montem, quod instrumentum parum probat ex duobus. Primò,quia licèt dictus Episcopus vendiderit dictum Castrum Montalis, ꝑ hoc non ostenditur aliquod ius translatum fuisse in dictā Communitatem Rochæ Contractæ,quia nō ostenditur, ꝙ dictus Episcopus habeat ius in dictis locis. unde consequenter non ostenditur aliquod ius fuisse translatum,nemo enim plus iuris in alium transfert,quam apud seipsū habeat,vt in l.nemo plus iuris. ff.de regul. iur. & notant Bar.& Imo.in l.Celsus.ff.de vsuc.Ad idem gl. & ibi Ang. & Pau.de Cast.in l.quamuis.§.j.ff.de acqui.poss.& not.in simili D.Ant.in c.cum venissent.de restit.spol. Secundò, quia est confectum inter alias personas,& sic quo ad alias non præiudicat.l.sæpe.ff.de re iud.& per totum.C.res inter alios acta.& in l.si unus.§.ante omnia ff.de pactis .&

8 magis in specie.Nam videmus quòd † per instrumenta facta inter priuatos,non probantur fines iurisdictionis, ut no.gl.in l. prædijs.§.balneis.ff.de leg.3.& no.Innoc.in ca. cum in iure.extrà de off.deleg.& notant Cy. Bart.& Ang. in l.cum aliquis.C. de iure delib. Et istæ duæ responsiones conueniunt etiam alteri instrumento emptionis de villa Illicis,cui etiam respondetur, ꝙ dictum instrumentum exempli non probat : vt in auth.si quis in aliquo. cū ibi not.C.de eden.Ex quo non apparet ad cuius instantiā dictum instrumentum exemplatum fuerit, peti enim debet exemplatio ab eo cuius interest,& ad eius instantiam fieri: ut in c.cum P.tabellio.de fide instrum.quod in casu nostro non apparet.Item non constat,quòd talis exemplatio facta fuerit Iudicis authoritate.ut in c.fina.de fide instrum.Item nec ꝙ citata parte facta fuerit exemplatio, secundum Inn.& omnes in d.c.fi.& Bar. & alios in d.auth. si quis in aliquo.& hoc etiam modo respondetur ad attestationes productas: quia in eis sunt ijdem defectus, præter Iudicis authoritatem. Addo etiam ꝙ † exemplatio pe

9 ti non potest,nisi ex iusta causa vetustatis,uel alia,de qua non constat,ut probat tex.in d.c.fi.in verb.vetustatem. & ibi notant Doct.& gl.& Spec.in tit.de instr.,cau.& fide.§. ostenso.ver.breuiter.Ex quibus concluditur, quòd de læsione non cōstat.igitur restitutio ex clausula generali concedi non debet.Sed contra duo prima fundamenta adducta contra instrumentum emptionis Castri Montalis & emptionis villæ Illicis videtur obstare, ꝙ si sumus in probandis finibus antiquis,iam sunt 140.anni,in quibus probandis similia instrumenta probare vidētur: per id quod voluit glo.in c.cum olim.de censi. quam approbat Petr. de Ancha.in cle.literis.de proba. & clarè voluit Bal. in l. cum quis.C.de iur.delib.Præterea & secundo, quòd licèt si exemplatio non esset antiqua, dicta exempla tanquam non solenniter facta non probarent : tamen in factis ita antiquis,præsumendum videtur,quòd dicta exempla fuerint solenniter exemplata, propter diuturnitatem longi temporis secundum Ioan. And. Bal.d.Ant.& Imo.in cap. Albe.extrà de testi.& Ang.in l.sciendum. ff.de verb.obli. ubi plura in simili allegant moder. Sed ad primum respondetur,ꝙ dicta duo instrumenta, quæ continent emptiones diuersorum locorum , verisimiliter non probant eosdem fines,sed diuersos. & sic quodlibet instrumētum de se probat de diuersis finibus, igitur sunt instrumenta singularia super diuersis finibus,adeò ꝙ quodlibet probat de suis finibus,igitur non probant illud. quod dicitur,ꝙ plura instrumenta probant in antiquis,est,quia probatur communis opin.ut per Bal. in d.l.cum aliquis. ideo per vnum non probatur,quia nō probatur.d.communis opi. vt decidit Bal.in l.optimā.in 2.col.C.de contrah. & com mit.stipu.vnde dicit elegans præceptor meus ratione prę dicta in c.causam quæ. de prob. ꝙ licèt plura instrumēta probent,quia probatur communis opin. hoc est verum, nisi habeant originem ab eisdem personis.arg. tex.in cap. licèt ex quadam.extrà de testi.Quinimò nec duo sufficerent instrumenta inter tertias personas, quia per illa non probatur fama & communis opi. vt voluit notāter Spec. in tit.de instrum.edi.§.restat.ver.illud autem.& Innoc.& alij in c.j.extrà de fi.instru.Respondetur etiam infra. Ad secundum dico,quòd Car.& Abb.in d.c.Albe. impugnāt dictam opinionem.arg.l.quæcunque.ff.de publ.& l. 1. cū gl.C.de fide instru.& iure hastæ fisc. lib. 10.& alijs rationibus,de quibus ibi per eos. Præterea dico quo ad dicta instrumenta,ꝙ sunt confecta,& habent originem à personis suspectis,igitur non possunt probare cōem opinionē, & famam.arg.no.per Bar.in l.de minore.§.tormēta. ff.de q.& in d.c.licèt ex quadam.de testibus. Sed ad ambo fundamenta etiam respondetur alio modo , nam non potest negari , quin per dicta exempla inducatur probatio nisi præsumptiua & coniecturalis: vt patet ex not. in d.l.cum aliquis.per Bal.& Doc.in d.c.causam quæ. de proba.cum similibus. Sed in casu nostro,ex quo agimus de rescissione laudi emologati,& transactionis,remedio restitutionis requiruntur probationes claræ,& plenę , ut probatū est, igitur tales probationes non sufficiunt. Confirmatur ista conclusio. nam licèt in probandis finibus antiquis sufficiant probationes verisimiles,& coniecturales,ut in d.ca. causam quæ.illud procedit,quando non cōstat de iustitia possessionis illius,contra quē agitur: sed,quando ille, contra quē agitur,apparet iustus possessor , actor debet plenè

10 probare: secundùm Inno.& communiter Doct.in d.cap. causam quæ. ergo in casu nostro , in quo apparet de iusta possessione, vt agitur de rescissione laudi , quo etiam casu

su requiritur clara probatio, concludendum est, ꝙ non sufficiunt istæ cõiecturales, & præsumptiuæ probationes. Quandocunque enim requiritur clara probatio, nõ sufficit probatio aliqua respectu præsumptiuè. patet, quia nõ sufficit probatio semiplena cum iuramẽto: ut supra dixi, secũdum Bal. in l. fi. C. si minor se maio. dixerit. & vbi requiritur plena probatio, non sufficit probatio coniecturalis. Ad hoc gl. not. in c. cupientes. §. si propter 20. de electio. lib. 6. in uerbo fidem. & gl. in Cle. constitutio. in uerbo fides. eo. tit. & approbant Ang. & Imo. in l. licet Imperator. ff. de lega. 1. & Lu. Rom. in rubr. de arb. in 4. col. Postremo prædicta procederent, etiam si communitas Serræ montis non haberet pro se nisi laudum, & transactionẽ, sed in casu nostro habet etiam testes probantes tales fuisse fines, prout possidentur à tanto tempore, quòd nõ est memoria in contrarium. per quos testes etiam eliditur probatio præsumptiua communitatis Rochę Contractę, nam una probatio aliam elidit, unde semiplena, quæ habet aliquam præsumptionem contra se, non est potens ad iuramentum deferendum in defectum probationis: secundum Doct. in d. l. admonendi. ff. de iureiur. & per consequens multo fortius procedunt superiora, ꝙ contra iustum possessorem ad rescissionem laudi emologati, & transactionis non sit sufficiens probatio cõitatis Rochæ Contractæ, & consequenter ea non sufficienter probante debet communitas Serrę montis absolui. l. qui accusare. C. de eden. c. cum Ecclesia Sutrina. de causa pos. & proprie. & ex omnibus superioribus indubitanter concludo ꝙ dictum iuramentum non est dicto syndico deferẽdum, & posito ꝙ esset deferendum, ex dictis probationibus dictum laudum, & transactio non sunt rescindenda.

SUMMAE.

1 *Appellatio regulariter est permissa in omni causa.*
2 *Statutum prohibens appellari ab interlocutoria uel diffinitiua, quid respiciat.*
3 *Appellationi semper deferendum est in dubio.*
4 *Potestas & arbitrium quod datur Iudici in procedendo, & etiã in pronunciãdo, intelligit in his quæ ipse Iudex facere debet.*
5 *Appellari an possit à sententia Principis.*
6 *Citatio facta de re communi an præiudicet absenti etiam requisito.*
7 *Diuisio ad omnes & singulos actus quid operetur.*

CONSILIUM. CXCV.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

CIRCA primum consultationis articulum, uidebatur primo aspectu concludendum, quòd a dicta sententia Iudicis delegati Illustrissimi Ducis Mediolani non possit appellari. clarum enim est ꝙ præfatus Dominus potest appellationem tollere, ex quo superiorem non recognoscit: iux. not. per Bart. & Doct. in l. omnes populi. in 3. q. prin. ff. de iust. & iu. & latè per dños Canonistas. in c. uenientes. de iureiurando. sed in casu nostro videtur voluisse tollere appellationem, igitur non videtur posse appellari, nam ipse commisit causam cuidam concedendo potestatem procedendi more datiario, & sic more Iudicis gabellę super datijs, a cuius sententijs appellari non potest. & sic uidetur dedisse eam potestatem in dicta causa quam habet præfatus Iudex, & eum loco sui subrogasse. Ex quibus uidetur inferri, ꝙ Princeps videtur uoluisse, ꝙ sicut a sententia dicti Iudicis gabellæ super datijs non potest appellari, ita non possit appellari à sententia huius delegati, qui potest more datiario procedere, quoniam tanquam subrogatus sapere videtur naturam illius, in cuius locum subrogatur. l. si eum §. qui iniuriarũ. ff. si quis caut. & in l. 1. §. hæc autem actio. & ibi Bart. ff. si quis testa. liber. esse ius. fue. & in specie est bonus tex. in l. si Iudex. & ibi Doct. ff. de Iud. accedat, si enim potestas, quã habet Iudex datiarius, est huic delegato attributa, vr̃, quod sicut a sententia datiarij non potest appellari, ita nec à sententia istius. arg. eius quod dicit Ioan. Andr. in add. ad Spec. in tit. de appell. §. videndum. vbi voluit, quòd sicut à sententia Senatus non poterat appellari: ut in l. 1. ff. à quibus appell. non licet, ita à sententia Senatoris hodie, prout etiam voluit Cy. in l. fin. C. de peti. hæred.

Confirmatur, quia in procedendo ęquiparatur Iudicibus datiorum, ergo virtus in procedendo, quam habent dicti Iudices, videtur attributa in tali delegato. arg. eius quod not. Bart. post Iac. de Aret. in l. 1. ff. de lega. 1. & ibi mod. plura allegant in proposito. Accedat etiam ad præmissa text. cum glo. in l. 1. ff. de arbitr. Nam arbitria sunt redacta ad instar iudiciorum: ut dicit tex. in d. l. 1. subdit glo. quòd in omnibus censetur facta æquiparatio, nisi in his, in quibus aliquid specialiter reperietur contrarium expressum, prout est ꝙ a sententia arbitri non appelletur: ut in l. 1. C de arbi. ergo censetur facta æquiparatio in facultate appellandi, uel non appellãdi: nisi contrarium reperiatur expressum. Ex quibus uidetur inferri, ꝙ cum commissarius debeat procedere, sicut in causis datiorum more datiario, videtur ꝙ sicut in illis causis non possit appellari, ita nec in casu nostro. Sed præmissis non obstantibus, quæ uere non obstant, contrariam sententiam ueriorem existimo indubitanter. pro cuius fundamento præ-
1 mitto, ꝙ † in omni causa censetur permissa appellatio, nisi reperiatur exprefse prohibita: ut dicit gloss. ordinaria in l. qui restituere. ff. de rei uendi. quam ad hoc non allegat. Bal. in l. vnica, circa prin. C. si de momen. pos. fuerit appell. facit tex. in l. 2. in maioribus. & in l. si quis prouocatione. C. de appell. ita not. Spec. in tit. de appell. §. 1. in prin. ubi ponit omnes casus, in quibus prohibita est appellatio. solum autem restat respondere rationibus in contrarium allegatis, ex quib. patebit clara decisio huius difficulatis. & in primis ad rationem subrogati loco alterius non tamen debet seruare illius statuta, sed propria: ut dicit no. Bald. in l. certum. C. unde legi. in 9. col. uers. & est arg. ꝙ si per statutum. arg. l. 1. §. si quis autem. ff. de succesl. edict. Confirmatur ista responsio. nam videmus, ꝙ Vicarij vel Vicem gerentes subrogantur seu restituũtur in eadem Iurisdictione, iuxta id quod habetur in l. 2. & ibi Bart. C. de off. eius, qui vicem alterius gerit. & in l. j. & ibi Bart. ff. de lega. 3. & Bart. in l. 3. in prin. ff. de tut. & cura. dat. ab his. & tamen uidemus, ꝙ licet sint subrogati, & eis eadem iurisdictio attributa, tamen si a sententia illius in cuius locum sunt subrogati, non poterat appellari, tamen a sententia talium substitutorum, & subrogatorum appellari potest. casus est not. in l. a Proconsulib. C. de appell. per quem dicit Bart. ꝙ licet à sententia Potestatis, uel alterius Iudicis non possit appellari: tamen a sententia eius Vicarij seu Vicem gerentis appellari potest. & ibi latius loquitur Paulus Cast. post Bal. bene facit l. eos. eod. tit. Tradunt moderni Perusini in c. dilecti. vltimo. in 14. col. q. 6. & 7. extra de appell. Ex quibus patet, ꝙ licet quis subrogetur loco alterius Iudicis in aliqua causa, licet ille Iudex habeat hoc, ꝙ ab eius sententia non posset appellari: tamen a sententia subrogati poterit appellari. Alio ẽt modo respondetur ad præmissum fundamentũ, & ad alia in contrarium facta, & clarè: pondero enim commissionẽ qua commissum fuit, ꝙ super prædictis faceret, quod iuris esset, procedendo in prædictis more datiario: quæ cõmissio habet duas partes. In prima faciat, ꝙ in prædictis ista pars decisionis dicendo, & sic vult ꝙ facit quod est iuris. In secunda parte dicitur more datiario. & ista pars respicit modũ procedẽdi, quod patet in uerbo procedẽdo. ad hoc gl. & quod ibi notãt Doct. in c. quod clericis. extra de foro cõpetenti. Et probatur ex modo loquẽdi Doctorũ ibi, & in l. cũctos populos. C. de sum. Trinit. & fide cathol. Ex quibus uerbis commissionis apparet, ꝙ circa decisionẽ causæ vult, quod iuridice debeat iudicare: de iure autem est clarum, ꝙ appellari potest, ut probatum est, & sic est res decisa ex uerbis rescripti siue cõmissionis, à quibus in totum depẽdet potestas dicti commissarij. l. diligẽter,

ter.ff.mandati.& in l.non distinguemus.§.de officio.ff.de arbit.in c.cùm dilecta in Christo.extrà.de rescr.cõfirmantur præmissa ratione cõcludenti.nam tale rescriptũ,& sic etiam statutum per quę disponeretur,ꝙ non posset appellari ab interlocutorijs, dicuntur respicere modum proce
2 dendi:† sed si disponeretur ꝙ à diffinitiua non possit appellari,tale statutum dicitur respicere decisoria,& nõ modum procedendi.ita concludit nota.d.Ant.in c.quod clericis.de fo.comp.in 12.col.& Abb.ibi col.4.& Abb. in ca. Ecclesia S.Mariæ.extrà de constitutio. col.12. & tradunt præf.Moder.Perusini,quorum lectura est impressa,in ca. si duobus.§.j.extrà de appel.idem dicit in cap.ut debitus. eod.tit.col.13. sed rescriptum seu statutum quæ dant arbitrium & potestatem in procedendo, non cẽsentur illud dedisse in decidendo,seu sententiando,vel contra. ita probat not.Bar.in l.si in lege,in princ.ff.loca.vbi vult, ꝙ ista sint diuersa, & vno concesso non censeatur alterum concessum.& sequuntur Paul.Castr.& Modern.in l. qui Romæ.§.Callimachus.ff.de verb.obli. ergo potestas concessa dicto commissario in procedendo non se extendit ad decisoria,sed tantùm ad modũ procedendi. ergo non se extendit quo ad prohibitionẽ appellandi à diffinitiua, quia hoc respicit decisoria,vt dixi.& ita etiam decidit Iac.But. in l.qui procuratorem.ff.de procuratori.vbi dicit, ꝙ ille qui habet arbitrium in procedendo, non dicitur illud habere circa decisoria,sed in ventilando causam, quod Bal. dicit ibi esse uerissimum,& sequitur Paul.Cast. hoc idem voluit Abb.in d.c.ꝙ clericis,in 3.col.Nam dum glo.dicit ꝙ clerico agente contra laicum in foro seculari, tractabitur causa secundum leges,& statuta loci: intelligitur circa ordinatoria.quia dicit glo.tractabitur. non circa decisoria.Ex quibus omnibus concludo,quòd illa verba *procedendo moræ datiario*,intelliguntur circa respicientia modũ & ordinem procedendi,non circa decisoria.& hoc multo clariùs in casu nostro: cum in rescripto primo dicat *quod faciat,quod iuris est*.& sic in decidendo uult, ꝙ seruare debeat dispositionem iuris. sed admittere appellationem à diffinitiua,vel non admittere respicit causæ decisionẽ.igitur debet iurisdictionem seruare,& consequenter appellationem admittere: quæ regulariter est permissa, ut dixi. Confirmatur,nam appellatio est defensio.ut in c.cum speciali.§.porrò.extrà de appel.unde dicit Io.de Imol.in cap. significauit,de appell.ꝙ licèt alicui denegatur audientia, non censetur in dubio denegare appellationem.unde non videtur,ꝙ intentio Principis fuerit hanc defensionẽ tollere,& ista interpretatio est admittenda, per quam quis indebitè damnum non patietur,& alter non locupletabitur cum aliena iactura: propter quod etiam uerba generalia cuiuscunque dispositionis restringi solent: vt in l.si serui vestri.cum ibi no.C.de noxalibus.& per gl. & Doct.in l. fi.§.in computatione.C.de iure delibe.& traditur in cap. cum dilectus,extrà de consuetudine.Itẽ rescripta inquantum fieri potest reducenda sunt ad dispositionem iuris:
3 vt in c.causam quæ.cum ibi no.extrà de rescri.†Præterea in re dubia iudicandum est potius deferendum esse appellationi,& appellari posse,quàm non. ut in cap.de priore. & ibi no.de appellationibus.& probatur ex no.per Ang. in l.quoniam Iudices.eo.ti.& eius quod not. Inn.in cap. cum dilectus.el 2.de rescri.& Spec.in tit.de appel.§.nũc dicam post medium.in uer.Vincentius. Ex quibus apparent soluta omnia in contrarium allegata: quia procedũt quo ad respicientia processum, nõ quo ad decisoria litis. &licèt præmissa sint plusquam sufficientia,adhuc dico,ꝙ
4 uirtute dicti rescripti non est sublata appellatio. † Nam quæcunque potestas,& quodcunque arbitrium datur Iudici in procedendo,& etiam in pronunciando, intelligitur in his,quæ ipse iudex facere debet. non in his quæ partiessent quæsita de iuregentiũ: secundum Bar. no.in extrauag.ad reprimen.in verb.videbitur expedire.in fi. sed pronunciare an appellari possit,vel non,non pertinet ad iudicem,ad quem:igitur hoc non venit in cõmissione iudicis à quo:est enim iudex ad quẽ, qui super iniustitia appellationis iudicare debet.ut in l.chirographis.§.j. & ibi Bart. ff.de admin.tut.& per Ang.in d.l.quoniam iudices.& est bonus tex.in c.cum super abbatia.extrà de officio delega. Tradunt plenè Moder.Perusini in c.ut debitis. de appell. in glo.super verb.ex rationabili causa. Postremo posito ꝙ a sententia dicti iudicis non potuisset appellari, ꝙ tamen est falsissimum,tamen illud procederet,quando ipse tulisset sententiam, sed in casu nostro tulit sententiam ex relatione alterius,ut dicitur, igitur hoc casu fuit licita ap
5 pellatio,hoc probatur. † Nam licet à sententia Principis non possit appellari.vt in l.j.ff. a quibus appell.non licèt. tamen quando fert sententiam ex relatione alterius, pòt: vt est casus in l.prima.in princ.ff.quando appell.sit. & in cap.biduum.2.q.6. & ita etiam in Papa concludit Ludo. Rom.in suo consilio 221.& ita aliàs in simili iudice obtinui de facto in ciuitate Ferrariæ. Ex quibus intrepidè concludo, ꝙ à dicta sententia dicti iudicis commissarii appellari potuit.& hæc de prima quæstione. Circa secundam difficultatem videbatur etiam primo aspectu concludendum, ꝙ dicta diuisio ualuerit.nam licèt sint plures habentes rem communem,videtur tamẽ, ꝙ inter aliquos ex eis possit diuisio fieri,casus videtur esse in l.ij. §. dubitandum.ff.fam. ercis.ibi inter pauciores hæredes ex pluribus.ad idem tex.in l.& si nõ omnes: in prin.ff.commu. diuid.dum dicit.& si non omnes qui rem communem habent,sed certi ex his.& in l.antepen.§.fina.eodem tit.
6 †Confirmari videtur & secundo talis diuisio,quia fuit requisitus,ꝙ deberet diuidere,& noluit.vnde imputet sibi si facta fuerit diuisio sine eo.vt in l.damnum.cum materia.ff.de reg.iur.non enim cogebantur alij stare in communione.l.fin.C.commu. diui.idcirco si non stetit per alios diuidentes, quominùs tertius superesset, videtur quo ad eos,quod habeatur,ac si fuisset præsens. arg.l.iure ciuili. ff.de cond.& demon.bene facit tex.in simili in l.iij.C.fin. regund.ubi valet appositio terminorum etiam alio absente requisito. Accedat,nam ex quo contradixit diuisioni, videtur ꝙ ad dictam diuisionem non esset ulterius requirendus,sicut dicimus in simili, ꝙ citatus,qui dixit se nolle uenire,non est ulteriùs citandus:iuxta not. per gloss.& Docto.in l.finali.ff.de in integ.restitu.titu.generali. & est bonus tex.in ca.venerabilibus.circa medium.extrà de sen ten.excomm.& glo.in ca.pastoralis.de offic.ordin. Postremo posito ꝙ dicta diuisio potuisset impugnari,tamen uidetur, ꝙ fuerit ratificata per dictum Gulielmum ex quo recepit partem salis, quæ restabat pro sua portione. hoc videtur probari per textum not.in l.quidam. ff. de euict. pro recipiendo partis pretij videtur quis ratificare uenditionem suo nomine factam.& ita voluit ibi glo.quam approbant Bal.& Ang.& probatur in l.ad solutionem.C.de re iud.& quod per illum text.dicunt Guliel. & Alber. de Ros.in l.j.C.si maior.fac.Sed præmissis non obstantibus, quæ nullo modo obstant, contrariam sententiam existimo veriorem, ꝙ imo dicta diuisio nullo modo præiudicet dicto Guliel.Et pro fundamento considerandum est, quod aliquando & primò quærimus nunquid aliqui ex habentibus rem communem prouocare possint socios ad diuisionem, & illos ad diuisionem compellere,& concludendum est, ꝙ sic.casus est & ibi gloss. & Doct.in l.arbitrium,ff.famil.ercis cun.quoniã non cogitur quis in communione persistere, vt in l.fi.C.communi diui. Aliquando & secundò intentatur seu agitatur iudicium diuisorium inter omnes habentes rem communem,& tunc omnibus est adiudicatio facienda, aliàs non ualet sententia. & hic est tex.& ibi glo.& Doct.in l.in hoc iudicio.ff.fam. ercis.Aliquando & tertio inter aliquos ex pluribus habentibus rem communem iudiciò communi diuidũ. item fam.ercis.agitur, & dubitatur an procedat respectu personalium præstationum,& tunc procedit tex.qui est secundum vnum intellectum.gl.in l.ij.§.dubitandum.ff.famil. ercis.& in l.si non omnes.ff.commu.diui. Aliquando & quarto quæritur, nunquid inter aliquos ex pluribus habentibus rem communem possit diuisio fieri in præiudicium diuidentium tantum.& concludi videtur, ꝙ sic,per tex.in d.§.dubitandum.& ibi gl.& in d.l.si non oẽs.& tenet

net Albe.& Flori.in loco statim allegando. Aliquando & vltimò quæritur nunquid procedat diuisio inter aliquos, in præiudicium alterius qui diuisioni non interfuit:& dicendum est, ꝙ non secundum glo.in d.§.dubitandum.& tenent clarè Albe.de Ros.& Floria.in d.§l. in hoc iudicio. & Pau.Ca.in suo cons.92.incip.circa primum quæsitum, aliàs cõs.180.vol.2.casus est clarus in l.cohæredi. C.fam. ercis.& ibi hoc tenet gl.dicit enim tex. ꝙ diuisio facta inter aliquos non præiudicat iuri absentis,& ignorantis.sed in casu nostro Guliel.fuit absens & ignorans, igitur talis diuisio sibi non præiudicat: quòd fuerit absens patet,quia non erat præsens in loco diuisionis, sicut dicitur absens à iudicio,qui nõ est in iudicio: iuxta plenè no.in l.præsens. ff.de procurat.& est casus in l.iiij.§.Prætor ait. ff.de damno.infe.ignorantia autem præsumitur,quia in facto alieno: iuxta no.in l.fin.ff.pro suo.& in l.quãquam.ff.ad Velleia.per Bar.in l.non fatetur.ff.de confes.& licèt fuerit requisitus ad faciendum diuisionem secundum tenorem requisitionis,& ipse posteà fecerit illam propria authoritate,vnde non debuit concedere,quòd vellet actum non iuridicum facere.l.merito.in ratione sui.ff.pro soc.cũ uulg. Quinimò dico quòd d.l.cohæredis,dum vult, quòd non præiudicat iuribus ignorãtis,& absentis, intelligi debet, ꝙ illa duo nõ requirũtur copulatiuè ꝙ sit absens,& ignorans:sed potius quòd copula,&,stet augmentatiuè, scilicèt ꝙ non nocet neque absentibus, neque ignorantibus, arg.l.ea tamen adiectio.cum ibi not.ff.de lega.3.& probatur hoc,quia aliàs dicendum esset,quòd præiudicaret præsenti,licèt ignoranti: quod dicere, reputo esse absurdum, vt in regula,non debet.cum materia.ff.de reg.iur. facit regula.l.de unoquoque. ff.de re iudi.facit regula.l.generali. C.de tab.lib.11.& l.fi.ff.de decre.ab ordi. faci.cum vulg. Ex quibus patet solutio ad illa quæ in contrarium allegata sunt.minusque obstat,quòd dictus Guliel.fuit requisitus & contradixit.quia hoc est fundamentum ualde friuolum,& potius facit in fauorem dicti Guliel.quoniam dicti eius socij coram Iudice petierunt ꝙ dictus Guliel.cogeretur ad diuisionem,& quod Iudex mitteret notariũ ad scribendum,& tenendum bonum computum dicti salis: cui petitioni contradixit dictus Guliel. vnde cum elegissent uiam Iudicis ad faciendum diuisionem, non potuerunt ab ea recedere & propria authoritate diuidere, iuxta illud,uiam quam elegisti hęc tibi pateat.l.quod in hæredem,§.eligere.ff.de tributo.& l.vbi cœptum,cum materia.ff.de iudi. neque potest nisi renunciando liti & causæ quis à iudicio iam cœpto non consentiente altera parte desistere: ut in auth.at qui semel.C.quõ & quando iudex. & in terminis probatur ista cõclusio per tex.in l. fi.ff.fam. ercis.vbi conceditur ꝙ à iudicio diuisorio pars possit recedere,si fit diuisio de partium concordia: quia nihil aliud quærit Prætor,nisi concordiam partium, l. j.§.post operis.ff.de noui oper.nunc.Ergo probatur clarè à contrario sensu,ꝙ nisi diuisio fiat de concordia partium, nõ potest quis à iudicio cœpto recedere. ergo non potuerunt à dicta petitione recedere propria authoritate, & d.Guliel. non consentiente.Confirmatur ista conclusio. nam uidemus, ꝙ quando quis potest actum explicare etiam parte non citata propria authoritate,si tamẽ, vt vrbanius agat, adit Iudicem,tunc in explicatione illius actus requiritur citatio secundũ Bar.in l.creditores.in v.q.C. de pignor.& Bal.in l.ij.C.de iure emphy.& Imo.in c.potuit.de loc.igitur fortiùs cum simus in casu,in quo ab initio requirebat citatio & requisitio,per regulã.l.nã ita Diuus.ff.de adop. Confirmantur præmissa, nã petitioni dictarũ societatum fuit præsens Guliel.& cõtradixit, unde si uolebãt ad alios actus procedere,erat necesse,ꝙ ad tales actus Guliel.citaretur.nam licèt aliquando citatus non comparet,& est cõtumax,non sit ulterius citandus: iux.not.in d.l.fi.ff.de in inte.rest.tit.generali.tamen quãdo quis comparet,uel est præsens petitioni,& contradicit,ꝙ in aliis actibus non sit requirendus,hoc est absurdũ,& contra regulã. l. de unoquoque.cũ ibi not.ff.de re iud. Nã in iudicio quantuncũq; summario, citatus ad unũ actũ debet in aliis actibus explicandis postea citari: vt declarat Bar.in extra.ad reprimen.in ver.procedimus.Quinimò

7 † quando quis esset citatus ad omnes,& singulos actus, & in primo actu comparet,non posset ad alios actus procedi,eo non requisito, vt latè tradunt do.Anto.& Io.de Imo. in c. consuluit. de offi.dele.& Io. And.in addi.ad Spec.in ti.de citatio. §.uiso.uersi.Item licèt.tradunt plenè Moder.in l. qui ante calendas ff.de ver.obli.Confirmatur etiam ista conclusio.nã Guliel.fuit requisitus,ꝙ fieri debet diuisio , & ꝙ d.Iudex mitteret notarium ad scribendum & computum tenendum,& sic ꝙ fieret diuisio prędicta dicto notario scribente,& computum facięte: sed in casu nostro non fuit facta diuisio eo modo,quo fuit facta requisitio,sed propria authoritate.igitur ad istum actum non fuit requisitus: & cõsequenter actus est nullus,arg.eius ꝙ no.Bart. in l.aut qui aliter.ff.quod vi aut clam.& probantur præmissa ẽt, quia licèt fuisset millies requisitus, ego non video quomodo ipse propria authoritate talẽ actum possit explicare , contra regulam.l.vni.C.ne quis in prop.causa ius dicat.& in c cũ venissent.extrà de iudicijs . & in l. qui iurisdictioni. ff.de iuris.om.iud.cum sim. Postremò fortiùs dico,ꝙ etiã iudex,seu alij socij authore iudice non potuissent facere diuisionem d.Guliel.requisito diuidere nolente, uel non comparente,& nemine eũ defendente, sed iudex uel deberet remedijs opportunis illum ad diuisionem compellere,uel mittere potentes in possessionem ex primo & secundo decreto: secundum quod latè declarat Spe.& post eum Io. And.in referendo plures opiniones in Spec.in secundo decreto.§.uidẽdũ. uer. sed quid in duplicibus &c. ubi omnino uidẽdum est, quia ex eorum dictis deciditur quęstio nostra: uel nemine defendente peti debet,ꝙ detur curator bonis secũdum Bal.& Salyc. in d. l.cohęredibus. Quòd autem postquam Guliel.fuit requisitus, ipsi potuerint eo vlteriùs non requisito, validam diuisionẽ facere, hoc nullibi reperio.imo est contra multas regulas & theoricas,de quibus suprà . ex quibus patent solutæ oẽs rõnes in contrarium allegatæ excepta vltima . Ad quã respondetur in primis,ꝙ illa nullo modo procederet, nisi tempore acceptionis salis sciuisset dictam diuisionẽ factam, quia posset dici ipsam diuisionem tacitè ratificasse, si illã factam ignorabat l.si per errorem.ff.de iuris.om.iud.& in l.mater.ff. de inoffi.test.sed posito ꝙ sciuisset, adhuc non induceretur tacita ratificatio.ex quo enim , ut in puncto dicitur d.Guliel. accipiendo dictũ sal fecit se debitorem dictæ societatis,& similiter alios socios , tanquam massarius,apparet vel ꝙ ignorabat diuisionem, vel ꝙ nõ intendebat ꝙ effectũ sortiretur: aliàs neq; se, neq; alios socios societatis creditores descripsisset, & sic potiùs talis actus oppositum significat scilicet durãte societate.vnde in incertis,non certis locus est coniecturis.l.continuus.§.cum ita.ff.de ver.ob.& actus agentiũ non deberet operari vltrà eorũ intentionem,& non probat hoc esse,quod ab hoc cõtingit abesse.l.non hoc. C.vnde cogna.& ex tali scriptura declaratur animus, ꝙ nõ intendebat diuisionẽ ratificare. ad hoc quod no.Bar.in l.Nesennius.ff.de neg. gest. Nam videmus in simili,ꝙ animo & factis,non solùm verbis inducitur aditio.l.pro hærede,in prin.ff.de acqui.hære. Et tñ ita demum per aliquod factum inducitur aditio hæreditatis,si non põt fieri citra ius,& nomen hęredis.d.l.pro hærede,& per Bar.latè in l.gerit.ff.de acqu.hære.ergo idẽ dicamus in tali acceptione: quia potuit accipere, tanquã massarius,nulla facta diuisione, licèt nulla ratificatio inducatur.facit,quia à principio contradixit,& nunc cõtra dicit: unde probatis extremitatib. reprobationis diuisionis, uidẽtur probari media,per ea quæ ponit Bal.in l.Celsus.ff.de vsucap.& Bal.in l.multũ interest.C. si quis alteri vel sibi.eo maximè quia dicta portio dicti salis,vt dr̃,non erat congrua & æqualis portio contingens d.Guli. sed incongrua.quo casu non est censendum, quod dictus Gul. ratificare voluisset , & sic suum actorem voluisset. argu.l. cum de indebito. ff. de proba. & quod per illum text. dicit in simili no.Bal.in l.pen.C.communi diui.cum si. Ex quibus omnibus intrepidè cõcludendum puto,quòd appellari

pellari potuerit,& quòd dicta diuisio veniat rescindenda tanquam minus legitimè facta,nec puto quenquam sani capitis hæsitaturum.

C A S V S.

Magister Iacobus de Pistorio Medicus & Doctor eximius cōductus ad curandum infirmos pro certo salario, cum pacto,ꝙ ab infirmis non posset recipere nisi grossos duòs qualibet die,per plures annos durante eius conductione seruiuit.qua finita,adhuc non aliter renouata conductione stetit in dicto Castro Prati seruiendo, & curando infirmos,prout prius, per duos annos continuos stetit.& ita cum non erat conductus,non exigebat ab infirmis pecuniam,nisi eo modo , sicut faciebat,quando erat conductus,post duos annos fuit iterum conductus cum augmento salarij,& seruiuit per plures annos. quib. stantibus.Quæritur an dictus Magister Iacobus petere possit aliquod salarium aliquo iure pro illis duobus annis, qui bus seruiuit in conductus expresse.&c.

S V M M AE.

1 *Salarium quibus debeatur etiam si nihil conuentum sit.*

CONSILIVM CXCVI.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CIRCA præsentem consultationem videbatur primo aspectu dicendum, quòd dictus magister Iacobus non possit aliquo iure aliquod salarium petere pro illis duobus annis inter primam, & secūdā conductam. Nam aut si volumus dicere,quia possit hoc petere uirtute tacitæ conductionis. arg. tex.in l.Itē quæritur.§.qui impleto.ff.locati.& videtur concludendū ꝙ non,quoniam ex parte communitatis interuenit sola scientia,& patientia,quæ in eo,qui ad mercedem futurus est obligari non videtur sufficiens ad hoc vt censeatur inita tacita reconductio.cum ergo dictus magister Iacob. dicatur locasse operas suas,ex sola patientia conductoris non inducitur tacita reconductio: prout declarat Bar.in d.§.qui impleto in 1.col.uersic.Item ex hoc infero aliud. & hoc idem tenent Bart.& Imo. communiter Moderni in l.si mora.ad fi.ff.solut.matrimonio.& sic virtute renouatæ conductionis salarium petere non potest,Aut volumus dicere,ꝙ ratione seruitij præstiti debeatur salarium, & tunc licèt ab illis,quos curabat, posset salarium etiam non conuentum petere.ut est tex.& ibi Bar.in l.1.in prin ff.de vari.& extraordi.cogni.& tenet Bald.in l.1.C.mandati.tamen à communitate,non uidetur, ꝙ aliquod salarium petere possit, cum nullum fuerit conuentum aut promissum salarium: quo casu regulariter peti nō potest pro seruitijs exhibitis.ita videtur probari.in l.1. §. Iudi. & ibi Barto.ff.de vari.& extraor.cogni.& videtur casus à contrario sensu in d.l.1.C.mandati.ad idem tex.in l.salarium.eo.titu.Vbi ratione incertitudinis,si non est efficaciter promissum salarium,non debetur.ergo fortius, quā do nullo modo est promissum.ad idem tex.in l. salarium. ff.mandati. Sed his non obstantibus, contrariam sententiam ueriorem existimo,quod imo, salarium solitum & conueniens debeatur.ista conclusio probatur. Primo quia attentari potest, ꝙ uirtute tacitæ renouatæ conductionis iste petere possit hāc mercedem, per tex. cum ibi no.in d.l.Itē quæritur.§.qui impleto. ff.loca. ubi conductor prædij,si tamen remanet in prædio finita conductione censetur reconduxisse,& illum text.ad locatorem operarum extendunt Dyn.Bar.& alij in d.l.si mora.& Bar.& Doct.in d.§.qui impleto.Ad argumen. ꝙ ex parte communitatis interuenit sola patientia: respondetur, ꝙ hoc est falsum,quoniam homines dictæ terræ Prati soluebant non debitam mercedem,sed illam quam soliti erant soluere tempore durantis conductæ. & sic non interuenit tantum actus,qui sonabat in patientiam,sed ēt actus positiuus,qui fortior est quam actus patiētiæ & neglectiuus. ista notantur per Inn.in c.olim.tertio.de resti.spolia.&In noc.in capitulo,extirpandæ.extra,de præben.& sic homines dictæ communitatis non tantum passi sunt,sed soluerūt mercedem medico,non prout non conducto,sed pro ut soliti erant facere tempore durantis conductæ: & sic colligitur consensus cōmunitatis , qui licet cum maiore difficultate colligi possit,vt dicit Bar.in d.§.qui impleto. tamen ille tex.etiā in vniuersitate locum habet, ut ibi est casus,& declarat Bar.& sic ex huiusmodi actu positiuo facto ab illis de vniuersitate, colligitur tacitus consensus, iuxta not.in l.de quibus.ff.de legibus.& in l.2. C. quæ sit longa consuetu.& consequenter tacitè uidentur conductam renouasse: per text. cum ibi plene not. in d. §. qui impleto.& ibi per Dy.& Bart.Paulum Cuma. & alios in d.l.si mora.ff.sol.matri. Confirmantur prædicta,quia talis uoluntas præsumitur fuisse medio tēpore, qualis fuit in extremis.sed ante & post patet de voluntate, ꝙ voluerunt eum expresse conducere: igitur in eadem voluntate præsumuntur fuisse tempore medio.arg. no. per Bar.in l. Celsus.ff.de usucap.Secundò principaliter ista conclusio
1 probatur.Nam uidemus, ꝙ † Aduocato salarium debetur,etiam si nihil conuentum est.l.1.§.in honorarijs. & & ibi Bar.ff.de vari.& extraord.cogni.Et tenet Bal.in l.1. C.mand.Idem videmus in Notarijs & Tabellionibus ratione laboris,quibus salarium debetur, licèt non sit promissum,ut habetur in d.l.1.§.iudi.& per Bal.in d.l. 1. C. mandati.Et habetur in cap.statutum.§. notarium. de rescrip.in 6.Et in medio,etiam in specie habetur, ꝙ propter labores & operam debetur salaium à Iudice constituendum,licètde eo nihil sit conuentum: vt est casus in l. 1.&ibi Bar.ff.de vari.& extraor.cogn.Et tenet Bal.in d.l. 1.C.mandati.Bene facit text.in c.non sane. 14. q. 5.& licet prædicta,supra allegata loqui videantur,quando præfatæ personæ exhiberent seruitia particularia , & quibus petunt salarium,non quando petunt ex publico: tamen non video rationē differentiæ: ꝙ si præstant homini particularia seruitia,ꝙ possint petere: si præstant alicui castro, vel vniuersitati seruitia,quæ præstari solent, propter illa, salaria concedi ex publico : quare non possit hoc idem petere cum vniuersitas uice personæ fungatur.l mortuo. cum ibi no.ff.de fideiuss.vnde cum sit eadē ratio de similibus,idem esset debet iudicium.l.a Titio.ff.de verb. obli. l.illud,ff.ad l.Aquil.c.translato.de consti.& pro hoc multum bene facit generalitas.l.Diuus Antonius.ff.de uarijs & extraor.cognit.vbi cum glo.probatur ꝙ Docto. legum petere possunt,ꝙ constituatur eius salarium, nec declaratur a quo,quod potest intelligi ab vniuersitate in qua legerunt.& ita pariter dicendum est in Medico propter seruitia vniuersitati exhibita,in qua continuè se exercendo in actu suo per duos annos stetit. Tertio ista opi. confirmatur alia ratione.Nam vt inquit Bar.in d.§.qui impleto,si famulus finito tēpore,quo locauit operas,adhuc operas præstitit patiente Domino,licet ex sola patientia non dicatur renouata conductio,tamen poterit petere mercedem actione negociorum gestorum,vel alia.ita pariter dicamus in Medico,& fortius qui locauit operas suas,quas finito tempore præstitit eodem modo,vt prius, patiente vniuersitate,vt possit petere salarium actione negociorū gestorum,vel officio Iudicis,de quo loquitur,tex.in d.l.j. §.j.ff.de varijs & extraor.cogni.vel ēt ex æquitate l.quoties.ff.de præsc.uer.Bene facit quod dicit Azo in summa. in tit.locati.de quo exclamat Bal.in l.cōtractu.C.de fide instrumentorum . nec differt locatio quam fecit Doctor vel Medicus de operibus suis,ab ea quam facit famulus de suis. Nam istos casus æquiparat Bald.in alia quæstione in l. etiam. C. de iure dotium. Quartò & ultimò confirmatur dicta conclusio.Nam in casu nostro concurrunt plura,propter quæ conclusio videtur reddi clarissima: principaliter quia dicta communitas solita erat conducere operas Medicorū,& specialiter dicti magistri Iac. item dictus magister Iacobus solitus erat locare,& in specie dictæ vniuersitati.& postea etiam conduxit cum eodem,& cum maiori salario.vnde succedit regula,ꝙ quando quis præstat operas,qui est solitus illas locare, ille qui est

eſt ſolitus tales operas conducere, etiam ſi nihil fuerit de mercede conuentum, poteſt petere ſtatui ſibi mercedem: vt probatur ex his quæ not. ponit Ioannes Andreas, in ad di. ad Spec. poſt Albertum Galeoti in titulo, de locato. §. poſtquam. verſic. uidi dubitari. qui volunt, ꝙ quando de mercede non eſt conuentum, ſed competit tacita actio lo cati, uel condictio: ille qui conducit operas ſuas, poſſit pe tere ſtatui ſibi mercedem laborum ſuorum, vt in l. ſi me & Titium. ff. ſi cer. petatur. facit quod not. Bar. in l. ſi me & Titium. ff. ſi certum petatur. & ponit Lud. Rom. in l. diem functo ff. de offi. aſſeſ. & tenet Bar. in d. l. 1. §. ludi. & tenet Federic. de Senis conſi. 218. in formis incip. Domi ne Federice. & hæc iudicio meo eſt concludens ratio, quæ etiam confirmatur proper conſuetudinem loci, in quo præſtitit operas, & præſtando ſalaria Medicis. arg. eius quo dicit not. Bar. in l. Domini prædiorum. C. de agric. & cenſi. lib. 11. & hanc partem ſequi debet quilibet iudica re debens cum ſit fulta æquitate iuris ciuilis, vt habetur in l. excepto. C. locati. itẽ Iuris naturalis, ut patet in regu la, ſecundum naturam. ff. de regulis iur. item Iuris Cano nici, iuxta illud, dignus eſt mercenarius mercede ſua. ut in c. quicunque ſuffragio. 12. q. ſecunda c. cum ſecundum Apoſtolum. de præben. Item & Iuris Diuini. iuxta illud ſapientiæ. 10. mercedẽ laboris reddet Deus. & illud Apo ſtoli ad Corinthios. 2. Mercedem ſuam quiſque accipiet ſecundum ſuum laborem. & notandum, ꝙ non dicit ſecũ dum laborem conuentum, ſed ſuum. Ex quibus omnib. arbitror, ꝙ dictus magiſter Iacobus petere poſſit ſalarium pro illis duobus annis, quibus expreſsè non conductus ſtetit in terra Prati inter primam, & ſecundam conductã.

SVMMAE.

1 *Ius deliberandi quando tranſmittatur.*

CONSILIVM CXCVII.

Dominus labia mea aperiat, & ſpiritus ſanctus illuminet intellectum.

CIRCA præmiſſam conſultationem videbatur primo aſpectu dicendum, ꝙ hęredes dominæ Thomaſſæ vxoris. q. Almerici admitterentur ad hæreditatem dicti Almerici eius viri exclu ſis ſororibus carnalibus. hoc autem uidetur oſtendi. Nam licet ab inteſtato prædictæ ſorores eſſent potiores vxore cum vltimo tantum loco poſt agnatos & cognatos admit tatur vxor, vt per totum. ff. C. vnde vir & vxor: tamen cũ in caſu noſtro dictus Almericus condiderit teſtamentum non eſt tractandum de cauſa inteſtati, ſi cauſa teſtati locũ habere poteſt. l. quandiu. ff. de reg. iuris. & in l. nunquam. C. com. de ſucceſ. ꝙ autem cauſa teſtati poſſit habere lo cum patet, nam dictus teſtator inſtituit ventrem hæredẽ & caſu quo partus non perueniret ad lucem: inſtituit hæ redem dominam Thomaſſam eius uxorem. & ſic fuit ſub ſtituta vulgariter, ſi poſthumus non naſceretur. ſed in ca ſu præſupponitur poſthumum non natum. ergo videtur verificari conditio inſtitutionis, & conſequenter vxorem ſucceſſiſſe ex teſtamento. argu. text. in l. fina. C. de poſthu. hæred. inſtit. & l. commodiſſime. ff. de lib. & poſthu. Sed his & alijs quæ adduci poſſent in contrarium, non obſtã tibus contrariam ſententiam ueriorem exiſtimo, ꝙ imo di ctæ ſorores ſuccedant ab inteſtato excluſis hæredibus vxo ris inſtitutæ in teſtamento. pro cuius concluſionis clara intelligentia præſuppono duo. Primum, ꝙ conditio nati uitatis verificatur, ſiue natiuitas fuerit naturalis, ſiue uio lenta quæ producitur, per ſciſſuram ventris. caſus eſt in l. quod dicitur. & ibi hoc notant Doctores. ff. de lib. & poſth. & in l. poſthumus. in princip. ff. de inoff. teſtamẽto. & in l. 1. §. ſi qua ff. unde cogna. Secundum præſuppono ꝙ cum inſtitutio vxoris fuerit cõditionalis ad hoc, vt poſ ſet locum habere, erat neceſſe ꝙ verificaretur in vita vxo ris. alias efficiebatur caduca. l. vnica. §. finaũt ſub condõne. C. de cadu. tol. & in §. pro ſecũdo. eo. tit. hæreditas enim vel fideicommiſſum uniuerſale, ſiue conditionale non trã mittitur nõ purificata conditione in vita fideicõmiſſarij, vt eſt ibi caſus & eſt glo. ordinaria, quæ hoc decidit ẽt in verb. ſuo, in l. vnica. C. de his qui ante aper. ta. Quib. præ miſſis ex plutibns oſtendo, ꝙ dicta vxor, ſeu eius hæredes non debeant admitti. Primo, ex quo vxor deceſſit præ gnans deceſſit adhuc pẽdente conditione an in ventre na ſceretur, ex quo poſt ipſius mortem poterat naſci violen ter per ſciſſuram ventris, & deficere conditio: vt pro batur in d. l. quod dicitur. cum ſimili. ibi in glo. allegatis. ergo hæreditas effecta fuit caduca, ex quo ipſa deceſſit pẽ dente conditione aſcripta. Quinimo dico fortius, quod quando mulier prægnans moritur, lex præſumit partum ſuperuiuere. caſus eſt clarus in l. etiã mulie. ff. de ver. ſig. licet enim etiam mulier moreretur, creditur filium habe re, quia exciſo uentre edere poteſt: & ſic dicitur non cum filijs. & conſequenter tex. dum dicit, creditur, præſumit fi lium ſuperuiuere. & hoc ſolum fundamentum ſufficit ad victoriam. Secundò prædicta confirmantur, quia poſi to, ꝙ nõ præſumeretur exiſtentẽ in ventre ſupereſſe, & ꝙ eodem tẽpore & mater, & venter ſimul periret, non dici tur conditio viuente matre purificata, & conſequenter conditionalis inſtitutio, non fuit tranſmiſſa. d. §. ſin autẽ ſub conditione. Quòd non dicatur purificata conditio, probat tex. no. in l. quod de. ff. de rebus dubijs. ubi di cit text. ꝙ non uerificatur conditio ſtipulationis ſi filia uiuente matre deceſſerit, ſi ſimul mater & filia perire di cantur. & aſſignat tex. rationẽ, quia mater filiæ non ſuper uixit. & ideo Bar. ibi per illum text. dicit ꝙ quando quis agit ex diſpoſitione hominis inter viuos, uel in vltima vo luntate ex conditione purificata ex eo, ꝙ alter duorum ſuperuixerit illis ſimul morientibus, nõ poteſt ex tali di ſpoſitione agere: & ibi reſpondet ad text. & ibi not. in l. qui duos. §. cum in bello. ubi etiam Bart. eod. titu. cum er go in caſu noſtro adhoc vt dicatur purificata conditio, eſt de neceſſitate ꝙ dicatur mater ſuperuixiſſe, hoc autem di ci non poteſt ipſis ſimul morientib. igitur &c. Et hoc etiã fundamentum ſolum eſt ſufficiens. Tertiò confirmatur iſta concluſio, quoniam non eſt dubium ꝙ poſthumus na ſci poteſt violenter cæſo vtero matris. vt in d. l. quod dici tur, & ſupra eſt concluſum. ſed clarum eſt, ꝙ pendente dubio natiuitatis, quando venter eſt plenus, nulli perſonę interim eſt delata hæreditas. caſus eſt clarus. in l. ventre. ff. de acquirenda hæreditate. & ibi notant omnes, verum eſt ꝙ quando eſſet perſona, quæ in omnem euentũ eſt ſuc ceſſura, quæ præcederet ventrem, quæ etiam eſſet purè vo cata, ſed dubitaretur de ruptura propter natiuitatẽ, trãſ mitteret contra regulas iuris, vel hæreditatẽ, uel bonorũ poſſeſſionem: beneficio d. l. ventre. ſecundum varias lectu ras. ſed in caſu noſtro mulier pendente natiuitate non erat in oẽm euentũ habitura, quia in nato poſthumo erat perpetuo excluſa. Irem non erat purè vocata, ſed ſub cõdi tione, ſi venter non naſceretur, unde cum hæreditas nul lo modo eſſet delata, non potuiſſet mater, dum vixit, illã adire, vt in l. delata. ff. de verb. ſigni. & in l. qui hæres. cũ gl. ff. de acqui. hæred. nec potuit illã trãſmittere. Caſus eſt in d. l. vẽtre, in fortiorib. terminis. & in d. §. finaũt ſub con
1 ditione. †. Nec ẽt dr̃ tranſmiſiſſe ius deliberandi, qđ trãſ mittere non potuit. qm̃ requiritur in eius tranſmiſſione, ꝙ hęreditas ſit delata. l. cum antiquiorib. C. de iure delib. ſed hæreditas in caſu noſtro non erat delata, ergo non ha bet locũ prouiſio illius l. ubi ita cõiter determinant Mo derni. & determinat Bar. in terminis in d. l. vẽtre. in 2. col. ad fi. & communiter ſequuntur Doct. & iſtud etiã eſt fun damentũ ſolidiſſimum. non obſtat ſtatutum poſitum ſub rubrica *de eo, ꝙ hæreditas non adita delata tranſmittatur*, quo niam in tribus caſib. determinat *hæreditatem non aditã trãſ mitti. Primus quando hæres eſſet minor. Secundus quando eſſet hæ reditas aſcendentium per lineam paternam. Tertius quando fie ret tranſmiſſio ad deſcendentes*. Primus & ſecundus caſus nõ attingunt caſum noſtrum. Tertius etiam caſus non attin git, quando dicta Thomaſſa eſſet minor, & ſic cũ ſit caſus non

non prouisus à statuto remanemus in iure communi. l. si vero. §. de viro. ff. sol. matri. sed posito, ꝙ fuisset minor, & ageretur de transmissione ad suos descendentes, tamen dicto ꝙ statutum non vendicat sibi locũ in casu nostro, quoniam loquitur tam in rubro, quàm in nigro de hæreditate delata: sed in casu nostro hæreditas non erat delata, ergo non verificantur verba statuti, & consequenter nec dispositio. l. si seruum. § non dixit Prætor. ff. de acq. hæred. Et determinatur ex his quæ dicit Bar. in d. l. ventre, ut supra retuli. quando uult ꝙ dispositio. l. si infanti. C. de iur. delib. non habeat locum in hæreditate delata. Quinimò fortiùs voluit not. Mathesi. ꝙ huiusmodi statuta, quæ loquuntur in hæreditatibus delatis transmittendis, non habent locum in infantibus furiosis, & ignorãtibus: quibus proprie hæreditas non est delata: iuxta not. in l. delata. ff. de uerbo. signif. & per Bartol. in l. is potest. in 6. colum. ff. de acquiren. hæredi. Ita dicit in suo notabili consil. 190. Et ita dicit fuisse consultum quasi per omnes Doctores Italiæ. Ex quibus resultat clausula conclusiua, quòd destituto testamento pro non aditione sorores ab intestato succedunt.

SVMMAE.

1 *Taxatiua dictio quid importet.*
3 *Testator potest facere, quòd bona non sint hypothecata pro legatis.*
3 *Argumentum de parte quo ad partem valet, sicut de toto quo ad totum.*
4 *Translatio dominij non potest impediri per contractum, nec ius hypothecæ.*
5 *Prohibitio tacita non solet irritare actum sequentem post prohibitionem, sicut expressa.*

CONSILIVM. CXCVIII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

Primò aspectu dicendum videbatur, ꝙ in domo de qua agimus, dicta do. Antonia non habet virtute instrumenti dotalis hypothecam in tertia parte dictæ domus, quæ fuit Ioannis q. mariti sui: sed tantum habet hypothecam pro quantitate Florenorum 400. vel circa habita de retractu mõtis, prout patet in instrumento emptionis dictæ domus: ista cõclusio videtur posse probari pluribus rationibus & fundamentis. Primò quia omnis venditor dictæ domus in instrumento venditionis ante omnia exprimit, ꝙ uult ꝙ dicta domus solùm sit obligata pro quantitate prædicta.
1 † & loquutus est per dictionem taxatiuam solum, quæ nihil aliud includit præter expressa: imò excludit. l. rõnes. & auth. quòd obtinet, cum glo. C. de probat. & in l. his solis. C. de reuoc. donatio. & l. sed si tantum. & l. nisi hoc actũ. ff. de pactis. cum simil. Et sic dictus uenditor in uenditione & traditione rei suæ apposuit conditionem, ne dicta res esset pro dote dicti Ioannis hypothecata, nisi pro dicta quantitate, hoc autem videtur facere potuisse: & quòd talis conditio apposita, sortiatur effectum patet: quoniã regula est, ꝙ dominus in traditione rei suæ potest quascunque conditiones adiicere. l. in traditione, cum materia. ff. de pact. l. legem. C. eod. de pact. unde dicit no. Bald. in l. nulla. C. de iure dot. quòd in alienatione rei suę quicquid non inuenitur prohibitum censetur permissum. Secundò ista conclusio uidetur probari per text. in auth. excipitur. C. de bonis quæ liberis. vbi licèt quæsita filio quæ rantur patri quo ad vsumfructum, si donans filio apponit pactum ꝙ patri non quæratur, patri non acquiritur: ita in casu nostro licèt futura bona venirent obliganda pro dote, tamen vendens potuit pactum apponere, ꝙ obligarentur solùm pro dicta quantitate. Confirmatur hoc idẽ. nam licèt bona testõris pro legatis sint hypothecata, ut in
2 l. ij. C. com. de leg. † potest tamen testator disponere, ꝙ nõ sint tacitè hypothecata: vt voluit glo. quam ibi approbat Bal. in d. l. ij. & Barto. in l. nemo potest. ff. de leg. 1. vbi gloss. quam ibi approbat Bal. & Fulg. dicẽtes, ꝙ licèt dñiũ rei legatæ statim transeat ipso iure in legatariũ iux. l. a Titio. ff. de furtis. tamen testator potest disponere, ꝙ sine traditione non transeat. Tertio confirmatur eadem pars: nam in generali obligatione bonorum, præsentium, & futurorum non veniunt illa, quæ sunt prohibita obligari: quia non est verisimile, ꝙ in specie q̃s fuisset obligaturus. l. obligatione generali. ff. de pign. per quem tex. ita concludit Bart. in l. codicillis. §. instituto. ff. de leg. 2. & idẽ dicit Bal. in l. voluntas. ad fin. C. de fideicom. sed vltrà quantitatem expressam in instrumento venditionis, uẽditor prohibuit hypothecã expressè ex causa prædictæ dotis, ergo &c. Nã ex quo taxatiuè uoluit, ꝙ tantùm pro dicta quantitate dotis essent hypothecata, pro reliquo censetur prohibuisse: prout est de natura dictæ taxationis: ut suprà dixi, & probatur in Clem. exiui. § cum autem. de verb. sig. & quia qui unum permittit, aliud uidetur prohibere, in l. cùm Prætor. ff. de iud. l. maritus. C. de procur. Quarto prędicta corroborantur: quia licèt in acquisitis quis suo creditori prę iudicare non posit, tamen in acquirẽdis potest. casus est in l. qui autem. ff. de his quæ in frau. cred. idem videmus in filio & seruo, qui in acquirendis possunt patri & domino præiudicare: prout habetur in l. filius. C. de pac. idẽ videmus in prælato, prout notat Innoc. in c. 2. de donat. & glo. in §. fin. 16. q. 6. tradit Abb. in c. tua, de his quæ fiunt à præla. vnde in proposito, licèt in hypotheca iam quæsita non possit debitor præiudicare, tamen secus videtur in acquirendo de nouo, ꝙ potuerit præiudicare. Bene facit, nam facilius abdicatur à nobis ius quærendum, quàm quæsitum: ut est casus in Clem. gratiæ. de rescrip. Tradit do. Abb. in c. ex ore, in glo. penul. de his, quæ fiunt à maior. par. cap. facit etiam tex. in cap. si tibi absenti. de pręb. in 6. Quinto & vltimo conclusio præmissa ostenditur alia ratione. nam clarum est, ꝙ creditor qui habet pro uno debito generalem & specialem hypothecam in una re, si alius habet specialem in alia re, qui est posterior, donec potest sibi satisfacere primus creditor de re sibi specialiter hypothecata, non potest experiri virtute generalis hypothecæ contra rem alteri postea specialiter hypothecatam. casus est notabilis, vbi hoc notant Docto. in l. ij. C. de pigno. ergo idem videtur dicendum in casu nostro, quod ex quo mulier pro alio debito habet specialem hypothecam super credito montis, ut donec potest sibi de dicto credito satisfieri, non possit uirtute generalis obligationis agere ad dictam tertiam partem domus contra dominum possessorem. Et si dicatur d. l. secunda, loquitur in secundo creditore, qui habet rem specialem hypothecatam, non in tertio possessore domino: vnde ex diuersis non fit illatio. videtur posse responderi, quod à paritate uel maioritate rationis idem uidetur dicendum. Nã non minus potẽs esse deber causa dominij in domino, quàm causa pignoris in creditore, cum vterq; habeat ius affectiuum in re. vnde consuluit Paul. de Cast. ꝙ sicut qui habet hypothecam per scripturam priuatam non solẽnizatam, secundum terminos l. scripturas. C. qui potio. in pig. hab. non pręfertur posteriori creditori habenti publicũ instrumentum: ita non præfertur domino qui habet terminum emptionis per publicum instrumentũ. ita consuluit Paulus in suo consil. 180. incipien. in Christi nomine &c. in causa Ser Ludouici &c. vnde cũ videatur esse similis uel maior ratio, eadẽ esse debet iuris dispositio. l. illud. ff. ad l. Aquil. c. inter corporalia. extrà, de transla. pręla. cum sim. His tamen minimè obstantibus, quæ in casu nostro, ni fallor, sunt satis friuola, contrariam sententiam veriorẽ existimo, ꝙ imo uirtute generalis hypothecæ possit agere etiam ad dictam tertiam partem domus. Et pro fundamento præmitto, quod omnia bona Ioannis mariti tam præsentia, quàm futura fuerunt hypothecata pro dote. ut habetur in l. assiduis. C. qui potio. in pign. habe. & hoc ẽt patet per instrumentum dotis, in quo apparet expressa

hypotheca conuentionalis omnium bonorum: ex quo infertur, quòd cum tertia pro indiuiſo affecta dict. Ioannis ſui viri fuerit ad illam tertiam tantum virtute generalis hypothecæ fuit obligata, & hypothecata pro dote. ita probatur in l. 1. cum ibi not. C. ſi communis res pign. data ſit. & habetur in l. ſi fratres. C. com. vtriuſque iudi. cum ſimil. Hoc fundamento præſuppoſito: oſtendo clarè, ꝙ dicta tertia uenit in generali obligatione omnium bonorũ, ſiue verba contractus inſpiciamus, ſiue mentem: ſi enim conſiderentur verba inſtrumenti non habent in aliquo obſtare. Nam dictus venditor tantum voluit & expreſſit, ꝙ dicta domus eſſet affecta & hypothecata ante venditionem & traditionem, & quòd ita tranſiret affecta & hypothecata pro dicta quantitate ſolum, & non vltra: non autem prohibuit, vel conditionem appoſuit, ꝙ poſtquam domus erat effecta emptoris non poſſet pro alia quantitate hypothecari. Nam hoc non dicit inſtrumentum: ergo hoc ſubintelligi non debet. l. ſi ſtipulatus. §. Chryſogonus & l. quicquid aſtringendæ. ff. de verb. oblig. ſolum enim dicta hypotheca fuit taxata ad dictam certam quantitatẽ reſpectu obligationis tunc contractæ per dictam venditionem, non autem reſpectu hypothecę contrahendę per emptores. Non enim aliquo modo colligitur, quòd ligatæ fuerint manus emptoris, quín hypothecam poſſit, & dictam domum obligare, ſed tantum ꝙ dicta hypotheca contracta ad maiorem quantitatem non extenderetur. ſi enim voluiſſet ꝙ non poſſet per emptores obligari, vtiq; expreſſiſſet. l. vnica. §. ſinautem ad deficientis. C. de cadu. tollen. Taxatio ergo quantitatis ſolum reſpicit hypothecam tunc appoſitam per venditorem, non apponendam per emptores. ponamus enim, ꝙ alij duo fratres Ioannis habuiſſent vxores, quibus pro dote omnia bona eſſent hypothecata, ſi quæreretur an pro eorum partibus dicta domus tranſiret in generalem hypothecam: nemo hoc pro certo negaret, cum in inſtrumento hoc non prohibeatur. d. l. quicquid aſtringẽdæ. ergo idem reſpectu portionis Ioannis, & obligationis generalis vxoris ſuæ: cum verba inſtrumenti non magis ligent manus Ioannis, quã aliorum fratrum. & ſic clarè patet, quòd uerba dicti inſtrumenti non habent obſtare, quæ & ſi eſſent dubia, tamen fieri debet interpretatio contra dictum tertium poſſeſſorem, qui fundat ſe in dictis verbis inſtrumenti. iuxta. l. veteribus. cum ibi nota. per glo. & Bart. ff. de pact. & l. ſtipulatio iſta. §. in ſtipulatio. ff. de uerb. oblig. Et eo maximè. quia ſi mentem contrahentium inſpiciamus, clarè patet quod noluerunt obligationem dictæ tertiæ partis impedire. Nam ex inſtrumento patet, ꝙ ideò dicta domus fuit ſpecialiter hypothecata pro ſecuritate dictæ quantitatis, quia non poterat aliter uendi creditum montis, ex cuius pretio volebant prætium domus ſoluere, niſi obligaretur pro ſecuritate dictæ quantitatis extrahendæ & ideo fuit tota domus obligata, quæ obligatio ita reſpiciebat partes fratrum, ſicut partem Ioannis. & fuit conueniens, ꝙ etiam partes fratrum obligarentur, quia dictum creditum ſiue pretium dicti crediti communiter fuit ſolutum pro pretio partis & Ioannis, & fratrum: fuitque neceſſarium, ꝙ uel ſolus uenditor apponeret dictam hypothecam ante contractum, uel ꝙ conſenſu fratrum apponeretur, aliàs pro dicta dote non fuiſſet hypothecata niſi tertia pars Ioannis. l. 1. cum ibi nota. C. ſi comm. res pign. data ſit. Item ſi ſimpliciter fuiſſent in dicto inſtrumẽto hypothecata pro dote, fuiſſet obligata pro tota quãtitate dotis. ſed quia hoc non erat neceſſarium, nec conueniens reſpectu partium fratrum, ſed tantum reſpectu prætij redacti ex credito montis. Idcirco taxata fuit hypotheca reſpectu totius domus, & ſic tam portionis Ioannis quam fratrum ad dictam quantitatem. Et ideo dicta taxatio quantitatis, quæ reſpicit totam domum, non reſpicit partẽ tertiam dicti Ioannis ſeparatam. licèt † idem
3 iuris ſit de parte quo ad partem, ꝙ eſt de toto quo ad totum. l. quæ de tota. ff. de rei uendic. tamen arg. non habet locum, quando eſt diuerſa ratio. l. ex mille. in princ. cum glo. ff. de euict. prout in caſu noſtro. Nam ſi tota domus ultra dictam quantitatem pro tota dote fuiſſet obligata, obligabatur portio fratrum, pro ea quantitate dotis, ad quam non erant obligati. & ideo taxata fuit dicta quantitas. ſed quòd portio Ioannis eſſet obligata, nihil repugnat cum ipſe & omnia bona ſua eſſent obligata pro dicta dote. Ex quibus concluditur, ꝙ ad duplicem effectum fuit appoſita hypotheca taxata. Primo ad hoc, ut domus cõſtaret pro ſecuritate dotis. & hoc in fauorem uxoris Ioãnis. fuit autem taxata quantitas in fauorem fratrum, ne pro tota dote obligata eſſet, ſi ſimpliciter fuiſſet obligata pro dote. in fauorem autem emptoris, nec ratione alicuius ſui intereſſe dicere debemus taxatam quantitatem cum nullum ſuum intereſſe verteretur, inducta autẽ ad iſtos effectus non deberet alios operari. l. legata inutiliter ff. de adimen. leg. l. cum tale. §. falſam. ff. de condi. & demonſt. ſit ergo concluſio, ꝙ obligatio cauſata a perſona Ioannis in dicta tertia parte non reperitur prohibita, ut ex premiſſis clariſſimè patet. & ſi qua eſſet dubitatio, in dubijs pro dote iudicandum eſt. l. in ambiguis, ff. de iure dot. l. 1. cum ibi not. ff. ſol. mat. cum ſimil. Et ex iſtis patet clariſſima ſolutio ad omnia in contrarium adducta, ſed ut clarior reddatur conſultatio, ad ſingula reſpondebo. Et primo ad primam rationem reſpondeo, ꝙ dicta taxatio quantitatis excludit, ꝙ non tranſeat affecta virtute dictæ obligationis pro maiori quantitate, & ſic pro tota dote: non autem ꝙ uirtute alterius obligationis affici non poſſit: quia hoc non eſt dictum. ergo remanet in diſpoſitione iuris communis. l. ſi cum dotem. in princip. ff. ſol. mat. & in l. ſi extraneus. ff. de condi. ob cau. Reſpondetur & ſecundo modo, ꝙ † pactum appoſitum in contra-
4 ctu non impedit effectum alienationis, & ſic translationis iuris realis in alterum. in l. ſi ita quis. §. ea lege. ff. de uerb. oblig. & in l. ea l. C. de cond. ob cau. & licet illæ leges loquantur in translatione dominij per uiam contractus, idem dicendum eſt in translatione iuris hypothecæ: quia procedũt à pari, ut probatur in l. fi. C. de reb. alie. nõ alie. & patet ex his quæ ponit Bar. in d. §. ea lege. dũ allegat dictam. l. fi. Bene facit tex. in l. uoluntas. C. de fideicom. & ſic non impeditur per dictam taxationem quantitatis tráslatio iuris realis hypothecæ, ſicut non impedit tráslatio dominij. Nõ obſtat ſecunda ratio. Primò quia hic nulla eſt prohibitio, ꝙ non tranſeant in generalem obligationem ſiue legalem, ſiue conuentionalem: vt dictum eſt. Secundo ad gl. in d. l. 2. C. com. de lega. cum ſimil. reſpondeo, ꝙ illa iura loquũtur in teſtatore, qui per ſuam diſpoſitionẽ impedire põt acquiſitionẽ iuris realis in re ſua, ſicut lex, ut eſt tex. in d. l. fi. C. de reb. alie. non alie. & traditur in l. ſi. ſi liusfamilias. §. Diui. ff. de leg. 1. & in d. §. ea lege. poteſt et dici ad illam gl. cum ſimil. & etiam ad dictã auth. excipitur. ꝙ procedũt in his, quæ acquirũtur de iure ſpeciali. ſecus ſi dominiũ, uel aliud ius reale acquireretur de iure cõmuni mediante conuentione & traditione. qd patet in d. §. ea lege. ubi pactum de non alie. non impedit translationẽ dominij, quod traditur, & tamẽ impeditur in dicta auth. excipitur. quia tráſfertur de iure ſpeciali. facilius autem tollitur ius ſpeciale, quam ius commune. l. eius militis. §. militia miſſus. ff. de teſtam. mili. Et licet in caſu noſtro non eſſet hypotheca conuentionalis, ſed tantum legalis: adhuc idẽ uidetur dicendum: cum ex priuilegio dotis nõ ſit minus potens, imò magis quã conuẽtionalis alterius, ut patet ex plenè, not. in l. aſſiduis. C. qui potiores in pign. habean. & eo maximè, quia ſi qua prohibitio eſt
5 illa, nõ eſt expreſſa, ſed tacite colligit: & † prohibitio tacita nõ ſolet irritare actum ſequentem poſt prohibitionẽ, ſicut expreſſa. caſus eſt notab. in l. fin. in prin. ff. de leg. 2. quem ad hoc allegat Bal. in l. humanũ. C. de legib. & probatur ex his quæ ponunt do. Abb. & do. Io. de Imol. in c. dilectus. per illum tex. el 2. extra de præben. ubi volunt, ꝙ licet actus factus contra expreſſum mandatum Principis ſit nullus: tamen ſecus eſt, qñ eſt factus contra tacitum mandatum. Ad tertiam rationem reſpondetur. Primo quòd iſta non ſunt prohibita, vt ſuprà oſtenſum, eſt maximè reſpectu dictæ tertiæ partis. Secundò, quòd doctrinæ prealle-

præallegatæ loquuntur, quando, ex alienatione seu obligatione sequuta, quis aliquod præiudicium incurreret. & ita loquitur Bart. in d. §. instituto. & Baldus in d. l. voluntas. quia tunc non est verisimile, ꝙ voluerit illa venire, arg. d. l. obligatione generali. in casu nostro ex tali obligatione Ioannes non incurrit aliquod præiudicium, quia nullum vertitur interesse uendentis, qui obligauit dictam domum. unde nulla subest ratio propter quam dicere debeamus, ꝙ verisimiliter non fuisset obligaturus. Minusque obstet quarta ratio, quoniam, aut volumus dicere, quòd sumus in casu, in quo in acquirendo dominio uoluerit præiudicare. & hoc est falsum: cum dominiũ fuerit acquisitum ex titulo emptionis, & traditione. iuxta l. traditionib. C. de pact. aut uolumus dicere, ꝙ voluerit piudicare in querẽdo hypothecariam, & hoc non constat maximè respectu dictæ tertię partis domus. nec est cẽsendum, sed potius ꝙ voluerit fidẽ seruare. arg. l. 1. ff. de cõst. pec. & uerba dubia interpretantur contra illũ qui se fundat in eis, & in fauorem dotis, ut dictum est. & forte ipse in præiudicium obligationis quærendæ pro dote non potuisset acquirere dominium, & nollet ꝙ domus pro eius rata esset doti hypothecata. arg. l. de die. & l. Attilicinus. ff. de pact. dot. Ad vltimum respondeo, ꝙ ut mihi dicitur, dicta vxor quæ agit super eo omni, quod reperitur super credito montis, & adhuc non est sibi de dote satisfactum. Et sic ex quo ex speciali hypotheca non potest sibi satisfacere, satisfieri sibi debet virtute generalis. & sic sumus extra terminos illius l. 2. cum ibi not. C. de pigno. Præterea arbitror fundamentum falsum, quoniam d. l. 2. est exorbitans, ut dicunt ibi Docto. contra regulam l. qui generaliter. ff. qui potio. in pign. habean. ergo non est extẽdẽda ad aliũ casum. l. quod uero contra. ff. de legib. Nec inuenitur iure cautum, ꝙ qui habet generalem, & specialẽ hypothecam antequam agat contra tertium possessorem dominum, quòd teneatur excutere bona specialiter hypothecata. nam talis excussio quo ad tertium possessorẽ, qui non habet bona specialiter hypothecata, non probatur lege, aut aliqua authoritate maiorum nostrorum: ergo non est dicendum, ut in c. ad audientiam, de Decimis & ad consi. Paul. de Cast. respondeo, ꝙ Paul. fundat se, quia militat eadem suspicio falsitatis priuatæ scripturæ contra publicum instrumentum in emptore, quæ militat in creditore hypothecaria. de qua in d. l. scripturas. quæ ratio non militat in casu nostro. nec opinio Pauli de Castro est tuta. Nam multis rationibus ostenderetur, quod non procedit. & contra eum consuluerunt Bartho. de Saly. & multi solemnes Doct. quorum consilia habeo. sit ergo conclusio, ꝙ non obstante obligatione dicti vẽditoris vsque ad taxatam quantitatem, dicta tertia pars domus censetur hypothecata uirtute generalis hypothecæ, de qua in instrumento dotali.

SVMMAE.

1 *Instrumentum sumptum ex protocollo differt à protocollo.*
2 *Tabellio si extendit stylum ultra solitum suum, & aliorum tabellionum, standum est protocollo abbreuiato.*
3 *Obligatio uerbalis, an idem operetur, quod realis.*
4 *Guarentigia habet uim sententiæ.*
5 *Moræ purgatio quando admittatur.*
6 *Purgatio moræ an admittatur, ubi est adiecta dies & pœna.*
7 *Duntaxat aduerbium quid importet.*
8 *Res quando propriè dicatur euicta.*
9 *Exceptio litis pendentiæ apposita reddit acta nulla.*

CONSILIVM. CXCIX.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa tacta Iannozij de Puccis eleganter in ipsius fauorem allegauit insignis Doctor Do. Puccius germanus suus, ex cuius allegationibus poterat do. Iudicans intrepidè capturam Iannozij irritare. sed ne in causa fratris suspectus habeatur, Idcirco forte requisiuit, ut sentẽtiã meam in medium adducerem: quare volens eius desiderio satisfacere, in primis dico illud
1 nullam difficultatem habere, † ꝙ si instrumentum sumptum ex protocollo differt à protocollo: quia in eo plus uel minus continetur, standum est protocollo, ut habetur in auth. de tabel. §. fi. & per Bart. & Doct. in l. Sempronius proculo. ff. de leg. 2. Illud etiam non minus est expeditum, quòd tabellio non potest protocollum abbreuiatum per dictiones &c. extẽdere vltra solitum stylum suũ, vel si de suo non apparet, vltra solitum stylum aliorum tabellionum loci: ut declarat Bal. in auth. si quis in aliquo. C. de eden. ad finem. & in rub. C. de fide instru. in 9. col. & per Mod. late in l. Gallus. §. idem credendum. ff. de
2 libe. & posth. Ex quibus concludo, quòd † si tabellio extẽdit ultra solitum stylum suum, & aliorum tabellionum, standum est protocollo abbreuiato, quod intelligi debet iuxta stylum ipsius, & aliorum tabellionum, per notata in d. §. idem credendum. cum simil. Vnde inferendo in proposito dico, ꝙ Antonius in casu euictionis censetur promisisse pretium sub pœna dupli intra 8. dies post rẽ euictam iuxta communem ipsius, & aliorum tabellionũ stylum, quare resultat difficultas an promissioni pretij dicatur satisfacere voluisse Iannozium offerendo rem cum omni interesse, ita ꝙ per talem oblationem non posset ad pretium & interesse grauari. In qua consultatione pro fundamento præmittendum, est, ꝙ si essemus in terminis iuris communis Iannozius soluendo rem euictam cũ omni interesse liberatus fuisset à pretio, ad quod propter euictionem fuisset obligatus. casus est secundum communem intellectum in l. fideiussor euictionis. ff. de doli excep. quem intellectũ tenent glo. Dy. Pet. de bella Pertica Bar. Ang. & Raph. Cu. & est tex. & ibi gl. Ang. & Saly. in
3 l. emptori. ff. de euict. † unde offerendo fundum & præsente euincente & consentiente talis oblatio verbalis in re immobili, quæ non poterat actualiter offerri, idẽ operatur ꝙ realis oblatio & depositio. l. 2. C. quando & quibus quarta pars debetur. li. 10. & in auth. dos data. C. de donat. ante nup. tradit Bar. in l. acceptam. C. de usur. Itẽ oblatio interesse incerti fuit legitime facta: quia ubi debitum non est liquidum, sufficit uerbalis oblatio. l. si residuum. & ibi gl. C. de distra. pigno. & clarè Bar. in l. fi. eo. tit. & late Alex. in l. at Prætor. in prin. ff. de re iudi. & maximè oblatio prædicta fundi cum interesse fuit legitima, quia emptor recipere recusauit, quo casu idem operatur verbalis oblatio, quod realis. casus est notab. secundum intellectũ Cuma. Pau. & Moder. in l. qui Romæ. in prin. ff. de uerb. oblig. & ibi Alex. & Aret. plura in simili allegãt & sequuntur. & per consequens facta legitima oblatione respectu pretij offerẽdo rẽ cum interesse, dr̃ emptor super petitione pretij, & interesse constitutus in mora. & uenditor per talem oblationem dicitur euitasse, & impediuisse iudicium super pretium & capturam. l. extra iudicatũ ff. iudi. solui. l. si debitori. ff. de iudic. & in l. si debitori ff. de solut. tradunt Doct. in l. si mora. ff. solu. matri. & sic nõ potuit ad capturam perueniri. In contrarium tamen facit, quia licèt de iure communi soluendo rem euictam cũ interesse vẽditor liberetur: illud tamen est ex eo quia res videtur esse in facultate soluẽdi per dicta iura, quo casu quãdo vnũ est in obligatione, aliud est in solutione, satis est ꝙ soluatur id, quod est in solutione, & contingit liberatio. l. Itẽ veniunt. §. cũ prædiximus. ff. de petit. hæred. & in l. fideiussore. & tradit Bar. in l 2. §. 1. ff. si cer. peta. sed in casu nostro venditor per stipulationẽ simpliciter re euicta obligauit se ad solutionẽ pretij, infra 8. dies, sub pœna dupli. stipulatio aũt intelligi debet proprie, ut iacet: nec debet aliquid extrinsecus subintelligi. l. quicquid astringendæ. & l. si stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de uerb. oblig. ergo intelligatur esse pretium simpliciter solutũ, & res non intelligatur esse in facultate soluendi & pro hoc v F bene facere tex. in l. miles. §. decẽ. ff. de re iudic. ubi qñ ꝓmitto illud, quod est in obligatione, uel illud quod erat

solum in facultate soluendi, stipulatio proprie intelligitur, & vtrunque est in obligatione: sicut in stipulationib. alternatiuis, iuxta nota. per Bart. in l. 2. in fine. & in l. si duo, ff. de verbo. oblig. ita etiam in casu nostro stipulatio propriè intelligitur nullo extrinseco subaudito, & sic cũ videretur tantum obligatus ad pretium; videtur ꝙ rem offerendo seu soluendo non liberetur: per regulam quæ habetur, ꝙ aliud pro alio, inuito creditore solui non potest, ut in l. 1. §. 1. & ibi Bart. & Docto. ff. si cert. peta. Pro solutione vero prædictæ rationis præmittendum est, ꝙ stipulatio adiecta super aliquo contractu sortitur naturã contractus, super quo apponitur. casus est in l. si stipulatus. ff. de vsur. & in l. id quod. ff. de constit. pecu. & in l. 1. §. si quis sub conditione. ff. vt legat. nomi. cauea. & sic in casu nostro stipulatio pretij in casu euictionis intelligi debet secundum naturam actionis. & per consequens ꝙ sicut prius ex actione soluendo rem, & interesse liberabatur ab obligatione pretij in casu euictionis, ita liberetur a dicta prætij stipulatione. Et ad argum. in contrarium factum respondetur, ꝙ stipulatio stat propriè, & non sortitur naturam actionis, ad hoc vt efficacius non teneatur: quia virtute stipulationis quis efficacius tenetur. l. cum precibus. & l. ex placito. C. de rerum permut. & hic est proprie casus in d. §. decem. quia est quo stipulatur vtrunque, illud etiam quod erat in facultate soluendi, est in obligatione: & sic tenetur efficaciùs & non in plus: quia sicut prius poterat alterum ex duobus soluere, & liberabatur: ita & stante stipulatione secũdum Imol. Paul. Castr. & Alexand. ibi. sed bene stipulatio sortitur. nam actus super quo apponitur, sortitur naturam ne quis in plus teneatur, quam teneretur ex natura actionis. & ita procedit text. in dict. l. si stipulatus. cum simil. secundum Imol. Pau. Castr. Alex. in l. sciendum. ff. de uerb. oblig. & in l. 2. ff. de pact. & latè prosequitur Alexan. in l. stipulationes non diuiduntur. in x. col. ff. de verb. oblig. in additione ad 11. opinionem Bart. &c. sed si diceremus ꝙ uirtute stipulationis in casu nostro venditor teneretur præcisè ad pretium, & sic auferretur facultas soluendi rem, diceretur in plus teneri ablata electione. casus est in §. præterea si quis generaliter. Institut. de actio. ergo stipulatio in hoc debet sortiri naturam actionis, ne in plus teneatur. & sic quod per illam non sit venditori ablata facultas soluendi rem euictam cum omni interesse. Iterum contra præmissam conclusionem obstare videtur: quia in casu nostro pretium est promissum per stipulationem, & adiecta est guarentigia, propter quam ex duobus uidetur, ꝙ præmissa conclusio procedere non possit: nam cũ
4 † guarentigia habeat uim sententiæ iuxta not. in l. possessio. §. & si possessio. ff. de acquir. possel. duo videntur resultare effectus. Primus, quòd obliget præcisè ad pretiũ sicut obligat præcisè ad factum, ꝙ est fortius, sicut sententia, ut in l. qui restituere. ff. de rei uendic. & ibi hoc uoluit Bal. Idem uoluit idem Bal. in l. unica. in 12. col. C. de senten. quæ pro eo quod inter. & in c. si facta. si de feu. fue. cõtro. inter dominum & agna. & Ange. in d. l. stipulationes non diuiduntur. Secundus effectus est, quia uidetur, quod sicut post sententiam non potest mora purgari, ut in l. si insulam. cum ibi plenè no. ff. de uerbo. oblig. ita nec quando quis tenetur virtute instrumenti guarentigiati, & ꝙ in casu nostro, post sententiam venditor condemnatus ad prætium, non possit rem cum interesse offerre, tenuit glo. in una opinione in d. l. fideiussor euictionis, quam sequuntur Bal. & Salyc. in l. traditio. C. de actio. empti. & Rayn. & Bal. in l. & si post tres. ff. si quis cau. & Alexan. in d. l. si insulam. & addunt rationem: quia tenetur fideiussor propter factum alienum: ideo mitius debet agi cum eo, quam cum principali, qui tenetur propter factum suum. arg. not. per Bart. in d. l. si insulam. in vlt. oppositione primæ partis. Sed præmissis non obstantibus contraria sententia est uerior. & ad primum rñdeo quod illa opinio quòd sententia, & per consequens instrumentum guarentigiatum obligent præcisè ad rem promissam, ex dispositione iuris, & uirtute contractus non tenebatur, prout clare voluit Bartol. in d. l. stipulationes non diuiduntur. in vndecima, quæst. uersiculo. iuxta prædicta. argumen. leg. Item ueniunt. §. cum prædiximus. ff. de petit. hæredit. & cum illa opinio. transeunt Imola, & Romanus, & Alexan. respondentes ad dictam l. qui restituere. vt ibi per eos, & illam aliàs sequutus sum. Confirmatur ista responsio in casu nostro: quia ex quo principalis promissio non obligat præcisè, sed debitor soluendo rem cum interesse liberatur, eandem naturam & easdem conditiones recipit guarentigia: quia regulatur secundum naturam contractus super quo apponitur: pro ut not. declarant Cyn. Bald. & Salyc. in l. contractibus. in fin. princ. C. de non numerata pecu. & Bald. in l. si absentis. C. si cert. petat. allegat text. quem dicit singularem in l. finali. ff. de constitu. pecu. ergo non obstante guarentigia, potest res offerri cum interesse. Ad secundum respondetur multipliciter. primò quia opinio. glo. est in d. l. fideiussor. quòd non fiat differentia inter fideiussorem. & principalem. & illam sequuntur Andr. de Py. Petrus, Dyn. Bartol. Angel. & Raph. Cuman. idem glo. in l. habere licere. & latius in l. emptori. ff. de euictio. vnde in ueritate non uidetur recedendum à glo. & Bartol. pro quorum opinione facit: quia cùm fideiussor posset rem cum interesse offerre ante condemnationem, vt in l. emptori. præallegata, si passus fuit se condemnari, fuit in mora, quæ mora sua, debet sibi nocere: vt in l. mora. cum ibi. no. ff. de verbo. obligatio. & sic dicitur condemnatus ad pretium, propter factum, & moram suam: unde tollitur ratio differentiæ, suprà allegata. Nec obstat ratio Alexan
5 dri dum dicit, † quòd si offerrendo totum interesse admitteretur purgatio moræ, prout uoluit Bartol. sequeretur, quòd in d. l. si insulã. posset mora purgari offerendo factum cum toto interesse post litis contestatio. sed hoc est contra illum text. igitur &c. Nam semper quando tractamus de purgatione moræ intelligi debet, quòd potest purgari oblato omni interesse. glo. est in l. utique. ff. de arbitr. & tenent Docto. in d. l. si insulam. igitur cum quæratur ibi de purgatione moræ, quærit, an possit purgari soluendo totum interesse, & tamen ibi negatur post litis contestationem: igitur fortiùs negatur post sententiam. Nam ad istam rationem respondeò clarè ex mente Barto. quòd à princi. re euicta ante moram uenditoris cõtracta fuit obligatio ad pretium cum omni interesse, vt in d. l. emptor. itaque obligatione uenditor poterat se liberare soluendo rem euictã cum interesse. vnde licèt mora sit contracta, non causatur noua obligatio, quam debitor uelit euitare purgãdo moram. ideo dicit Barto. quod non dicitur purgare moram, sed soluere id ad quod tenetur uirtute obligationis. Nec ad illud tenetur uirtute moræ. sed in d. l. insulam. à princip. tenetur ad factum. Et propter moram succedit obligatio ad interesse, quam obligationem inductam propter moram si debitor uult euitare purgando moram, debet factum præstare ante litem contestatã. & hic est casus in d. l. si insulam. quicquid dicat Alexander præceptor meus.

Secundò respondeo, quod ideo in d. l. fideiussor. admittitur purgatio moræ post condemnationem, quia à principio erat in obligatione quantitatis respectu certæ speciei, quæ solui poterat cum interesse d. l. emptori. secùs in d. l. si insulam. quia a principio tantùm factum erat in obligatione: & propter moram committitur ad interesse. ita uoluit notab. Do. Benedictus de Plum. in d. l. si insulam. & hanc solutionem tenet Raph. Imol. & Rom. & sic tenent ꝙ d. l. fideiussor. locum habeat etiam in reo principali. vnde patet quod est communis ferè omniũ opinio, a qua in iudicando recedendum non est. Tertiò & ultimo clarissimè respondeo, quod prædicta regula, quod admittitur purgatio usque ad sententiam, & non ultra, lo cum habet quãdo mora fuit contracta ante sententiã, sed quando fuit contracta post sententiam, tunc admittitur purgatio moræ quoad iudicati executio petatur. Ita dicunt Angelus, Rom. & Moderni in d. l. si insulam. & probatur in d. l. Item ueniunt. §. cum præ diximus. & in d. l. miles. § decem.

decem ff.de re iudic. ſed in caſu noſtro inſtrumentum ha
bet uim ſententiæ; & ante inſtrumentum nulla fuit con-
tracta mora, ſed poſt inſtrumentum, & ſic poſt ſententiã.
igitur non perditur facultas purgandi moram, & ſoluen
di rem euictam, donec lis fuerit cõteſtata, vel quaſi ſuper
executione inſtrumenti. Ita concludit notabi. Bart. in l. ſi
quis ſtipulatus fuerit decem. ff. de ſolu. qui hanc quæſtio.
examinat & ita decidit . Sed iterum & fortiùs inſtat pars
aduerſa, ꝙ in caſu noſtro non potuit mora purgari : quia
promiſſum fuit pretium re euicta , infrà octo dies ſub pœ
6 na dupli.† Vnde adiecta fuit dies & pœna: igitur non de-
bet admitti purgatio moræ. l. traiectitiæ. §. de illo. ff. de
act. & obli. & not. Bar. in d. l. ſi inſulam. in 3. oppoſi. primę
partis. Et licèt articulus ſit dubius & diſputabilis : tamen
❀ Doct. communiter ibi videntur tenere iſtam partem . Et
ad hanc obiectionem reſpondet eleganter dom. Puccius
aduocatus. & patet clara reſponſio ex not. per gl. & Doct.
in d. l. fideiuſſor. dum reſpondent ad l. habere licere. in fi.
ff. de euictio. Nam cum ex d. l. fideiuſſor. teneretur ad du-
plum, videbatur, ꝙ mora non poſſet purgari per d. l. habe
re licere. in fin. vbi dicit, ꝙ ſemel commiſſa ſtipulatione
ad duplum, non poteſt res ipſa ſolui : ſed ad illa reſpõdẽt
gl. & Doct. ꝙ aut emptor agit ad duplum, & tunc res ſol-
ui non poteſt: & ita loquitur d. l. habere licere. in fin. aut
emptor agit ad pretium , & tunc ſolui poteſt res euicta
cum intereſſe. & ita loquitur d. l. fideiuſſor. ita concluden
dum eſt in caſu noſtro, ꝙ ſi emptor egiſſet ad duplũ, tunc
non potuiſſet ſolui res cum intereſſe . & ſic oblatio rei cũ
intereſſe nihil uideretur prodeſſe reſpectu pœnæ dupli:
ſed in caſu noſtro emptor agit ad pretium: igitur põt ſol
ui res cum omni intereſſe, & per conſequens oblatio fuit
legitima ad impediendam capturam ex iſta cauſa . Nec
præmiſſæ concluſioni obſtat, ꝙ per iudicem allegatur, ſ. ꝙ
in iuſtificatione capturæ narratur Iannozium obligatum
eſſe ad pœnam, damna & intereſſe. Ex quo in concluſio-
ne concluditur ad pretium, quoniam non quid narratur,
ſed quod concluditur, attendi debet: ut uoluit Barto. in l.
certi condictio. in prin. ff. ſi cert. pet. Et Inno. in c. ſuper li
teris. de reſcr. cuius dictum allegat & ſequitur Bal. in l. ij.
in fin. C. de peti. hære. & eſt bonus tex. in ca. ex parte B. ex-
trà de foro compe. Prætereà difficultatem facere uideba-
tur: quia in iuſtificatione eſt appoſita clauſula *petens ſibi iu
ſtitiam miniſtrari.* per quam ſolemus dicere , ꝙ omnia iura
competentia deducta videntur, ſecundum Bal. in l. fin. C.
de anna. excep. & dom. Antonius, & Moderni in cap. 2. de
ordine cogni. ſed ad hoc reſpondeo, ꝙ dicta clauſula ſolet
operari reſpectu remediorum, non reſpectu rei non peti-
tæ. ſi enim puto quinquaginta, & probo ducenta, non de-
bet fieri condemnatio , niſi in quinquaginta : ſecundum
Bart. & Doct. in l. ſcire debemus. ff. de verb. obli. & Domi-
nus Antonius in c. examinata. de iudicijs. & hoc maximè
in caſu noſtro , cùm habeamns claram mentem petentis,
& petitio procedat: quia in incertis , non certis locus eſt
coniecturis. l. cõtinuus. §. cum ita. ff. de verb. obli. & actio-
nes agentium, ſi valent eo modo quo fiunt, non ſolent vl-
tra intentionem operari. l. non omnis. ff. ſi cert. pet. Vnde
dicebat genitor meus in cap. 2. de libe. oblatio. in 13. prin-
cipali argum. quæſt. 2. ꝙ clauſula prædicta operatur , niſi
quando ſumus in caſu certo . Et hoc maximè placet in
caſu noſtro . ex quo dicunt aduerſarij ſe feciſſe capi pro
7 florenis 50. † duntaxat pro parte pretij, propter quam di
ctionem, duntaxat, apparet ꝙ tantum dictos 50. petere uo
luerunt, & nihil aliud. iuxta no. in l. ob æs. C. de præd. mi-
no. & in Cle. exiui. §. cum autem. de verb. ſignifi. Confir-
matur, quia ꝙ alia narrata viderentur petita propter clau
ſulam *iuſtitiam miniſtrari*, hoc eſt ex iuris diſpoſitione: ſed
quando actor taxatiuè ſe reſtrinxit ad 50. flo. pro pretio,
denegaſſe cenſetur omnem aliam petitionem, quæ ex iu-
ris diſpoſitione facta cenſeretur, propter dictam clauſu-
lam. iſtud probatur per tex. not. cum ibi not. in cap. con-
ſtitutus , extrà de procur. ubi quando procurator ſimpli-
citer conſtituitur ad agendum, cenſetur etiam conſtitu-
tus ad defendendum : & tamen ſi conſtituitur ad agen-
dum cum dictione taxatiua, tantum, non cenſetur conſti
tutus ad defendendum . & ita etiam tenet Bartol. in l.
ſeruum quoque. §. ait Prætor. ff. de procur. Ita etiam in
caſu noſtro videtur ſe tantum reſtrinxiſſe ad petitionem
50. pro parte pretij . Poſtremò defendi poteſt Ianno-
8 zius, quòd † non ſit obligatus ad pretium, & conſequen-
ter non fuerit obligatus ad pretium ſoluendũ, infrà octo
dies poſt rem euictam. nam pretium promiſſum fuit,
caſu quo res euinceretur. Talis autem ſtipulatio intelligi
debet propriè. l. quicquid aſtringendæ, de verbor. obliga-
tionibus . & ſecundum ſubiectam materiam. l. ſi uno. in
princip. ff. locati. ſed propriè dicitur res euicta, & de eui-
ctione agi poteſt ad pretium & duplum , quando res eſt
euicta ratione dominij. ſed quando euincitur ratione nu-
dæ poſſeſſionis , non agitur quaſi re euicta , ſed quaſi re
non libera tradita, ut libera tradatur. Caſus eſt & ibi Bar
tol. in l. ratio. in princip. & ibi diſtinguit Bartol. ff. de act.
emptio. Et declarant latè Bald. & Salyc. in l. prima. C.
de pericul. & commo. rei uend. ſed ita fuit in caſu no-
ſtro : quia fuit res euicta hypothecaria , per quam nuda
poſſeſſio euincitur , vt eſt caſus in l. ſi cum uenditor. §.
primo. ff. de euictio. Ex quibus infero , ꝙ immediatè ,
ꝙ eſt ſatisfactum creditori aduocata Seruiana , dicitur
pignus liberatum. l. ſi rem. §. omnis. de pignor. actio. &
cum uenditor liberatur , licèt emptori rem habere . &
hic eſt caſus notab. in l. euictus. ff. de euict. vnde cùm in
caſu noſtro creditor liberauit , & paratus fuerit liberam
rem tradere ad inſtantiam uenditoris , nõ poteſt emptor
aliquo modo de euictione agere. In contrarium tamen
facere uidebatur, quia gloſſ. in dicta l. de euictione . & in
dictã. l. licere habere. in fin. per illum tex. intelligunt dicta
l. in euictione, quando res euicta Seruiana non erat reſtitu
ta, ſecùs ſi eſſet reſtituta: quia tunc uidetur commiſſa ſti
pulatio duplæ quaſi re euicta. nec ſolueretur ſoluta vel re
liberata. dicta l. habere licere. in fin. unde cum in caſu no
ſtro res eſſet reſtituta uidetur, quòd commiſſa fuerit ſti-
pulatio ad pretium ſoluendum ſub pœna &c. Sed prout
dicit inſignis Doctor Dominus Puccius in gloſſ. gloſſæ
non videntur veræ ; & contra eas tenet Angel. in dicta l.
euictione. dicens quòd ex quo ſoluta à debitore pecunia
emptor poteſt rem habere , venditor liberatur ſoluto pi-
gnore . Nec diſtinguit ibi tex. an debitor ſoluat poſt rem
reſtitutam, uel ante: ſed indiſtinctè dicit, quòd ſtipulatio
duplæ commiſſa pro euictione vel hypothecaria reſol-
uitur ſoluto pignore, quia tunc poteſt emptor rem habe-
re . Et pro hoc Angel. ibi ponderat aliam gloſſ. in verbo
exceptione . quæ dicit differentiam eſſe , qua actione res
euincatur: & rationem aſſignat: quia ex quo debitor ſol-
uit, hypothecaria perimitur. l. ſi rem. §. omnes. ff. de pign.
act. & ita limitat illam l. habere licere. in fin. ff. de euic. Re
perio etiam , ꝙ idem uoluit inſignis Doct. D. Raph. Cu-
ma. in d. l. fideiuſſor euictionis. vbi rñdendo formaliter ad
l. euictus. dicit , ꝙ quando euictio fit ratione dominii uel
quaſi, & ſic eſt perpetua: habet locum d. l. habere licere,
in fi. quando autem euictio per hypothecariam: quia illa
euictio habet in ſe exceptionem, niſi luatur pignus , em-
ptori agẽti liberato pignore obſtat exceptio doli: quia res
nunq̃ fuit irreuocabiliter euicta: & hanc opi. puto veriſſi
mam: quã probo rõne urgenti. Nã in d. l. euictus , dicitur
ꝙ ſi actum eſt cõtra emptorẽ Seruiana: & euictus eſt fun-
dus, cõmittitur ſtipulatio duplę: ſi tamẽ ſoluitur pecunia
creditori, contra emptorẽ agentem obſtat exceptio doli.
ergo ſi pecunia nõ ſolueretur, cõpeteret emptori actio &
nulla obſtaret exceptio. ſed ſi res non fuiſſet reſtituta em-
ptori, nõ eſſet cõmiſſa ſtipulatio de euictione ad duplũ, &
nulla cõpeteret actio de euictione ad duplũ , ut oſtẽdam.
igitur loquitur poſt rẽ reſtitutã. quod aũt nulla cõpeteret
actio, probatur in d. l. habere licere. vbi etiam quando res
euincitur ratione dominij, quod eſt fortius, nõ cõmittitur
ſtipulatio duplæ ante reſtitutionem , neq; naſcitur actio.
& idem probat tex. in l. euicta, la grande. in §. primo. eod.
tit. ergo fortiùs non debet competere actio de euictio-
ne ad duplum, quãdo res eſt euicta hypothecaria ante rẽ

restitutam: cuius contrarium diceretur in d. l. euictus. quod reputo absurdum. Confirmatur hoc idem, & fortiùs alia ratione, ꝙ etiam post rem restitutam, non competit actio ad duplum, quando res est per hypothecariam euicta. nam hypothecaria aduocat nudam possessionẽ. casus est in d. l. si cum vẽditor. §. j. sed quando euincitur nuda possessio, & restituitur res, etiam post rem restitutam non committitur stipulatio de euictione ad duplum, sed ad interesse, quasi re non libera tradita. casus est clarus in l. Datio. in princ. in uerbo auocauerit. ff. de act. emp. & ibi glo. 1. dum dicit. Item ꝙ dicit, si est aduocata &c. & ibi Bart. & Doct. & Bald. & Saly. in d. l. 1. C. de peric. & commo. rei vendi. ergo concludit, quòd etiam si res sit restituta per hypothecariam, non committitur stipulatio. cuius contrariũ videtur probare tex. & ibi gl. in dicta. l. euictus. Quare puto, ꝙ alia mens fuerit Iurisconsulti in d. l. euictus, scilicet ꝙ si quæratur an re euicta per hypothecariã committatur stipulatio duplæ post rem restitutã, debeat distingui, quòd aut res est euicta per hypothecariam pro tali quantitate, quòd est species reluitionis: & tunc quia nuda possessio censetur euicta, non committitur stipulatio de euictione, sed agi potest vt libera tradatur. & ita ꝓcedit tex. in d. l. Datio. & quod ibi per Barto. notatur. Aut est euicta pro tali quantitate, quòd ferè est amissa spes reluitionis: & tunc lex præsumit venditorem non luiturũ: & sic censetur euictio perpetua ratione proprietatis: quia dicitur alienatio iuris censura: prout est casus no. in l. qui habebat & ibi Bart. ff. de leg. 3. & tunc committitur stipulatio duplæ sicut si euinceretur ratione dominij. faciunt not. per Doct. in l. fin. C. de rebus alie. non aliena. vnde si venditor non soluit creditori à principio censetur commissa stipulatio duplæ, quasi re alienata & euicta ratione dominij, per dictam l. qui habebat. si uero, licèt nõ sit spes reluitionis, venditor soluerit pignus. d. l. si res. §. omnis. & sic cessat iuris præsumptio. & sic quia licèt emptori rem habere, resoluitur stipulatio duplæ: & sic non committitur stipulatio duplæ irreuocabiliter, sed reuocabiliter. & hanc totam distinctionem probat tex. in d. l. euictus. si rectè intelligitur, nam in l. præcedenti, si mancipium. in fi. dicitur, quòd res euincitur Seruiana actione committitur stipulatio duplæ, quòd dictus tex. sequens in dicta l. euictus, declarat, ꝙ tunc seruus dicitur euictus, si agatur hypothecaria, cum ferè spes habenda abscissa sit. quæ verba tex. intelligo, quando spes habenda, scilicet ꝙ res reluatur à venditore, est abscissa, id est amissa: & sic à contrario sensu, quando non est amissa: fundus non dicitur à creditore euictus. concordat d. l. Datio. sed si spes habenda est amissa, quia non est spes reluitionis, tunc censetur euicta ratione proprietatis euictione perpetua, tunc committitur stipulatio duplæ. & hoc vult text. in dicta l. euictus. in princip. uerum quia debitor si vult reluere, licèt attenta iuris dispositione non esset spes, tunc cessat legis præsumptio, & soluto pignore, quia emptori rẽ habere licèt quanuis sit commissa stipulatio duplæ, æquum est, quod non possit effectualiter de euictione agere. ideo obstat sibi exceptio doli. & hoc vult tex. ille in fin. & hunc puto verissimum intellectum à nemine animaduersum. ex quibus in proposito infero hanc conclusionem, ꝙ non dicitur commissa stipulatio de euictione ad pretium soluendum, sub pœna dupli effectualiter ex quo res fuit aduocata hypothecaria. & demum pignus est solutum per illum textũ, per quem deciditur quæstio nostra. Non omitto quòd cum lis penderet coram Potestate inter dictas partes de causa, in qua sententia lata pariebat exceptionem rei iudicatæ in causa huius capturæ maximè pro pretio: quia sententia lata ꝙ licèt soluere rem cum interesse, declarat, ꝙ non potest postea capi pro pretio rei, vt in dicta l. fideiussor

9 euictionis.† vnde obstat exceptio litis pendentiæ iuxta plenè nota. per Bartol. in l. fundum. ff. de excep. rei iudica. quia exceptione apposita, quicquid in contrarium fit secundum Bartolum. in l. quia poterat. ff. ad Trebell. & Bald. in l. prima. C. si qua prædi. pot. Nec refragatur ꝙ non fuit opposita. & sic videtur captura valere secũdum Innoc. in cap. cum M. Ferrarien. de constit. quia responde tur, ꝙ non potest imputari parti, quare non opposuit ante capturam, ex quo cœptum est à captura, quo casu omnes defensiones censentur reseruatæ: secundum Ang. in l. si sic. ff. de leg. 1. & dicitur ordo præposterari. Bald. in l. consentaneum. C. quomodo & quando Iudex. unde pót nũc opponi, & idem operatur ac si a principio fuisset opposita. Ex quibus sequitur, ꝙ captura potuit tanquã nulla irritari: iuxta not. in Cle. fin. vt lit. pend. sic pronunciatio Domini Potestatis declarantis non posse deueniri ad capturam, & quicquid in contrarium attẽtatum est reuocando, quæ transiuit in rem iudicatam, facit ius inter dictas partes, & habetur pro veritate. l. res iudicata. ff. de regu. iur. & ad prædicta bene faciunt quæ ponit not. Bart. in l. si maritus. §. si autem extraneus. in fin. ff. de adult. vbi uidendum. & quod habetur in l. Titia. ff. solu. mat. cum sim.

Laus Deo &c.

SVMMAE.

1 *Exceptioni cedendarum an possit renunciari. & nu. 3. Et quando renunciatum uideatur. & num. 4.*

2 *Contrahentes quando uideantur consentire.*

CONSILIVM CC.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

QVONIAM ex forma Statuti dotalis apertè constat Bartholomæum esse obligatum Dominæ Thomasæ ad restitutionem dotis suæ, ex quo ambo fratres se insolidum obligant: iuxta not. per Doctor. in l. secunda. §. primo. ff. de duobus reis. & per Bartol. in l. si constante. in octaua quæstion. primæ partis. ff. soluto matrimo. & per Modernio. in l. si cum dotem. §. transgrediamur. eodem titul. sola difficultas remanet, nunquid ipsa possit repelli exceptione cedendarum: attento ꝙ propter renunciationem per se factam iuri hypothecarum ei competentium in quibusdam bonis alienatis per virum, non possit cedere actiones hypothecarias, quæ sibi competebant in dictis bonis, & certè prima facie videretur dicendum, ꝙ ipsa repellatur: quia creditor agens contra vnum ex duobus reis tenetur sibi cedere actiones. l. Modestinus. ff. de sol. l. prima, & ibi not. C. de duob. reis. & non solum personales, verum etiam hypothecariam in bonis competentem. l. prima, & l. cùm alter. C. de fideiussoribus. l. prima. ff. de fideiussoribus. eo. titul. quæ licèt loquantur in fideiussoribus: idem tamen dicunt Doctor. in duobus reis: cum adinuicem fideiubere uideantur. l. uir uxori. cum ibi not. ff. ad Velleian. & per Bartol. in l. reos. in princip. de duobus re. & ita tenet Bartol. in dicta l. Modestinus. & Bartholo. de Salyc. in dicta l. 1. C. de duobus reis. sed vbicunque petitur, quòd creditor cedat actionem, & ipse propter culpam suam non potest cedere, semper repellitur ab agendo. l. Stichũ. §. penul. ff. de solut. plenè not. per Barto. in l. si stipulatus. §. primo. de fideiuss. propter quod videtur, ꝙ cum Domina Thomasa propter renunciationem, quam fecit iuri hypothecarum sit impedita cedere actionem hypothecariam contra bona olim mariti sui, quòd ipsa excludatur, & pro ista parte contra præfatam dominam videtur

ꝶ esse decisio Bartol. Bald. Salycet. & communiter scribentium in l. iubemus. C. ad Velleian. dicentium, quòd vbi mulier agit contra reum vel fideiussorem, si non potest ei actiones cedere, ex eo quia renunciauerat iuribus suis in re alienata per maritum, excluditur ab agendo: licèt secùs dicant, vbi ageretur contra tertium possessorem. & ratio differentiæ est, quia reus non uidetur contraxisse emendo res mariti contemplatione rerum hypothecatarum uxori. secus in eo qui se obligat ipsi mulieri: uidetur enim contraxisse, & se ei obligasse prætextu,

prætextu societatis quam habet propter hypothecã mulieris in bonis mariti, quæ sibi cedenda erit: & ita etiam tenet Bart.in d.l.si stipulatus. §. 1.de fideiusso. Quinimo Spec.in titu.de renun.§.1.versic.sed pone.generaliter voluit, ꝙ etiam mulier repellatur, si contra tertium possessorem agendo opposita sibi fuerit exceptio cedendarum actionum: quapropter renunciationem suam cedere nõ potuit, licet Doctor.in hoc dicto Specu. videantur contrarium tenere.& ex prædictis videtur cõlcludẽdum mulierem prædictam iure excludi.ex quo culpa sua factum est, ꝙ actionem hypothecariã cedere non possit. Sed istis non obstantibu: in cõtrarium videtur esse veritas,& quia ut supradictum est, mulier habet fundatam intentionẽ suam ex instrumento, solummodo videtur laborandum in tollendo ea, quæ supra in contrarium sunt adducta, scilicet, ut quamuis facto suo mulier impedita sit cedere tamen non habeat ei obstare.

Et primò ꝙ prædicta renunciatio non videatur in hoc casu nocere mulieri, videtur esse tex.in d.l.iubemus.C.ad Velleian.qui simpliciter concedit mulieres posse renunciare iuribus hypothecarum sibi competentium, & ꝙ talis renunciatio non habeat nocere mulieribus renunciatibus neque in alijs rebus, in quib. non renunciauerunt, neque respectu aliorum contractuum: neq; respectu aliarum personarum. per quem tex. non videtur posse dici obstare mulieribus exceptionem cedendarum: quia semper sequeretur talem renunciationem nocere respectu aliarum personarum: ex quo si ageret mulier contra fideiussorem in casu quo cedere posset, uel contra correum debendi repelleretur exceptione cedendarum, & sic in effectu frustrà daretur dispositio.d.l.iubemus.contra regulam, cum quid vna via.cum materia. de regu. iur. in 6. ꝙ non est dicendum,& ad text.in l.Stichum.§.pen.cum similib.posset dici, ꝙ aliud est in dote, in qua aliter speciali iure introductum sit.neque videtur esse hoc absurdum, cum iufinita specialiter & in priuilegium in dotibus constituta sint: iuxta plene not. in l.j.ff.sol. matrimo. & in l. prima.C.de priuileg.dotis.& maxime quia cum fuerit introductum, vt possint sibi in dotibus præiudicare renunciando iuri hypothecarum.contra l.de die.& in l. Attilicinus.ff.de pact.dota.non est mirum ꝙ fuerit hoc restrictũ iuxta formam.d.l.iubemus.& ideo nullum sibi fiat in dotibus præiudicium, si actiones nõ cedunt. Secundò potest responderi, ꝙ vbicunque duo sunt obligati mulieri ad restitutionem dotis sub contemplatione obligationis, seu hypothecæ ipsius mulieris competentis in persona & bonis alterius correi: tunc mulier repellatur, si non potest sibi actiones cedere culpa sua. & ita dicunt Bart. & alij Doctor.in dict.l.iubemus. ubi vero non se obligant hoc respectu, sed ex charitate & ratione coniunctionis & affectionis, tunc secus: sed sic est, ꝙ obligatio duorum fratrum presumitur hoc secundo respectu emanasse, non aũt primo: ut tenet Bart.in d.l.si constante.in 8. q. primæ partis.ff.solut.matrimo.dicens non habere obstare titulum, ne fideiussores dotium dentur. quando obligantur duo fratres, uel similes personæ ad restitutionem dotis, quia non perfidię causa uidentur adhibiti: quia non ualeret alterius fratris non mariti promissio, sed quasi ex fraterna charitate,& amore videntur ambo simul se ad totã astrinxisse.& sic dicendum est in casu nostro: tum quia alias obligatio non valeret: vnde facienda semper est interpretatio, ut actus valeat.l.quoties.de rebus dubijs. cũ simil. tũ quia quis in dubio videtur semper motus charitate sanguinis,& naturalis coniunctionis quando subest, potius quam alterius causæ extinsecæ, seu accidentalis.l.tutor.§. quæ tutoribus.ff.de excusatio. tut. not. Bald. In authent. ex testamento.circa tertiam.col.C.de colla.Ex quibus sequitur, quod non habet obstare exceptio cedendarum, ex quo hac ratione non intercessit secundum doctrinã Bar. & aliorum in d.l.iubemus.allegant enim tex. secundum unam lecturam in l.si stipulatus.§.1.de fideius.& in l.si Titius.in §.Męuia.eod.titul. Tertiò respondetur, quod omnia iura, quæ loquuntur de cessione actionum, loquuntur in fideiussoribus qui cum se obligent pro principalibus.cum intercedant tanquam soluturi pro alio, uidentur intercedere,& se obligare prætextu iurium creditoris contra principalem reum: merito si non possunt creditores ei cedere, repellantur.& ita dicunt Iaco.de Aretio, Cy. & cõmuniter alij in d.l.iubemus. Nos autem loquimur in duobus reis voluntariè se obligantibus ratione propriæ vtilitatis, prout quando ambo recipiunt dotem: quo casu non videtur habitus respectus ad iura mulierũ, sed ad proprium commodum, cuius respectu videntur adducti ad se obligandum.& ideo succedit doctrina, de qua supra in proxima responsione.& per Bart.in d.l.iubemus quòd quamuis mulier non cedat: quia non possit, non tamen repellatur. Neque obstat quòd Doctor. in locis supra allegatis pręsupponant, quòd in pluribus reis habeat locum exceptio cedendarum, & tamen omnes potuerũt prætendere vtilitatem: quia ad hoc responderi potest altero de duobus modis.

Primò, quando in ueritate totum negocium pertinebat ad vnum reum, licèt etiam alter, ut principalis se obligauerit, quo casu est eadem ratio, quæ in fideiussore.

Secundò, quòd procedat, ut fiat cessio, si fieri potest: secùs si fieri non potest etiam ex facto creditoris. etiam istæ responsiones videntur tollerabiles, quia sunt funda-
1 tæ in dictis Doctorum † in d.l iubemus,& in d.l.stipulatus.§.primo.Non est omittendum, ꝙ quando est renunciatum beneficio diuisionis, non videtur posse reus debẽdi opponere exceptionem cedendarum, ita uoluit gloss. in lege.vnde quæritur, ff.commodati.& licet Bart.in d. l. Modestinus.& Cy.in lege. 1.C.de duo.reis.contrarium teneant tamen Paulus de Castro in d.l.vnde quæritur. dicit ꝙ opinio gloss.est verior.quia beneficium cedendarũ dependet à beneficio diuisionis, quia cum possit per illud onus euitare pro dimidia opponendo beneficium diuisionis, si non opponit, videtur conueniri ex facto suo proprio, quia se æquè principaliter obligauit. Quartò videtur concludenti ratione non obstare præfatæ mulieri exceptio cedendarum, quia vbicunque correus seu fideiussor consentiunt liberationi aliterius correi: & eadem ratione liberationi bonorum suorum, nunquam obstat exceptio cedendarum. text.est secundum vnam lecturam. & ita tenet ibi Batt.in d.l.si stipulatus. §. 1.ff.de fideius.& idem tenuit glo. in lege secunda. C. eodem tit.& Cy.ibi qui refert ita etiam tenuisse Dy.& idem tenet glo.in l. nisi.ff.de pact.quòd autem in casu nostro Bartholomæus cõsenserit præfatę renunciationi seu liberationi, probatur.
2 quia † vbicunque plures se obligant, vt aliquid faciunt in eodem Instrumento, vel in eodem actu, semper uidentur adinuicem his quæ gesta sunt consentire. ita probat tex.l.Titius.ff.quib. mo.pig.uel hypo.sol.ubi dicitur, ꝙ si duo simul emant aliquam rem, vñr adinuicem præstare consensum,& ius pignoris, quod in dicta re habebant remittere.idem probat tex.in l.Lucius Titius.eod.tit.& bene facit etiam tex.in l.si gratuitam.in §.fin.ff.qui.mo.pig. tacite contrahatur. Ad hoc etiam facit l. cum pater. §. liberis.ff.de legat.secundo, ubi dicitur, quòd si plures simul prohibiti alienare simul alienauerunt, uidentur ad inuicem alienationibus per se factis consentire: ut ibi tex. argum.etiam dictæ l.Titius. & dicit Barto.in d. §.libertis. ꝙ si pater & filius simul agant, uidetur pater filio agenti cõsentire, ita quod satisfactum est dispositioni. l.fin.§.necessitate.C.de bon.quæ liber. Et hoc etiam confirmatur ex dictis per Ang.& Imo.l.is qui hæres. §.fi. ff. de acquiren. hære.vbi volunt, ꝙ disponente Statuto, quòd filius non possit obligare sine licentia patris, satis erit si eodem instrumento pater & filius se obligent. & idem tenuit Bal. in l.fi.C.ad Mace.& in l.si filius.ff. de his qui sunt sui vel alie.iur.& idem Bart.in addit. ad Specu. in titu. de reo. & Ioann.Andreas in regula, is qui tacet. de regulis iuris in 6.in mercu, Cum ergo in ipso actu alienationis, atque in eodem instanti Domina Thomasa renunciauerit iuri hypothecarum, atque res ipsas quæ alienabantur liberauerit, videntur ipsi alienantes huic liberationi con-

sensisse. Et istud fundamentum videtur verum atque rea lissimum, per quod videtur decidi ista dubitatio. Quinto confirmatur, quia præfatus Bartholo. non potest ei impu tare culpam, ex qua ipse vtilitatem consecutus est. l. cum in fundo. §. 1. ff. de iure do. l. ex qua persona. de reg. iur. ꝙ autem sit consecutus vtilitatem apparet. Primo, quia per renunciationē mulieris liberata ē a vinculo hypothecæ non solum à parte bonorum viri sui, verum etiam a parte, quam dictus Bartholomæus habebat in dictis bonis, quæ vigore Instrumenti dotalis erat obligata ipsi mulie ri: vnde talis renunciatio de directo cedit in vtilitatem ipsius. Et quantum ad hoc expeditum videtur, quòd exce ptio cedendarum opponi non possit. ita dicunt Bar. & Doct. in d. l. Modestinus. & in d. l. 1. C. de duobus reis. & ideo dicunt, ꝙ si gestum fuisset tantum negocium rei, qui conuenitur, non posset opponere except. cedendarum. Se cundò dicitur vtilitatem consequi etiam, quantum ad liberationem respectu partis cum fratre: quoniam verisimiliter domos illas pro parte sua tantum alienare non potuisset, neque emptorem inuenisset, nisi etiam frater partem suam alienasset. & ita lex præsumit prout Bart. & ibi gloss. in l. fundus ille. ff. de contrahen. empt. & in l. si quis aliam ff. de sol. ubi text. in terminis. & idem pro bat text. in l. quod autem. §. fin. cum l. seq. & in l. quod si vno. ff. de in diem adiect. quorum iurium argumento Bar. in l. cui vsufructus. ff. de vsufruct. leg. dicit se consuluisse, quòd cum quidam emisset rem uno pretio à duob. cum pacto, quòd eis teneretur reuendere infra certum tempus, si postea unus est paratus redimere: alter uero non uult emere, ille non est obligatus reuendere uni par tem suam: quia à principio non fuisset empturus partem loquitur autem Bart. in eo qui emit fundum. sed eius ratio, atque leges supra allegatæ multò magis militant in domo, ut quis eam pro parte non esset empturus: ut patet ad sensum. Confirmant præmissa, quia si hodie euince rentur res à muliere, quæ non renūciasset posset insolidū conueniri, ut defenderet: quia licet duo vendiderint, necessitate defensionis tenetur quilibet insolidum. ita dicunt Iaco. de Areti. Angel. & Imol. in l. cùm ex causa. & quod ibi nota. ff. de uerborum obligatio. & sic talis renū ciatio tendit in utilitatem insolidum dicti Bartholomęi; hodie, si frater non est soluendo: & consequenter nō potest exceptionem cedendarum opponere. Sexto, quia cū tempore renunciationis factæ per mulierem illam, superessent tot bona uiri, ut si respectu illorum esset facienda cessio, erant sufficientia, non uidetur imputandum mulieri, ꝙ renunciauerit: cum actiones suæ remanerent saluæ respectu aliorum bonorum, quæ remanserant apud uirum, cum præsumptio esset, nedum quòd illas saluas fa ceret, sed & ꝙ de nouo alias lucraretur. l. fi. C. arbitr. tute. pro quo facit, quia culpa quæ nō ordinatur ad casum nō solet imputari. l. non omnem. ff. de statu. lib. Septimo cer
3 tum est, quòd † exceptioni cedendarum renunciari potest, ut probatur in d. l. si fideiussor. §. 1. ff. de fideiuſ. & tenet glos. in d. l. nisi. ff. de pact. & Bart. in d. l. Modestinus. ff. de solu. & probatur per regulam l. si quis in conscribē do. C. de pact. cum similib. sed in casu nostro fuit renun ciatum: ergo non uidetur eam exceptionem posse opponi, ꝙ autem fuerit renunciatum apparet ex facie instrumenti dotalis. ubi post multas exceptiones in specie expressas, *generaliter renunciatur omni iuris & legum auxilio*: quæ verba cum sint vniuersalia includunt beneficium ce dendarum, quòd est auxilium legis, vt apparet ex iurib. supra allegatis. & qui omne dicit, nihil excludit. l. Iulia-
4 nus. ff. de lega. 3. cum simil. † Item vbicunque permittun tur quædam in specie, dum subijcitur clausula generalis, trahitur ad omnia quæ quoquomodo sub generalib. verbis includi possunt. l. sed. & si quis. §. quæsitum. cum ibi not. ff. si quis caus. & in capitul. primo. extra de commod. & quod vigore dictorum verborum generaliū includan tur generaliter omnes aliæ exceptiones, atque beneficia & legum auxilia, tenuit Excellens Doctor mod. d. Alex. de Imol. in cons. suo quod incipit, Viso, ac ut oportet con siderato themate. vbi consuluit per dicta generalia uerba uideri renunciatum beneficio l. de his. ff. de transac. Mouetur inter alia propter alia beneficia iuris specificata. allegat Bar. in auth. vt liceat matri & auiæ. C. quando mulier tu. off. fungi potest. in verbo, sed quæro quid si renun ciauit. & in verbo, q̃ro quid si non renunciauit. & Bar. & Bal. in l. si sub condōne. ff. de testa. tut. & Spec. in ti. de renun. §. 1. uers. & quia. & uersi. quid si quis. & no. per Doct. in l. 2. C. de rescind. uend. & in auth. sacramenta puberū. C. si aduer. uendi. Item mouetur per iuramentum apposi tum, prout etiam fuit in casu nostro. allegat not. per Bar. & alios in l. sciendum. ff. de uer. oblig. in uers. iuxta prædi cta quæro. & in l. si duo. §. idem. ff. de iureiur. & Io. And. & Archi. in cap. 2. de pact. in 6. cum concor. de quibus per Moder. in d. l. sciendum. Et hanc quæstionem decidit Angel. in terminis in l. 2. C. de fideiuss. ubi dicit, ꝙ si in Instru mento dicitur, ꝙ renunciauit beneficio de fideiussoribus, beneficio Diui Adrian. beneficio nouarum Constitutionum, & de pluribus reis debendi, quæ forma ponitur secundum eum cum plures rei se obligant: & ita renunciādo renunciauit beneficio cedendarum tam in hypotheca ria, quam in imperali: per illum text. cum ergo in casu nostro in Instrumento teneatur eadem clausula, dicendū est renunciatum esse beneficio cedendarum, & fortius quia adiuncta est clausula generalis, *& omni alij legum auxi lio*. ut supra dictum est. Et ad supradictorum confirmatio nem, quantum ad terminos nostros adduci potest, ꝙ ubi cunque actus, qui per partes celebratur, potest in futurū se habere pariter ad utilitatem sicut ad damnū, & æqualis est conditio partium: in eo casu contrahētes uidentur facilius adduci ad comprehendendum omnem casum, cū nulla sub generalitate illa possit esse deceptio, neque pos sit dici in generali sermone non uenire illum casum, qui uerisimiliter si fuisset expressus, pars aliqua non consensis set: hoc probatur in l. de fideicommisso. C. de trāsact. Sed sic est, ꝙ qua ratione iste Barth. uidetur renunciando nō posse petere sibi cedi actiones contra fratrem, & eius bona: ita etiam ipse consequitur ex renunciatione fratris, ne contra se, uel eius bona patiatur cessionem actionum: unde qua ratione hoc expresè, & in specie verisimiliter fuisset facturus propter æqualem conditionem, eadem ra tione videtur hoc factum, sub illis uerbis generalibus ap tis comprehendere, & sic cessat ratio propter quam non soleat generalis renuntiatio omnes casus comprehendere. ut nota. in d. l. sed si quis. §. quæsitum. & per istam ultimam rationem, posset responderi ad Ludo. Rom. qui in cons. suo 472. tenuit per generalem renunciationem de qua supra non uideri renunciatum beneficio actionum cedendarum, per rationes, de quibus ibi per eum, quæ licèt uideantur ualde debiles, atque non ueræ, & eis de facili uideatur posse responderi: tamen ipse loquitur, ubi unus ex contrahentibus tantum renunciauit. secus quam do ambo: per ea quæ statim dicta sunt. Verum quia dato, ꝙ esset uerum per dictam generalem renunciationem nō uideretur dictæ exceptioni renunciatum. militant adhuc aliæ responsiones, supra datæ, ideo alias non respondemus ad rationes Ludouici. Postremo, respondemus clarissime. nam maritus de bonis suis donauit usque ad dotis quantitatem, secundum nota. in l. fi. C. de dona. ante nup. quæ bona etiam usque ad quantitatem donationis propter nuptias sunt pro dote hypothecata: ut dicunt Doct. in authenti. siue a me. C. ad Velleia. huic autem donationi propter nuptias non renunciauit, neque ualuisset uni ca renunciatio, sed debuisset intercedere duplex, & lapso biennio inter primam & secundam: prout est casus in d. authent. siue a me. & ideo dicit Bald. in l. d. fi. C. de dona. ante nupt. quòd fuit inuenta donatio propter nuptias pro uberiori securitate dotis. licet ergo renunciauerit iuri hypothecarum, potest actionem cedere uirtute donationis propter nuptias. & sic non potest repelli exceptione cedendarum. & ex præmissis concludimus dictam mulierem exceptione cedendarum repelli non posse.

Laus Deo redemptori nostro. Amen.

SVM-

SVMMAE.

1 *Testator non potest immutare ius publicum.*
2 *Delicti futuri uenia nemini concedi potest.*
3 *Liberari an quis possit à dolo futuro.*

CONSILIVM. CCI.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

ABVNDE & subtiliter hanc consultationem absoluit insignis Doctor Dominus Matthæus de Vbaldis, in qua de subscriptione requisitus cõsidero, ꝙ aliquando & primò testator simpliciter legat tutori liberationem à redditione rationis administratę, siue fuerit administratio futura, siue præterita. & tunc tantum scrupulosa inquisitio videtur sublata, nec potest ratione culpæ conueniri: tenetur tamen ratione doli & rationes & reliqua reddere. l. quidam decedens. & l. qui plures. ff. de admin. tuto. & ibi Bart. & est casus l. si seruus vetitus ibi Bar. & alij. ff. de leg. 1. & in hoc omnes concordant. & ex hoc infero, ꝙ legatum liberationis, de quo in testamento vsque ad verbum, damnãdo suos hæredes, non habet nocere dictis adultis, quominùs sine scrupulosa inquisitiõe ratio reddatur, dolus præstetur, & reliqua restituant. Aliquando & secũdò testator damnat hæredes, quòd debeant tutores vel alios administratores liberare à redditione rationis administrationis præteritæ: & tunc idẽ operat liberatio facta ab hæredibus, ꝙ operaretur si fieret inter viuos, & sic videt remissus dolus, & restitutio reliquorum: eo casu quo censerentur ista remissa, qũ liberatio fieret inter uiuos: prout dicit Bart. in l. Aurelio. §. Gaius. ff. de libe. leg. & hic non est casus noster, quia loquimur qñ remissa est redditio rationis administrationis futurę, Bar. aũt loquitur de administratione præterita, inter quę longa est differẽtia, vt ex infrà dicendis apparebit, sed pro veritate videnda sunt, quæ ponit Ang. in suo cons. 185. inc. Brunellus notarius. Item in casu nr̃o filij hæredes nõ fuerunt grauati ad liberandũ & sic non est casus noster. Aliqñ & tertiò rõne administrationis præteritæ grauat hæredem, vt non agat, vel vt aliquid non petat. & tunc Bart. in d. l. Aurelio. §. Gaius. ff. de liber. leg. dicit idem esse hoc casu sicut quando simpliciter est relicta liberatio a redditione rationis. per illum tex. & idem dicit Ang. in d. cõs. 185. suprà allegato. ex quo infero, quòd legatum liberationis, de quo agimus in d. versic. damnando &c. vsque aduers. & dictus Euangelista &c. non nocet quominus peti possit redditio rationis sine scrupulosa inquisitione, præstatio doli, & restitutio reliquorum: sicut quando simpliciter relicta est liberatio, & maximè quia Bart. loquitur quãdo testator mandat hæredi, ne aliquid petat ratione administrationis præteritæ: nos autem loquimur de administratione futura inter quæ, magna, vt dixi, est differentia, ut statim dicetur.

Aliqñ & quartò testator legat tutori, vel alteri administratori liberationem ab administratione præterita. & casu quo in aliquo tenerẽtur, vel obligati apparerent, tunc totũ illud iure legati reliquit tutori, & iubet hæredẽ tutori restituere. & hoc in casu Bar. in d. §. Gaius. tenet, ꝙ non tenentur ratione doli, nec ad restitutionẽ reliquorũ per tex. in l. si quis rationes. & ibi etiam Bart. eo. ti. & traditur in d. l. quidam decedens. & in hoc omnes concordant.

Aliqñ, & quinto loco, & vltimo testator non simpliciter legat liberationem ab administratiõe futura. quo casu non videretur remissus dolus, quia dolus futurus remitti non potest. l. si unus. §. illud. ff. de pact. nec liberatio porrigitur ad reliqua, ne detur occasio fraudandi. quo casu ẽt ꝓcedere potest, quòd dicit Bal. in l. actione. C. de transac. & in l. sub prætextu, la secunda. C. de transac. Sed testator procedit ulteriùs damnãdo hęredem, vt gratis administratorẽ absoluat ab eo, in quo cõtingeret condemnari occasione administrationis tutelę. & tunc non remittit dolũ, nec reliqua. sed debitum futurum postquam in incertitudinẽ erit deductum. & sic obligationem insurgentem ex dolo iam præterito, uel ex reliquis. & tunc lata sententia heres liberare tenetur: non autem impeditur expediri ante sententiam, vt uideantur rationes, & disputẽtur tam ratione doli, quàm reliquorum, quæ uendicari non possunt: text. est singularis in d. l. si quis rationes. & ita sentiunt ibi Dy. & Iac. de Aret. & tenet Ray de Forli. dicens, ꝙ vbi legatũ illud ex illa actione exactum fuerit, sic est in casu proposito, ꝙ tunc legatum intelligit omne id, quod fuerit propter dolum exactũ. & tenet legatum. per d. l. si quis rationes. & ita in terminis cõsuluit Ang. in d. cons. 185. incip. Brunellus. & ita sensit D. Raph. in l. cum necessitatem. C. de fideic. arg. d. l. quidam decedens. in prin. & videtur hoc probare illa lex in fin. dum dicit damnum vero &c. Vbi patet ꝙ põt tutori legari damnum, quod sentire debet ratione administrationis. & cõsequẽter videtur ꝙ legari possit in quo veniret tutor cõdemnandus. & ita cõsuluit Dy. prout refert Berth. de Saly. in l. cum necessitatem. C. de fideic. & ista uidebantur aliquantulum hanc consultationem difficultare pp verba legati liberationis, in vers. *& si dictus Euangelista &c.* ex quib. patet, ꝙ factum fuit legatũ liberationis sicut in terminis d. l. si quis rationes. Quibus tamen minimè obstantibus, cõtrarium puto verius, quòd imò peti posset redditio rationis, & restitutio reliquorũ. Et sic non videtur remissus dolus futurus, qui remitti non potest. d. l. si unus. § illud. nec restitutio reliquorum, nè detur materia malignandi. & ita concludit Barto. in d. l. Aurelio. §. Gaius. vbi dicit, quod d. l. si quis rationes, debet intelligi, quando relinquitur liberatio pro administratione iam facta: & ita dicit Dyn. intelligere. d. l. si quis rationes. & d. l. quidam decedens. quod Bartol. putat uerissimum ac utilissimum. Idem dicit Bar. in d. l. si quis rationes, & dicit tene menti, ne aliquis in hoc te decipiat. Idẽ tenet ibi gl. super qua habeo apostillam Iac. de Aret. quæ idem dicit, arg. d. §. illud. & d. l. quidam decedens. & propter illam gl. Ang. in d. cons. præallegato dicit, quòd non negat, quin quandoque sit valde dubitabilis. & ipsemet Ang. contrarium consuluit sequendo dicta Barto. in suo consilio 174. incip. Ginius Vgõnis de Cortinio &c. & apparet, ꝙ illi cõsilio subscripserũt se plures solẽnes Doct. vnde dom. Franc. Alberg. de Are. Petr. de Perusio. do. Donatus de Alberighis de Florentia D. Ioan. de Ligna. & D. Ant. de Presbyteris de Bononia. & idem consuluit Ang. in consi. seq. 175. & hanc partem tenet Barth. & Saly. in d. l. cum necessitatem. allegando Petr. idem tenuisse. & hanc dicit esse veram: quia daretur materia delinquendi: & per alias rationes, de quibus ibi per eum, per quas dicit se de facto ita consuluisse. Ad idem allegat gl. in l. age. C. de trãsac. Et ad l. si quis rationes. dicit, quòd loquitur in administratione præterita. ut patet in princ. illius. l. vult ponderaret tex. in prin. dum dicit, si quis rationes exigere videtur. Non enim datur exactio nisi ratione administrationis præteritæ. Sed meliùs probat idem text. in verb. qui rationes gessit, quæ verba voluit forte ponderare Barth. de Salyc. & ad d. l. quidam decedens, in fin. respondetur, quòd loquitur in damno, quod est diminutio patrimonii. l. 3. ff. de damn. infect. puta quia propter tutelam amoueretur à negociis suis. faciunt not. per Ioan. And. in regula, delictum. de reg. iur. in 6. & per gl. in c. si canonici. in vers. damnis. de off. ord. lib 6. Respondet etiã aliter gl. in d. l. quidam decedens. vbi Iac. de Aret. tenet istã opini. & certè si illa lex nõ cauilletur, est ibi casus huius difficultatis. Primò dum dicit, nec eo nomine ex causa fideicommissi quicquã cõsequi debebunt &c. vbi tex. loquendo de legato liberationis facto tutorib. de administratione futura dicit, ꝙ occasione dicti relicti non possit aliquid consequi, quod falsum esset, si quod exactum esset, relinq possset. Secũdò dum tex. dicit nemo ius publicum remittere põt huiusmodi cautionibus. Quæ ratio est vniuersalis ẽt ad casum nostrum: quia si non põt via directa, ergo nec per indirectum, ut est tex. in c. cum quid vna via. cũ materia. de re iudic. lib. 6. aliàs de facili daretur via subuertẽdi

talem prouisionem iuris publici, ꝙ non est dicendum. Tertiò quando aliquid prohibetur immutari per testatorem tunc si hæres obliget se viuēte testatore non astringitur, secùs si eò mortuo, vt est casus in l.quòd de bonis. in d.§.j.ff.ad l.Falcid.ergo cum non appareat, quòd hæres se ad hoc astrinxerit mortuo testatore, sequitur quòd dispositio testatoris contra ius publicum non habeat effectum: per d.l.quidā decedens.& hæc opinio est glossarum,& communis.igitur in iudicando sequenda, quicquid dixerit Angel. Ex qua opin.colligo, quod ideo nō videtur remissus dolus futurus,& restitutio reliquorum: quia testator hoc non potest.& sic patet quòd non habēt obstare verba testamenti, dum dicit (omissa aut neglecta dolo aut culpa:) quia licet adsit voluntas, deficit tamen
1 potestas: † quia ius publicum testator immutare non potest.l.nemo potest.ff.de leg.1.& in specie in d.l.quidā decedens.& secundū hanc opin.consuluit Bal. in suo consi. quod incipit, Testator dedit tutorē filijs, suprà relato per primum consulentem. eleganter etiam loquitur Bald.ad propositum in suo consil.quod incipit, Dum relinquitur alicui liberatio.allegat no.per Dyn. in d. l.quidam decedens.Et Bart.in d.§.Gaius.& Iac.de Aret.in d.l.si quis rationes. & hoc ne detur materia tutoribus delinquendi.
2 † futuri enim delicti venia nemini concedi potest. d.§ illud contemplationis.futurę enim liberationes inducerentur ad fraudandū: reliquit enim testator eos tutores: tutor autem non dicitur, qui pupillum spoliat.l.qui fundū §.si tutor.ff.pro empt. Item tutor fidem integram, & abstinentem ab omni lucro præstare debet.arg.l.credito.§.fi. ff.mādati.qui autem animo dilapidandi tutelam assumit fructus non bonæ fidei officio fungitur.l.si pupilli.§.sed
3 & si quis.ff.de nego.gest.& ideo concludit Bal.ꝙ † à dolo futuro nullo modo nullisq. verbis quacunque arte compositis potest liberari, sed tātùm scrupulosa inquisitione. secundum hanc opinio.etiā consuluit D.Petrus de Perusio in consi.quod incipit, Ex dicto themate insurgunt infrascripta dubia &c.quia aliàs daretur materia committendi dolum, in tota sua administratione, & applicandi sibi bona pupilli, & sic locupletaretur cum graui iactura pupilli, quod esse non debet, ut in regula, locupletari.cum materia.de reg.iur.in 6.vnde fit conclusio, quòd non obstante dicto legato potest peti à tutoribus redditio rationis ratione doli,& restitutio reliquorū. Postremò ex alio capite ista consultatio redditur etiam clarior. nam prout in consil.aliàs per me reddito conclusum est, quod inter istos tutores,& patrē istorum fuit societas contracta, quæ censetur tacitè renouata.vnde isti triplici via astringi possunt ad reddendam rationem.

Primò propter administratā tutelam, ut per tot.tit.ff. de tutelis,& ratio.distra.Secundò tanquam frater, prout consuluit Bal.in suo cons.quod incipit.In nomine Domini, ad primum. Tertiò,& tanquam socius: & est cōtra regulā in quolibet administratore: cum ergo liberatio non fuerit simpliciter relicta ab administratione, sed in specie ab administratione tutelæ, non extenditur ad redditionem, ad quā tenetur ut socius ex actione pro socio.casus est in l.si quis reum,§.fin.ff.de libe.leg. Præterea in dicto legato liberationis est adiecta causa, scilicet, *occasione administrationis tutelæ uel curæ male gestæ uel neglectæ dolo, aut culpa &c.* legatum aūt liberationis factum ob certā causam, propter illā causam restringitur,& non extēditur si ex alia cā teneret.casus est in l.Aurelius.§.Sticho.ff.de libe.lega. ex quibus concludo sententiam primi consultoris verissimam. Laus omnipotenti Deo. Amen.

SVMMAE.

1 *Exclusus semel à successione, non admittitur amplius.*
2 *Excluso primo admittitur ille, qui illum exclusit.*
3 *Partem alteri facere debet ille, qui admittitur ad aliquam partem etiam minimam.*

CONSILIVM CCII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CIRCA secundam quæstionem est aduertendum, ꝙ stante virtute primæ conclusionis firmatæ in præsenti difficultate examinatio latiùs redditur inutilis,& superflua: sed posito quòd amita non excluderetur ab agnato, difficultas est quis ipsorum trium præferatur, in quo quòd amita admittatur, probari videtur ratione, & lege: Ratione primo probatur: quia in tali difficultate illa persona videtur admittenda, quæ a nemine reperitur exclusa.hoc assumptum ponit Bald.in simili in l.fin.C.ad Tertull.sed amita videtur eiusmodi in casu nostro: quia non excluditur ab agnato, nec à sorore vterina: quia illa reperitur exclusa ab agnato, ergo &c. lege quoque probatur.nam per ea uidetur casus in l. 2.§.si sit agnatus. ff. ad Tertu.si subtiliter inducatur.nam ibi prima causa successionis erat patris, quando transiuerat in alienam familiā. Secunda matris, quæ ab ea excluditur. Tertia agnati, à quo mater nunquam reperitur exclusa: sed per transitum patris in alienam familiam, pater adhuc matrem excluderet, sed excluditur ab agnato, dicit tex. quòd mater admittitur,& annectit rationem, quia patrem, qui matrem excludebat, agnatus excludit.& sic mater ab eo non reperitur exclusa, nec ab agnato,& sic succedit. ita videbatur dicendum in casu nostro, nam de iure communi amita excludebatur à matre,& sorore vterina, sed non ab agnato: vnde superueniēte Satuto, quo excludit mater ab agnato: & sic nō obstat amitę:& per consequēs amita uidetur succedere,& ita inducendo intelligit illū tex. summus Pontifex in c. authoritate Martini. de concess. præb. lib.6.Pro matre vero,& alijs coniunctis ex linea materna proximioribus amita & agnato, prout est soror vterina, facere videtur tex.ubi casus in d.§.si sit agnatus.aliter inducendo.Nā ibi mater non excluditur à patre, quia pater excluditur ab agnato. Ita in casu nostro, mater non debet excludi ab agnato, quia agnatus excluditur ab amita. Et hanc quęstionem in terminis videtur decidere Bart. licèt loquatur in alijs personis in l.1. in §.pen. ff.de bon.pos.contra tab.ubi vult, ꝙ si soror vtrinque coniuncta excluditur à fratre consanguineo ex forma Statuti, & sic à remotiori habente potentius ius causa conseruandæ agnationis: tamen matre existente, ex quo frater excluditur à matre, soror succedit. allegat text.vbi videtur casus in d.l.2.§.si sit consanguinea. ff. ad Tertull. Ita videtur dicendum in casu nostro, quòd mater & soror vterina, quæ admittebantur ex forma statuti, licèt excluderentur ex forma statuti ab agnato remotiori habente potentius ius: tum ex quo agnatus excluditur ab amita, mater & soror uidentur suo iure succedere, quasi non exclusæ ab agnato excluso ab amita. Et illam differentiam Bartol. sequitur Bald.in l.si quis filium.C. de inoff. testa. & istam differentiam in similibus terminis sequi videtur Bald.in l.illam.C. de collat. Cuius dicta refert & sequitur Petr. de Anchar. in repet.c.Canonum statuta, post medium.de const.in verb. quæro vlteriùs de alia quæstione. Et Bal.in l. quicunque. in 4.col.C.de ser.fug. Confirmari videtur ista opin. Nam Statutum excludit matrem,& attinentes per matrem, stātibus agnatis. Sed quando extant coniuncti per matrem agnati,& agnatæ proximiores agnatis, Statutū non loquitur. Et videtur esse casus mixtus & à Statuto nō prouisis: igitur vr̄ remanere in dispositione iuris cōis. l. si uero.§. de uiro.ff.sol.matr. Et ita in indiuiduo in quæst. nostra decidere vr̄ Bart.in c.fi.§.finautem. C.de Tertul. Ita decidit ēt Pet.de Anch.in repet.d.c.Canonum statuta.versus fi.vers.inter consilia, quæ habeo &c. Quod consilium habetur inter consil. Ang.cons.210.quod incipit Statutum prædictum.& secundum hanc partem consuluit Ioan.de Imol.in suo cons.incip.In casu præmisso discutiendū est: quod refert & sequitur Alex.præceptor meus in d.l.illā. & ita dicit consuluisse. Et ita etiam consuluit Are. etiam præceptor

præceptor meus in suo consil. 159. incip. Viso puncto ad me transmisso.&c. Et secundũ hanc opinionem ego aliàs consului,adducendo etiam alios Modernos ita consuluisse. Sed pro agnatis, & sic fratribus patruelibus facit.nam agnati excludunt matrem, & coniunctos per matrem fauore agnatorum masculorum, vt dixi in præcedenti difficultate. Igitur portio à qua mater excluditur, debet agnatis applicari.iuxta plenè not. per Bart.in l. 2.§.uidendum.ff.ad Tertul.vbi per plura hanc conclusionem probat.& hanc partem hac ratione videtur tenere Bald.licèt non firmet pedes in l.si defunctus.per illũ text.C. de suis & legit.Et hoc maximè,vt euitetur circuitus: ne si diceremus,quòd mater ab agnato,&agnata ab amita uinceretur. iterũ si diceremus, ꝙ amita uinceretur à matre, & mater iterum ab agnato. vnde ad euitandum circuitum agnationis uincere debet ad commodum suum. Ita videtur probare tex. si rectè & subtiliter inspiciatur in l. æquissimum. ff.ad Tertul. Nec ratio subrogationis allegata per Bartol. in d.l.j.§.penul.ad intellectum.d.l.æquissimum, uidetur vera,quia auus non succedit in locum patris. vt habetur in auth.defuncto.C.ad Tertu.Item si in d.l.æquissimum, pater non superesset,auus non succederet in locum patris eo non existente fortiùs nõ debet succedere eo existente.faciunt.no.ꝑ Bar.in l.Gallus. §. uidẽdum.ff. de lib.& posth. vnde vr̃ ibi ratio esse euitandi circuitum, quam asignat ad tex.l.dũ dicit. Et rursus auus uocabatur.&c.& hãc opinio.tenet Ang.in d.l.illam,vbi uult,quòd si mater excluditur,excludantur etiam proximiores agnati ipsis agnatis qui aliàs nõ excluderentur matre non existente, & hãc opin.sequitur Pau.de Cast.in d.l.si defunctus.hanc ẽt opi. sequitur idem Pau.de Cast.in d.l.illam.vbi uult, ꝙ quando agnatus excludit matrẽ, & extat alia persona remotior matre,nõ exclusa ab agnato matre supexistente, excluditur etiam illa alia persona de qua Statutũ mentionẽ non facit. secundum hanc partẽ etiã in terminis decidit Ang. in suo consi.cclj.inci. Statuto Bononiẽsi cauetur &c. Quia mater seu soror uterina non potest dicere, ꝙ agnatus excludatur ab amita,ex quo mater obstat amitæ,quantumcũque mater nõ succederet.arg.l.fi.§.obijcitur. ad Tertul.& aut.licèt.C.de natu.libe. vnde agnatus admitti debet, quẽ uoluit Statutũ matri præferri propter agnationẽ conseruandam.l.j.§.denunciare.ff.de uent. inspic. vt ibi latiùs ꝑ eũ. Et hanc opinionem consulendo sequutus est Petr.de Anch. in suo cons. 331. incip .Si ab agnato. vbi concludit ꝑ agnato exclusa matre ex forma Statuti & sorore,de qua in Statuto non fiebat mentio, quia agnatus debet iam ad sui commodum aperire.l.nam & sub conditione.§.fi.ff.de iniust.& rup.testa. & ne exclusio matris inducta à Statuto in fauorẽ masculorũ retorqueatur contra agnatos: contra nota.in l.quod fauore.C.de leg. cũ simil. Item quia prius erat mater in ordine. Secundo loco sunt agnati,q̃ ex forma Statuti eã excludunt, quam non excludit amita,uel soror,quæ excludunt agnatum . vnde agnatus tãquã media ꝑsona debet admitti sicut in simili arguit Papa,in d.c. authoritate Martini,allegando tex. in d. §.si sit agnatus. Ex quibus patet, ꝙ in simplicibus terminis in quibus loquũtur Docto.rẽ esse ualde dubiã,& in utrãque partẽ disputabilẽ, & arbitror ꝙ subtilizando, uix ratio aliqua inueniretur, q̃ subsisteret. Ego,vt dixi sæpe,pro matre consului: tamen in casu nostro arbitrior inhærendũ esse opinioni, quæ fauet agnatis masculis.quoniã illa est conformis mẽti Statuti,de quo agimus: vt supra deduxi.cuius finis,& intẽtus in totum tendit ad deferendum hæreditatẽ agnatis masculis: ꝓut clarè demonstrat statutum prędictum in omnibus suis partibus,vt late & clarè probatũ est in dubitatione præcedenti,& demonstrat Ang.in cõs.præal.quis autem dubitat, ꝙ maximè in re dubia rationis mẽti inhęredũ est?d.l.scire oportet.§.erit igitur.l. nominis & rei.§. uerbum ex legibus.ff.de verb. sign.& per Petr. & Cy.in l. non dubium.C. de legib.& Bal.in l.maximum uitiũ.C.de libe.ꝑte.& Cuma.& Pau.in l.si uero.§.de uiro.ff.sol.matr. cum simil. Quinimò, arbitror indubitanter ꝙ in casu nostro sumus extra altercationes Doctor. si subtiliter, & diligenter casus noster consideratur.quare pro declaratione in hac subtili, & periculosa materia considero quatuor casus.

Primus casus est, quando remotior me, qui non uincit me, uincit illum, qui uincit me, succedit & subrogatur in locum personæ uictæ,& tunc non solum uincit illum, qui uincit me:sed uincit etiam me: puta quando auus uinceret patrem, uel nepos filium, vt probatur in l.2.si obijcitur iuncta l. æquissimum ff.ad Tertul.& est theorica Bar.in d.l. 1. §. penul.& Bald.in l. siquis filium. licèt meliùs probetur in d.l.æquissimum. & est regula gl. in l.usucapio.C.de pign. & hic non est casus noster: quia agnatus qui excludit matrẽ non subrogatur neq; succedit eam excludendo in locum matris. Secundus casus est quãdo ille qui mecum est in pari gradu successionis, quia habet potentius ius aliqua particulari ratione, excludit illum in totum, qui excludit me in totũ:putà si extat frater consanguineus, & soror utrinque coniuncta, quæ excluditur ex forma statuti à fratre, & mater quæ est in pari gradu cum sorore,quæ in totum excludit fratrem,qui sororem excludebat in totum. & hi sunt termini Bart.in d. l.1.§.penu.vbi concludit quòd mater,& soror simul admittuntur,per tex.in l.2.§.si sit consanguinea.ff. ad Tertull. & istã differentiam sequuntur ibi Ang. & Bal. in l. si quis filius.& moder.in d.l. illam.& idem concludendum est, quando mater excluderetur ab agnato,& non soror utrinque coniuncta.& potest ratio particularis etiam assignaris secundum Aret.in d.cõs.clix.quia ex quo persona,quæ excludit agnatum,siue sit mater,siue soror,non excluditur in totum a persona,quæ excludit agnatum , sed simul cũ illa admittitur.non est ergo mirum, si facit partem agnato, vt exclusus amplius non consideretur. per ea quæ ponit Bar.in d.l.1.§.penul.uers. quid si iste filius, uel frater non succedit exclusus pacto. Bal.& Imol.in l.huiusmodi. §.Titio.ff.de leg.1. in fi. & ista ratio statim demonstrabitur uera in quarto & ultimo casu.hunc etiam casum non prosequor, quia non est casus noster: quia amita q̃ excludit agnatum:non admittitur simul cũ sorore uterina: sed ab ea in totum excluditur. Tertius casus est, quando ille qui est remotior me,q̃ me non excludit: excludit in totũ illum, qui in totum excludit me.& hic est ꝓprie casus in §.si sit agnatus. vbi mater q̃ non excluditur ab agnato remotiori excludit à patre in totum, qui in totum excludit ab agnato.& hoc casu consuluit Collegium Perusinum,& Ioan.de Imo.& Bald.& Mode.videntur ita tenere in d.l.illã.& Bal.in d.l.quicunque.& in d.l.fi.C.ad Tertul.quo casu concludunt, ꝙ mater, uel coniunctus ex latere matris, puta soror uterina,non excluditur ab agnato remotiori,si agnatus excluditur ab agnata potiori in gradu in totũ: & hoc casu consuluit Aret.latè in d.cons.159.& ego sæpe ꝓ matre:cõsului,vt iã dixi.vnde in hoc casu potest attẽtari secùs esse in matre, & secùs esse in alijs coniunctis ex latere matris, puta in sorore uterina: & sic concludẽdum esse ꝙ licèt mater in totũ excludat ab agnato, tamẽ ex quo agnatus in totum excluditur ab amita,in hac pplexitate, quã considerat tex.in d.l.æquissimum.mater admittat speciali priuilegio matris.istã conclusionem tenet Aret. in d. cõs. qui mouet ꝑ tex.in d.l.fi.§.sin autem.C.ad Tertul. vbi patet,ꝙ si pater qui solus matrem excluderet,concurrat cum fratre,licèt de iuris rigore excludat etiam matrẽ, illo casu tamẽ pietatis intuitu mater concurrit cum eo æqualiter in successione filij, & ita ꝙ statutum recipiat interꝑtatione à iure communi iuxta not.in l.fi.§.in computatione.C. de iure delib.ne mater priuetur luctuosa filij hereditate. l.fi.C.de instit.& substit.sub cond.fac.cũ hæreditas filij dicat matri quasi debita.l.nã & si parentibus.C.de inof.test. vnde olim habebat querelã,hodie uero secùs, ut est tex.in aut.ut cum de appel.cog.§.aliud quoque capitulum.& sic cum habeat iura efficaciora,quã amita,uel agnatus: ideo in hac perplexitate ꝓfertur. quam rationẽ iuris efficacioris,contra testamentum cõsiderat Iurisconsultus in d.l.æquissimũ. & his rationibus ita concludit insignis Doct. & mihi ꝓceptor D.Petrus Philippus de Perusio in l.siquis.

uel

uel ſi qua. C. ad Tertul. quæ rationes non concludunt in ſorore uterina, vnde ſecundum illa iura ſecùs eſt dicendum, & aſſumendo rationem tex. in d. l. æquſsimum. in fi. dicendum eſt quòd ceſſante priuilegio matris, ille in tali perplexitate debet admitti, qui iura habet efficaciora, niſi dederit cauſam tali perplexitati, prout fecit pater dando ſe in adoptionem in d. §. ſi ſit agnatus, prout conſiderat præfatus inſignis Doct. per quã adoptionem excluditur ab agnato, & remanet mater. & ideo dicit ibi text. ꝙ ideo mater ſuccedit, quia agnatus patrem excludit, quaſi cum facto ſuo excludatur ab agnato imputet ſibi: ſed in caſu noſtro licèt ſoror uterina, & amita videatur habere iura efficaciora, quàm patrueles, attenta diſpoſitione iuris cõmunis: tamẽ attenta diſpoſitione ſtatutorum, quæ dicunt ius communis in Ciuitate Florentiæ, habent eandem uirtutem. vt in l. omnes populi. cum ibi not. ff. de iuſti. & iur. patrueles dicuntur habere iura efficaciora. In primis habent iura efficaciora ipſis ſororibus uterinis, cũ eas excludant. Item ipſis amitis, quia amitæ neminem excludunt neque agnatum, neque cognatum exiſtentem potiori gradu: ſed patrueles excludunt matrem, & omnes coniunctos ex latere matris, licèt potiores in gradu. Item omnes coniunctos ex quacunque linea fœminina, licèt potiores in gradu, prout eſſet filius, uel filia ſororis. Concurrit etiã in eo unica ratio à ſtatuto conſiderata conſeruandæ agnationis, igitur tanquam habens iura efficaciora debet præferri patruelibus, per tex. in d. l. æquiſſimum. in fine. Quẽ etiam tex. ſubtiliter induco iuncto §. ſi ſit agnatus. Et pono duas concluſiones. Prima concluſio, ſit, quòd vbicun-
1 que † ille, qui eſt in primo gradu ſucceſſionis, ſi excludatur à ſucceſſione, non admittitur amplius. caſus eſt in d. §. ſi ſit agnatus. & in d. §. ſi ſit conſanguinea. & in d. l. æquiſſimum. in fin. ex qua concluſione infero in caſu noſtro, ꝙ cùm de iure communi ſoror uterina eſſet in primo gradu ſucceſſionis, & ex forma ſtatuti excludatur à patruelibus, non poteſt dici, quòd amplius ad ſucceſsionem admitta-
2 tur. † Secuuda concluſio ſit quòd excluſo exiſtente in primo gradu, ille debet admitti, qui excludit exiſtentem in primo gradu, licèt ſuperſit perſona media, à qua excluderetur, quando habet iura ita efficaciora, ſicut illa perſona media. Ita probat tex. in d. l. ęquiſsimum. vbi auus exiſtens in tertio gradu ſucceſſionis excludit patrem, qui dedit ſe in adoptionem, qui erat in primo loco, nec admittitur mater, quæ ſecundo loco uocabatur, ſed auus qui patrem excludit: aſſignatq; rationem tex. quia etiam ipſe contra ſcriptos hæredes bonorum poſſeſſionem accipere ſolet, vnde quia habet iura ita efficacia ſicut mater, quæ habebat quęrelam. d. l. nam & ſi parentibus. Ideo vult, quòd ius ſuum excluſionis auo conſeruetur, & ſic quòd excluſerit ad ſui commodum, non ad commodum matris. d. l. nã. & ſi ſub conditione. §. fi. ff. de iniuſto. rup. teſt. ſecùs autẽ in d. §. ſi ſit agnatus. quia ibi perſona media, ſi mater, habet iura efficaciora quã agnatus, ideo admittitur mater, quia agnatus excludit patrẽ, & ita & in ꝓpoſito, cũ agnatus ex forma ſtatutorũ Ciuitatis Florentiæ, habeat iura efficaciora, quã amita, cum eis ſtatuta multum faueant, vt ſuprà demõſtratum fuit, in primis excludit ſororẽ uterinam, & nõ excludit ab amita, in hac perplexitate, quia habet iura efficaciora. Nam ſi excluderetur, iterum amita excluderet à ſorore uterina. vnde in hac ꝑplexitate dicere debemus, ꝙ agnatus conſeruetur in iure ſuo, & excludat ad ſui commodũ, per tex. in d. l. æquiſſimum. per quẽ videtur quęſtio noſtra determinari reſpectu ſororis uterinæ. unde in tãta difficultate intrepidè Iudex adhærere debet huic parti: tamen quia nõ eſt clarum, ꝙ agnati excludantur ab amita: imò potiùs ſuprà contrariũ apparet, quia ſequendo hanc opi. inhæremus menti ſtatutorum uolentiũ fauęre agnatis maſculis in quacũque ſpecie ſucceſſionis, ꝓut in prima difficultate latiſſimè demonſtratum fuit. & hæc procederent quando mater, & ſoror in totum excluderent à patruelibus: quod non eſt in caſu noſtro, quia non excludũtur in totũ, ſed reſeruata certa quarta parte, prout in ſtatuto diſponit, quo caſu iura patruelium reddũtur ualde clara, vt ſtatim dicet in alio caſu. Quartus, & ultimus caſus eſt, quando ille qui eſt remotior me, uel mecum in pari gradu, excludit non à tota ſucceſſione, ſed à parte illum, qui excludit me in totum, & hic eſt caſus noſter. Nam patrueles qui ſunt remotiores amita, excludunt matrem, & ſororem uterinam non in totum, ſed excepta quarta qua uterina excludit amitam in totum. & hoc caſu concludo intrepidè, quòd amitæ nulla debeatur conſideratio, ſed quòd patrueles admittantur, excepta quarta ad quam uocantur & mater & ſoror uterina. iſta concluſio declaratur. Nam ſi patrueles excluderent matrem in totum, ex quo eſſet aperta uia, & commiſſum Edictum excluſa matre, amita eſſet in cõſideratione. arg. l. ſi poſt mortem. §. fi. cum ibi not. ff. de bon. poſ. contra tab. & eſſemus in illa perplexitate. & hoc eſt quòd uoluit dicere tex. in d. l. æquiſſimum. dum dicit. nã ſi mater excluſerit auum manumiſſorem, qui patri antepo nitur, Edicto Prætoris includere commiſſionem poteſt defuncti, quæ commiſſio deſinit Senatuſconſulto locus eſſet & rurſus auus uocabitur. Sed in caſu noſtro patrueles non excludunt matrem, uel ſororem uterinam in totum, ſed excepta quarta parte prout in ſtatuto. vnde cum ſuperſint mater, & ſoror uterina in primo loco, quæ non excludun tur in totum ab aliqua perſona: amita non eſt in conſideratione, quia ſibi obſtat ſoror uterina, quæ ad aliquã partem admittitur, & ſic excludit & amitam, & ſecum admittit patruelem ex forma dicti ſtatuti. Iſta concluſio ex pluribus probatur. Primò per tex. in d. l. 2. §. ſi ſit conſanguinea. per quem patet, quòd perſona quæ à nemine reperitur in totum excluſa, admittatur excluſa illa perſona, quæ ab ea excluditur in totum: prout eſt ibi pater. & admiſſa illa perſona, quæ ſecum ſimul ſuccedit, prout eſt mater. ita in caſu noſtro ſoror à nemine reperitur in totum excluſa, igitur admittitur excluſa amita, quæ in totũ ab ea excluditur, & admiſſo patruele, qui ſimul cũ ea ſuccedit. & ſic patet quòd eodem modo dicta Bartol. in d. l. j. §. penultim. & Bald. in d. l. quicunque. & Bald. in dict. l. ſi quis filium. potiùs faciunt pro iſta opin. in caſu noſtro quã contra. & hoc conſiderauit, præfatus Doctor Dominus Petrus Philippus vbi ſuprà, dicens ſe ita conſuluiſſe. Secundò confirmo hanc opin. per text. in d. §. ſi ſit conſanguinea. iuncto text. in d. §. ſoror. Inſtitut. ad Tertul. nam in §. ſi ſit conſanguinea, ſoror, excludendo patrem, admittit ſecum matrem. ſed in §. ſoror. vbi admittitur ſimul cum fratre ad portionem: in illa tamen portione non admittit ſecum matrem, & hoc non poteſt eſſe ex alio, niſi quia in §. ſi ſit conſanguinea. pater excluditur à ſorore in totum. vnde commiſſo edicto non eſt mirum, ſi mater ſimul cum ſorore admittatur. ſed in §. ſoror. non excludit fratrẽ, unde frater, obſtat matri, & ſic non eſt aperta uia matri. nam obſtat frater in caſu noſtro. nam ſi patruelis excluderet matrem, ſeu ſororem uterinam in totũ: tunc eſſet aperta uia etiã amitę, & eſſemus in illa perplexitate: ſed ex quo patruelis non excludit in totũ, ſed ſeruat pro aliqua portione ſucceſſio ſorori: ideo non eſt aperta uia amitę. & ſic amita non eſt in conſideratione. Tertiò pro iſta opini. eſt caſus in l. fin. §. ſi autem. C. ad Tertul. vbi patet quòd ſi pater qui in totum excluderet matrem, concurrit cũ fratre: licèt de iuris rigore excludat etiam matrẽ illo caſu, tamen pietatis intuitu admittit ſecũ etiam matrem: & ſic licèt in totum excluderet matrem, quando ſolus ſuccederet, tamen quando ſuccedit ſimul cum illis, qui matrem non excludunt, illam ſecum admittit ex pietate, ſed de rigore non: vt probat text. ibi. quia patris perſona interueniens matris iura ſuperare videtur, omnibus pio animo prouidentes &c. Igitur patet ꝙ non eſſet fauor matris, quòd ipſa non fuiſſet in conſideratione, ex quo pater pro aliqua parte admittebatur, qui eam excludebat in totum.

Quartò confirmatur iſta opin. ex his quæ ponit Bartol. in l. 1. §. penulti. ff. de contra tabul. vbi dicit quòd ſtante Statuto, filia fœmina non ſuccedat ſtante filio maſculo, ſi filius maſculus fuiſſet inſtitutus in teſtameuto in re certa, uel ſi inter uiuos receperit certum quid, renũciãdo reſiduo cum iuramento, talis filius perinde obſtat filiæ,

&eam

& eã excludit, ac si in totum succederet. ar. l. j. §. aduersus. ff. si quid in frau. patro. licèt si in totũ renunciasset filia nõ excluderetur: vt ibi per eũ. ergo in casu nostro, ex quo soror uterina pro aliqua parte admittit, obstat amitæ sequẽti in gradu, ac si in totũ succederet. Postremò confirmat ex regula generali. Nam qui admittitur ad aliquã partem
3 licèt † minimã, partẽ facit, & obstat ac si in totum succederet, prout est regula, quę traditur in l. planè. §. si duobus. de le. j. & in l. huiusmodi. §. si Titio. eo. titu. & p Bald. in l. si quis filium, in pri. C. de inoff. testa. & Bal. in auth. nouissima. in fi. eo. tit. & per Doct. in l. pater filiũ. ff. de inoff. test. ergo ex quo soror uterina admittitur ad partem, & non excluditur in totum à patruelibus, sequitur ꝙ obstat amitę, & partem facit, adeò ꝙ amita non est in consideratione. & sic patrueles admittuntur excepta quarta, quæ reseruat sorori uterinæ, & sic patrueles excludunt à reliquo dictã sororem in eorum fauorem, iuxta text. in d. l. nã & si sub conditione. §. fi. & iuxta mentem statuentiũ: vt fuit super demonstratum. & hanc conclusionem in terminis nostris puto uerissimam, quicquid aliàs dixerim, & secundum eã semper intrepidè consulerem, & iudicarem.

SVMMAE.

1 *Statutum an possit inducere præscriptionem.*
2 *Mala fides defuncti an noceat hæredibus in præscriptionibus.*
3 *Anima unius non ligat animam alterius.*
4 *Interpretatio passiua non potest habere locum respectu iuris noui: nisi super eodem super quo lex antiqua disponit.*
5 *Exceptio præscriptionis inducta per Statutum an impediat compromissum fieri, & litis ingressum.*

CONSILIVM CCIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CAPIENDO primum consultationis articulum videbatur primo aspectu dicẽdum, quod dictus Albertus non posset se tueri exceptione præscriptionis. Nam clarum videtur, quòd Laurentius sciebat se esse debitorem & consequenter nolendo videbatur esse in mala fide, & sic non præscribere; quia quicquid sit de iure Ciuili, seruandum est ius Canonicum, ut per Io. Andr. in regula, possessor. de regu. iur. lib. vj. de iure autem Canonico nullo tempore potuisset præscribere propter
1 malam fidem. † nec Statutum hoc casu potuit contrariũ disponere, vt concludit Bar. & sequitur Bald. in l. omnes populi. in 3. quæst. prin. ff. de iust. & iu. & do. Anto. in cap. fin. de præscrip. vbi latissimè disputando in effectu ita concludit Ioan. de Imo. & do. Anto. in sua disputat. quæ incipit, Stante statuto municipali. & Ang. Imo. & Roma. in l. sequitur. §. si uiam. ff. de usucap. Bal. in auth. ad hæc. in vj. col. C. de usur. cum multis concordantijs relatis per declarantes se in quoris. Nec videbatur obstare, quòd nos nõ sumus in eo, qui sciebat se esse debitorem, sed in eius hæredibus, qui prętendere potuerunt iustam causam ignorantiæ: vt in l. qui in alterius. ff. de regu. iur. & in l. quanquã. ff. ad Velle. & sic in eis potuit Statutum locũ habere:
2 quoniam ad hoc responderi posse uidetur, quòd † scientia & mala fides Laurentij principalis debitoris nocent eius hæredibus, & consequenter dicto Alberto. vt in l. cũ hæres. ff. de diuers. & tempo. præscri. Cuius. l. dispositio procedere etiam videtur de æquitate Canonica, quicquid dixerit Dyn. quoniã hęres dominus exonerare tenet conscientiam defuncti. vt in capitu. ex litteris. & in c. sup eo. de raptor. & ita cõcludunt do. Antonius & Abb. in c. si diligenti. de præscri. & Abb. in c. nihil. eo. tit. & Ioan. de Imo. in cap. fi. eo. tit. Item Bal. in d. auth. ad hæc. C. de usuris, & do. Anton. in ca. cura. de iure patro. Idem Ludo. cõsi. cxlix. & Paul. Cast. in l. sequitur. §. hæres. ff. de usucapionibus. & Abb. cons. xcviij. incipien. Nititur in præsenti &c. Alexan. præceptor meus in l. Pomponius. §. cum quis. ff. de àcqui. posses. & ita dicit se consuluisse, & hæc videbantur consultationem difficultare. Quibus tamen non obstantibus contrariam sententiam ueriorem existimo esse, quòd imò in casu nostro dictus Albertus possit se tueri exceptione præscriptionis ex pluribus. Primò tenendo simpliciter, ꝙ d. Statutum procedat cum scientia rei alienæ, pro vt tenuit Bar. in d. l. sequitur. §. si uiam. ff. de usucap. & in plerisque alijs locis. & Inno. in ca. cura. de iure patro. & in d. cap. si diligenti. de præscrip. & Bald. in sua disputat. quæ incipit, Statuto cauetur, quòd fœnerator. & in cap. si quis per 30. si de feu. fuerit controuer. & in l. nõ dubium. C. de legi. cum concordantijs. Secundò probatur ex theorica, quam ponit Abb. concordando opi. in in capitu. quòd clericis, in penult. col. de foro. comp. vbi concludit, quòd aut debitor tenebatur offerre debitum creditori: & tunc quia fuit in culpa, præscriptio ei non ualuit. fuit enim tunc causata præscriptio, quasi ex facto, & negligentia ipsius debitoris. & sic non potuit pręscribere, per rationem tex. in d. cap. fina. de præscript. Aut debitor non tenebatur auferre, sed creditor tenebatur ire ad domum debitoris: vt quia erant diuersi fori, uel eiusdem: sed debitum erat purum iuxta nota. ff. de consti. pe. & tunc procedat alia opinio, quòd procedat præscriptio, quoniam hoc casu in nulla culpa reperitur debitor, sed præscriptio prorsus fuit inducta ex sola negligentia non petentis. & idem dicit Abb. in cap. Ecclesia sanctę Mariæ, de constitutionibus. & hic est casus noster cum debitum esset purum, & debitor non tenebatur offerre. Tertiò confirmatur ex alia theorica Abb. in d. capitu. fin. de pręscrip. vbi concordando opinionem dicit, quasi in effectu illud idem, quòd dixerat in d. c. quòd clericis. sed latiùs & notabiliùs loquitur. vnde concludit, quòd àut reperitur culpa uel peccatum respectu præscribentis, & tunc non procedit, puta si iurauerit soluere, si interpellatur ab homine, uel à die, si non soluit, si potentia uel malitia egi, vt non solueretur, per id quod habetur in d. c. fi. aut debitor non reperitur in aliqua culpa: quia debitum erat purum, & non distulit soluere malitiosè: & tunc præscribit. allegat ad hoc Hostien. in summa in titu. de præscrip. §. quæ res. vbi dicit, quòd non requiritur quòd debitor credat se nõ esse debitorem, imò quãtumcunque sciat pręscribit: quia in istis oritur obligatio à principio ex consensu partium. l. sicut. C. de actio. & obliga. vnde si non soluo, non per hoc sum in mala fide seu peccato: quia ex quo tu non petis, probabiliter præsumere possum, ꝙ uel tu uis remittere, uel maiorẽ gratiã in expectãdo facere. arg. eius quod habet in c. j. de commodato. & si stas per tantũ tempus ꝙ pręscriptio completur, potiùs est tunc negligentiæ tuæ imputandum, quam facto meo. & hanc opinionẽ sequitur genitor meus in d. c. fina. secundum quã alias consuluit cum pluribus Doct. Quartò eadem opin. confirmantur in casu nostro: quoniã licet de iure ciuili mala fides defuncti noceat hęredi: vt in d. l. cũ hęres. nõ procedit de equitate Canonica. ita uoluit nota. Dy. in d. c. 2. de re. iu. in vj. Et tenet Bar. & Cum. in d. l. cũ hæres. & Bar. in l. uitia. C. de acqui. pos. & Cy. & Bar. in l. nihil. §. pro hærede. quia lex Canonica tantùm considerat bonam uel malam fidem præscribẽtis. Idem tenet Ioan. de Imo. in c. illud, de præscri. & idem Ioan. de Imo. in l. sequitur. §. hæres. ff. de usucap. & Pau. de Cast. in cons. cclxxxviij. incipiente, Visa suprascripta facti narratione.

Quintò confirmantur præmissa, nam aliquandò sumus in præscriptione 10. uel 19. annorum. & tunc procedit tex. in d. l. cũ hæres. etiam de æquitate Canonica secundũ multos quos suprà retuli. uenit enim ius Canonicũ ad restringẽdum ius Ciuile in materia pscriptionis, vnde nõ debet operari ampliationẽ. l. legata inutiliter. ff. de adimen. lega. vt dicũt Pau. & Mod. in d. l. Põponius. §. cũ quis. ff. de acq. poss. & istò casu procedere potest opi. tenentium ꝯtra. Aliquãdo & secundò sumus in pręscriptione 30. annorum & tunc secùs est dicẽdum, quia mala fides authoris non nocet uniuersali successori. tex. est in d. l. cum hæres. quæ loquitur

quitur in præſcriptione longi temporis, quæ procedit cũ
titu. vnde cum hæres utatur adminiculo defuncti ideo
nocet. d.§. cum quis.ſecùs autem eſt in præſcrip. longiſ-
ſimi temporis, in qua non erat opus adminiculo, & quæ
non erat cognita de iure ffórum. & ita concludit ad d. l.
cũ hæres.in authen.mala fides.C.de præſcrip. longi tem-
poris.& Bald.in dict.l. nihil.C. pro hære. & eſt de mente
Bart.in d.l.Pomponius. §. cum quis.vbi ita tenent Paul.
Caſt.Roma & communiter Modern. ſcilicet quod d.l.cũ
hæres.nõ procedit in præſcript. longiſſimi temporis,quæ
procedit ſine titu.l. non ſolum. & ibi glo. ff. ex quib.cau.
maio.& eandem opin.tenet Bald.in l.eum qui.§.& in hac
& in l.ſi ergo.§.pactus.ff.de publi. Iſtud etiam eleganter
declarat Ioan.Andr.in regula, cum quis. de regul.iur. in
vj.vbi dicit quòd text.in d.l.cum hæres. procedit in præ-
ſcriptione longi temporis, quæ procedit cum titulo,quia
ſi author noſter habuit iuſtum titulum,& ſic iuſtam cau-
ſam præſcribendi & nõ præſcripſit: ita nec hæres,quia eo
dem nititur iure: ſed in pręſcriptione longiſsi.temporis,
in qua nullus requiritur titulus,non procedit,quia utitur
iure proprio & bona uel mala fides, quæ ſunt facti, non
tranſeunt in hęredes.Ad hoc facit l. cum hæredes.ff.de ac
quir.poſſ.bene facit pro eo gl.in c.2. de iuram.calum.lib.
vi.& ibi Dominicus vult ꝙ licèt hæres & defunctus cẽſeã
tur eadẽ perſona,tñ diuerſæ ſunt animę, & ꝙ ligat animã
3 †unius,nõ ligat animã alterius.ex quibus concluditur ſe-
cundum communem opinionem, quam etiam tenet cõ-
muniter Moder.quòd diſpoſitio dictæ.l.cum hæres. non
habet locum in pręſcriptione longiſſimi temporis,in qua
leges Ciuiles non conſiderant bonam uel malam fidem.
vt in l.ſicut.& in l.omnes.C.de præſc.30.anno. vnde non
cadebat ibi fictio ad impediendam præſcriptionem. ſi nõ
de iure Ciuili,igitur minùs de æquitate Canonica, vt pa-
tet ex his quæ dicit Bart.in d.l.cum hęres.poſt Dy.& Bar.
in d.auth. mala fides. non enim cadit ampliatio præſcri-
ptionis,in iſta,ſicut caderet in præſcriptione longi tempo
ris, vt ſuprà dixi. Confirmatur. nam dum iura Canonica
uolunt, quod non procedat præſcriptio cum mala fide:
intelligi debet de mala fide uera non de ficta. ita probat
text.in l.illud.§.1.ff.de peti.hæred.ſecundum Bar. in l. ſed
& ſi lege.§. de eo.ff.de pet.hæred. bene facit tex. in l.præ-
terea.ff.de rei uen.& ita etiam tenet do. Antonius in d.ca.
ſi diligenti.ſcilicet ꝙ lex Canonica intelligi debet de ma-
la fide uera,& non ficta.& ſic ſequitur, quòd licèt Ange.in
d.§.partem dixerit,ꝙ opi. Dyn.ſeruari debeat in terris Ec
cleſię,non in terris Imperialibus: tamen in præſcriptione
longiſſimi tẽporis,ex quo concluſio paocedit utroque iu-
re: idem dicendum eſt in utroque foro. & ita tenet Io. de
Imo.in d.l.ſequitur.§.hęres.& Paul.de Caſt.& Rom.& cõ
muniter Moderni in d.§.cũ quis. & hoc quod dicimus in
pręſcriptione longiſſimi tpis locum habeat in pſcriptione
perſonalium reſtricta per Statutum ad minus tẽpus, ſecũ
dum Bal.per illum tex.in l.fina.C.de tempor.in integ.reſt.
petẽ.quia eſt ſubrogatus in locũ præſcriptionis legalis. &
eſt eadẽ ratio in materia, de qua agimus ex quo nullus re-
quiritur titulus.ſed quia in præſcriptione ẽt 30.annorum
contrarium tenent do. Antonius,& Abb.in d.c.ſi diligẽti
& Imol.in d.cap.fin.& Alex. in d. §. cum quis. eſt aduer-
tẽdum ꝙ Abb.mouetur, quia de iure Ciuili hæres eſt ſuc-
ceſſor uitiorũ defuncti.d.l.cũ hæres.ergo mala fides, quæ
nocet de iure Canonico defuncto in omni pſcriptione,no
cebit hæredi: quaſi ius canonicũ recipiat interpretationẽ
paſſiuam à iure ciuili,per id quòd habet in l.1. §.lex Falci
dia..ff.ad l.falcid. Sed ad hoc reſpondeo tenendo contra-
riam opinionem, quæ videtur magis communis. ꝙ l. cum
hæres. ꝓcedit quando hęres utitur adminiculo defuncti.a
liàs ſecùs ſecũdum Bar.ibi. & Io.And.in d.regula,cũ quis.
& ſic ceſſat d. interpretatio. Vel reſponderur ſecundò ꝙ
4 † interpretatio paſſiua nõ põt habere locum reſpectu iu-
ris noui: niſi ſup eodẽ, ſup quo lex antiqua diſponit, quæ
trahitur ad nouã,gratia exempli: leges ueteres,quæ loquun
tur de teſtamentis trahuntur ad legem nouã.ideſt ad l. Fal-
cidiam quæ loquit̃ aliquid de teſtamentis. d.§.lex.Falcidia,

ſed in caſu noſtro ius Ciuile non inducit malam fidem fictam in perſona heredis, quæ impediat præſcriptionem ſimpliciter: ſed ſolùm in præſcriptione 10.uel 20. annorum. quæ ſolum erat cognita de iure ffórum. ſecundum glo.in l.Iuli ff.ex quib.cauſ.maio.& in l.qui occidit.ff. ad l.Aquil.do.autem Anton.Abb. & alij idem tenentes mouentur illa potiſſima ratione: quia hæres tenetur exonerare conſcientiam defuncti: vt in c.fin.de ſepultu.ſed tenendo aliam opinionem, aliàs per Doct. conſulentes pro hac parte, conſultum fuit,quòd dicta ratio procederet in præſcriptione longi temporis, quæ cum titu. procedit in terminis d.l.cum hæres.non autẽ longiſſimi temporis, quoniam lex Canonica in materia præſcriptionis procedit tantùm reſtrigendo pręſcriptionem inductam à iure Ciuili cum mala fide: non autem ampliando ius Ciuile, vt etiã cum bona fide non procedat præſcriptio in hærede, quãdo defunctus fuit in bona fide: nec in hac ius Canonicum iuri Ciuili contrariari reperitur. l. ſancimus. C. de teſta. cum ſimi. Vel ſecundò reſpondendum eſt, quòd hæres præſcribendo dicitur conſcientiam defuncti exoneraſſe, cum præſcriptio quantum ad imputandam culpam ei, cõtra quem præſcribitur, habeat effectum ſolutionis. caſus eſt in l.ſi pupillus.& ibi Bar.ff.de admi.tuto. & ita reſpondet inſignis præceptor meus Aret. in d. §. cum quis. vbi hanc opi. ſequitnr.& ſecundum hanc opinionem præſcriptionis longiſſimi temporis conſuluit genitor meus in conſilio,quod incipit,Do.Conteſ.& ſubſcripſerunt ſe plures Doctores Peruſini.& ita plerique Moder. in d.§. cum quis. referunt per ſolennes Doctores conſultum fuiſſe. Sextò & ultimo moueor: quoniam opinio Domi.Anton. & ſequacium loquuntur in præſcriptione rerum immobilium,quæ præſcribuntur cum titulo tempore longiſſimo. vnde uolunt,quòd hæres teneatur reſtituere, & exonerare conſcientiam defuncti,qui rem alienam mala fide poſsidebat,per not.in d.cap.fin.de ſepultu. & in d. cap.ſuper eodem.de rapto. Non autem loquuntur, quando agimus de præſcribendis actionibus perſonalibus, maximè ab eo, qui non tenebatur debitum offerre: quòd patet: nam do. Abb.in d. cap.quòd clericis.& in d. cap. fina. tenet quòd ipſemet debitor poſſet, ergo hoc uerum non negaſſet in hærede.& patet etiam,quia dicunt, ꝙ hæres tenetur reſtituere,& exonerare conſcientiam defuncti, & ſic loquuntur in poſſidente res alienas, in quibus cadit reſtitutio. vnde in hoc caſu puto indubitanter procedere hanc opinionem, nec præfati Doctores contradicunt. probatur etiam iſta opinio: quia vt dicit Hoſti.quem ſequitur dom. Abb.licèt aliquis ſciat ſe eſſe debitorẽ, tamen per hoc nõ eſt in mala fide ſi non ſoluit, quia credere poteſt, ꝙ creditor ad minus ex gratia nõ petat.ſecùs in poſſidente iniuſtè rem alienam: quia lex præſumit, quòd inuito domino illam poſſideat.leg.qui uas.§.uetarè.ff.de fur.vnde non poteſt dici,quòd defunctus fuerit in mala fide,uel quòd habuerit conſcientiam læſam. & ſic non habet locum dicta opinio domi. Anton. Secundò, non eſt dubium, quòd etiam reſpectu defuncti ſi uixiſſet,multę ſunt opiniones, an eius ſcientia impediat præſcriptionem. Igitur licèt opinio,quòd non procedat,eſſet uerior: tamen potuit defunctus ductus errore iuris contrariũ credere,ꝙ eo non petente preſcriberetur. argu.glo. not. in capitu. cum dilectus, cum ibi no.de conſuetudine, vnde non probatur concludenter, quòd fuerit in mala fide: quia non probat hoc eſſe. l. non hoc. C. unde cogna. capit. in præſentia. de probatio. & ſi dicas error iuris non prodeſt ad preſcriptionem. Reſpondeo uerum eſſe niſi ſit ꝓbabilis.vt in d.c.cũ dilectus.& per Imol. in c.ad apoſtolicæ. de donatio. Prætereà ſatis eſt,ꝙ in materia noſtra diſpoſitio d.l.cum hęres. cum materia,locum habeat quãdo defunctus eſt in mala fide uera: nõ quãdo eſt in præſumpta cauſata ab ignorãtia iuris,& illa nõ nocet hæredi.Ita uoluit notabiliter gl.in l. tutor rerum.in gl.ſi.magna.ff.de admi.tu.quam ſequitur, & commendat Pau.de Caſt.in l.nunquam.ff.de uſuca.& illam ſequitur Alex.& dicit etiã ſingulariter in d.§.cũ quis & eſt hoc concludens fundamentum in materia. Tertiò,

quia

quia si præscriptio in negligentia non petentis succedit loco solutionis, ut per Bar. in d.l. si pupillus. & maximè in ista præscriptione, quæ procedit ex mera negligẽtia secundum Are. in d. §. cum quis. sequitur, quòd nullam consciẽtiam exonerare tenetur: ex quibus omnibus concludo, ꝙ d. Albertus potest se defendere exceptione præscriptionis.

5 Circa secundam difficultatem breuiter concludo, † quòd dicta exceptio præscriptionis inducta per statutum impedit compromissum fieri. ista conclusio probatur. Nam omnis exceptio, quæ impedit litis ingressum impedit quoque compromissum. ita dicit Bal. in l. pe. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. & Bal. Saly. Ang. & Mod. in l. fratris. C. de transact. & ita sæpius & consultum, & obtentum vidi. sed exceptio præscriptionis, de qua agimus, est huiusmodi, igitur &c. quòd sit huiusmodi, patet. Primo quia exceptio præscriptionis dicitur de impedientibus litis ingressum. ut in l. si. & ibi Bar. & Ang. ff. pro suo. & not. Bal. in l. si is qui. C. ne de statu defunct. & Bal. in auth. nisi tricennale. C. de bonis mater. Secundo, quia statutum vult, ꝙ iudex non reddat rationem, & sic denegat audientiam obstante tali exceptione. igitur dicitur impedire litis ingressum, secundum Ia. Bu. in l. eleganter §. si post. ff. de cõdi. indeb. & Bal. in l. postquam liti. C. de pact. & hoc est solidissimum fundamentum ad victoriam.

Laus Deo omnipotenti Amen.

S V M M AE.

1 *Cessio bonorum non permittitur ubi per statutum dictum est quòd uirtute Instrumenti publici quis detineatur in carceribus quamdiu non soluerit.*

CONSILIVM CCIIII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN præsenti consultatione difficultatem faciebat, quia de iure communi carcerato competit beneficium cessionis bonorum l. 1. & per totũ. C. qui bonis cede. pos. Nec videbatur obstare statutum, sub rub. *de executio. & summariè ratione reddenda contra obligatum per publicum instrumẽtum &c.* quo disponitur *quod uirtute instrumenti publici quis ponatur in carceribus, & detineatur, quam diu non soluerit:* quia Statutũ nõ denegat beneficium cessionis. Nam, ut inquit Bal. in d. l. 1. C. qui bon. cede. pos. stante Statuto, ꝙ debitor virtute instrumenti de facto carceretur: tamen debet recipere interpretationem passiuam à iure communi, nisi cesserit bonis. argum. gloss. in l. fina. §. in computatione. C. de iure delibe. & hanc decisionem sequitur Pet. de Anch. in repeti. c. 1. de constitutio. in materia interpretationis passiuæ. Sed his non obstantibus contrariam opinionem ueriorem existimo, ꝙ imo non admittatur cessio bonorum propter Statutum, de quo agimus. Nam aliàs in l. aliàs. §. eleganter. ff. sol. mat. considerabam, ꝙ aliquando Statutum simpliciter concedit capturam de facto, & non procedit vlterius. & tunc dicebam procedere opin. Bal. quia Statutum nihil circa detentionem uel extractionem capti disponit, & sic succedit ius commune, ꝙ hoc non uetat. ad hoc gloss. in l. ut liberis. in uerbo, Nec leo uetat. C. de colla. Ad idem gl. contra. in c. cupientes. §. ꝙ si per 20. de elect. in 6. Aliquando & secundo Statutum vlterius pro-

1 cedit, ꝙ † captus detineatur, & sic non relaxetur donec soluerit. & tunc non potest cedere bonis: quia Statutũ prohibet relaxationem, prout est in casu nostro, ꝙ vult, *quod detineatur, quandiu nõ soluerit.* ita decidit no. Ang. in l. is qui bonis. ff. de cessi. bono. dicens, quod eo præsidente fuit iudicatum Perusij, idem voluit Ang. in l. nemo carcerem. C. de exact. trib. lib. 10. Idem Ang. in d. §. eleganter. & sequitur ibi Paul. Cast. dicens, ꝙ ita iudicatum fuit in quæstione de facto in Ciuitate Floren. & ita sequutum fuit. Cõfirmatur ista opinio, quia illa verba, qđ detineat q̃diu nõ soluerit, excludũt alias exceptiones, præter illã solutionis, igitur censetur exclusa omnis illa exceptio, quæ competeret ex beneficio iuris communis non alia, quę competeret ex beneficio Statutorum, secundum Bar. in l. 3. §. patrui. ff. quod ui aut clam. ergo cum beneficium cessionis concedatur a iure communi, non ex capite alterius Statuti censetur exclusum. Præterea ex quo Statutum non uult, ꝙ extrahatur nisi soluat. patet ꝙ non vult detentionem, & sic executionem impediri, siue tolli, nisi solutum sit: quo casu quando Statutũ vult executionem procedere, & non impediri executionem, non potest beneficium cessionis implorari, & opponi. ita uoluit notabiliter Bar. in l. si filius. ff. ꝙ cum eo. & sequitur ibi Paul. de Cast. Cõfirmatur postremò eadem conclusio. Nam, Statutum simul determinat, quòd si captus teneatur aliquid facere: detineri debet quandiu nõ fecerit: sed obligatus ad factũ non potest cedere bonis secũdum Cy. & communiter Doct. in l. 1. C qui bon. ced. poss. Igitur idem uoluit statutũ in obligato ad dandum & soluendum: quia quando Statutum simul duo determinat, censetur illa æqualiter determinare. l. iam hoc iure. ff. de vulga. & pup. & in l. si legatarius. §. 1. & ibi Bar. notabiliter. ff. de leg. 3. Ex quibus omnibus concludo, ꝙ talis captus non potest bonis cedere.

Laus Deo omnipotenti Amen.

S V M M AE.

1 *Traditio possessionis, an probetur per Instrumenta.*
2 *Libris publicis an credatur.*
3 *Dominia an probentur per indicia & famam.*
4 *Facta antiqua ex quibus probentur.*
5 *Possessio an probetur per Instrumentum locationis & perceptionis fructuum.*
6 *Possidendi omne exercitium per Instrumentum probari potest.*

CONSILIVM CCV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

DIfficultas præsentis consultationis potissimè ab eo dependet, nunquid si res aliqua reperiatur posita ad Catastrũ alicuius aliquo tempore, pro eo tempore illius rei probetur possessio illius, ad cuius Catastrũ posita reperitur. In qua difficultate ex pluribus videbatur, quòd possessio nullo modo probaretur.

1 † Primò: licet enim traditio possessionis probari possit per instrumenta cõfecta super ipsa re tempore traditionis. l. nõ idcirco. & ibi Bal. C. de fide instr. & in l. 1. C. de suffra. & in c. 2. de consue. tamẽ per Instrumẽta possessio non uidetur posse probari: iuxta no. per Bar. & Doct. in l. præ dia. ff. de acqui. poss. & per Bar. & Bal. in l. Edicto. ad finem. C. de edic. diui Adria. tol. & glo. & Doct. in capitu. cum nobis. extra de præscript. Confirmatur hoc fundamentum ratione. possessio enim est animi & facti. l. 3. in prin. & ibi no. ff. de acquiren. possess. & oportet, ꝙ sit tale factum, ex quo resultet possessio. iuxta not. in l. Titia. ff. de sol. & per Bal. in l. 3. C. si. regun. & in c. 2. de consuet. eius autem cognitio est Iudicis, non Tabellionis, qui de his quæ sensu, nõ iudicio intellectus percipiuntur: Instrumentũ conficere potest, super quib. testificari posset, iuxta no. per Bal. in l. neque natales. C de prob. & in l. 1. C. de confes. & Federic. de Senis consi. 277. Secundò ista conclusio probari uidetur: nam licet dici posset per Instrumenta, seu librum Catastri possessionẽ probari, tamẽ hoc Catastrũ est inter alios confectum nẽpe inter fiscũ & prævalentes ibi descriptos. ergo res tãquam inter alios acta alijs præiudicare nõ videtur, nec cõtra alios probare. l. si quis ex argentarijs. §. pertinere. ff. de eden. ita videtur sentire Bal. per dicta iura in rub. C. de fide instru. facit l. sæpe. cũ ibi not. per Bar. ff. de regul. iur. & quod habetur in l. fi. ff. de inter. actio. & in c. causam quæ. extra de testib. Tertio eadem cõclusio probari dicitur in l. quo quisque. ff. de acquiren. rerũ domi. & in l. solemnib. C. de rei uend. & in l. si functiones. & in l. cẽsualis. C. de dona. ubi expressè probari videtur, ꝙ per ęstimũ uel solutionẽ census aduersario nihil noceat, quin de

iure suo docere,& obtinere possit, eo non obstante.ad idẽ l.forma.§.sed ego.ff.de censi. igitur dicta iura indistincte loquentia in dominio,pari ratione vendicant sibi locum in possessione,cum dicatur aduersario non præiudicare, magnum autem fieret præiudicium si possessio probaretur: vt in §.commodum.Inst.de interdict.Nam si aliud diceremus.de facili quilibet posset sibi in æstimo,uel Catastro aliquam rem ponere,& ita eius possessionẽ probare ad prçiudicium tertij,ꝙ non est dicendum,attento etiam ꝙ fit parte non citata, ideo nemini videtur præiudicare posse,neque in dominio,neque in possessione. arg. l. de vnoquoque.ff.de re iudi.& malitijs hominum obuiandũ ẽst.l.in fundo.ff.de rei vendi.ergo videtur,ꝙ non probet, nisi in fauorem fisci collectam exigentis. Quartò confirmatur per tex.not.in l.si pater.C.de actio.empti. per quẽ text.ibi hoc expressè firmat Bal.dicens per illum tex.æstimum Ciuitatis non probare dominium,vel possessionem & sic Bald.qui magnæ est authoritatis hoc decidit: idem decidit Bal.in l.quidam in suo.ff. de condi. inst. Quintò ad idem facit.Nam probatio de necessitate debet concludere.l.neque natales.C.de proba.c.in præsentia.extra eo. titu.sed non sequitur,positum fuit in æstimo,igitur possidebat eo tempore,quia potuit poni ad simplicem assertionem illius,cui describitur: hoc enim sufficit fisco, ꝙ ab eo collectas exigere possit pro rebus eius uoluntate descriptis.vnde non debet probare contra alios dominium vel possessionem: quia talis probatio non est concludens Sextò comprobatur per tex.in l.cura,C.de omni agro deser.lib.11.vbi ita demum talis descriptio probat,si solutæ sunt functiones,& ille contra quem producitur tali descriptioni consensit,seu tolerauit pro suis describi, quæ omnia copulatiuè videntur requiri. & sic videtur, ꝙ requiratur omnium concursus. iuxta l. si hæredi plures. ff. de condi.institu.& l.si quis ita stipulatus.ff.de verb. obli. vnde à contrario sensu omnibus his non concurrentib. seu aliquo deficiente,non videtur ꝙ aliquis ex tali descriptione se iuuare possit.In contrariam uero partem,quòd imo probetur possessio temporis, quo res fuit posita in æstimo multipliciter ostenditur. Primò, ex theorica Bartoli in l.decem.ff.de verb.oblig. quam ibi ad hoc omnes sequi videntur,vbi dicit,ꝙ ad probandum quem esse,uel non esse soluendo,sufficit ostendere æstimum Ciuitatis, ex quo constabit,quod bona habeat, & asserenti contrarium incumbit onus probãdi in aduersariũ.& licèt Bart. & Imo.mordeant Bal.quia non sequitur, tunc habebat ille non plura,hodie ergò nõ habet plura,cũ quilibet prçsumatur in futurum ditari,iuxta l.si defunctis,C.arbi.tute, tamen quantum ad hoc,ꝙ çstimum probet statum,seu bona alicuius eo tempore saltem præsumptiuè,nullus videtur reprobare.& tamen Bart. loquitur inter priuatos. & maximè procedit si non ostenditur, ꝙ eo tempore alius soluerit functiones.per d.l.si functiones.& l.censualis. C. de don.l.si pater.C.de actio.emp.Secundo hoc idem probatur ex his quæ notat Abb.in c.cum causam. extra de ba.ubi post alios Canonistas concludit,ꝙ si sunt libri antiqui,quibus communiter fides adhibeatur, & sunt in loco publico conseruati in quo solent scripturæ authoritate conseruari,quòd huiusmodi libris,etiam ubi agitur de magno præiudicio,fides ad plenam probationem adhibe-
2 tur.licèt,si tales libri non essent sub publica custodia cõseruati,facerent præsumptionem & adminiculum.& pro hoc facit.tex.in c.ad audientiam.de præscrip. hoc idem voluit Bal.in l.exemplo.C.de proba.& in rub.de fide instrum.in pen.col.uers.quintum supplementum. & sic uidetur ꝙ tales libri ita custoditi probent dominium, & possessionem.& ita etiam voluit Spec.in tit.de instr.edit, §.nunc dicendum.versi.6.facit tex.cum glo. in cap. peruenit 30.q.1.& in auth.ad hæc.C.de fid.instru.Tertio probatur.Nam quando libri sunt ab illis confecti,qui ex publico ad eos conficiẽdos sunt propositi, tales libri probãt rationem commissionis,& publici officij,licet conficiens non sit publica persona.ita no. Bar.in quędam.§.nummularios.ff.de eden.& Bal.in rub.C.de fide instrum.& dom. Abb.in capitulo,quoniam contra.de probat. & quod ibi no.Innocen.facit tex.in l.prima.si mensor fal.mo.dixerit. & in d.capitu.ad audientiam.sed huiusmodi libri fuerũt confecti ex publica commissione,igitur &c.Quarto optime ad propositum conferunt, quæ not. ponit Baldus in l.cum super.C.de rei uendi.& in l. conuenticulam.C.de Epis.& Cleri.& in capit.cum causam. de iuram.calum. Concludit enim Bald.in d.l.cum super. ꝙ facta antiqua
3 probantur per indicia.& famã.& sic vult ꝙ † ẽt dominia probentur per indicia,& famam. Nã eiusmodi antiquorum factorum uera,directa,& concludens probatio haberi non potest: ideo admittitur illa probatio per indicia, quæ haberi possunt,propter difficultatem. Ad hoc ꝙ no. Innoc.in c.veniens.de verb.sig.vnde in factis multum antiquis admittitur testimonium de auditu,& de auditu auditus.vt no.gl.& Doct.in l.si arbiter.ff. de probationib.& Bald.in d.l.conuenticulã.& Inno.in d.c.veniens.& Spec. in ti.de proba.§.1.uer.vltim.quæritur.& ver.breuiter au-
4 tem.& gl.in cap.1.de præscrip.lib.6.igitur † in factis antiquis debet talis probatio per Catastrum admitti.vnde si ad probationem dominij indicia valent,fortius ad probationem possessionis.aliàs si non nisi per testes,probaretur possessio, lex fuisset defectiua,& probationis facultatem angustasset,contra l.quoniam multi.C.de hęre.Quintò facit arg.à communiter accidentibus,quod est validum in materia probationis.iuxta l.neque natalis C. de proba.& per Barto.in l.ꝙ ad præsens. C. de murileg. lib.11.& per Bal.in d.l.conuenticulam.sed communiter accidit,ꝙ ille qui habet rem,& possidet,facit se describi, & bona ab eo possessa in æstimo ad subeunda onera Ciuitatis & collectas.non autem illi qui non possident, imo communiter aufugiunt talia onera quantum possunt,ut tex. in auth. sed & periculum.C.si sine censu uel reli.igitur credendum est,bona esse descrip.in Catastro Domini & possessoris rei & non alterius:quia non est præsumptio,ꝙ aliquis uelit se onerare pro bonis,quæ non possidet,& non suis, & suum iactare.l.cum de indebito.ff.de proba.cũ simili. Sextò confirmatur,quia licet dici posset, ꝙ in fraudem quis potuisset facere poni bona aliena ꝑ se nõ possessa ad Catastrum suum,tamen hoc non est præsumendum ,sed potius,quòd ad instãtiam Domini & possessoris sine fraude res fuerit in Catastro posita. l.meritò.ff.pro socio.Itẽ id quod factum reperitur,præsumitur ab eo factum,qui facere tenebatur.l.cum seruus.& ibi Bart. & Doct.ff.de uerb.oblig.sed onus soluendi collectas spectat ad possessores.l.fina.C.si sine censu vel reli.igitur ad eorum instantiam factum præsumitur,sine fraude,uel dolo. Septimo probatur,nam onus soluendi collectas propter quod fiũt Catastra,spectat ad possessores.l.1.& l.pro locis. C. de anno.& trib.lib.10.l.omnes.C.si sine censu vel reli. unde a descriptis in Catastro est exigẽda, quia præsumuntur possidere,ut videt not.Bar.in l.hi penes.C.de agri.& censi.li. 11 si enim ex descriptione non præsumeretur possidere, non esset exactio fundata:ut notat Bar.in d.l.hi penes.igitur prçsumũtur descripti possidere,& hoc multum facit. & licèt Bal.in d.l.fin.C.si sine censu vel reliq.dicat, ꝙ ille est exigendus qui possidet,licèt alius sit descriptus:hoc est uerum,quando cõstaret alium posidere,quam descriptum:secus ubi non constaret. Octauò probatur, ex eo, quod notat Bar.in l.si fundus.C.de prædijs nauicu.li.11. vbi uoluit ualorẽ rei probari per æstimum, uel Catastrũ Ciuitatis plene.& hãc opi.sequit Bal.in l.2. C. de rescin. vendi.& sic patet,ꝙ est magnæ fidei & authoritatis. cùm ẽt probet rei æstimationẽ:igitur probatur alia, sine quib. descriptio inefficax extitisset. Nã si possessio nõ probaretur,nõ posset exigi descriptio.Igitur possesio tanquã necessariũ antecedẽs probata videtur,& præsertim in antiquis: vt dictum est.Nonò probatur. Nam si discurrantur modi ex quibus possesio probatur, apparebit talẽ proba-
5 tionem per Catastum nõ ese absimilem. † Nã inter cęteros probatur per locationẽ,& pensionis perceptionẽ seu fructuum.licet enim non ad plenũ dicatur per Instrumẽtũ locationis possesio probari,vt in c.inter dilectos.de fi de

de instr.l.quãuis.§.j.ff.de acqui.posses.tamẽ ex locatione, & fructuũ perceptione non docto alio cõpetitore,q̃ possidet, possessio probatur.vt per Bar.in l.qui uniuersas.§. ꝙ p colonum.ff.de acqui.posses.& in l.Titia.ff.de sol.& est tex. ualdè no.in l.si serui emptor.ff.de peric.& cómo.rei uendi.& per Bald.in l.si quis.C. de naturalib.lib. Ex quibus concluditur,quòd possessio probatur ab effectu.Nam percipere fructus, & locare spectat ad possessorẽ l.bonæ fidei. ff.de acqui.rerum do.c.cõsultationibus. de iurepatro. unde exercendo quæ communiter à possessoribus exercent, & quæ propria possessionis sunt,dicimur possidere,& possessionem probare ergo eodem modo onera suspiciendo, quæ à possessoribus solita sunt recipi, & quæ ꝓpria possessionis sunt communiter & regulariter dicemur possessionẽ probare: sed in casu nostro describi in æstimo ad soluendas collectas imponendas cuique per ciuitatẽ spectat ad possessorẽ cõmuniter & regulariter. l.forma.§. si quis. ff.de censi.& l.pro locis.C.de anno.& tribu.li.10.ergo dicamus per hũc modum similiter ab effectu plenè possessionem probari, si eo tempore alium possidere non probet: per not.in d.l.qui uniuersas.§.per colonum.& per d.l.quãuis.§.1.sicut enim probatur per perceptionem emolumentorum, ita probari debet per susceptionem onerum, puta per descriptionem æstimi pro soluendis collectis,quę possessoribus incumbunt: cum ibi not.per Bart.cum contrariorum eadem sit regula.l.secundum naturam. ff.de regu. iur.l.inter stipulantem. §.sacram.ff.de verb. obli.cum ibi not. per Bar.cum simil. Decimò hoc videtur determinare Bal.Institu.de usucapio. §.fi. vbi dicit æstimum neminem facit dominum.l.censualis.C. de donat.& l.quæ quisq; ff. de acquir.re.dom.Et ratio est, quia in istis muneribus nõ attenditur proprietas,sed possessio:quia ratione possessionis,non ratione dominii inducuntur,& semper possessorem sequuntur.l.rescripto.§.fina.ff.de mune.& hono.l.neque ff.de impensis.l.omnes.C.sine censu uel reliquis.ex q̃bus patet Bal.uelle, quòd per talem librum probetur possessio. Vndecimò hanc partem tenet Paul. Cast. in d.l. si pater.ff.de action.empti.qui expressè concludit respondẽdo,quòd per ęstimum, & Catastrũ ciuitatis probatur possessio, quando alius eodem tempore non est in possessione, pro quo dicto faciunt omnia argumenta suprà posita. eandem opinionẽ tenet genitor meus in ca.pastoralis, de causa posse.& prop.articulo 27.q.18.& in suo cons. quod incipit,Ex his quæ suprà narrant.cui se subscripserũt Do. Thom.Doctius, & multi alii solennes Docto.idem tenet Pan.de Cast. in l. solennibus. C.de rei.uendi.vbi dicit, ꝙ Catastro standũ est saltem præsumptiuè pręsumptione iuris,ꝙ res sit illius,ad cuius æstimum est posita, donec constet de contrario.argu.l.final.C.de prædiis nauicul.lib. 11. Ex quibus negari non potest articulum fore satis dubium: quod in præsentiarum arbitror concludi posse , ꝙ aut sumus in factis non antiquis: & tũc nõ probatur dominiũ , uel possessio.arg.d.l. si pater.cum aliis suprà ꝓ contraria parte allegatis.aut sumus in factis antiquis:& liber est antiquus: & tunc probatur possessio, & dominium: uel saltẽ possessio præsumptiuè, si non probetur, quod eo tempore alter possideret:alias secùs,& hoc quãdo huiusmodi libri sunt in loco publico à publicis officialibus custoditi, & hoc p iura.& rationes pro hac parte adductas. faciũt not.p Bal.in l.siue possidetis.C.de probat. vbi ponit causas uarias,ex quibus præsumptiones oriũtur,& in proposito facit,quia oritur præsumptio ex consuetudine aliorũ. l. uel uniuersorum.de pig.actio.l.non omnes.§. à Barbaris.ff.de re mili.ex quo enim apparet quemlibet solere scribere, & scribi facere ad æstimum suum causa onerum sustinendorum ea,quæ tunc habet & possidet, & non ea,quæ nõ habet:ita est uerisimile quẽlibet sensatũ facere.vnde ab ista consuetudine aliorum efficax oritur ꝓsumptio.iuxta. l.cũ de indebito,ff.de proba.& c.quanto.de præsum.Ita ab effectu qui solet ꝑuenire à causa inducẽte illum effectũ: ideo posito illo effectu præsumitur causa iusta. l. cum de in rẽ uerso.ff.de usur. nam possessorib. in Catastro describũtur bona quæ possidẽt.d.l.fi.C.sine cen.uel reliq. igitur si reperitur aliqua res scripta,præsumitur hoc à possessione cãtũ. Et ita concludi pót non obstantibus his quę supra in cõtrarium allegabãtur,ad quæ respondeo.& ad primum, quod non semper est uerum , ꝙ possessio per instrumentum probari non possit: quia uerum est ꝙ non potest probari possessio continuata & successiua: quoniam instrumẽta de actibus momentaneis conficiuntur: iuxta not.p Bal. in rub.C.de fide instru.actus autẽ momentanei ad probãdum possessionem possunt per instrumenta probari,patet hoc in ingressu possessionis.l. pędia. ff.de acquire.posses. l.Edicto.C.de Edicto Diui Adrian.tollen.in c.2.de cõsue-

6 tud. † Quinimò omne exercitium possidẽdi p instrumentũ probari potest,patet in locatione pcaria & huiusmodi in d.l.Titia.ff.de sol.& in d.§.quod per colonũ. & in l.litibus.& ibi Bar.C.de agri.& censi.lib.xi. Nã possunt fieri instrumenta solutionis,mercedis,& pensionũ,ex quibus probatur perceptio fructuum,& sic possessio. & probat̃ ex no. per Io.And.& Doct.in c.cum nobis.de præscript.vnde cõcluditur ꝙ directè non probatur possessio : sed probantur actus possidendi, ex quibus indirectè possessio ꝓbat̃, quæ resultat ex illis actibus. Non obst.secundum , quia procedit quantum ad aliam obligationem inducendã in pręiudicium obligati,uel ad illum tertium obligãdũ , sed quantum ad factum contrahentium,uel rogantiũ facit fidẽ inter quoscunq;, puta quod ita contraxerit:alias nunquam titulus contrahentiũ probaret contra tertiũ, sed solùm contra contrahentem, ꝙ esset absurdum. ita not. declarat Bal.in rubri. C.de fide inst. in 3. col.facit l. desideriũ.& quod ibi no.Bal.C.depos. vnde in casu nostro satis est, ꝙ probetur illa bona fuisse descripta ad Catastrum talis,ad hoc vt semper loqueretur, & fidẽ faceret cõtra omnes.& ita apparet factum fuisse. Ad tertium respondetur. Nam dato, ꝙ alius non probet se possessorem uel dominum eo tempore fuisse , quo fuit confectum æstimum , ꝙ tunc alio non probato per descriptionẽ in eo ,præsumat̃ possessio per pręd icta, maximè in factis antiquis nõ est inconueniens,vt supra probatum est.secùs si illius temporis aliud per testes,uel aliter possessio probaretur: quia tunc probatio regularis,est potentior dicta præsumptiua probationis Catastri. Respondetur etiam ad quartum uidelicet ad d.l.si pater. ꝙ ibi constabat contra Catastrũ de dominio,& possessione alterius. vnde si alius fecerit sibi poni ad ęstimũ,hoc non præiudicat.& ita intelligit ibi illũ tex. Paul.de Cast.& bene & maximè in antiquis: cũ ille tex.loquatur in facto recenti, ut ex lectura illius tex.claré patet. Quintum autem nõ obstat,quia illud uerũ est regulariter. sed in factis antiquis uidemus sufficere famã: iuxta l.si arbiter.ff.de prob.& indi.iux.l.cũ super. C.de rei uen.cum ergo simus in factis antiquis,dicta regula nõ habet locũ, sed sufficit ꝓbatio uerisimilis arguẽdo a solitis & cõmuniter accidẽtibus,vt dictũ est.nec ultimũ habet obstare , nã d. l. cura. facit potiùs ꝓ ista opi. ex quo uult libris æstimi fidẽ dari,& tales libros ꝑiudicare illis,quorũ cõsensu res descripta est.Ex quibus cõcludit̃, ꝙ ex quo sumus in factis antiquis,& nõ ꝓbat̃, ꝙ illo tẽpore res per aliũ possidet̃ uel ꝙ ad aliũ spectaret, ꝓbatur dominiũ ,& possessio illius tẽporis,ad minus possessio.& ita ĩ ꝑmissa difficultate cõcludo.

Laus Deo Omnipotenti Amen.

SVMMAE.

1 *An & quando quis teneatur cedere contra stipul. & sibi præiudicare.& plenè distiguuntur nonnullis casus.*

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

CONSILIVM CCVI.

IN præsenti consultatione nõ attingẽdo, quę ad vtràque p artẽ adduci possent, considerãdo aliquos casus, ex quorum declaratione apparebit ueritas præsentis consultationis. Primus casus

1 † quãdo facta iuramẽto ceſſione ceſsionarius uti uellet directis actionibus contra cedentẽ, quia nõ poteſt ex quo illas intentat nomine cedẽtis.l.1.& ibi not.ff.fa.erciſ.& not. in l.qui ſtipendia.C.de procu.Secundus caſus eſt , quãdo poſſeſſor cedit actionibus non ceſsionarius , qui non põt uti actionibus,quas cedens tempore ceſsionis nõ habebat quia poſsidebat puta, quia ceſsit rei uendicatio.prout cõcludunt latè Bal.& Saly.in l.emptor.C.de hære.uel actio. uend.& probatur ex nota.in l.ſi culpa.ff.de rei uend.Tertius caſus eſt, quando quis cedit actionib.fideiuſſori , uel tertio poſſeſſori,& non habet retentionem bonorũ,q̃ poſſidet debitor ex alia cauſa.nam tũc ceſsionarius uti poteſt actionibus contra cedentem,quãdo ceſsio fit ex cauſa oneroſa.vt in d.l.ſi culpa.& ibi Bar.& Bal.ff.de rei uen.& no. Bar.in l.i.in fi.& in l.in prouinciali.§.ſi ager.ff.de no.operi.nun.& Dyn.in regula,poſseſsor.de reg.iur.in vi. Quartus caſus eſt,quando ceſsio fit ex cauſa lucratiua, quia tũc ceſsionarius non poteſt actiones intentare contra cedentẽ. l.ſi peculio.§.Seia.ff.de pecu. leg.& ita intelligi debet Bal. & Saly.allegando illum tex.in l.2.C. an ſeruus ex facto. & ita loquitur l.impoſitio genera.C.de ſolu. ſecundum Pet. Cyn.& Salyc.ibi. Quintus caſus eſt,quando creditor ſuccedit alteri ex reis debendi ad quem pecunia peruenit:nã tunc agendo contra alium repellitur exceptione cedendarum, quia ex quo ſucceſsit,eſt extincta actio, & non põt illam cedere,iuxta l.debitor.C.de pa.facit l.Stichum.§.pe. ff.de ſolu.cum ibi not.& ita decidit Bar.in l.ex duobus.in 10.q.ff.de duob.reis.de quo ibi latiùs p eũ.Sextus eſt,quando cauſa,ex qua uult retinere creditor , ſupuenit poſt fideiuſsionem contractam,& tunc non cogitur cedere:nec poteſt retinere, ſed fideiuſſor cogere poteſt ad cedendum, & uti actionibus ceſsis contra cedentem,ita tenet gl.in d.l.2. Hæc opinio,quam approbant Iac.Bu.Cy.Iaco.de Areti.& Ray.ibi & Spe.in tit.de oblig.& ſolu.§.ante omnia.& in fine probatur duplici ratione.Prima ratio eſt,quia ſuccedit fideiuſsor,cui fit ceſsio ex cauſa antiquiori,cui ius eſt quęſitum,& creditori ex illa cã. l.2.de his qui prio.cre. & l.ſi à creditore.& ibi Sal.C.de act.& ob.& in l.j.C.ſi antiqui.credit. Secunda ratio eſt, quia ex quo tempore fideiuſſionis fuit quæſitũ ius fideiuſſori , ex quo fideiuſſit eo prætextu, vt ſibi iura cedãtur ſecundum Iac.de Aret.& Cy.in d.l.2. non põt poſteà auferri à creditore facto fideiuſſoris. arg. l.fi.C.de pact.& eius quod habetur in l.3. §. pen.ff. quod quiſque iu.& probatur no.iſta cõcluſio in l.2.de conſt. pecu.contrarium tamẽ tenuit gl.in alia opinio.in d.l.2.quam ſequitur Odof.& Saly.& eã ſequitur Bal.& hoc non diſcutio,quia non eſt caſus noſter . Septimus & ultimus caſus eſt noſter,in quo cã,ex qua vult retinere creditor,& in qua cedẽdo non vult ſibi præiudicare,non pręceſſit cauſam,ex qua fideiuſſor interceſſit, nec ſupuenit poſt fideiuſsionem contractã:ſed eodem tempore fuit contracta, præceſsit tamen obligationẽ fideiuſſoris. & hoc caſu arbitror concludendum , ꝙ non teneantur iſti cedere in præiudicium debitoris ex eadem cã, propter quod vult bona obligata retinere.primò tenendo opinio.gl. in una opin.Odof.& Salyc.in d.l.2.qui uolunt,quòd creditor nõ teneat cedere indiſtinctè,ꝓut indiſtinctè loquitur illa litera: quia vt dicit Saly. non tenetur facere fideiuſſorẽ parem ſibi: & idẽ ſentire videtur Bald.qui ſimpliciter dicit ꝙ ,quando ex alia cauſa poteſt retinere, non tenetur cedere. Confirmatur iſta concluſio. Nam aliàs attentabam, quòd tertiò poſſeſſori contra ſe quis cedere teneat: quia poteſt ceſſionem petere ex diſpoſitione l.mulier.ff.qui po.in pig.ha.ſed non fideiuſſori: quia talis ceſsio fit ex tacita mente partium . nã fideiuſſor tenetur intercedere pretextu ceſsionis ſibi fiẽde, ſecundũ Dyn.& alios in d.l.2.& ſic non videt tacitè actũ, ꝙ cedat contra ſe: quia quando quis ad aliquid faciendũ tenetur ex diſpoſitione hominis,non tenetur facere cõtra ſe.l.inquiſitio generalis.C.de ſo.l.ſecùs ſi ex diſpoſitione l. caſus eſt.& ibi Bal.& Mo.ita diſtinguẽtes in l. frater à fratre.ff.de con.indeb. Tertiò hanc concluſionem decidit glo.in terminis in d.l.2.vbi dicit, ꝙ quando cautio ex qua creditor vult retinere,præcedit fideiuſsionem,tũc non tenetur cedere.& idem Spe.in d.§.antè omnia.in fi.ſed in cã ſũ noſtro cauſa præcedit fideiuſsionem,ergo &c.Cy. tamẽ ibi poſt Iaco.de Are.videtur intelligere,ꝙ cauſa præceſsit fideiuſſionẽ hoc caſu,dũ interceſſit fideiuſſor. prima opi. habet rationem , quia ius eſt acquiſitũ fideiuſſori tẽpore fideiuſsionis ad petendum ceſsionẽ , ergo creditor vult retinere ex cã , quia pręceſsit ius quæſitum fideiuſſori , & non vult cedere. vnde uidetur , ꝙ cedere non teneatur in præiudiciũ ſui. Confirmantur,nã quando quis habet bona pro alieno debito hypothecata,nunquã perdit ius quæſitum ex illa hypotheca, donec eſt ſibi integrè ſatisfactũ.l. quandiu.C.de diſtra.pig.vnde recipiendo partem debiti, non cenſetur iuri quæſito aliquo modo præiudicare. Itẽ quia actio eſt indiuidua: vt ibi,& in l.i.C.ſi unus ex pluribus.licèt hic fideiuſſor pro parte debiti,pro quo poterat pignora pro alia parte retineri,non cẽſetur creditor recipiẽdo talẽ fideiuſſorem ſibi præiudicare: quominus retinere poſſit,donec integrè ſatisfactũ ſit.l.ſicut.§.non videtur.ff. qui.mo.pign.uel hypo.ſolu.hoc ergo reperitur iure cautũ quinimò fideiuſſor cenſetur intercedere hac cõtemplatione,ꝙ iura cedantur,quando fuerit integrè ſatisfactum, & non ante, ex quo ita erat ſecundum iuris diſpoſitionẽ, à qua partes in dubio non vidẽtur uoluiſſe diſcedere,ſed uelle quòd ius in ea materia diſponat.l.ſi duo.& ibi Bal.& Docto.ff de acqui.hære.& iſta ratio videtur uerissima & ęqua & ſecũdum hanc conſiderationem videntur ſonare verba ſcripta fideiuſſorũ, ſcilicet *quòd in nullo illis de pœnis præiudicium generetur in iuribus eorum , donec fuerit plenè ſatisfactum.* Poſtremò ſi cã fideiuſsoris ſequeretur , non tenetur cedere, ſi præcedit ſecundum Dyn. & alios ſuprà allegatos in d.l.2.de fideiuſ.vbi concurrunt nonnulli alii, vnde ſtare debemus regulæ,ꝙ in pari cauſa potior eſt conditio poſsidentis.vt in regula, in pari.cum materia de regul.iur.in vj.

Laus Deo &c.

SVMMAE.

1 *Statutum excludens filiam legitimè dotatam, quid requiratur ad hoc,vt locum habeat.*
2 *Qualitas in Statuto requiſita probanda eſt.*
3 *Dotata uerbum quomodo intelligatur in Statutis.*
4 *Dotandi onus an tranſmittitur ad hæredes.*
5 *Beneficium reſtitutionis in integrum cõpetens minori læſo,an trãſmittatur ad hæredes.*
6 *Tutor poteſt ſoluere & conſtituere dotem in puncto mortis,ne minor incidat in pœnam ſeu moram.*
7 *Fictio ceſſat,ceſſante equitate.*
8 *Statutum , quòd extantibus agnatis uſque ad quartum gradum, non ſuccedant cognati uel agnatæ fœminæ: quomodo intelligatur.*
9 *Agnatæ quæ etiam ſunt cognatæ,non includuntur in illis uerbis: & aliјs cognatis.*
10 *Repugnantia non præſumitur eſſe in Statutis.*
11 *Argumentum à contrario ſenſu, quando habeat locum in Statutis.*
12 *Statutum quando non debeat extendi.*

CONSILIVM CCVII.

Dominus labia mea aperiat,& Spiritusſanctus illuminet intellectum.

IN cã dominæ Annæ uiduæ & Aurelicæ infantis contra illos de Patronoro,in qua aliàs conſului,poſt redditũ a me conſilium per Dominum iudicare debentẽ adducuntur ſeu fiunt q̃dam dubia, quibus elegantiſsime & ſubtiliter rñſum eſt per patronum cauſæ & do. Ang.de Turicel. Doct.pręſtãtiſsimum olim accutiſsimum diſcipulũ meũ.vnde ſatis eſſet eius dicta ſimpliciter cõfirmare,ſed vt petenti conſiliũ aliqua

aliqua ex parte satisfaciam, breuiter & substantialiter loquendo dubia perstringam. In primis ad exclusionem filiæ conantur probare, ꝙ filia fuerit dotata à patre, per tres testes: quos nihil probare demonstrat pręf. Doctor, cuius dicta reputo vera esse, secũdum ea, quæ ab eo præponuntur, quia testes non sunt exhibiti: ideo illa nõ prosequor. sed addo rationem vrgentem, si testes non probant de cer
1 ta quantitate dotis, † quoniam Statutum requirit non solum, ꝙ sit à patre dotata, sed etiam quòd sit legitimè dotata. & sic congruè secundum dispositio. legum: attenta qualitate personarum, patrimonij quantitate, & Patriæ consuetudine: iuxta tex. in l. filiæ. & ibi Ray. & Bar. ff. de leg. 3. & in l. quæro. & ibi Bar. ff. de iure doti. & not. Ang. in authen. de restit. & ea quæ parit. §. quamobrem. & Bal. in authen. res quæ. in 3. col. C. com. de leg. & Bal. in l. fin. C. de dotis promis. Si ergo non est probata quantitas dotis, non potest dici, quòd fuerit legitimè dotata: cõfirmatur & fortiùs: nam licèt de certa quantitate fuisset probatum: tamẽ si non est probatum ꝙ illa dicatur legitima dos secũdum consideratio. suprà scriptas, non possunt filiam à successione excludere contra dispositio. iuris communis, nam cum
2 † Statutum requirat ad exclusionem, hanc qualitatem, quòd esset legitimè dotata, debebat talis qualitas deduci, & probari: iuxta ea quæ not. uoluit Io. An. in c. 1. de hom. lib. 6. & Bald. in l. hi qui ad ciuilia. C. de appel. & in l. si quis non dicam rapere. C. de Episc. & cle. & Ang. in l. fideicommissum. §. tractatum. ff. de iudi. Quinimò autem probata quantitate, cõsideratis dictis qualitatibus, adhuc dos legitima & congrua non debet esse minor legitima, licèt attentis dictis qualitatibus possit esse maior: vt uoluit Barth. de Saly. per illum tex. in auth. res quæ. C. commu. de leg. & idem per illum tex. tenuit idem Barth. de Salyc. in sua dispu. quæ incipit, Statuto cauetur. idẽ voluit Bal. in suo consilio, quod incipit, Materia diuiditur. quia dos succedit loco legitimæ. argum. auth. si qua mulier. C. de sacr. san. Eccl. idem Bal. in consil. inci. Quia statutum tria habet capita. ita etiam pluries consuluit præceptor meus do. Alexan. allegat ad hoc Angel. consuluisse in suo consi. 311. incip. Dominus Gregorius, quod secundum ordinem meum non reperio, quia legitima appellatur minuscula. l. si quis in suo. C. de inoffic. testam. & ita aliàs consuluit d. Benedictus Capra. & vidi pluries consultum per Docto. Perusi. qui habuerunt hanc opin. pro canonizata: & ita in magna causa obtentum fuit in ciuitate Flo. quare cum ista non dicantur probata, sequitur quòd non est Statuto satisfactum. & pro his facit, quòd statim dicetur in sequenti dubitatione. Secundò conantur filiam excludere ab hæreditate paterna, quia dicunt ꝙ tutores adeundo hæreditatem insolidum pro infante iuxta id quod habetur in l. si infanti. C. de iure deliber. videtur obligare voluisse pupillum ad congruam dotem, ex quo non poterat aliàs insolidum adire, nisi dote constituta filiæ, quia pro parte filiæ ante hæreditas non defertur: igitur adeundo insolidũ iuxta dispositionem Statuti videtur ad dotem congruã obligasse infantem, quia videtur se obligasse dispositioni d. Statuti, arg. l. si duo. cum ibi not. ff. de acqui. hære. & eorum quæ habentur in l. Gallus. §. j. ff. de lib. & posth. Accedat pariter, quia volendo solidam hæreditatem, censetur voluisse antecedens nesessarium. l. ad rem mobilem. & l.
3 ad rem legatam. ff. de proc. † & sic si est causata obligatio, dicitur satis dotata, & tanquam dotata excludatur: secundum Bar. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condit. & demon. & Bar. in l. si cùm plures. §. pen. ff. de administ. tuto. & Bal. in l. si plures. in vers. iuxta hoc quæritur. C. de condi. inser. sed ad hoc respondet patronus causæ in primis allegationibus, quòd imò ex sola obligatione ad dotẽ non potest dici dotata: ex quo dos sine matrimonio esse non põt. l. fina. C. de don. ante nup. & ita tenẽt do. Raph. Cuma. & Ioan. de Imol. qui respondent ad ll. Bart. in d. l. Titio centum. §. Titio genero. & ita etiam tenet Fulg. in l. non sine. C. de bo. quæ libe. dicens se ita consuluisse apud Veronam, & hanc esse sententiam Antiquorum, quam etiã consulendo sequutus est Alex. in suo cons. 13. in formis incip. Circa primum, vbi dicit, quod dotata dicitur, quando dos traditur, quia contractus dotis est cõtractus, qui re perficitur. & si non incipiat à traditione, sed à promissione, non dicitur cõtractus dotis, sed promissio, quæ non est contractus nominatus, prout declarat not. Bar. in l. iurisgentium. in fin. princi. ff. de pac. & probatur in l. ad exactio. & ibi Bal. C. de dotis promis. igitur sola promissione, quòd est fortius, non diceretur dotata: nõ omitto, quòd fundamentum Bar. est in cõmuni vsu loquendi qui esset probãdus, vt in l. Labeo. vbi per Bar. ff. de supel. leg. vnde eo non probato stat opin. contraria. sed miror, quòd tale fundamentum fiat, cum Statutum clarè loquatur, si fratres voluerint dotare, & dotauerint. & sic Statutũ non solum requirit, quòd habeant voluntatem dotandi, sed etiam quòd actualiter dotent, nam ad veritatem copulatiuæ debet vtrunq; verificari vt in l. si hæredi plures. ff. de cond. & dem. & per Bar. in l. si is qui ducenta. §. vtrũ. ff. de reb. dub. verbũ aũt, dotauerũt, denotat actum perfectũ & consummatum. vt in l. si quis id quod. cum ibi not. ff. de iurisd. om. iud. & per Bar. in l. j. §. Diuus. ff. ad l. Corneliã de sic. præterea Statutum requirit hoc per viam conditio. quòd fuerit dotata; igitur expressè & in forma specifica impleri debet. l. Mæuius. & l. qui hæredi plures. ff. de condic. & demon. confirmatur etiã clarè, nam ille dicitur dotare qui exercuit actum dotandi, quantũ in eo fuerit: ita dicit Bart. in d. §. Titio genero. arg. l. mulier. §. j. ff. de condi. insti. & l. Stichus si hæredi. ff. de statu libe. & ideo uoluit Bar. ibi ꝙ ad hoc, ut filia dotata præterita non possit impugnare testamẽtum, debeat relinquere dotem in testamento, & sic exercere actum dotandi, quantum in eo est: sed hoc in casu nostro minime interuenit: igitur non dicitur satisfactum Statuto, cui pro dotis assignatione ad minus satisfaciẽdum erat: & sic est sublatum secundum fun
4 damentum. † Tertio conantur excludere filiam dicẽdo, ꝙ primò pater erat obligatus dotare. & tñ Statutum vult, ꝙ talis conditio dotandi transeat in filios. & sic cum conditio sit semel facta in hæredes trãsmissibilis, perpetuò censetur transmissibilis. arg. l. pater. §. quindecim. ff. de leg. 3. & arg. eius, quod in mero Imperio notant Guil. & Bar. in l. j. in prin. ff. de offi. eius cui man. est iuris. cũ simil. sed hoc est vnum somnium, quia si fratres dotarẽt mortuo patre, non excluderetur filia ex iure dotandi trãsmisso de patre in filiam: sed ex iure proprio concesso ipsis filijs. ut patet ex uerbis statuti, quod dicat *eodem modo obseruetur*. quod nihil aliud est dicere nisi, ꝙ id, quod obseruatur in patre dotante, obseruetur, si fratres, & nepotes voluerint dotare, & dotauerint: & sic hunc secundum casum æquiparat primo, ad hoc facit l. certi condi. §. quoniã igitur. in uersi. idem erit. ff. si cer. pet. & tex. in l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de uulg. & pup. sub. præterea ad hanc rõnem rñdet subtiliter patronus causæ, quia in casu nostro fœmina excluditur, si fratres dotauerint; igitur antequam dotauerint portio fęminæ nõ est eis delata, nisi sub conditione, si dotauerint: igitur si moriũtur pendente condõne, nõ transmittunt ius adeundi. l. vnica. §. sin autẽ sub condõne. C. de cadu. toll. l. si ita legatum. §. illi si uolet. ff. de leg. 2. faciunt no. in l. hæc verba. & in l. fi. ff. de cond. insti. & sic nõ trãsmittendo portionem fęminæ, non transmittit onus dotandi annexũ & iniunctum, ad consequendam portionẽ fęminæ. & sic procedit doctr. Bal. in d. l. si plures. & Petri de Ancha. in repe. d. c. 1. prout in consilio latiùs retuli. secùs autem esset quando filia fuisset exclusa, & ad filium in totum onus dotãdi spectaret: quia tunc portio est delata, & transmittitur ex potentia suitatis, & consequẽter onus dotandi annexum. & ita loquitur Vgolinus de Fontana in l. j. C. de adult. & loquuntur sequentes. cum simi. Confirmantur prædicta: quia tale priuilegium concessũ filijs & nepotibus dotandi, & sic excludendi non censetur concessum aliis, in quibus non adest talis qualitas: secundum Saly. in d. l. j. C. de adulte. Quartò conantur filiam excludere, quia dicunt quòd si statuentes fuissent de hoc casu interrogati, qñ filii moriuntur, filia non dotata relictis assignatis, ut in casu nostro, idem statuissent: igitur

idem concludendum eſt argum. text. cum glo. in l. tale pactum. in fine. ff. de pact. Sed ad hoc optimè reſpondet patronus cauſæ, quia cum Statutum ſit exorbitans à regulis iuris communis, cenſendum eſt, quòd in caſu non expreſſo uoluerint, quòd potiùs remaneat in diſpoſitione iuris communis. l. ſi uero. §. de uiro. ff. ſoluto matri. l. ſi cum dotem. in princ. ff. ſoluto matrimo. quia cenſentur minus uoluiſſe lædere ius commune, quam poſſibile ſit. l. præcipimus. C. de appellat.

Secundò, quòd Statutum tantum in caſibus expreſſis excludit: ergo in alijs non cenſentur uelle excludere. d. l. præcipimus. & talis ratio magis militaret in caſu deciſionis Bald. in d. l. ſi plures. Et tamen contrarium decidit Bald. Præterea ſtatuta excludere ſolent filias dotatas, adeò quòd ſi tempore mortis patris non eſt dotata, ſuccedit: vt in conſilio dicto Statutum noſtrum hoc extendit, quando eſt dotata à filiis, & nepotibus vt idem ſit. leg. cum Prætor. ff. de iudi. & in l. maritus. C. de procur. quia ſi idem uoluiſſet, hoc expreſſiſſet. l. fin. §. ſin autem. C. de caduc. tollen. imo per argumentum à contrario ſenſu, quod dicit̃ uenire ex tacita mente. l. apud antiquos. C. de furt. in caſu noſtro fœmina admittit̃, & nõ excluditur: igitur mens Statuti eſt in contrarium. Quinto & ultimo loco adduco, ꝙ infans propter non dotare eſt læſus: nam ꝑpter non dotare non potuit adire. & ſic licèt dũ uiueret non eſſet læſus, quia poterat dotare & adire: tamen in puncto mortis propter non dotare & mortẽ fuit
5 læſus: † ergo competit ſibi beneficium reſtitu. in integrũ, quod beneficiũ trãſmitti videtur ad hæredes, iuxta id ꝙ not. Bar in l. qui duos. ff. de rebus dubiis. & uidet̃ tex. in l. non ſolum. ff. de integ. reſtit. & per Barto. & Docto. in l. Pantonius. ff. de acquirend. hæred. & per Bal. in l. ſi pupillorum. C. de repu. hæred. tradit̃ in l. ſi infanti. C. de iure de lib. & hoc aliquantulum dubitationem facere uidebatur, quia, alia fundamenta ſuprà adducta ſunt cauillationes manifeſtæ. quatuor modis ſubtiliter, & eleganter reſpondet domi. aduocatus. Primò tenendo opinionem Bald. in d. l. ſi infanti, quod infans non tranſmittat beneficium reſtitution. quam ſubtiliter defendit, allegando etiam ſubtile conſilium Aret. in conſilio clxj. Et quia quæſtio eſt trita, licèt dubia, non proſequor.

Secundò, in caſu noſtro hæreditas non erat delata, & ſic in infante non ſolum fingitur non delata, iux. d. l. ſi infanti. ſed etiam in ueritate non fuit delata, ex quo deferebatur ſub conditione, ſi ſororem dotaret. l. delata. ff. de uerbo. ſignifi. Igitur non videtur tractandum de reſtitution. in integrum, argu. text. in d. l. ſi infanti. ſecundum intellectum Bald. & eius quod dicit Ludouicus Roman. in d. l. Pantonius. ff. de acqui. hæred. non poteſt negari, quin reſponſio ſit dubia, ex quo facilitate ætatis læditur in puncto mortis, propter quod non dotauit̃ in præteritum. arg. l. 3. §. & ſi hæres. ff. de minorib. iunctis not. in d. l. Pantonius.

Tertiò, reſpondet, quòd non debet concedi contra minorem & infantem. arg. l. uerum. §. item. ff. de minorib. Quarto, quòd non fuit intentata reſtitutio in integrum, quia ſaltẽ proponi debuit, uel per uiam petitionis, uel exceptio. iuxta not. in l. nam & poſtea. §. ſi minor. cũ ibi not. ff. de iureiurand. vbi Bartol. & Docto. & quia dom. aduocatus plenè loquitur, non proſequor. Sed reſpondeo aliter, & eſt uera & clara reſponſio, quòd licet infans moriẽdo tranſmitteret beneficium reſtitutio. in integrũ in terminis de quibus in d. l. Pantonius. & in d. l. ſi infanti. tamẽ non tranſmittit ad excluſionem ſororis, & filię teſtatoris, in fauorẽ fratris ipſius teſtatoris. ratio eſt, quia talis tranſmiſſio irregularis, non debet fieri ad patruum, in præiudicium liberorum, & ſic filiæ, text. eſt quẽ ita intelligunt Sigiſmundus Vincentius, Iacob. de Aret. & Bal. in l. non
✻ pro numero. C. ad Orfic. & ita tenetur Floretiæ, & ita communiter conſulunt aduocati Florentini. propterea Bal. in indiuiduo in d. l. non pro numero, in verſ. quintò oppono, quòd ſummatur, patri vult ꝙ filius reſpectu hæreditatis maternæ non tranſmittat beneficium reſtitutio. in integrũ ad patrem in præiudicium alterius filii, quia ſupereſt perſona, quæ excludit æquitatem in integrum reſtitutionis. igitur vt dixi, filius non debet ad patruum tranſmittere, ad excluſionem. & hoc eſt æquum fundamentum & uerũ. Reſpondeo etiam quòd ex quo habebat tutorem, qui fuit negligens in conſtituendo dotem, ad hoc vt totam hæreditatem quęreret, hęres infantis regreſſum habeat contra tutorem. & ſic non tranſmittitur beneficium reſtitutionis ꝓut concludunt Bar. Franc. de Alberg. & alii in d. l. ſi infanti. & Bartol. in l. qui duos. ff. de reb. dub. & Bar. in l. unica. §. in nouiſſimo. C. de cad. tollen. Reſpondeo etiam ſubtiliter in terminis ſecundum Doct. in d. l. Pantonius, ꝙ cauſata fuit lęſio in uita, quia non potuit adiri hæreditas in puncto mortis. l. ſi. ff. quando dies lega. ced. ſed quia ad hoc vt beneficium reſtitutionis tranſmittatur, eſt neceſſe, ꝙ competat in uita, & quòd poſſit intentari. l. non ſolùm, ſuprà alleg. de in integr. reſtitutio. tamen quia competit, de rigore, ex quo non potuit peti, non tranſmittitur, ſed de æquitate. ergo quando nunquam in uita competit, non tranſmittitur. ſed in caſu noſtro nunquam competit in uita; ideo non potuit tranſmitti. quod non potuit, patet, quia nunquam in uita fuit filius excluſus, nam ſemper tutor potuit etiam in puncto mortis dotem conſtituere, ſicut de implemento conditionis ſolutio
6 nis dicit Alexan. in l. ſi filius hæres. ff. de libe. & poſthu. † & ſic in puncto mortis potuit ex potentia ſuitatis effici hæres. l. final. ff. de cond. inſtitu. igitur ſic nunquã in uita fuit lęſio pfecta, & nõ cõpetit reſtitutio. ergo nec fuit tranſmiſſio. Aliter etiam reſpondeo: & eſt noua reſponſio. Nam Statutum vult duo copulatiuè ſcilicèt, quod fratres uoluerint dotare, & dotauerint. ſed uoluntas non poteſt dari in infante; quia quicquid uidet, ignorat. l. 1. C. de fal. moneta. & traditur in d. l. ſi infanti, & in l. potuit. C. de iure delibe. Igitur non potuit conditio ab infante purificari: & ideo dicimus, quod non tranſmittit ius deliberandi, vt traditur in d. l. cum antiquioribus. & ſi dicatur, quòd potuit impleri uoluntate tutoris, quia ſcientia, & uoluntas tutoris cenſetur ſcientia, & uoluntas pupilli: & ſic tranſmittit iur deliberandi. vt concludit Bartol. in d. l. qui duos. & Bartol. & Doct. in d. l. ſi infanti. Reſpondeo, quod talis fictio, quod uoluntas tutoris cenſeatur uoluntas infantis, induci non debet ad excluſionem ſororis, quod iura reputant iniquum. vt in l. maximum uitium.
7 † C. de libe. præte. & ſic cum ceſſet æquitas, ceſſat fictio: vt per Bartol. in l. ſi is qui pro emptore. ff. de uſucap. ſi ergo non poterat conditio purificari, igitur uſus eſt iure communi, & non eſt læſus, & ſic non competit reſtitutio. l. non videtur. C. de in integr. reſti. tit. gene.

Ex quibus concluditur, quod non obſtant fundamenta, quę fiunt reſpectu hæreditatis paternę. Sed aduerſarij contra aliam concluſionem in conſ. aliàs reddito firmatam reſpectu hęreditatis fratris dicunt, ſororem, & ma
8 trem excludi a patruo, pluribus rationibus. † Primo ex capite incluſiuo Statuti poſiti ſub rubrica, *ꝗ ſuccedere debeãt ab inteſtato*: in quo uocantur *agnati maſculi uſque ad quartũ gradum*: igitur ſunt excluſę agnatę fœminæ: quia unius incluſio, alterius eſt excluſio. l. maritus. C. de procu. l. cum Prętor. ff. de iudic. Bart. in ſpecie in l. 2. §. uidendum. ff. ad Tertul. Secundò, quia ſtatutum dicit, *quòd agnatis maſculis deficientibus ſuccedere debeant agnatæ fœminæ*. igitur primo maſculi, ſecundo fœminę maſculis deficientibus cenſentur uocatę. Ad hoc text. in ca. 1. de eo qui ſibi & hęredibus ſuis maſculis. faciunt no. per Bar. in l. vt iuriſiurã di. §. ſi liberi. ff. de oper. libe. & ꝑ Baldũ in authen. ſi quas ruinas. C. de ſacroſanct. Eccleſ. cum multis ſimilibus. Tertio, quia Statutum dicit, *agnatis maſculis deficientibus ſuccedere debeant agnatæ*. ergo à contrario ſenſu, maſculis extantibus non debent ſuccedere: quod argumentum in caſu noſtro ſumi poteſt: vt patet ex not. per Cyn. & Baldum in leg. conuenticulam. C. de Epiſcopis & Clericis. & quod Bald. & Moderni latè dicunt in l. ſi cum dotem, in prin. ff. ſolut. mat. & Paul. Caſt. in conſilio ccxlix & Petr. de Ancha. in capi. 1. de conſtitu. in octaua charta.

Quarto

Quartò, quia rubrica generaliter loquitur *qui succedere debeant ab intestato*.& in nigro excludi uidentur alij cognati.Et sic Statutũ generaliter excludit cognatos,& per consequens uerificari potest in agnatis fœminis, & non cognatis.allegatur consiliũ Pau.de Castro in simili in suo consilio 318.Ad idem not.per Paulum de Castro consili 169.Quinto,& vltimò,quia deducta in cõsilijs per no. per Bar.in l.1.§.filium. ff. de contra tab.& per Bal.in l.si quis filium.C.de inoffi.testamento.& Doctor. in l. illam. C.de colla.locum habent,quando agnati ponuntur in cõditione ad exclusionem matris,licet aliter uideantur includi.Secus quando agnati sunt expresse uocati,& in casu.quia tunc eorum inclusio agnatorum est exclusio. d.l. cum prætor ff.de iudicijs . & ad hoc facit quod notatur per Bal.in d.l.si quis filium.& quod not.idem Bald.in l.si defunctus.C.de suis & legitimis.& in lege, maximũ uitiũ ubi per Bald.C.de lib.præte.Et ista deducuntur in effectu,licet latius,& copiosius. Quibus tamen non obstantibus adhuc puto conclusionem in consilio firmatam veriorem esse.Et pro fundamento præmitto, quod ista habet fundatam intentionem de iure communi.ut in auth. fratres.C.de legi.hære.& in corpore unde sumitur.Et ad primam rationem in contrarium allegatam respondeo, prout in consilio respondi.Primo uerum est,ꝙ ex capite inclusiuo excluduntur omnes personæ non inclusæ, quæ ueniunt mediante persona exclusa:ut in casu nostro mediante matre,& coniunctis per lineam maternam,& mediantibus cognatis : non autem excluduntur personæ, quæ ueniunt suo iure,ut soror quæ est agnata:ita respondit Collegium Perusinum prout refert,& sequitur Pe.de Anch.in repe.cap.Canonum Statuta.de constit.Secundò respondetur,ꝙ uiuente matre omnes cognati uidentur excludi.secundum Bald.in d.l.illam,& non agnatæ fœminæ,quia non sunt similes matri ,& cognatis exclusis in Statuto.nam per expressionem matris,& cognatorum,datur intelligi,ꝙ per inclusionem cognatorum masculorũ, non excludãtur agnatæ,quæ sunt diuersæ speciei. sicut dicimus in l.fin.§.cui dulcia.ff.de uin.tri.& oleo leg.& in c. sedes,de rescrip.& ita colligitur de mente Bar.in l.1.§.pe. ff.de contra tab.ac prout latius in cons.deduxi.& est clara,& uera responsio.Tertio respondetur, ꝙ Statutum in prima parte in capite inclusiuo,primo declarat quas personas vult includi:secundo quas personas vult excludi. unde per expressionem matris coniunctorum per lineã maternam & cognatorum apparet, ꝙ noluit agnatum excludi.d.l.cum Prætor.ff.de iudici.unde est fienda extensio de persona ad personam,quæ non sit coniuncta mediantibus personis exclusis. d. l.si uero.§.de uiro.ff. solu. ma.& tradunt plenè Bal.& alij in d. l.illam. si enim uoluisset Statutum agnatum excludi utique expressisset,sicut de alijs multis expressit.l.unica.§. fin aũt ad deficie-
9 tis.C.de cad.toll. † Ex pro certo omnium est non paruũ dicere,ꝙ in illis uerbis, (& alijs cognatis) includantur agnatæ fœminæ,quia sunt etiã cognatæ. Primo quia cũ dixerit de cognatis propriè,& in specie: dictio, alijs, includit similia expressis.l.fi.§.cui dulcia. supra allegata.& per glo.in l.si fugitiui.C.de seruis fugi.Secũdo,quia uerba sunt intelligenda simpliciter,& per prius,non secundũ quid & per posterius.l. hoc legatum. ff. de leg. 2. tradunt Doct.in simili materia.& in l. 1.ff.de succes.Edic.ergo intelligi debent de cognatis,qui sunt cognati: ita ꝙ agnati non comprehendantur. Tertio,quia Statutum prædictũ, quando uoluit facere mentionem de agnatis masculis, siue fœminis,uocat agnatos masculos, & agnatas fęminas unde ex præcedentibus,& sequentibus declaratur intentio Statuti.l.qui filiab.in prin.& l.si seruus plurium.in fi. ff.de leg.j.Quartò,quia Statutum multum operatur,quia per exclusionem matris tantum erant exclusi cognati cõiuncti mediante persona matris, & non alij : secundum Bal.& alios in d.l.illam. unde Statutum uoluit, ꝙ etiam alij cognati sint exclusi.Non est ergo Statutum extendendum etiam ad agnatas,& maximè ad sorores.arg. no.per Bart.in d.l. j.§.sic ergo.si intelligamus uerbum *cognatis* in genere,tunc sic loqueretur etiam de cognatis masculis: cum illa uerba, *& alios cognatos* pariter includant & ma-
10 sculos,& fœminas.† & sic Statutum contineret repugnãtiam,ꝙ non est dicendum.l.1.C.de inoffi.dotib.& c.cum expediat.de elect.& in eodem Statuto.arg.l.scripturę.C. de fide instru.& c.periculose.de pœniten.c.1.distin. 1.nõ omitto,ꝙ Statuta,& Doct.quando loquuntur de cognatis,semper intelligunt de illis,qui non sunt agnati.ex quibus concluditur, quòd ex prima parte statuti, & ex capite inclusiuo, non sunt exclusæ sorores.& hoc est clarissimum.ad secundam rationem respondet patronus causæ subtiliter,& copiosè:cuius responsiones non repeto. respondeo etiam,ꝙ quando stipulor feudũ mihi, & hæredibus masculis & fœminis, licet de uirtute sermonis fœminæ admitti deberent, sicut masculi: ut tradunt Doc.in l.Gallus.§.quidem rectè.ff.de liber. & posth. & propter hoc dicit tex.in d.c.1.de eo qui sibi & hæred.suis masc.ꝙ fuit diu disputatum an fœminę comprehenderentur simul.& deciditur,ꝙ in materia feudorum fœminæ non succedant existentibus masculis: ideo admittuntur eis deficientibus.& idem dicimus in emphytheosi quando est Statutum in loco,quòd existentibus masculis fœminæ nõ succedant: ut per Bar.in l.iusiurandi.§.si liberi.ff.de operis libertorum.Sed in materia,de qua agimus,succedunt agnatæ fœminæ sicut agnati masculi.unde subiecta materia non operatur idem,& uerba Statuti non excludunt,nisi per argumentum a contrario sensu, ꝙ an sumi debeat, & quomodo fortè dicetur.Respõdeo,& aliter: tres enim sunt casus diuersi.Primus est, quomodo mater excludatur ab agnatis masculis.& hoc determinatur in prima parte Statuti. Secundus casus, est quomodo mater excludatur ab agnatis fœminis,& hic determinatur in secunda parte Statuti.Tertius casus est,an,& quomodo agnati masculi excludunt agnatas fœminas, & hoc non determinatur in Statuto, nisi proferantur in exclusione matris. ergo hic casus remanet in dispositione iuris communis. l.si cum dotem in prin.ff.sol. mat.& in d.l.si uero.§.de uiro.
11 eo.tit.Non obstat tertia ratio,† ꝙ imo excludantur, arg. a contrario sensu,quia ad hoc multum subtiliter respondet patronus causæ.& multum placet responsio,ꝙ regulariter ad iuris antiqui correctionem non debent sumi: prout est gl.communiter approbata in cap.cupientes. §. quod si per 20.de elect.lib.6.& est glo.iuris ciuilis.in l.ut liberis.in uers.nec lex uetat.C.de colla.quę ibi ad hoc põderãt Ful.& Moderni.uerũ est,ꝙ in quæstione posita per Cy.& Bal in d.l.cõuenticulã.sumitur,quia Statutũ nihil operatur,si non sumeretur.arg.a ꝯrio.& hoc est fundm̃ illius decisionis,quia si Statutum dicat,*non existentib. filijs masculis filiæ fœminæ succedant*:hoc autem est de iure cõmuni.igitur nihil operat̃,nisi dicamus a cõtrario : ergo filijs existentib.nõ debẽt succedere: sed in casu nostro in multis operatur ultra ius cõe,ut patet in prima parte statuti, & ẽt in secũda.igit̃ cessat ratio: ergo cessare debet decisio l.adigere. §.quãuis. de iure pat.Itẽ cum nõ simus in casu excepto quãdo nihil operaretur,stare debemus regulæ,vt in l.j.ff.de reg.iur.Imo Statutũ in verbis expressis,a quib. volumus sumere argm̃ multũ operatur:dum dicit,*quòd deficientib.masculis mater excludatur in aliqua parte*, quæ nõ excluditur nisi à sorore utrinque coniuncta.ut in auth. de- functo.C.ad Tertul.igit̃ per tacitos intellectus arguendo
12 à cõtrario sensu,nõ debet induci correctio.† Quinimo fortius qñ Statutũ in aliqua parte operaretur,non debet extẽdi ut per do.Ant.& Imo.in c.causam quę.de rescrip. Sed r̃ndeo ẽt & aliter,ꝙ etiam capiendo arg. à contrario sensu aduersarij non habent intentum.nam in casu Cyn. & Bal.dum dicitur,non extantib.filijs masculis filiæ fęminæ succedant,a cõtrario sumitur,ergo extantib. filijs masculis fœminæ non succedãt.& sic sumitur argu. respectu totius orationis,& decisionis.sumamus ergo hic arg.à cõtrario,uidelicet ꝙ agnatis masculis deficientib. agnatæ p dimidiam,& mater pro dimidia succedat. capiẽdo ergo arg.à ꝯrio sensu dici debet,ꝙ agnatis masulis nõ deficiẽtibus,agnatæ nõ succedant simul cum matre pro dimidia,

ut dictum est. qualiter autem tūc succedat, nec in prima parte determinatur, nec in ista parte Statuti. igitur est casus omissus, & remanet in dispositione iuris communis. d. l. si uero. §. de uiro. prout in simili materia arguūt Collegium Perusinum, & Io. de Imo. consulendo prout refert Alex. in d. l. illam. & est clara responsio. Ex quibus patet solutio ad quartum. quia in illis uerbis *& alijs cognatis.* nullo modo includi debent agnatæ fœminæ. ut supra declaratum fuit: nec Rub. aliquid operatur. quia non loquitur dispositiue prout in cons. Pauli, sed enunciatiuè: quo casu nō ualet. arg. de quo latè per Alex. in l. j. ff. si cer. peta. non ob. ultima ratio, quia etiam ad illam optimè respondet dominus patronus causæ. nam Bar. quem Doctor. sequuntur in l. 2. §. uidendū. ff. ad Tertul. vult, ꝙ et si Statutum dicat *stantibus filijs fœminæ non succedant.* statutum dicitur habere caput inclusiuum masculorum ac si masculi essent expresse inclusi. & ideò Bal. in l. si defunctus. C. de suis & legi. dum facit cōsiderationem, quam faciunt aduersarij, dicit ꝙ dicta consideratio est doctr. Bar. & sic dicit, ꝙ secundum doct. Bart. etiam si non sunt expresse inclusi, sunt duo præcepta, & inclusiuum, & exclusiuū: & sic recedit à sua opinio. de transeundo cum opi. Bart. in d. §. uidendum. & sic Bar. met, qui tenuit dictam opinion. in l. 1. §. pen. de contra tab. tenet ꝙ caput inclusiuum non operetur, nisi prout supra declaratum fuit, & ita uolunt cæteri Doctor. sequentes Bart. minusque obstat, quod dicit Bal. in d. l. si quis filium. quia si contrariū diceret, eius cōsideratio esset contra communem opinionem Bar. & Docto. prout aduertit Bal. in d. l. si defunctus. sed hoc non dicit, imo in casu nostro dicit contrarium, ꝙ quando non sumus in casu prouiso à Statuto, caput inclusiuum non operatur: unde cum Statutum loqueret, ꝙ stantibus fratribus soror excluderetur, vult, ꝙ quando extant mater, soror, & frater, soror non excludatur à fratre. arg. d. l. si cum dotem. & ita est casus noster, quia primo Statutum loquitur, quando non extant agnati masculi. quando extarent mater & agnati masculi, qui matrē excludunt, & soror, quæ nō reperitur exclusa quid iuris, & quomodo succedant Statutum non determinat. ergo caput inclusiuum nihil operatur. & sic Bald. decidit pro nobis. Præterea licet Bal. contrariū decidat, tamen Doct. communiter in d. l. illam. sequentes Bar. in d. §. uidendū. uolunt ꝙ Statutū habeat duo capita, scilicet inclusiuum, & exclusiuum, & tamen tenent opi. de qua supra. s. ꝙ soror uel amita non excludatur, licet mater & cognati excludantur: ut patet ex his quæ late ponit Alex. in d. l. illā & in cons. latius dixi. unde parum curandum esset de opi. Bald. maxime cum in hac materia uario modo locutus fuerit, ut patet ex his, quæ ponit in d. l. si quis filium. & in d. l. illam. & in d. l. si defunctus. & in l. si quis, uel si qua. C. ad Tert. Ex quibus omnib. & alijs deductis in primo cons. & in binis allegationibus patroni causæ, qui omnia subtiliter, & eleganter considerauit: arbitror dictam filiam succedere patri in portione sua, & demum fratri, excluso patruo suo, & fratre suo & sic fratre testatoris.

S V M M A E.

1 *Emptio & uenditio, ex quibus præsumantur, & quomodo probentur.*
2 *Libri gabellariorum an probent.*
3 *Solennitas in quibus rebus Ecclesiæ alienandis requiratur.*
4 *Exceptio rei non liberæ traditæ, quando obstet.*
5 *Contractus censualis quis dicatur.*

CONSILIVM CCVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISIS actis, & actitatis inter Antonium & Seuerum ex una parte, & Baptistam & Laurentium ex alia parte, omnes de Ciuitate Fauētiæ, & allegationibus factis utrinque per dominos aduocatos. Item literis transmissis per insignem Doctorem dominum Papinianum de Albicellis Vicariū Generalem Illustrissimi domini Fauentini, petentem à me consilium, quæ nam debeant esse partes eius, qui in causa appellationis habet iudicare. unde uolens eius petitioni iuxta iudicij mei facultatem satisfacere, licet multa per aduocatos allegentur, prosequar tantum ea, quæ mihi necessaria esse uidebuntur. & quoniam super libello actoris totum Iudicium fundatur. l. edita. cum materia C. de eden. Capio petitionē Baptistæ & Laurentij in qua narrant uenditionem cuiusdam domus quorundā coriorum, & certæ quantitatis mortellæ factam Antonio, & Seuero pro pretio librarum Bon. 416. & sol. 5. prout de pretio cuiuslibet rei latius in petitione continetur. Item narrant, quod Antonius & Seuerus soluerunt libras Bono. 206. & quòd incontinenti debebant soluere libras. 300. & postea in festo Omnium Sanctorum dimidiam residui, & in Paschate Resurrectionis Domini aliam dimidiam, prout latius in libello declaratur. demum in libello concluditur, ꝙ Ant. & Seuerus condemnantur ad lib. 47. sol. 12. dinari. 6. Bon. & pro medietate residui dicti ꝑtij. & in libris 93. sol. 12. Bono. residuo dictarum librarū 300. & consequenter à quolibet petitur dimidia. l. reos. §. cū in tabulis. ff. de duob. re. & in l. j. C. si plures una sent. & quia uariarunt Anto. & Seuerus in eorum responsionib. ad positionē, & confessionib. idcirco prius circa ꝑsonā Seueri discutiemus, quid iuris. demum respectu personę Antonij, quia ut ex infrà dicendis apparebit aliter in persona Antonij, & aliter Seueri respondendum est. Capiendo igitur primo personam Seueri, circa quam arbitror partes D. iudicantis esse in pronunciando bene appellatum, & malè iudicatum. Ista conclusio probatur. nā acto re nō probante reus absoluitur. l. qui accusare. C. de edē. c. cum Ecclesia Sutrina. de causa posse. & proprieta. Sed in casu nostro actores non probant eorum intentionē contra Seuerum: igitur dictus Seuerus uenit absoluēdus. ꝙ aūt non probetur intentio actorum contra Seuerum, ostenditur. Nā ex tribus tantū possunt ostendere actores se probasse intentionem suā. Primò ex respōsione Seueri facta positionib. factis. Secundo loco in caula principali in quib. ponitur, ꝙ Seuerus pluries confessus fuit ꝙ nolebat dictā uenditionē ratificare, & ꝙ eam ratificauit: quibus positionibus ipse respondit, ꝙ credit cum ills capitulis & pactis oretenus sibi relatis per Antoniū eius sociū. & licèt in responsione non declaret, quæ fuerint illa capitula & pacta, hoc declaratur in exceptionib. scilicet, ꝙ fratres consentirent, ꝙ haberēt aditum per cœmiterium. Item ꝙ possent se pro cœmiterio extendere coria, & cætera, ex quibus exceptionib. declaratur intentio respondētis iuxta notata, in l. si quis intentione ambigua. ff. de iud. quod ēt clarius declaratur in positionib. factis in causa appellationis per dictos Antonium & Seuerum. ex quib. inferendo ad propositum concludo, ꝙ cū dicta responsio Seueri non contineat nisi unū capitulū, nō possunt actores pro parte acceptare: sed aut debent in totum responsionē negare, & reijcere: uel in totū acceptare. ut ꝯcludit Bar. in l. Aurelius. §. idē quæsijt. ff. de lib. leg. & Bar. in l. si quidē. C. de except. & Card. & Io. de Imo. in c. bonæ. el 2. extra de postu. præla. cū multis simil. si ergo in totū reijciūt, nulla vēditio est probata per dictā confessionē, quā pars impugnat. iux. no. per Bar. in l. post legatū. ff. de his qui. ut indig. si totā acceptāt succūbunt, quia intentata est venditio pura, & probata est modalis per tex. in c. cū Ioannes Heremita. extra. de fide instrumē. Item ex quo oppositū est modo nō impleto, nō potest Seuerus condēnari, ex quo modus non est impletus. l. Iul. §. offerri. ff. de act. empt. & no. Bar. in l. quib. diebus. §. Thermius. ff. de cōd. & demon. & Bald. in l. Titia. ff. solu. mat. facit l. cum proponas. la 2. cū materia. C. de pact. Secundo possunt deducere intentionē eorum probatā actores per testes examinatos, uidelicet Matthæum, & Petrum, qui probant, ꝙ Antonij, & Seue. soluerūt florenos l. pro parte pretij uēditionis dictarum rerum, licèt primus dicat, ꝙ non uidit

Seuerum

Seuerum numerare.sed ad hoc fundamentum responde
1 tur,ꝙ † ad hoc,ut emptio & uenditio probentur debet certum pretium probari,Insti.de empt.& vendi.§.pretiũ & in l.si voluntate.C.de rescin. ven. sed in casu nostro testes nihil deponunt,ꝙ fuerit pretium certum dictæ uenditionis,igitur probatio est imperfecta.unde dicũt Iacob. de Ra.& Ray.in l.1.C.de contrahen.& commit.stip.ꝙ si producatur instrumentum emptionis factæ per Titium à tali prælato de tali re,si in tale instrumentum non probatur certum pretium,per tale instrumentum non probabitur emptio:non enim præsumeretur uenditio facta fuisse pro iusto pretio,seu pro aliquo determinato pretio. Nam solemnitas pretij quæ est materialis,& non uniformis non præsumitur-ut d.§.pretium.nec est idem , quod in solemnitate formali.ut no.Bar.in l.sciendum.in prin. ff.de uerb.oblig.Et posito,ꝙ quando probatio per instrumentum,uel testes produceretur,in qua constare uideretur,de uendi.& non de certo pretio, produceretur contra tertium,posset esse dubium an tali probationi esset standum,iuxta not.per Cy.in d.l.1.C.de contrahen.& cõmit.stipula.& per Bart.in l.1.C.de reb.alie.non alie. quasi ille,contra quem produceretur,opponeret de iure tertij:tamen quando producitur contra venditorẽ uel emptorem,nunc nemo negat,quin oporteat esse probatum de certo pretio,ut competat actio.& ita in specie decidit Raph.Cum.in d.l.sciendum.& Ful.& Paul.Cast.in d.l.si duo patroni.§.si quis iurauerit.ff.de iureiuran.& de mente Ray.in d.l.1.C.de contrahen.& commit. stipu. idem tenet Ludo.Roma.in l.Titia.ff.solu.matrimon.vbi dicit, ꝙ cum uenditio perficiatur ex tribus,ex conuentione, re certa,& pretio certo,omnia sunt copulatiuè probanda: alias uenditio non probatur,si deficiat probatio in vno. cum ergo in casu nostro testes specificè non deponant de certo pretio,nec de conuentione venditionis & de quib. rebus,concluditur ꝙ uenditio nõ dicatur sufficiẽter pro
2 bata respectu dicti Seueri. Tertio ex libris gabellorum, quib.denunciantur uenditiones,quibus uidetur fides adhibenda:iuxta not.in auth.ad hoc.C.de fide instru.& no. Bart.in l.quædam.§.nummularios in fi.ff.de eden.Sed ad hoc faciliter respondetur , ꝙ illi tantum probant in his, quæ pertinent ad eorum officiũ & non ultra, puta quòd fuit denunciatum.Item ꝙ soluta fuerit gabella,& similia non quo ad alia,quæ non pertinent ad eorum officium & sic non probant uenditionem inter priuatos.ut declarant Ange.Pau.Cast.& Moder.in d. §. nummularios. & Bal.& Saly.in l.exemplo.C.de proba.& Pau.Cast.in d.authen.ad hoc facit quod no.Bal.per illum tex.in l.si pater. C.de act.empt.& Bal.in l.quidam in suo.ff.de cond.insti. & quod no.in l.2.C.de conue.fisci debi.lib.10.cum si. Ex quibus concluditur,ꝙ cum non sit probata intentio actorum contra Seuerum,Seuerus est absoluendus à dicta petitione.& hæc quo ad personam Seueri. Circa personam
3 Antonij pro fundamento præmitto,ꝙ dictus Ant. uenditionem fatetur,& certum pretiũ,prout ponitur per ipsos actores.uerũ est ꝙ circa modum & tempus solutionis uariat, quia cõfitetur ꝙ 200.lib.solui debebãt incotinẽti & medietas residui in festo Omnium Sanctorum,& alia medietas in Pascate Resurrectionis.vnde cõtra eum actores habent actionem fundatam ex sua confessione.l.unica.C.de confes.& in l.1.& 2.ff.e.de confes.l.proinde.§ notandum.ff.ad l.Aquili.l.generaliter.C.de non nu.pe.cum si.Qua propter uidendum est,an defensiones rei sint sufficientes?& in effectu duas reperio defensiones deductas & probatas,super quibus est aliqualiter insistendũ ,quia aliæ non obstant.Prima defensio est,ꝙ dicta domus uidetur esse Ecclesiæ,ex quo locus ubi ædificata est iam fuit Ecclesiæ,& alienatus sine debitis solemnitatibus. unde cum ædificium cedat solo:ut Instit. de rerum diui. §.ex
4 diuerso,videtur ꝙ domus dicatur esse Ecclesiæ. Quòd aũt fuerit alienatus sine debitis solemnitatib.patet quia nõ interuenit authoritas superioris,ut in c.sine exceptione 12.q.2.nec videtur probari debitas tractationes iuxta no.per.Spe.& Io.An.in ti.de loc.§ sequitur.uer.,itẽ quod dicit.& quia super hoc plura scribuntur per Aduocatos Antonij & Seueri,refero me ad eorum allegationes. Ex quib.inferendo ad propositum,cum uenditor de natura contractus uenditionis teneatur tradere rem liberam & uacuam:vt probatur in l.1.in fi.cum seq.& in l.in venditione.ff.de act.emp.& res appareat aliena,quæ euinci potest, non dicitur tradi libera per ea quæ plene ponit Bar. in l.Mæuius.§.fundo.in pe.q.ff.de leg.2.& ex tex.in l.super fundo.C.de transac.per quem dicit ibi Barth.de Sal. ꝙ res,quæ in totum,uel pro parte apparet aliena,non di-
4 citur tradi libera. & sequitur ꝙ † obstare uidet exceptio rei non liberæ traditæ.l.ex prædijs.& ibi Bal.in l.quærere.C.de euic.& consequenter ꝙ nõ possit emptor ad pretium condemnari.& in hoc,ut percipio factum fuit magnum fundamẽtum.Sed ad hoc fundamentum respondetur in primis,ꝙ dicta terra alenata per dictam Eccesiã erat parua res,& nullius vtilitatis,ut probatur ex processu maxime per testes Antonij & Seueri super interrogatorijs partis aduersæ.in talibus autem paruis reb.& infructuosis talis solemnitas non requiritur.ut in cap.terrulas 12.q.2.& not.gl.in summa.eadem causa & q.& tenet gl. in cap.Abbatibus,eadem causa,& quæst. & tenet Gof.in sum.de his quæ fiunt à præla.& Inno.& D.Ant. post gl. in cap.1.eod.tit.& Bal.& Sal.in auth.hoc ius porrectum. C.de sac.sanct.Eccle.& Io.de Imo.in c.ut super.de reb. Eccle.non alie.& Ioan.de Imol.in c.1.de his quæ fiunt à maio.parte capituli.& sic defectus solemnitatis non facit,ꝙ dicta alienatio fuerit nulla. Respondetur & secundo,ꝙ ex quo postea longo tempore Baptista & eius authores possederunt dictum terrenum,ędificarunt domũ scientibus & patientibus dictis religiosis,præsumitur omnes solemnitates à iure requisitas interuenisse:ut concludit D.Antonius in ca.ea noscitur.de his quæ fiunt a præla.& Hostien.& alij in ca.illud.de præscri.& in cap.Albe. de testi.& Ange.Imo.& alij in l. qui in aliena.in prin. ff. de acqui.hæred.& est bonus text.& ibi Angel.in l.filius. C.de petit.hæredit.& tenent communiter Modern.in l. sciendum.ff.de uerbor.obligat.& ita aliàs consultum fuit per doctissimos viros,& obtentum.& quia hæ duæ respõsiones sufficiunt,alias omitto.Nec obstat,qđ allegatur, ꝙ facta est uẽditio irrequisitis fratribus: & sic ꝙ Baptista & Laurentius ceciderunt ipso iure à iure ipsorum, per tex. cum ibi no.in l.fi.C.de iure emphy.& in c.potuit.de loca.
5 quoniam ad hoc respondetur,ꝙ † hic non est contractus emphyteuticus,sed censualis,ex quo translatum est dominium: iuxta not.per glo.& Doctor. in capitul. constitutus.de reli.do.& per Bart.in l.1.ff.de publica.& ponit Ioan.de Imol.in cap.ad audientiam.in 2.colum.de reb.Eccle.alie.Sed in contractu censuali per alienationem quis non cadit à iure suo:quod patet, quia nõ soluendo Canonem,quod idem est,non cadit,ut not.glo.in d.c. constitutus.& tamen hi duo casus ponuntur a pari, non soluere Canonem,& alienare in d.cap.potuit. ergo eadem debet esse iuris dispositio.& hoc sentit Ioan.de Imo.in capi. ad audientiam.ubi dicit illam glo. not. ad limitatio. d. cap. potuit.& hoc arg.in simili vtitur etiam Saly. parificando ista duo.in l.fi.C.de iure emph. Præterea & ij.respõdeo, ꝙ cadit emphyteuta,dato ꝙ non esset emphyteuta , si dominus vult.ut dicunt Doc.in d.l.fin.& in d.c. potuit. ergo ex quo non est ius tertij exclusiuum iuris agentis, nisi dominus uoluerit,non possunt rei de tali iure tertij opponere,iuxta not.per Barto.in d.l.2.de except.& per Bal.in in l.cum seruus quispiam.C.de ser.fugi. Secunda defensio esse potest,quia ex quo mota est quæstio ante solutionem pretij,dicitur euictio imminere in limine contractus.& ideo obstat exceptio rei non liberæ traditæ , & nõ tenetur emptor ad pretij solutionem.casus est in l.pen.§. fin.ff.de pericu.& commo.rei uendi.unde actores timentes de fraude interpositæ & captatę controuersiæ poterãt dare iuramentum purgationis,& offerre fideiussorem de euictione,quo oblato potuisset condemnatio fieri ad pretium:ut habentur ista per Bart.Salyc.& Angel.in l.si post perfectam.C.de euict.& per Bal.in l.ex prædijs.eod.titul.

 & Iacob.

& Iacob. de Areti. & Bartol. in l. à Diuo Pio. §. si post addictum. ff. de re iudi. & Bald. & Saly. & Pau. Castr. in l. nõ idcirco. C. de contrahen. empt. cum ergo non fuerit fideiussor euictio. obligatus, videtur ꝙ emptor ad pretiũ condemnari non possit, & istud uidetur concludere in fauorem emptoris. & pro certo nisi esset magna suspicio fraudis ꝙ fratres se moueant ad instantiam emptoris, ex quo tamen loco, & tempore, nullã controuersiam mouetunt, & tunc moueant in calculo sententiæ, pro reo ferenda esset sententia. sed quia iudex inquantum potest laborare debet, ut fraudibus & calumnijs litigantium se opponat, & obuiet. ut not. Inno. in cap. post cessionem. extra de cõcess. præben. & Bal. in l. 1. C. de sen. quæ sine certa quanti. & est bonus tex. in l. qui cum maior. §. si plures. ff. de bonis liber. per quem dicit Imo. ꝙ Iudex repellere potest calumniosè litigantes. facit quod no. Bal. in l. peremptorias in pen. col. C. senten. rescin. non pos. idcirco sequenda est uia, per quam fraudibus obuietur, reo conuento non præiudicatur, & etiam iuris dispositio saluatur. pro cuius uiæ fundamento præmitto, quod dicit Pau. de Cast. in l. Iul. §. offerri. ff. de act. empt. ubi quærit quando emptor agit, & non obtulit pretiũ: qui ad agendum distinguit no. ꝙ aut uenditor opponit exceptio. pretij non soluti, & petit se absolui: & est absoluẽdus. & ita loquitur ille tex. aut opposuit exceptio. & nõ petijt se absolui: & tunc debet cõdemnari actor, ut pretium soluat. arg. eius, quod no. Bart. in l. exceptio. C. de ꝓba. in auth. hoc amplius. C. de fideic. ita dicamus in proposito, & fortius in casu nostro. ex quo à prin. non tenebatur dare fideiussorem euictio. ꝙ ex quo tantum est oppositum, ꝙ res est in limine euictio. & non petijt se absolui, ꝙ conuentus condemnari debeat, si præstetur fideiussor euictionis. & per hanc uiam satisfit iuris dispositioni uolentis, ꝙ pręstito tali fideiussore condemnari debet emptor ad prætium, d. l. pen. §. fina. & per Doc. in locis præallegatis non præiudicatur reo propter præstationem fideiussorum, & obuiatur fraudibus: quod facere debet iudex propter quod Bar. in l. si quis libertatẽ ff. de pet. hære. consuluit iudicẽ in alia materia ferre sententiam, per quam fraudibus litigãtium obuietur. & probantur etiam prædicta per text. in l. 4. §. illud. ff. de fideic. liber. quem allegat Paul. de Castr. in dicto loco, per quẽ etiam dicit idem Paul. Castr. in simili in d. auth. hoc amplius. ꝙ licèt Bart. ibi dicat, ꝙ substituti & alij in terminis illius auth. non possint agere nisi præstita cautione, seu oblata de obseruando, secundum quod ibi disponitur: tamen si actum fuit tali cautione non oblata, Iudex poterat pronunciare bona in eum transferenda, nisi cautio offeratur. Ex quibus concludendo arbitor partes Domini iudicantis esse in pronunciando bene appellatũ, & malè iudicatum, & sententiã reformandam in absoluendo d. Seuerum, & in absoluendo actores ab expensis tanquam habentes iustam causam litigandi. Item in condẽnando dictum Antonium ad dimidiam dimidiæ residui pretij dictarum rerum à 206. libris, supra petitam per dictos actores a dicto Antonio. & quia utraque partiũ uincit, & uincitur in absoluendo ab expensis, & prædicta omni meliori modo &c.

SUMMAE.

1. *Accipere, est uerbum multum generale.*
2. *Clausula, ubicunque uoluerint, quomodo intelligatur.*
3. *Voluerint uerbum, quid importet.*
4. *Consuetudo etiam inualida excusat à pœna.*

CONSILIUM. CCIX.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

Licet nulla mihi sit exhibita lex prohibitiua, propter quam dici debeat d. Hieronymum incidisse in pœnam propter uenditionem dicti salis, tamen præsupposito, ꝙ extet Ducalis Constitutio prohibitiua subditos afficiens, propter quam talis uenditio, de qua agimus, prohiberetur: uidebatur prima facie dicẽdum dictum Hieronymum in pœnam incidisse uirtute Ducalis Cõstitutio. nam siue illa sit Constitutio, siue Consuetudo obseruata ab Illustrissimo Duce Ferrariæ, ad illius obseruãtiam tenentur subditi, & transgressores puniri debent. Primum probatur instit. de satisdat. in fine. Secundum probatur in l. ex ca. cũ glo. extra de postul. & probatur ex his, quæ ponit Ioan. And. in addit. ad Spec. in titu. de treuga & pace. & Bald. in l. cũctos populos. C. de summa Trinita. & fide Catholi. & est bonus casus in cap. cum olim. extra de consuetu. & in ca. de his. 12. dist. igitur si Hieronymus subditus fecit contra prohibitionẽ, legis uel cõsuetudinis, uidetur incidisse in pœnam impositam à lege, & consuetudine prædicta. nec uidebatur obstare id quod dicitur in capitulis, quæ habent dictum Instrumentum a pręfato Illustrissimo Domino quo concluditur, ꝙ homines dicti Castri possint undecunque capere sal, & uendere. & sic uideatur uendidisse capitulis permittentibus, & consequenter in nullam pœnam incidisse, argumen. l. Gracchus. C. de adul. & in l. nemo damno. ff. de re. iur. cum vulg. quoniam ad hoc videbatur responderi posse, ꝙ cum prohibitum videretur forensibus, licèt ciuibus permissum non uidebatur, ꝙ ciues nomine ipsorum sal forensium vendere possint. per tex. ubi videtur casus in l. 1. C. de nauib. non excusandis. li. 11. per quem dicit ibi Bart. no. argumen. imo casum contra comitatenses, qui faciunt aliquem ciuem emere pro eis res, ut sub titulo ciuium non subsint oneribus impositis. ad idem uidetur casus in l. fin. C. de anno. & tribut. lib. 10. per quem dicit etiam ibi Bar. no. argumen. contra Clericos, & Scholares, uel alios habentes immunitates à gabellis, qui prætextu eorum alios excusant. idem probatur in l. qui sub pretextu. C. de sacr. san. Eccl. ergo idem dicamus in casu nostro, ꝙ ex quo forensibus prohibitũ est vẽdere sal, non censeatur permissum ciuibus uendere sal forensium eorum nomine, sed tantum sal ipsorum, & ad ipsorum utilitatem. Confirmo præmissa triplici ratione. Prima ratio est: nam ex quo forensib. uidetur prohibitũ & nõ ciuib. si ciues uendunt sal forensiũ sub eorũ noĩe, dicit fieri fraus legi de persona ad personã, quo casu non obstante fraude committitur pęna. ut in l. fraus. ff. de leg. & ibi per Doct. & in l. si sponsus. in princ. ff. de dona. inter ui. & uxo. & l. si per impressionẽ. C. quod metus causa. & Ideo dicit Bald. in l. non dubium. C. de legi. ꝙ si existenti de magnatibus prohibetur emere in aliquo loco, incidit in pœnam si facit contractum loqui in persona famuli sui in fraudem. ita in casu nostro cum prohibitum esset forensibus, non possunt ciues eorum nomine res, seu sal forensium uendere: quia dicitur committi fraus de persona ad personam, & ideo pœna non euitatur. Secunda ratio est, quia ex quo forẽsibus non est permissum hoc facere, igitur non possunt hoc per alios: ex quo est mixta prohibitio ratione rei & personæ. casus est cum glo. & ibi Bart. & Doct. in l. Labeo, in fi. ff. de vsucap. unde dicimus, ꝙ qundo aliquis prohibetur aliquid facere, & illud facit per interpositam personam, dicitur clam & mala fide facere: ut est casus in l. fi. C. de prædijs curi. lib. 10. ad idem text. & ibi Bartol. in l. pupillus. §. fi. ff. de admi. tuto. igitur uidetur, ꝙ forenses non possint per interpositã personam ciuium sal uendere, quod eis prohibitum erat. Tertia ratio est, quia si aliter diceremus de facili prohibitio legis fraudari posset & annihilari: ꝙ minus faciendũ est. l. in fundo. ff. de rei uendi. possent enim de facili forenses inuenire amicos, in loco, sub quorum nomine sal uenderent. facit regula cum quid una uia. cum materia. extra, de reg. iur. in 6. unde dixit singulariter do. Anto. in sua disputatione, quæ incipit, Bononiensis. ꝙ lex quantuncunque pœnalis ita debet intelligi, & interpretari eã extẽdendo latissima interpretatione, ut non contingat illusio uel euersio dispositionis, uel ad minùs inferat legi magna plaga. allegat ad hoc, gl. in capitul. quanquam. de usuris. in 6. & tex. in l. 1. §. pecuniam. ff. de calumnia. ubi verbum pecuniæ latè intelligitur pro omni re, ne intentio legis fraudari possit, & hanc rem difficultare uidebantur. Sed

præmissis

præmissis minimè refragātibus, quæ in veritate nullo mo do obstant in casu nostro, contrariam sententiā veriorem existimo: ꝙ imò dictus Hieronymus nullo modo in pœnam inciderit. hanc conclusionem clarissimè probo pluribus solidis fundamentis. Primò nam homines & vniuersitas dicti Castri submisit se cū certis pactis & capitulis, ad quæ voluerunt esse obligati. vnde dicuntur subditi secundum quid, & non simpliciter: quoniā ad non expressa non tenentur, & haberi deberent pro non subditis. casus est no. in l. ij. ff. de iure immu. per quam ita cōsuluit Bar. in suo cons. quod incipit, Commune Spoleti. allegat etiā tex. in l. quæsitum. §. idem respondit. ff. de fundo instr. & tex. in l. cum de lanionis. §. cui fundus. eo. tit. & probatur in simili per tex. no. & quod ibi per Bart. not. in l. non dubito. ff. de capt. & postli. reuer. & ita aliàs vidi consultum per Petr. de Anch. & alia consi. Lud. Rom. & aliorum plurimorum famosissimorum Doc. totius Italiæ. sed in casu nostro in capitulis non reperitur, ꝙ non possint sal vendere forenses, vel ciues sal forensium. Igitur prohibitio generalis Ducalis ipsos non afficit. Secundò quoniam regula est, ꝙ lex generalis nō includit loca seu personas exemptas. casus est cum gl. in l. decurionibus. C. de silen. li. 12. per quem hanc regulam ponit Bald. in l. 1. C. de sum. Tri. & fide cath. in 10. col. facit quod not. Bar. in l. si posteriores. ff. de leg. & quod habetur in l. si mihi & tibi. §. in legatis. ff. de leg. j. igitur cum ex forma capitulorum dicti homines sint exempti præter quam ad quædam in capitulis expressa, quæcunque prohibitio generalis ad eos extendi non debet. Tertiò probo, nam illa quæ sunt per capitula concessa, nō tolluntur per generalem legem: ut est casus in d. l. decurionibus. & probatur, quoniam illa quæ sunt concessa per viam contractus, tolli non possunt: vt traditur per Bart. in l. omnes populi, in iij. q. princ. ff. de iust. & iure. & in l. ꝙ semel. ff. de decre. ab ord. fa. & per Innoc. in c. nouit. de iudi. & in c. in materia. de iniur. & est bonus casus. & ibi plenè not. Canon. in c. 1. extra de proba. sed in capitulis hoc conceditur, vt ostendam. igitur per generalem prohibitionem non censetur talis concessio sublata: quoniam si tolli non potest, non censetur uoluntatē esse superioris suam legem generalem extendi cōtra tales concessiones secundum Bar. in l. si sub conditione. ff. de condi. insti. & Bal. in l. fin. §. in computatione. C. de iure deli. ꝙ autem talis potestas vendendi sal concedatur hominibus Castri, eo modo quo venditum fuit in casu nostro, apparet aperte ex verbis dictorum capitulorū, dum dicitur: *item concedimus ipsis communitatibus, & hominibus licentiam accipiendi quamcunque quantitatem salis, & ubicunque uoluerint, & ipsum sal uendendi in terra Castrimontis*: quæ verba generaliter intellecta decidunt casum nostrum: cum iste Hieronymus acceperit sal à dictis mercatoribus, & vendiderit. vnde cùm generaliter verba intellecta verificentur, debet dispositio generaliter verificari. l. j. §. generaliter. ff. de leg. præst. & 19. dist. c. si Romanorum. nec percipio quæ nam fraus colligi possit: nam cū potuisset Hieronymus emere, & vendere sine metu alicuius pœnę, quo casu forenses, vel ciues nō sustinuissent aliquod onus, nō video quæ fraus possit colligi, cū facta dici non possit ad euitādum aliquod onus alicuius collectæ, uel gabellę, uel ad aliquē similem effectum, quo casu loquuntur iura, & authoritates Doc. Quarto idem magis stringo, quia dictū capitulū *concedit hominibus licentiam accipiendi, & uendendi.*

1 verbum † aūt accipere est multum generale, & propriè significat qñ quis accipit, vt suum non faciat, & vt sibi non habeat. casus est in l. aliud est capere. ff. de verb. sign. & est bonus tex. in l. si tibi rem inspiciendā. §. si quis sponsionibus. ff. de præscr. verb. & est casus quasi in terminis casus nostri in l. j. in fine. ff. de æstim. actio. & sic patet, ꝙ lex non requirit, ꝙ homines aliquo titulo accipiant, ex quo verbum accipit, hoc non significat. igitur cum lex non dicat, nec nos dicere debemus. l. si seruum. §. non dixit Prætor. ff. de acq. hære. si enim voluisset lex, ꝙ à forensibus titulo emptio. vel alio titulo acciperent, hoc expressisset. l. j. §. sinautem ad deficientis. C. de cad. toll. & in c. ad audientiam. extrà de decimis. cum si. Confirmatur hoc fundamentum. quia cum simus in materia pœnali, ideò stricta debet fieri interpretatio, ut non inciderit in pęnam, & sic in mitiorem partē. l. præsens. ff. de pęnis. & l. si de interpretatione. ff. de legi. Quintò adhuc magis stringo, & pondero,

2 illa uerba, † *ubicunque uoluerint*. quæ verba idem importāt, ꝙ, in quolibet loco voluerint. vt tex. ī c. fi. & ibi Arch. de priuil. lib. 6. & per Ioan. Andr. in c. vbicunque. de pę. eo. lib. & habetur in c. 2. de off. Iud. & in l. ubicunque. ff.

3 de interrog. act. † verbum autem uoluerint, importat liberam & absolutam uoluntatem, non regulatam. l. fideicommissa. §. quanquam. de leg. 3. & per Bart. in extrauagan. ad reprim. in uer. uidebatur. ubi plenè. igitur apertissimè dicta uerba important ꝙ homines dicti Castri possunt accipere sal in quolibet loco, & sic non solùm extra dictū Castrum, sed etiam in dicto Castro, quia uerba hoc importāt, nec ratio aliqua repugnat. l. non aliter. ff. de lega. 3. si ergo ciues possūt emere ita in Castro, sicut extra, ut equalis etiam sit determinatio dicti verbi ubicunque. l. iā hoc iure. ff. de uulg. & pupil. l. eū qui ædes. ff. de usuc. uendētes possunt impunè vendere in quocunque loco, quia pmissa emptione, eodē casu censetur permissa uenditio: quia ista est natura correlatiuorum, prout tradit Bar. in l. fin. C. de ind. uidui. toll. in specie Bal. in rubr. C. de reb. cre. & Paul. de Ca. in l. si quis nec cām. in fi. pri n. ff. si cer. pet. & Bal. in l. iij. C. de sacros. eccl. Sextò confirmatur, quia etiā si nullum decretum appareret, dicitur hoc seruatū fore de consuetudine in dicto loco, ꝙ ēt forenses uendant, & non reperitur, ꝙ pęna aliqua imposita fuerit: illud autem, quòd lege induci potest, potest etiam & induci cōsuetudine: ut in l. de quibus. cum materia. ff. de legi. & in l. ij. quæ sit lō. consue. tradit Bal. in l. fi. C. de testa. & in l. receptitia. C. de cōsti. pec. & tradit in l. si mihi & tibi. §. in legatis. de leg. j.

Et si dicatur homines prędicti Castri tanquā subditi nō possunt cōdere leges contra legem superioris. c. cum inferior. cum ibi not. extrà. de maio. & obed. ita non uidetur, ꝙ possint inducere consuetudinem. ita arguit Bart. in l. j. ff. de legi. & D. Abb. in c. fi. extrà de consuet. Respondeo, ꝙ ex scientia, & patientia superioris hoc pōt induci, uel saltē ex scientia, & patientia officialium præsidentium gubernationi illorum locorum secundum ꝙ probat Bar. in l. si publicanus. §. fi. ff. de public. Septimò probatur etiam quia si qua dubitatio circa ualiditatem dictę consuetudinis oriri potuisset, illa est sublata, & expressā approbatione Ill. Ducis qui approbauit omnia statuta, & omnes cōsuetudines illorum locorum. & sic recipiunt robur & ualiditatem à potestate Ducis, iuxta illud, omnia nostra facimus, quibus nostram authoritatem impartimur. l. ij. §. omnia. C. de uet. iure enucle. & tex. in ca. cum aliquibus. de rescrip. in 6. & ponit no. Bart. in l. ambitiosa. ff. de decr. ab ord. facien. cum sim. Octauò ad idem adducitur: nam licèt dicta consuetudo fuisset inualida, eius virtute fuisset excusatus à pęna. gl. est not. & ibi Petr. de Anch. Abb. & alij in c. fi. extrà de consuet. & in c. sanè. de tēpor. ord. & in gl. in c. denique. 4. dist. ergo cùm fuerit longo tempore consuetudine obseruatum, quòd passim sal uendatur

4 in d. Castro, etiam à forensibus, talis † consuetudo licèt diceretur inualida, excusat tamen quē à pęna. Nonò comprobo, quia licèt illud decretum Ducis, seu illa capitula aliquam habuissent dubitationem circa interpretationē, quàm suprà dedi: tamen consuetudo interpretata est, ꝙ licitè uendi posit non solùm per ciues, eo modo quo uendidit Hieronymus, sed etiam per forenses. consuetudo enim est optima legum interpres. l. minimè. ff. de legi. & no. gl. in l. dos à patre. C. sol. matri. & gl. in l. j. & auth. ibi posita. C. si secundò nupse. & est tex. in c. cum dilectus. de consue. per quem dicit notanter D. Ant. quòd sequi debemus intellectum à consuetudine approbatum, ēt uerba impropriando. sed in casu nostro non est opus uerba capitulorū impropriare: quia, ēt si propriè intelliguntur concordant cum consuetudine diù in dicto loco obseruata.

Decimò cōfirmo ex alia rōne. Namque dicta constitutio prohibitiua, si qua reperitur, nunquam tamē in dicto

loco

loco dicti Castri fuit obseruata, quia imo forenses impune sal in dicto loco vendiderunt, per quam in obseruantiam in dicto loco, siue non receptio. dictæ constitutio. prohibitiuæ dicitur dictæ constitutioni derogatum, ut in c. hæc & si legibus. & ibi Dominicus 4. dist. & not. in c. 1. extra de treuga, & pace. ubi ita tenent Io. Cald. D. Ant. ✻ Abb. & communiter Doct. ad quod adducunt etiam, ꝙ habetur in c. fi. de consue. lib. 6. & bene facit glo. no. in l. si maior. C. com. diuidun. & sic posito, ꝙ in dicto loco ligare potuisset: tamen per talem diutinam inobseruantiā censetur illi derogatū. Vndecimò & vlt. cōfirmantur pręmissa. nam pro certo (ni fallor) fere omnia fundamenta supra deducta, etiam ut singula, essent sufficientia ad absolutionem dicti Hieronymi. igitur multo fortius multa unà habent excusare illum à dolo & lata culpa: & consequenter à pœna, si qua dubitatio adesset, quam uidere ad huc non potui. nam quilibet strenuus legista attentis pręmissis excusaret nedum à dolo, sed etiā à lata culpa, quæ est deuiatio incircumspecta ab eo, quod communiter homines facerent. secundum Bar. in l. quod Nerua. ff. depositi. communiter autem quilibet uidens, & capitula, & communem òbseruantiam, existimasset licitum fore uendère sal, prout alij antea impunè diu uendiderunt. unde siue dicamus dolum requiri, siue latam culpam, dominus Hieronymus excusatur à pœna, per id quod habetur. in l. igitur. §. potest. ff. de libe. causa & in l. plagij. C. ad l. Flauiam de plag. & per Ang. & moder. in l. 1. in fi. ff. si quis ius ducen. obtem. & per Bar. no. in l. 1. §. non autem. ff. si quis testa. liber. esse iuss. fue. & per Bald. in l. siquis non dicam rapere. C. de Episc. & Cler. & per Bart. in l. quæ fortuitis. C. de pig. act. unde intrepide concludendum puto dictū Heronymum potuisse impunè, & posse nuper impunè vēdere dictum sal, prout fecit, & in nullam pœnam incidisse, neque in penam amissionis salis, neque alterius pœnæ pœnitentiariæ. & si quod sal est sibi ablatum, debet sibi restitui: ꝙ impunè uendere potuit, prout incepit. & hāc cōclusionem puto ita claram, ꝙ si quis non sequeretur (ni fallor) à uia veritatis Iustitiæ, & æquitatis multum aberraret. Laus Deo omnipotenti Amen.

SVMMAE.

1 *Vxor relicta domina, & usufructuaria omnium bonorum mobilium & stabilium, an habeat potestatem eligendi dominium uel usumfructum.*

CONSILIVM CCX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

SATIS anceps fui in hac consultatione, quā optimè absoluit secundus consultor D. Franciscus de Fulgineo Doct. præstantissimus. Cōsiderandum est enim, † ꝙ aliquando non existentibus liberis, & extraneis institutis, maritus reliquit vxorem dominam, & vsufructuariam omnium bonorum &c. & omnes antiqui vsque ad tempora Bar. voluerunt, ꝙ vxor habeat potestatem eligendi dominium uel usumfructum arg. l. si Titio fundus. ff. de usufr. lega. & ista fuit communis opinio antiquorum secundum Saly. in l. 1. C. si secundo nupse. Rapha. Cuma. in l. Titia. §. fi. ff. ✻ de leg. 2. sed Bart. in d. §. fi. & communiter mod. ibi. & Bal. in l. fi. C. de ind. uiduit. tenent ꝙ teneat relictus usufructus: quia cum testator alium feceri t heredem, non est verisimile, ꝙ ab eo dominium omnium rerum abdicare voluerit. arg. l. nam ad ea. ff. de cond. & dem. & ista est com- ✻ munis opinio Modernorum, ut dixi secūdum quā Doct. consulere solent, ut sæpe consuluit Ang. Aliquando, & secundo maritus reliquit uxorem dominam, & usufructuariam alicuius rei certæ, & tunc tenendum est, ꝙ mulier habeat electionem. & ita procedat tex. in d. l. si Titio fundus. nam tunc cessat ratio Bar. & ita fuit de mente ipsius Bat. in d. l. Titia. §. fi. dum allegat d. l. si Titio. & Bal. in d. l. fin. C. de ind. uidui. & clare hoc explicant & tenent Bal. Ioan. de Imo. & Raph. Cum. in d. §. fin. unde difficultas uidetur esse in casu nostro, cui casui ex prędictis sit applicandus, ex eo quod fecit eam dominam, vsufructuariā mobilium, & stabilium, quorum appellatione non ueniunt iura, & actiones. l. a Diuo Pio. §. in uéditione. ff. de re iud. & l. quam Tuberonis. ff. de pecu. itaque dicitur eam fecisse dominam, & usufructuariam certarum rerum. l. ex facto. la grande. ff. de hære. insti. & l. si certarum. ff. de testa. mili. & sic hoc respectu videtur applicandus secundo casui. prout facit secundus consultor. Sed in contrarium me mouet, quia si fecisset eam vsufructuariam, & dominam aliquarum certarum rerum, ita ꝙ aliæ res remanerent in dominio hæredis, hoc fateretur de plano: sed in casu nostro fecit eam dominam, & usufructuariam omnium mobilium, & stabilium, & sic uel omnium, uel ferè omnium bonorum hæreditatis. unde militat eadem ratio Bart. quando omnium bonorum facta fuisset mentio, scilicet quia non est verisimile, quòd totius hæreditatis uoluerit dominium ad hæredibus abdicare. arg. d. l. nam ad ea. & sic eadem debet esse iuris dispositio. l. illud. ff. ad l. Aqnil. c. translato. de consti. cum simil. & pro certo ista ratio multum vrgebat: sed quia opinio Bar. est fundata in præsumpta uoluntate defuncti, & opinio antiquorum in rigore verborum, & in casu nostro multa arguunt in contrarium eius, ꝙ dicit Bar. idcirco placuit sententiam secundi consultoris amplecti. habemus enim in primis authoritatem fere omnium antiquorum usque ad tempora Bart. pro ista parte per d. l. si Titio fundus. Secundo habemus opi. Bar. & aliorum qui simpliciter idem dicunt, quando uxor est relicta domina certarum rerum, ut per Bald. & Imo. in d. §. fi. Tertio, quia licet militare videatur ratio Bar. in contrarium, tamen militant tria. Primo, quia data est potestas alienandi, quæ solet domino cōuenire, propter quam apparet dominium esse relictum, arg. l. Proculus. ff. de usufruc. cum ibi no. per Bal. & tex. in auth. de resti. in prin. & ibi Ang. quod latè prosequitur primus consultor. Secundò, quia releuat uxorem a præstatione cautionis, & alijs quæ non posset si esset usufructuaria, iuxta nota. in l. 1. C. de usuf. & in l. nemo potest. ff. de leg. 1. unde ad hoc ut dispositio testatoris sortiatur effectum, censendum est, quod etiam dominium ad electionem relinquere uoluerit: aliàs eius dispositio in præmissis fuisset inualida, ad hoc ut potius ualeat. arg. l. quoties. ff. de reb. dub. & ad hoc propositum optimè facit singularis decisio Benedicti de Plumbino in l. qui duos. §. 1. ff. de manu. testa. ubi uoluit, ꝙ per ista uerba, relinquo vxorem dominam, & usufructuariam omnium bonorum, censeatur vxor hæres instituta, licet alius sit vniuersaliter institutus quoniam aliàs dispositio esset nulla, ut ibi per eum. unde cum in casu nostro concurrat uigor uerborum, & quia aliàs pro aliqua parte dispositio esset nulla cēsendum est, ꝙ illi fuerit data electio, ut dictum est. Tertiò, quia testator vult, ꝙ liceat vendere, & dispensare: nec aperit in quā causam dispensare debeat, quo casu censetur in dubio cōmissum, ꝙ dispenset in pias causas, prout est casus secun- ✻ dum intellectum Inno. communiter approbatum in cap. cum tibi. de testa. & tenet Bart. in repeti. l. 1. C. de sac. san. Eccl. in pen. char. dum tractat an dispositio captatoria ad pias causas ualeat. vnde apparet, ꝙ testator uoluit, ꝙ ut domina, venderet, & dispensaret ad pias causas conferendo dispositionem suam in arbitrium uxoris suæ, de qua confidebat, prout accidere solet. & ista fuit uoluntas testatoris si rectè consideretur.

SVMMAE.

1 *Iuxta, dictio diuersimode exponitur.*
2 *Concessio si sit facta, in qua concedens reseruauit sibi nonam partem, in quolibet circuitu sit constituenda nona pars.*
3 *In, præpositio quid significet. & num. 4.*

CON-

CONSILIVM CCXI.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

Breviter cõsultationẽ præmissam absoluit præstantissimus Iurisconsultus D. Io. Baptista Caccialupus præceptor meus, cõcludẽdo in primis ueritatem consultationis. Concludit enim in primis ex generalitate uerborum concessionis includi, quicquid est extra muros ueteres S. Petri usque ad nouum circuitum. quę quidem conclusio primo aspectu admodum dubitabilis apparuit, propter illa uerba *intra fossos*, postea repetita, dum dicitur *intra dictos fossos ueteres*, quæ dictio, dictos, refert se ad fossos. de quibus supra. l. j. §. cum qui. ff. de posth. Bart. in l. talis scriptura. ad fin. ff. de lega. 1. & sic uidetur facta concessio situs intra fossos. computatis fossis carbonarijs &c. quia dictio intra, includit tantùm sua extrema, & cætera excludit. l. æde, sacra. §. intra. ff. de contrah. empt. Bald. in rubr. C. de contrah. empt. in q. xxii. text. & ibi Albe. & Bald. in l. 1. §. initio. ff. de off. Præfect. Vrb. & sic non uidetur extendi concessio usque ad nouũ circuitum: uerba autem generalia uidebantur ad loca specificata restringi posse. l. quæsitum. §. 1. ff. de lega. 3. tradũt plenè Guli. Cyn. Barto. & alii in l. si de certa. C. de transl. amplius adijci potest, quòd licèt si exceptio facta fuisset simpliciter, excepta nona parte detractis uijs, exceptio posset regulam firmare propter uerba generalia præcedentia. iuxta nota. in l. 1. ff. de re iud. tamen, ex quo in casu nostro excipitur nona pars situs in dicto circuitu: quæ uerba *in dicto circuitu* referuntur ad circuitum suprà expressum, & sic intra fossos ueteres, talis exceptio potiùs per uerba generalia regulariter restringere uidetur ad loca existentia intra dictos fossos ueteres. casus est multum not. in l. nã quod liquidę. in ultimis uerbis. ff. de pe. lega. Sed præmissis non obstantibus, placet mihi conclusio suprà firmata, ex quo fit concessio dicti situs, & Castri, vt supra, cum omni Iure, iurisdictione, pertinentijs, dependentibus, & connexis. per quæ uerba in primis ueniunt ea, quæ sunt de natura rei concessæ. secundum Inno. in c. ex literis. extrà de iure patro. & Bal. in l. a procuratore. C. manda. sed nouus circuitus est de natura rei concessæ. quoniam est pars Castri augmentati per nouum circuitum.: Castra enim uoluntate cònstruentium constituuntur, secundum Ioan. Andr. in d. c. si ciuitas, de senten. excom. libr. vj. & augmentantur nouo circuitu, muris, fossis, & palanchatis secundum Bart. in l. 2. ff. de verb. signi. Item per dicta uerba ueniunt ea, quæ de iure statuto, uel consuetudine deputata sunt, quòd accedant: secundum Inno & Doct. in cap. cum ad sedem, de resti. spolia. vnde dicunt quòd Castro a iure nihil corporale deputatum est, quòd accedat: sed ab hominibus consueuere ista assignari: prout etiam dicit Io. And. in d. cap. si ciuitas, sed huic Castro in augmentũ assignatus fuit nouus circuitus. Muri enim, fossi, & carbonarię sũt de natura Castri, & eius confines, per quos castrum redditur certũ sine alia finium designatione secundum Ang. in l. si in rem. ff. de rei uend. arg. l. cum pater. §. uicos. de le. 2. igitur &c. & probatur hoc etiam ex no. per gl. in c. 1. de c. qui curiam uendi. & melius ex no. per Bal. ibi dũ refert dubitationẽ Old. an in generali donatione castri ueniat Imperiũ. in fi. vbi plura notãda dicit in proposito, ex quo in casu nostro facta est concessio cum omni iure & dependẽtibus, & connexis. Accedat etiam, quòd conceditur dictus locus
1 etiã cum his, quæ habet iuxta se. † Nam licèt dictio, iuxta uario modo exponatur secundum subiectam materiã: vt patet in l. omnes. & l. pen. C. de aquæductu. lib. xi. & p Bal. in l. mili. in prin. C. de test. mil. & in c. sicut antiquitus. 17. q. 4. tamẽ in materia nostra ueniunt, quæ sunt ad perpetuũ usum rei concessæ secũdum Spec. in tit. de emp. & uendi. §. j. ver. ad euidentiã huius formæ. quis autem non uidet, ad usum castri in ampliationem, & tuitionem eius nouũ circuitum constitutum fuisse? Ampliùs dico, quòd si nouus circuitus nõ ueniret, nõ traderet locus liber & tutus, quin de facili molestari posset, ad quod concedentibus se obligarunt, & iure communi tenebantur. ad hoc text. optimus in proposito in cap. Pisanis. de resti. spolia. & Barto.
2 not. in l. ratio. §. 1. ff. de act. emp. † Postremo, quia ex puncto elicitur dubium, nunquid concedentes reseruando nonam partem, censeantur sibi reseruasse in fossis carbonarijs, & loco, usque ad nouum circuitum, ex quo percipio castrum usque ad nouum circuitum consignatum fuisse: quod si ita esset, adhuc res multum clarior redderetur, quia ex tali consignatione mens partium clarè ostẽderetur. l. Paulus non tantum uerbis. ff. rem ratam habe. & per sequentia præcedentia declarantur. l. si seruus pluri um. in fine. cum ibi not. ff. de leg. 1. cũ uulg. Secundò concluditur in dicto cons. quòd reseruatio nonæ partis situs in dicto circuitu, non censetur facta in carbonariis, fossis & ripis dicti situs. Sed hoc uidebitur habere difficultatẽ, quia fit reseruatio nonæ partis situs in dicto circuitu intra fossos ueteres, de quo supra locutus fuerat, quæ uerba includunt extrema, & sic fossos, & carbonarias, & muros, prout dictum fuit allegando. l. 1. §. initio. & ibi Doct. ff. de offic. Præfec. Vrb. Confirmari uidetur hoc idem, quia dicitur exceptiis viis, quæ sunt iuris publici. l. martius. ff. acq. rer. domi. quæ exceptio adiecta reseruatione uidetur ostendere, quod in ea ueniant etiam alia quæ sunt publici iuris. ad hoc facit l. fin. §. cui dulcia. ff. de uino triti. oleoque lega. bene facit d. l. nam quod liquidę. in fi. ff. de pen. lega. Sed præmissis non obstantibus conclusio supra firmata uerior esse uidetur. nam cum dicatur *retenta nona parte situs in dicto circuitu*, apparet quod intellexit de situ
3 intrinseco in dicto circuitu intus, prout est natura † istius dictionis in l. 1. §. in flumine. ff. de flum. & tradunt Bart. Bald. & Moder. in l. Gallus. §. ille casus. ff. de libe. & posth. Confirmatur ista opin. nam in concessione fit generalis concessio situs, & circuitus intra fossos, computatis carbonariis &c. & tamẽ in reseruatione nonæ partis non dicitur computatis carbonariis. ergo datur intelligi, ꝙ tantũ intus in circuitu fuerit reseruatio facta. si enim hoc uoluissent, utique expressissent, sicut in concessione. l. unica. §. sin autẽ ad deficiẽtis. C. de cad. tollẽ. & uerba sunt strictè intelligenda contra illũ, qui se in eis fundat. l. ueterib. cũ materia. ff. de pact. Hoc etiam demonstrant uerba sequẽtia cum dicatur, *& cum eo & toto, ꝙ dicta nona pars, & domus in ea ædificãda habere debent &c.* & sic fit reseruatio nonæ partis ad domos ędificãdas, quarum proprietas spectet ad cõcedentes, clarum autem est, ꝙ neque in muris possunt domus ædificari. l. sacra. §. fi. ff. de rer. diuis. quę lex locũ habet in muris Castorũ, cum eadem sit ratio secũdũ Albe. neque in carbonariis, ripis, & fossis, quæ sunt ad tuitionẽ publici iuris, quia eadẽ uidetur ratio. nã & aliàs prohibitio respectu murorum in similibus locũ habet. l. 3. §. in libello. ff. de re mili. ad minus hoc prohibitum est p titulũ, ne quid in loco publico. ex quo ergo in dictis locis ædificari non possunt domus, & dicta loca, ideo non includunt: ad hoc facit glos. in l. mancipia. in uerbo aduocandũ. & ꝙ ibi per Doct. C. de ser. fug. Præterea ex quo illa sunt ad tuitionem castri, si in illis esset facta reseruatio, uel liceret ædificare, de facili posset turbari dñs Castri, & sic ꝯ conuentionem, Castrum non esset liberum, & tutum, vt in d. c. Pisanis. & per Bar. in d. l. ratio. § .1. & ideo per pdicta dicit Bal. in l. fin. C. de pact. inter empt. & uend. ꝙ si aliquis uendidit Castrum reseruata domo, non potest in illa fortiliciũ ædificare, quia Castrum non esset tutum, & liberum. Ex quibus concludo, ꝙ in dicta reseruatione non uenit nona pars in fossis, ripis, & carbonarijs. Postremo etiam in dicto consilio concluditur, ꝙ in dicta reseruatione non uenit nona pars loci existẽtis extra fossos ueteres usq; ad nouum circuitum. quæ conclusio etiam difficultatẽ habere uidebat, quia ex quo excipitur nona pars situs in dicto circuitu, talis relatio per illa uerba, in dicto circuitu, facta uidetur cum oĩbus qualitatibus suis. l. a filio. §. pater. & ibi Bart. ff. de alim. & ciba. leg. & per Bart. in l. sanctio legum. ff. de pœn. & sic uident intelligenda dicta uerba in dicto circuitu secundũ stylum cũ pertinentiis, & connexis. & sic

etiam respectu loci extra fossos ueteres usque ad nonum circuitum: eo maximè, quia non uidetur, ꝙ possit dari ratio diuersitatis sicut in carbonarijs, & fossis. igitur idem ius. l. illud. ff. ad l. Aquil. Sed tamen hoc non obstante contrarium puto uerius, quoniam in contractu excipitur clarè nona pars situs: uerbum autem situs declaratur in concessione, quòd est locus intra fossos ueteres. vnde positum simpliciter in reseruatione, declaratur in concessione, in qua ponitur sub clara significatione, casus est in l. utrum. & ibi Bart. & Ang. ff. de petit. hær. & facit quia præcedentia declarantur per sequentia, & econtra. l. si seruus plurium. in fine. ff. de leg. 1. & sic cum tantum sit facta reseruatio nonæ partis situs intra fossos ueteres, locus extra fossos remanet in generali concessione, quod euidentius demonstratur: quia non solum dixit *situs*, sed ultra ad maio-
4 rem declarationem † dixit *in dicto circuitu*, & sic refert se ad circuitum, de quo dixerat, scilicet *intra fossos ueteres*, iuxta not. per Bartol. in d. l. talis scriptura. illud autem dicitur esse in circuitu, & in loco quòd est intus. l. 1. §. in flumine. & ibi Bartol. ff. de flum. & per Bartol. in l. Gallus. §. si. ff. de libe. & posth. vnde dicimus, quòd non dicitur fieri in domo, quòd fit in porticu ante domum, vt dicit Bald. post Cyn. in rub. ff. solu. matrim. & Bald. in l. cætera §. hoc Senatus. ff de leg. 1. unde cum clara sint uerba dictæ reseruationis non est opus alia interpretatione. l. si alij. ff. de usufr. leg. si enim hoc partes uoluissent, expresissent, d. l. unica. §. sinautem ad deficientis. C. de cad. tol. & si qua dubitatio esset in uerbis dictæ reseruationis interpetatio fienda esset contra Communitatē S. Geminiani, quæ se fundat in uerbis reseruationis. vt est tex. & ibi gl. & Bar. & omnes in l. ueteribus. ff. de pact. Item exceptio, & reseruatio dubia releuare non debet. l. Titiæ textores. cum materia. ff. de lega. 1. & licèt in dicta reseruatione excipiantur uiæ: tamē dicta exceptio non facit, quòd in reseruatione includantur, ad quod alias non includeretur, vt declarat Barto. per illum tex. in l. generali. §. uxori. ff. de usufr. lega. & per Bar. in l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. inst.

Quinimò dicta exceptio probat, quòd conclusum est: dicitur enim *retenta nona parte situs, detractis uijs, in dicto circuitu*. quæ uerba, in dicto circuitu, determinant nedum reseruata, sed etiam exceptio. reseruatio, vt est casus & ibi Bart. in l. doli uerbum. ff. de ser. corrup. & not. Bartol. in l. Seio. §. Caio. ff. de fun. instru. & sic exceptio reseruationis est restricta ad uias existentes in dicto circuitu, igit̄ eodē modo reseruatio nonæ partis situs intelligi debet, scilicet existētis in circuitu. casus est no. in d. l. nā ꝙ liquidę. §. fi. ff. de penu. legat. & hoc fuisse de mente partiū constat, quia in concessione Castri cum ꝑtinentijs utuntur effuso sermone, & uerbis generalibus, & prægnātibus. sed in reseruatione restringūt se ad situm existentem in dicto circuitu. & sic limitant & restringunt se ad certum locū, igitur reliqua remanent illæsa. d. l. quæsitum. §. denique. & tāquam omissa habētur pro omissis. l. quicquid astringendę. ff. de ver. obl. & remanent in generali concessione. vnde uidetur mihi ꝙ res careat ꝓbabili dubitatione. Ex quibus arbitror conclusiones, quas more solito iuridicas firmauit præstātissimus ꝑceptor meus esse uerisimas, vnde de subscriptione requisitus ita concludo. Laus Deo omnipotenti Amen. &c.

SVMMAE.

1 *Legitimatus an succedat una cum legitimo.*
2 *Clausula, sine tamen præiudicio uenientium ab intestato quomodo intelligatur.*
3 *Absens an possit legitimari, & an sufficiat ratificatio.*

CONSILIVM CCXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRIMA consultatione dicendum videbatur Coradinum filium legitimatū succedere Raymundo patri suo, cùm per Comitē habentem authoritatē fuerit plenè legitimatus, & natalibus restitutus, præcipuè vt parentibus succederet, Sigismundo instante, & nomine filii recipiente, vt patet ex legitimatio. instrumento. itaque concludendum videbatur, quòd unà cum filio legitimo succederet, prout est tex. in auth. quibus modis natura. effi. sui. in §. si quis igitur. in §. illud. & in §. generaliter. solum enim difficultatem facere videbatur, quia dici potest, quòd Comes non habebat authoritatem legitimandi, ita ꝙ succederet cum legitimis filiis, & hæredibus, eis existentibus, non dicitur enim in priuilegio legitimandi Comiti concesso, a quo omnis potestas dependet, vt tradit Spec. in titu. de dispens. §. postremo. uers. sed
1 illud. *quòd† possit filios spurios legitimare, ita quòd parentibus tam ex testamento quàm ab intestato succedere possint absque tamen legitimorum filiorum, & hæredum præiudicio.* & sic Princeps concedit Comiti limitatam potestatem, ut non præiudicetur filiis legitimis. sed in casu nostro præiudicaretur, quia dimidia hæreditatis auferretur filio legitimo, igitur hoc a Comite fieri non potuit. sed ad hanc difficultatem responderi posse videbatur, quòd dicta clausula potest interpretari altero de tribus modis. Primò, scilicet absque tamen filiorum &c. quibus fuisset ius quæsitum: cum beneficia sine iniuria alterius, cui fuisset ius quæsitū ntelligi soleant. l. 2. §. meritò. & §. si quid à Principe. ff. ne quid in loco pub. Secundò quando esset filijs ius delatum ex causa de præterito, puta ex causa fideicommissi, licèt non quæsitum, quo casu nō est iniustum filium legitimatū excludi propter spem fideicommissi. arg. l. post emancipio. ff. de lib. lega. & l. spem. C. de dona. & no. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de uerb. oblig. Tertiò, quando legitimatus succedere uellet contra testamentum institutis filiis legitimis: secùs autem si ab intestato. ita similis clausula interpretatur per Ang. in suo cons. cclxii. incip. Viso puncto, & per Petr. de Anch. consil. cxlix. incip. Pro fratribus defunctis, vbi dicit quòd talis videtur intentio, ex quo cōceditur, quòd possint succedere, ac si essent de legitimo matrimonio nati. d. §. si quis igitur. auth. quib. mod. natu.
2 effi. sui. & subdit etiam Petr. de Anchar. quòd † dicta clausula apponi potuit, ne Princeps disponendo de hæreditate certi hominis videretur tollere, & excludere alios uenientes ab intestato. arg. ca. vt nostrum. extrà de appel. & licèt loquatur in legitimatione filij, fortiùs hoc dicendum videtur in priuilegio legitimandi: quia hoc fauorabile, illa odiosa vt per Bart. & Doct in l. 2. in princ. ff. de uerbo. obl. Confirmari videntur præmissa, nam in simili clausula quæ dicebat *absque præiudicio uenientium ab intestato*, cōsuluit Raph. Fulg. ꝙ filius legitimatus succedit, sed uirtute legitimationis non aufert debitā portionem illis qui secū ab intestato in successione concurrere deberent, siue testator decedat testatus, siue intestatus. regula est enim, ꝙ omnes naturales legitimati possunt etiā extantibus fratribus legitimis legitimari: tamē non possunt institui in maiori portione, quā legitimi instituti fuerint, in aut. quibus modis natu. effi. sui. §. quoniā vnde noluit Comes, quòd per suam legitimationem inferatur præiudiciū illis, qui aliàs successuri erant ab intestato, vt pater posset in totū legitimatum instituere, & legitimum solum in legitima portione sibi debita: nā ab intestato nullum præiudicium infert, si enim legitimatus succedit unà cū legitimo, non dicitur fratri pręiudicare. rescriptum enim propter commodū, quòd alteri cessaret, non restringitur. l. prospexit. ff. qui & à quibus. & not. Bart. in solutio. illius cōtrarii in l. ex facto. ff de vulg. & pup. nec dicitur alteri præiudiciū inferri nisi præiudicium sit enorme, iuxta not. in c. cum olim. de consuetu. & licèt auferatur portio, tamen excludi dicitā lucro, non damnum pati. gl. & Bar. in l. 3. C. de iuris, & facti igno. ex quibus inferebat, quòd simul cū fratre non obstante dicta clausula poterat ab intestato succedere, ita cōsuluit Perusii in consilio suo, quòd incipit, Quidā Guido Maggioli de Perusio, nec huic legitimatio obstare videt, ꝙ facta fuerit de filio absente, & non consentiente. debet enim legitimatus consentire ad hoc, vt legitimatio ualeat, vt in authen. quibus modis natu. effic. sui. §. generali
3 ter. † Quoniam ad hoc videtur posse responderi, quòd absentia

absentia non obstat, quia satis est quòd legitimatio ratificetur: vt est casus in d.§.generaliter.& in l. iubemus. C. de emancip.libe.& praeces per partem offerri potuerunt, cum quibus hoc facere potuisset; vt in d.auth.quib.mod. natur. effici. sui. §. si quis igitur. & probatur in cap. per uenerabilem. qui filij sint legitimi. Nec obstat si dicatur, quòd non potest post mortem patris ratificare, ex quo de nouo legitimari non potest. arg.l.bonorum. ff. rē ratam haber.quoniam contrarium decidit Ang.in terminis respondendo ad d.l.bonorum .in sua disputatio. quae incip. Quidam nobilis genere natus. & potuit vbique hoc facere per totum Romanum Imperium, prout cantat Priuilegium, à quo Comitis potestas pendet, vt dixi. Sed praemissis non obstantibus contrariam sententiam ueriorem existimo, quod imò dictus Coradinus filius legitimatus non admittatur ad successionem paternam simul cum filio legitimo, & naturali: sed in totum admittatur filius legitimus & naturalis. pro cuius conclusionis fundamento ego praemitto id, quod dicitur in puncto, quòd licet natus fuerit ex muliere soluta dictus Coradinus, tamē non uili, aut non ignobili, quo casu dicitur natus ex dam nato coitu & accusabili, secundum leges Ciuiles qui dicuntur nati ex strupo.l.in concubinatu.§. 1.ff.de concubi. l. inter liberas. & l. stuprum. ff. de adulte. & in l. humilem. C.de incest.nup. & sic à iure erat prohibitum legitimari.in auth.quibus mod.natura effici.sui.§.fina. Secūdo praemitto, quod omnis potestas Comitis in legitimando pendet ex priuilegio sibi concesso, ideo illius uerba & tenor inspicienda sunt; vt in cap. porro. de priuilegijs. nam eatenus censetur Comes potestatem habere legitimandi, quatenus est in priuilegio expressum: cùm talis potestas sit de reseruatis Principi vt in auth.quibus mod. natu.effic.sui.§.si quis ergo.secundum Paulum Cast.in cō si.ccxxv. incipi. Super primo dubio videtur dicendum, & tradunt do. Antonius & Abb. in capitulo, per uenerabilem.qui filii sunt legi.quibus praemissis dico quòd dictus Comes non potuit legitimare in praeiudicium filiorum legitimorum, ita quod simul cum eis succedat. si enim priuilegii uerba intelligantur, quae hoc apertissimè cantant, clarum est enim quod Comes Palatinus non pôt legitimare in praeiudicium filiorum, nisi super hoc specialem habeat potestatem à Principe: generalis enim concessio potestatis ad ea non extenditur, quae supremae inhaerēt Principis potestati.l.1. ff.de officio eius cui manda. est iurisdictio.cap.quod ad translatio. extra de officio lega. ita concludit Bald. in l. sed & si quis. §. quaesitum. ff. si quis cautio. & Bald.in l.2.C de serui.& aqua.& Paul.de Castr, in consi. ccxxi. incip. Super eo quod primo, quia ex quo satis operatur dicta concessio, eo casu quo alijs legitimis haeredibus non praeiudicatur, nisi fisco, non debet extendi ad casum in quo fieri non potest sine aliquali praeiudicio legitimae prolis. argu. l.si quando. cum ibi nor. C. de inoffi.testam.& hoc idem uoluit Paul. Castr.in l. Gallus. §.& quid si tantum.ad fin.ff.de libe.& posthu. vndè inferendo ad propositum ex uerbis priuilegii colligitur tantùm, quod possit legitimare & restituere ac si essent de legitimo matrimonio nati: ita quod possint succedere in bonis parentum, nec exprimitur, quod possint succedere eo casu, quo extarent filii, & haeredes: igitur priuilegium ad hunc casum extendi non debet, ex quo filiis legitimis & haeredibus non extantibus priuilegium operari potest: quinimò in casu nostro in priuilegio exprimit' clare totum oppositum, quod possit legitimare absque tamē legitimorum filiorum & haeredum praeiudicio. vnde quānis etiam non esset apposita dicta clausula idē fuisset dicē dum, vt dixi fortius illa clausula apposita, quę tollit omnē difficultatem.l.quae dubitationis.ff.de reg.iur.l.pediculis. §.argento.ff. de auro & argen.lega. sunt enim ita clara, ꝙ alia interpretatione opus non est.l.si alii.ff.de usufruct. lega.& probatur in primis ista conclusio authoritate Paul. Cast.in fortioribus terminis in d.cōs.ccxxi. & 225. vbi cō suluit quando in priuilegio erat clausula absq; pręiudicio legitimae prolis,& legitimae portionis, ꝑles.n.legitima dicuntur liberi.l.officiales.C.de Epis. & Cler. l.ne diutius. C.de agr. & censi.lib. xi. legitima autem liberorum portio duobus modis sumi potest. Primo pro ea quae eis debetur ab intestato, & tunc tota haereditas est legitima portio, vt in auth.in successione.C.de legi.haere. & in corpore vnde sumitur. & hoc modo tota sine aliqua diminutio legitimae, cum tota haereditas illis sit debita. l. cum ratio. ff.de bo.damna.& l.scripto.ff vnde liberi & talis interpretatio iuri communi est conformis: quod idem disponitur in auth.quibus mo.nat.effici.sui.§.illud. ualebit ergo talis legitimatio, quo ad haeredes, & etiam quo ad successiones non existentibus legitimis. Secundo modo sumi potest legitima portio secundum eum pro legitima debita, de qua in auth.nouissima.C. de inoff.testa.& hoc modo dicta uerba intelligi non possunt, quia etiam absque dictis uerbis non potuisset sine causa legitimis pręiudicare.& sic dicta uerba essent superflua contra cap. si Papa. de priuileg.libr.vi.& l. si quando. de legat. 1. Igitur hoc fortiùs dicendum est in casu nostro, ex quo non loquitur de legitima portione, sed simpliciter & indistinctè sine praeiudicio legitimorum filiorum & herēdū.

Secundo confirmatur authoritate eiusdem Paul. Cast. in consi. 223.incip. Videndum est primo. vbi concludit, quod quando in priuilegio est apposita clausula, absque praeiudicio uenientium ab intestato, tunc legitimari tantum possunt ex testamento succedere, cum non possent consequi dicta bona, nisi ex uoluntate tacita uel expressa. l. conficiuntur.& l. si quis cum nullum.ff. de iure codicil. ergo idem in casu nostro & fortiùs, ex quo agitur tantum de praeiudicio filiorum legitimorum, & haeredū, quibus haereditas est magis debita. quibus stantibus etiā ex testamēto legitimatus nō posset in maiori portione institui vt dixi. Tertiò, authoritate eiusdē Paul.Cast. in consilio 223.incip. Dicendum est dictam haereditatem, vbi punctualiter loquitur de clausula, sine praeiudicio legitimorū haeredū, in qua concludit, quod non potest Comes legitimādo nocere filiis & descēdentibus, sed aliis sic, quia illa uerba restringūtur ad filios & descēdētes.ar. eius quod habet' in l.ex facto.§.si.ff. ad Tre. vnde cū in casu nostro specificè dicatur *absque praeiudicio legitimorum filiorū, & heredū*, nulla relinquitur dubitatio, quod eis ꝑiudicare nō potuit.

Quarto hoc idem uoluit Pet.de Ancha. in suo consi.mihi 237.incip. Ex tenore priuilegii. vbi concludit, quod quādo est apposita talis clausula, *absque praeiudicio illorum, qui in bonis huiusmodi succedere deberent ab intestato. &c.* non videtur Princeps praeiudicare uoluisse uenientibus defunctis ab intestato, quia ita sonant uerba, & talis videt' Principis intentio, qui non intendit per suum rescriptū alicui pręiudiciū generare.l.2.§.merito.ff.ne quid in loco publi.capitu.ex tuarum. de authorit.& usu palii. ergo idem erit quando dictum est specificè *sine praeiudicio legitimorum filiorum, & haeredum.* Quinto confirmatur authoritate Bal, in suo cons. ꝙ incip. Verba autem, succedere ualeas. vbi dicta clausula, *sine praeiudiclo uenientium ab intestato*, dicit quod operatur, vt tunc demum succedat legitimatus, quādo non sunt uel nolunt succedere uenientes ab intesta to usque ad quartū gradum: aliàs si uellent succedere legitimati ab eis excluderentur, non autem à remotioribus neque ab uxore uel fisco, allegat dicta pro se in uoce in l. fin. C.de codicil.bene facit l.petitionē.C.de aduo.diuer.iudi. facit tex.in §.si quis autē defunctus.in auth.quib.mo. natu.effi.sui.& hoc consilium refert do.Nico.Perusinus auditor Rotae in tractatu successionis ab intestato. Ego tamen habeo hoc consilium inter consilia Ang. consi. cclxiiii. Sexto hoc idem cōsuluit do. Pet.de Perusio in cōs. incip. Visa gratia apostolica, ubi concludit, quod uirtute eiusdē clausulę poterit talis legitimatus capere ex testamēto paterno, sed si pater ab intestato decederet, & existerent ueniētes ab intestato, tunc legitimatus non posset ab intestato patri suo succedere; nō quod de necessitate debeat sibi aliquid relinqui; quia hoc Princeps non intendit, sed solum ad reddendum habilem & capacem ad succedēdū ex testamento, quando aliquid eis relinqueret, uel ab intestato

testato uenientes nollent succedere. argu.cap.cum aliquibus.de rescrip.in vi. idem tenuit idem Doct. in quodam alio suo consi. in quo se subscripsit consiliis quorundam Doctorum Perusinorum incip. Visis dictis punctis. & ita refert præfatus domi. Nico.in d.tractatu, vbi refert idem consuluisse do. Dionysium de Perusio, qui tempore suo ueritatis Doctor appellabatur, in cons.quod incipit, Vt dicendorum notitia habeatur. Septimò istud confirmat elegans Doct. do. Ioan. Petrucius de Nobili. de Monte Sperello de Peru.in l. fina. C. de codicil. vbi dicit, quod propter talem clausulam dispensationis ex testamento succedit, prout iam disponitur, ab intestato uero neminem excludat præter fiscum, propter illa uerba, *sine præiudicio tamen uenientium ab intestato.* nec obst. quod fiscus non existentibus aliis succedat ab intestato. & sic videatur etiam uelle non præiudicari fisco: quia cum iste dispensatus sit à Principe, inuitatus, excludet fiscum Principis ex tacita mente concedentis. gratia enim & beneficiũ latè contra concedentem interpretari debet: vt in l. fin. ff. de consti.Prin.& no.in cap.cum dilecta.de verb.signi. pro quo est bonus text. in d. §. si quis autem defunctus. dum dicit, aut etiam nostrum ærarium, nec illi quantum ad hoc parcimus. Octauo confirmatur, nam si vt suprà dixi in primo fundamento, quis ex generali ptãte non potest legitimare, ita quod legitimati simul cum legitimis succedant, nisi hoc specialiter concedatur: igitur uirtute talis clausulæ adiectæ ad diminutionem potestatis Comitis non debeat operari augmentum, vt quoquo modo existentibus filiis legitimis succedere possint. l. legata inutiliter. ff.de leg. 1.& l.legata inutiliter.ff.de adi. leg.& utrobique pulchrè per Bart. si ergo hoc, vt dixi, est in uenientibus ab intestato, fortius est in filiis legitimis & naturalibus, quibus magis est debita hæreditas.l.cum ratio. ff.de bo.dam.optimè facit, quod dicit Ang.in d.§. si quis ergo. in auth.quib.mod.natura.effici.sui.vbi dicit, quod legitimatio restringitur, vt non p̃iudicet filiis legitimis: nõ sic quando prẹiudicaret aliis uenientibus ab intestato. Postremo fortius in casu nostro attentari potest, quod etiã si Comes habuisset ptãtem habilitandi, vt succederet simul cũ legitimis: tamẽ dici potest in casu nostro, ꝙ noluit hoc facere. nam Comes generaliter habilitat dictum legitimatũ ad succedendũ patri ex testamento, & ab intestato, ac si esset de legitimo matrimonio natus: nõ tamẽ specificè legitimat, vt simul cum filiis, seu eis extãtibus succedere possit. hoc autẽ non videtur uoluisse, nisi specificè hoc exp̃sse fit: nec credendũ est Comitem aliter legitimaturũ, quã ipse Imperator, si generaliter legitimaret: argu.l.1. in fi.de off.præfec.Præto.& c.cum aliquibus. de rescri.in vi. sed legitimatio etiã facta per ipsum Principem, quantũ ad paternam successionem non intelligitur existentibus filij legitimis. vt est casus in auth.quibus mo.natu.effici. sui.§.illud. & §.si quis igitur. facit quod dicit Ang.in d. §.si quis ergo. & quod no.Io.And.in addi.ad Specu. in tit.de succes. ab intesta.in addi.quæ incipit. Itẽ scias, quod Obertus de Bobio, & domi. Anto.in suo consi. 2.incip. Visis literis. Fortiùs ergo dicendum est, ex quo uirtute priuilegij nõ habet hanc potestatem, vt probatum est, quia uerba generalia nõ includũt impossibilia disponẽtia. vt dicit Bar. i l.si quis sub conditio.ff.de cond.insti.& Bal.in l.fi.§. in cõputatio. C.de iure deli.& sic ex præmissis concluditur, ꝙ non potest cum filio legitimo succedere. Omitto illam disputationẽ, an posito, quod Comes filiis præiudicare potuisset, si talis legitimatio per superuenientiam filiorũ irritatur, ita ꝙ cum filiis legitimis succedere non possit: prout tenebat Dy.& cum eo sunt multæ opi. quas ad plenum recitant præceptores mei post Bar.in l.ex facto.ff.de uulga.& pupil.uidelicet Alex. de Imo.& Areti.eod. maximè cũ ex superioribus consultatio clarissima reddatur. Non obstãt modo allegata in contrarium & in primis. nam Ange. & Petr.de Anc.loquũtur, quando apposita erat illa clausula *absque præiudicio uenientium ab intestato.* quo casu uisum fuit eis, quòd essent coacti ita inerpretari dictam clausnlam ne aliàs gratia quodammodo in ea parte videret inutilis, cũ semper cessaret propter agnatos, & cognatos, & ultimo loco propter fiscum: gratia autem sicut aliæ dispositiones intelligi debet, vt aliquid operetur. l. si quando. ff.de lega. 1.& in cap. si Papa. de priuile. in vi. Sed ista ratio non militat in casu nostro, quia gratia dicit, *sine præiudicio filiorum legitimorum & hæredum.* quo casu gratia multũ operatur respectu aliorum uenientium ab intestato, præter legitimos filios & hæredes, igitur illa clausula nõ est restringenda: maximè, cùm sit iuri communi conformis. vt d. §. si quis igitur. & ibi Ang. Quinimò operari potest dicta clausula, quando etiam extarent filii. qui uel nollent, uel nõ possent esse hæredes: ex quo clausula requirit istas duas qualitates copulatiuè, scilicet, quòd sint legitimi filii & hæredes, per ea quæ ponit Bart.in l. iurisiurandi.§.si liber.ff.de oper.liber.& Bar.& Bald.in l.si tibi.§.si pactũ.ff. de pac. & per ea quæ ponit Bartol. in l. 1. §. filium.ff. de contra tab. quando Statutũ excludit filias stantibus filiis, licèt non dicat hæredibus. & Ange. & Ioan. de Imola. & Modern.in l. Gallus. §. & si quid si tantum. ff. de libe. & posth. Præterea etiam in terminis, in quibus loquuntur, adhuc communis opin. est contra eos: vt ex superioribus patet, nec est uerum, quòd gratia sit inutilis, quia excludetur fiscus secundum Bald. & alios supra relatos. item uenientes ab intestato post quartum gradum, secundum Bald. ostendo etiam, ꝙ clausula operari poterit, quãdo exclusis uenietibus ab intestato institutus esset hæres extraneus quo casu admitteret legitimatus cũ uenietibus ab intestato, nec ullũ p̃iudiciũ esset, p̃ ea q̃ ponũt Ang. & Io. de Imo.in d.§.& quid si tãtũ. quãdo filia exclusa à Statuto à filiis est præterita, instituto hærede extraneo, & filiis exhæredatis, operari ẽt potest, ꝙ in legitima instituí possint. secũdũ Ioã. And.in addi.ad Spe.in tit. de succes. ab intest.§ j.& Doct. tenẽtes hãc partẽ, de quibus supra. nec eorũ interp̃tationes possũt esse ueræ. nã cũ in priuilegiis det' potestas habilitãdi, vt succedere possint tã ex testaméto, q̃ ab intestato sine p̃iudicio: tamẽ clausula præmissa nõ solũ qualificat successionẽ testati, sed etiã intestati. l.doli verbũ. ff. de seruo corrup.& ibi Bar.& p Bar.in l.Seio.§.Caio.ff. de fundo instru. ex quo patet ꝙ friuola est prima interp̃tatio scilicet, ꝙ intelligatur sine prẹiudicio, scilicet ne possint ꝯtra testamẽtum uenire, cũ clausula clare uelit, ꝙ nõ p̃iudicet in successione intestati. Inepta est ẽt interpretatio, ꝙ potest operari, ꝙ nõ excludatur, qñ hæreditas est delata ex cã fideicõmissi. quoniam eis non diceretur fieri prẹiudiciũ tanquã uenientibus ab intestato, & in succes.ab intest.cum fideicommissarius dicatur succedere ex testamento. Itẽ cũ gratia dicat de hæreditate patris, tũc quãdo pater esset grauatus, nõ tracteretur de eius hæreditate, & hæc dicta p̃bã tur clarè in l.cohæredi.§.cũ filię.& ibi no.ff.de vulg. & pupil. Minùs autem placet alia interpretatio, ꝙ non præiudicet post ius quæsitum scilicet mortuo patre: primò q̃a nimis restringitur gratia, quæ generaliter loquit. l.1.§.& generaliter. ff.de leg. præstan. Secundò ex quo concedit potestas habilitandi ad successionem, non est dubium, ꝙ non solùm censetur cõcessa patre mortuo, sed etiã uiuo. & fortiùs cum de minori præiudicio agatur, iuxta not. p Bar.in d.§. & quid si tãtum. cum ergo clausula ueniat ad hãc potestatem qualificandam, ita habet illam qualificare, quãdo legitimè fit uiuo patre, sicut quando fit eo mortuo: quoniã qualitas adiecta ad qualificandum unum capitulũ qualificat omnia contenta in l.& capitulo.l.Seię.§.Caio.& quod ibi per Bar.ff.de fun. instr.& p Bart.in l.Prætor.§. eritque differentia.ff.ui. bo. rap. debet æqualiter determinare.l.nã hoc iure.ff.de uulga.& pup. Confirmatur hoc, quia potestas talis post ius quæsitũ non intelligitur concessa, nisi exprimatur: vt colligitur no. per Bar. in d.§. & quid si tãtũ. & in simili determinat Barto.in l.toties. ff.de polli. & tenet Paul. Cast. consil. ccxxv. Super primo dubio & consilio ccxxj. Super eo quod quæritur. vnde quantũ ad istũ effectum dicta clausula nihil operaretur: cũ sine illa dicendum idem fuisset, quòd non est dicendũ, & sic patet quod parum est curandum de decisione Angeli, & Petr. de Anchara. maximè in terminis nostris. Vltima

autem

autem interpretatio elegantis Doct.do. Raph. Fulg.licèt sit ingeniosa, tamen est solitaria, & contra cõem interpretationem, ideo in iudicando & consulendo non sequẽda, iuxta no.in l.fina.C.de pęna Iudicis, qui malè iudi.Item Fulg.loquitur, quando apposita erat clausula absq; pręiudicio venientiũ ab intestato, propter quam forte coactus ratione, qua monebantur Ang.& Pet.de Ancha.de qua supra, restrinxit se ad talem interpretationem, ad quam nõ fuisset coactus in terminis nostris: ut supra dixi.& ad eius interpretationem formaliter respõdetur. & in primis dũ dicit, quòd operabitur, ꝙ non possint institui in maiori portione, quàm legitimus & naturalis, iuxta §.quoniã. in auth.quibus mo.nat.effi.sui.sed pro certo hoc idem fuisset, si dicta clausula adiecta non fuisset.si enim hoc erat in legitimatis naturalibus non prohibitis de iure cõi, ut in d.§.quoniam. igitur fortiùs idem dicẽdum erat in spurijs legitimatis contra dispositionem iuris: arg.l.eius militis. §.militia missus.ff.de testa.mil.igitur cum sine dicta clausula idem dicendum fuisset, nihil operatur contra c. si Papa.de priuil.in 6.Præterea dicta clausula est apposita nõ solum ad qualificandum habilitatem succedendi ex testamento, sed etiam ab intestato. igitur dicta responsio stare non potest, per quam tantum qualificatur successio ex testamento, vt supra dixi contra Ang.& Pet.de Anch. Neq; obstat dum dicit, quod priuilegium non debet restringi, ne quis à lucro excludatur, licèt debeat restringi, ne quis damno afficiatur, secundũ Bar.in d.l.ex facto. & in l.oẽs populi.ff.de iust.& iure.& in l.adigere.§.quamuis.ff.de iure patro.nam procedit quod dicit Bar.quando priuilegiũ generaliter loqueretur: sed in casu nostro priuilegiũ concessum est qualificatum, vt possint habilitare ad successionem sine præiudicio &c. vnde limitata concessio limitatum procedit effectum. l.cancellauerat. ff. de his quæ in testa.delen.clarum autem est ꝙ respectu totius successionis dicitur filius tractare de lucro, vt est casus in l. iij.& ibi glo.ac Bar.C.de iur.& fac.igno.vnde æqualiter tam respectu totius quàm cuiuslibet partis successionis dicitur de lucro tractare, & sic priuilegium: quòd vult, ꝙ nõ pręiudicetur filijs in successione ex testamento vel ab intestato, intendit ꝙ à tali lucro successionis non excludantur. Præterea licèt quando aliquis à lucro excluditur non dicatur damnum pati, tamen dicitur effici deterioris conditionis.vt est casus ibi Bar.& Moder.in l.non amplius.§.1. ff. de leg.1.& consequenter præiudicium pati. & pro hoc est tex.in l.fi.ad fi.C.de acqui.poss.priuil egium aũt vult, ꝙ sine filiorum præiudicio fiat.videmus in simili, ꝙ ne patrono in successione liberti præiudiciũ fiat respectu successionis, patrono non consentiente Principes libertum natalibus restituere non solent.l.ij.in fi.ff.de nata.resti.bene facit quod dicit Abb.in c.cum olim.de consue.dũ allegat c.1.extrà, de noui oper.nuncia.& probantur præmissa ratione concludẽti.nam si Princeps in dubio generaliter concedendo potestatem habilitandi ad hæreditatem paternam non censetur concedere potestatem, ut possint simul cum legitimis succedere, ut suprà in prima ratione demonstraui.igitur fortius adiecta dicta clausula, quæ cũ sit posita ad diminutio. non debet augmentum operari.l. legata inutiliter.ff.de adim.lega. Nec obstat dum dicit, ꝙ non dicitur præiudicium, nisi quis patiatur damnũ enorme, & totale, quia hoc est falsum.nam pro paruo præiudicio minor non restituitur.l.Seio.ff.de in integ.rest.ti.generali.& not.gl.magna in fi.in l.ij. C.si aduer.ven.pig.& tamen pro amissione partis considerabilis lucri minor restituitur.l.ait Pretor.§.fin.& melius probatur in l. & si sine.in prin.ff.de mino. Ex quibus sine hæsitatione concluditur, ꝙ d.Coradinus simul cum filio legitimo & naturali in successiõe Sigismũdi patris succedere nõ possit &c.

Laus Deo clementissimo. Amen.

SVMMAE.

1 *Frater tenetur reddere rationem administrationis gestæ bonorũ tam paternorum, quàm maternorum.*

2 *Actor uniuersitatis, executor testamentorũ, et curator ad lites & hospitalarij tenentur reddere rationem administrationis.*

3 *Iurari an debeat in litem ueritatis contra administratores non facientes inuentarium, uel dolosè uersantes.*

4 *Iuramentum in litem ueritatis quando deferatur.*

5 *Dolus quando præsumatur contra administratores.*

6 *Socius quomodo teneatur reddere rationem.*

7 *Instrumentum præsumitur esse uerum.*

8 *Verba enunciatiua an probent.*

9 *Communio generalis omnium quomodo probetur.*

10 *Probatio per coniecturas sufficit in his, quæ aguntur inter domesticos.*

11 *Iuramentum ueritatis an deferatur contra socium.*

12 *Administrator quando dicatur prædo.*

13 *Dos ante omnia deducitur tanquam æs alienum de communibus bonis.*

14 *Filia an sit dotanda de bonis cõibus sociorum, uel de proprio.*

15 *Testis unus an faciat uacillare Instrumentum.*

16 *Res perit periculo morosi.*

CONSILIVM. CCXIII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

CVM in præsenti consultatione plura veniãt declaranda, & veritas consistat in paucis. Circà primã dubitationẽ supra in puncto
1 præmissam, in primis concludo, † ꝙ d.Ioannes tenetur reddere rationem gestæ administrationis bonorum, & iurium hęreditatis tam paternę quàm maternæ communium inter ipsum Ioannem Do. Barth.& Petrum filium olim dicti Baptistæ à die obitus communis patris, vsque ad diem diuisionis, quo tempore administrauit. Hæc conclusio primò probatur pro eo tẽpore quo administrauit, vt tutor, qui de omnibus quæ facit, quæ facere non debebat, & de his quæ non fecit rationem reddere tenetur: vt est casus in l.1. in princi.& in §.de rationibus.ff.de tutel.& rationib.distra. Secundò, vt curator, etiam tenetur rationem reddere, vt suprà pro eo tempore, & quatenus, vt curator administrauit, vt plenè nota.in l.aduersus.& in l.rõnes.C.de adminis̃t. tut. & de vtroque scilicet de tutore, & curatore ponit Speculator in tit.de iud.in 4.par.§.2.vers. sequitur videre de actione tutelæ. Tertiò etiam probatur dicta conclusio, quoniã tenetur etiam rationem reddere de administratione pro eo tempore & quatenus administrauit, non vt tutor, neque vt curator. nam quicunque alienam suscepit administrationem, regulariter tenetur ad redditionem rationis, & reliqua: iuxta illud Euangelij, Redde rationem villicationis tuæ: vt habetur Lucæ capitulo 16.& in capitulo qualiter & quando.el secundo, extrà de accusa. vnde videmus, quod negociorum gestor etiam rationem reddere obligatur, & de mala, & de negligenti administratione tenetur: vt est casus.vbi hoc notabiliter declarat Bartol. in l.secunda.ff.de nego.gest. Hoc idem videmus in procuratore ad lites, & ad negocia, vt in l.si remunerandi. &
2 in l.si procuratorem.§.1.ff.man. † Idem in actore vniuersitatis.l.j.& in l.item eorum.§.si decuriones. ff. quod cuius. vniuer. nomine. eodem modo tenetur etiam rationem reddere executor testamentorum: in capitulo, tua nobis.extra de testa.& in capitulo, Ioannes. eodem titulo, item patet in curatore pupilli ad lites. Institu.de autho. tuto. in fine. idem etiam videmus in hospitalarijs, qui aliquando tenentur rationem reddere, secundum quod no.in auth.de Ecclesia.titulis.§.penultimo, & in authen. de sanctiss. Episco. §. œconomos. & in Clementinã secunda, de relig.domibus.& per Cyn.& alios in lege, orphanotrophos.C.de Episc.& Clericis.ad idem etiam tenetur hæres grauatus per fideicommissum: vt per gl.& Bar. in l.cum tale.ff.de condi.& demonstra.& Bald.in l.filium quem habentem. C.famil. ercis. Vnde ex præmissis optime

mè probatur dicta conclusio, ꝙ vbicunque quis alienæ se immiscet administrationi, rōnem reddere tenetur, & reliqua restituere. ponit multa ad propositum Host. in summa. in tit. de oblig. ad ratioci. & in terminis de fratre, qui stetit in communione cum fratribus, ꝙ teneatur in diuisione rationē reddere gestæ administrationis: decidit Bal. in suo consil. quod incipit, In nomine Dñi Amen. ad primum. vbi in sexto dubio cōcludit, ꝙ tenetur de omnibus reddere rationem taliter, qualiter reddi potest: nam non de omnibus testes haberi possunt, sed in quibusdā statur suo sacramento: vt in Medicis: item ēt in non Medicis secundum personę qualitates, verisimilitudinem, & Iudicis motus cum hoc concurrit arg. l. si quis pro redemptione. C. de donat. & eius quod not. in l. sumptus. & in l. in fundo. ff. de rei vendi. quæ decisio Bal. procedit, quando administrasset tantū iure fraternitatis. secùs si vel vt tutor, vel curator: quia tunc tenetur diligentem reddere rationem, vt traditur in iuribns præallegatis: vel etiam quādo teneretur, vt socius ex conuentione: ut infrà dicam in secunda dubitatione. ad prædicta etiam accedat, quod consuluit insignis Doct. Abbas Moder. in suo consi. 12. quod incipit, Magnif. do. Ioannes &c. vbi in sexto dubio cōcludit filium teneri reddere rationem de his, quæ viuente patre administrauit, licèt pater redditionem rationis nō petierit, arg. l. cum oportet. vers. sed in hac specifice. C. de bonis quæ libe. vbi specialiter statuitur in patre, qui administrat bona aduentitia filij, quorum vlusfructus sibi quæritur, vt non teneatur reddere rationem. secùs ergo in filio, qui non facit suum usumfructum, licèt habeat liberā administrationem in bonis paternis. ad idē adducit text. in d. l. cum oportet. §. sinautem res. per locum à speciali. & quod habetur in l. tres fratres. ff. de pactis. & in l. si soror. C. de colla. dicit tamen se putare, ꝙ non sit exigenda ita stricta ratio, sicut ab extraneo: sed satis sit quòd generaliter ostendatur quantū in familia, & etiam in alijs sumptibus verisimiliter poterit expendere. de quibus latiùs ibi per eum videndum. & hæc quo ad primam qōnē primæ dubitationis principalis sufficiāt. Circa modo secun-
3 dam questionem dictæ primæ dubitationis concludo, † ꝙ contra dictum Ioan. est locus delatio. iuramenti in litem veritatis, quantum fuerit, & quę bona fuerint in bonis paternis, & maternis: & quid ad eius manus peruenerit ex introitibus & exitibus bonorum prædictorū. Prima pars huius cōclusionis probatur, licèt enim ad aliquem sit deuoluta tutela vel cura, non tamen administratio. bonorū à seipso capere potest, sed certis solēnitatibus obseruatis: de quibus in l. legitimos. ff. de legi. tutor. Simile videmus in Prælatis & Rectoribus Ecclesiarum, quæ similes sunt tutoribus, vt in c. si primatū. 12. q. 1. qui etiam post titulū ad administratio. non accedunt, nisi prius per superiorem eis administratio decernatur, obtenta cōfirmatione, aliàs ipso iure priuantur, vt in c. qualiter. extrà de elect. & in c. auaritiæ. eo. tit. lib. 6. patet ergo hoc etiā in rebus prophanis, in quibus, & si titulum pars habeat, non tamen habet administratio. vt vsum rei, nisi domini uoluntas in apprehendenda possessione accedat: aliàs tanquā prædo habendus est. l. si ex stipulatio. ff. de acqu. poss. & in l. minus instructus. C. eod. tit. Cum ergo dictus Ioannes in principio suæ administratio. prædictorum bonorum dolosè uersatus fuerit, quia de bonis inuentariū nō confecit, nec de manu Iudicis legitimè administratio. suscepit prout tenebatur. vt habetur in d. l. legitimos. & in l. fi. §. tali. C. de cur. furio. & in l. de executionibus. C. de episc. audien. & in authen. vt hi qui oblig. perhibent res mino. §. fi. Ideo perpetuę debet subiacere infamię, & ēt alijs pęnis puniri: & cōtra eum ēt iuratur in litem, vt probatur in l. fi. C. arbi. tute. & ibi no. & probatur in l. tutor qui repertoriū. ff. de administ. tut. vbi Bar. concludit, ꝙ propter non confectionē inuentarij, quis dicitur esse in dolo præsumpto. vnde dicit, quòd licèt propter dolum iuretur in litem, & nō propter culpam: ut in l. in actionibus. ff. de in litem iuran. tamen intelligitur propter dolum, uerum, uel præsumptū per illū textū. Pręterea si conficiendo inuentariū aliquas res non posuit, uel illas obscenè posuit, contra eum defertur iuramentum in litem veritatis. vt concludit Bar. in d. l. tutor qui repertorium. in pen. col. ergo multò magis, si nullo modo confectum sit inuentariū. ar. auth. multò magis. C. de sacros. eccle. Secunda pars conclusionis, s. ꝙ defератur iuramentū veritatis ad probādum, quid ad eius manus peruenerit ex introitibus & exitibus bonorum & iurium, probatur, quoniam vt narratur in puncto ipse non confecit legitimè librum rationum de introitibus & expensis, propter quod contra ipsum debet præstari iurm in litem. casus est valde not. in l. j. §. officio. ff. de tutel. & ratio. distrah. vbi notatur ad propositum per Bar. & Bald. ꝙ tutor debet conficere librum rationum, & pupillo reddere finita tutela: ad idem l. Lucius. §. tutelæ. ff. de admin. tut. & idem dico. in quolibet alio administratore: arg. l. fi. §. inter cætera. ff. de lib. leg. & l. si ita fuerit. vers. in reliqs. ff. de manu. testa. aliàs si hoc nō fecit, tenetur ad interesse declarandum per iuramentum in litem. arg. d. l. tutor qui repertorium. secundum Iac. de Aret. quod est not. secundum Bal. ꝙ ita præsumatur contra illum, qui non facit codicem rationum sicut contra illum qui non facit inuētarium tenet Ray. de Forli. & facit l. si quis cum falso. §. j. ff. de falsis. vbi casus no. tenet Petr. de Anch. in suo notabili cons. quod incipit, In Christi nomine Amen &c. sordidè
4 & perniciosè nimis &c. † vbi dicit, ꝙ debēt in tali libro rationum sigillatim omnia describi, vt ex tali fundo, & tali colono tantum, & a tali tantum, & sic de singulis: nec debet in genere, & in familiam afferre se tantum expēdisse, & se tantum recepisse. istud enim non est reddere rationem. allegat l. si seruus. ff. de cond. & demon. ibi, ut computationes probè an improbè referantur, accepta rectè relata an non rectè. si ènim sic sint specificè singula declarata, veritas & falsitas deprehendi potest: non aūt sub nube: et generaliter affirmando sic esse, uel non esse. facit l. argentarius. §. edi. ff. de eden. & ita dicit tenere Bar. in quodam suo cons. quod incipit, Cum prædicta. Præterea, vtraque pars conclusionis probatur: nam vt dicit glo. ab omnibus approbata in l. in actionibus. ff. de in lit. iur. quandocunq; concurrit difficultas probationis & dolus, tunc datur iuramentum in litem ueritatis contra dolosum: sed hic ambo hæc duo concurrunt. ergo &c. concurrit enim difficultas probationis, quoniā valdè difficile esset nunc, imò penè impossibile probare omnia, quæ puenerunt ad manus Ioannis bonorum & iurium hæreditatis tā paternę quàm maternæ, & omnes & singulos introitus, & exitus: vt de se manifestum est, cum hæc non fiant palā vocatis testibus, vel tabellione, sed secretè & domesticè inter fratres, aliàs enim contra administratores nunquā iuraretur in litem, si non daretur difficultas probandi: cuius contrariū supra
5 demonstratum fuit. † dolus vero manifestè deprehenditur, nam ut inquit Bar. in d. l. tutor qui repertorium, per illum tex. in ver. si quis igitur. ille qui non facit, illud ad quod scit, vel scire debet se teneri ratione officij, est in dolo præsumpto. ad idē allegat l. carceri. ff. de cust. & reo. l. si procuratorē. §. dolo. ff. mand. & l. dolo. ff. ad l. Falc. sed Ioā. sciebat vel scire debebat se esse obligatū, vt tutorem, vel curatorem ad conficiendum inuentariū, & librum rationum: ut suprà, & ut simplicem administratorem: saltē ad conficiendum legitimè librum rationū: igitur si hoc non fecit, fuit in dolo præsumpto. conuincitur etiam eius dolus, ex quo deprehenditur in manifesto mendacio, cum nunc neget ad eius manus aliqua peruenisse: quæ tamen probantur peruenisse. ad hoc facit l. eleganter. §. fin. ff. de dolo. & ex hoc ostenditur, ꝙ ab initio & in progressu fuit in dolo. vnde exitus eius & finis administrationis probat eius malum propositum ab initio, & in cōtinuo progressu administrationis in exceptione suorum factorū, iuxta illud vulgare, exitus acta probat. l. rem non nouā. §. fin. C. de iudi. & in procemio fforum. circa fin. tradit Bal. in c. j. ver. 6. quæritur. quib. mod. feu. amit. vnde omnia iura clamant, ꝙ contra dolosos iuretur in litem. l. si quando. C. vnde vi. cap. fina. extrà quod metus caus. faciunt quæ statim dicam in alia principali quæstione. & hoc quo ad primam prin-

principalem qõnem. Circa ea aũt quæ secundo loco proponuntur: qm̃ plura dubia aliqualiter confuse narratur, procedamus super his ponendo aliquas conclusiones, quas
6 veras et existimo. Prima conclusio est, ꝙ † dictus Io. tenet reddere rõnem administrationis & quatenus administrauit, vt socius, & reddere bonam rõnem de pecunijs traditis sibi per dictum D. Barth. de lucris suorum officiorum, & similiter de lucris factis per ipsum Ioan. hæc conclusio probatur per illam regulam traditam in prin. huius consultationis, quæ habet, ꝙ quicunque alienam suscipit administrationem tenetur ad redditionẽ rõnis, & reliqua: prout plurib. iurib. & authoritatib. suprà ostensum est. & specialiter de socio conuentionali, probatur ex his quæ ponit Bar. in l. Mutius. ff. pro socio. ubi dicit, ꝙ rõ sociorũ reuideri debet de anno in annum amicabiliter, non dicto iudicio, quia tunc solueretur societas. l. actio. eo. tit. nisi aliud in pactis eorum caueretur: vel debet reuideri, quandocunque sine calumnia petitur: vt dicunt Bald. & Sal. in rub. C. pro soc. & hr̃ in l. tamdiu. eo. tit. ille aũt tenetur rõnem reddere, qui administrauit. vt not. in l. creditor. §. duobus. ff. mand. prout ẽt in simili dr̃ in tutorib. in l. 1. C. de transf. & not. in l. ex persona. C. de proba. & adhoc adduco omnia suprà deducta in prin. & hoc est clarum. Secunda conclusio sit, ꝙ primum instrm̃ societatis contractum inter dictum & D. Io. Barth. de anno Domini 1465. probatur, ꝙ usque ad illud tp̃s præfatus D. Barth. communicauit omnia eius lucra ex officijs percepta vsque ad illud tp̃s. & ꝙ illa tradidit præfato Ioanni, vt probatur per illa uerba instrumenti, dum in eo dicitur. *cum hoc sit, quòd eximius Doctor do. Bart. de Castello tradiderit omnia eius lucra ex officijs percepta Ioanni eius fratri, & cum eo in posterum communicare intendit &c.* per quæ verba manifestè ostenditur, ꝙ dictus D. Barth. iam communicauerat oĩa eius lucra: nam in dubio statur publico instrumento. l. cum præ-
7 cibus. C. de prob. † pro instumento enim semper præsumitur, ꝙ uera sint oĩa contenta in instumento, & quod ualeat. ad idem tex. optimus in l. j. C. de contrah. & commit. stip. & per Bar. in l. Diuus. ff. de falsis. & idem Bart. in l. j. ff. quemadmo. test. aper. facit l. iubemus. C. de prob. Ex quo. n. duę oriuntur præsumptiones, vna ueritatis, altera solennitatis. l. si post diuisionem. C. de inr. & fac. ign. vt dicit not. Bal. in l. 1. C. de test. & pro eo in dubio iudex debet semper præsumere: vt dicit Inn. in c. cum Ioannes eremita. extrà de fide instr. & Cyn. in l. si quis Decurio. C. de falsis. & hoc nisi probetur contrarium: vt in d. l. optima. & not. in l. iurisgentium. §. ꝙ ferè. ff. de pac. & Bald. in d. l. si post diuisionem. traditur in d. l. cum præcibus. sed ad hoc posset quis dicere, ꝙ partes recesserunt a dicto contractu societatis, & cassarunt, & annullarunt dictum contractũ societatis: qm̃ per hoc non tollitur, quominus dictum instrumentum à principio solenne & ualidum non probet: qm̃ qñ instrumentum a principio est solenne, defectus superueniens annullans ipsum instrumentum non facit quominus probet, quod iam gestum fuit: vt no. Bar. in l. fideicom. §. j. ff. de leg. 2 & Bal. in l. rescripta. C. de præcib. Imper. offer. & not. in l. si. C. de reb. eorum. nec ẽt obstat si diceretur, ꝙ uerba suprà relata, per quæ arguitur lucra fuisse communicata, sunt verba enunciatiua emissa pp aliud, & sic non videntur probare: iux. not. in l. ex hac scriptura. ff. de don. & in cle. 1. de prob. nam adhoc respondetur,
8 ꝙ regula est, ꝙ † ubicunque uerba enunciatiua ẽt pp aliud proferuntur inter præsentes, prout fuit in casu nostro tunc inducunt præsumptionem seu probationem, donec probetur contrarium. casus est clarus in d. l. optimam. & in l. quidam. ff. de prob. per quas leges hanc theoricam ponit Bar. in d. l. ex hac scriptura. & sequuntur Doct. & Bar. in l. sciendum. ff. de uerb. obl. & Bal. in auth. si quis in aliquo. C. de eden. imò plus dicit Genitor meus in Cle. j. extrà de prob. ꝙ quando talia verba emittuntur a partibus scientibus super actu, in quo partes possunt sibi præiudicare, non admittitur probatio in contrarium: per regulã. l. cuius per errorem. ff. de reg. inr. allegat Cyn. hoc tenere in l. non nudis. in finali quæst. C. de prob. cum ergo in casu nostro in tali confessione lucrorum sibi traditorum Io. posset sibi præiudicare, instrumentum adeò censetur probare, ꝙ non deberet admitti probatio in contrarium.
9 Tertia conclusio sit, † ex eo, ꝙ probatur dictum D. Barth. ante societatem contractam communicasse omnia lucra suorum officiorum, & ẽt post possunt probari aliqua communicata, probatur sufficienter omnia lucra officiorum fuisse per dictum dominum Barth. communicata ex consuetudine communicandi, & ex solita & consueta traditione bonorum d. D. Barth. facta Ioanni. ita in terminis consuluit Bal. in quodam suo consi. quod incipit, in Christi nomine Amen: factum tale proponitur. duo fratres &c. allegat in arg. l. Procula. ff. de prob. corroboratur hoc ex eo, quia dictus dom. Barth. etiam passus est exigi dotes proprias a dicto Ioanne, & sic probatur consuetudo communicandi. & maximè ex eo ꝙ Ioan. fuit semper generalis administrator, & omnia bona, & lucra administrauit. pro hoc optimè facit, quod consulit Bald. in suo consi. incipien. Duo fratres, unus maior natu. ubi ponit quæstionem, ꝙ maior natu communia recipiebat & distribuebat, minor natu accipiebat uxorem, & se obligauit ad restitutionem dotis: concludit, quòd dotis restitutio fieri debeat de communi patrimonio duplici ratione. Primo, quia sicut cæteri reditus peruenerunt ad manus maioris, ita illa dos peruenisse censetur: arguendo à consuetudine patrisfami. arg. l. uel vniuersorum. ff. de pign. action. & l. cum delanionis. §. asinam. ff. de fund. instr. & l. prædijs. §. balnea. & §. Titio. & §. qui domum. eod. titu. Secunda rõ est, quia præsumitur dotem, sicut alia, in communi immissam esse. arg. d. l. Procula. ff. de proba. ideo de communi patrimonio debet detrahi. l. si filia. §. Neratius. ff. famil. erci. l. actione. §. si unus. ff. pro socio. cum simil. si ergo ex eo, quòd reditus bonorum communium, & bona omnia communia administrantur, & gubernantur per unum ex fratribus: præsumitur, ꝙ dos uxoris alterius fratris, quæ est propria ipsius fratris, peruenerit ad eius manus, quæ est alterius speciei: quantò magis præsumi debet in casu nostro, cum D. Barth. communicauerit dotes, & omnia communia fuerint administrata per ipsum Ioan. & etiam lucra pro magna parte probantur communicata, præsumi debet facta communicatio aliorum lucrorum pro eo tempore, pro quo nec per instrumentum, nec per testes probatur communicatio. arg. auth. multò magis C. de sacrosan. Eccle. Præterea si eo tempore quo D. Bartho. non erat obligatus ante contractam societatem lucra communicauit, quantò magis censetur communicasse pro eo tempore, quo erat obligatus: cẽsendum enim est fidem suam seruasse. arg. l. meritò. ff. pro socio. iuncta l. j. ff. de pactis. & l. j. ff. de consti. pecu. Pro his accedat, nam in his quæ aguntur inter domesticos, ex quo plena probatio haberi non potest, ut traditur in l. consensu. C. de repu. & in c. in lit-
10 teris. extrà de testib. † sufficit illa probatio per coniecturas, quæ haberi potest: vt traditur in dictis iuribus. facit l. non oĩs. §. a barbaris. ff. de re militari. & tradit Bar. in l. in illa. in ultimis uerbis. ff. de uerb. obli. & ideo dicimus, quòd ubi a communiter accidentibus difficilis est probatio, sufficit probatio per præsumptiones & coniecturas, seu per probationes, quæ aliàs essent imperfectæ, vt per Bartol. in l. de pupil. §. si quis ipsi Prætori in 8. quæstion. ff. de noui oper. nunciat. & per Bar. in l. filium diffinimus. ff. de his qui sunt sui, uel alien. iure. & colligitur ex not. per gloss. in cap. 1. in uerb. authores. de testib. in 6. quam ibi ad hoc ponderat dom. de Sancto Geminiano. & not. in l. si quis ex argentarijs. § pen. ff. de eden. & hoc maximè dicendum est in casu nostro contra dolosum, stante difficultate probationis, contra quem defertur iuramentum in litem ueritatis. & sic non requiritur plena proba-
11 tio, vt statim dicam. Quarta conclusio sit, quòd † quo ad lucra officiorum communicata per dictum dom. Barthol. dicto Ioan. & quo ad lucra per dictum Ioannem contra eum deferatur iuramentum in litem ueritatis: quę conclusio probatur pluribus modis. Primò quia Ioan obligauit se ad conficiendum inuentarium de omnibu.

bonis communibus secundum formam contractus societatis, qui seruandus erat iux. l. legem. C. de pact. & l. j. §. si conuenerit. ff. deposi. ergo si illud non fecit, contra eum iuratur in litem: est casus in l. tutor qui repertorium. cũ ibi not. ff. de adminiſt. tut. & in l. fi. C. arb. tute. & supra declaratum fuit. Secundò quia iste Io. non tenuit rectum computum & legitimum de lucris communicatis per dictum D. Barth. igitur contra eum tanquam præsumptum dolosum iuratur in litem: vt est casus in l. j. §. offi. ff. de tu. te. & rõ. distra. qui licèt loquatur in tutore, tñ Bart. Bald. & oẽs ibi dicunt idem esse in quolibet administratore. Tertiò, quia ratio propter quam dicimus, ꝙ contra non conficientes inuentarium, & legitimè librum rationum iuratur in litem, est, quia ex quo sciunt, uel scire debent se ad illud teneri, & non faciunt, præsumantur esse in præsumpto dolo, vt dicit Bar. in d. l. tutor qui repertorium. & supra dictum fuit. sed eadem rõ militat in casu nostro, ex quo tenebatur ad conficiendum inuentarium, & librum rationum: ergo idem ius in l. Titio. ff. de uerb. oblig. & l. illud. ff. ad l. Aquil. ratio enim. l. ampliat & restringit dictam l. si is qui. ff. de acq. poss. & l. cum pater. §. dulcissimis ff. de leg. 2. Quartò quia vt in puncto præsupponit, ꝙ Io. negat ad manus suas peruenisse, quæ alia uia probari possunt, & sic deprehenditur in manifesto mendacio, non solum in fine: sed etiam in prin. & in medio, quia vt suprà dixi, exitus acta probat. & per consequens in dolo saltem præsumpto. l. eleganter. in fi. ff. de dolo. ergo stante difficultate probatio de dolo, saltem præsumpto, debet deferri iuramentum in litem. ut uoluit illa gl. ordinaria in l. in actionibus. ff. de in lit. iur. Quintò & ultimo hęc conclusio probatur. nam si probatur, quòd iste Io. in redditione rationis negat aliqua, quæ alia uia probantur ad eius manus
12 peruenisse, † & sic aliqua occultauit, uel omisit scribere, dicitur prædo. casus est in l. Pomponius. §. ex facto. quem ibi ad hoc notant Ang. Imo. & Mod. ff. de acq. poss. & tenet per illum tex. Lud. Rom. in eadem l. §. sed & legatario. & hinc dicit etiam, ꝙ officialis seu procurator communis, qui nõ perfectè posuit in libris communib. omne id, quod occasione Reipub. acceperat, sed aliquid penès se retinuit, condemnatur in quadruplum: vt est text. in l. excellentia. C. de eroga. mili. anno. lib. 12. & dicit Bald. in l. vbi exigitur. §. dolo. ff. de eden. quòd si penitus non scribit, punitur pœna manus. per text. in authen. de manda. Princip. §. reges. si ergo dicitur prædo, ergo contra eum præstatur iuramentum in litem veritatis, vt est casus in l. si quando. C. unde ui. & in c. fina. extra, quod metus causa. & utrobique nota. per Doct. & traditur in l. actionib. ff. de in litem iuran. Quinta & ultima conclusio est, ꝙ
13 dotes præfati Do. Bartho. † ex quo probantur positæ in domo pro communi utilitate, debent in primis extrahi de bonis communibus, tanquam æs alienum: vt not. Spe. in tit. de iud. in 4. parte, in §. sequitur. uersi. quid si a communione, & ponunt Bald. & alij in l. si patruus. C. cõmu. utriusq. iud. & consuluit Ang. in suo consi. quod incipit, in nomine Iesu Christi. Viso dicto puncto ac etiam Statuto &c. cui, consilio subscripserunt se Doctores solennes. Videlicet D. Onofrius & dom. Marcus de Perusio. & hæc quo ad secundo loco quæsita. Circa aliam dubitationem concludendum est filias præfati Do. Barth. dotari debere de bonis communibus, uel saltem dictum Ioannem debere computare in partem suam dotem traditam filiæ suæ.
* hoc manifestè ostenditur: nam ista est magis communis
14 conclusio, ꝙ † socius et oĩum bonorum obligatus est dotare de proprio, & tenetur de sua parte dotare: vt concludit Spec. in tit. de iud. §. sequitur. uersi. quid si unus. & tenet Bal. in l. si patruis. C. commu. utriusq. iud. & Bal. in authen. ex testamento. in 17. cap. C. de collat. & Pet. de Perusio in d. consi. incip. Duo fratres vnus maior natu. & Ang. in d. consi. incip. Viso dicto puncto. & est casus in l. si socius pro filia. iuncta glo. ff. pro soc. aut ergo uolumus dicere, ꝙ dicta societas, quæ ultimo loco contracta asseritur, non debeat ad hoc seruari: quia non habuit effectum: & tunc stat conclusio suprà firmata, quòd dos data filiæ dicti Ioannis debeat ipsi Ioanni computari, per iura & authoritates suprà allegatas. aut uolumus dicere societatem quo adhoc esse seruandam: & tunc concludendum est, ꝙ filiæ dom. Barth. debeant de communi dotari, ut probant uerba societatis, quæ asseritur ultimo loco contracta, scilicet § quòd si contingeret filias nasci durante societate, tales filiæ deberent de communi dotari. § Cùm ergo filiæ domini Barth. fuerint natæ durante societate, debent secundum conuentionem de communi dotari. est enim seruanda forma conuentionis. l. legem. C. de pact. conuen. l. contractus. ff. de reg. iur. l. legem. C. loca. Cùm ergo uerba conuentionis sint clara, non est opus alia interpretatione l. ille aut ille. §. cum in uerbis. & l. nõ aliter. ff. de leg. 3. l. si alij. de usufr. legat. quia in incertis, non incertis locus est coniecturis. l. continuus. §. cùm ita. ff. de uerb. obl. Confirmatur, nam non solùm uerba, sed etiam mens contrahentium est attendenda, non solùm in ultimis uoluntatibus. l. in condit. ff. de condit. & demon. sed idem etiam in contractibus. vt in l. quoties idem sermo. ff. de regu. iur. & ibi Bart. intentioni enim debent verba deseruire, & non contrà. & ideò ampliantur secundum intentionem. l. cùm pater. §. dulcissimis. & ibi Bart. ff. de leg. 2. sed dicet mihi profectò aliquis, & si filia Ioan. erat iam nupta, & censebatur nupta de portione Ioan. & conuentum fuit, ꝙ censeretur dotata de communi, quare appositum fuit pactum, quod dicta asserta societas duraret 20. annos? nisi adhoc vt filiæ dom. Barth. etiam de communi dotarentur, & etiam filiæ Io. & sic videtur in dicta asserta societate contracta appositum dictum pactum, ꝙ filia Ioan. censeretur dotata de communi, si societas duraret annis 20. quo tempore filiæ dom. Barth. poterant nasci, & dotari. & sic cessante etiam tacita conditione censetur cessare dispositio l. item quia. in fin. cum ibi not. ff. de pact. uel dicere debemus dom. Barth. dotari debere de bonis communibus, quando non fuerit æs alienum societatis contractum durante societate iuxta l. omne æs alienum. & l. iure societatis. ff. pro soc. & per hæc reducent prædicti socij ad æqualitatem, quæ inter socios maximè est seruanda. l. uerum in prin. & l. si non fuerint. ff. pro socio. & hoc maximè ex eo, quia dictus Ioan. non obseruauit pacta societatis: quia non fecit inuentarium, nec legitimè tenuit computum lucrorum, vt dictum est, & sic dedit causam diuisioni, cùm non seruauerit fidem, fides ei seruanda non est. l. cùm proponas. C. de pact. l. qui fidem. cum simi. ff. de transact. & eo maximè quia ex narratione puncti apparet, quia dedit occasionem diuisioni, per id quod habetur in l. actione. §. item qui societatem. ff. pro soc. & in l. si conuenerit. eod. tit. & hoc clariùs procederet ibi, si apponeret contractus iuratos, quia cum Ioan. contrauenisset, perderet omne ius, & teneretur ad obseruantiam, & dom. Barth. sibi non teneretur ad aliquam obseruantiam. iuxta sing. prouisionem. l. si quis maior. C. de transactio. quæ tamen omnia sunt dicta, si probabitur per secundum assertum instrumentum, cui tamen de iure nulla est danda fides, vt statim
15 in sequenti dubitatione dicetur. † Circa aliud dubium, nunquid credatur publico instrumento, ex quo vnus ex duobus testibus necessarijs dicit se non interfuisse. & in hoc articulo, quando testes contradicunt instrumento licet latè, & uariè loquantur Doct. in varijs locis: tamen in casu nostro, quando unus ex duobus necessarijs dicit se
* nõ interfuisse, magis cõmunis conclusio est. quòd non stetur instrumento. Ioan. Calder. & Canon. in capit. cum Io. erem 1. extra. de fide instrum. & Bar. & Bald. Angel. & Ioan. de Imo. in l. j. in fin. ff. quemad. testa. ape. & Angel. in l. cum ab initio. eod. titul. tradit genitor meus. in ca. in nostra. extrà de test. Circa ultimum concludo, ꝙ cum fuerit latum laudum, ꝙ dictus Io. deberet diuidere & consignare partem animalium dom. Barth. & sæpius requisitus re-
16 cusauerit, † igitur prædicta animalia perierunt prædicto Ioan. moroso. ut traditur in l. si ex legati causa. ff. de uerbor. oblig. & in l. mora. ff. de usur. & l. quod te. cum not. ff. si cert. pet.

Laus Deo Omnipotenti.

S V M M A E.

1 *Mulier renuncians relictis sibi factis in testamento, an includat iura dotalia ex testamento.*
2 *Contractus pluralitas quando arguatur.*
3 *Ratiocinata inter partes quando probent.*
4 *Renunciata circa ea quæ dependent à testamento, an ualeat.*
5 *Testes dicentes, quòd credunt, & firmiter tenent, an probent.*
6 *Dispositioni l. de his. ff. de transact. an renunciari possit etiam cũ iuramento.*
7 *Iuramentum est stricti iuris.*
8 *Declaratio quando addat aliquid.*
9 *Iuramentum non ligat, quando contractus est reprobatus, & concurrit dolus partis.*
10 *Mulierum genus est auarissimum.*

CONSILIVM CCXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN cã Onofrij de Camianis tota uis depẽdet à renũciatione facta p do. Apolloniã, & dictis testium examinatorum cõtra dictũ Onofriũ, quę omnia maturè & diligẽter cõsiderata à pstantissimus Docto. in fauorem dicti Onofrij consulentibus, uidelicèt à do. Pet. Philippo, & do. Dominico Bonsio. adeò quòd sati esset simplici subscriptione eorũ conclusiones comprobare, sed quia principaliter à me consiliũ de nouo petitur, vt uotis consilium petentis satisfaciam negare non ualeo: iccirco in præsenti consultatione duo
1 uidebimus. † Primùm nunquid dicta renunciatio attentis dictis testium, ad legatum petiarum terrarum pro dote factum extendatur. Secundùm posito quòd extenderetur: nunquid talis renunciatio aliquo modo irrita dici possit. Circa primam difficultatem pro fundamento pręmittendum est, quòd Paulus maritus do. Apolloniæ in instrumento dotali non promisit pro dotibus florenos centum, quo casu si uoluisset in bonis soluere, nõ potuisset in uita do. Apollonia. l. 2. §. 1. cum ibi not. ff. si cert. pet. sed promisit soluere flore. c. in bonis, & super bonis suis. & sic c. flore. fuerunt in obligatione & bona sua in solutione, quo casu tenebatur soluere in bonis. l. si quis stipulatus fuerit decem in mille. ff. de solut. Ex quibus infero, quod cùm Paulus maritus pro dictis c. flore. reliquerit certas petitas terrarum, non potest negari, quin dicantur iura dotalia. ex quo pro causa dotis peti possunt, quod ostenditur etiam clarè. nam positum fuit in facultate Pauli mariti soluendi in bonis, & sic mulieri consensit, quod maritus posset c. flore. soluerę in bonis, igitur constituendo dotẽ in dictis petijs, præcedente uolũtate mulieris, dicta bona sunt effecta dotalia: quia translatum fuit dominiũ in uxorem à tẽpore mortis. l. si creditori. in ver. Marcellus. & ibi Doct. ff. de leg. j. & in l. 3. §. si rem. ff. de leg. 2. & sic cum legatum esset utile, facta est permutatio dotis in quãtitate in dictis bonis præcedẽte mulieris uolũtatte. l. ita cõstante l. si ex lapidicinis. & l. res in dotem. la. 2. ff. de iure dotiũ. Confirmat & hoc, quia Paulus testator dicit, *quòd dicta petia terrarum reliquit loco c. flore. &c.* quæ uerba significant, quod obligatio c. flore. esset renouata, & trãsfusa in dictis petiis terrarũ, per ea quæ uoluit singulariter Bal. in l. 2. C. de re iudi. allegat tex. in l. delegare. in uerb. uacet sua. ff. de noua. & ibi colligit do. Pau. Cast. Ex quibus concluditur, quod dictæ petiæ terrarum erant dos nedũ iura dotalia. Ex qua conclusione in proposito dicẽdum est, quãtuncunque in instrumẽto renunciatum sit omnibus relictis sibi factis in testamẽto, cũ talis renunciatio nõ fuerit simplex, sed reseruatis dotibus suis, & iuribus dotalibus, vnde põderãdum q non solũ dixit *dotibus*, in quibus uerbis petiæ terrarum includebantur, quia sunt dos, vt dictũ est: sed etiam dixit *iuribus dotalibus*. vnde licet nõ esset dos, tamẽ adhuc includerentur, quia competebat ius ex cã dotis, ex qua factũ erat legatum in satisfactionem dotis. vt per tot. tit. ff. de dote præle. & in d. l. si creditor. in §. Marcellus. & sic includebatur hoc ius in illis uerbis *& iuribus dotalibus*. & hoc maximè, vt illa uerba aliquid operentur, iuxta l. si quando. ff. de leg. 1. & c. si Papa. de priuile. lib. vi. Confirmantur præmissa alia ratione. nam d. Apollonia renunciauit *sibi iuribus competentibus in hæreditate legitima, donationibus inter uiuos, & relictis sibi actis in testamento*, quæ uerba nullo modo includebant ius sibi competens uirtute instrumenti dotalis. arg. l. quicquid astringendę. ff. de verb. oblig. l. fin. §. idem quæsiit. ff. de condi. indeb. & licèt in renunciatione dicatur, *seu aliàs quomodolibet, & quacunque de causa.* talis tamen generalis clausula restringitur ad specificatas causas. l. si ex plurib. ff. de solu. & in l. si de certa. & ibi Guli. & Bar. C. de trans. & sic si exceptio tñ contineret iura dotalia sibi cõpetẽtia uirtute instrumẽti dotalis, talis exceptio esset inepta, quia talia iura non comprehendebãtur sub regula, prout solet esse de natura exceptionis, iuxta not. in l. 1. ff. de regu. iur. ad hoc ergo vt exceptio sit de contentis sub regula, intelligenda est, quod cùm renunciauerit relictis sibi factis in testamento, reseruauit, sibi iura dotalia sibi competentia uirtute relicti facti pro dote in testamento, & tunc erit de contentis sub regula: solet enim exceptio regulam declarare & limitare. casus est singularis secundum Dyn. ibi l. nam quod liquidè. ff. de pen. lega. in fi. Ex quibus patet, quod d. do. Apollonia reseruauit sibi legatum factum pro dotibus, prout clarè ex reseruatione apposita in renunciatione colligitur dum dixit *reseruatis dotibus & iuribus competentib. uirtute testamenti nõ uideatur renunciatum.* ad hoc text. & ibi Ang. in l. omnes. C. de præscrip. xxx. anno. ad idem text. cum glo. & ibi Ange. in l. fi. in princ. C. de tempo. appel. Solùm ergo restat uidere, nunquid sufficienter probetur per testes; quòd dicta reseruatio dotis & iurium dotalium intelligi debeat tantùm de c. flore. in dotem promissis: an uero de dictis petijs terrarum pro dote in testamento relictis. Et in hanc difficultate, licèt testes multum clare uideantur deponère, quod tantùm reseruauit iura dotalia in c. flore. & quod renunciauit dictis petijs terrarum sibi relictis, tamen do. Petrus Philippus multùm diligenter & subtiliter considerauit dicta testium, & illa ingeniosè euitauit, unde eius uestigia sequendo in primis ponderandum est, quod præsumptio est, quod dom. Apollonia ignorauerit contenta in testamento, quod dictæ petiæ terrarum fuerint sibi relictæ pro dote sua, cùm in facto alieno regulariter præsumatur ignorantia: ut habetur in l. final. ff. pro suo. & in l. quanquam. ff. ad Velleia. & est satis uerisimile cùm nec in instrumento renunciationis, neque duo testes examinati aliquid dicunt, quod dictum fuerit, quod erant pro dotibus relictæ. tantùm enim unus testis, scilicet primus hoc dicit, cuius dictum nihil releuat, cùm sit unicus & singularis l. iureiur. C. de testib. & in cap. licèt ex quadam. extrà de testib. Igitur talis renunciatio non extenditur ad legata quatenus res essent legatæ pro dote, quia hoc ignorabat. l. mater decedens. C. de inoff. testa. & traditur in l. de his. ff. de transact. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de uerb. oblig. de quo latè dicam in secunda difficultate, vbi etiam declarabitur, an iuramento talis renunciatio firmetur. Secundo etiam consideranda sunt dicta testium, uidelicet Iacobi, Pauli, & Nardi, quæ uidi in multis differre ab his, quæ in testamento continentur. primo respectu personarum: quia instrumentum tàntùm cantat, q renunciatio terrarum, & aliorum relictorum facta fuit Lucæ & Petro, testes non deponunt, q prædicta gesta fuerint cùm Luca & Petro, quibus affirmãt fuisse factam renunciationẽ, & alijs cõcessiones vtrunque, de quibus deponunt testes, nõ apparet in instrumẽto: & maximè quia testes deponunt, q Lucas & Petrus donauerunt certos pannos lineos, & quod propter dictã gratitudinẽ nolebat nisi dictos c. flore. & cætera renunciabat: & tamẽ in instrumento hoc non dicitur: sed q *faciebat pro bene meritis receptis à marito*. & tamen testes affirmant omnes, q de testificatis fuit scriptura confecta. Ex quibus colligo, quod habemus dicere. Et primo quod de alia renunciatione loquatur instrumẽtum: & de alia testes: cùm testes de

pluribus & multùm diuerſis loquantur quàm instrumẽ-
2 to contineatur. † Nam ex diuerſa ratione contractus geſti arguitur pluralitas contractuum. caſus eſt in cap. cùm Ioannes Eremita. extrà de fide instrum. & probatur ex his quæ dicunt Ia. Butri. & Docto. in l. 2. C. de bonorum poſſeſ. ſecundum tabu. & ſic ſequeretur, quòd renunciatio de qua in instrumento non includeret legatum dotis. & illa de qua deponerent teſtes non eſſet iurata, & ſic non ualeret ab ignorante tenorem teſtamenti. d. l. de his. ff. de tranſact. prout infrà deducam. uel ſecundò habemus dicere, quòd teſtes deſcripti non ſolùm declarant, ſed contra dicunt inſtrumẽto, quia aliter & plura deponunt, de quibus dicunt fuiſſe confectam ſcripturam, quàm contineatur in inſtrumento, & ſic ex quo teſtes deſcripti contradicunt, eneruantur uires inſtrumenti prout declarat Bar. in l. 1. §. ſi quis neget. ff. quemadmodo. teſta. aperiantur. & do. Cano. in d. cap. cùm Ioannes Eremita. † & ſic non
3 ꝓbaretur niſi renunciatio probata per teſtes, & non iurata. uel tertiò habemus dicere, quòd multa fuerunt dicta & ratiocinata inter partes, prout fieri ſolent ſecundum cõmuniter accidentia, quæ non tamen fuerunt concluſa & ſtipulata, à quibus ualidum eſt argumentum. l. neque natales. C. de probationibus. Clarùm autem eſt quòd ratiocinata & non firmata, quæ non reperiuntur in contractu ſcripta, repetita non cenſentur. ita uoluit Bal. in l. ſi quis cum aliter. ff. de verbor. obligat. argu. l. contractus. C. de fide inſtrum. & ſequuntur Docto. in d. l. ſi quis cum aliter. vbi dicit Ludo. Rom. quòd multa ratiocinari ſolent, quæ tamen non fiunt. l. ſciendum. §. dictum. ff. de ædili. edict. Præterea ratiocinata, de quibus deponunt teſtes, fuerunt cum Luca & Petro. & inſtrumentum cantant de Luca tantùm. & ſic inter diuerſas perſonas: igitur non poſſumus dicere illa repetita ſecundum Bart. in l. Titia. §. idem reſpondit. ff. de uerbo. oblig. facit. l. ſi ſtipulatus. §. Chryſognus. ff. eod. titu. Confirmantur etiam, nam teſtes deponunt, quòd dom. Apollonia multa dixit, tamen non deponunt, quod illa fuerint acceptata. Sed tantùm de pſentia, & intelligentia, ſolus unus deponit de acceptatione, qui eſt unicus & ſingularis, & ſic nõ releuat d. l. iuriſiurandi. C. de teſtib. & in l. unus. ff. eod titul. quod autem ex ſola preſentia & intelligentia non poſſit conſenſus argui, probatur, quia per tale legatum hæredes erant liberati ab obligatione dotis, vt ſuprà. & ſic agebatur de obligatione utrinque inducenda, quo caſu præſens, & tacens non præſumitur conſentire, vt in regula, is qui tacet. cum materia, de reg. iur. in vj. & per Bartol. latè in l. quæ dotis. ff. ſolu. matri. & ſic poteſt concludi, quod non fuerunt firmata, & non concluſa: ſed tantùm ea fuerunt concluſa, de quibus in inſtrumento, & illa ſunt attendenda. Nã nulla uerba ita inter cõtrahẽtes dicuntur, ſed ſola cõcluſio eſt contractus. caſus eſt quo non eſt dare in iure meliorẽ, ſecundum Bal. ibi in l. ſi uoluntate. C. de reſcin. uenditione. Concluſio autem conſtat ex inſtrumento, igit illa ſola attendi debet. & hoc maximè, quia uerba prolata fuere cũ Luca & Petro, & concluſio inſtrumenti facta fuit cũ Luca tantùm. Item teſtes dicunt, ꝙ etiam poſt inſtrumentum factũ dicta uerba fuerũt prolata, quatenus uidebat ita facere. ex quo datur, intelligi, ꝙ non fecerint, & quod non fuerant concluſa: prout latè ponderant alij conſulentes. Poſtremo primus teſtis tantùm deponit, quod renũciauit terris relictis pro dote, cui tanquàm in hoc unico & ſingulari non creditur. d. l. iuriſiurandi. Alij duo tantùm dicũt, quod uolebat dimittere terras, & alia relicta, quorũ ultimus nihil probat, quia dicit ꝙ dimittebat terras & alia quę maritus reliquiſſet, vnde nõ affirmabat terras relictas ſed caſu quo reliquiſſet, quo caſu nõ comprehendunt relicta in cauſam dotis, prout conſuluit Pau. Caſt. in ſuo conſilio cxxix. incip. Primò uidendum. licèt difficultatẽ faciat, quod relictum terrarũ non poteſt referri, niſi ad relicta in cauſam dotis, quo caſu Paul. tenet includi. argumẽ. l. fundus qui locatus. ff. de fundo inſtru. ſed hoc procedit quando affirmaret terras relictas, quod non cõſtat ex atteſtatis ultimi, neque penultimi: quia dicit terras, & alia q̃ reliquit: & ſic non affirmat relictas terras, per id quod habetur in l. qui ſic. vbi per Dyn. & Bart. ff. de leg. 1. Item procedere poſſet, quando ſciuiſſet relictas terras in cauſam dotis, aliàs ſecùs. l. ſi per errorem. ff. de iuriſdict. omnium iudic. & quod ignorauerit relictas in caſu dotis, uel ad minus dotem florenorum conuerſam in terras, patet ex dictis primi & ſecundi teſtis, qui dicunt, quod ipſa dicebat, quòd dotes fuerant & erant c. flore. Ex quibus poteſt probabiliter concludi, quod dicta renunciatio nõ includit terras pro dote relictas propter reſeruationem dotis & iurium dotalium. Circa ſecundam difficultatem. poſito, quòd terræ in renunciatione includendæ ſint,
4 concludendum eſt indubitanter, † quod renunciatio non tenuit non uiſis & non cognitis uerbis teſtamenti. caſus eſt in l. de his. ff. de tranſactionibus. Sed contra hanc cõcluſionem obſtare videtur fortiter. Nam teſtes probare uidentur ꝙ renunciauit terris ſibi relictis in teſtamento mariti ſui: & videtur inſpexiſſe & cognouiſſe teſtamentũ, & relictum ſibi factum in dictis terris occulo intellectus, licèt non occulis corporis: quod ſatis eſſe videtur vt concludere uidetur Bald. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de uerbo. obliga. quæſtione quarta, argumen. l. prim. C. cum ſimil. C. de pact. quem ſequuntur Docto. Sed ad hanc obiectionem reſpondeo, ꝙ doctrina Bar. procedit niſi ex tranſactione appareat, ꝙ teſtamenti continentiam ignorauit. vt concludunt Ang. & Moder. ibi prout ſtatim demõſtrabitur. Nec Bartol. contradicit, quia vult quod cognouerit ad minus occulo intellectus: ſi ergo probatur ignorantia, non habet locum ratio Bartol. vnde uidendum eſt an probetur dominam Apolloniam habuiſſe notitiam contentorum in teſtamento, & in hoc licèt ex dictis Iacobi primi teſtis hoc uideatur probari, quia dicit quod domina Apollonia affirmauit ſibi eſſe relictas quinque petias terrarum pro dote: tamen ex quo eſt unicus, & ſingularis, hoc non probat. dicta. l. iuriſiurandi. Et in contrarium eſt præſumptio iuris. l. uerius. ff. de probationibus. Item ex dictis ipſiuſmet teſtis & aliorum potius conſtat, quòd contenta in teſtamento ignorauit, omnes enim teſtes dicunt, quòd dictum teſtamentum non fuit lectum, & quòd nunquam illud uiderunt, & ſic patet quòd tunc non fuit habita notitia teſtamenti, quod patet, quia ſi habita fuiſſet tabellio dixiſſet, inſpectis & cognitis, prout ſoliti ſunt facere arguendo à communiter accidentibus iuxta. l. neque natales. C. de proba. Confirmatur hoc idem ex alio, nam teſtes affirmãt quòd dom. Apollonia affirmabat, quòd maritus reliquerat ſibi habitationẽ domus, granum, uinum, & quædam alia, quæ in teſtamẽto nõ cõtinetur: ex quo clarè conſtat, quod non habebat notitiã, ꝓut dicũt Ang. & Io. de Imo. in l. j. in pri. ff. quemad. teſta. aper. Præterea licèt primus teſtis probet, ꝙ habeat notitiã, ꝙ terræ eſſent in cauſam dotis relictæ: cui tãquã unico & ſingulari non ſtatur, tamẽ alij nõ probant, ꝙ ſciret quas terras, & quantas teſtator reliquiſſet, & ꝙ in cauſam dotiũ, quæ ſi ſciuiſſet fortè illis nõ renũciaſſet. arg. l. cũ de indebito. ff. de proba. Hoc idẽ probatur, ꝙ dicta do. Apollonia affirmabat, prout teſtes deponũt, ꝙ Lucas & Pet. donabãt ſibi quoſdam pannos lineos, & ꝙ accepit quoſdã panos laneos ſeu ueſtes pro parte ſolutionis dotis, quæ tamẽ omnia fuerant ſibi in teſtamento relicta, vnde clarè patet, ꝙ non habebat notitiã teſtamenti, quia non aſſeruiſſet ſibi donari, quod non donabat, ex quo illa erant ſua titulo legati, quo dominium etiam in ipſum ignorantem tranſlatũ fuit. l. cum pater. §. ſurdo. ff. de lega. 2. Item nõ eſt ueriſimile, ꝙ propter res proprias ſibi legatas renunciaſſet, ita ꝙ illas inſolutũ recepiſſet. arg. l. cùm de indebito. ff. de proba. ſed potius dixit, quod propter illa uerba donata renũciabat, & etiã alia inſolutum recipiebat: quia ignorabat dicta bona fuiſſe ſibi relicta. item ſi ſciuiſſet quantitatẽ terrarum, & illas in dotem conuerſas, illis non renunciaſſet: vt patet ex concluſione inſtrumenti, *ubi reſeruat dotes & iura dotalia*. Ex quibus indubitanter concludendum eſt, quod ipſa ignorauit contẽta in teſtamento. iſta concluſio probatur ex his, quæ dixit Ang. in dicta. l. j. ff. quemad. teſta.

testa.aper.ubi fortiùs uoluit, quòd etiam si in instrumento dicatur, inspectis, & congnitis uerbis testamenti: tamẽ si renuncians narrat aliquid in testamento contineri, cuius contrarium apparet, præsumitur ignorasse. & ita dicit se de facto consuluisse. & sequitur Ioan. de Imol. Ita etiam uoluit Ang. in d.l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de uerb. oblig. in 1. q. ubi dicit, ꝙ ita consuluit in causa Marthæ, sic & Lucæ. & licet Io. de Imo. ibi conetur impugnare, tamen ambo præceptores mei D. Are. D. Alex. de Imo. sequuntur Ang. in casu nostro. & licet Alex. referat Ioan. Cal. & Franciscum de Ramponibus noluisse se scribere illi consi. tamen adducit rationes, quia ex serie transactionis apparebat de scientia. & licet in aliquo error ostenderetur, ille tamen tendebat ad suam utilitatem, & non ad damnum. ita ꝙ potius transegisset, si non errasset. Quę nõ concurrunt in casu nostro, imo ut dixi, potius ex dictis testium & instrumento transactionis, apparet ꝙ ignorabat & errauit in damnum suum, adeo, ꝙ si habuisset notitiam nõ renunciasset propter res sibi donatas: quæ erãt sibi in testamento relictæ. arg. d.l. cum de indebito. maximè cum affirmet se dicta de causa renunciare. hanc partẽ etiam tenet Paul. Cast. in d.l. de his. ubi dicit se habuisse casum de facto. Nam uxor testatoris dicebat sibi relicta quædam in testamento, hæres transegit, & promisit certũ quid pro omni eo, quod relictum erat, reperitur postea, ꝙ nihil relictum fuerat, dicit se consuluisse, ꝙ hæres trãsegit per errorem qui probatur eo ipso, ꝙ cõtrarium apparet. facit quod not. d.l. de ætate §. fi. ff. de interrog. actioni. & per Bar. in l. non fatetur. ff. de confes. ita etiam consuluit in suo consi. 92. incipiente, Cum lis & quæstio &c. & hoc idem tenet præceptor meus D. Alex. de Imo. in d. l. qui Romæ. §. duo fratres. ubi prædicta ad lõgum refert. tandem concludit, ꝙ quando trãsigens affirmat aliquid sibi relictum, cuius contrarium apparet in testamento præsumitur ignorantia, per rationes Ang. licet aliquo casu saluet opinionem Ioan. de Imo. quia non attingit casum nostrum. hoc idem sequitur etiam D. Are. præceptor meus in d. §. duo fratres. ubi respondendo cuidam rationi Io. de Imo. dicit, ꝙ licet notarius dicat, inspectis, & cognitis uerbis testamenti: tamẽ hæc scire non potest, nisi ex partium assertione: quia hæc ab animo pendent, & sic in effectu est partium confessio, quæ erronea ex partium assertione probari potest, nec uenitur contra instrumentũ, quia notarius rogatus est de partium assertione. Præterea cum ex assertione D. Apolloniæ appareat illam affirmasse ea in testamento, non continetur in damnum suum: ut dixi. Aut dicimus ꝙ errauit, & non nocet assertio. Aut ex certa scientia: & tunc præsumeremus mendacium. & sic de dictum contra l. merito. ff. pro socio. Item ꝙ uoluisset iactare suum. contra d.l. cum de indebito. Et ista est etiã ratio Aret. Quinimo ipsemet Io. de Imo. tenet idem, quãdo constaret mulierem ad hoc fuisse dolo inductã. arg. l. tres fratres ff. de pact. prout constat in casu nostro, cum ignorans contenta in testamento asserendo donare, quæ erant legata, & tacendo relicta in testamento, quorũ notitiam habebant hæredes extranei. iuxta notata per Bar. in d. §. duo fratres. in 3. q. fuerint ad transigendum inducta. Ex quibus concluditur, ꝙ si in terminis Ang. quando in instrumento dicitur, inspectis & cognitis uerbis testamẽti, hoc esset dicendum, fortius, & sine dubitatione in casu nostro, in quo neq; notarius asserit, neque testes probant, ꝙ habuit notitiam testamenti. & contrarium probatur ex præmissis.
5 † & licet testes dicant, ꝙ credunt & firmiter tenent propter uerba prolata a dicta D. Apollonia ꝙ ipsa sciret continentiam testamenti, tamen nihil probant quia hoc est iudicare, & non testificari. per id quod habetur in l. testium. C. de testib. & per Inno. & alios in cap. causam quæ. extra de testib. Quinimò primus testis in probatione scientiæ allegando rationem fundat se, quia affirmabat, ꝙ habitatio domus, & quædam alia fuerant relicta, & ita secũdus testis maximè fundat se in ista ratione, unde cum ratio sit falsa, redditur dictũ falsum, ut declarat Bald. in l. cõuenticulam. C. de Episco. & Cleri. Quatenus autem uerè testificantur, probant oppositũ dicunt ꝙ nulla tunc fuit habita notitia testamenti. & sic concluditur, ꝙ si probatur ꝙ do. Apollonia ignorauit cõtenta in testamento, habet locum dispositio d.l. de his. & non uendicant sibi locum ea, quæ ponit Bart. in d. §. duo fratres in 4. q. Sed iterum obstare uidebatur, quia in instrumẽto renunciatur, seu trãsactione dicitur, ꝙ ipsa hoc facit consulte, & deliberate, certa scientia, & non per errorem, unde non uidetur, ꝙ possit errorem allegare. & hoc ponderabant Ioan. Calder. & Francis. de Rampo. in eorum consilijs prout refert Alex. in d. §. duo fratres. sed ipse respondet, ꝙ non obstantibus illis uerbis, potest de errore doceri, qui ostenditur in casu nostro ex sua assertione, & tenore testamenti. & supra ostensum est secundum Bald. Ang. & Moder. in l. sed & si quis, in §. fin. ff. si quis cautio. & ibi late Alex. & late per eum in l. si dari. ff de uerb. obligat. sed licet non probaretur, tamen contenta in Instrumento non obstant, quia renunciauit reseruatis dotibus, & iuribus dotalibus, ut supra dictum fuit. Adhuc obijci potest. nam Ang. in d. §. duo fratres. qui dicit, quòd satis est, quòd in genere renuncietur cuicunque relicto ex quocunque testamento, prout factum fuit in casu nostro, quia satis esse uidetur quòd in genere de testamento cogitauerit. arg. l. qui iure militari. ff. de uete. mili. sic quod latius prosequitur Ang. Sed ad hoc respondeo, ꝙ Bar. ibi. 5. q. & Io. de Imo. & Moder. contrarium tenent à quorum opinio. in consulendo non est discedendum,
6 quia † dispositio d.l. de his. renunciari potest, quorum rationes non prosequor, quia si quando est facta mentio de testamento alicuius in specie, non nocet: etiam si sit dictum, inspectis & cognitis uerbis testamenti, dummodo probetur, ꝙ ignorauit contenta in testamento. ut supra late probatum fuit, prout tenuit ipsemet Ang. limitando Barto. in d.l. qui iure. in 5. q. fortius idem dicendum est, quãdo facta est mentio testamenti in genere, & probatur error, quo casu Ang. hoc non attentasset, & probatur ratione, quia ut dicũt Doct. in d.l. de his. dispositioni illius legis renunciari non potest. Ex qua communi theorica infertur responsio, si diceretur, quod renunciatum fuit generaliter omni iuri competenti ex quacunque causa, quæ dici, aut excogitari posset &c. quia si ignorauit non potuit beneficio illius legis renunciare, quæ fuit inducta ob publicam utilitatem, & in odium occultantium testamenta. secundum Doct. maximè Fulgo. & Pau. Castr. in d. l. de his. Postremò obstare uidetur, ꝙ licet simpliciter talis renunciatio non ualeat propter d.l. de his, tamen talis renunciatio uidetur iuramento firmari, ex quo tale iuramentum seruari potest sine interitu salutis æternæ. c. cũ contingat. extra de iureiur. Et quia uidetur in genere de omni remedio cogitare, per ea quæ no. Bar. in l. si quis. in 7. membro. ff. de fideiusso. & probari uidetur ex his, quæ ibi dicit Bart. in ultimo membro. & ibi in terminis Cum. firmat, ꝙ dispositioni d.l. de his. cum iuramento renunciari potest. & ita tenet Imo. in d. cap. cum contingat. per illum text. & quia licet sit inuenta in odium occultantis testamenta, tamen nõ tollitur, quin transactio possit iuramento firmari. per id quod habetur in cap. significante. de pig. Sed ad hanc ultimam obiectionem respondetur multipliciter, in primis, quia aut attendimus renunciatio. de qua in instrumento, & illa reperitur iurata, tamen illa non obstat, quia dicit, ꝙ renunciauit reseruatis dotibus, & iuribus dotalibus, in quibus uerbis includitur legatũ dotiũ, cui legato per dictum instrumentum non cẽsetur renunciatũ. ut supra late probatum fuit. Aut uolumus nos fundare in attestationibus, & tunc dico, ꝙ testes non deponunt fuisse iuratas, stat enim hoc, ꝙ omnia quæ dixerunt testes fuerint uera. & tamẽ tabellio nõ detulit iuramentũ nisi super stipulatione de qua rogatus est,
7 † cum iuramentum stricti iuris sit, & non liget, nisi super illis, super quibus est formaliter iuratum. ut est tex. in c. pe. & ibi plenè not. extra de iureiur. Sed huic solutioni uidetur obstare, si dicatur, quod dicta testium deponunt de eadem renunciatione. Et ex his renunciatio declaratur.

ratur.declaratio,autem nihil addit,sed quid actum fuerit ostendit.l.hæredes palam.§.si notam.ff.de testa.& ibi notatur.Vnde uidemus ꝙ si testis deponit, si postea declarat dictum suum,non est opus iuramento secundum Bal.& Pau.Ca.in auth.hodie.C.de iura.cal.& sic actus censetur iuratus,prout declaretur.Ad hoc potest probabiliter re-
8 spondeti,& clarè, † ꝙ illa declaratio seu interpretatio est quæ nihil addit,quando est uerborum dubiorum declaratiua,non quando extendit aliquo modo uerba, uel est extranea,prout est in casu nostro, quia cum in Instrumēto renuncietur reseruatis dotibus & iuribus dotalibus, aperte concluditur,ꝙ relictum pro dote non censetur renunciatum,sed reseruatum.dicere ergo ꝙ reseruauerit sibi.c.flore.& uoluit relictum pro dote,in quo dos erat cōuersa,ista est extranea interpretatio & extensio.Et maxime cum c.flore.non simpliciter essent debiti, sed in bonis.Et sic omnino est extranea à reseruatione instrumenti.Item testes addunt multa alia, de quibus nihil in Instrumento apparet: ista autem non est declaratio:& ideo super his non censetur iuratum, ut probatur ex his,quæ not.eleganter Bart.in l.ab executore.in prin. ff.de appella.sed potius dicendum est,ꝙ multa dicta fuere,quę non fuerunt conclusa,ut supra declaratum fuit.Secundo respondeo,ꝙ iuramentum non uidetur tollere dispositionem d.l.de his.prout est de mente Bar. in d.l.cum hi.in prin.ff.de transa.& hoc uoluit Ang.in suo cons.92.incip. Cum lis & quæstio. & Fede. cons. 135. incip. Quæritur an dom.Margarita.& Fulg.in d.l.de his.rationes omitto, quia non intendo hoc discutere. Non tamen omitto,ꝙ aliud est quærere,nunquid quis etiam non uidendo testamentum,possit renunciare.d.l.de his.cū iuramēto. Quo casu loquuntur authoritates præallegatæ. Aliud est,quærere,si præsumatur ignorantia,& propter hoc præsumatur transactio per errorem facta, quo casu renunciatio est nulla ex defectu consensus. arg.l.si per errorem. ff.de pact.Nā ex quo est nulla ex defectu consensus,non firmātur iuramento,ut uoluit glo.in auth.sacramenta puberū. C.si aduer.uendi.quam ita declarant Cy.& Bal.in uer.secundo quæritur.in l.1.C.commod.& est uera & concludens consideratio.Tertio respondeo,ꝙ ex quo aduersarij donauerūt do.Apollonię certa bona,prout dicunt testes & ipsa tunc renunciauit,censetur illa de causa inducta ad renunciandum.ut declarat Bal.in l.petens. C. de pact. & traditur in l.pen.§.si uir.ff.sol.mat.& per Doct.in l.in bonę fidei.C.de pact.& hoc clarissime deponit secundus testis,scilicet Paulus, qui refert ꝙ ipsa dixit *se renunciare, quia fuerant grati in donando dicta bona*, igitur dicta renunciatio dicitur facta stante ueritate dictæ causæ donationis,aliàs nō,ut probatur ex his quæ ponit Bar.in l.damus ff.de condi.indeb.& in l.is cui.eo.tit.& per Bar. in l.demonstratio falsa,ff.de cond.& demon.Sed in casu nostro dicta cā erat falsa,quia omnino non donabant:ex quo dicta bona fuerant legata, & translatum erat dominiū in eam.l.cum pater.§.surdo.ff.de leg.2. ergo non debet habere effectū renunciatio per dicta iura.& per consequēs etiam iuramentum eandem tacitam conditionem habere censetur.casus est in l.fi.C.de non num. pec. & probat eleganter in simili.Io.de Imo.in l.2.§.sed & si quis. ff.de donatio.facit l.fi.ff.qui satisd.cogan.& tex.in c.quemadmodum.de iureiu.Quartò rñdeo,ꝙ ista dolosè inducta fuit,ut dixi,ad renunciandū.Nam hæredes habebant notitiā,cum essent extranei.ut per Bar.in d.§.duo fratres.in 3.q.Cum ergo dixerint se illa bona donare,quæ erant legata,apparet ꝙ animo decipiendi eā hoc fecerunt:& propter hoc fuit inducta,ut statim dixi,& deponit secundus testis.Item tacuerunt,ꝙ esset relicta domus cum molendino & massaritijs,& uerisimile est ꝙ potius dixerint, ꝙ habitatio domus erat relicta, ꝑut ipsa affirmauit, qui et dolus docetur ex enormi læsione in mulierib.& minoribus:secundum do.Ant.& Abb.& Imo.in d.c.cū contingat.& Pet.de Anch.in repe.c.1.de constit.in 11. q. prin. & in sua disputatione,quæ incipit,cū C. Laycus.& Ang. in sua disputatione,quæ incipit,Duo ad inuicem litigātes.sed clarū est,ꝙ quando contractus est reprobatur,prò
9 ut in casu nostro per dictam l.de his.Item cum † concurrit dolus partis iuramentum non ligat,nec opus est absolutione per tex.in auth.sacramenta puberum.C.si aduer. uendi.qui licèt loquatur quādo iuramentū fuit metu prę stitum,idem quando fuit dolo, ut concludunt ibi Doct. & Abb.in d.c.cum contingat.de iureiur.ubi do. Benedictus Capra dicit se ita pluries consuluisse. & hoc uoluit Ang.in l.fi.in quibusdam lecturis.ff.qui satis.cogan.Confirmantur prædicta,nam ex quo in dicta renunciatione apparet in non modico læsa dicta mulier,præsumi debet dolus,& illi succurrendum est.ad hoc est bonus tex.in l.si supersti.C.de dolo.in verbo,si læsa est immodicè. & pulchre loquitur Pau.Cast.in suo consi.174.inci.Contra su
10 perius consulta.Confirmatur nam† cum leges præsumāt genus mulierum auarissimum.l.si ego.ff.ad Velle. & l.si stipulata,in fi.ff.de iure dot.tā immensa liberalitas in paupere muliere,quæ eius naturæ repugnat, non modicam habet præsumptionem dolositatis,& deceptionis. Nam circa immoderate gesta per fraudem de facili pręsumitur l.omnes.§.Lucius.ff.quæ in frau.cre.& per Bart. in l. societatem.§.arbitrorum.ff.pro socio.secundum D. Ant.in suo cons.47.incip.domina Orabilis.Et hanc partem amplecti debet dominus iudicans, quia iuramentū de quo agimus caret suis comitib.scilicet,ueritate, iustitia,& iudicio.de quibus in ca.tua nos.& in c.quarto, de iureiur. Aliàs esset iniquitatis uinculū cōtra omnia iura.vnde ex ꝑmissis & alijs per D.aduocatos, & Cōsultores deductis arbitor dictā renunciationem D. Apolloniæ nō tenere.

SVMMAE.

1 Si res uendatur minus dimidia iusti pretij: & dictum sit illud, quod plus ualet,donatur:an requiratur insinuatio.
2 Iuramentum an excludat l.si unquam.C.de reuo.do.
3 Iuramentum an suppleat defectum insinuationis.
4 Onus dotandi an pertineat ad matrem.
5 Dispositio d.l.si unquam.an habeat locū si donās habebat filios
6 Cautelarum,& clausularum multitudo arguit fraudem.
7 Maritus si promittit pro uxore in donatione,quod habebit ratum & c.si postea conueniat per d.l.si unquam,an in aliquo teneatur maritus.

CONSILIVM CCXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

VISA prædicta facti contingentia duo sunt discutienda iudicio meo. Primum nunquid dicta vxor possit per susceptionem filiæ post dictos cōtractus, illos aliquo modo irritare. Secūdum,posito quòd sic,an dictus maritus sit in aliquo obligatus dictæ emptrici,pariter & donatariæ. Circa primam quæstionem uidebatur prima facie dicendū,ꝙ nullū remedium competat dictæ vxori propter suscep.filiæ. Et in primis,quia quanquā a parte pretij recepti, supra posset dici donatio.Item licet ille, qui donat, per susceptionem filiorum possit postea donationem reuocare,ut est casus in l.si unquam.C.de reuoc.dona. tamen in casu nostro nō uidetur habere locum,quia dicta vxor iam habebat filium,& sic iam est præsumptio,quòd de filijs cogitauerit,quo casu,quādo donator de filijs cogitauit,non habet locum d.l.si unquam.prout concludit Bart.in l.titia.§.Imperator.ff.de leg.2.Doctor.in d.l. si unquam. & Ioan.de Imol.in cap.fi.extra de donat.& notat. in l.si ut certi.& in l.si cum uel in utero.C.de testamen. militari. cum simil. His tamen non obstantibus & alijs, quæ in contrarium adduci possent, contrariam sententiam ueriorem existimo. Et in primis adduco ea, quæ notant Cyn.& Bald.in prima column.in l. 1. C. de pactis. ubi uolunt,ꝙ si omnia bona,uel maior pars est uendita modico pretio,habeat locum dicta l.si unquam. si hoc fit animo donandi.& ratio est,quia principale propositum est donare. Si ergo hoc est, quando contractus non sonat in

nat in uenditione facta pro modico pretio, quasi videatur facta animo donandi, ergo fortius in casu nostro, cũ expresse, quòd excederet dimidiam iusti pretij donauit. patet ergo quòd licèt donatio sit admixta contractui uenditionis, tamen habet locum dispositio, l. si unquàm. hoc idem sequitur Ludo. Rom. in l. si quis, cum aliter. in vij. colu. ff. de verb. oblig. & adducit rationem, quia quando circa idem duæ concurrunt contractus species, illa præualet, quæ est potentior. iuxta nota. per Bar. & Lud. Rom. in l. Aristo. ff. de donatio. facit l. quæritur. ff. de statu homi. sed talis contractus magis sapit donatio. quàm uenditionem, igitur &c. & licèt Ioan. Cal. in consil. suis in titulo
1 de emptione, & uenditione. consil. 2. teneat, quod † quando uenditur res minus dimidia iusta pretij, & illud quod plus ualet donatur, in tali donatione non requiritur insinuatio, quia debet inspici id, quod principaliter agitur, id est contractus uenditionis per text. & ibi nota. in l. si quis nec causam. ff. si cert. petatur. & sic pari ratione idem dicendum videretur in terminis nostris. tamen contrariũ tenet, & dictam opinionem impugnat Ludo. Rom. in l. 2. in 4. colum. in princip. ff. de verb. oblig. dicens, quod est contra casum l. si sponsus. §. circa. & l. cum hic status. §. penu. uer. idem erit dicendum. ff. de donat. inter ui. & vxo. vbi de contractu donationis admixto etiam accessoriè ipsi uenditioni, non aliter iudicatur quàm si foret per se facta donatio. Ad idem etiam bonus casus in l. si quis donatione. ff. de contrahen. empt. hanc partem Ludo. Rom. quod requiratur insinuatio tenent Petrus de Anch. & Io. de Imol. in cap. cum causam. extrà, de empti. & uendi. allegant no. per glo. in l. si quis obligatus. ff. de reg. iur. Ex quibus patet, quod de tali re donata non aliter iudicatur, quàm si simpliciter de tali partium consensu facta esset donatio. Confirmo etiam, quia cùm portio donata attento iusto pretio sit maior, quàm portio uendita, potius est censenda donatio, quàm uenditio, per ea quæ notanter ponit Bald. in proœmio feudo. in vj. colu. uersi. Circa primum. vbi quærit an feudum possit gratia nuncupari. & dicit quod si fiat comparatio in feudo concessionis & receptionis beneficiorum, quia preponderat beneficium, feudum habet plurimũ gratiæ, & ideo beneficiũ, & gratia dici debet. arg. l. domum. ff. de cõtrah. emp. & ibi plenè ad ꝓpositum dicit, si ergo pro illa portione saltè est censenda donatio, igitur locum habet d. l. si unquàm. faciunt notata per Bar. Ang. & Ioan. de Imo. in l. Aquilius Regulus. ff. de donati. vbi uolunt, quod donatio remuneratoria inquãtũ excedit merita donatarij, dicit propriè donatio, & sic debet insinuari, sicut etiam uidemus, ꝙ reciproca donatio, inter coniuges in eo, ꝙ est inæqualis, est propriè donatio, & nõ ualet iuxta nota. p Saly. in l. 1. C. de donat. ante nup. Et sicut dicimus, ꝙ donatio inter patrem, & filium ob merita ualet, quatenus merita sunt æquiualẽtia, & nõ abinde supra, iuxta nota. per Bal. in auth. ex testamẽto. C. de collatio. & in auth. vnde & si parens. C. de inoffi. testamẽ. & hoc possem per plura in simili comprobare. quæ omitto. & eo maximè, quia in tali cõtractu videt militare ratio d. l. si unquã. quia non est censendum, quod ita effuso sermone donasset, cũ tot cautelis, si de filijs posteà nasciturs cogitasset. vnde cum habuerit filiã, quã honestè nubere, & dotare opus erat: si de ea cogitasset, non fecisset talem donationẽ per not. in dicta l. si unquã. & in c. fin. extrà, de donat. Nec obstat si diceretur, quod dicta donatio fuit multis iuramẽtis uallata, quæ videtur seruanda cũ seruari possint sine interitu salutis ęternę. arg. tex. in c. cum contingat. cũ ibi ple
1 nè no. extra de iureiur. † Quoniam iuramentũ nõ excludit beneficiũ in d. l. si unquã. prout concludit Bar. in d. l. Titia. §. Imperator. ff. de leg. 2. quia eadẽ conditio, si de liberis cogitasset inest et iam in iuramento. arg. l. si. ff. qui satisd. cogan. una cum domino Recupero de Sãcto Miniate & do. Francisco de Pisis, istud idẽ sequitur Bal. in l. 4. in ulti. quęstion. C. de inofficiosis donat. tenet etiam Io. de Imo. in c. fi. in 10. colu. extra, de donationibus. & est de mẽte Spe. in titu. de instrument. edit. §. porrò. in fin. & etiam Io. And. ibi. idẽ Oldra. consil. ccxxxv. & Io. And. in addit. ad Spe. in rubr. de donatio. & Io. de Imol. in d. ca. cùm contingat. in pe. charta. de iureiur. & in l. filiæ. & est communis opi
5 nio. Quinimo multi præstantissimi uiri tenuerũt, † ꝙ iuramentum non suppleat defectum insinuationis, & sic quod non obstante iuramento irritari possit donatio defectu insinuationis. in ccccc. florenis legalibus supra. de quibus in l. si quis argentum. C. de donatio. Ita concludunt Gulie. de Cu. Albe. de Rosa. & Bald. in l. illud. C. de sacrosan. Eccle. Bartho. de Saly. in l. penulti. C. de donatio. Idem Albe. de Rosa. in l. sancimus. eod. titu. & Ludo. Rom. in l. Modestinus. ff. de donatio. idem consuluit Ang. in suo cons. quod incipit, In Dei nomine &c. pro parte negatiua. idem Bald. in cons. quod incipit. In Christi nomine. certum est quod filia &c. & in alio consil. quod incipit, Quidam Masius de Gualdotis Pau. de Cast in suo consi. cviij. incipiente, Visa quadam scriptura priuata & idem Paul. consil. cviij. incip. Circa bona quæ fuerũt domini Vberti &c. Sed hoc, prout minus necessarium, non discutio, nec firmo. Concludo ergo, quod in terminis nostris uendicat sibi locum dispositio d. l. si unquàm. cùm cõcurrat etiam quantitas donata tali quam uerisimile est, quod non donasset, si cogitasset de filiis nascituris: quia vt apparet attenta portione donata, & attenta portione uendita cõmensurata ad iustum pretium pars bonorum censetur donata: & quia, vt audio, præter illa maritus, & uxor parum aut nihil habent in bonis, magnumque sit onus filiarum fœminarum, vt patet, quia communiter sunt accidentia, à quibus ualidum est arg. l. neque natales. C. de probat. solent enim homines congregare peculium pro filiab. maritandis, & quando de illis cogitant non so-
4 lent bona elargiri. † & si dicatur onus dotandi nõ pertinet ad matrem, respondeo hoc uerum esse nisi filia esset in egestate iuxta no. per Cy. in l. mater. C. de iu. dot. & notãt Moderni plenissimè in l. j. ff. sol. mat. stante ergo dicta quãtitate donata concurrunt omnes opinio. & primo opinio Bald. in l. sicut certi. C. de testa. mili. qui voluit, ꝙ dispositio d. l. si unquam habeat locũ qñ sunt donata omnia bona, uel talia, quæ ascendant ad dimidiam: prout etiã uoluit Bal. in l. 1. C. de inoff. dona. & hoc per tex. in d. l. si unquam. in uerbo totam, vel partem. & idẽ vr̃ voluisse Bal. in auth. ex causa. C. de lib. præte. Fortius etiam concurrit opinio Bart. quam ipse ponit in d. l. Titia. §. Imperator. ff. de leg. 2. vbi vult, ꝙ habeat locum, siue donetur pars bonorum, siue certa res, quæ etiam ualeat citra dimidiam. Et hanc opinionem sequitur Io. de Imo. in c. fi. ext. de donat. dicens, ꝙ tex. in d. l. si unquàm. loquitur, quãdo donatur aliqua pars, vnde licèt appellatione partis simpliciter ueniat dimidia. ut in l. nomen filiarum. §. portionis. ff. de verb. sig. verbum tñ, aliqua, quãlibet particulam comprehendit. gl. est no. in cle. vnica. super verbo partiũ. de fo. cõpe. dummmodo secũdum Io. de Imo. res sit non parui ualoris. & hanc opinionẽ sequitur Lu. Ro. in d. l. sicut certi. per rationem Io. de Imo. quem non allegat, reperio ẽt, ꝙ idem tenet insignis preceptor meus D. Fran. Are. in l. Titius. in pri. ff. de liberis & posthu. & ita aliàs consultũ uidi per solennes Doct. do. Ioannem de Monte Sperello de Perusio, & alios uiros solennes. & aliàs cùm quæstio verte
5 retur in ciuitate Senarum concludebatur, ꝙ † debeat esse talis res quam verisimiliter arbitrio boni uiri non donasset, si filium postea natum tũc temporis habuisset. Et hoc esset de intentione Ang. in d. l. si unquã. Solùm ergo restat respondere ad primam obiectionem in contrarium factã: ex quo habebat filium. Nã dico, ꝙ stant ista simul, ꝙ habuerit filium natũ. & non cogitauerit alios nasciturοs. Casus est in l. is qui. ff. de iur. codicil. & licèt Bal. non decidat in d. l. si unquam. tamen Ang. ibi hanc quęs. in terminis decidit. ponit enim quęs. si pater vnicam filiam viuẽtẽ habebat, & donauit extraneo partem substantiæ, deinde postea filij sibi nascũtur, an talis donatio reuocet. & dicit ꝙ dicta quęstio erat tunc de facto. Et videbatur, ꝙ non, quia ius ibi loquitur, qñ donatio fit per illũ, qui nullos liberos habebat. Sed ipse contrarium decidit propter rõnis identitatem eo casu, quo pater verisimiliter nõ fuisset

donaturus, fortè enim non curauit de filia, quia tantùm sibi remansit, quod sufficiebat pro dote, sed ne filij masculi fame laborarent. tertius autem substantia paterna gauderet. idem ergo in casu nostro dicere possumus, quòd cùm haberet unicum filium non curauit substantiam donare, seu partem, secùs si cogitasset filiam habituram, in qua dotanda non uertitur partium onus, vt suprà dictum est, attentatis alijs supra relatis, uerisimiliter arbitrio boni uiri talem donationem non fecisset, si de nascituris cogitasset, de quibus non apparet, quòd cogitauerit, prout est casus in d.l. is qui. in dubio autem præsumitur, quòd non cogitauerit, prout concludit Bartol. in d. §. Imperator. & Ioan. de Imol. in d. ca. fin. de donatio. Iudex est ergo iudicio meo, qui habet arbitrari an stantibus prædictis, si cogitasset mater de filia postea nascitura, talem fecisset donationem. Et pro certo, si essem Iudex, ita arbitrarer: & maximè, quia apparet, quòd fuit prędicta uxor in dictis contractibus multum decepta per fraudes, quas facilè præsumere possumus interuenisse ex magna læsione, prout decla-
6 rat D. Antonius in ca. cum contingat. extrà de iureiur. † & etiam ex tot cautelis, & iuramentis, & renunciationibus. nam multitudo cautelarum arguit fraudem, prout dicit glo. nota. in l. vj. ff. de condi. inst. Et hoc de prima quæstio ne sufficiat. Circa secundam quæstionem breuiter con-
7 cludo, † quòd licèt dictus maritus promiserit, quòd uxor haberet ratam dictam donationem, & ꝙ obseruabit, & nõ contraueniet. tamen si uxor admittatur ad rescindendum remedio, de qua suprà, maritus non tenetur ad aliquid. Et in primis moueor: ponamus enim, quòd uxor donasset cum hac conditione expressa, quòd si filios postea habeat, possit reuocare. & maritus promisisset, & iurasset ꝙ uxor illam teneret ratam, & firmam, & non contraueniret. & quæstio mouetur si contraueniret: an ex illa conditione expressa maritus teneretur. & certè dicendum est, quòd non: quia referendo se ad donationem uxoris, debet intelligi eius promissio cum conditionibus expressis in donatione uxoris, quia omnia quæ sunt in termino referente, censetur repetita in termino ad quem fit relatio. vt in l. asse toto. ff. de hære. institut. & in l. si ita scripsero. & ibi Barto. ff. de condit. & demonstrationibus. Sed de iure talis cõditio subintelligit in donatione uxoris, ergo eodẽ modo debet intelligi in ꝓmissione uiri se referẽtis, ad illã, per regulam præallegatã. Et quia taciti & expressi idẽ solet esse iudicium. l. cum quid. ff. si certum petat. & quia expressio eius, quod tacitè inest, nõ solet operari. l. nõ rectè. C. de fideius. & in l. 3. & ibi plenè not. ff. de leg. 1. Confirmatur & secundò ista conclusio, quia quælibet ꝓmissio, & obligatio de non contraueniẽdo debet intelligi, nisi quis ex iuxta, & legitima causa contraueniat lege permittẽte. vt est tex. & ibi Dy. & Barto. in l. quidam cum filiũ. ff. de verbor. obligat. & est tex. in l. libertus. ff. de ope. libert. & in c. Quintauallis. & ibi plenè not. extrà de iureiur. ergo promisio uiri debet intelligi, nisi ex cã à lege ꝑmissa uxor contraueniret. faciunt no. per Bar. in l. si societatẽ. §. arbitrorum. ff. pro socio. Prætereà & tertiò quælibet promissio debet intelligi, rebus sic stantib. l. quòd seruius. ff. de cond. ob caus. l. quæstio. §. inter locatorem. ff. loc. Non autẽ extẽditur ad causam de nouo superuenientem, ergo nõ extẽditur ad reuocationem superuenientem, propter nouã susceptionem liberorum. Et pro hoc facit quod plenè notant do. Anto. & alij in c. puenit. extrà de iureiur. & Bar. in l. aut facta. §. causa. ff. de pœnis. & Bald. in l. cũ proponsa. C. de pact. Probatur etiam & quarto, quia cã à principio uerisimiliter cogitata in quacunque promissione uidet excepta, per id quod habetur in l. qui cũ tutoribus. in fin. & in l. cum Aquiliana. ff. de transac. & in l. mater decedẽs. ff. de inoffi. test. & per Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verbo. obli. Ergo ista promissio uiri, nõ debet extẽdi ad talẽ causam uerisimiliter incogitatã, & aliàs in indiuiduo in istis terminis consultũ extitit per solennes Doct. Senenses, Perusinos, & Bononien. Postremo, ad hoc adduco cõsil. Petr. de Anch. consi. 327. incipien. Visa facti narratione. vbi vult, quod tertius, qui promittit obseruantiam cõtractus minoris, nõ tenet si contractus principalis minoris irritatur ex causa promissa: quia potest uti eadẽ defensione minoris. Ad hoc facit l. 2. de fideiusso. tuto. Itẽ, quia est dependens à prima, ergo illa annullata, annullat & ista, regula, accessorium. c. translato. de constitu. Itẽ quia irritata prima, secũda remanet sine causa. & sic in effectu inefficax. l. 2. §. circa. ff. de doli exceptio. & ꝑ alias rationes de quibus ibi per eũ. ex cuius decisione decidit casus noster. sit ergo cõclusio, quòd dictus maritus irritata donatione per uxorem in nihilo teneatur. Laus Deo Omnipotenti.

SVMMAE.

1 *Prælati beneficiati bona cuius esse dicuntur. & num. 3. & 4.*
3 *Prælati assertioni an stetur in testamento.*

CONSILIVM CCXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

ACCVRATE perfectè & diligẽter supra scriptã cõsultationẽ absoluit insignis Doct. dom. Dominicus Machabrunus Senẽsis mihi honorãdus frater, adeo ꝙ ulteriori comprobatione opus non erat, sed vt Reuerendo Episcopo Domino meo morem geram, aliqua pro causa dicere conabor. & circa primam quæstionem dum ipse faciebat difficultatem de dicto Ioan. And. in isto articulo in c. ut unusquisque. extrà de pecu. cle. recitat plures opin. quas recitat glo. in cap. sint manifestè. 12. quæst. 1. & Host. in cap. requisiti. de test.
1 † & tandem concludit, quòd aut constat Prælatum tempore promotionis habuisse bona propria. & tunc actori contra possidentem incumbit probatio, quia si successor agit ꝯ hæredẽ, probare debet, quòd de bonis Ecclesiæ. si uero hæres contra successorem, debet probare, quòd de bonis suis proprijs Prælatus acquisiuit. & isto casu procedit opinio Goffre. regulariter enim possessio releuat ab onere probandi. cap. ex literis. de proba. Aut constat quòd tempore promotionis non habebat bona propria, uel sumus in dubio. & his casibus indistinctè, præsumitur pro Ecclesia, quòd fuerint acquisita de bonis dictæ Ecclesiæ. Et ideo incumbit onus probandi hæredi, quòd de bonis proprijs suis acquisiuit, per id quod habet in c. 1. de testa. & in c. 1. & in d. c. vt unusquisque. de pecu. cle. vbi habet talis distinctio in effectu, quã sequi uidetur do. Car. & latius Io. de Imo. cũ ergo in casu nostro præsupponatur, ꝙ habebat bona propria. Item fortius ꝙ erat Doctor, & ex Doctoratu lucrabatur. & hæres sit in possessione, uidetur cõcludendũ, ꝙ Prælato successori incumbat onus probãdi, quòd fuerint dicta bona acquisita ex bonis Ecclesię. cũ ista opinio transit etiam do. Car. in ca. cũ in officijs. extra de test. vbi in 2. quæstione sequendo dicta Inno. dicit, ꝙ Iudex debet arbitrari patrimoniũ Clerici, & quos reditus potuerit ex rebus propriis percipere. & quid ex industria uel Doctrina lucrari potuerit, vt ibi latius per eũ. Postea in ultima quæstione cõcludit, ꝙ si constat, ꝙ ante platurã habebat bona propria, & hæres est in possessione, incũbit onus probandi prælato successori, ꝙ fuerint acquisita de bonis Ecclesiæ cessantis, non de possessione hæredis. & dicit coniecturas attẽdedas, quas ibi ponit Inn. & sic apertè vult quòd opinio. Inn. non habeat locum quãdo hæres est in possessione: quia tunc hæres habet hoc ꝓbare. & ita dicit se in quæstione de facto consuluisse, in quæstione q̃ de facto euenit in persona domini Francisci Petrarcæ: sed do. Abb. Modernus in repetitio. capitu. cũ esses. in uer tertiò ponitur principaliter quæstio. extrà de testa. non tenet dictam opinio. Io. An. in primo mẽbro. quia dicit, ꝙ est contra casum in c. 1. x ij. q. 4. & ibi optima glos. vbi ꝓbatur quod præsumuntur quęsita tam de bonis propriis, quã de bonis beneficij. & allegat Innocen. in d. capi. cum in officiis. idem tenet Abb. in d. cap. vt unusquisque. Abb. et in simili in ca. pastoralis. in 2. col. extrà de decimis. ꝑut plenè

plenè refert primus consulens.ita etiam tenet Iac.de Rauen.& Bal.qui refert & sequitur dictam opinionem Inno.
2 in auth.licentiam.C.de episc.& cler.& sic uolūt, ꝙ † de patrimonio,& quæsitis ex industria,uel doctrina,& redditib. ex bonis Ecclesiæ deductis expensis sibi necessarijs, habet arbitrari, quæ portio sit attribuenda bonis Ecclesiæ, & quæ bonis proprijs,& industriæ, prout multum plene cōsiderat Inn.in d.c.cum in officijs.ꝙ sequuntur ibi magis
✠ communiter Doct.& ibi Ioan.de Imo.ad plenum disputat.& secundum hanc considerationem, quæ est æqua & rationabilis consuluit elegans Doct.Lud.Rom.cōsi.159. in formis incip.In Christi nomine Amen.Super eo quo quæritur.allegat tex.cum glo.in d.c.1.12.q.4. & ibi hanc
3 partem tenet Archi. † Et eodem modo debet fieri diuisio, quando beneficiatus habet plures Ecclesias,& est dubium ex cuius Ecclesiæ bonis quæsierit, prout declarat no.Io.de Imo.in c.relatum.el secundo.de testa. & secundum istam opinionem reperio genitorem meū aliàs consuluisse in suo cons.quod incipit Reuerendus Dominus Scipio.Insignis etiam Doctor do. Philippus de Perusio idem tenet in sua solemni repet.rubr.de testamen.In hoc reperio etiam hanc opinionem firmatam in quodam tractatu successionis ab intestato cuiusdam auditoris Rotæ. qui tractatus habetur in formis.Hanc etiam opinionem sequendo dicta Innoc.reperio tenere Ioan. And. in d. c. cum in officijs. nec arbitror istas opiniones esse cōtrarias si recte intelligantur. Nam licet in dubio pro Ecclesia præsumatur,ut in dicta auth.licentiam.& in c.1.de testa. ista tamē præsumptio tollitur eo ipso,ꝙ ostenditur Prælatum habuisse bona propria,ex quib.potuit percipere bona,quo casu ille,qui est in possessione,non habet probare sed actor. Nam ex quo est sublata presūmptio iuris ex eo, quia habet bona propria,ut omnes fatētur: si ille qui agit nihil probat,uel obscure,& nō legitimè probat,reus possessor debet absolui.l.qui accusare.C.de eden.c.in præsentia.de probat.& ita procedunt ea quæ dicunt Io.And.& Doct.sequentes eum in d.c.ut unusquisq;.Sed quia talis probatio dicitur esse multum difficilis, sufficit probatio per coniecturas,unde eo ipso ꝙ apparent redditus Ecclesiæ,& industria,& redditus bonorum patrimonij dicitur sufficienter probatum,& secundum quantitatem redituū Iudex habet hoc arbitrari.& ita loquuntur Inno. & Io. And.in d.c.cum in officijs.Nam in his in quib. probatio est difficilis,admittitur probatio per coniecturas.l.nō omnes.§.à Barbaris.ff.de re milit.& per Bart. in l.si quis ex argentarijs.§.pen.ff.de eden.cum simil. Vnde concludendo sentio,ꝙ si tantum probaretur, ꝙ habuisset bona patrimonialia,& non aliud procederet opinio Io. And. in d.c.ut unusquisque.quia actor diceretur obstare probare,sed si probatur quantitas redituum tam de bonis proprijs,quam Ecclesiæ,talis probatio coniecturalis dicitur sufficiens.& ita loquitur Io.And.in d. c. cum in officijs, ubi in similib. dicit,ꝙ sufficit probatio uera, uel præsumptiua,secundum quod habetur in c. requisisti.eo.ti. Nec
4 præmissis refragatur,ꝙ Prælatus asseruit,† ꝙ bona de quibus testatus est fuerunt acquisita ex patrimonio,& industria, quoniam ex tali assertione ostenderetur eum testatum fuisse in casu permisso,& non prohibito: sed absit ut in prohibitis & certo casu permissis stetur dicto asserentis casum permissum subesse,ut inquit Io. And. in addit. ad Spec.in rubr.de reb.Eccle.nō alie.& probatur per tex. & ibi per Bar.in l.si fortè.ff.de castren.pecu.traditur in l. si donatione.de collat.& traditur in d.c.ut unusquisq;.de pec.Clerico.cū multis simil.quæ allegari possent. Et hoc de primo.

CONSILIVM CCXVII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

Circa hanc quæstionem clare offertur conclusio.Hoc idem responsum habes supra hoc eo.li.conf.119.Ideo hinc summouimus. Hieronymus Magius.

CONSILIVM CCXVIII.

Duplicatum supra li.1.consi.140.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Consideratis testamento Marci, & his quæ in facto narrantur.

SVMMAE.

1 *Iudex quando possit procedere ex officio ad priuatam utilitatem.*

2 *Vsurarius quando possit ex officio Iudicis cogi ad restitutionem usurarum.*

3 *Iudex quando possit inquirere ex officio contra usurarios non præcedente diffamatione.*

4 *Iudex an possit deuenire ad torturam contra usurarios, deficientibus probationibus.*

CONSILIVM CCXIX.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

Circa primā difficultatem,de qua quæritur, Bal. in c.1.§.si tres.de pace iur.fir. simpliciter dixit,
1 † quòd Iudex in causa usuraria procedere potest ad priuatam utilitatem: sed Innoc. in c.ad nostram. el secundo.de iureiu.tenet ꝙ tantum ad penitentiam peragendam.& ita intelligit tex.in ca. 1. extra de off. ordi. & eius dictum sequi uidentur Doct. Pro declaratione huius difficultatis considero plures casus.Primus casus est, quando ille qui soluit usuras iurauit illas non repetere, & tunc quia parti præclusa est uia agendi, Iudex ex officio potest procedere ad priuatam utilitatem.casus est secundum unum intellectum,ubi hoc notant Doct.in d.c. ad nostram.de iureiu.Confirmatur,quia ubicunque propter dolum partis est præclusa uia agendi, Iudex pariter ex officio procedere potest ad priuatam utilitatem.ita D. Landinus in Cle.1.de off.ordin.& Pau.in c.fi.de fo.cōp. in 6.Referunt Moderni in c.qualiter & quando.de accu. Secundus casus est, quando notorium est ab aliquo usuras esse extortas,sed ipse timet illas repetere propter potentiam aduersarij.& hoc casu etiam Iudex potest ex officio procedere ad priuatam utilitatem.ita probat tex.quē plerique ita intelligunt.in c.cum in diœcesi.extra,de usuris,prout ibi refert Io.de Ana.Tertius casus est,quādo Iudex vult inquirere ad priuatam utilitatem principaliter, eo casu quo pars agere potest.secundum Inn.in c. ad nostram.quem communiter sequuntur Doct. pro priuato enim commodo congruis actionibus est agendum. ut in c.1.de libel.obla.uel iudicis officium a parte implorandū. tenet Ioan.And.& Doct.in c.fi.de foro compet. lib. 6. & Bar.& An.in l.si uacantia.C.de bonis uacan.li.10.Et hęc
✠ est communis opin.verum est ꝙ Bald.in loco supra allegato,& Bal.in l.ea quidem.C.de accu. simpliciter tenuit, ꝙ in crimine usurarū inquiri potest ad priuatam utilitatem: sed eius opin.non esset tuta, nisi in casibus supra no.

Quartus casus est, quando Iudex vult inquirere ad correctionem peccati,& ad pœnitentiam peragendā, & tunc potest.ita cōcludit Inno.in d.c.ad nostram. & sequuntur Doct.ita intelligentes tex.in c.1.de off. ordin. Sed unum est in proposito notandum, ꝙ est,quia Iudex procedere potest ad pœnitentiam imponendā, ut in d.c.1.in cōsequētiam cogere poterit inquisitum, ut alienū restituat: quia fructuosam pœnitentiam agere non potest, nisi restituat alienū,in c.1.14.q.6.&in c.cum tu.extra de usuris.ita cōcludit Ho.Io.An.D.Ant.Car.Abb. & Ioan.de Imo.in d. c.ad nostram.Confirmatur ista opinio. Nam Ioan. Andr. post Innoc.in c.quia frustra.extra de usuris.dicit, ꝙ licèt usurarius agens repellatur exceptione d.c.quia frustra. tamen authoritate superiorū cogi potest ad restitutionē illis,a quib.extorsit,ex quo exonerat illum à peccato,& utiliter

liter gerit nogocium illius, & quo ad corpus, & quo ad animam per no. in d.c. ad nostram. ubi sequitur D. Ant. Probatur etiam, quia ut dicit ibi Io. de Imo. licet Iudex non possit principaliter interponere officium suum non peritum: & sic per uiam inquisitionis, tamen secundariò potest quandoque, licèt non sit petitum, ut quando principaliter fit inquisitio super correctione criminum. ut in d.c.1. de off. ordi. Nam tunc in consequentiam poterit facere restitui alienum, cum aliàs peccatum bene corrigere non posset, ut in regula peccatum. de reg. iuris. in 6. Confirmatur etiam ista opinio per tex. in c. accusatus. §. quæro de hære. lib. 6. per quem dicunt Doct. ꝙ pro pœnitentia imponi potest illud, ad quod quis de iure tenetur, ꝙ dicūt esse notandum. unde cum quis de iure teneatur ad restitutionem usurarum, talis restitutio pro pœnitentia imponi potest. Non omitto etiam ꝙ † quando de usuris constat per libros, de quibus nulla est dubitatio, uel per confessionem, potest usurarius compelli ad restitutionē, per ea, quæ dicit Feder. de Se. in suo cons. 152. quod incipit, Alexander Episcopus. uidemus etiam, ꝙ Inquisitor qui non potest de usuris cognoscere, potest in foro penitentiali compellere ad restitutionem usurarum, ut in d. cap. accusatus. ibi, quæro, & ibi Ioan. An. de hære. lib. 6. Circa secundam an præcedere debeat diffamatio, concludendum est, ꝙ procedere potest nulla præcedente diffamatione: ex duobus. Primo. quia quando † Iudex inquirit ex mero officio, potest non præcedente diffamatione, ut concludit Ioan. And. in c. qualiter & quando. il secundo. in uerbo clamore. de accus. & Ang. in d. l. si uacantia. C. de bonis uacan. lib. x. Secundo, quia ubi uertitur periculum animarum, & agitur ad correctionē peccati, procedi potest nō præcedente diffamatione. ita concludit Host. per illum tex. in d.c. ad nostram, el secundo, & sequitur Abb. dicens hoc esse notandum. & Hosti. in summa in tit. de inquis. §. & qualiter. & Ang. in d. l. si uacātia. Verum est quod Spe. in tit. de inquisit. §. nunc tractemus. uersi. cæterum. dicit, ꝙ quando proceditur ad inquisitionem ratione priuati commodi, licet nulla præcedente infamia procedi possit tamen præcedere debet charitatiua monitio. ut ibi latius per eum. Circa tertium de quo in presentiarū quæritur. † An quando aliæ probationes deficerent, Iudex possit ad torturam procedere. Non enim potest ad illam deuenire nisi in subsidium, deficientibus alijs probationibus. ut in l. edictum. & ibi Bart. ff. de quæstio. faciebant difficultatē. Primo tex. in l. Diuus. ff. de quæst. per quem dicit ibi Bar. quia in causis capitalibus, & grauibus torquentur liberi: sed in pecuniarijs torquentur tantum serui. sed ad hoc posset responderi, ꝙ causa usuraria non est pecuniaria: cū contra usurarios sint plures pœnæ statutæ ultra usurarū restitutionem. ut habetur in c. quia in omnibus. extra de usuris. & in c. quanquam. de usuris. in 6. Item potest dici grauis: quia non datur maius malum ipsa usura ut probant Io. An. in regula peccatum, in Mercurialibus. de reg. iur. in 6. Secundo faciebat difficultatem quia Ang. in sua disputatione, quæ incipit Astensis miles. in 4. col. in uers. sed adhuc dubitari pōt, ubi dicit se non inuenire ꝙ in causa usuraria possit ad torturam uenirī ad eruendam ueritatem criminis usurarij. & sic decidit quæstionem in terminis cui neminē reperio contradicere, sed ad hanc obiectionem respondeo, ꝙ Ang. uidetur dicere contra casum in terminis in cap. grauis. extra de deposito. per quem dicunt D. Ant. Imo. & Abb. ꝙ in causa ciuili ad ueritatem eruendam potest aliquando procedi ad torturam liberi hominis. & sic uidetur contradicere tex. in d. l. Diuus. sed Io. de Imo. notabiliter dicit ꝙ ibi loquitur, quando causa ciuilis habet delictum annexum. & ita uidetur uoluisse ibi D. Ant. secundum eum. secus quando causa esset mere ciuilis, & non habet delictum annexum, quo casu intelligi debet, & limitari, quod dicit Bart. in d. l. Diuus. & est notabile, quia nec Bar. nec D. Ant. declarant. Ex quibus infero ad propositum, ꝙ ex quo causa usuraria habet annexum delictum ad eruēdam criminis ueritatem, potest ad torturam in subsidium deueniri. Vnde non uidetur curandum de authoritate Ang. quia est contra illum tex. ut supra est declaratum. & non probat opinionē suam aliquo iure uel bona ratione. & si uidisset illum textū, hoc non dixisset. Et ita sentio in præmissis ego Bartolomæus Socinus iuris utriusque Doctor &c. Laus Deo.

S V M M AE.

1 *Arbitrator potest tam de iure communi, quam ex forma compromissi auferre rem unius, & dare alteri.*
2 *Laudum sustentatur, etiam si non appareat de compromisso, dū modo appareat quòd laudum fuerit latum præsentibus partibus, & consentientibus.*
3 *Laudum nullum, an ratificari possit, saltem ut transactio.*
4 *Reductio ad arbitrium boni uiri, quando peti posit.*
5 *Reductio ad arbitrium boni uiri, intra quantum tempus petatur.*
6 *Iuramentum an tollat reductionem ad arbitrium boni uiri.*
7 *Reductioni ad arbitrium boni uiri an renunciari posit per iuramentum.*
8 *Statutum, quòd non possit peti reductio, nec aliqua exceptio opponi, quomodo intelligatur.*
9 *Fundans se in statuto, debet deducere, & probare omnes qualitates requisitas a statuto.*
10 *Statutum tollens reductionem, quomodo intelligatur.*
11 *Consensus an probetur ex patientia.*
12 *Appellationi quando quis uideatur renunciare.*

CONSILIVM CCXX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Visis compromisso, laudo, & statutis Magnificæ Ciuitatis Senarum, & consideratis his quæ in facto præsupponuntur, duo sunt inuestiganda pro præsentis cōsultationis decisione. Primum est utrum dictum laudum nullum demonstrari possit. Secundum posito, ꝙ non, utrum contra illud reductio ad arbitrium boni uiri secundum formam statutorum peti potuerit. Circa primum, non improbabiliter concludi potest non obstante dicto compromisso, dictum laudum fore nullum. ista conclusio probatur. Nam laudum prædictum fuit latum super re non comprehensa in compromisso. igitur Arbitrator non potuit super ea laudare, cum Arbitrorum potestas depēdeat à compromisso. l. non distinguemus. §. de officio. ff. de arbi. & in l. si cum dies §. plenum. eod. tit. & in c. cum dilectus. extra de arbi. cum. si. Quòd autem res de qua agitur non includeretur in compromisso, ostenditur. quia in puncto narratur, *quòd altera pars possidebat quædam, ut sua pacifice, & quiete, & quòd super illis nulla quæstio mouebatur, & nulla lis erat.* compromissum autem censetur factū super re dubia, & lite incerta. ut in l. 1. & ibi Bal. Ang. & alij. ff. de transact. & in l. post rē & ibi Bar. & alij eodē tit. Igitur super indictione, de rebus pacifice possessis non censetur factum cōpromissum, & consequenter laudum latum super illis est nullū ex defectu cōpromissi: sed isti fundamēto instatur † cū
1 tā de iure communi, quam ex forma compromissi possit Arbitrator auferre de iure rem unius partis, & cōcedere alteri parti, ut no. gl. in l. si de meis. §. recepisse. & in l. sed si in seruū. §. si quis Iudex. ff. de arbi. & Bar. in l. si societatem. §. arbitrorū. ff. pro socio, in 5. col. & Inno. & Abb. in c. Quintauallis. extra de iureiur. in secunda differentia posita ibi per Abb. ergo vr̄ ꝙ potuerit auferre rē unius, & alteri cōcedere. & ita si immoderatè lædit detur reductio. Non autē dicamus, quod laudum sit nullū. Ad hāc obiectionem respondeo clare, ꝙ Arbitratores possunt auferre rem unius, & dare alteri: dūmodo nō extendāt manus ad res non comprehensas in cōpromisso. ita decidit Bar. in terminis in l. cū Aquiliana. ff. de trans. ubi vult ꝙ si est contentio inter me, & te de quodam fundo, & compromisimus in aliquem, & dedimus ei plenā potestatē arbitrandi

trandi, non tamen poterit Arbitrator cogere alteram partem, vt det alteri aliquam aliam rem, de qua non erat contentio. arg. d. §. de offi. sicut in simili Iudex in iudicio communi diuidundo non potest rõne rei communis ponere manum in aliam non cõem. vt ibi latius per eum. Eandem opinionem sequuntur ibi Bald. & Franciscus de Albergottis. idem voluit Ang. in l. de his. ff. de transf. dicens ita obtinuisse in quæstione de facto. tenet idem D. Ant. in c. nisi essent. extrà de præb. idem uoluit D. Ant. & refert & sequitur Abb. in d. c. Quintauallis. in diffe. 17. & est communis opin. quam ẽt tenet D. Ant. in c constitutis. ad fi. extra de religio. dom. Et est de mente Spe. in tit. de arbi. §. excipitur. uers. sed pone quod litigantes. & Bal. in addi. ad Spe. in tit. de arb. uers. an Arbitrator in 5. col. Sed iterum posset pars aduersa instare, ꝙ imò Arbitratores uidentur posse extendere manus ad res non comprehensas in compromisso. ita vr̃ tenere Spe. in tit. de arb. §. excipitur. uers. sed pone. & D. Anto. in d. c. Quintauallis, diffe. 23. & hoc pro bono pacis, vt vr̃ casus not. in c. nisi essent. extrà de præb. ubi ita videntur tenere D. Ant. Abb. Imol. & concludunt, ꝙ Arbitrator poterit pro bono pacis extendere manus ad res nõ comprehensas in compromisso. & ista rõ magis stringere videbatur. Quæ quidem rõ non obstat: quia prædicta procedunt, qñ condemnaret in pecunia, quia non vr̃ alia res, cum per eam omnes aliæ res æstimentur. l. j. ff. de contrah. emp. & l. j. & l. si ita fideiussorem accepero. ff. de fideiuss. & sic pecunia non uidetur aliena numero repetita. ita est de mente Bart. in d. l. cũ Aquiliana, & sequuntur Bal. & alij, & Ang. in d. l. de his. & tenet D. Anton. & sequitur Abba. in d. c. Quintauallis, in 18. diffe. dicentes secùs esse, quando res esset penitus separata à re compromissa. ita ẽt tenent D. Anton. Io. de Imo. & Abb. in d. c. nisi essent. ita intelligentes illũ tex. ad quem responderi põt, ꝙ ex quo ibi Arbitratores apposuerunt manus, non solùm ad res non comprehensas: Hoc aũt non potuit esse ex alio, nisi quia illa persona fuit præsens prolationi laudi, & consensit. & sic sustinetur quasi ex nouo compromisso, secundùm Io. de Imo. & Abb. in d. c. nisi essent. Confirmatur ex his quæ dicit Ang. & sequuntur Mod. in l. sciendum. ff. de uerb. obl. ubi

2 uult † ꝙ si non appareat de compromisso, si tamen appareat laudum latum præsentib. partibus, & non contradicentibus, quia tunc ex quo partes possunt de nouo compromittere tpe lati laudi, vt cuiusdam taciti compromissi laudum sustentatur. & pro illo d. Ang. est casus sing. in d. c. nisi. qui pro eo allegari non solet. & sic est sublatum primum fundamentum præmissum. Ad quod ẽt dicere possum, ꝙ cum regulariter sit hoc prohibitum, & rõne qualitatis pro bono pacis hoc concederetur, tamen hoc deberet deduci & probari. arg. not. per Bar. in l. j. ff. de cond. & demon. & per Bal. in l. si quis non dicam rapere. C. de Episcop. & Cler. sed in casu nostro nedum apparet ꝙ arbitrator processerit pro bono pacis, sed potius præsumi debet ꝙ dolose processerit. arg. l. oẽs. §. Lucius. ff. quæ in fraude cre dit. & per Bru. in d. l. si societatem. §. Arbitrorum. & infrà latiùs dicetur. ex quo immodicè læsit. & maxime q̃a tex. in d. c. nisi essent. loquitur quando plures uiri prouidi, & honesti hoc faciunt: unde cùm sit exorbitans, non vr̃, ꝙ in uno tantum homine uerificentur. argu. l. ubi numerus. ff. de test. & eius quod ponit Iac. But. in l. 3. §. negotia. ff. de neg gest. & D. Ant. in procemio Cle. & eius quod notat Bar. in l. fi. ff. ad Treb. cum si. Iterum, & fortius arguitur contra præmissa: nam in compromisso est apposita clausula, ꝙ intelligeretur esse lis & quæstio de omni & toto eo, quod per ipsos Arbitros iudicaretur: per quam clausulam vr̃ cõcessum, ꝙ Arbitrator possit apponere manus ad res liquidas. ut uoluit Ang. in l. 1. C. de transf. & in l. cũ hi. uers. si cùm lis. eod. tit. & Ange. in l. tale pactum. §. qui prouocauit. ff. de pac. Operari enim vr̃ dicta clausula, ꝙ uideatur in genere cogitatum illud, super quo postea laudum fertur. secundum Ang. in d. l. cũ Aquilian. & Pau. de Cast. in d. l. j. & Abb. post Card. in c. exposita. extrà de arb. & Io. de Monte Sperello post Ang. in d. l. cum Aquiliana. facit quod not. Ang. in l. cum hi. §. si cum lis. ff. de transac. ergo cum fuerit laudatum super dictis, videtur in genere de his cogitatum, & compromissum factum. & consequenter uidetur, ꝙ dictum laudum sustineri possit. & hoc prima facie dubium facere uidebatur. Sed ad hanc obiectionem respondeo, quòd ex quo altera partium pacificè possidebat, nec super his mota erat controuersia, nec moueri sperabatur, non potuit laudum ferri: quia nec transigi poterat. ut probat tex. in l. 2. C. de transa. per quem. dicit ibi Ang. nota, ꝙ licèt Tabelliones cousueuerint apponere in Instrumentis, quòd partes uenerunt ad transactionem occasione litis tam præsentis, quàm futuræ, quæ moueri posset, tamen ubi non sperabatur moueri, illa clausula non conualidat transactionem, quia partes litem fingere non possunt. l. cum hi. §. si cum lis. ff. de transf. & ideo per illum tex. consuluit not. Bal. in proposito in suo cons. ꝙ incipit, Quòd laudum pro uirtute illius clausulæ, quod intelligatur lis & quæstio &c. Ita demum Arbitrator laudare potest, si pendente compromisso super eo, super quo laudare uult, mota fuerit aliqualis, aliàs non potest esse litis decisio. allegat glo. in d. l. 2. & in l. 1. in prin. ff. si quadr. pauper. fecis. dica. & in l. 1. §. 1. ff. de dolo. sed in casu nostro pendente compromisso, nulla fuit mota lis super dictis bonis: igitur uirtute dictæ clausulæ non potuit Arbitrator dicta bona adiudicare. Confirmatur ista conclusio. nam compromissum quantumcunque generale sit, extenditur tamen ad prosequuta tantum. l. si cũ dies. §. plenũ. ff. de arb. tenet Bar. in d. l. cũ Aquiliana. & in l. tres fratres. ff. de pact. & est tex. & ibi Bar. in l. de rebus. ff. de arb. licèt ergo uirtute dictæ clausulæ dicta bona possent comprehendi, tamen ad hoc ut super his laudum ferri posset, debebat pendente cõpromisso controuersia moueri. & ita aliàs consului in Ciuitate Florentiæ, & subscripserunt plures solennes Doct. Hanc cõclusionem firmat ẽt Angel. in suo consi. 218. incip. Visa narratio. facti. in 5. col. in fi. dicens, quòd fatuus est Arbitrator qui pronunciat super non petitis. arg. l. fi. C. de fideic. libe. non obstante dicta clausula: quia intelligi debet super his, super quibus erat uel esse speratur. arg. not. in d. l. 2. C. de transa. faciunt not. per Ang. cons. 66. incip. Comes Robertus. in 5. col. ubi quasi idem dicit. faciunt not. per Ang. consi. 242. incip. Punctus est, extorta fuit. Nec huic conclusioni obstat, si dicatur laudum fuisse ratificatũ: quia ultrà ea quæ statim dicentur quòd laudum non censetur ratificatum,

3 licèt anno & ultrà possederit dicta bona, dico, ꝙ† ex quo laudum fuit nullum, ratificatio non põt fieri, ut ualeat vt laudum, sed tãtùm ut transactio, iuxta not. in l. 2. C. com. utriusf. iud. & in c. examinata. de confir. uti. uel inutil. not. Ang. in d. consi. 218. sed non potest induci transactio, nisi probetur simultaneus consensus ambarum partium. vt in l. 1. ff. de pact. qui cùm non probetur in casu nostro, non potest dici, ꝙ ualeat in uim transactionis: ad hoc. n. ut ualeat in vim transactionis, requiritur expressum pactum secundum Cald. in consi. 80. in c. de re iud. & Abb. consi. 92. incip. Contra sniam. & Card. consi. incip. Omnis à me in secundo dubio. & in consi. quod incipit, Do. Abba. nec sufficit pactum nudum, secundum Bald. in c. cum cãm. in ult. col. extrà de testi. sed, vt dixi, clarè ostenditur, ꝙ dictũ laudum non dicatur, nec censeri debeat ratificatum. & sic stat conclusio quod dictum laudum, quo ad dicta bona, quæ altera partium pacificè possidebat, dr̃ latum extrà compromissum. & consequenter posset dici nullum. & est conclusio multum æqua in casu nostro. Circa secundam

4 difficultatem non est dubium, † quòd tam de iure communi, quàm ex forma statutorum licitum est petere reductionem ad arbitrium boni uiri, quando pars existimat se enormiter læsam: de iure communi patet in d. §. arbitrorum. & ibi latè per Bart. & tradunt plenè Canon. in cap. Quintauallis. extra de iur. iur. etiam si dictum fuit, ꝙ possit de iure unius auferre, & alteri dare: quia intelligit dũmodò non immodicè lædat, secundum Doct. in locis præallegatis. & ponit Bartol. in l. si de meis. §. recepisse. ff. de arbit. & ideo dici solet, quòd possint lædere, & auferre in magna

magna,& maxima quantitate,quod in casu nostro minimè dictum fuit.& sic reductio peti põt eo maximè, quia pp enormissimam læsionem redarguitur dolus arbitratoris.l. oẽs.§.Lucius.ff.quæ in frau.cre.& tenet Bar. in d.§. arbitrorum.& Bar.in l.fi.ff.de Præto.stip.& Bal. in c. 1.§. item sacramenta de pace iur.fir.& ponit Io.de Imo.in c. cum contingat.in 39.char. extrà de iureiur. & est text. & ibi Ful.& Mod.in l.si superstite.C.de dolo,& Lud.Ro.in rub.de arb.char.12.Item hoc clarè permittit statutũ, nisi essemus in casib.à statuto prohibitis,quod Ciuitate Senarum seruandum est.ut in l.omnes populi.ff.de iust.& iu.

Sed contra hanc reductionem quatuor allegantur in effectu,si bene percipio.Primum est.nam reductio est species appellationis.l.non distinguemus.§. cum quidam.ff.
5 de arb.ergo vr,ꝙ† intra 10.dies peti debeat, sicut appellatio,& ita tenuit Spec.in tit. de arb. §.sequitur. uers.sed intra quod tps. Cuius dicta per plures rões sequit Abb. in d.c.Quintauallis.in 8.col.& idem sequitur Bar.de Sal. in d.§.arbitrorum.q.12.uel ad minus reclamari debet intra annum,aliàs tacendo per annum uidentur partes tacitè ratificare.ut concludit Bar.in d.l.si societatem. §.arbitrorum.& Bar.in l.fin.ff.de appel.recipiendis. sed in casu nostro iam tacuit biennio.ergo non videtur,ꝙ possit petere reductionem ad arbitrium boni uiri,ex quo nõ solùm lapsi sunt 10.dies,sed lapsum est biennium.Ad istum primum respondetur,ꝙ imò reductio peti põt perpetuò usque 30.annos.ita concludit Cy.in d.§. arbitrorum. in additione,quem refert & sequitur Bal.in l.fi.C.de contrah. emp.siue.n.competat actio,siue officium Iudicis, non tolluntur,nisi longissimo spacio.l.sicut.C.de præscrip.30.annorum.& hanc opinionem tenet Bal. in d.§. arbitrorũ in reportatis antiquis.& Bal.in l.2.C.de arb. idem Ray. de Forl.in l.si libertus.ff.de bonis libe.&eandem opinionem tenet Franc.de Alberg.in rep.l.si quis arbitratu.ff.de uer. obl.& Ang.cõs.313.incip.In nomine Domini.Statuto cauetur.cuius dicta refert & sequitur Ant.d.c. Quintaual-
❀ lis.& sic magis cõis opin.est, ꝙ post annum peti possit re-
❀ ductio,& sic tenenda est communis opin.Respondetur ẽt alio modo,quia,vt inquit Bar.in d.§.arbitrorum , quando ille contra quem laudum est latum conqueritur intra annum etiam extraiudicialiter de laudo, potest nunc ẽt post annum peti reductio ad arbitrium boni uiri: quia apparet ꝙ noluit laudo consentire, quæ quidem animi declaratio potuit etiam absente parte fieri.vt not. Bart.in l. Nesennius.ff.de neg.gest.& Bar.in l.non solum.§. morte. ff.de noui ope.nun. in materia protestationis declaratoriæ.Amplius dico,ꝙ statutum sub rubrica . si opponatur contra laudum. hoc concedit perpetuum remedium,patet ex tribus.quia concedit nouum remedium per uiam agendi,& excipiendi, scilicet, quòd petatur iterum fieri compromissum. & sic ex tali statuto competit condictio ex l.iux.not.plenè per Barto.in l. 1.ff.de cond.ex l.quæ est perpetua.l.sicut.& l.omnes.C.de præscrip.30.anno.Item hoc concedit per uiam agendi: actio autem dicitur perpetua.vt in dictis iuribus.Secundò,quia statutum concedit executionem laudi, nisi opponatur à parte per viã agendi,vel excipiendi. ergo datur intelligi,ꝙ semper executio ni potest quis eo modo se opponere,sed non est dubium, ꝙ pereptuò executio peti potest, igitur & perpetuò potest dici de iniquitate, & peti iterum compromissum . Tertiò, quia statutum dicit siue per uiam agendi siue excipiendi, ergo patet quod eodem tempore uult,ꝙ competat actio &exceptio,quia æqualiter determinat.l.iam hoc iure.ff.de uulg.& pup.sed exceptio competit perpetuò.l. pure in fi.ff.de doli excep.& ita est clara cõclusio, ex quo statutum vult,ꝙ per viam agendi peti possit,ꝙ iterum fiat compromissum. Secundum quod obijcitur,est,quia partes promiserunt laudum obseruare, & iurarunt. ergo videtur,ꝙ teneantur virtute iuramenti obseruare,quod potest seruari sine interitu salutis æternæ.vt in c.cum contingat.de iureiu.unde dicebat Host.ꝙ nisi laudum esset contra Deum,quo casu nullo modo esset obseruandum. vt in c.Iulia.& in capit.Dominus 11.q.3. tale iuramentum est seruandum. potuerunt enim, partes se ligare, & iuri suo renunciare.l.2.§.1.de pact. & in cap. 1. extrà de pac. & 7.quæst.1.c.quàm periculosum.cum si.Sed istud secundum fundamentum minus obst.quia in compromisso reperio tantum duo. vnum ꝙ arbitri possint de iure unius auferre,& alteri dare,secundum quod iurauerũt laudum obseruare, primum intelligitur, quòd possint modicè lædere,vt dictum est: quia quando uolunt,quòd immodicè dicere debent, ꝙ etiam in magna quantitate lædere possunt, vt per Bart.in d.§.recepisse.& in d. §. arbitrorum.& per omnes in d.cap. Quintauallis, sed quando iuramentum est simpliciter præstitum de obseruando,nec est dictum quòd possint lædere in magna quantitate,prout est casus noster,tunc & Host.Innoc.Ioan. And. & omnes te-
6 nent quod † non obstante iuramento reductio peti potest,quia in tali iuramento subintelligitur cõditio si æquè fuerit arbitratus.l.si libertus.ff.de ope.liber. Et patet expressè in capit.2.extrà de arbit.& tenent Spec.in titul.de arbitris.§.fina. uers.quid si compromissum. & Bartol. & Salyc.& alij in d.§.arbitrorum . Quinimmo & fortius si
7 dictum fuisset,† quòd in totum uel in partem posset lædere,& renunciatum esset reductioni ratione magnæ læsionis,reductio peti potest. quia tale pactum iuratum intelligi debet,si vt bonus vir fuerit arbitratus. arg.l.quæro. §.inter locatorem.ff.loca.& ita tenet Innoc. in d. capitul. Quintauallis.cuius opi.sequitur ibi D. Ant.& dicit Abb. quod est communis opin.quam tenet Io.And. in regula,
❀ scienti.de reg.iur.in 6.& Bar.& Saly.in d.§. arbitrorum.
❀ & idem tenet Bald.in l.pen.C.de arbitris.dicens quòd ita communiter obseruatur. Præterea cùm deducatur enormissima læsio indubitanter talis reductio peti potest,cùm ad illum iuramentum non extendatur,ex quo in compromisso hoc non fuit concessum.vt concluduntur Barto. & omnes in d.§.arbitrorum.& D.Ant.& alij in d.c.Quintauallis.vbi hoc tenet in fortioribus terminis , quando etiã dictum esset,ꝙ posset enormissimè lædere prout etiam tenet Pet.de Anch.in c.1.de const.sed hoc non prosequor, vnde cum in casu nostro non fuerit data potestas lædendi in magna quantitate,nec appareat quòd renunciatum fuerit reductioni & deducatur enormis , & enormissima
❀ læsio: communis est omnium,& indubitata conclusio, ꝙ reductio peti possit. vt concludunt Doct. in dictis locis. & Petr.de Ancha.in sua disputatione, quæ incipit, cum c.laicus, & Ang.in disputatione,quæ incipi, duo adinuicem litigantes.& sic fit conclusio , quòd non obstante iu-
8 ramento reductio peti potuit. Tertium, quòd,† allegatur est statutum , & stilus curiæ mercantiæ, quæ prohibent,quòd non possint dici lauda nulla : nec peti possit reductio ad arbitrium boni uiri , nec aliqua exceptio opponi,adeo quòd in effectu debent mandari executioni.& ita obseruatur ex quo vr sublata omnis defensio secundũ quod ponit Bar.in l.planè.§.parui.ff. quod ui aut clam.& Petrus de Anch.in cle.1.de exceptio.& in clemen.1.de sequestr.posses.& fruct. & Paul. de Cast. consilio 71. Qui omnes præsupponunt talia statuta ualere,prout etiam patet ex his,quæ habentur in cap.Item cum quis. de restit. spolia.& in l.ita pudor.C.de adulte.& tenet Bal. in l.cum antea.C.de arbit.& quia ita seruatur in Ciuitate Senarum non discutio. Quod quidem fundamentum parum obstat: quia ad hoc, vt habeant locum dicta statuta dictæ curiæ,duo debent copulatiuè concurrere,quòd compromissum factum fuerit in dicta curia , item quòd laudum etiam fuerit latum in dicta curia. Ergo altero deficiente non habent locum statuta.l.si hæredi plures.ff.de condit. instit.sed in casu nostro licèt compromissum factum fuerit in dicta curia , tamen laudum fuit latum extra : ergo non habent locum statuta curiæ mercantiæ.prædicta probantur ex uerbis statuti dum dicit . Che ogni laudo il quale fusse dato nella detta corte, essendo prima fatto il cõpromesso,in essa corte,ò che p l'auenire si parano &c. Quæ verba licèt sint satis clara, & sic non sit opus alia interpretatione,l.si alij.ff.de usufr.lega.tamen illa deduco, & probo . Primò, quia illud verbum , essendo &c. exponitur,

ponitur, quod laudum latum in dicta curia signari debeat, si factum fuerit compromissum, iuxta notata per Bartol. in l. si tu ex parte. ff. de acquirenda hæreditate, & sic requiritur laudum, qualificatum duplici qualitate, ꝙ fuerit latum in dicta curia, & ꝙ compromissum ibi
9 factum fuerit. ad hoc aũt vt † quis gaudeat priuilegio Statuti, deducere & probare debet oẽs qualitates a Statuto requisitas iux. not. per Bar. in l. j. ff. de cond. ex leg. & Bald. in l. hi qui ad ciuilia. C. de appel. & Io. And. in c. 1. de ho. lib. 6. Quia ex quo loquitur de laudis latis in dicta curia, & laudum de quo agimus non est ibi latum, ergo non verificantur verba Statuti, & sic non verificat dispõ l. si seruum. §. non dixit Prætor. ff. de acqui. hær. & maximè, quia Statutum est exorbitans, correctiuum, & odiosum, ex quo tollit defensiones. cap. cum speciali. §. porrò. de appel. ergo strictè interpretandum. l. si vero. §. de viro, cum materia. ff. sol. mat. ex eo ẽt ne quis indebitè damnum patiat', iuxta materiam. l. si serui uestri. C. de nox. & per glo. in l. fi. §. in computatione. C. de iu. deli. Secundò quia Statutum vnum præsupponit, quod laudum fuerit latum in dicta curia. Aliud decidit. s. ꝙ omnino executioni mandetur: decisio aũt locum habere non põt, nisi probetur præsuppositum. gl. est not. & ibi Iac. But. Ful. & Pau. Cast. in l. mãcipia. in uerbo aduocandum. C. de ser. fug. & adhoc addu co in simili consi. Ang. quod habeo inter consi. Bal. incip. D. Petrus. in quo consuluit Florentiæ, ꝙ stante Statuto prohibente reductionem, nisi esset laudum latum per magnatam inter populares, consuluit ꝙ omnia requirantur, s. ꝙ Arbiter sit magnas, & ꝙ inter partes populares, adeò quod si altera ex partib. non esset popularis, non habet locum Statutum. arg. d. l. si hæredi plures. & quia deficiunt verba Statuti. ut in d. §. de uiro. si ergo in casu illo fiat talis interpretatio, per quam tollitur reductio, ergo fortiùs in casu nostro: quia per talem interpretationem concedit' reductio, & redimus ad ius cõe. arg. gl. not. in c. Statutum. in uerb. numerandum. de præb. in 6. videantur cons. Ang. quia ita esse debet, quæ tunc videre non potui. Istud ẽt deciditur ex his quæ ponit Pau. Cast. consi. 275. incip. In causa quæ vertitur. ubi uult, ꝙ quandò Statutum tollit reductionem, omnia requisita debent concurrere, & probatur ex his quæ ponit Paul. Cast. consi. 265. incipiẽ. Visis & ponderatis. in fi. & consi. 338. incip. Ad primum respondetur. in prin. ult. col. & in fin. Facit quod notanter ponit Pet. de Anch. consi. 35. incip. Visa quãda petitione. circa prin. & Dom. de S. Gem. in d. c. Statutum, in prin. in 2. col.
10 versi. Quid si locus non est. Non omitto, ꝙ quando † Statutum simpliciter tollit reductionem nõ intelligitur, qñ peteretur rõne læsionis nimis enormis: ita cõcludit Pau. Cast. in d. consi. 173. & Pet. de Anch. consi. 209. incip. Iudex. col. pen. & Lud. Rom. consi. 90. incip. Viso themate. & Bal. in l. cum cã, uersi. quid si per statutum. C. de arbi. & Bal. in consi. incip. Viso themate quæstionis. & Pet. de Anch. in cap. canonum. in 33. cha. uersi. accedit huc quæstio de Statuto. de const. & ita ẽt consuluit Fran. Albe. Itẽ licet statutum tollat, libertatem, nullitatem tamen non tollit, quę surgit ex defectu compromissi. gloss. in cle. 1. de sequestr. poss. & fruct. acq. in d. consi. 248. & consi. 187. incip. A & B, &c. Ang. in l. tale pactum. §. qui prouocauit, ff. de pact. & Pau. Cast. in d. consi. 183. Quartum & ultimum fundamentum est, ꝙ post latum laudum altera pars incipit possidere omnia bona sibi adiudicata sciente, & patiente altera parte, & sic cum præcesserit titulus laudi præsumendum videtur, quòd fuerint tradita ex titulo laudi. arg. l. quædam mulie. ff. de rei uend. & l. 2. C. de acq. poss. & sic uidetur laudum ratificasse. l. ad solutionem. C. de re iudic. uel saltem per taciturnitatem, & patientiam: quia passus fuit aduersarium possidere secundum tenorem laudi, uidetur ratificasse: quia non tantum uerbis, sed etiam facto datur uoluntas intelligi. l. Paulus. ff. rem ratam haberi. l. de quibus. ff. de legib. & sic uidetur concludi quòd cum semel ratificauerit, non possit nunc petere reductionem ad arbitrium boni uiri. & pro hoc facit qđ dicit Ang. in consi. 313. suprà allegato, ubi uult, ꝙ pars, quæ approbauit laudum exequendo, non possit reductionem petere. facit quod not. Anto. consi. 111. incip. Viso puncto. col. pen. Et in hoc pars videtur facere magnum fundamentum, sed ad hoc fundamentum multipliciter respondetur in primis quòd fundatur in præsumpta ratificatione, sed in casu nostro sumus certi, quòd pars neq; ratificauit, neq; patiebatur vt ratificaret, ex quo continuo conquerebat'. in incertis enim, non certis locus est coniecturis. l. continuus. §. cum ita. de uer. obl. sed iste sæpius declarauit animum suum conquerendo, igitur non põt sumi præsumptio, quòd ratificauerit. Quæ animi declaratio etiam absente parte fieri potuit. vt per Bar. in d. l. non solũ. §. morte. & extraiudicialiter, vt est gl. not. in l. apud Celsum, in prin. ff. de doli excep. & in l. si margaritam. ff. pro socio. & in l. Fulcinius. §. quod autẽ. ex quib. caus. in poss. eatur. & maximè instante metu dissentionum ciuilium, quæ an inducant iustum metum experientia docet, quæ est rerum magistra. c. quam sit. extrà de ele. unde arguẽdo a cõiter accidentibus, iux. l. neque natales. C. de prob. potiùs dicendum est, quòd metu tacuerit, & consequenter non ratificauerit, quod etiã patet: quia immediatè quòd incepit pars læsa respirare, incepit turbare. unde per sequentia declarantur præcedentia. vt in iurib. uulgar. Ampliùs etiam dico, quòd in puncto præsupponitur, quòd illi pro quibus latum fuit laudum, non possederunt alio mõ, quàm ante possederent, quàm laudum ferretur. igit' ex tali possessione non alio modo qualificata, quàm prius non debet dici quòd aduersarius consenserit laudo. arg. eorum quæ dicit Bar. in l. 1. §. hoc interdicto. ff. de iti. actu quę priuat. & Abb. in d. c. cum Ecclesia Sutrina. de cã pos. & prop. Respondeo ẽt alio modo, quòd ex quo poterat laudum uel dicit nullum, uel peti, quòd reduceretur ad arbitrium boni uiri, ut suprà probatum fuit, non astringebatur pars læsa tradere possessionem dictarum rerum, sed regula est, ꝙ qñ non præcedit contractus, cuius uigore quis astringitur ad tradendum, si patior te intrare possessionem rei meæ, & agatur de magno præiudicio, nõ uideor consentire. Hanc regulam ponit Bar. in l. quæ dotis. ff. sol. matr. arg. l. quam Tuberonis. §. sunt quidam. ff. de peculio. & l Labeo. ff. de damno infecto. secus dicit, si de paruo præiudicio. & ita dicit procedere nõ, in d. l. 2. C. de acq. poss. ubi idem sentit Bar. & sequuntur Lud. Rom. & cõi-
11 ter Mod. Cum ergo in casu nostro de † magno præiudicio agatur, ex dicta patientia non probatur consensus. Respondeo ẽt clarè. nam clarum est, ꝙ qñ quis paret sententiæ non faciendo, sed patiendo: puta non accedendo ad locum, uel non turbando, non per hoc videtur renunciare appellationi. ita dixit singulariter per Inn. in c. cum olim el 3. extra de restit. spol. per illum tex. secus si actio parendi sonaret in agere per d. l. ad solutio, C. de re iu. & sequũtur ibi Doct. & Mod. in c. solicitudinem. extrà, de appel. ergo patet ꝙ non uidetur ratificare, nec renunciare reductioni quæ est species appellationis. d. §. cum quidã. hoc idem probatur ex his quæ not. glo. in cap. cum accessissent, de const. & Inn. & D: Ant. in c. ueniens. de filijs præsby. & Abb. in d. c. cum Ecclesia Sutrina. & Inn. D. Anto. & Abb. in d. c. ad petitio. de accusa. Confirmatur ista responsio: quia ex quo non tractatur an uideatur renunciatum reductioni petitæ, sed petendæ, quo casu difficilius inducitur renunciatio. Nam quando quis acceptat terminum assignatum à Iudice ad soluendum, videtur renunciare appellationi interpositæ, tamen non videtur renunciare appellationi interponendæ, & ita limitatur. l. ad solutio. C. de re iud. ita notanter uoluit Inn. in cap. quod ad consultatio. de re iud. & sequitur Imol. in l. 4. §. si quis cõdemnatus. ff. de re iud. Tenent do. Anto. Imo. & Abb. in c. gratum. de re iud. Et Lud. Rom. in rub. de arb. col. 23. & Pet. de Anch. & Imo. in c. fi. de appel. in 6. licèt secus esset quando pars peteret terminum à Iudice, vt per Docto. in dictis locis. & per Abb. in cap. solicitudinẽ. de app. & istæ duę ultimæ responsiones ponunt gladium ad radicem. & hæc tangunt oẽs contra quos laudum latum fuit, respectu autem illius qui fuit absens, non est dubium, ꝙ non uide-

videtur ratificasse. Sed non prosequor: quia non est necessarium. Ex quibus omnibus concludo partes domini Iudicis esse in pronunciando malè appellatum, & bene iudicatum. Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Testator an possit præcipere, quòd fiat compromissum.*
2 *Dispositio legis & testatoris æquiparantur.*
3 *Cõpromissum facere obligatus, tenetur ipsum facere cũ effectu.*
4 *Compromissum facere obligatus, tenetur ipsum facere toties, quoties opus fuerit.*

CONSILIVM CCXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

VISA, & diligenter facti contingentia cõsiderata, primo aspectu videbatur dicendum. Hoc idẽ responsum legitur suprà li. 1. cons. 117. ideò hinc ipsum summouimus, initio solum relicto, vt reliquorum numeri seruarentur. Hieronym. Magius.

CASVS.

Quædam B. monialis, dum adhuc laica in seculo viueret, proposuerat tota animi deuotione intrare in F. monasterium, sed persuasa à parentib. & religiosis, cum lachrymis, & magna mentis suæ renitentia intrauit in G. monasterium, in quo regulariter vixit per plures annos, semper tñ magna mentis anxietate, & inquietudine: rõne tñ tolerabat ciuiliter, resistebat expectando, ꝙ Deus sibi daret quietem, & tñ nunquam liberata ab inquietudine cũ desiderio continuo intrandi in monasteriũ, ubi primò fuit eius inuocatio, & anxia tm̃ erat ꝙ sæpissimè corpore infirmabat, ita ꝙ non poterat in regularib. operib. perseuerare mẽte distracta, & corpore infirmo. vnde ex his coacta ꝑ plures annos cum oĩ humilitate, & pro salute aĩæ suæ petijt à superiorib. suis licentiam intrandi monasterium F. non ex temeritate, uel ex leuitate in iacturam alicuius, sed vere ad frugem melioris vitæ, & publicum erat in ciuitate: quia eius prima inuocatio fuit in monasterio F. & dictum est ei per diuersos patres, & in diuersis temporib. ꝙ vellet perseuerare in monasterio G. quia erat tentatio: & ita exhortabat à monia lib. dicti monasterij G. vt in eo perseueraret, ipsa verò faciebat sibi vim, vt acquiesceret consilijs supradictorum: sed quanto magis sibi uim faciebat, tanto magis ignis flamma accendebat ex prima eius inuocatione, vt intraret in monasteriũ F. ita vt finaliter videret deducta ad desperationem, & tunc ꝑ plures patres superiores & priores monasterij non negata est sibi licentia, non tñ ex consilio eorum, sed ꝓ minus malo relinquebant in arbitrio eius: tñ differebant, si posset mutare propositum. Et ita plurib. uicib. imò prædicto non negata est licentia: iõ aliquando dictum est ei, ꝙ ostium erit apertum dimittendo exitum super onus conscientiæ suæ, & interea ad abundantem cautelã missum est ad primũ superiorẽ summi Pontificis supplicando in casu, isto lñtiam transeundi ad monasterium F. & cum continuè anxia esset isto intermedio tpe de dilatione huius transitus, confidens de licẽtia sibi taliter data à partib. & iure c. licet. de reg. Et confidens de licentia sperata a summo Pontifice, & offendẽs ostium monasterij apertum G. exiuit, & uenit comite auũculo suo ad domum ipsius, & aliquo tpe dicti auunculi cõmorata tractando de introitu ad monasteriũ F. viuendo semper religiosè, & regulariter, bene comitata & ieiuniis, & orationib. & officio diuino, confessioni, communioni vacans, cauens conuersationes, sedens solitaria, reclusa & reb. sic stantib. antequam ingrederetur monasterium F. habuit literas à primo patre superiore ordinis monasterij G. vt posset cum licentia sua transire ad monasterium F. & habuit breue Papale amplum, vt liberè posset transire in dictum monasterium F. nunc ergo nomine sui procurator eius petit dotem suam & alia bona ad vsum suum deputata relicta in monasterio G. sibi restitui &c.

SVMMAE.

1 *Monachus an licitè possit transire ad secundum Monasterium.*
2 *Apostata non recuperat bona.*
3 *Licentia debet præcedere actum.*

CONSILIVM CCXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

PRAESENS consultatio consistit tm̃ in duobus punctis, prout ex infrà dicendis apparebit, si. n. eo tpe, quo recessit B. Monialis à Monasterio G. intrasset in Monasterium F. nulla videretur esse dubitatio, ꝙ licitus fuisset recessus dictæ Monialis a primò Monasterio, & ingressus in ꝼm Monasterium: qm̃ cũ in puncto, ꝑsupponatur ꝙ sit arctior modus viuẽdi in secundo Monasterio quàm in primo, vt colligitur ex quibusdã allegationib. factis super dicto puncto, dr̃ impleri, quia arctior & strictior. vt declarat Io. An. multum latè in c. sanè. extra de regula. sequit̃ ꝙ tm̃ petita licentia, licèt nõ obtenta potuit egredi primum Monasterium, & transire ad ꝼm. casus est in c. licèt. extrà de regula. & ibi hoc tenẽt oẽs, & in c. statuimus. 19. q. 3. Sed in casu nr̃o sæpius fuit licentia petita, & quod fortius est concessa super conscientia dictæ Monialis. igitur si licitus fuisset recessus, licitus et esset egressus. Et in hoc non est insistendum, quia clara & indubitata est conclusio. Sed difficultas vr̃ consistere
1 in hoc: quia † qñ ista recessit, quia non est ingressa in aliud Monasterium, sed per aliquod tp̃s stetit in domo ꝓpria, ex quo datur intelligi, ꝙ aliud Monasterium, ꝙ cupiebat intrare non erat paratum illam recipere, quo casu vr̃, ꝙ non potuerit dari licentia. & recedendo effecta fuerit fugitiua & apostata. hoc vr̃ decidere Inn. quem sequunt̃ Io. And. D. Ant. Car. & Io. de Imol. in c. fi. de renunc. ubi uolunt ꝙ superior, puta Abb. non possit dare licentiam Monacho suo intrandi religionem arctiorem, nisi primo inueniat alterum Monasterium arctioris religionis, ꝙ paratum sit illud recipere. Et si aliter recedit, fugitiuus est, & apostata, cum non sit sub alicuius obedientia. Ex qua conclusione uidebatur inferendum, ꝙ dicta Monialis non recuperaret bona translata in primum Monasterium, quia recessus non fuit licitus. iux. not. per Doct. in c. quod à te. extrà de Cler. coniug. ubi oẽs ita concludunt. arg. eius qd̃ hr̃ in tex. & gl. in d. c. licèt. de regul. & in c. intelleximus. de
2 æta. & qual. tum † quia apostata bona non recuperat, vt in l. Deo nobis. & ibi legistæ. C. de Episcop. & Cler. tradit Anania in rub. extra de apostatis. Nec prædictis obstare uidebatur licentia concessa per superiorem, uel per Papã,
3 quia † talis superuenit post recessum, & postquam vr̃ effecta fugitiua, & apostata. de natura aũt licentiæ est, ꝙ actũ præcedat, non aũt ꝙ sequatur, ꝼm Io. And. in c. cum in veteri. de elec. refert & sequitur Bal. in rub. C. de exercito. in 4. col. & tenet Bal. in l. j. in pen. col. C. qui admitti. & hic est primus punctus dubitabilis, in quo aduertendum est, ꝙ si probaretur ꝙ tunc tp̃is Monasterium erat paratum recipere, & aliqua de cã postea distulisset, non esset imputandum superiori, nec ip̃sis Monialibus. sed si hoc non probaretur, tunc dicendum est, ꝙ Abbas & superior non possit talem licentiam concedere, nisi sciat aliud Monasterium esse paratum ad recipiendum: tamen bene potest dictam licentiam concedere, vt sub sua obedientia uadat quærendo locum religiosum arctiorem. vt dicunt Inn. Io. And. & alij in d. capit. final. de renun. Hoc tamen consulunt, vt faciat, nisi suspicetur de maiori malo, scilicèt quòd recedat sine licentia. & traditur in capitu. sicut

cut ex literis.de iureiur.& per Arch.in c.1.72.dist.tradit plene insignis Doctor Henricus Bohic.in d.c.licet.de regula. Ex quibus colligo, q non subtrahendo monachum ab obedientia sua, potest talem licentiam dare. ex quo ergo in casu nostro fuit licentia simpliciter data, onerando conscientiam Monialis, censetur data in casu a iure permisso, scilicet, quod quæreret Monasterium F. arctioris vitæ sub obedientia sua: quia, in dubio censendũ est potius, q uoluerit facere actum licitum, non illicitum. l. merito. ff. pro socio. & in auth. licentia, C. de Episc. & Cleri. & not. Bar. in l. gerit. ff. de acqui. hæred. Confirmatur, quia censendum est, q superiores in dubio potius uoluerint facere actum secundum iuris dispositionem, quam contra iuris dispositionem. & sic quod haberet licentiã quærendi dictum aliud Monasterium, non dimittendo tamen ex sua obedientia: quia, ut dixi. non censentur uoluisse illam concedere contra ius, per id quod habetur in c. cum in officijs. de testa. & in c. causam. in tex. & glo. extra de rescript. in c. proposuit. de concess. præben. faciunt plenè not. per Bar. in l. non solum. §. sed ut probari. ff. de noui oper. nun. & probatur melius per text. & quod ibi not. per Bal. in l. moueor. C. de ser. exportan. ex parte etiã Monialis hoc etiam colligitur q noluerit se subtrahere ab obedientia superiorum, cum postea eodem modo religiosè uixerit, & expectauerit etiam ante ingressum licẽtiam superiorum, & Papæ. Ex his enim, quę postea gesta sunt, sumitur præsumptio in præcedentibus. l. nuper. § neque enim. C. de natu. libe. & in l. si concubinam §. res amotas. ff. rerum amotarũ, & sic ex quo superiores iterum licẽtiam concesserunt, apparet q illam à sua obedientia non dimiserunt, & quod ipsa se non subtraxerat, aliàs si fuisset ab obedientia dimissa, potuisset sine alia licentia in aliud Monasterium per se electum transire. hoc probat tex. quem ibi ponderat Bal. ad hoc in l. 1. C. com. de manu. Ad hoc bonus est tex. in l. quid sit fugitiuus. ff. de ædi. edic. & ibi Bal. inducit ad Monachos. Ex quo. n. religiosè uixit, & ad ſm Monasterium quam primũ potuit conuolauit, apparet, q non animo uagandi recessit: ut patet ex d. l. quid sit fugitiuus. cum ibi nota. non omitto, q talis licentia uidetur sufficiens, ex quo de nouo posset recedere, iuxta nota. per Bal. in l. certũ. in 10. col. C. unde legiti. & per Paul. de Cast. in l. & militib. C. de test. mil. Ex quibus concludo, q licitus fuit recessus & licitus ingressus secũdi Monasterij, ut dictum est. Quare succedit secundus punctus, posito, q licite trãnsiuerit ad secundũ Monasterium, possit recuperare bona, quæ ut mihi dicitur tempore ingressus pro dote iuxta consuetudinem contulit in primum Monasterium. In qua difficultate Petrus de Perusio, ut referunt Ioan. de Imo. & Abb. in c. quod à te. extra de Cleri. coniu. tenuit q non recuperat bona acquisita Monasterio, licet recedat licite, & cũ licentia aliud Monasterium ingrediatur. allegat tex. ubi uidetur casus in c. statutum. 18. q. 1. Confirmatur & secundo ista opin. quia bona uidentur æque principaliter & expresse oblata, & donata Monasterio, non in consequentiam personę: igitur licet recedat licite eundo ad aliud Monasterium, uidetur q bona remaneant primo Monasterio ſm Card. Florenti. in d. c. quod à te. ad hoc ut expressa donatio aliquid operetur ut in cap. si Papa. de priuileg. lib. 6. & ita dicit tenere Spec. in titu. de statu Monacho. uer. 43. & sequuntur plerique alij. unde uidebatur concludendum dictam Monialem transeundo ad aliud Monasterium non posse extrahere bona primo Monasterio acquisita. Quib. tamen nõ obstantib. contraria sententia est communior, * & sequenda in iudicando & consulendo. quæ conclusio probatur authoritate Hostien. Io. And. Henrici Bohic, D. Ant. & Pet. de Anch. qui simpliciter dicunt, q aut Monachus licitè recedit, & ingreditur aliud Monasterium, & tunc recuperat bona donata tempore ingressus, ne secundo Monasterio, q intrare necesse habet, sit onerosus. ut in c. si quis rapuerit. 27. q. 1. Aut illicite: quia sine licẽtia. & tunc secus in d. cap. licet. & imputet sibi Monasterium, q eum recepit. & cum ista opin. tenet Specu. in tit. de statu Monacho. uers. 6. Et in effectu etiam Io. de Imo. in d. c. q a te. tenet hanc opinio. & hanc opinio. tenet Abbas in d. c. q a te. mouetur inducendo subtiliter text. in d. c. statutum. quem do. Petrus de Perusio inducebat pro contraria parte. ubi dicit q Monachus factus Episcopus potest adire hæreditatem paternam sibi delatam, quam acquirit Episcopatui, & non primo Monasterio. Ecce ergo, q ista spes succedendi patri, quæ transiuerat in primum Monasterium, iuxta notata per Inno. in c. in præsentia. de probat. sequitur personam Monachi. dicit tamen, q hæc intelligit uerra in bonis donatis ratione ingressus sicut sunt bona de quibus agimus. & sit prima responsio ad d. c. statutũ. Ad quod etiam dicendum est, q loquitur de acquisitis postquam fuit Monachus, quæ transeunt ipso iure in Monesterium. iuxta not. in d. c. in præsentia. secundum Io. de Imo. in d. c. quod à te. & ita etiam illum tex. intelligit Bal. in l. inter antiquam. C. de usufruct. Nos autem sumus in bonis donatis tempore ingressus, & occasione ingessus, in quibus etiam non habet locum opinio Cardinalis, contra quem tenent communiter Docto. ut late prosequitur Ioan. de Imo. in d. loco. An autem recuperentur ratione proprietatis uel usufructus, non est præsentis inuestigationis. satis enim est, q bona recuperat in terminis, in quibus loquuntur Doctores, saltem respectu vsusfructus. Sed in casu nostro est decisio ualdè clara etiam respectu proprietatis, ex quo bona fuerunt data ex causa dotis, & sic accessoriè ad personam nimirũ si recuperantur post recessum, & regressum in aliud Monasterium, etiam quo ad proprietatem secundum Card. post glo. in d. loco. qm̃ ſm eum eiusmodi bona censentur data sub tacita conditione, si remanserit in Monasterio ad instar dotis datæ marito. arg. l. unicæ. §. cum autem. C. de rei vxoriæ actio. & c. nuper. de dote post diuor. restitu. unde in casu nostro, ex quo bona fuerunt data pro dote, cessant altercationes Doct. de quibus supra. Confirmatur quia talis donatio ex causa dotis non dicitur simplex donatio, sed ob causam. unde sicut in matrimonio carnali si mulier separat se à uiro recuperat dotem, ita in matrimonio spirituali. & ideo consuluit Ioan. Calder. in suo cons. 9. de regularibus. q si pater dedit dotẽ pro filia ingrediẽte Monasterium quæ moritur impubes, potest dotem recuperare: arguendo de matrimonio carnali, in quo ubi non est mr̃imonium, ibi nõ est dos. ut in l. 3. ff. de iure do. & in c. & si necesse. de dona. inter uirum & vxor. ad matrimonium spirituale per professionem. unde sicut facto diuortio nupta recuperat bona dotalia, ita si ingreditur licite Monasteriũ. & ibi plura ad propositũ adducit Io. Calde. & rñdet ad aliqua, quæ in 9rium adduci possent. Confirmantur prædicta. Nam illa quæ dantur Moniali ingredienti religionem succedunt loco dotis, & dos vulgariter appellatur. unde tanquã mulier dotata excluditur à successione per Statutum excludens mulieres dotatas. ſm Bar. in l. 1. §. si uel parens. ff. si quis à pa. fuerit manu. & tenet Bal. in l. qm̃ nouella. ad. fi. C. de inof. test. & tenet idẽ Bar. in l. Titio centũ. §. Titio genero. ff. de cond. & demõ. Si ergo Statuta loquentia de dotatis locum habent in ingressis, pro quibus bona pro dotibus sunt data Monasterio: pari ratione idẽ concludendũ est, quo ad iura cõiter loquentia de dotatis: ut sicut separato matrimonio carnali competit repetitio, ita & spirituali. Confirmatur prędicta. nã ut inquit Bal. in auth. res quæ. C. com. de leg. in 2 col. Monasteriũ nõ recepit pro ingressu, sed pro alimẽtis & suffragio uitæ: & sicut dos pro alimento conceditur, ita quantitas quæ datur Moniali, & ideo vulgariter dr̃ dos Monialis. vnde dicit no. Pet. de Anch. in suo cons. 103. in cip. In paucis verbis. q Monialis dotari debet, quia matrimoniũ spirituale non debet in hoc esse deterioris cõditionis, quam matrimoniũ carnale. sic ergo conceditur dos pro alimẽtis, & suffragio uitæ, & sic propter onera, sicut in matrimonio carnali. igit̃ sicut in carnali ibi debet esse dos, ubi sunt onera. l. si is qui Stichũ. §. ibi dos. ff. de iure do. & in l. pro onerib. C. de iure do. Ergo idẽ dicẽdũ est in matrimonio spirituali: unde ut dixi in talib. bonis in dotẽ da

tis

tis cessat omnis difficultas, de qua late Doct. ponunt in
d.c. ꝙ à te. Concludo ergo, quod transitus dictæ Monia-
lis ad aliud Monasteriumm fuit licitus, & consequenter
cum persona debet etiam dos transire, ut ex ea alimenta,
& uitæ suffragia translata percipere possit. Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Statutum disponens quod maritus uxorem ducens, & matrimo-
niū consummans lucretur dotem, quomodo intelligatur.*
2 *Matrimonium an probetur per ductionem mulieris ad domum
uiri.*
3 *Confessio uxoris, quod matrimonium fuerit consummatum an
probet pro uiro contra uxorem.*
4 *Vxor quando dicatur ducta in domum uiri.*
5 *Statutum disponens, quod uxore decedente in matrimonio uir
lucretur dotem, habet locum, quando matrimonium est contra-
ctum per uerba de præsenti.*
6 *Titulus dotis an dicatur lucratiuus.*

CONSILIVM CCXXIII.

*Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus
illuminet intellectum.*

Circa præsentem consultationem duplici ratio
ne concludēdum videbatur, ꝙ d. Io. Ludoui
cus non fuerit dictam dotem lucratus, stante
Staturo regio, de quo in themate præsuppo-
1 nitur. Prima ratio est, † Nam Statutum uidetur duo co-
pulatiue requirere ad hoc, ut maritus uxoris præceden-
tis dotem lucretur, primum, quod maritus uxorem duxe-
rit, secundum ꝙ matrimonium consummatum sit, dum
dicit, & maritus duxerit vxorem, & matrimonium con-
summauerit: ad ueritatē enim copulatiuæ utrunque ueri-
ficari debet: ut Statuti dispositio locum habeat. l. si hære
di plures. ff. de condi. instit. & in l. si is qui ducenta. §. utrū
& ibi Bartol. ff. de rebus. dub. sed in casu nostro non ue-
rificatur utrunque. igitur &c. quoniam licet uerificetur,
ꝙ matrimonium fuerit consummatum, non uerificatur
tamen ꝙ maritus uxorem duxerit. ista enim uerba, vxorē
duxerit, significere uidetur, quod maritus duxcerit vxo-
rem suam domum suam, quæ dicitur matrimonij domi-
cilium, ut probat text. in l. mulierem. ff. de ritu. nuptia. &
tex. in l. cui fuerit. & quod ibi per Doc. ff. de cond. & de-
mon. bene facit text. in l. pe. ff. de dona. inter vir. & vxo. ta
2 lis † enim ductio ad domum uiri probat præsumptiuè
matrimonium contractum. tex. est quem Bal. dicit singu.
in l. cum te. C. de donatio. ante nup. & no. Hostien. & Io.
And. in c. fi. de coniugio. lepro. secus contra, quando ma
ritus uadit ad domū vxoris. ut tradunt. Io. de Fan. & Arch.
in c. priusquam 27. q. 1. Secunda ratio est. nam in casu no
stro vxore non ducta ad virū non videtur verificari mens
& ratio statuti: igitur non verificatur dispositio. l. cum
mulier. cum ibi no. ff. sol. matr. l. scire oportet. §. sufficit.
ff. de exc. tut. c. intelligentia. & c. præterea. de uerb. sig. 38.
dist. c. sedulo. ꝙ autem mens & ratio Statuti non uerifi-
centur patet: quia Statutum requirit matrimonium con
summatum, & sic ꝙ inceperit supportare onera matrimo
nij. ad hoc facit l. pro oneribus. cum ibi not. C. de iure
do. & ultra uidetur requirere, ꝙ maritus duxerit uxorē
domum suam, ꝙ alia ratione inductum non uidetur dici
posse, nisi quia secundum communiter accidentia, à qui-
bus ualidum est argumentum, in tali ductione fiunt mul
tæ expensæ inutiles. & hanc rationem ponderat Bart. de
Saly. in l. cum te. C. de do. ante nup. & Abb. in suo cons. 1.
incip. Facti contingentia talis est. & idem Abb. in c. 3. lo-
co. extra de præsum. nec videtur, ꝙ alia ratio considerari
possit, quare Statutum requirat ductionem ultra consum
mationem: nisi ratio præallegata. igitur illa haberi debet
pro expressa. ad hoc gl. & ibi Bald. in l. quamuis. C. de fi-
deic. & Bal. in l. maximum uitium. C. de libe. præter. &.
ista primo aspectu consultationem hanc difficultare ui-
debantur. Quibus tamen non obstantib. contrariā senten
tiam veriorem existimo, ꝙ imo d. Io. Ludouicus lucratus
fuerit dictam dotem. Et pro fundamento præmitto, ꝙ
3 † dicta confessio Ioan. ad instantiam præsentis, ꝙ matri-
monium pluries consummarunt post sponsalia de præ-
senti contracta probat matrimonium fuisse consumma-
tum maximè in preiudicium confitentis, ut no. Host. in c.
ad audientiam. de spon. & in c. veniens. de eo qui cogno.
consan. uxo. suæ. & no. gl. in §. is ita. 30. dist. tradunt dom.
Ant & Abb. in c. duo pueri. de spon. imp. & plene elegās
Doct. Henric. Bohic in c. continebatur. de spon. impub.
Nec obst. si dicatur, qđ dicta confessio uideatur inualida
ad finem ut maritus lucretur, tanquam suspecta & emana
ta in fraudē prohibitæ donationis, ex quo matrimonio
non consummato maritus non lucraretur. arg. tex. cum
ibi no. in l. qui testamentum. ff. de proba. & l. cum quis de
cedens. §. Titia. ff. de lega. 3. & quod ibi per Bar. not. quo-
niam ad hoc respondeo, ꝙ talis confessio operatur mari-
tum lucrari in tempus soluti matrimonij, vxore prædece
dente. & sic operatur lucrum eo tempore, quo non est fu
tura uxor. quo casu non est prohibita donatio. casus est in
l. si eum, cum l. sequenti. ff. de dona. inter uir. & uxor. Igi-
tur non possumus dicere, ꝙ emanauerit in fraudem pro-
hibitæ donationis, cum donatio in id tempus collata &
sub ea conditione si prædecesserit non sit prohibita. ad
hoc facit l. quod sponsæ. cū materia. C. de dona. ante nu.
& l. in tempus. ff. de hære. insti. unde talis confessio non
potest dici suscepta. & consequenter probat matrimoniū
& non donationem aliquam, cum uerba ad illam nō ada
ptentur. l. Labeo. ff. de suppel. lega. l. si seruum. §. non di-
xit Prætor. ff. de acqui. hære. Quibus præsuppositis dico
unā tantum rationem, ꝙ d. Io. Ludouicus lucratur dictā
dotem. Nam in casu nostro uerificautur uerba Statuti, &
sic uerificari debet dispositio. l. 1. §. si is qui nauem. ff. de
exerci. acti. Quòd autem uerificentur uerba Satuti osten-
ditur. requirit enim Statutum matrimonium esse cōsum
matum. hoc autem uerificatur, & probatur per confessio-
nem vxoris, igitur ex tali consummatione lucratur, licèt
etiam momentanea. secundum Bal. in l. non tantū. C. de
lega. requiritur etiam, quod vxor fuerit ducta per mari-
tum, quæ uerba etiam uerificantur in casu nostro, quo-
niā præsupponitur, ꝙ d. Ioanna erat desponsata. est enim
aduertendum, ꝙ aliud est dicere uxorem ductam per ma
ritum ad domum suam, & hic non est casus noster, quia
Statutum non requirit, ꝙ maritus duxerit domum suā.
Quo casu loquitur tex. in d. l. mulierem. & in d. l. pe. ff. de
4 do. inter ui. & uxo. Sed requirit simpliciter ꝙ sit inducta:
illa autem sponsa dicitur ducta, quæ est desponsata per
uerba de præsenti. hoc uidetur probare tex. in c. 1. extra
de spon. & probatur in c. debitum. de bigamis. ubi despon
sata per uerba de præsenti dicitur deducta. & generaliter
loquitur, siue sit traducta ad domum uiri, siue non. imo
potius loqui uidetur in non ducta ad domum, cum tūc
presumatur cognita, ut no. Bal. in l. Deo nobis. in 4. col.
C. de Epi. & Cleri. & probatur in c. nullū. 30. q. & in c. 1.
31. q. 1. Cōfirmātur præmissa per tex. Instit. de nup. §. ergo
non omnes. & in §. fratris. & in pluribus locis illius. tit. in
quib. Imperator prohibet uxores ducere quasdam perso
nas prohibitas, ꝙ verbū ducere nihil aliud significat, quā
matrimoniū contrahere: non autem significat ductionē
ad domū. iura autem quæ loquuntur de ductione ad do
mū, & talem ductionem requirunt, uidētur talē ductionē
cōsiderare ad effectū probandi matrimonij. si. n. alias pro
baretur ductio nō est in cōsideratione. ut dicūt gl. & Do.
in d. l. cui fuerit. & Bal. & alij. in d. l. cum in te. bene facit
rub. extrà de eo, qui duxit in matri. quā pollu. p adul. per
quā patet, ꝙ dici potest aliquā duci in mrimonium, ꝙ ni
hil aliud significat, nisi matrimoniū contrahere, nō in do
mū ducere. Sed poterit instare diligens inuestigator, ex
quo Statutum requirit consummationē matrimonij, fru
stra uideretur requirere, & sine effectu ductionē, si non si-
gnificaret, nisi matrimonium contrahere, ex quo præcedē
tibus sponsalib. de futuro per consummationē & copu-
lam

iam matrimonij contrahi dicitur, & vxor duci. ut in c. is qui fidem, extra de sponsa. igitur non debemus dicere, ꝙ dicta uerba frustratoriè fuerint apposita contra not. in l. si quando. ff. de leg. 1. & in c. si Papa. de priuile. in 6. Confirmatur ista obiectio, quia licet dicatur, ꝙ tale lucrũ concedatur propter onera matrimonij. ut not. glo. in l. si doturus. ubi Docto. ff. de cond. ob causam. & Docto. maxime Alex. in l. si cum dotem. §. transgrediamur. ff. solu. matri. & sic ꝙ contractu matrimonio, & consummato statim acquiri potest. ut traditur in dictis iuribus. & late Saly. in d. l. cum in te. tamen Statutum ultra consummationē matrimonij, per quam incipit onera sustinere, requirit traductionem ad domum: igitur aliquem effectum uidetur hoc requirere. arg. d. l. si quando. ad effectum, de quo supra: quia tunc dicitur sustinuisse expensas ducendo domum. Sed ad omnia præmissa respondeo, ꝙ ego puto intentionem Statuti fuisse istam. Nam apud utriusque iuris commentatores magna est difficultas nunquid † stante Statuto ꝙ uxore prædecente in matrimonio, maritus lucretur dotem: tale Statutum locum habeat, quādo matrimonium est contractum per uerba de præsenti, de quo Bal. in d. l. Deo nobis. C. de Epi. & Cle. qui tenet, ꝙ sic, & plene consuluit Pau. Cast. in suo consi. 122. licet domi. Bartho. de Saly. contrarium consuluerit, ut ipse refert in d. l. cum in te. & do. Abb. in d. consi. 1. & in d. c. 3. loco. idem tenet, & utrinque possent multæ authoritates & rationes adduci, quas omitto. uoluit Statutũ prędictum, postquā dixit [& maritus duxerit vxorem.] tollere dictam altercationem. Et ideo adiecit illa alia verba, & matrimonium consummauerit. Docto. enim in locis prædictis de plano omnes fatentur maritum dotem lucrari, quando consummatum est matrimonium. imo Saly. uoluit ꝙ et ante consummationem, dummodo vxor sit ducta, quia de proximo est consummandum. arg. l. pe. ff. de testa. mili. Solum autem dubitant, quando contractum est per uerba de præsenti, quam dubitationem uoluit tollere Statutum per illa verba: [& matrimonium consummauerit.] & hanc puto fuisse mentem Statuti. Confirmatur ista responsio ratione multum clara. Nam Statutum, ut dixi, non loquitur de ductione ad domum, sed de ductione vxoris. ducere enim uxorem est genus, quod comprehendit matrimonium per uerba de præsenti, ut dictum est. Item matrimonium præsumptum per ductionem ad domum. d. l. cum in te. item matrimonium consummatum, ut in c. nos nouimus. 27. q. 1. & probatur in d. §. ergo. & in §. fratres, insti. de nup. & in d. rub. de eo, qui duxit vxor. in matri. quam pollu. per adult. & sic matrimonium consummatum est, tanquam species. ex quo patet, quando copulatiua non ponitur inter diuersa, sed inter ea quæ non sunt omnino idem, sed aliquo respectu; prout sunt genus & species, tunc non sumus in materia, in qua dicimus, quod ad ueritatē copulatiuæ debet utrũque uerificari: sed in alia materia, uidelicet nunquid genus per speciem determinetur. & restringatur. ita declarat Bar. in d. l. si is qui ducenta, §. utrum. ff. de reb. du. in pe. col. uers. ut ergo de copulatiua liqueat. & remittit se Bar. ad no. per Dyn. & in regula, generi per speciē. de reg. iur. in 6. & per eum in l. quæsitum. §. pen. ff. de fund. instr. unde siue dicamus, ꝙ post illa uerba, (duxerit vxorē) quæ significant genus, illa uerba, & matrimonium cosummauerit) quæ significant speciem, fuerint apposita ex abundanti, siue ad determinationem uerborum præcedentiũ in genere reprobatorum, prout latè declarat Bar. in d. l. quæsitum. §. pen. utroque casu habeo intentum, ꝙ sufficit matrimonium consummatum esse. Confirmatur etiam, quia talia lucra dicunt concedi propter fœdus matrimonij. casus est no. in l. cum quis uxori. §. 1. in fi. in uerbo, quia matrimonij causa id lucratus est, quem ad hoc allegat Rom. in d. l. si cum dotem. §. transgrediamur. ff. solu. mat. & hoc idem bene probat tex. in l. quæcunque. C. de bo. quæ lib. dum dicit, ex quo autem secũdo uel tertio cõiugiorũ &c. Igitur ductio ad domum non uidetur esse in consideratione. Nam licet Docto. in locis præallegatis cõsidere it expensas inductas, tamen non negant, imo tenent, ꝙ consummato matrimonio maritus lucratur: & sic vera intelligentia Statuti sit, ꝙ si incipiamus a ductione vxoris in matrimonio non consummato: tunc non sufficiet ductio: & hoc est quod uoluit Statutum sed si incipiamus à consummatione matrimonij, tunc illud solũ sufficiat, licet mulier nõ fuerit ducta. & in iure habemus similem considerationem, nam nos habemus, ꝙ in perdēda possessione sufficit solus animus, ut in l. si quis ui. §. differētia. ff. de acqu. pos. & in l. 4. §. in ammittenda. ff. eo. tit. & hac de causa cum tex. in l. quemadmodum. eo. tit. dicat, ꝙ sicut in acquirenda possessione requiratur animus, & corpus: ita in amittenda, intelligunt glo. & sic ꝙ onera non sint causa immediata lucri: quia quando talia onera sustineret pater, diceretur lucrum profectitium: per ea quæ not. gloss. in l. cum oportet. C. de bo. quę libe. cuius contrarium tenent Docto. prout tenet glo. quā ibi sequitur Bart. in l. dotem. ff. de Cast. pe. & est glo. in l. quod scitis. C. de bonis quæ libe. & tenent Bart. Franc. de Albergotis & Paul. Cast. in d. l. si cum dotem. §. transgrediamur. ff. solu. matr. & est bonus casus in l. 1. & ibi Barto. Bald. & Fulg. C. de bonis quæ lib. Confirmatur, quia etiā antequam ducatur, fiunt multæ expensæ in conuictibus, & alijs præparamentis. iuxta no. per Bar. in l. Lucius. ff. de lega. 2. & maiores, ut experientia docet, quæ est rerum magistra: in c. quam sit. extra de elec. in 6. etiam postquā est ad domum ducta, & tamen Statutum non considerat, sed tantum contractum fuisse seu consummatum matrimonium, aliás si esset consummatum sine expensis, ducta uxore, non lucraretur maritus: quod est ridiculum dicere secundum Pau. Cast. in d. consi. 123. incipien. Super primo quæsito. licet domi. Barth. de Saly. ubi multa dicit in proposito, contrarium tenuerit: ratio ergo proxima & potissima illa est, vt homines facilius inducātur ad ducendum uxores: quia interest Reipublicæ, ut in l. 1. ff. solu. matri. cum ibi not. & si ratio illa expensationis fuerit in consideratione est incerta & remota: proxima autem & immediata fuit contractus matrimonij. igitur illa est attendenda. l. socium qui in eo. ff. pro so. & per Bart. in l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulg. & pup. Confirmatur quia Statutum dicit, ꝙ maritus lucretur, & tamen Statutum considerauit, seu considerare debuit, ꝙ maritus quādoque est sub patria potestate, & pater sustinet onera matrimonij, quæ cogitur sustinere. ut not. in d. §. transgrediamur. ex quo patet, ꝙ considerauit onera, sed nõ principaliter, sed concessit marito principaliter pp matrm̃. ad hoc facit d. l. cũ quis vxori. Confirmatur ẽt, quia Statutum dicit ꝙ maritus lucretur. & Doct. etiam appellant lucrum dotis: & maximè Bal. in l. hac edictali. in 1. col. & ibi etiā Bar. C. de secun. nup. igitur non dicitur concedi propter onera & expensas. & sic ex causa onerosa: sed propter ma-
6 trimonium, † ex eo enim ꝙ dos datur ex causa onerosa, non dicitur tit. dotis lucratiuus. l. fi. §. si a socero, ff. de his quæ in fraud. cre. unde ex quo Statutum appellat lucrũ, non dicitur concedere propter causam onerosam: quia tunc non esset lucrum, per id quod not. Bart. in l. Meuius. §. duorum. ff. de leg. 2. & hanc pulchram rationem in proposito adducit elegans Doct. & optimus legum interpres Ioan. de Monte Sperello in auth. ex testamento. C. de colla. & sequũtur plerique Moder. unde concludo, ꝙ expensę & onera, uel non fuerunt causa lucri, uel non causa immediata, sed remota: ut dictum est, ex quibus concludo Ioannem Ludouicum lucratum fuisse dotem uirtute dicti Statuti.

SVMMAE.

1 *Res empta ex pecunia dotali, an efficiatur dotalis.*
2 *Oblatio, licet non possit fieri agenti rei uendicatione, tamen quando datur rei utilis uendicatio in subsidium, oblatio conceditur.*

L CON-

CONSILIVM CCXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Eleganter & subtiliter discussa fuit supra scripta consultatio per suprascriptum insignem Docto.& fratrem do. Nicolaum Altouitum mihi fratrem honorandum,& olim discipulum meum, unde satis esset eius conclusiones sola subscriptione confirmare: sed ut petenti consilium aliqua ex parte satisfaciam, omissis aliquibus per eum conclusis, quæ de iure clarè procedunt, duas tm̄ difficultates prosequor. in quib. res aliquantulum dubia esse videtur &c. Prima difficultas est. Nam ex quo supponitur per instrumentum domum emptam de pecunia dotali, item maritum non esse soluẽdo, videbatur domum effectam esse dotalem,& dominiũ utile quæsitum esse mulieri,& consequenter mulieri da-
1 ri vtilem rei uendicationem. † Nam licet res empta ex pecunia dotali non efficiatur dotalis nisi maritus & vxor conuenerint, ꝙ efficeretur dotalis. l. pecunia.& ibi not. C. de iure do. tamen marito non existente soluendo, in subsidium efficitur dotalis,& competit utilis rei uendicatio. casus est & ibi glo.& Bar. in l. vxor marito. ff. de dona. inter uir.& vxorem.& tenen Docto. in d.l. ex pecunia.& in l. si ut proponis. C. de rei uendic. Ex qua conclusione inferri videbatur, ꝙ non posset æstimatio offerri, prout dicitur in consi. per not. per Bar. in d.l. 2. C. de prædijs & omnib. re. naui. lib. 11. cum loquatur in hypothecaria: in utili autem rei uendicatione hoc non reperitur expressum bene facit l. si culpa. cum ibi not. ff. de rei uendic. Sed ad præmissa respondetur, ꝙ marito non existente soluendo datur vtilis rei vendicatio in subsidium: secus si aliter, ſm̄ Bar.& Doct. in l. si ut proponis. C. de rei vendic. intelligo qn̄ alio remedio succurri non posset, ut consequi posset dotem datam, sicut est casus in l. vxor marito. ff. de donat. inter vir.& vxor. in quo se fundat Barto.& Docto. Nam ibi nisi daretur vtilis rei uendicatio contra rem emptam ex pecunia donata, qua postea alienata, uxor erat destituta omni remedio. Sed in casu nostro datur actio hypothecaria respectu hypothecę specialiter contractæ in illa re, qn̄ fuit empta: unde mulier non est destituta alio remedio, seu hæredes vxoris.& sic non est opus confugere ad actionem subsidiariam, argum. eius quod habetur in l. 1. in fin. ff. de dolo.& in l. quoties. ff. de præscri. uerb.& in l. fin. C. de liberis præteritis. Et si dicatur vxor semper habet hypothecata bona mariti,& sic semper habet remedium hypothecæ, igitur frustra esset aliud remedium utilis rei uendicationis in subsidiũ marito existente non soluendo.& tamen Doct. in d.l. si ut proponis. uolunt, ꝙ detur.& in l. ex pecunia. C. de iure dotium.& Bal. in d.l. vxor. Ad hoc respondeo, ꝙ imo est ualde utile, etiã stante pmisso fundamento, qm̄ ut inquit Bal. in l. in reb. C. de iure dot. nõ solum in subsidium res efficitur dotalis, si ematur à marito: sed etiam si ab extraneo, quo casu bona extranei non sunt hypothecata. Et sic tale remediũ subsidiarium est ualde utile. potest esse etiam utile, quando essent alij creditores anteriores, quib. existentib. hypothecaria competens muleri non esset sufficiens, quia alij creditores præferrentur.& hoc casu si datur vtilis rei uendicatio, mulier præfertur: prout est casus, qui posuit illam prouisionem in l. in rebus. C. de iure dot. Sed istæ rationes cessant in casu nostro: quia licet domus simul empta fuerit ab extraneo,& viro, tamen actum fuit, ꝙ pro dote esset specialiter hypothecata, ita ꝙ pro dicta domo mulier in dicta domo omnibus alijs præferretur, unde competit hypothecaria, quæ præfertur omnib. alijs creditoribus.& sic debet cessare remedium subsidiariũ vtilis rei vendicationis. Nam quando competit hypothecaria et tacita ex dispositione legis, cessat talis utilis rei uendicatio, quæ competit in subsidium. ita tenent Bal.& Salyc. in d.l. si ut proponis. C. de rei uendi. Et hoc maxime: quia pecunia soluta ꝓ pretio dictę domus fuit extracta ex credito montis conditionato, vt deberet conuerti in emptione bonorum immobilium obligandorum pro securitate dictæ dotis. Et ita actum fuit. unde actus agentium non debent operari ultra intentionem leg. nõ omnis. ff. si cert. peta.& per expressam prouisionem hominis cessare debet prouisio legis subsidiaria: iuxta nota. in l. si cum dotem. in prin. ff. solu. matr.& in l. maritus. C. de pro cu. iunctis no. in d.l. quoties. ff. de præscr. uerbis.& in lege. & in prouinciali §. 1. ff. de no. ope. nun. Quinimò dico ꝙ
2 † licet agenti rei vendicatione non possit fieri oblatio: de qua in l. mulier. ff. qui potio. in pigno. habeantur tamẽ qñ datur utilis rei uendicatio in subsidium ratione utilis dominij, ita debet concedi oblatio æstimationis, sicut quando agitur hypothecaria. casus est,& ibi Bal. in auth. contra rogationem. C. ad Trebel. ubi in terminis illius auth. in qua datur vtilis in subsidium contra bona alienata, est necessaria exclusio, sicut in hypothecaria: & etiã offertur æstimatio, ergo idem pari ratione concludendũ est, cum per talem oblationem sit pariter consultum mulieri. unde ex omnibus præmissis concludo, ꝙ ea quæ cõclusa sunt de oblatione per præcedentem consultorem procedant non obstante obiectione supra facta. Et hæc de prima difficultate dicta sufficiant. Secunda difficultas est qm̄ ad hoc ut posset dictus emptor dictam domum retinere, uidebatur ꝙ deberet offerre debitum. iuxta l. mulier. cum simili. ff. qui po. in pign. ha. Non autem videtur ꝙ sufficiat offerre æstimationem illius partis, pro qua hypothecaria conuenitur, quamdiu enim in totum non est satisfactum, semper res obligata videtur hypotheca affecta. l. quamdiu. C. de distra. pigno. Sed ad hoc fundamentum respondet eleganter præcedens consultor, ꝙ illa regula non habet locum, qñ ille qui possidet habet retentionem ratione melioramentorum: quia tunc potest retinere,& soluere æstimationem rei, ad quam agitur hypothecaria. ita uoluit Bar. in d.l. 1. C. de præd.& omnib. reb. naui. lib. 11. quod Alexan. reputat ibi no.& sequitur ibidẽ insignis Doctor d. Io. de Pla.& Pau. Cast. in l. si conuenerit. ff. de pig. act. ego puto attentari posse,& erit nouum dictum, ꝙ tertius possessor conuentus hypothecaria ad restitutionem rei, offerendo æstimationem rei possit rẽ retinere. ita videtur probare tex. in l. communi diuidundo. §. inter eos. ff. cõi diuid. vbi dicit tex. ꝙ debitori datur licentia luendi pignus soluendo debitum. sed tertio possessori conuento hypothecaria datur licentia retinendi pignus offerendo litis æstimationem. cum ergo agatur ad restitutionem rei æstimatio litis respicit pretium ipsius rei. prout habetur in l. 1. ff. pro empt. ubi per Bar.& Imo. & in l. litib. æstimatio. in 1. q. prin. eo. tit. ita etiam est de mente tex. in l. si creditor.& in l. sicut. in fin. ff. quib. modis pign. uel hypo. sol. unde text. in d.l. mulier. cum simil. quæ uolunt, ꝙ offerendo debitum liberetur res possessa: uidentur intelligenda, quando æstimatio rei excedit debitum: prout est ſm̄ communiter accidentia, ut satis sit debitum offerre. si autem debitum excedat æstimationẽ, tunc satis sit æstimationem offerre per tex. nota. in d.l. cõmuni diuidundo. §. inter eos.& hanc conclusionem probat formaliter tex. in cap. ex literis. de pign. ad fi. dum ponendo formam sententiæ in hypothecaria, quæ competit pro dote contra tertium possessorem dicit, prædictum ei dem mulieri ad restitutionem dotis eatenus condemnetis, quatenus de bonis fratris sui noscitur possidere. quã formam sententiæ dicit ibi mirabilem Abb.& sic uidetur quod eatenus condemnetur ad quantitatem, quatenus reperitur de bonis.& sic iuxta quantitatem & æstimationem bonorum. unde ex prędictis & ex alijs copiosè adductis per primum consulentem de subscriptione requisitus me subscripsi, Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Testator quando uideatur instituere, uel relinquere animo compensandi cum dote & legitima.*

2 *Debitor ex duabus causis si soluat, in quam causam præsumatur soluere.*

CONSILIVM CCXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

Diligentissime & subtiliter fuit discussa presens consultatio per suprascriptum insignem Doctorem & fratrem d. Anton. de Malegonel. in qua si rectè percipio, tota difficultas pendet ad hoc. nam nepotibus debitę erant dotes maternæ. Itē & legitimè iure naturę instituti sunt in certis rebus, quę nō ascēdunt ad vtrunq; debitū. vnde difficultas oritur in quā causam prius cedat, an dotis, an legitimæ. & in primis dici posset vnum, ꝙ non est in consi. tactum. nā cum testator expresserit, *quòd non possent plus petere, neque dotis occasione,*
1 *neque hæreditatis*, apparet, † ꝙ instituit animo cōpensandi cū dote & legitima. arg. eius quod in terminis ponit Bal. in l. quoniam nouella. C. de inoffic. testa. & Bar. in l. iurisiurandi. §. si liberi. ff. de ope. liber. & Bal. in l. liberti. in antepen. col. C. de ope. lib. & Bal. & Salyc. in l. si adulta. C. de hæred. act. vbi volunt cum utroque debito compensari. igitur voluit vtrunque debitum satisfacere. ut in l. Iulia. ff. de condit. & demonstra. traditur in l. amplius non peti. ff. rem ratam ha. & per consequens videtur, quòd pro uirili satisfecisse videatur. iuxta l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duo. re. & text. in l. in his, in princip. ff. de solu. Et tenendo hanc interpretationem, quatenus deficeret legitimæ acceptatio non noceret per text. & quæ ibi ponunt Bal. & Pau. de Castr. in l. si quando. §. generaliter. C. de inoffic. testa. Quatenus autem deficeret doti, an acceptatio præiudicet, quominus illud, quod deficeret peti posset, pendet à difficultate ad plenum discussa supra circa notata in l. si compensandi. C. de hære. institu. & in l. Imperator. §. centum. ff. de leg. 2. quod minime prosequor: quia talis
2 interpretatio non placet. † Nam quando satisfactio fit in duas causas copulatiuè, si causæ sint in omnibus pares. & tunc pro rata dicitur facta satisfactio: ut in d. l. Iulia. tamen quando subest aliqua ratio particularis, etiam ratione solius antiquitatis debiti, propter quam magis solutio dicatur facta potius in vnam, quàm in alteram causam, in illam cedit. casus est in d. l. Iulia. à contrario. & probatur in omnibus legibus præcedentibus. & est casus in l. in his, §. fin. cum l. seq. ff. de solut. Sed in casu nostro sunt dictæ particulares rationes, ut statim patebit, igitur concludendum est, ꝙ dicta interpretatio non procedit. Quare secundo loco dici potest, ꝙ dicta bona in quibus nepotes sunt instituti prius cedere debeant in causam dotis, cum tale debitum uideatur ualidioris obligationis, quàm debitum legitimæ: quia eo nullo casu priuari poterant. item est uere debitum: item apparebat instrumentum cū hypotheca. igitur in illud potius debet solutio cedere. l. cum ex pluribus. & ibi Bar. ff. de solu. Præterea est debitum antiquum. igitur prius illi satisfactum vr̄. l. in his, in 2. responso. ff. de solu. Item prius satisfit debitis, quàm legitimæ, cum illa debeatur detractis debitis. l. Papinianus. §. 4. ff. de inoffi. testa. igitur prius debito satisfactum vr̄. & tenendo hanc viam, quæ vr̄ multum probabilis, concludendum est, ꝙ in totum doti satisfactum censetur, & reliquum cedit in legitimam, & potest supplementum peti, cui petitioni pro acceptatione sibi non præiudicauit. per tex. in d. §. & generaliter. cū ibi nota. per Bal. & Pau. Cast. & per nota. per Bal. in l. hac edictali. §. hanc obseruat. C. de secundis nup. Paul. Castr. in suo consi. 228. incipiente, ista domina Lisa. & hæc opinio de plano procedit, vt dicit primus consultor, qn̄ vltrà satisfactionē dotis aliquid vltrà superesset, in quo iure institutionis deberetur legitima quæ à iure suppleret, ut dictū est. Sed si nihil superesset, nō deberet interpretari, ꝙ talis institutio tota facta esset in satisfactione dotis: quia tunc uel dicendum esset talem subuerti, & sic potiùs ne subuertatur, factū esset relictum in causam legitimæ. & sic in grauiorem: quia annulatio testamenti est pœna, iux. not. per Bald. in l. non dubium. C. de leg. item per regulam. l. miles qui distinauerat. ff. de testa. mil. vel testatorem voluisse legitimam debitam iure naturæ cōputari in debitum dotis, quod facere non potuisset: sic tale onus imputationis reijceretur. vt dicunt Cy. & Bal. in l. 2. C. de iure dot. ad finem. & Cy. in l. cū patrem. eo. tit. & est tex. in l. qm̄ in priorib. C. de inoffi. testa. & ꝙ in causam legitimæ potius primò dicatur facta institutio, patet ex qualitate relicti: quia iure institutionis fuit relictum, vt in d. §. cęterum. Confirmatur: quia videtur ꝙ immediatè post mortem, institutio cesserit in causam legitimæ, quæ immediatè sine onere debetur. l. cum quęritur. iuncta l. quoniam in priorib. C. de inoffic. testamen. & nunquam nepotes acceptarent institutionem, seu rem relictam etiam pro debito dotis. quod ēt suadetur ex alio. nam ex verbis testatoris clarè patet, ꝙ cum dictis rebus relictis voluerit in totum satisfacere & doti & legitimæ. Sed secundum præcedentem interpretationem, si primo doti satisfieret, daretur supplementum legitimæ: & sic non satisfieret menti testatoris. secundum hanc, primò cedit institutio in legitima, & reliquum censeretur relictum pro tota dote: & sic ꝓ acceptatione utrique debito esse in totum satisfactū per nota. in d. l. si compensandi. vnde vt pleniùs uoluntati satisfiat, videtur, ꝙ hæc interpretatio sit faciēda, per tex. in d. l. miles qui destinauerat & regulam quam ponit Bar. in l. j. §. si quis ita. ff. de uer. obl. Et hoc procederet, quādo aliquid superesset vltrà legitimam. quando autem nihil: tunc potuisset relinqui cum onere non petēdi debitum dotis, quia tale onus reijceretur. ut C. de inof. test. l. quoniam in priorib. Sed quando aliquid superesset super eo dici posset impositum onus non petendi dotē. & vr̄ illud plus pro tota dote relictum. ad hoc est bonus tex. in l. à diuo Pio. §. si post addictum. ff. de re iud. Et videtur in terminis probari ista conclusio in l. 2. C. de iure dot. in qua patet ꝙ instituta fuit filia, & factis sibi prælegatis iussa est esse contenta, dicitur ꝙ à cohærede nihil amplius petere potest, neque ratione legitimæ, neque ratione dotis, quæ ibi apparebant debita. Nec apparet, ꝙ per bona relicta in totum satisfieret: sed generaliter loquitur, ergo generaliter videtur intelligi. l. 1. §. & generaliter. ff. de leg. præst. cum sim. vnde videbatur ista conclusio isto casu multum dubia. Sed licèt in aliquo dicta bona legitimam excederēt, adhuc puto, quòd & dos & legitima peti possit. si enim in casu nostro solum dos fuisset debita, & relicta non ascenderent ad quantitatem dotis res esset ualde dubia: per id quod not. in d. l. si compensandi. iunctis not. in l. creditorem. & in l. Imperator. §. si centum. de leg. 2. prout ad plenum discutit primus consultor, tn̄ ex quo in casu nostro debebatur & dos, & legitima: arbitror non habere locum no. in d. l. si cōpensandi. si vtrunque peti posset. Ista conclusio primo probatur, nam aut tu uis ꝙ relictum primo cedat in causam dotis, & res est clara: quia legitimæ censetur renunciatum. casus est clarus in d. §. & generaliter. Aut tu vis, ꝙ primò cedat in legitimam, & tu vis ꝙ cum eisdem bonis satisfiat doti debitæ, & hoc nihil aliud est dicere, nisi ꝙ bona pro legitima cedant in debitum dotis quod facere non potuit testator, iux. no. per Cy. & Bal. in l. 2. C. de iure do. Nec dicas, ꝙ testator uoluit, ꝙ illud plus cederet in causā dotis, quoniam si hoc voluisset, expressisset. l. vnica. §. sin autem. C. de ca tol. omnia enim censetur reliquisse animo compensandi cùm tota dote. ut per Bal. in d. l. liberti. & in d. l. quoniam nouella. in quibus locis Bald. non sine mysterio ponit quæstionem, quando bona sunt relicta, & filius iussus est esse contentus, an possit petere dotes maternas, ꝙ bona ascendebant ad legitimam, & ad dotē: quasi sentiat, quòd si non ascenderent, non procederet quæstio. Præterea illa clausula, quòd non possit plus petere, respicit generaliter totam institutionem l. 3. §. filius. cum ibi no. ff. de libe. & posthu. & l. Seiæ. §. Gaio. ff. de fun. instrum. Confirmantur præmissa: nam talis institutio in rebus certis habet ad minus annexum hoc onus, quòd pro residuo tene-

tur non petere totam dotem maioris ſummæ. hoc autẽ
onus eſt inſtitutioni legitimæ adiectũ, ergo illud onus reij-
ci debet. vt in d. l. quoniam in prioribus. Præterea teſta-
tor nõ potuit obligare filiam, quominus peteret legitimã
& integram dotem: igitur non videt ſimpliciter acceptan
do, acceptare uoluiſſe, niſi prout teſtator diſponere pote-
rat, & nõ ultrà. ita ẽt de mẽte Bal. & clarius exprimit Pau.
Caſt. in d. §. generaliter. & ſi dicas hoc eſt contra no. in d. l.
ſi compenſandi. reſpondeo quòd caſus ſunt diuerſi. Nã in
illis terminis acceptans relictũ non poteſt illud alio iure
habere, vnde videtur cum onere non petẽdi plus & copen
ſandi cum toto debito acceptare, licèt potuiſſet debitũ pe
tere. Sed in caſu noſtro res relictas omnino habiturus eſt
rõne legitimæ ſine aliquo onere, vt in d. l. quoniã in prio
ribus. vnde illas acceptãdo videtur illas acceptare, & ſe re
ſtringere ad id, ad quod teſtator poterat eam obligare, ad
hoc facit l. cum de indebito. ff. de proba. non omitto, ꝙ te-
ſtator uoluit, ꝙ dotes petere non poſſet. & ſic uoluit quod
in totũ doti ſatisfieret: de legitima autẽ non petenda ni-
hil diſpoſuit: ſed tunc, ꝙ nihil occaſione hæreditatis poſ-
ſet petere: ſed petendo legitimã nihil occaſione hæredita
tis petit: quoniam legitima eſt quota bonorũ, vt in l. ex fa
cto. la gran de. per Bar. ff. de hæred. inſti. vnde ex præmiſſis
& alijs. latiſſimè per primum cõſulentẽ adductis, arbitror
dictam concluſionem de iure procedere, & eã æquiorem
eſſe.

S V M M AE.

1 *Donatio an reuocetur, ſi filius ſpurius tempore donationis factę à patre poſtea legitimetur.*
2 *legitimatus an habeatur pro uero legitimo. & num. 4.*
3 *Citato agnatorum & conſanguineorum, an requiratur in legitimatione.*
5 *Legitimati poſt teſtamentum dicuntur quodammodo nati poſt teſtamentum: & ideo rumpunt teſtamentum.*
6 *Pater ſi inſtituit filium, & grauauit de reſtituendo hæreditatem, ſi ſine filijs deceſſerit, nepotes filij grauati faciunt deficere conditionem ſubſtitutionis, & excludunt ſubſtitutum.*
7 *Nihil, dictio quid importet.*
8 *Legitimatus & adoptiuus æquiparantur.*
9 *Commentum quid ſignificat.*
10 *Diſpoſitio l. ſi unquam. C. de reuo. donat. an habeat locum in filio iam nato.*
11 *Dyni authoritas quanta ſit.*

CONSILIVM CCXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

QVAESTIO pſentis conſultationis notabilis
1 eſt, qua quęritur † an exiſtente filio ſpurio tẽ-
pore donationis factę à patre maioris partis
bonorum, ſi poſtea legitimatur, donatio reuo
cetur ex diſpoſitione l. ſi unquam. C. de reuocand. dona-
tio. in qua Bald. in l. 1. C. de inoffi. donat. in pen. col. con-
cludit ꝙ non. & eius opinionem tenet Bart. de Saly. in l. ſi
totas, eo. tit. mouet Bal. duplici rõne. Prima ratio eſt, quia
legitimatus nõ habet pro legitimo, niſi quo ad legitimãtẽ
& legitimatũ: nõ quo ad tertiũ. allegat quod habet in auth.
q̃bus modis naturales efficiũtur ſui. §. & generaliter. q̃ quidẽ ratio nõ eſt uera maximè in caſu noſtro, in quo per le-
gitimationẽ filius eſt plenè primis natalibus reſtitutus:
quo caſu habetur pro legitimò ẽt quo ad tertiũ, vt cõclu-
dunt Dy. in ſuo tractatu de ſucceſ. ab inteſtato. & Io. And.
in add. Spec. in tit. de ſucceſ. ab inteſta. circa fi. in magna
add. & do. Antonius, in c. per uenerabilẽ. extrà q̃ filij ſint
legitimi. & ita cõſuluit Pau. de Caſtro in conſ. ccxxv. quod
incipit, Sub primò dubio &c. Quinimò in caſu noſtro res
eſt clara: quia ex poteſtate ſibi cõceſſa in reſcripto Comes
legitimauit iſtum filium non ſolùm quo ad partẽ, ſed etiã
2 quo ad omnes agnatos & cognatos † quo caſu indubitan
ter quo ad eos habetur pro legitimo, vt concludunt Io.
Andr. & do. Anto. in locis præallegatis, quia ſumus in ca-
ſu claro: & patet quòd in caſu noſtro non militat ratio
prima Bal. Secunda ratio eſt quia non poteſt filius legiti-
mari per uiam uoluntariæ iuriſdictionis, niſi citatis quo-
rum intereſt. l. fi. cum ibi notatis per Iacob. de Are. ff. de
3 natalib. reſti. ſed ad hanc rationem reſpondeo, quòd † quã
do legitimatio fit uiuente patre, & conſentiẽte, non requi
✻ ritur citatio agnatorum & conſanguineorum. vt conclu-
dit Bar. cuius opinio communiter approbatur in l. Gal-
lus. §. & quid ſi tantum. ff. de libe. & poſthu. & do. Anto. in
d. c. per uenerabilem. & Bal. in l. nam ita Diuus. ff. de ado-
ptio. ſed in caſu noſtro legitimatio fuit facta uiuẽte patre
& conſentiente. ergo talis citatio non requirebatur. con-
tra quam reſponſionem diligens inquiſitor inſtare poſ-
ſet, quòd ratio in qua ſe fundant Bar. & Doct. uidetur cõ-
cludere contrarium in caſu noſtro: nam Bart. dicit quòd
ideo non requiritur talis citatio. quia pater de rebus ſuis
agnatis pręiudicare poteſt: ſed in caſu noſtro diſponendo
non potuiſſet donatario præiudicare. ergo à contrario ſen
ſu Bar. hoc caſu contrarium dixiſſet, & in ſpecie hanc de-
clarationem ad dicta Bar. ponunt Ioan. de Imo. & Domi-
nicus de S. Gemin. in c. grandi. de ſupplend. neg. Prælat. &
Petrus de Anch. in ſuo conſi. ccccxxj. incip. Circa primũ
quæſitum fuiſſet ſatis expediens &c. facit quod not. Bald.
in d. l. nam ita nos. & Bald. in l. fin. C. quibus res iudi. non
nocet. & Angel. in conſi. xvij. incip. Comes Brandeliſius.
Ad idem facit quod dicit Imo. in l. ex facto. in princip. ff.
de vul. & pupil. dum allegat l. nec auus. C. de emancip. lib.
& c. quamuis. de pact. in vj. & nota. per Ioan. Andr. in re-
gula, ſine culpa. de regu. iur. in vj. ſed ad hanc obiectionẽ
4 poteſt ingenioſè reſponderi, præſupponendo quòd † legi
timatus dicatur uerè filius legitimus. vt concludit Barto.
in l. is qui pro emptore. ff. de uſucap. & Bald. in l. cum acu
tiſſimi. C. de fideicom. & Benedict. de Plumbin. in ſua di-
ſputatione, quæ incipit, Cum Statuto Piſano caueatur,
quòd à tẽpore legitimationis, vt ex tunc dicatur uerè legi-
timus: tenet clarè Bal. in l. eã quã. C. de fideicom. dicens,
quod extremum tẽporis, quo legitimatur eſt uerum, licèt
quo ad extremũ temporis neceſſitatis, ſi traheretur retro
diceretur fictè legitimus, ſicut in poſtlimino. vnde dicit
Io. And. in regula, ſine culpa, de regulis iuris in vj. ꝙ iura
quæ dicunt, ꝙ legitimati non differunt à legitimis, intelli
gi debẽt, ex hoc tempore legitimationis. ex qua conclu-
ſione infero, quod diſpoſitio d. l. ſi unquam. habet locũ ẽt
in filijs legitimatis. Primo, quia dicit donationẽ reuoca-
ri per liberos poſtea ſuſceptos. & ſic requirũtur duo, ꝙ ad
ſint liberi, & ꝙ ſint nati poſt donationẽ. ſed utrunq; ue-
rificatur in caſu noſtro per filios legitimatos: quia uere
ſunt liberi, & legitimi ex tẽpore legitimationis, vt dictũ
5 eſt, itẽ poſtea nati poſt donationẽ. nã legitimati † poſt teſta
mentum dicuntur quodammodo nati poſt teſtamentum.
ita concludit Bald. per illum text. in l. filius à patre. §. 1.
ff. de lib. & poſthu. & Bald. & Imol. in l. certum. ff. de in-
iuſt. rupto teſta. vbi inferunt quod rũpit teſtamẽtum, ac ſi
eſſet natus poſt teſtamentũ. & tenet Iacobus de Bel. in au
thẽ. quibus modis nat. effi. ſui. §. & quoniã in diſputatio-
ne quam ibi ponit. idem ſentit Bald. in l. cũ in adoptiuis.
C. de adopt. & Angelus in conſilio lxxvj. incipient. Poſi-
ta pro conſtanti legitimantium poteſtate. & Paulus Ca-
ſtr. conſilio ccix. incipiente, Super puncto. & Petr. de An
cha. conſilio ccxcij incip. In ſucceſſione ab inteſtato. & eſt
✻ communis opi. ꝙ omnia iura loquẽtia de filijs legitimis,
regulariter habeãt locũ in hoc filio legitimato: per regu-
lam text. & quod ibi per Bar. & Doctor. in l. j. §. lex Falci-
dia. ff. ad l. Falci. faciunt in ſpecie not. per Bar. in l. ex facto.
in princip. ff. de vul. & pup. de quibus ſtatim dicã. & ipſe-
met Bal. in d. l. 1. C. de inoffic. donat. ſentit hoc, et ex dictis
ſuis colligitur. Nam ideo uult, quod d. l. ſi unquã. non ha-
beat locũ in legitimato: quia nõ cenſetur legitimatus quo
ad tertiũ: & quia tertius de cuius præiudicio agebatur, nõ
fuit citatus, ergo ſentit, quod ſi tertius fuiſſet citatus, ex

quo

quo ad eum fuit legitimatus, ꝙ uerificaretur dispositio d. l. si unquam. Ex quibus concluditur, ꝙ cum uerba. d. l. si vnquam. uerificentur in casu nostro, uerificatur ēt dispositio. l. 1. §. si is qui nauem. ff. de exer. act. cum sim il. Quib. præsuppositis ad argm̄ rn̄deo, ꝙ quādo pater cōsentit, ꝙ filius legitimetur eo tempore, quo potest præiudicare, & de bonis disponere, licèt antequam filius legitimetur alteri ius acquiratur, tamen filius potest legitimari non citato eo, cui ius est quæsitum. hoc uoluit Bart. in d. l. Gallus §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. & sequuntur oēs, dum vult, ꝙ si pater in uita disponit, ꝙ filius possit legitimationem petere post mortem suam. Nam licet tunc mortuo patre alteri ius acquiratur in hæreditate, tamen potest postea petere legitimationem eo non citato, quia talis legitimatio fuit facta ex consensu patris, dum uiuebat tempore, quo illi præiudicare poterat. Sed ita est in terminis nostris, quia talis legitimatio dicitur procedere à tacita mente patris eo tempore quo donationem omnium bonorum fecit coniecturata a lege, si hunc casum cogitasset. Igitur talis legitimatio fieri potuit donatario non citato. consequentia patet cum maiori, minor ostenditur, & declaratur. Nam qn̄ pater donat omnia bona, uel maiorem partem, talis donatio facta ab eo, qui caret liberis, censetur facta sub tacita conditione, nisi liberos habuerit, & de nouo susceperit. ita dicunt Bar. & Saly. sumendo illum tex. in d. l. si unquam. ita etiam uoluit Ioan. An. in add. Spec. in rub. de dona. in 1. col. & in tit. de succes. ab intesta. in §. j. in eadem quæst. qua quærit an legitimatio prius facta reuocetur per susceptionem liberorũ, in ea add. quæ incipit, Guido de Suza. faciunt not. per Docto. in eadem quæst. in l. ex facto. in prin. ff. de vulg. & pup. Et hæc tacita conditio intelligitur ēt de filijs legitimatis, ut dictum est, ergo cum lex coniecturat tacitam conditionem ex tacita mente donantis, ꝙ si habuit filios legitimos, seu legitimatos, donatio ipso iure irritetur, apparet ex coniecturata mente donantis, ꝙ quandocunque filios legitimaret, ꝙ uoluit donationem irritari, & consequenter ꝙ uoluit filios posse legitimari ad reuocationē donationis. Nam sicut illa coniecturata mens sufficit ad reuocationem donationis, & illa tacita conditio subintellecta, ita sufficere etiam debet ꝙ filius per patrem legitimari possit, cum in terminis d. l. si unquam. procedamus ex coniecturata mente. ubi dicit gl. 1. sicut in terminis in l. cum acutissimi. C. de fideic. & ista est uera responsio, & interpretatio iudicio meo. Quam etiam probo. nam com

6 munis opin. est, ꝙ † si pater instituit filium, & grauauit de restituēdo hæreditatem si sine filijs decesserit, nepotes filij grauati faciunt deficere conditionem substitutionis, & excludunt substitutum, ita disputando decidit Iaco. de Are. cuius disputationem refert, & sequitur Ioan. An. in addi. ad Spec. in tit. de succes. ab intest. §. fin. ad fin. & Albe. de Ro. in l. generaliter. §. cum autem. C. de insti. & substi. sub cond. fac. & Ang. in sua disputat. quæ incipit. Quidā nobilis genere natus. & D. Ant. in d. c. per uenerabilem, & ista est communis opin. ut dixi, secundum Ioan. de Imo. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. & rō principalis est per tex. in auth. quib. modis na. eff. sui. in §. quoniam uarie, ibi nihil à legitimis differentes. & in

7 §. liceat, ibi nihil à legitimis filijs differentes, † & ponderanda est dictio, nihil, quæ est uniuersalis negatiua. l. fin. ff. de libe. & posth. & sic denotat, ꝙ nulla sit penitus differentia inter legitimos & naturales, & legitimatos, & nullibi præfati Doct. requirunt, ꝙ ad hoc ut legitimatus excludat substitutum requiratur citatio substituti, & tamē grauatus non potuisset disponendo substituto præiudicare. hoc autem non uidetur esse ex alio, nisi quia auus substituendo, si filius sine filijs legitimis & naturalib. decesserit, censetur uerisimiliter habuisse eandem affectionem ad hūc legitimatam, quam habuit ad ipsius patrem post amotam maculam genituræ. ar. l. dedit dotem. ff. de colla. bono. & no. per Bart. in l. 1. ff. de acc. uerba sunt Petr. de Anch. in suo cons. 421. incip. Videtur prima facie dicendum. & subdit, ꝙ in tali materia ueniunt etiam naturales. ut in d. l. ex facto. §. si quis rogatus. ergo fortius legitimatus, qui est plusquam naturalis, ut ibi latius per eum, & licet etiā dicat, ꝙ tempore legitimationis substituto non erat ius quæsitum, tamen in spe dicebatur ius quæsitum, cui grauatus disponendo præiudicare non poterat, ergo uidebatur citandus, cessante ratione Bart. & per ea quæ clarius dicunt Io. de Imo. & Domin. in d. c. grandi. ubi uolunt, ꝙ si dn̄o decedente sine filijs dominium perueniat ad consanguineos transuersales, non possit dominus uiuens filiam legitimare in præiudicium transuersalium, quibus sua dispositio non poterat præiudicare, & tamen eo uiuente nullum ius erat consanguineis acquisitum. unde melius postea dicit Pet. de Anch. quia auus censetur habuisse eandem affectionem ad nepotem legitimatum, quàm habebat ad filium, & nepotes legitimos, & naturales. ex quibus concludi potest, ꝙ aliquando ex actu legitimationis immediate, & simpliciter infertur alicui præiudicium, cui per legitimantem patrem præiudicari non potest, mediante etiam l. seu consuetudine, dispositione non cōcurrente cū coniecturata mente patris, quo tpe poterat præiudicare illi, & tunc requiritur citatio. & ita est in quæstione Ioan. de Imol. & Dominici in d. c. grandi. & ita intelligo omnes Doctores, qui dicunt, ꝙ qn̄ agitur de præiudicio alicuius cui præiudicari pōt, requiritur illius citatio: ut per Bal. in d. l. nam ita diuus. & in d. l. fi. cum sim. licet Petr. de Anch. in eadem quæst. an legitimatus excludat substitutū, dicat ꝙ requiritur citatio in d. cons. 421. supra allegato: sed ibi habet alia principaliora fundamenta, aliàs esset sibimet contrarius, & diceret contra cōem mentem Doct. Aliquando, & secūdo ex actu legitimationis infertur præiudicium alicui, cui est ius quæsitū ex tacita mente illius, qui poterat ei præiudicare a lege eo tpe coniecturata, quo non erat ius quæsitum, & præiudicare poterat: & tunc non requiritur illius citatio: quia censetur fieri ex tacita mente illius, qui ante ius quæsitum poterat præiudicare, ut in q. de legitimato, qui excludit substitutum. & in q. nostra: ut probatū est. Nam de vno casu ad aliū arguit gl. in d. l. si unquā. allegando d. l. cū acutissimi. & Doct. in auth. ex causa. C. de liber. præter. in ead. q. an̄ præteritione posthumi postea nati non obstante, ꝙ cōseruentur legata per clausulā codicillarem: & ad hanc cōclusionē ēt moueor. Nā ego reperio in quæstione de facto consultū, in quo inter cætera quærebatur. nā pater donauerat sub expressā cōdōne, si sine filijs legitimis, & naturalib. decederet, qui pater decessit relicto filio spurio, & post mortem, quo tpe acquisitum fuerat donatario ius, quo ad dn̄ium, & possessionē filius spurius fuit legitimatus per habentem potestatem, quærebatur an dicta donatio, seu conditio donationis deficeret pp dictū filiū legitimatū. habeo super hōc consiliū D. Barth. de Saly. cuius cons. incipit, In nomine domini, &c. super legitimatione Michaelis, ubi consuluit, ꝙ ideo legitimatus non facit deficere conditionem, quia filius fuit legitimatus mortuo patre, non citatis his, quorū interat. per notata in d. l. nā ita diuus. & sic sentit, ꝙ si legitimatio fuisset facta in uita, ꝙ præiudicasset: & hoc clarius dicunt do. Ioan. de Lign. & D. Fran. de Ramp. super eodē puncto, & incipit cons. In Christi nomine, &c. In quæst. proposita sunt examināda plura puncta; vbi super dicto puncto dicūt, ꝙ aliqn̄ quis legitimatur patre uiuente, & præsente: & tunc nullus est citandus, quia sua principaliter interest. l. cum adoptio. ff. da adopt. Idē si pater hoc in testō disposuit, ut in l. si quis. C. de natur. liber. Aliqn̄ pater nihil disposuit, & filius legitimatur post mortem, & tunc non pōt legitimari, nisi citatis his qui ex tali legitimatione lęderentur. allegant not. in l. pen. ff. de natal. restit. & per Bart. in l. Gallus. §. & quid si tantū. ff. de liberis & post. unde super casu proposito sentiunt manifestè, ꝙ si legitimatio facta fuisset à patre uiuente, ꝙ præiudicasset donatario: item, qm̄ uiuente patre tantum considerāt cōsensum patris, cuius principaliter interesset, & nō illorū qui lędi possent. unde si hoc est, qn̄ donatio est facta sub expressa cōdōne, si decesserit sine filijs legitimis, & na

 turalibus,

turalibus, ergo idem dicendum est, quando conditio tacite subintelligitur à lege ex coniecturata mente disponentis, arg. d. l. cum acutissimi. cum ibi no. & quod habetur in l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. cum si. & tamen in illis terminis patet etiam in uita disponendo, ꝙ poterat donatario præiudicare: quod non est ex alio, nisi quia procedit ex coniecturata mente, tempore appositionis, conditionis, ex quo parem affectionem præsumitur habuisse ad filios legitimos, ex quib. appareret sublata secūda ratio Bal. ex rationibus, & authoritatibus. Doct. Secundo loco principali reperio, ꝙ idem Bal. in l. fi. in fi. in ver. quæro de filio legitimato. C. si quid in frau. patro. quem ibi sequitur Pau. de Cast. ubi idem decidit, ꝙ in d. l. 1. C. de inoff. dona. dicitque tria. Primo, enim adducit nota. in d. l. Gallus, §. & quid si tantum. ff. de lib. & posthu. & in c. quāuis. de rescip. in 6. & sic vult, ꝙ per talem legitimationem non videatur prçiudicatum iuri iam quæsito tertio. sed ad istam rationem respondeo, ꝙ tale præiudiciū non inducitur immediate, & simpliciter ex actu legitimationis sicut in §. & quid si tantum. ex actu restitutionis: sed ex præsumpta mente donantis usque à principio tempore confectæ donationis, quæ censetur facta sub tacita conditione, si liberos non habuero. lex enim præsumit, ꝙ si donator habuisset filios, nō fecisset tam immensam donationem, arg. d. l. cum acutissimi. ideo reuocatur ibi talis donatio: & ita voluit glo. 1. in d. l. si unquam. & clarius Bar. in l. Titia. §. Imperator. ff. de leg. 2. est enim fundata dispositio d. l. si unquā. in coniecturata mente donantis, de qua in d. l. cū acutissimi, quia non est uerisimile, ꝙ uoluerit extraneum propriæ posteritati præferri. quę quidē affectio pariter se habet ad filium legitimatum, sicut ad filium legitimum, & naturalem, ut supra probatum est. facit l. hos accusare. §. omnib. ff. de acc. unde sicut præsumptio est, ꝙ superuenientib. legitimis, & naturalibus pater noluerit donare, & inest tacita conditio: ita superuenientibus legitimatis. ita decidit ipse Bal. in d. l. cum acutissimi. in uer. idem puto de legitimatis. & Petr. de Anch. in cons. præallegato: & sic non simpliciter præiudicatur & legitimis, & restitutis natalibus, sed ex præsumpta mente donantis a lege coniecturata. Præterea no. in d. §. & quid si tantum. & in d. §. quanuis. loquuntur quando non præiudicat: quia non trahitur retro in præiudicium iuris iā quæsiti tertio. sed casu nostro dicimus, ꝙ prçiudicat: quia ut ex nunc tempore legitimationis est uerè legitimus, ut supra dixi. unde Ioan. And. in d. regula, sine culpa. dicit, ꝙ ideo primogenitus legitimatus non præfertur secundogenito: quia non trahitur retro in præiudicium iuris iam quæsiti secūdogenito, & ad arg. ꝙ est uerè legitimus rñdet, ꝙ ut ex nunc est uerè, sed non retro a tempore natiuitatis. & consequenter non dicitur verè primogenitus legitimus, & sic sentit, ꝙ si ut ex nunc posset dici primogenitus prçiudicaret: quia dr̃ uerè legitimus & naturalis. Secundo, dicit Bal. quod l. si unquam. loquitur in posthumo naturali. quæstio autem nostra loquitur in posthumo facto hominis. allegat in arg. l. filio quem pater. ff. de lib. & posth. Quæ rñsio non procedit in casu nostro: nam lex quam allegat Bald. multum differt a casu nostro, loquitur enim in filio emancipato legitimo adoptato, & vult ꝙ non rumpatur exhæredatio per adoptionem ibi tractando de obumbrando naturam in imagine, & in fictione iuris per adoptionem. in casu autem nostro de remouendo obstaculū, & prohibitionem, & detegendo ius naturale per legitimationem, qui actus est potentior: patet. Nam primo casu testamentum non rumpitur in terminis illis pro dicta arrogatione, sed in casu nostro per legitimationem rumpitur testamentum. unde sunt naldè dissimilia. igitur non est bona illatio. l. naturaliter. §. nihil cōe. ff. de acq. possess. Et ad rationem Bald. quando dicit ꝙ in posthumo facto hominis non habet locum d. l. si unquam. est aduertendum, ꝙ si in tali posthumo concurrat solum uinculum ciuile, puta adoptionis, seu arrogationis extranei, & tunc uerum diceret Bald. & ita sentit, & clarius Pau. Castr. hoc vult in d. l. fi. dum allegat l. si ita quis §. fi. ff. de leg. 2. ubi ista conditio, si sine filijs decesserit, nō deficit per arrogationem filij: & est casus in l. fideic. ff.
8 de cond. & dem. & licèt filius adoptiuus, & legitimatus æquiparentur. ut no. in l. cū in adoptius. ad fin. C. de adopt. & nota. gl. in l. 1. ff. ad munic. & in l. 1. C. de municip. & orig. lib. 10. tñ in proposito, de uno ad aliud non ualet arg. quia ut dicit Io. And. in d. tit. de succes. ab intestato. ad fin. licèt filij adoptiui non faciunt conditionē, si sine filijs, &c. deficere: tamen filius legitimatus facit, ex quo à legitimo, & naturali non differt. Nam in adoptiuo de facili fieri posset filius, testatore adoptando aliquem in filium, sed legitimatio non impetratur ita de facili, unde nō habet locum ratio illarum legū. & ita uidetur probare tex. in d. l. fideicommissum. in uerb. adoptionis commento.
9 † quod verbū commentum significat proprie aliquid inuentum in fraudem ad excludendum fideicōmissum. & hanc solutionem ad illa iura approbat Bar. in l. si cognatis. ff. de reb. du. & maximè procedit in d. l. si unquā. quia posset vnus acceptari, & reuocaretur donatio, & postea emancipari, & efficeretur extraneus. & tamen donatio semel extincta non reuiuisceret: ut declarat Bart. in d. l. Titia. §. Imperator. ꝙ non contingit in filio legitimato. Præterea filius adoptiuus non habet iura naturæ, sed est legitimus ex dispositione legis. appellatione aūt filij uenit filius legitimus, qui habet ēt iura naturæ. l. filium diffinimus. ff. de his qui sunt sui uel ali. iuris. & fortius est legitimatio, quā adoptio. in §. adoptionis. in auth. qui. mod. nat. effi. sui. unde de uno ad aliud non ualet arg. ut declarat Bar. in l. si te. C. de suis & legit. Tertio loco Bald. dicit in d. l. fi. C. si quis in frau. patro. ꝙ licet legitimatio superueniens non operetur in præiudiciū donationis iā factæ ut in d. l. si unquam. tñ quo ad iura testōrum legitimatus bene hr̃ pro filio. assignat rationem drĩæ inter utrunq;: qm̃ primum. s. donatio est actus perfectus, & ireuocabilis ut in l. ubi ita donatur. ff. de don. causa mort. sed ipsum testm̃ est irreuocabile, nec confirmatur nisi per mortem testatoris. unde legitimatio licet sequatur post factum testamentum, tñ procedit confirmatione testamenti, quæ fit per mortem defuncti. Sed ista rñsio nihil ualet, quam dicit Bal. si legitimatus excludit substitutum, nonne legitimatio fit postquam testm̃ est morte confirmatum? & tamen facit substitutionem deficere: prout est cōis conclu
* sio. ergo ratio Bal. non est uera. unde dicendum est, ꝙ illud quod dicitur, ꝙ actus perfectus non reuocetur ex cā superuenienti. ut in l. actus legitimi. ff. de reg. iur. & not. in l. pluribus. §. si placeat. ff. de verb. oblig. procedat qñ si actus non esset perfectus irritaretur ex aliqua inhabilitate superuenienti præter intentionem disponentis: secus quando tractatur de reuocatione actus ex præsumpta uoluntate disponentis tēpore confectæ dispositionis, quia tunc ēt post actum perfectum reuocatur. casus est in d. l. si unquam, & in l. tale pactum. in fin. ff. de pact. & ista est uera responsio. Amplius dico, quòd tunc inhabilitas vel causa superueniens non irritat actum eo casu, quo actus censetur factus: sed in terminis nostris donatio, quæ fuit facta sub tacita conditione, nisi liberos susciperet, nō censetur facta hoc casu ex præsumpta uoluntate donantis, quo liberi superueniant legitimati post perfectam donationem, sicut qñ superuenirent legitimi & naturales: ut dictum est. ergo cū hoc casu nō censeatur facta, nō tractatur de reuocatione actus perfecti, ex quo deficit cōditio. & isto modo demonstrandi utitur d. Ioannes Andreas in additio. ad Spe. in tit. de success. ab intesta. in additio. quę incipit, Guido de Suzaria. Ex quib. patet, ꝙ rationes Bar. nullo modo obstant in casu nostro, & sic per urgentes rationes demonstratum est, ꝙ Bal. non fuit rectè loquutus. & ad confirmationem prædictorum adducitur, quod dicit Bart. in l. ex facto. in 2. col. ff. de vulg. & pupil. ubi vult quòd quando filius legitimatur, actus legitimationis perficiatur per se: sed perfecta legitimatiōe. statim ius disponit, quod legitimatus succedat ac si à principio fuisset natus. legitimus actus ergo succedendi est accessorius ad legitimationem, & eo ipso quod filius est legitimatus

matus iura loquentia de legitimis extendunt se ad hunc legitimatum, iux. not. in d. l. j. §. lex Falci. & hanc rõnem ponderat Bart. in conf. 292. & sic etiam tollitur responsio Bal. in d. l. fin. ad d. l. si vnquam. licèt enim facto hominis perficiatur legitimatio: tamen actio reuocandi est accessoria ad legitimationem ex dispositione iuris: & sic non facto hominis: sed iuris dispositione fit reuocatio per d. l. si vnquam. Confirmatur, nam licèt dispositio inducatur facto hominis: si tamen immediatè inducatur à lege dicitur dispositio legis, & non hominis. casus est not. in l. interdum. §. paterfamilias. ff. de hæred. insti. in verbo potestate iuris. quem tex. ad hoc allegat Aret. in l. filius à patre. §. j. ff. de lib. & posthu. faciunt no. in l. si in testamento. ff. de vulg. & pup. Ad idem facit, nam reuocatio per l. si vnquã fit ex tacita mente coniecturata à lege. arg. d. l. cum acutissimi. ergo ista tacita mens immediatè præsumitur, & coniecturatur à lege immediatè, vnde cum causa legis non sit multum remota à reuocatione: & sic causa sine qua, non haberemus tacitam voluntatem, & non induceretur reuocatio, quæ ex legis dispositione attendi debet. argu. l. qui uxori. ff. de auro, & arg. leg. & l. socium qui in eo. §. fin. ff. pro soc. & ꝙ per illa iura eleganter uoluit Bart. in l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de uulg. & pup. vnde cùm reuocatio inducatur in consequentiam ex dispositione legis, nõ inducitur præiudicium ex actu legitimationis, sed in consequentiam ex dispositione iuris, quod facit etiam pro opinione illorum Doct. consulentium, quos retuli, qui volunt, ꝙ in terminis nostris uiuente patre non requiratur citatio. Adduco etiam ad præmissa quod voluit not. Pau. Cast. in suo consi. 219. incip. Super puncto isto. vbi dicit, ꝙ filius spurius impeditur succedere propter defectũ natalium, & non potest filius nominari. & in consequẽtiam non excludit substitutum, sed immediatè ꝙ est legitimatus, remoti sunt illi defectus, quib. remotis in consequentiam potest filius nominari, & efficitur successibilis, & in consequentiam excludit substitutum, etiam si non fuerit plenè legitimatus: sed cùm eo super defectu natalium dispensatum: quia dispensatio trahitur ad ea, quæ veniunt in consequentiam ad dispensationem, vt notant gloss. & Doct. in c. cum in tantum. extrà de præben. ergo fortiùs idem dicendum est in plena legitimatione. ex quibus tollitur ratio, quæ in contrarium fieri poterat, scilicet quòd in casu nostro filius erat natus. ergo de eo cogitauit. &

10 † sic non habet locum l. si unquam. iuxta not. Bart. in d. §. Imperator. & per Bal. & Ang. in d. l. si vnquam. quoniã ex quo non poterat filius nominari, & non poterat succedere, habetur in proposito ac si non fuisset natus. l. si post mortem. §. liberi. ff. de contra tab. vnde remotis defectibus cẽsetur de nouo natus. & ideo Doc. dicũt, ꝙ dicitur posthumus. & eo maximè: quia vt ex nunc dicitur legitimus, vt per Io. An. in d. regula, sine culpa. & Bal. in d. l. eã quã. Postremò remittendo se ad dicta Bar. in d. l. ex facto. ꝙ d. l. si vnquam. habeat locum in legitimato. decidit Pau. Ca. in d. l. tale pactum. §. fi. Bal. etiam in suo consil. mihi 522. incip. Præmittendum est. qui consuluit super eodem casu, super quo supra retuli Io. de Ligna. Barth. Sal. & Fran. de Ramp. dicit ista verba inuenio Dyn. allegasse pro parte spurij: quia est restitutus natalibus, & restitutio remouet omnia obstãtia. l. fi. C. de sent. pas. Itẽ quia posthumus rumpit testamentum, & donationem. l. iij. §. ex his. ff. de iniu. & rup. test. & l. si vnquã. C. de re. do. & quia idem facit restitutio, quod postliminiũ. l. si quis filio. §. pe. ff. eo. ti. & quia iura dicunt ꝙ nihil differt à legitimo, & sic Bal. refert Dyn. tenuisse istam opin. in fortioribus terminis, cuius authoritas quanta sit, qui ignorat uideat Cy. in l. unica. C. de sent. quæ pro eo quod interest. ubi dicit, quando decidebat aliquam quæstionẽ, dicebatur adesse tota synodus legalis sapientiæ: & pro excusatione, ꝙ contra Bal. & Sal. cõsuluerim adduco tex. aureum in c. ego solis 9. dist.

SVMMAE.

1 *Fideicommissum per quæ uerba inducatur.*
2 *Alienatio an ualeat pendente conditione.*
3 *Verba, perpetuò remanere, quid importent.*
4 *Alienare extra familiam an quis dicatur instituendo filias nuptas.*
5 *Filia nupta an dicatur agnata.*
6 *Fratris appellatione, an ueniat soror.*
7 *Pro, dictio significat causam.*
8 *Alienatione extra familiam prohibita, an admittatur filij prohibiti, an alij de familia. & num. 10.*
9 *Alienatione prohibita, an uideatur prohibita hæredis institutio.*

CONSILIVM CCXXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRAESENS consultatio pulchra est & subtilis: ideo diligenter inuestiganda. Non est dubium, ꝙ primæ substitutiones factæ filijs expirarũt: quia filius decessit cũ filiis masculis, vt in l. filiusfa. §. cũ qs. ff. de leg. j. & traditur in l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Treb. sola igitur difficultas restat pp prohibitionẽ alienationis ĩ qua testator formaliter dicit, *item prohibuit dictus testator alienationem quorumcunque bonorum immobilium suæ hæreditatis, eo, quia uoluit ipsa bona perpetuò permanere intra familiam dicti testatoris, & pro usu infra deputando, &c.* Circa cuius clausulæ interpretationẽ in actis aliis in testamento dispositis. pro eius diligẽti inquisitione plura sunt discutienda, & filiabus dicti Gul. necessaria. Primũ est, nunquid absolutè, & simpliciter inducatur fideicommissum inter illos de familia, vel tantum sequuta alienatione contra prohibitionem testatoris à qua maxima pars præsentis consultationis dependet. Secundum, posito, ꝙ tantum sequuta alienatione contra prohibitionem, an Guliel. instituendo hæredes filias suas dicatur fecisse contra prohibitionem, ita ꝙ sit locus fideicommisso. Tertium, an post mortem ipsarum filij, vel filiæ ipsarum admittantur, an vero alij de familia. Quartum, posito ꝙ absolutè & simpliciter induceretur fideicõmissum, an valuerit institutio facta de dictis filiabus, & quid iuris postea de filiis filiarum post mortem ipsarũ, quibus discussis liquidata erunt omnia iura filiarum dicti Guli. & descendentium ab ipsis. Circa ergo primam difficultatem videbatur primò aspectu dicendum, quòd per prædicta uerba simpliciter, & absolutè inducatur fideicõmissum. ista conclusio uidetur probari ex plurimis. Primò, quia dicit *eo quia uoluit:* quoniam uerbum *uolo* importat fideicõmissum. l. ij. in prin. C. com. de leg. & inst. de sing. rebus per fideicommissum relictis. in fin. & in l. verbum volo. C. de fideic. & in l. cum pater. §. volo. ff. de leg. ii. ex quo ergo testator dicit, *quòd uult bona in familia permanere*, ista uerba uidentur expresse fideicommissum importare. Secundò, regula est in materia fideicommissorum, ꝙ ex quibuscunq; uerbis nedum dispositiuis, sed etiam quandoque enunciatiuis, & quomodocunque probari potest de voluntate testatoris, & constet de eius uoluntate, inducitur fideicommissum. l. cum proponebant. ff. de leg. 2. & l. unum ex familia. §. fin. & ibi Bart. eod. tit. vbi ex his verbis ex mente inducitur fideicommissum *non dubitare se quodcunque uxor eius accepisset, liberis eius redditurum.* & probatur in l. & hoc modo. & in l. & eo modo. ff. de leg. 1. in quibus probatur, quòd per ista uerba, *rogo ut des, cupio, credo te restituturum, scio te daturum*, & similia verba inducitur fideicommissũ. ad idem l. codicil. § nunc. dum dicit *habes filios sororum tuarum, quibus relinques.* ff. de leg. secũdo. per quæ uerba inducitur fideicommissum. ad idem tex. in l. fideicommissa. §. hæc uerba. ff. de leg. tertio, ubi inducitur per ista uerba, *cuncta habeas prædia ut possint ad filios tuos peruenire*. si ergo in supra dictis casibus inducitur fideicommissum licèt uerba non sint vsquequaque dispositiua, neque propriè apta ad importandum fideicommissum, quantomagis in casu nostro in quo testõr dixit, quòd *uolebat bona sua perpe-*

tuo remanere in familia,& eſt uſus verbo *uolo* , quod eſt ver-
bũ,quod propriè fideicommiſſis attribuitur . ut in d. l. 2.
C.comm.de leg.& in d.§.fin.Inſtit.de ſing.reb.per fideic.
reli. Tertiò iſta cõcluſio videtur confirmari.nam princi
palis intentio teſtatoris fuit, vt res in familia remaneret.
& ad hoc vt intentio ſua fortiùs haberet effectum, adiun
xit prohibitionẽ alienationis.illa enim verba , *quia uoluit*,
inducunt cauſam finalem,cum contineant alterius utili-
tatem,quàm grauati.l.Titia,in fi.ff.de cond.& demon. &
l.quibus diebus.§.fin.eo.tit.cauſa autem finalis dicitur in
unaquaque diſpoſitione, & ſignificat principale intentũ,
iuxta no.per Bar.in l.2.§.fi.ff.de do.& not. in c.cum ceſ-
ſante,extrà de app.igitur cum principale intentum fue-
rit inducere fideicommiſſum inter illos de familia, illud
uidetur attendendum.l.cum uirum.C. de fideicom.cum
ſim.Quartò,confirmatur iſta concluſio,nam cùm, ut di-
xi , principale intẽtum fuerit inducere fideicommiſſum,
ut res in familia remaneret, & prohibitio alienationis fa-
cta fuerit ad corroborationem fideicommiſſi : nam ſine
prohibitione alienatio facta pendẽte condõne ualuiſſet.l.
ſeruo legato §.j.cum ibi no.ff.de leg.j.& in l.fi.§.ſed quia.
2 C.com.de leg.ſed ſi prohibitio† alienationis expreſsè fit
à teſtatore,non ualet aliquo tempore alienatio. gl.eſt no.
in l.cum pater.§.libertis.ff.de leg. 2. quæ non eſt alibi ſe-
cundum Bal.in c.1.de prohi.feu.alie. per Lota.ergo cum
ad maiorẽ corroborationẽ fideicommiſsi facta fuerit pro
hibitio,non debet diminutionẽ,ſeu contrarium effectum
operari.l.legata inutiliter.ff.de le.1.& in l.iij. §.ſi emanci-
patus.ff.de bon.poſſ.con.tab. Operari autẽ uideretur con
trarium effectum,ſi diceremus , ꝙ ubi teſtõr ſolum dixiſ-
ſet,*uolo quòd bona mea remaneant in familia*.induceretur ſim
pliciter fideicommiſſum:vbi aũt fuiſſet dictum, *quòd non
poſſet alienari*, tũc hẽt tantùm locũ ſequuta alienatione in
caſu non permiſſo,& modò permiſſo: qđ non eſt dicen-
dum : nec aliquid oꝑari vr̃ neq; eſſe in conſideratione , ꝙ
prius p̃cedit ꝓhibitio,& poſtea ſequatur,quia uoluit &c.
quia ordo intellectus,& nõ ſcriptura attendi dẽt.iux. no.
plenè per Bar.& in l.ij.§.prim.ff.de uulg.& pup.Quintò,
quia uerba ẽt enunciatiua per modum cauſæ adiecta ab
eo,qui hẽt ptãtem diſponendi inducunt diſpõnem.ut tra
dunt gl.Barr.& Doc.in l.ſi ſocer.§.Lucius.ff.ſol. matr. &
not.Bar.in l.ex hac ſcriptura.ff.de do.in 3.col uerſ.uenio
ad ſecundum.& in pen.col.uerſ.collige ergo.ſi ergo uerba
enunciatiua per modũ cauſę prolata à teſtõre diſponunt,
quantò magis uerba directa,& diſpoſitiua de præſenti ꝓ-
lata per modum cauſæ diſponere debent: quamuis enim
in teſtamẽto dicatur,*quòd teſtator prohibuit alienari eo,quia
uoluit*,iſta uerba relata per notarium in tertia perſona im-
portant in perſona teſtatoris dicentis, ꝙ ipſe dixerit *prohi
beo alienari, quia uolo quòd bona mea perpetuò &c.* & ſic ſunt
uerba de præſenti diſpoſitiua prolata per modum cauſę,
non aũt enunciatiua de præterito : licèt ẽt dicto caſu di-
ſponerent,ut in locis ſupra alleg. Sextò iſta concluſio ui-
detur probari alia ratione,nam teſtator uoluit, *quòd bona
3 ſua in familia permanerent perpetuò*, quod † uerbum intelli-
gendum uidetur ſine tpis præfinitione. l. eum debere. ff.
de ſeru.urb.præd.& in l.falſo.C.de diuer.reſcri. traditur
in l.1.ff.pro ſoc.ſed ſi diceremus fideicommiſſum nõ ſim
pliciter inductum,ſed tantùm ſequuta alienatione prohi
bita,de facili poſſet contrarius effectus euenire, & fruſtra
ri intentionem teſtõris per uiam ſucceſsionis ab inteſta-
to,iuxta id quod habetur in d.l.cum pater. §. cum inter.
ff.de leg.2.ergo hoc non eſt dicendum,ſed interpretandũ
eſt,ut habeat effectum, ſecundum quod fuit de intentio-
ne teſtatoris.arg.l.in conditionib. primũ locum in prin.
& l.pater Seuerinam.§.conditione.ff.de cond. & demon.
cum ſim. Septimò confirmatur per ea,quæ ponit Bar.in
l.cũ pater. §.fundũ.ff.de leg.2.nã ibi teſtator prohibuit
alienationem,uel pignorationem,propter quæ uerba tan
tum uidetur prohibita alienatio inter uiuos , & ſi contra
fieret,legauit rem prohibitam alienari fiſco: deinde ſub-
dit teſtator , *ita enim fiet , ut fundus de nomine meo nunquam
exeat*. dicitur ibi,quòd filius potuit in teſtamento fundũ
extraneis relinquere,ad uerba poſtea prolata,quæ videbã
tur prolata per modum cauſæ & rationis, per quas uide-
bitur ẽt prohiberi alienatio in teſtamento , licèt eſſet ge-
neralior.d.arg.l.cum pater.§.dulciſſimis.ff.de le.2.reſpon
det Bar.ꝙ illa verba non fuerunt prolata per modum ra
tionis,ſed fuerunt uerba enunciatiua cuiuſdã futuri euen
tus,quem teſtator ſperabat euenire propter ſuam diſpoſi
tionem,ſecus ſubdit Bart. ſi per modum rationis ſubiun-
xiſſet,*ideo feci,quia uolo in familia remanere*.tum , quia ratio
eſt generalior dicto,non potuiſſet alienare nec in morte,
quia teſtator uoluit,ꝙ intra familiam remaneret, quãuis
prohibitio eſſet ſpecialis,ita in caſu noſtro, in quo eadem
verba appoſita fuere. Octauò,quando prohibitio aliena-
tionis fit,ut in familia relinquatur, inducitur fideicom-
miſſum,ut eſt caſus in l.peto,in §.fratre.ff.de leg.2. & in l
filiusf.§.cum pater.ff.de leg.1. igitur in caſu noſtro indu
citur fideicommiſſum , in quo ſunt uerba magis uigẽtia.
& pro his facit,quod no.Bar.in l.pater.in §.mater.in ul-
timis uerbis.ff.de leg.3.ubi dicit,ꝙ licèt in illo text. non
inducatur fideicõmiſſum,hoc ideo eſt, quia ibi iuſſit ſer-
uari ſucceſſioni ſuæ,& ſic perſonis incertis.i.ſ. hæredibus
ſuis,quos poterat ſibi eligere, ſecùs ſi filijs & perſonis cer
tis,quia tũc inductum fuiſſet fideicommiſſum . ar.eiuſdẽ
l.in princ. ſed in caſu noſtro iuſſit ſeruari in familia ſua,
& ſic certis perſonis,& ſic videtur inductum fideicõmiſ-
ſum . Nono, concluſio iſta uidetur probari quaſi in ter-
minis per ea,quæ ponit Bart.in l. qui Romæ.§. cohære-
des.ff.de uerb. obl.ubi facit differentiam, an ſit facta pro-
hibitio ſimpliciter de non alienando extra familiam , &
tunc non uideatur inductũ fideicommiſſum:aut ſit facta
prohibitio de non alienãdo extra familiã, & adiecta clau
ſula,vt in familia relinqueretur, uel per ſimilia verba, &
tunc inducatur fideicommiſſum.& ita eſt caſus noſter . &
ſequitur ibi Io.de Imo.idem Raph.Cu.& Pau. Ca.in l.fi-
liusfa.§.Diui.in lec.Paduana.ff.de leg.1.ergo fortiùs in ca
ſu noſtro, in quo fuerunt appoſita uerba magis efficacia.
Nec uidetur bona intelligentia Bart. ꝙ loquatur in caſu,
quo alienatio fieret in caſu non permiſſo,quia ſecundum
hoc non eſſet differentia inter unum , & alterum caſum,
prout Bart.facere intendit . Nam ẽt quando eſt ſimplex
prohibitio de non alienando extra familiã, locũ habet fi-
deicommiſſum facta alienatione extra familiã. ut in l.uo
luntas.C.de fideicom.& per Bar.& alios in d.§.fratre , &
Bar.& alios in d.l.ſi ita quis.§.cum lege.ff.de uerb.obl.&
per gl.in uerbo filiis,in l.codicillis.§.inſtituto.ff. de leg.2.
uidet ergo ꝙ Bar.ſit ex neceſſitate intelligẽdus,ꝙ ultimo
caſu,qui eſt caſus ut poſt mortẽ hæredis prohibiti aliena-
re fit locus fideicommiſſo ordinario,& regulari,ꝙ locum
hẽt etiam nulla facta alienatione in caſu prohibito. iux.l.
fin.§.ſiue autem.C.com.de le.& ꝙ Bar. ita uideatur ſenti-
re dr̃ manifeſtè apparere: quia dicit, ꝙ hoc ſecundo caſu
non põt alienare,quia ſubiacet reſtõni fideicõmiſsi.ut in
auth.res quæ.C.com.de leg.qui tex.loquitur in fideicom
miſſo ſimpliciter facto , non in eo qui dicitur factus ca-
ſu,quo ſequatur alienatio in caſu non permiſſo . Ex qui-
bus omnibus concludendum uidebatur , ꝙ aliquandò &
pꝛimo teſtator ſimpliciter prohibet alienationẽ extra fa-
miliã,& tunc non inducatur fideicõmiſſum abſolutè:ſed
tantum eo caſu quo fieret alienatio.ar.tex.in d.l.cũ pater.
§.cum inter.nã tunc teſtator prohibendo alienationẽ ſim
pliciter uoluit familiæ ſuæ prouidere, non relinquendo,
ſed amputando,& præcidendo uias, per quas poſſet tran
ſitus in poſteros impediri , arguendo à cõiter accidenti-
bus,iuxt.l.neq; natales.C. de prob.nam per alienationes,
quæ fiunt,impediuntur plerunq; bona in poſteros tranſ-
mitti.& ideo teſtatores aliquando prohibent alienari bo
na in uita tantùm,opinantes hoc ſufficere,ut bona ad po
ſteros perueniant,& facit ad hoc tex.not. in d. l.cũ pater.
§.fundum.ff.de leg. 2. quo caſu non impeditur alienatio
per uiam ultimæ uoluntatis.ut ibi habetur . Quandoque
tamen prohibet ſimpliciter alienationem extra familiam,
& ſic comprehendunt etiam alienationem , quæ fieret in
ultima uoluntate . quo caſu non prohibetur ſucceſsio ab

inteſtato

intestato.& ita loquitur d.§. cùm inter. Aliquando & secundò testator non simpliciter prohibet alienari extrà familiam, sed ultrà subdit, *quòd bona suo perpetuo in familia remaneant*, & tunc inducitur fideicommissum absolutè: quia tunc testator non solum videtur uoluisse uias amputare, per quas impediretur transmissio illorum bonorum in posteros, sed etiam eis relinquendo: per illa uerba, quæ important fideicommissum, vt probatum est. sicut in l. cum ita.§.in fideicommisso.ff.de leg.2.& in l.fi.C.de ver. signifi. Quo casu per simplicem mortem grauati videtur esse locus fideicommisso.l.heres meus.ff.de cond.& dem. Et ista sunt quæ hanc primam difficultatem dubiam reddere uidebantur, quæ ita ad longum in medium adduxi, qm̃ quidā cōsulentes dieb.elapsis per ea conati sunt me in hanc sn̄iam adducere: sed mihi non placuerunt, vnde requisitus, vt consulerem, recusaui. Quibus tamen non obstantibus contrariam sententiam indubitanter ueriorem existimo, quòd immo in casu nostro fideicommissum non sit absolutè inductum, ita quòd per solam mortem grauati sit locus fideicommisso: sed tantum sequuta alienatione in casu non permisso, prout infrà dicetur. & pro fundamento præmitto uerba text. in d. l.peto. in §.fratre.vbi iudicio meo est casus huius quæstionis.dicit enim text. *Fratre hærede instituto petijt, ne domus alienaretur, sed vt in familia relinqueretur*. Quę sunt verba testatoris relata à Iurisconsulto in tertia persona testatoris, quæ resoluuntur hoc modo. à te fratre hærede instituto peto, ne domum alienes, sed in familia relinquas. quæ uerba non minùs possunt importare, uel non minùs sunt apta importare fideicommissum, immo plus & sunt magis, efficacia, quàm multa uerba posita in d. l. eo modo.& in dicta.l.& hoc modo.& in dicta.l. unum ex familia. §. fin.& in l.codicil.§.matre.& in d.l. fideicommissa.§. hæc uerba.vt de se patet, quoniā non refert ad inducendum fideicommissum, an testator ipse relinquat, ꝑut in iuribus præallegatis: an grauet hæredem, quòd relinquat.nā uidemus, quòd si testator grauat hæredem, vt aliū hæredem faciat, etiam impropriando uerba inducitur fideicōmissū. casus est in l.ex facto.in princi.& in l.qui filiū, in prin.ff. ad Trebel.& in l.filiusfami.§. vt quis hæredē.ff.de le.1. & in l.Imperator.§.pe.ff.de leg.2.cum simil. Ex quibus infero secundum quod pro decisione presuppono.s.quòd uerba posita in d.§.fratre.dū dixit *peto, ne alienes, sed ut in familia relinquas*, non minùs sunt apta ad fideicōmissū inducēdum, uel saltem sunt sufficientia ad fideicōmissum inducēdum, sicut uerba prolata in casu nostro, in quo testator prohibuit alienationē, & dixit *uolo, quòd bona mea in familia permaneant*: quia sicut uerbum, *uolo*, importat fideicōmissum, vt dictum est, ita uerbum *peto*.l.peto.in pri.ff.de le.2. & Inst.de sing.reb.per fideicom.reli.§. fi.item sicut dicendo, *uolo, quod bona remaneant in familia*, possunt fideicōmissum importare, ita dicēdo *peto quòd hæres in familia* relinquat.s.per illos ad quorū manus res peruenerit: quia hoc nihil aliud est dicere, q̄ ꝙ res in familia ꝑmaneat ar.d.l. ex facto.cum si.supra allega.& ideo Bar.dicit, ꝙ per illa uerba, *ut in familia relinqueretur*, inducitur fidecōmissum, uel ꝑ similia uerba, ꝑut sunt uerba, de quibus in casu nostro.

Ex quibus dico fatendo multa in contrariam allegata, ꝙ uerba, de quibus agimus, sunt apta ad fideicōmissum inducendum. & hoc est negandum. & ita procedūt multa in contrariū allegata. Sed difficultas stat, quæ species fideicōmissi inducatur. nā ista est separata quæstio, de quo agēdū est in casu nostro. Ex quibus infero unum tertium ꝑsuppositum, ꝙ termini casus nostri, quantum ad uim inducēdi fideicommissum nō differunt à terminis d.§.fratre.quia in utroque casu est primo simpliciter facta ꝓhibitio alienationis, nec dictum est, extra familiā, in casu de quo agimus adiecit ꝙ, uoluit bona sua in familia permanere: in casu.§.fratre.petijt vt domus in familia relinqueret. s.ꝑ omnes de familia, vt patet ex illo text. quæ uerba sunt eiusdē uirtutis ad inducēdum fideicommissum, sicut in casu nostro,& hoc confessus fuisset Bart.in d.§.cohæredes.nec negari potest. & ex superioribus patet. Nec dicat aliquis, ꝙ casus nostē differat à casu d.§.fratre. quia ibi non est uerbum *perpetuò*. prout est in casu nostro, quia pro hoc non dicitur casus differre, quoniam & si non dicatur prohibitio realis, dicitur perpetua, donec aliquis de familia extat & semper debet in familia remanere. casus est in d. l.cum pater.§.libertis.ff.de leg.2.& in d.l.peto. §.fratre. unde dicit Raph.Cum. in d. l.unum ex familia. §. sed si fundum. per illum text. quod quando testator grauat, ne fundus exeat de familia, tunc talia uerba habent actum successiuū & permanentem: & sic perpetuo debet in familia remanere.arg.d.§.fratre.& pro hoc dicit se dixisse, in l.filiusfa. §. diui.quod quando testator dicit, *uolo, quòd alienes in familiā* sufficit quod semel alinetur in familiam. secùs si impersonaliter grauat, ne res alienetur extra familiam, quia tūc intelligitur perpetuo, vt in d.§. fratre. vbi idem tenet per illum text.idem Cuma.& sic vult quod in §.fratre.prohibitio etiam sit perpetua. ex quo est impersonaliter facta, prout uoluit etiam ibi Bart.& idem per d. §. fratre.est de mente Doct.in l.filiusfa.§.diui.ff.de leg.1.ita dicit ibi ꝑceptor meus. d.Alex. de Imo. Confirmo hanc conclusionē. Nam etiam si prohibeatur alienatio impersonaliter & perpetuo: tamē, prohibitio non extenditur ultra quartum gradum: casus est in auth.de resti.fideico.sed in §.fratre.apparet, quod uon solùm primus, sed plures ulteriores in gradu, ad quos res prohibita peruenit, vt patet ex processu illius tex.igitur prohibitio etiam ibi iudicatur perpetua. & sic puto casum nostrum non differe à casu. d.l. peto. in §.fratre. Quarto & ultimo præsuppono, quod in casu nostro & in terminis d. §. fratre. testator prius prohibuerit alienationem bonorum simpliciter, quo casu si nihil ulteriùs dixisset testator, in utroque casu, talis probatio alienationis tanquam nuda non ualuisset. casus est in d. l. filiusf.§.diui.ff.de le.1.& ideo quando testator prohibet alienationem simpliciter & apponit causam, quia uoluit remanere uel relinquere in familia, censetur apponere ad ostendendum quare alienationem prohibuit, & ad ualidā dum præceptum, quod licèt sine dicta causa fuisset nullum, cum ea est ualidum, prout plenè not.in d.§.Diui.& in l.uoluntas.C.de fideicom. Ex quibus concludo, quod aliquando & primo testator uult inducere fideicommissum, ita quod unus alteri gradatim sit grauatus simpliciter post mortē restituere, & tunc prouidet relinquēdo familiæ, ꝑut est casus in l.fi.C.de ver.signi.cum ibi no.& in l.cum ita.§.in fideicommisso.ff.de le.2.& in l. si cognatis. ff.de reb.dubijs. Aliquando testator non vult, neque curat prouidere, ꝙ res transeat gradatim de uno in alium inter illos de familia, sed vult ꝙ ad quemcunque res transeat, & ꝙ possit transire quocunque titulo, dummodo nō transeat ad personam existētem extra familiā. sed remaneat in familia, & tūc prohibet alienationē, & adijcit causam: uel quia uult quod in familia relinquatur, & hoc casu nō inducitur fideicommissum simpliciter, ita ꝙ gradatim proximiores admittātur, sed tm̄ in duobus casibus. s.si fiat alienatio inter uiuos. secundo si fiat alienatio extra familiā per uiam institutionis hæredis. casus est rotūdus in d. §.fratre. quem induco iuxta prin.dū dicit, si non paruerit hęres uoluntati, sed domū alienauerit. supplet Dy.& Doct.s. inter uiuos, uel si extero hærede instituto decesserit, uel oēs ꝑ fideicommissum præteriti.& sic cōditionaliter prohibitionem sic exprimit. item quòd illi de familia possunt petere fideicōmissum, si facta fuerit alienatio inter uiuos, uel institutio extranei. igitur altero istorum non interueniēte, nō est locus fideicommisso, vt patet ex conditionali ar.tex.est in l.Lucius.§.tutelę.ff.de admni.tut.& in l.si fideiussor.§.fi. ff.de pig.& tradit Io.An.in c.publicato.extrà de elect.vnde videt ibi casus ualdè clarus.& ibi hoc clarè uoluit Bar. vt patet ex distinctione sua allegando dictum tex. clarissimè. hoc decidunt ibi Ray.& Bald.vbi diuidendo tex.dicunt ꝙ in prima parte, item, ponitur quæstio, quādo familia uocatur ad fideicōmissum, & dicit, quòd uocatur duobus casibus. s.facta alienatione inter uiuos, & instituto hærede extraneo.& sic patet, ꝙ uolunt, quòd inducatur fideicōmissum absolutè: sed in illis duobus casibus tātū expressis in

tex.

tex.hoc idem dicit ibi Pau.Caſtr.Nam ſuper text. in uerbo fideicommiſſum contrarium petens dicit, quòd illi de familia in primo caſu, quando facta eſt alienatio inter uiuos,ſtatim poſſunt petere:ar.d.l.cum pater. §.libertis.eo. tit.ſed in ſecundo caſu, quando eſt inſtitutus hæres extraneus, non admittuntur niſi poſt mortem, & ſic patet, ꝙ vult fideicommiſſum illis duobus caſibus locum habere. ſed clariùs hoc declarat ibi Raph.Cuma. qui arguit contra text. nam cum text. dicat vt in familia relinqueretur: quæ uerba ualidant præceptum nudum ſecundum eum. aut tu uis, quòd teſtator uoluit illos de familia uocari poſt alienationem. & tunc uidetur, quòd non potuerit, quia relinquit rem alienam per l.Stichus.ff.de ma.teſt.aut tu uis, quòd prohibita ſit alienatio, & tunc non uidentur uocari illi de familia, ex quo cum alienatio ſit nulla, non videtur contra factum.ad quod argumentum reſpondent ſubtiliter,quòd immediatè, quòd prohibitus tentat alienare, illi de familia cēſentur inuitati, & uocati.& ſic cum alienatio non teneat, illi uocantur iure fideicommiſſi. Nec enim poteſt facere teſtator, vt alienatio ſit nulla niſi uirtute fideicommiſſi.vt in d.§.Diui.ſed ſi eſt uirtute fideicommiſſi, ergo eſt contemplatione illorum de familia:igitur illi tunc uocantur, & eſt iuſtum, quia ſi ſolum nulla eſſet alienatio non uocarentur illi. niſi uirtute fideicommiſſi: & ſic vult quod tunc inducatur fideicommiſſum, quando eſt contra factum,& non abſolute.& in hoc neminem reperio contradicentem. & miror quòd aliquis intelligat, quod ibi inducatur fideicommiſſum abſolutè, quia falſiſſimum eſt. præmiſſa etiā probantur per caſum in terminis iuncta glo. in l. pater.§. filiam.ff. de leg. 3. ex quo tex.colligit duo notanda Bartol. in propoſito. primò dicit nota.quòd iſtud fideicommiſſum eſt conditionale. nolo uendi: uel ſic,uolo pertinere ad tales: quia intelligitur pertinere,id eſt uēdere.ideo inſpicitur qui ſuperſit tēpore uenditionis, deinde dicit ſecundo nota. ꝙ ſi præcedat diſpoſitio prohibitiua,& alia ſimpliciter ſequatˀ, intelligitur,ſequēs diſpoſitio ſub cōditione,ſi cōtra prohibitionem facta fuit,quod no.& ſic vult,quod nō ſimpliciter inducatur fideicommiſſum, ſed ſi fiat contra prohibitionē. vnde ille text.cum ibi no.per Bar.decidit caſum noſtrum. Hoc etiam ex alio concludētiſſimè demonſtratˀ: nā Rapha.Cu.& Paul.Caſt.in d.§.fratre.opponūt de l.unū ex familia.§.ſed ſi fundum,uerſ.ꝙ ſi talia.ff.de leg.2. vbi ēt ulterior non admiſſo proximiore uocatur, cuius cōtrarium dicitur in §.fratre.ſolutio. dicunt, ꝙ prædictus tex.in d.§. fratre.intelligitˀ niſi grauatus relinquerit alicui ulteriori in gradu exiſtēti in familia,& dicit probari Cu.per text. in d.§.fratre.in uerbo extero.quaſi dicat, ſecus ſi unum de familia inſtituiſſet, quia ille uocaretur ēt ſi eſſet poſterior,ꝙ dicit mēti tenēdum.& hoc probatur apertiſſimè in l.filius fa.§. cum pater.de leg.j. vbi eſt caſus clarus. Ex quibus arguo,ſic quando fideicommiſſum inducitur abſolutè, ita ꝙ unus poſt alium gradatim de familia admittitˀ, nō poteſt grauatus per ſuum teſtamentum fideicōmiſſario præiudicare.l.fi.C.de verb.ſign.no.in d.auth. res quæ. C. com.de le.& in d.l.cum ita. §.in fideicōmiſſo. in quibus oībus habemus, ꝙ proximiores admittuntur, igitur nō poſſumus dicere, ꝙ ibi ſit inductum fideicommiſſum ſimpliciter, ſed tātum ſequuta alienatione in caſu prohibito.& ideo ſi fiat alienatio in ulteriorē in familia, ex quo nō fit in caſu prohibito,non admittitur proximior,quia nō eſt locus fideicommiſſo. & iſta eſt uera & concludens ratio in mate- & ſic concludo ꝙ in terminis dicti §.fratre. nō inducitur fideicommiſſum abſolutè.& conſequenter in caſu noſtro, cum non differant,vt ſuprà probatum eſt.Et ſic reſpondetur ad multa in contrarium allegata, ꝙ uerum eſt, quod uerba ſunt apta ad fideicōmiſſum, & illud inducunt, nec hoc negatur,ſed aliter,& aliter inducitur fideicommiſſum in iuribus in contrarium allegatis. & pro iſta opinione ēt videtur caſus,& ibi Ange. in authen. de reſti.fideicō. vbi Ang.ponit teſtamentum,& codicillum,in quibus teſtator prohibuit alienationem. quia uoluit, quod perpetuo remaneret in familia, & ita iuſſit. tandem unus inſtituit filium ſuum poſthumum,& ſi non naſceretur,uel in pupillari ætate decederet, ſubſtituit matrē, & ſic vxorem: nato & mortuo poſthumo, vxor & ſic mater petebat bona alienari prohibita.contra inſtabant alij de familia fundātes ſe in prohibitione,& ꝙ alienauerat extra familiam, Imperator pronunciat pro vxore ea ratione, quia prohibitio non extenditur vltra quartum gradum,& ille poſthumus erat in poſteriori gradu.vnde illum text. induco dupliciter. Primò,quia ſi ſibi non fuiſſet ultra quartum gradū, præualuiſſet allegatio illorum de familia, qui ſe non fundabant in fideicommiſſo ſimpliciter, ſed in alienatione facta extra familiam,& ſic patet,ꝙ à tali alienatione, nec cauſatur fideicommiſſum non ſimpliciter à morte.Secundò,fortiùs induco,nam teſtator ibi prohibuit alienationem: quia uolebat, ꝙ in familia perpetuò eſſet, & ꝙ de nomine ſuo nunquam exirent.ſi diceremus,ꝙ per iſta uerba principaliter induceretur fideicommiſſum, & prohibitio fieret ad corroborationē,ſequeretur ꝙ cum diſpoſitio eſſet fauorabilis,qđ fideicōmiſſum duraret, quouſque aliquis de nomine reperiretur,& de familia.& ſic qđ prohibitio tanquam acceſſoria ēt duraret ultra quartū gradum.arg.regulæ,cum principalis.ff.de regu.iur. & regulæ acceſſorium.de reg.iur.li.6.& maximè quia talis prohibitio dici debet fauorabilis cum principalis diſpoſitio intentata eſſet fauorabilis,ar.l.qui excep.ff.de cond.inde.cuius contrariū ibi decidit,ꝙ nō extendatur vltra quartum gradum prohibitio.& poſito, ꝙ prohibitio non deberet extendi,debuiſſet remanere fideicōmiſſum, quod tanquā principale non deberet à ſuo acceſſorio regulari.l.ex pupillari.ff.de uulg.& pup. cuius contrarium ibi deciditur. ſcilicet quòd eo ipſo,ꝙ expirat prohibitio expirat fideicōmiſſum: ergo datur intelligi ꝙ fideicommiſſum cauſatur à prohibitione.ꝙ ſic intelligo,nam intentio teſtatoris nō eſt uelle inducere fideicommiſſum regulariter inter illos de familia,ſed tantum prouidere, ne res exeat extra familiam,& ideo facit prohibitionem alienationis.ſed quia talis prohibitio tanquā nuda non ualeret.ut in d.§.diui.adijcit cauſam ad ualidandam prohibitionem, quā tamen tanquam finalē intendebat ad iſtū intellectum, ne res extra familiā exiret, ex qua adiectione cauſæ,de neceſſitate, reſultat fideicommiſſum,ſi fiat alienatio in caſu nō pmiſſo,prout in d.§.fratre.& ſic uidetur tantum noluiſſe,prouidere, ne impediatur tranſmiſſio ad illos de familia per alienationē inter viuos, uel etiam per uiam teſtamenti diſponendo in extraneo: non aūt uidetur cogitaſſe de ſucceſſionibus ab inteſtato,quia illis mediantibus,non ſolēt bona ad extraneos peruenire,ut patet per tot.tit.ff.de ſuis & leg.& C.de ſuis & le.& de legi.hered.de quo ēt infra in tertia difficultate dicetˀ.& iſta eſt ueritas dicant alij quicquid uolunt.Et hoc modo intelligit Bar.in d. §. cohæredes.& qui aliter intelligit, malè intelligit,ꝙ deduco.nam Dy.arguebat ibi per illum tex. ꝙ licèt aliquis eſſet prohibitus alienare extra familiam,poterat alienare extra familiā requiſitis illis de familia, & nolentibus emere, quod Bart.uerum intelligit,quando ſolū eſſet prohibitus alienare extra familiā.ſed ſi eſſet adiectum,ut in familia relinqueretur,uel ſimilia uerba.ut in l.peto.§.fratre. de leg.2. tunc non pōt alienare tanquā res, quæ ſubiacet reſtitutioni ut in auth.res quæ.C.comm.de leg.uerba ſunt Bartol. Capiamus autem primū caput,in quo uolunt, ꝙ Bar.intellexerit,ꝙ inducatur fideicommiſſum in caſu alienationis.ſed hoc eſt falſum,quia Bart.intellexit, ꝙ tunc nullū inducatur fideicommiſſum.nam ex quo dixit cautelā Dy. procedere,quando nullum præſupponebatˀ fideicommiſſum,igitur Bart.non præſupponit.Quinimò Bar.non poteſt hoc ſentire.ex quo uult tunc ſequendo Dy. quòd requiſitis illis de familia nolentibus emere,ꝙ poſſit alienare inter uiuos, quoniam ſi inductum eſſet fideicommiſſum in caſu alienationis prohibitæ,non procederet cautela Dy.quia poſſunt dicere illi de familia nolumus emere,& nolumus quòd extra familiā alienetur, & caſu quo alienetur uolumus admitti.per id quod hr̄ in d. l. unū ex familia.§.ſed ſi fundum.& in d.l.cum pater.§.libertis.& in

in §.cum inter. de leg. 2.& aliud eſt quærere nunquid hoc
ſit uerum, ꝙ inducatur fideicommiſſum, quia gl.in §.inſti
tuto.& ibi Imo.& Pau.Caſt.Cum.& multi in §. cohære-
des.tenent ꝙ inducatur.Cy.& Sal.in l.quoties. la prima.
C.de fideicom.& quærere quid Bar.uoluit.ꝙ ẽt confirma
tur ex alio: quia Pau.Caſt.in d.§.Diui.& in l.quoties.C.de
fideic.eo caſu quo volunt, ꝙ inducatur fideicommiſſum
per ſolam prohibitionem alienationis extra familiam te
net, ꝙ tunc requiſitis illis de familia non poſſit fieri alie-
natio,& ita dicit D.Alex.in d.§.cohæredes.arg.d.§.liber-
tis.& l. pater.§.familiam,cũ ibi no.de leg.3.& dicit eſſe de
mente Bar.ꝙ eo caſu,quo inducitur fideicommiſſum nõ
poſſit fieri alienatio irrequiſitis illis de familia, & ſic con
cludo ꝙ Bar.uult, ꝙ in primo caſu non inducatur fideicõ
miſſum,& poſſit fieri alienatio irrequiſitis illis de familia.
Capio nunc ſm caput,& dico ꝙ in hoc ſecundo capi-
te Bar.uult ꝙ inducatur fideicommiſſum, quando adie-
cta ſunt illa uerba, *ut in familia relinqueretur*, uel ſimilia.al-
legat tex.in d.§.fratre.nec declarat qũo inducatur an ſim
pliciter, uel quando fit contra prohibitionem. vnde intel
ligi debet ſm tex.in d.§.fratre.ubi ponitur caſus Barto.&
illum allegat.ſed in §.fratre.non inducitur fideicommiſ-
ſum ſimpliciter, vt plenè probatum eſt, igitur &c. & licèt
poſtea Bar.dicat, ꝙ nullo modo põt alienari, tanquam res
quæ ſubiacet reſtitutioni, per d.auth. res quæ.in hoc Bar.
non contradicit.imò uult, ꝙ ſicut res quę ſubiacet reſtitu
tioni non poteſt alienari, quin aduenienie caſu reſtõnis
reuocetur alienatio.ut d.auth.res quæ. ita ſi alienetur cõ
tra ptohibitionem, dicitur eueniſſe caſum reſtitutionis,&
ſic militat diſpoſitio.d.auth.& l.fi.eod.titu. & ideo fortè
Bar.non dicit, quia res ſubiacet reſtitutioni, quia non eſt
verum dicere, ꝙ res ſubiaceat reſtitutioni ſimpliciter, ſed
ſm quid ſi ſequatur alienatio.arg.l.hoc legatum.ff.de leg.
3.ſed dixit tanquam res quę ſubiacet &c.quaſi uerè & ſim
pliciter nõ ſubiaceat, niſi vt dixi.eſt.n.dictio, tanquam no
ta improprietatis.ut per Barto.in l.omnes populi.in 6.q.
prin.dum tractat de ar.à contrario ſenſu.ff.de iuſt.& iure
& per Bartol. in l.apud antiquos.C.de fur. & iſta eſt uera
mens Bar.quæ intelligentib. clarè apparet, per quam ap-
paret manifeſta differentia inter primum caſum, & ſm
Bar. Nec præmiſſis obſtant quæ ponit Barto.in l.pater.§.
fundum.ff.de leg.3.qm̃ Bar.uult ibi illud idem in §. fra-
tre.dicit enim, ꝙ ideo ibi non intelligitur prohihita alie-
natio in extraneum, niſi in vita,& non per uiam inſtitutio
nis: quia tantum fuit prohibita in uita:& licèt aſſignetur
ibi ratio generalis, dum dr̃, ita.n.fiet.Bar.tñ reſpondet, vt
ſuprà dixi, quòd ſunt uerba enunciatiua futuri euentus,
ſecùs ſi eſſent prolata per viam rõnis, quia tunc referen-
do ad ſuperiora uult, ꝙ cenſeatur prohibita ẽt per viam
inſtitutionis, quo caſu eſt locus fideicommiſſo ſm termi-
nos d.§.fratre. quia non eſt generalior dicto. non autem
ex dictis ſuis poſſumus aliquo mõ inferre, ꝙ uoluerit fi-
deicommiſſum ſimpliciter,& abſolutè induci, ſed tm̃ qñ
fieret contra prohibitam alienationem. & ita intelligit
Bar.in d.l.pater.§.mater.in ultimis uerbis. Ex quib. ſunt
ſublata oĩa fundamenta in contrarium allegata.& ſic con
cluditur, ꝙ in caſu noſtro inducitur fideicommiſſum, ſi
contra fiat prohibitio de non alienando.& hanc opinio-
nem tenet inſignis præceptor meus poſt longam diſcutio
nem d. Alex.de Imo.in d.§.cohæredes.& pluries ſm iſtam
* conſuluit.& eſt cõis & ueriſſima opi. & ſic prima quæſtio
ſit expedita, in qua longior, quàm opus eſſet, fui.ut dixi
propter altercationem, quam habui in conſulentib. cum
alia parte, quorum opin.adhærere nolui.& hoc de prima.
Circa ſecundam quæſtionem videbatur concludendæm,
ꝙ eſſet locus fideicommiſſo, ad quod oſtendendum præ-
ſuppono ꝙ prohibita alienatione extra familiam, prohi-
bita quoque cenſetur inſtitutio hæredis. caſus eſt in d.l.
peto.§.fratre. Secundò præmitto quod ſuprà plenè fuit
diſcuſſum: ſcilicet ꝙ quando res alienatur extrà familiam
tunc eſt locus fideicommiſſo,& admittuntur alij de fami
4 lia ad reuocandum.caſus eſt in d.§.fratre. † Quibus ſup-
poſitis arguitur iſte Guliel, inſtituendo hæredes filias nu-
ptas dr̃ extra familiam alienaſſe, igitur alij de familia ad-
mittuntur ad fideicommiſſum bonorum alienatorum:
conſequentia patet ex præmiſſis. antecedens probatur,
quia filia nupta videtur amittere genus, & familiam pa-
tris,& tranſire in familiam mariti, ſecundum Bald.in l.
fœminæ.ff. de ſena.& non uidetur eſſe amplius de deſcen
dentibus patris, vt dicit not.Bart.per illum tex.in l.quo-
ties.C.de priui.ſcho.lib.12.Nam videmus, ꝙ licèt domi-
cilium originis mutari non poſsit.l.aſſumptio, in prin.&
ibi glo.& Bar.ff.ad muni.tamen mulier nupta perdit do-
micilium originis, propter matrimonium,& efficitur de
domicilio uiri.ut uoluit gl.in l.origine.C.de mun. & ori.
lib.10.quam Bar.Ant.& Doct. dicunt ſingularem in l.cũ
quædam puella §.quoties.ff.de iuriſd.omn. iud. Nec mi-
rum, quia una caro efficiuntur, vt in c. debitum.de biga.
vnde dicit Bal.in conſ.quod incipit, Nuptiæ.ꝙ origo uiri
reputatur uxoris: quia uxor unitur uiro tanquam dignio
ri.& eadem eſt conditio unitorum. ut in reg.ꝙ in dubijs.
de conſecr.Eccleſ.uel alta.& not.in c.1.ne ſede uacan. Ex
quibus uidebatur concludi, ꝙ filiæ nuptę dicantur extra
familiam patris,& ſic alienatio facta in eas dicatur facta
extra familiam,& conſequenter ſit locus fideicommiſſo.
Quibus tamen non obſtantibus contrariam ſententiam
ueriorem exiſtimo, & pono duas concluſiones.
Prima eſt, quòd imò alienando in filias nuptas non di-
citur Gul.alienaſſe extra familiam, & conſequenter non
eſt locus fideicommiſſo.Hanc concluſionem probo. pri-
mo per caſum uulgatum, qui decidit quæſtionem in l.uo
luntas.la prima.C.de fideicom. ubi pater prohibuit filios
alienare extra familiam, dicitur ibi, quòd filius põt aliena
re in ſororem filiam teſtatoris. & ſic patet quòd filia eſt
de familia patris.nec ex illa diſtinguit an eſſet ſoror nu-
pta, uel non, ſed generaliter lex hoc decidit. igitur genera
liter debet intelligi.l.de pretio.ff.de Publiciana.& 19.di
ſtinct.ſi Romanorum.Confirmatur iſta concluſio ſecun-
dò magis in ſpecie ex his, quæ dicunt ibi Bal.& Pau.Caſt.
ubi quærunt de ratione dubitandi: quia illa lex uideba-
tur de indubitabili, cum filia dicatur patri agnata, & ſic
de familia.l.pronunciatio.ad fin.ff.de uerb.ſig. & reſpon-
dent, quòd ratio dubitandi erat, quia fortè illa ſoror erat
nupta, unde non uidebatur amplius de familia patris, &
fratris.hoc tñ non obſtante contrarium decidit ibi Impe
rator, quòd imò in filiam nuptam fieri potuit alienatio, tã
quã exiſtentem de familia, quia verè eſt de familia.& hoc
ſequuntur Mod.& ſic deciditur ibi qõ noſtra ſm intelle-
ctum Bal.& Pau.approbatum à moder. Confirmatur &
3.nam ibi qui ſunt agnati,& de agnatione, dicuntur de fa
milia.l.pronunciatio.§.familia.ff. de uer.ſign.& per Bart.
Bal.& alios in l.fi.C.de uer.ſign.& per Bar.in l.cum ita.§.
in fideicommiſſ.ff.de leg.1.ſed filiæ fœminæ ſunt agnatæ
patri & fratri, quia per matrimonium non tollitur agna-
tio.igitur dicuntur de familia: ꝙ aũt nõ tollatur agnatio,
tenent Doct.in d.l.uoluntas.& probatur in §.item uetu-
ſtas.inſt.de hær.quæ ab inte.ubi tex.dicit, ꝙ filiæ ſunt, &
tanquam agnatæ ſuccedunt, ſed earum filij tanquam co-
5 gnati,& ſic vult, ꝙ † filiæ nuptæ ſint agnatæ.& hoc eſt cla
rum, igitur ſunt de familia. Quartò ad idem accedat, nã
agnati ſunt deſcendentes per uirilem ſexum.l.2.§.1. ff. de
ſuis & legi.ſed neptis ex filio dr̃ de deſcendentib.per uiri
lem, vt in l.lege 12.tabularum.C.de leg.hær.& not.gloſſ.
Bal.& Mod.in l.Gallus.§.nunc de l.ff.de lib. & poſth.igit̃
ſunt agnatæ,& conſequenter de familia.vt in d.l.pronun
ciatio.ff.de uer.ſig.& ꝙ filia nupta non deſinat eſſe agnata
probatur, quia remanet in poteſtate patris.l.filiæ licèt.C.
de colla.& l.fi.& ibi Bal.C.de bon.quæ lib.& ſic remanet
ſua.l.j.§.ſuos.ff.de ſuis & leg.& quod remaneat ſua, eſt ca
ſus in l.j.ff.de col.dot.ſi remanet ſua, igitur remanet agna
ta.l.ſcripto.unde liberi, dum dicit, ꝙ qui non eſt ſuus, ſi
eſt de liberis, ſine dubio non eſt agnatus, quoniam eſt in
1.loco, ſi eſt agnata, ergo de familia propria.d.l.pronun-
ciatio. Prætereà quòd remaneat propriè in familia eſt
caſus in l.filius emancipatus, & in l. pater nubenti. ff.de
colat.dot.quæ loquuntur de conferentibus dotes: & ta-

men dicuntur esse in familia patris, & sic de nuptis. Ad contrarium respondetur, ꝙ quo ad quædam dicitur mutare domicilium, & sequi domicilium viri, prout declaratur per Bart. in l. fin. §. idem rescripserunt. ff. ad mu. & plene no. Doct. in l. cũ quædam puella, in prin. ubi latè dixi, ff. de iuſ. om. iu. Ex quib. concluditur, ꝙ cum facta fuerit alienatio per viam institutionis in filias, nõ dicitur facta alienatio extra familiam, & consequenter non est purificata conditio fideicommissi, ex quo factum non est cõtra prohibitionem testatoris, per id quod habetur in d. §. fratre. & supra dictum est: & ꝙ qñ pater instituit filias, non dicatur facere contra dictam prohibitionem, & sic non dicatur alienare extra familiam, est casus rotundus in auth. de resti. fideic. Sed contra præmissam conclusionem fortiter arguitur, & instatur: nam licet appellatione familiæ, & agnatorum veniant fœminæ natæ ex masculis, tamen si ex mente testatoris ostendi potest, ꝙ intellexit tantum de masculis, & sic de familia masculorum, & non de fœminis, seruanda est uoluntas testatoris. l. in conditionibus primum locum. ff. de cond. & demon. & in l. ex facto la grande. ff. de hære. insti. & in l. si mihi & tibi. §. in legatis. ff. de leg. 1. sed in casu nostro ex mente testatoris uidentur tm̃ includi masculi appellatione familiæ, dum dixit, *quòd uolunt dicta bona perpetuò in familia permanere*, igitur &c. quod autem ita colligatur ex mẽte ostẽditur ex dispositis in testõ in pluribus locis. Primo in legato facto fratri ipsius testatoris, & quibusdam alijs de domo sua, & descendentibus masculis ab eis, & sic patet, ꝙ respectu transuersalium suorum voluerit masculos conseruare, & præferre fœminis exclusis. ita dum considerauit familiam suorum descendentium, videtur intellexisse de masculis: quia vna pars testamenti per aliam declaratur. l. qui filiabus in prin. & l. si seruus plurium. in fi. ff. de leg. 1. Secundo probatur ex capite testamenti, dũ post mortem omnium liberorum, sine liberis masculis voluit fieri collegium. & sic tantum masculos posuit in conditione non fœminas, per quas collegium nõ fuisset exclusum, vt decidit Bar. in l. cum auus. ff. de cond. demon. & sic uidetur voluisse bona penes masculos conseruari. ar. eius quod no. glo. in l. Lucius. ff. de hære. instit. & per cõsequens illa verba *quia uoluit bona sua in familia &c.* vr̃ intelligenda de familia masculorum. Tertiò confirmatur ratione colorata. Nam in capite substitutionis collegij testator præfert omnes liberos masculos, collegio. secundo loco in capite prohibitionis prohibet ad duplicem effectum. primo ut remaneant in familia. secundo pro usu deputando. & sic quia prius nominauit familiam illã prętulit. l. quot. ff. de usufru. ergo loquitur de familia, quæ præfertur collegio: sed collegium non excludit͛ per fœminas, ut patet in capite substitutionis collegij, igit͛ nõ loquitur de fœminis existentibus de familia, sed tm̃ de masculis. Quartò probatur, quia testator non habuit considerationem ad filiã propriam, sed filios masculos, & descẽdẽtes masculos prętulit, & ẽt Monasterium: igitur non uidet͛ habuisse respectum ad filias nepotum. arg. eius quod dixit Bar. in l. si. ff. ad Trebe. & Raph. & post eum Pau. Cast. in l. 1. C. de cond. inser. & Pau. consulendo, prout dicã in vlt. q. Quintò confirmatur. nam ex quo nõ uocauit filiã propriã, sed tm̃ masculos posuit in cõditione ad exclusionem Monasterij, vr̃ voluisse bona remanere in familia, per quam agnationis, & familię dignitas conseruat͛ arg. eius quod hr̃ in l. 1. in fi. ff. de uen. inspi. & per Bal. in l. maximum vitiũ. C. de lib. præte. & per Io. An. referentẽ disputationem Iaco. de Are. in addi. ad Spec. in tit. de succes. ab inte. Sextò, & vlt. probatur, quia ex forma Statuti Bononiẽsis neptis excludit͛ ab hæreditate paterna, & auita. igitur cũ volũtas testatoris conformis in dubio esse cẽseatur dispositioni Statutorũ, vt notat Bar. in l. hæredes mei. §. cũ ita. & ibi latè Moder. ff. ad Treb. ur̃ intellexisse testatorem de familia masculorum, nõ fœminarũ, & pro hoc facit, ꝙ pulchrè consuluit do. Ant. in suo consi. 9. incip. Viso puncto. ubi ponit casum, quando pater instituit filium, & prohibuit alienare, quia uoluit ad posteros, & successores suos peruenire, & dicit, ꝙ masculi comprehendunt͛, ne contingat hæreditatem ad extraneos euagari. & hoc quia erat statutum in loco, ꝙ stantibus masculis, fœminæ non succederent. & hæc uidebantur aliquantulum consultationem difficultare. Sed multipliciter possumus conclusionem p̃missam à prędictis obiectionibus, quæ uerè non obstant, defendere. Et in primis pulchra consideratione tenendo, prout firmatum est, ꝙ non sit locus fideic. nisi facta alienatione contra prohibitionẽ, put dictum est in 1. q. dico clarum esse, quod de proprietate sermonis, & s̃m iuris dispõnem filiæ fœminæ censentur esse in familia, prout apertè probatum est. vnde considero, ꝙ licèt ex dispositis in testõ, & alijs coniecturis videretur testator uoluisse cõseruare familiam masculorum, tñ pro hoc non tollitur, quominus sub illis uerbis, *quia uoluit bona sua in familia &c.* non comprehendantur feminę, sed interpretatio prædicta, ꝙ uoluerit conseruare familiã masculorum operatur, quòd adueniente casu fidei. prius masculi de familia admittãtur, & fœminis de familia præferantur. Hanc interpretationem ego probo, ex his q̃ ponit not. Pet. de Anch. in l. tres fratres. ff. de pac. arg. eorum
6 quæ dicit ibi Bal. in j. not. ubi uult, ꝙ † appellatione fratris ueniat soror. unde dicit, quòd si Statutum excludit fęminas pp masculos, & testator instituat filios, ꝙ existentib. masculis fęminæ non comprehenduntur. eis aũt deficientib. tpe mortis, non dixisset fęminas in institutione nõ comprehendi, quia uult, ꝙ reguletur dispõ s̃m formam Statuti. & probatur ex his quę ponit Bar. in l. ut iusiurãd. §. si liberi. ff. de ope. libe. & Bal. in l. liberti, in 11. col. C. de ope. libe. & Bal. in aut. si quas ruinas. in 5. col. C. de sacr. san. Eccl. concludendo ergo, cum nomen familiæ de proprietate sermonis comprehendat etiam istas filias Gul. licèt per prius testator habuerit respectum ad masculos, tamen illis deficientibus intellexit etiam de fęminis, quia tunc nulla ratio obstat. Ex quibus inferendo ad propositum dico, quòd si diceremus fideicommissum absolutè, & simpliciter induci, procederet difficultas, an masculi de familia deberent præferri. sed in casu nostro non inducitur fideicommissum, nisi quando est factum contra prohibitionem scilicèt facta alienatione extra familiam, vt dictum est. cùm ergo in casu nostro filiæ sint in familia, & inclusæ, posito ꝙ non essent per prius inclusæ, sed per posterius, instituendo eas, non dr̃ Gul. fecisse contra prohibitionem, qm̃ stante dicta prohibitione potest alienatio fieri in quoscunque de familia existentes in quolibet gradu, licèt tales adueniente casu fideicommissi tanquam remotiores non fuissent admissi. casus est in l. unum ex familia. §. pen. ff. de leg. 2. Per quem ita dicunt Cum. & Pau. de Castro limitando illum tex. in d. §. fratre. uerum est enim dicere alienationem non esse factam extra familiam, & sic non ueniri contra prohibitionem, & consequenter non esse locũ fideicommisso. Secundò principaliter possumus defendere dictam conclusionem tenendo, ꝙ ista prohibitio, de qua in casu nr̃o non afficiat dictum Gul. nepotem dicti testatoris. & hoc multipliciter. Primò, quia § instituit filios, & post mortem filiorum sine filijs uoluit peruenire ad alios filios, & eorum filios, § vt patet in j. substõne. Item dixit, ꝙ prohibebat alienationem, vt in familia permanerent, & sic in casu prohibitionis alienationis vr̃ uocare familiam. Ex quibus vr̃ inferri, ꝙ licèt prohibitio impersonaliter facta filiis institutis afficiat nepotes, vt in d. §. fratre. & not. Doctor. in l. filiusfamilias. in §. diui. ff. de leg. 1. tñ ex quo post filios uoluit deuenire ad suos descendentes, & sic ad familiam suam: isto casu non vr̃ prohibitio afficere nepotes. ita vr̃ probare tex. in d. auth. de resti. fideicom. §. nos igitur. iuncta gloss. prout inducit Ioan. de Imo. & sequitur in d. §. diui. in 6. col. Secundò ista conclusio uidetur confirmari, qm̃ talis prohibitio uidetur esse facta ad hoc, ut purificata conditione substõnis collegij, collegium fieri posset, nec per alienationem impediretur, cum testator dixerit, quia uoluit in familia &c. pro usu infrà deputando. licèt enim duas causas expresserit; & sic una cessante non uideatur cessare dispositio. l. liberorum.

rorum.§.notanter.ff.de his qui no.infa.& in §. affinitatis. Inst.de nup. tamen videtur ꝙ prima causa fuerit adiecta propter secundā,quasi ad hoc,ut mortuis illis,per quorū mortem collegium admittitur,bona non reperientur alie nata,& sic ꝙ loquatur de familia, quæ habet restituere collegio virtute substitutionis de eo factæ,vt suprà demō strauí,quales sunt filij tātùm,& non alii descendentes ma sculi,quia illi non habent collegio restituere, & sic ꝑpter illa verba,& pro vsu infrà deputando &c.habeant restrin gere præcedentem prohibitionē ad filios tantum: solent enim aliquando præcedentia per sequētia restringi.l.quo ties.& ibi per Bal.C.fam.erci.& in l.fi.§.cui dulcia. ff. de ui.tri.oleoq; leg. Confirmatur ista conclusio propter capi tulum testamenti,quod immediatè sequitur,in quo prohibet alienationem liberorum, quia uoluit permanere intra familiam pro usu infrà deputādo.& sic patet quòd vult in familia permanere pro vsu deputando, & sic ad istum finem: vnū autem capitulum per aliud declaratur. l.qui filiabus,in prin.& l.si seruus plurium.§.fi.ff.de leg.j. Confirmantur omnia præmissa.Nam in vtroq; c.dicitur
7 pro usu infrà deputando: ista † aūt dictio,pro,significat causam fi.l.procurator qui.ff.de procur.& ita dicit Bal.in l.1.in pen.col.C.per quas perso.no.acqui. ad idem quod no.Bar.in l.ij.§.Titio.ff.de don.& quod hr̄ in l.dominus. ff.de pecu.lega.Ex quibus inferendo ad propositum,cum non sit ampliùs locus substitutioni collegij,ex quo expira uit,quia filius vnicus cum filiis decessit,cessante causa ꝓhibitionis cessat prohibitio.l.cum tale.§.falsam.ff.de cōd. & demon.& traditur in d.l.filiusfa.§.diui. Tertio possumus defendere,ꝙ ex quo alienauit in filias, & sic in successores suos ab intestato,non dicatur fecisse contra prohibitionem.per tex.cum ibi not.per Dy.Ray. & Bar.in l. cum pater.§.cum inter.ff.de leg.2. de quo in sequenti du bitatione latiùs dicetur;& consequenter si non dicitur fe cisse contra prohibitionem, frustra tractatur de fideicom misso.Postremò,pro responsione ēt considero: ꝙ testōr fe cit duas substitutiones.In j.substituit filios adinuicem, si decesserint sine liberis. & sic voluit alios filios masculos non admitti ad hæreditatem præmorientis ēt cū filiabus fœminis: quia dixit liberis, quorum appellatione ueniūt etiam fœminæ.l.liberorum.ff.de uer.sig.est enim uerbum cōe,igitur comprehendit ēt fœminas.l. j. & quod ibi per Bar.no.ff.de uerb.sign. Secundo loco fecit aliam substitutionē in qua descendentibus filiis sine liberis masculis, uoluit fieri collegium. & sic noluit illud excludi per fœminas,ut dicit Bar.in l.cum auus.ff.de condi.& demonst. Ex quibus colligo duo.Primū ꝙ in j. substitutione uoluit ponere in conditione non solùm liberos masculos,sed ēt fœminas: tum quia hoc importat proprietas sermonis.l. non aliter.ff.de leg.3. tum quia in c. immediatè sequenti exprimit de liberis masculis.si enim uoluisset illud idem in j.substitutione,utique expressisset,cum esset uir doctissimus,in quo dicere audacter possumus, quia nō expressit,noluit.ar.l.vnic. §.finautem ad deficientis.C.de cadu. toll.& l.Stichum qui metus erit.in prin.ff.de leg.primo.

Secundum infertur,ꝙ ad exclusionē suorum descendentium masculorum posuit filias etiam fœminas. & sic in portione delata uni ex filijs, apparet ꝙ prædilexit eis filias fœminas descendentibus masculis ex alijs filijs,sicut in simili in d.l.cum auus.& in l.cum acutiss. C. de fideic. Considero etiam & secundò, quod testator tantum substituit filijs & non nepotibus, uel cæteris descendētibus, & sic quantū ad primum gradum filiorum tantum ad ex clusiones Monasterij considerauit liberos masculos: sed in alijs gradibus post filios nullam fecit substitutionem, nisi prout in clausula prohibitionis. igitur considerauit tantum ad exclusionem Monasterij,& quo ad substitutio nem factam filij masculinitatem.in reliquis uero reliquit dispositioni iuris.s.cæteros descendentes.l.si cū dotem.in prin.cùm ibi no.ff.de lib.& posth.l.cōmodissimè.ff. de li be.& posth.& sic nō possumus dicere, ꝙ ꝑptēr dictas sub stitutiones considerauerit solam masculinitatem in clau sula prohibitiua, per quæ clarè sublata est secunda rō in contrarium allegata. Nec etiam prima obstat, quia licèt respectu transuersalium uoluerit tantùm prouidere masculis,tamen non hoc idem dicendum est in descendentibus suis,in quibus est diuersa ratio, per id quod habet in d.l.cum acutissimi.cum si. in transuersalibus expresit de masculis, si idem voluisset in descēdentibus utiq; expressisset.l.vnica.§.finautē ad deficientis.C.de cadu. tol. sicut fecit in sua substitutione, cum fuerit vir in iure peritissimus.Tertia ratio si uera est, concludit ꝙ tantum filij sūt prohibiti alienare,& sic concluderet pro ista parte,prout suprà deduxi. Non obst.quarta ratio, quia ad illā respondeo,ꝙ ideo de filia non fecit mentionē,quia eidem proui derat expresè, sed non sic prouiderat neptibus ex filiis, quas paternę prouisioni reliquit: ad quā rationem etiam respondebo.primo in vlt.quæstio. Et ex præmissis apparet solutio ad quintam:quia non est verum ꝙ non tātum habuit respectum ad masculos, sed etiam ad fœminā, ut probatum est.Minusque obstat vltima ratio, quia cū hic tractetur de hæreditate Gul.ex forma Statutorum fœminæ non reperiuntur exclusæ per transuersales,ex quo filii masculi non extant.& sic si dispositio testatoris cōformis censetur dispositioni iuris,& Statutorum, vt per Bart.in d.§.cum ita.& Bal.in l.præcibus. C. de impub.apparet ꝙ istæ filiæ fuerunt consideratæ: & sic ratio in contrarium retorquetur.Ex quibus concluditur, ꝙ in illas alienatio fieri potuit.& hæc de secunda quæstione sufficiant.

Circa tertiam quæstionem,ꝙ nepotes, & neptes ex fi-
8 liabus Gul.succedant matribus, non obstante ꝙ†non sint propriæ de familia testatoris, & non obstante dicta prohi bitione alienationis extra familiam,est casus secundū intellectum Dyn.Ray.& Bar.in l.cum pater.§.cum inter.ff. de leg.2.ubi licèt filij liberti non sint de familia liberorū, tamen succedunt matri ab intestato, ēt non obstāte prohibitione alienationis extra familiā. hanc opinionē etiā tenuit gl.& sequitur Bar.in d.l.pero.§.fratre.ff.eod.tit.de leg.2.dicens quod ita tenuerunt Dy.& Iac.de Are.& cum distinctione Bar.transit etiā ibi Pau.Ca. hanc ēt opinionē sequitur Bar.in l.si ita quis.§.ea.l.ff.de verb. obl.quem sequuntur ibi Ang.Ioā.de Imo.& Pau.Cast. & sic habemus glo.Dyn.iacob.de Aret.Ray.& Bart. Ang. Inno.& Paul. Ca.vnde nō uideo, qūo tutum sit ab hac opinione in con sulendo,uel iudicando recedere, & secundum hanc opinionem consuluit Pau. Cast.in suo consil. 173. incipien. Super primo uidetur dicendum. qui dicit hoc esse clarū & indubitatum. ita etiam consuluit insignis Doctor, & præceptor meus do. Alexan. de Imol. in suo consil.quod incipit,Consideratis uerbis testamēti. ubi habet hoc pro
* indubitato,& dicit Imol. quòd ista opinio tanquā communis seruaretur in practica.& Cuma.dicit quòd demen tia est contra stimulum calcitrare. Prædictam etiam opi. tenent Bal.& Ang.in l.ea l.C.de condict.ob causam.idem tenet Cyn.ibi, quia dicit,dicendum esse ut per Dyn. in l. pater.§.Iulius Agrippa.ff.de legatis tertio, ubi Dy.& post eum Ray.idem tenet. Ex quibus infero, quòd cum filii tanquam hæredes legitimi, licèt extra familiam succederent ab intestato,quòd possunt tamen institui hæredes,& quoniam expresio eius,quod inerat, nihil operatur.l.rectè.C.de fideiuss.& in l.2.cum ibi not. ff.de lega.1.& hoc in specie tenuit glo.in d.l.pater.§. Iulius Agrippa. quam Imol.reputat singu.& sequitur in d.l.si ita quis. §. ea l. ff. de uerb.obliga.Sit ergo conclusio,quòd filii Corneliæ & Margaritæ admittuntur ad dicta bona tam ex testamento,quàm ab intestato. Contra quam conclusionem multipliciter instatur. Primò quòd dicta opin. non sit uera: facit quia, ut inquit Bal.in d.§.fratre.successio etiam ab intestato. quando per illam res deuenit in personam pro hibitam, dicitur alienatio contra prohibitionem: per id quod habetur in d.l. si ita quis. §. ea l.hanc etiam opin. sequutus fuit Pet.ibi,quem sequitur Imo.in puncto iuris, quia sicut in personam prohibitam non potest expresè alienare, ita non potest tacitè.l.cum quid.ff.si cer. pet.Tacitè autē alienare uidetur,quando legitimus succe deret.l.conficiuutur.& l.si quis cum nullū. ff.de iure codi.

di. dicit tamen Imol. ibi ꝙ in practica seruaretur contraria opi. & Cuma. dicit ꝙ cõis opi. tenet gl. quam tamẽ impugnat ibi, & in d. §. cum tutor. ad quem tex. respõderi potest secundum Imo. ꝙ ibi est speciale per rationẽ, de qua in gl. ergo in contrarium ius cõe. & sic potiùs uidetur facere in contrarium. Prçtereà alij respondent, ꝙ ibi nõ fuit prohibita alienatio extra familiã, ut in familia relinqueretur: sed simplex alienatio extra familiam, quoniam tantùm prohibuit testator, ꝙ de familia non exiret. & dicunt ꝙ ita respondendo non recedimus à Bar. Sed istæ responsiones vel non procedunt vel non faciunt contra. nã prima responsio non vr̃ procedere, quia tex. non fundat se in aliqua rõne spãlitatis: vnde hoc est refugium miserorum, ut per gl. in l. filium quem habentem. C. fam. ercis. Prætereà gl. ibi uult, ꝙ loquatur in filio libertæ, qui poterat in seruitutẽ reuocari. & ideo veniebat appellatione libertorum. sed ut dicit Bar. tunc ille tex. non habet dubium. Sequendo tamen opinionem gl. potest dici secundum Pet. & Imo. ibi, ꝙ quanuis filius libertæ sit extra familiã, tamẽ speciale sit, ut mater possit in filios extra familiam alienare, nõ in alios successores ab intestato. & hoc etiam tenet ibi Bal. & idem voluit Barth. de Saly. in l. ea l. C. de códi. causa data. & secundum hanc opinionem filij Corneliæ, & Margaritæ haberent intentionem. Sed in consulendo non est recedendum à cõi opin. firmata per gl. in duobus locis. licèt enim Bal. & Imol. contradicant, alibi tamen sequuntur cõem opinionem, & sic sunt varij. Cuma. etiam tenet communem opinionem, alia tamen uia, quia ipse vult, ꝙ omnis veniens ab intestato in hac materia, dicatur de familia: per id quod habetur in l. fi. C. de verb. sign. ita tenet ipse in l. cum ita. §. in fideicom. & in d. §. fratre. & in d. §. cum inter. ff. de leg. 2. Circa secundam responsionem suprà dictam est aduertendum ad tex. in d. §. cum inter. dũ dicit, perijt, ut de nomine familiæ non exiret. ꝙ ista verba æquipollent verbis positis in d. §. fratre. dum dicitur petijt nõ alienari, sed ut in familia relinqueretur, ut ibi apertè est de mente Bar. in sua distinct. in hoc capite, quam dicit se facere in terminis illius tex. & sic recedimus ita respondendo apertissimè à Bar. in d. §. fratre. & etiam recedimus à veritate: quia pro communi opi. est casus si non cauilletur in d. §. fratre. vbi tex. primo simpliciter prohibet alienationem inter viuos, secundo loco institutionem extranei hæredis, & loquitur conditionaliter si decesserit extero instituto, ergo non instituto extraneo hærede, sed successore ab intestato, non dicitur fieri contra prohibitionem, inducendo dupliciter. Primò à contrario sensu. l. j. §. huius rei. ff. de offic. eius cui man. est iurisd. nec reperitur lex quæ contrarium dicat. Quinimò omnis successor ab intestato largo modo potest dici de familia. vt in l. fi. C. de verb. signi. secundò & fortiùs materia prohibitionis alienationis est exorbitans, & strictè intelligenda. vt patet in auth. de restit. fideicom. & traditur in l. uoluntas. C. de fideicom. sed tex. declarat, ꝙ † stante dicta prohibitione est prohibita institutio extranei. igitur non habet locum dispositio illius tex. & consequenter remanet firma regula, quæ habet, ꝙ prohibita alienatione, non sit prohibita hæredis institutio. l. j. ff. de fun. do. & per Bar. & Doc. in d. §. ea l. A qua regula cum non habeam limitationem in casu nostro, nisi p tex. in d. §. fratre. qui tantum loquitur, qñ extraneus est institutus, nõ recedo & ista est noua & vera ratio. Secundò conantur plerique euitare sententiam Bar. in d. §. fratre. quæ est communis, ꝙ ibi loquatur quando facta est simpliciter prohibitio alienatio. extra familiam: non autem quãdo voluit quòd in familia relinqueretur, prout est casus noster, & distinguit Bar. in d. §. cum hæredes, quem deducunt, primò ex titulo quæstionis, sup qua Bart. fundat distinctionem suam. secundò ex text. §. cum inter. quem allegat, qui simpliciter loquitur in prohibitione alienationis extra familiam. Tertiò ex eo, ꝙ dicit qa Bar. in discursu verborũ exemplificat in terminis d. §. fratre. intelligi debet quantum ad prohibitionem de non alienando: non autem respectu illorum uerborum, sed vt in familia relinqueretur. uel secundò Barto. intellexit, ꝙ illa verba non erant ad fideicommissum sufficientia, sicut dixit in d. l. pater. §. fundum. Quod non potest dici in casu nostro. Sed pro certo istæ omnes responsiones sunt cauillationes, & contra tex. & Bart. ibi. Nam dicit Bartol. aut est facta prohibitio limitata respectu personarum, in qua potest fieri alienatio, aut est facta prohibitio generalis respectu personarum, ut in casu huius §. 1. & sic refert se ad casum illius tex. Regula autẽ est, ꝙ omnia, quæ sunt in termino, ad quem fit relatio, censentur esse in termino referente. l. si ita scripsero. ff. de condi. & demonstr. & in l. ait Prætor. §. si Iudex. ff. de re iud. cum sim. Igitur censetur loqui Bart. supposito toto casu d. §. fratre. ꝙ etiam ostenditur manifestè. nam in d. §. fratre. fuit facta prohibitio alienationis, ut in familia relinqueret. aut ergo uolumus, quòd Bart. intelligat ponere distinctionem sup prohibitione, sine illis uerbis, sed ut in familia. & hoc est fatuum dicere, quia tunc præceptum esset nullum, tanquam nudum. d. l. pater. §. Iulius Agrippa. aut cum illis uerbis, & tunc habeo propositum. Magisque ridiculosum est dicere, ꝙ Bar. noluerit, quòd per illa uerba induceretur fideicommissum, cum tex. dicat omnes fideicommissum petẽt, intelligẽdo de fideicommisso, ut in 1. q. dixi. & ideo dico, ꝙ titulus quæstionis Bart. fuit generalis respectu cuiuslibet alienationis prohibitæ & permissæ, ut ibi patet. sed quando descendit ad casum particularem nostrum, ponit titulum quæstionis prout in §. fratre. & dum postea allegat. §. cum inter. supposita quæstione, prout in §. fratre. patet manifestè, ꝙ noluit aliam esse differentiam inter illum tex. §. fratre. nisi quando esset institutus extraneus, uel succederet ueniens ab intestato: & fundat se, quod non dicitur alienare, quia ipse semper intellexit, ꝙ non esset locus fideicommisso, nisi facta alienatione contra prohibitionẽ testatoris. ut plenè dixi in 1. q. vnde omnia ista sunt somnia & cauillationes. Tertiò modo respõdetur per aliquos ad dicta Bart. ꝙ quicquid dicat in §. fratre. tenẽda est opi. Bar. in §. cohæredes. ubi magis specificè loquitur, & quòd opin. Bar. in §. fratre. de iure non probatur. & sic nolunt ꝙ inducatur in casu nostro fideicommissum absolutè, quo casu non habet locum §. cum inter. sed tantum quæstio inducitur facta alienatione contra prohibitionem. sed ad hoc fuit plenè responsum in prima quæstio. ꝙ imo non inducatur fideicommissum absolutè. Considerandum est etiam, ꝙ oẽs hi dicunt in d. §. cohæredes. quos ad plenum ibi recitat Alex. ꝙ facta simpliciter prohibitione alienationis extra familiam inducatur fideicommissum: intendũt ꝙ hic casus non differat à casu Bar. ibi, quando sunt adiecta illa uerba, ut in familia relinqueretur: ut ex eorũ uerbis clarè patet. igitur sicut illo casu non inducitur fideicõmissum absolutè, ita intelligunt, quòd non inducatur in terminis Bar. Prætereà, dato quòd absolutè induceret fideicommissum, adhuc alii de familia non haberent intentum, ut statim dicetur in ultima quæst. & in ista tertia qõ. multa etiam adduxi, quæ non adduxissem, nisi quia illa scio esse adducta pro alia parte, quib. tanquam non ueris assentire nolui. Sed contra cõem conclusionẽ videtur casus clarus in d. auth. de restit. fideicom. ubi facta prohibitione pũctualiter, prout in casu nostro, mater uolebat succedere filio per pupillarem substitutionẽ, quæ erat extra familiam. dicebatur quòd non poterat propter prohibitionem. Imperator ibi determinat contra, ex eo quia ille filius erat in quinto gradu testatori, cui prohibuerat alienationẽ, & prohibitio non extẽditur ultra quartũ gradũ: Item quia illa mater tanquam nurus aui sui dicebatur de familia, igitur datur intelligi ex illa decisione, quòd si filius fuisset in gradu prohibito, & illa non fuisset de familia testatoris, non potuisset matrem instituere, quæ tamen sibi ab intestato succedebat, & sic ibi uidetur casus quem non reperio ad hoc ab aliquo ponderatum. defendendo cõem sententiam habemus de necessitate dicere, quòd ibi non debeat sumi arg. à contrario sensu, quia aliter non probat, ex quo sumus in materia restringibili ad correctionem iuris antiqui. videlicet text. in d. §. cum inter. per id quod habetur in l. 2. C. de condi. inser. & in l. qui testamento.

mento.§.mulier.C.de test.per gl.in c.cupientes.§.q si per 20.de elect.lib.6.cum multis sim.& hæc de 3.q.dicta sufficiant.Circa quartam & ultimam qonem,posito q fidei commissum induceretur absolutè per mortem in primis respectu filiarum Gul.ex quo tum agnatæ, & de familia ipsi primò admitti deberent, quia in fideicommisso facto familiæ proximiores admittuntur.d.l.cum ita.§.in fi-
10 deicommisso.& d.l.peto.§.fratre.ff.de leg.2.† Sed adducò et aliud clarū fundamentum tam respectu filiarū Gul. quàm nepotum ex dictis filiabus. nam dicere q sit inductum fideicommissum absoluțe,hoc est dicere, q quilibet de familia censeatur grauatus restituere post mortem alijs de familia.sed clarum est q qn filius nepos, uel alius descendens est grauatus,uel restituere hæreditatem, uel legatum alteri,in tali fideicommisso subintelligitur conditio,si sine liberis decesserit.casus est in l.gnaliter. §. cum autem.C.de inst.& subst.sub cond.factis.& in l. cum acutissimi.C.de fideic.& in d.l.cum auus.ff.de cond.&demon. ergo in casu nostro dum Gul.& filiæ sint de descendentibus D.Io.testatoris si dicam ipsum censeri grauatum de restituendo familiæ, siue filias suas grauatas fuisse in tali fideicommisso,subintelligitur clausula, si sine liberis decesserit.Sed contra hanc conclusionem, quæ est fundata in uerisimili mente testatoris, qui non censetur uoluisse extraneos suæ posteritati præferre,vt in d. l. cum accutissimi.et substituto alio descendente testatoris, vt est casus in d.l.cum auus.duo uidebantur obstare. Primū est,quia testator in sua substōne substituit collegium, si filij decederent sine liberis masculis.& sic patet q testator dilexit magis collegium,quam filiam propriam,cui nullo mō reliquit, & quàm neptes ex filijs. & sic collegium prætulit. & tn plus dilexit neptes ex filijs,quàm collegium, quos prætulit collegio.unde qua rōne nepotes preferuntur collegio,tanquam prædilecti: pari rōne filiæ& neptib. ex filijs a collegio excluduntur.ar.l.Publius.ff.de cond.& demon.& illius regulæ,si uinco uincentem te &c.de qua in l.de accessionib.ff.de diuer.& temp.præsc.& in c. authoritate.de concess.præb.in 6.Ex qua rōne infero, q qua rōne noluit nepotes præferri filiæ,& nepotib.ex filiis,pari rōne uideretur uoluisse præferre pronepotes, de quib.agimus proneptibus & earum liberis.arg.d.l. Publius.Pro solutione istius rōnis præmitto, q collegium fuit exclusum immediatè q. Baptista unicus filius masculus decessit cum filiis masculis, vt patet ex tenore substōnis collegij.Nec dicat aliquis, q collegium fieri debet deficiente familia, pp clausulam prohibitiuam alienationis bonorum immobilium,qm in d.clausula testator expressè refert se ad collegium faciendum, prout in substitutione continetur,dum dicit *& prout infra deputando.* & sic cum sit facta relatio ad deputationem usus collegij, de quo in substitutione: censetur facta relatio cum oībus suis qualitatib. l. à filio. §.pater.ff.de alim.& cib.leg.& per.Bart.in l. sanctio legū. ff.de pœnis.& in l.si ita scripserō.ff.de cond.& demon.& ibi per Bar.Imo.& Pau.Cast.ergo dr facta prohibitio pro usu deputando sub conditione,si filij decesserint sine liberis masculis: quæ conditio defecit.&consequenter substitutio collegij. Hoc præmisso,respondeo ad argm in contrarium.Primò q licèt si neptes contenderent cum collegio succomberent, & collegium cum nepotibus, tamen neptes aliis filiis nepotibus præferuntur.Videtur.n.q testator habuisset duos filios, & alter decessisset cum filiab. certè neptes excluderent filium testatoris, vt patet ex 1. substitutione,quæ dicit simpliciter sine liberis, & tn collegium præferretur neptibus,& excluderetur a filiis nepotibus.nec hoc est absurdum,ut in simili patet in l. 2. §. si sit agnatus.& §.si sit consanguinea.ff. ad Tertul. & tradit Bar.in l.1.§.pen.ff.bo.poss.contra tab.unde cum non agat de exclusione collegii,sed sit contentio inter ipsos descendentes testatoris, hoc casu non disposuit fœminas per liberos masculos excludi. Secundò ego respondeo, q testator talem prælationem considerauit in substitutione facta filiis. Nos autem tractamus de substitutione facta nepoti & pronepotibus per dictam prohibitionem alienationis,in qua non est habita talis consideratio: si enim in illis testator uoluisset idem disponere, expressisset.l.unica. §.sin autem ad deficientis.C.de cad. tol. Nec ex eo, q uocet alios de familia, excluditur dicta præsumptio, q subintelligatur conditio,si sine liberis.cum subintelligatur contra proprium filium testatoris: vt est casus in d.l.cū auus. Item contra regulam, quo casu uertitur fauor Piæ causæ & animæ quæ cæteris rebus est præferenda. l. sancimus. C.de sac.san.Eccl.prout decidunt Richar.Malum.& Bal. in d.l.cum acutissimi.

Secundum quod uidebatur obstare est, quia conditio apposita in 1.substitutione,dum dictum fuit, *si decesserit sine liberis*, intelligi debet masculis,quia qua rōne alios filios & nepotes prætulit propriæ filiæ, quam nō uocauit, fortiùs prætulisse uidetur neptib. arg. d.l. Publius. & notum quæ ponit Bar.in l.h.ff.ad Treb.& Raph. & Pau.Castren.in l.1.C.de cond.inser.& consuluit Pau.Cast.in suo cons.77. incip. Casus iste frequenter contingit. ubi dicit ambos Raph.& multos Doct.ita consuluisse. qua ergo ratione prætulisse uidetur filios, & nepotes filiæ & neptib. ex filiis: pari ratione uidetur prætulisse pronepotes pronepotibus, & eorum descendentibus.& sic uidetur, q Antonius Maria præferatur, & subintelligatur illa conditio, *si sine liberis decesserit*, scilicet masculis. Sed hoc fundamentum non obstat in casu nostro: quia posito q illa opinio esset uera,tamen procederet in substitutione facta primo loco inter filios,in qua est apposita ista conditio. sed nos sumus in substitutione facta nepoti,seu proneptibus de restituendo familię,in quo nepotes non apparent prælati filiæ testatoris,quæ etiam est de familia,& agnata, & si erunt proximiores in gradu,& non excluderetur ex forma Statuti à successione admitteretur,tanquam persona existens de familia.ut est casus in d.l.uoluntas.& est casus clarus in d.auth.de restam.fideicom. & sic non militat in hac substitutione præsumptio prædicta. Præterea dici potest, q ex quo filię fuit prouisum, non est mirum si filios prætulit,sed non fuerat neptibus prouisum, nimirum si eis filium non prætulit: quia non erat par ratio. & licèt Pau.in d.consi.uideatur hanc rationem reprobare, tamen ut ipse ibi refert, licèt pro sua opinione consuluissent ambo Raphaeles,Collegium Florentinum, & quasi omnes aduocati curię: tamen contra eum consuluerunt omnes Bononi.& Peru.& Collegiū Auenionense.& dicit q super causa fuit transactum, & prædicta refert Paulus in l. 1.C.de con.in ser. propter quæ postea abstinuit à consulendo.fortius ergo in casu nostro illa præsumptio cessat, per id quod dixi in præcedenti responsione. & etiam ex eo quia in sequenti substitutione expressit de liberis masculis.ex quo patet, q in prima dicendo de liberis intellexit etiam de fęminis,aliàs expressisset de masculis,sicut in sequenti casu,cum esset uir doctissimus, prout etiam latius supra in alia quæstione deduxi. Ex quibus omnibus non uideo,qua uia dictus Antonius possit dicta bona ad uocare a filiabus,& earum filiis dicti Gul. nisi nimia subtilitate, per quam plerunq; contingit querelari, ut inquit Celsus adolescens,cuius uerba refert Iurisconsul.in l.si seruum.§.sequitur.ff.de uerb.obl.

S V M M A E.

1 Emere in ueritate, an quis possit apponendo simulatè nomen alterius in instrumento, & numero 2.
3 Confessio extraiudicialis. facta præsente parte an probet.
4 Error an possit allegari, quando confessio est geminata.
5 Verba enunciatiua an probent.
6 Confessio in præsentia partis non acceptata an probet, si sit geminata.
7 Laborator & colonus an sint idonei testes.
8 Inimicus an probet.
9 Cogi præcisè ad tradendum an quis possit in obligatione rem tradi.

CONSILIVM CCXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa Gabr. contra ser Barontum memini me
aliàs sine libris subscripsisse, breuibus me ab-
soluendo. in presentiarum aũt requisitus de cõ-
silio, substantialiter loquar: quia ueritas in phy-
1 lateriis non consistit. Quare premitto, † ꝙ non inconue-
nit, ꝙ in ueritate unus emat, & alterius nomen in Instru-
mento apponatur simulatè ad aliquem effectum. casus est
in l. multum interest. & in l. cum propria. & utrobiq; hoc
not. C. si quis alteri uel sibi. Vnde licèt in dubio stetur In-
strumento. l. cum precib. C. de prob. tñ si pars, cuius no-
men appositum est, fatetur hoc, ꝙ in ueritate alius fuit
emptor, sed eius nomen appositum fuit, dicitur sufficien-
ter hoc probatum. ita concludunt Bal. & Barth. de Sal. in
2 d. l. multum interest. Infero ẽt, † quòd non inconuenit ali
quẽ proprio nomine emere, & quòd ita cantet Instrumẽ
tum, & tñ emat de mandato alterius seu alterius nomine,
seu procuratorio nomine alterius. casus est cum ibi not.
in l. si ita. §. sua. ff. de uerb. obl. quem ita declarat ibi Paul.
Cast. & sequitur Franc. Are. præceptor meus. & probatur
in l. res ex mandato. ff. de acq. rer. dom. ſm quod illam in-
telligunt Bar. & communiter Docto. in l. qui mihi dona-
tum. ff. de donat.

Vnde si pars, quę proprio noĩe emit hoc fatetur, cense
tur emisse contemplatione illius pro quo dicit se emisse,
& eius noĩe, & mandato. per not. per Bald. & Salyc. in d. l.
3 multum interest. † Pręterea confessio extraiudicialis fa-
cta præsente parte facit plenam fidem, uel saltem releuat
ab onere probandi. l. Publia. in fi. ff. depoſi. & in l. cum de
indebito. §. fi. ff. de prob. & not. Io. And. in rub. ext. de pro
ba. & in l. gñaliter. in fi. & ibi Doct. C. de non numer. pec.
& consuluit Pau. Cast. consi. 323. incip. Visa petitione pre
dicta. Cum ergo per testes probetur, ꝙ Barontus confes-
sus est se emisse pro d. Gabrie. quæ uerba idem importãt,
ꝙ uice & noĩe Gabrielis, & procuratorio nomine Gabrie
lis. l. fideicommissa. §. interdum. & ibi Bart. ff. de legat. 3. &
not. Bar. in l. j. §. nunciatio. & sequuntur Doct. ff. de noui
operis nun. & Bar. & Doct. in l. post dotem. in 5. lect. ff. sol.
matr. probatur quoque quia licèt instrũ causaret in per-
sona Barõ. tñ ex confessione probatur, ꝙ emit nomine
Gabrielis. Ex quibus patet, ꝙ non põt allegari error con-
fessionis ex eo, ꝙ instrumentum cantat in contrarium,
quia vt dixi stat, ꝙ conueniat, ꝙ pro Gabr. emeretur, & tñ
instrumentum efficeretur in persona Baron. quod satis est
uerisimile, ex quo uenditor nolebat, ꝙ res perueniret ad
Gabr. unde non probatur confessio erronea. ut probatur
in d. l. multum. cum ibi not. per Bald. & Saly. & ex no. per
Bart. in d. l. qui mihi donatum. & est casus in d. l. si ita q. s.
§. Seia. ubi ſm Pau. Cast. & Moderniores, qui emit pro-
prio nomine, tñ, quia confessus est, se emisse altero man
dante, probatur ꝙ de mandato alterius per propriam cõ-
4 fessionem. & hoc maximè, quia † vt infrà dicetur, proba-
tur confessio geminata. & sic vr̃, ꝙ error allegari non pos-
sit, ex quo præsumitur deliberata confessio. iux. not. in ca.
ex literis. de diuor. per glo. & Doct. & in c. fi. de iureiur. li.
sexta, per Archid. & Io. And. & alios, uel ad minus proba-
ri debet non error in genere, sed cã erroris ſm Bal. in l. er
ror. C. de iuris & fac. igno. & in l. iusiurandum & ad pecu
nias, ff. de iureiur. ibi, ꝙ publici concludant, sed in casu no
stro nulla allegatur causa erroris, sed probatur error: q a,
ut dixi, quamuis emerit nomine proprio, potuit emere
pro Gabriele. & est hoc uerisimile, cum ibi habeat multas
possessiones. ad hoc facit quod habetur per gloss. in l. si in
emptione. ff. de minori. Hoc autem multò fortius est di-
cendum in casu nostro: quia Barontus emit pro se, & pro
eo quem nominaret. cum ergo in confessione fateatur se
emisse pro Gabriele, talis confessio non contradicit Instru
mento emptionis, imo per illam declaratur, ꝙ emit pro
Gabriele, & nomine dicti Gabrielis, & sic confitendo &
agnoscendo bonam fidem sibi præiudicauit. ut conclu-
dunt Bal. & Sal. in d. l. multum. cum aliis suprà allegatis.
5 Somnium est etiam dicere, † quòd sunt uerba enunciati-
ua prppter aliud, quo casu licet regulariter inter easdem
partes probent. iuxta not. in l. optimam. C. de contrahen.
& commit. stip. tamen non uidentur probare in alio iudi-
cio, in quo aliud enunciatum principaliter deducitur, iux
ta not. per D. Anton. & Moderniores in capit. 1. extra de
præsumpt. Quinimo facta extra iudicium propter aliud,
simpliciter non uidentur plenè probare, per tex. ubi col-
ligit Abb. in c. fi. extrà de succes. ab intest. In primis enim
dico, ꝙ non sunt uerba enunciatiua emissa propter aliud,
sed propter se. & sic probant, vt traditur in d. l. optimam.
& in l. ex hac scriptura. ff. de don. & in c. fina. extrà de suc
ces. ab intest. ꝙ aũt dicantur emissa pp se, probari põt: nã
Bal. in l. 1. C. de falsa causa adiecta. dicit, ꝙ uerba enuncia
tiua pp aliud dicuntur, qñ sunt in præludijs, & præceden-
tibus prolata ad effectum alterius dispõnis, & non sunt
principalia uerba orationis, sed sunt transitus ad aliud,
sed uerba dispositiua, quando principaliter pp se. l. ex hac
scriptura. ff. de donat. sed in casu nostro verba confessio-
nis principaliter, & propter se fuerunt prolata. nam illa
uerba propter hoc, scilicet propter hoc oliuetum, quod
dixit se pro Gabriele emisse, fuerunt prolata pp se. dictum
enim fuit à Gabriele, ꝙ omnia computa inter eos erant
perfecta excepto olіueto, & Barontus tñ respondit, ꝙ
emerat pro d. Gabr. & ꝙ erat paratus eum nominare, &
nihil aliud dixit: unde sunt uerba dispositiua propter di-
ctam confessionem prolatam. unde frustra adducitur in
casu nostro, ꝙ sunt uerba enunciatiua propter aliud: ex
quo à Baron. nihil aliud est enunciatum. & sic dicuntur
prolata propter se: & probant inter præsentes, ſm Bar. &
Doct. in d. l. ex hac scriptura ad fi. ff. de don. Confirmatur
ista conclusio, quia talis obiectio non procedit, quando
confessio est geminata, ut not. Bart. in l. cum scimus. C. de
agri. & cens. lib. 11. & statim dicetur, prout est in casu no-
stro, ut probatur ex attestatione Pagnij, & ser Lauren. de
uerbis prolatis in oliueto, per quæ inducitur ẽt recogni-
tio secunda bonæ fidei iux. l. cum fidem. C. de non nume
rata pecun. Frustraque illud adducitur, quod cum esset
Barontus prohibitus concedere Gabrieli, non censetur
pro eo emere uoluisse. arg. eius quod not. Bat. in l. codicil
lis. §. instituto. ff. de leg. 2. Quoniam illud in re dubia pro-
cedit. sed in casu nostro habemus certam confessionem
Baronti, ꝙ emit pro Gabriele. unde in incertis, non certis
locus est coniecturis. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerbot.
obli. l. non aliter. ff. de leg. 3. l. si alij. ff. de usufr. leg. Et hoc
maximè, quia habemus geminatam confessionem dicti Ba
ronti, per quam constat efficacius, quòd emit pro d. Ga-
briele. per not. per Barto. in l. cum scimus. C. de agrico. &
censi. lib. 11. & prohibitio prædicta arguit, quòd hac de
causa a dicto Gabriele fuerit Barontus interpositus, vt
emeret cum sit inter bona Gabrielis, per id quod habetur
in l. si in emptione in gl. ff. de minor. Nec per dictum pa-
ctum, ꝙ Gabrieli concedere non possit, impeditur conces
sio, & declaratio. iuxta plenè not. in l. ea lege, de cond. ob
cau. & in l. si ita quis. §. ea l. ff. de uerb. obl. Non ob. unum,
ꝙ allegatur in consilijs partis aduersæ, scilicèt quod te-
stes probent, quòd Gabriel instabat, quòd Barontus de-
clararet, non aũt quòd confiteretur, & sic probatur con-
6 fessio facta non ad instantiam Gabrielis. & † non probat
acceptatio, quo casu confessio non uidetur probare ſm
Cyn. in l. 1. in 6. quæst. C. de confess. & ibi Sal. opp. 40. &
Ricar. & Barth. de Saly. in l. generaliter. q. 6. C. de non nu
mer. pecun. & Saly. in l. iubemus. C. de libe. caus. & prædi
cta allegat Alex. in 4. uol. consi. 20. incip. In causa appella-
tionis, in primo &c. Quoniam ad hoc respondeo in pri-
mis, quòd illa opinio non uidetur uera. Nam Bart. & Do
* ctores communiter tenẽt in dicta l. ex hac scriptura: quòd
tantùm requiritur præsentia partis, et nihil dicunt de ac-
ceptatione. & ita Canonistæ in capitu. final. de confess. et
in specie uidetur casus, quem ibi ad hoc ponderat Abb.

in c.cum dilectus.de succes.ab intesta.ubi vult, ꝙ sola presentia sine acceptatione sufficit.& hoc sequit̃ præceptor meus Io. Baptista in repet.l.admonendi. ff. de iureiuran. & dicit ita tenere Doct.ibi per illum tex.& uidetur uerior,quia si confessio emanat me præsente in fauorē meū, præsumitur,ꝙ ego consentiam.l. qui patitur.ff. mand.& est regula Bar.& Docto.in l.quæ dotis.ff.sol.matri. Secūdo respondeo,quod imo dicta confessio emanauit ad instantiam Gabrielis dicentis ,ꝙ omnia computa erant firmata inter eos excepto Olineto.quę loquutio fuit generalis,& indeterminata: & Barontus determinatē respondit: unde loquutio Gabrielis & interrogatio includit etiā talem responsionem. Ad hoc facit quod habetur in l.1.ff.ad l.Iul.Maiesta.per Barto.& sic patet ꝙ instante Gabriele, emenauit talis cōfessio.& consequenter probat, licet non fuerit sequuta acceptatio.ut concludit Saly.in d. l.unica. C.de confes.& in d.l.generaliter.ex uerbis enim præcedētibus de quibus testes deponunt, apparet ꝙ Barontus ex proposito,& non per iocum confessus est & ꝙ Gabriel, tali conuentioni consensit. unde cessat tota summa ratio. num Bar.de Saly.& sic cessat decisio l.adigere.§.quanuis, ff.de iure patro.Non omitto,quod una confessio facta in quadam domo probatur per Franciscum,& Pagniū. Altera in Olineto probatur per Pagnium,& Ser Laurentiū.& sic cum probetur confessio geminata resultat in primis quòd præsumitur deliberata : & ideo probat,licet sit facta absente parte secūdum Bar. no.in l.scimus.per illū tex.C.de agri.& censi.li.11.& sequitur Pau. Cast.in l.Publia.in fi.ff depositi.& Ludo.Rom.in l.nuda. ff.de dona. Resultat secundò,quia posito etiam,ꝙ fuissent uerba enūciatiua,tamen probant.secundum Bar.in d l.cum scimus & Ange.per illum tex.in l.1.C.de plus peti.& Abb.in c. per tuas.in reb.extra de arbitr.& si dicatur, licet Ser Lauren.deponat de confessione facta in Olineto, tamen Pagnius contestis non videtur deponere de confessione,sed de promissione Baronti,ꝙ promissit declarare in Gabrielem,uel in quem uoluerit.& sic deponit tantum de promissione.& in confessione Ser Laurentius est unicus & singularis.& sic non probat.l.iurisiurandi.C.de testibus. Sed ad hoc respondeo,ꝙ in effectu idem deponit. Nam deponit Pagnius in effectu de promissione declarando in Gabri.ista promissio declarando includit ipsum emisse pro dicto Gabriele,quando emit pro eo quē declararet, ad hoc tex.not.in l.fina.ff.de confes. ubi ille, qui fatetur se debere fideicommissum includit confessionem fideic. esse factam.ut ibi declarat Pau.Cast. & Bal. in l.unica.in 17.col.in uer.commodo hic est aduertendum.C de confes.& quod not.idem Bald.in eadem l.col.6.uersi.An qui opponit.Bene facit glo.in l.neque natales.C.de probat.& quod no. Bald.in l.præcibus.C.de impub.& alijs substit. in 6.oppo & sic ambo probant confessionem , ex quibus etiam dici potest,quod ambo probant etiam obligationem ad declarandum.Nam Pagnius de hoc clare deponit, Ser Laurentius autem de confessione,quæ licet extra iudicium sit sufficiens ad probandum,licet non ad obligandum.l.Publia.in fi.ff.deposi.tamen quia est geminata, est etiam sufficiens ad obligandum, secundum Pau. Cast. ibi allegat no.per Bart. in d.l.cum simus. Nec obstant, quæ contra personas Pagnij & Ser Laurentii allegant.& primo quod Pagnius est laborator,& colonus Gabrielis,
7 quia † ex quo non est laborator in possessione de qua disputatur,& non agitur de aliquo interesse coloni, dicitur etiam idoneus testis.ut tenet Saly. in l. omnib.in fin. C.de testib.& in l.quoniam liberi. ubi hoc latè, & clarè declarat eo.tit.& secundum eius opinio. uidi plures doctissimos iudices iudicare. Nec etiam obstat,ꝙ allegetur
8 Ser Laurentius inimicus. quia non probatur ,† ꝙ fuerint inimicitię capitales,prout requiritur, ut traditur per Bal.& alios in auth.si dicatur.C. de testi.& Canonistæ in c.expellantur.& in c.cum oporteat.de accusat. Præterea inimicitiæ allegantur propter lites, quæ inter eos tunc pendebant,unde finitis litibus non repellitur amplius à testimonio.Ita concludunt do.Ant. & Abb.in ca.1.extra de iudicijs.allegant no. per Io. Andr.in addi. ad Spec.in rub.de test.& est text.in d.auth.si dicatur. C. de testibus. in uersi.si non odiosus.& eo maxime, quia non probatur ꝙ specificè inimicitiæ & rixæ ortæ fuerint cum dicto Ser Laurentio,sed cum illis de Bellucijs.Iniuriæ autem illatæ alicui personæ non censentur illatæ alijs de familia,nisi certis personis enumeratis.ut in l. 1. in fi. ff.de iniu. & tradit Bar.in l.si stipulatus.§.Chrysogonus.in fin.ff.de verbo.oblig.Præterea ipse nunquam dicit se esse inimicum, imo totum oppositum,quia quanuis dicat, ꝙ rixæ fuerāt cum illis de Bellucijs, tamen in præcedenti interrogatorio dicit,ꝙ uellet obtinere ius habentem.& ꝙ est amicus utrique parti.unde ex testimonio ipsius non probatur inimicitia.alleganti autem inimicitiam incumbit onus probandi,ut traditur in d.auth.si dicatur.& in d.c.cum oporteat.& in c.repellantur. Accedat,ꝙ eorum dicta primo iuuantur,quia inhabilitas unius suppletur per habilitatem alterius:secundum Bal.& Docto.in l. si quis ex argentarijs.§.pe.ff.de eden.Iuuantur etiam ex uerisimili, cum petium terræ seu Olinetum sit inter bona Gabrielis, per ea quæ no.in l.si in emptione.ff. de minorib. probatur ēt uerisimilitudine ex eo , quia uenditor nolebat uendere Gabrieli.ad hoc tex.in l.3.§.tu magis.ff.de testibus.Confirmatur etiam eorum dictum,& coadiuuatur ex præcedenti confessione probata.Ad hoc notant Docto.de cōiunctione probationis in l.admonēdi.ff.de iureiu.& Abb. in c.cum causam.de probat.Et pro hoc adduco tex.fin.in l.capite quinto.in fi.fm intellectū approbatū. ff.de adul. ubi licet confessioni in tormentis non stetur, tamen statur,si alia confessio extraiudicialis præcedit. Ex quib. omnibus sine aliqua hesitatione concluditur probatum esse plusquam sufficienter dictum Barontum emisse dictum Olinetum uice,& nomine dicti Gabrielis in ueritate,licet nomine proprio emisset.& fortius ,quia emit etiam pro his,quos declararet.Ex qua conclusione infero,quòd aut illa confessio,ꝙ emit uice & nomine Gabrielis,probat mādatum præcessisse,& contra eum competit actio mandati.casus est clarus in d.l.si.ita quis. §. Seia. & ibi Paulus Cast.& Are.ff.de uerb.oblig.& probatur ex not.per Bart. omnes in l.qui mihi donatum .ff.de donatio.& in l.qui in aliena.§.is qui putat.ff.de acqui.hæredi.& late hoc declarat Alex.in l.1.§.nunciatio,ubi uidēdum.ff.de noui ope. nuncia. Aut illa confessio probat , ꝙ emit uice & nomine Gabrielis nullo præcedente mandato : & tunc tenetur actione negociorum gestorum.casus est & ibi plene not. in l.si ego.ff.de nego.gest.Tradit Bal.in simili, in l. cum a socero.C.de iure dot.de eo,qui pro alio recipit emphyteosim,recipiendo vice & nomine illius.& per Rapha. Cuma.& Alex.in d.l.qui Romæ.§.Flauius Hermes.ff.de uerb.oblig.& per Imo.in c.potuit.extra de loca.in simili q.allegando d.l.si ego.Ex quibus patet ꝙ etiam ex noua nuda promissione actio daretur , quia ex quo Barontus erat obligatus facere quod promisit , uel actione mandati,uel negociorum gestorum :datur actio ex tali nuda promissione.glo.est ordinaria communiter approbata in l. legitima.ff.de pact.Ex quibus patet ꝙ cessant multæ ambages adductæ per consulētes pro alia parte , solum superest una difficultas,an Barontus præcisè cogatur ad factum ad cōdemnandum & tradendum:an uero debeat tātum,si non vult facere,condēnari ad interesse.in qua difficultate videbatur ꝙ deberet tm̃ ad interesse condemnari. per regulam tex.in l.stipulationes non diuiduntur.§.Celsus.ff.de uerb.oblig.& in l. si quis ab alio. ff. de re iudic.
9 cum vulg. † Sed contrarium puto uerius in casu nostro, ꝙ imo possit præcisè cogi ad tradendum : ista conclusio probatur,Primo, quia quando, quod est extra iudiciū faciendum factum de facili explicari potest, tunc pōt quis præcisè cogi ad factū.ita determinat Ang.in l.stipulationes non diuiduntur.in uers. Celsus ff.de verb. obli. Quē sequitur Rapha.Cuma.allegat Ang.Io. And.hoc tenuisse in add.ad Spec.in tit.de emptio.& venditio.§.sciendū.in addit.quæ incipit.De emptore loquitur.& licèt Io.And. ibi hoc non uideatur dicere: tamē hoc dicit Io. And.in tı. de

de rebus Eccl. non alienandis. §. 1. & Angel. in l. in stipulationib. §. operarum. de uerb. oblig. & licet Imol. Roma. & Alex. in d. §. Celsus. contrarium teneant, tamen in iudicando non debemus recedere ab opinione tantorum virorū Io. And. Ang. & Cuma. Secundo hoc idem confirmatur ratione concludentissima. Nā cum Barontus emerit pro Gabriele, tenetur actione mandati, uel negociorum gestorum tradere, & in Gabrielē dominium transferre, sicut venditor. casus est in l. res ex mandato. ff. de acqui. rerum do. secundum quod intelligit Bart. in d. l. qui mihi donatum & notat Bart. in l. qui in aliena. §. is qui putat. ff. de aqui. hære. & est casus in d. l. si ita quis. §. Seia. & ibi Pau. Cast. & Aret. clarum autem est, ꝙ in obligatione rem tradi, quando traditio non est nuda cum translatione dominij, & quando tradens est dominus, & concurrat, ꝙ ille tenetur tradere qui facultatem habet rei tradendæ. prout est in casu nostro, obligatus ad factū præcisè cogi potest * gl. est communiter approbata in l. certi condictio. in prin. ff. si certum peta. & tenet Bar. post antiquos in d. l. stipulationes non diuiduntur in 8. q. ubi hoc sequuntur communiter Doctores Moderni. & ista ratio decidit.

SVMMAE.

1 *Testamentum secundum, quando tollat primum.*
2 *Notario attestanti quem esse sanæ mentis creditur.*
3 *Instrumento an stetur, quod testes fuerint rogati*
4 *Testes quot requirantur in testamento.*
5 *Testis unus ex testibus descriptis in testō contradicens testamento, an faciat ipsum uacillare.*
6 *Testes debent interesse toti testamento.*
7 *Testamentum factum ab infirmo turbato mortis cogitatione an ualeat: & an dicta ipsius probent.*
8 *Religiosi an sint idonei testes.*
9 *Affinis an sit idoneus testis.*
10 *Testes rogare quid sit.*
11 *Clausula derogatoria dicitur adesse in testamento ad pias causas, & inter liberos.*

CONSILIVM CCXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRimo aspectu concludendum videbatur testamentum secundum, quod exhibet magistri Matthæi, in quo est institutus Christophorus eius frater, præualere primo, in quo institutum est Monasteriū sancti Dominici: per regulā l. si mihi & tibi. §. in legatis. ff. de leg. 1. Et traditur plenè in
1 l. si quis in principio testamenti. ff. de leg. 3. Nam † in primis de tali secundo testamento constat publicum instrumentum, cui in dubio standum est. l. cum præcibus. C. de probatio. in materia nostra traditur in l. 2. C. de bono. pos
2 sess. secundum tab. & in l. fi. C. de fideic. † Item notarius attestatur testatorem tunc fuisse sanæ mentis, cui ratione officij legabiliter exercendi cum iuramento suscepti standum uidetur. l. 1. §. quies. & quod ibi per Bar. ff. de officio perfecti vrbis. & in c. cum parati. extra de appell. & in specie hoc. dicit Io. de Imo. in l. 2. ff. de testa. Nam & qui libet in dubio sanæ mentis esse creditur. l. nec codicillos. C. de codicil. Præterea in dicto testamento apparent solemnitates requisitę: de quibus in l. hac consultissima. C. de test.
3 Nec videtur dici posse testes non fuisse rogatos, cum in instrumento dicatur testibus adhibitis uocatis & rogatis, cui publico instrumento de rogatu testium standum uidetur. secundum Dy. Raynal. & Bar. & alios in l. hæredes palam. in prin. ff. de testa. per id quod habetur in l. 1. C. de fide instru. & iure hastæ fisca. li. 10. tenet Bart. in l. sciendum. ff. de verb. oblig. & satis est, ꝙ testes fuerint rogati, a quocunque rogati fuerint, vt voluit Dy. in l. heredes palam. §. in testamentis. ff. de testa. & ibi etiam Paul. Cast. & Io. Fab. institut. de testa. §. fi. Quinimo talis rogitus probatur per plures testes, satis autem uidetur, ꝙ per duos testes probaretur secundum Bal. & Doct. in l. 2. C. de bono. posses. secundum tabu. & sic concluditur, ꝙ cum appareat secundum testamentum solemne per publicum instrumentum, ꝙ primum fuerit reuocatum: maximè cum in secundo fiat mentio de primo, & reuocetur primum per clausulam derogatoriam, per id quod habetur in d. l. si quis in principio testamenti. Nec præmissis uidetur obstare, ꝙ testes examinati uideātur uaria deponere, tam testes testamentarij, quam alij: quoniam ad omnes uarietates, quæ colligi possunt, uidetur, ꝙ dari possit duplex responsio. Prima est, ꝙ quatenus ipsi uariant in circunstantijs, & non in substantia facti, talis uarietas non uidetur nocere. arg. l. qui sententiam. & ibi no. C. de pœ. & no. Inno. in c. qualiter & quando. extra de accusa. & in c. nihil obstat. & ibi not. extra de uerbo. sign. faciunt no. per Bal. in l. Lucius. ff. de infamibus. Secunda est, quia licet circa factum principale essent uarij, quia de eo diuersimode deponerent: tamen quia uidentur in eundem rei finem concurrere, scilicet ꝙ testator instituit hæredem omniū &c. in testamento primo disposita confirmauit, licet per diuersa uerba & modos hoc deponant, uidentur probare: & talis uarietas non uidetur nocere. ad hoc glo. in c. dudum. de conuer. coniuga. in uersi. substātia. & no. Io. And. in c. nihil obstat. de uerb. sig. & glo. in uerb. uacillasse in c. cū Ecclesia Sutrina. de causa. pos. & proprie. ubi pulchrè in proposito loquitur do. Anto. facit quod notat Bal. in l. 2. ad fi. C. de bo. pos. secund. tabu. & pulchram q. determinat Bal. in c. bonæ. el 1. extra de elect. Ex quibus uidebatur concludendum, ꝙ non obstantibus multis uarietatibus notatis in testibus, ꝙ testamentum remaneat firmū & præualeat primū testamentum ut dictum est. Quibus tamē non obstantibus, contrariam sententiam veriorem existimo, ꝙ imo ex his quæ deducta & probata sunt, primum testamentum præualeat. pro cuius conclusionis de
4 monstratione † in primis præmitto, ꝙ ad hoc ut ualeat testamentum, pro solemnitate requiruntur septem testes, aliàs testamentum, tanquam minus solemne, est nullum. l. hac consultissima. C. qui testam. face. pos. Ex qua conclusioné infero in proposito, ꝙ testm̄, de quo agimus, non probatur factum coram septem testibus. & sic est nullum. Nec huic conclusioni obstat si dicatur, ꝙ quando testamentum etiam secundum est factum, in quo sunt instituti uenientes ab intestato, sufficiunt quinque testes, prout est casus in d. l. hac consultissima. §. si quis autem. C. de testa. Quoniam clare respōdetur, primo ꝙ tex. in d. §. si quis autem. non procedit, quando in primo testamēto, sunt instituti uenientes ab intestato, etiam si non omnes, sed aliqui. ita probat tex. cum glo. in prima solutione in l. si filius qui in potestate. ff. de lib. & posth. & ibi ad hoc ponderat Raph. Cuma. & sequuntur. plerique Mod. & hoc probat tex. in d. §. si quis autem. à contrario sensu. facit etiam quia ille tex. exorbitans est, ergo non debet extendi ad alium casum l. ius singulare. ff. de legib. & ibi hāc opi. tenuit Fran. Tigri. sequūtur do. Io. Petru. de Perusio. * Alex. de Imo. & cōiter Moder. quicquid dixerit Pau. Cast. in suo con. 362. incip. Dubium facit. unde nulli dubium esset, ꝙ si in primo fuissent instituti uenientes ab intestato, & fortius liberi testatoris, ꝙ secundum coram quinq; testibus non ualeret. Igitur idem dicendum est in casu nostro, dum in primo fuerit instituta Ecclesia: & sic pia causa, & non minor fauor debetur piæ causæ, quam filijs. prout in specie in terminis d. l. hac cōsultissima. §. ex imperfecto. cum iurib. sequentib. uoluit Bart. in l. 1. in 22. col. C. de sacrosan. Eccle. & Bar. in l. tale pactum. in fi. ff. de pact. & Old. consi. 117. incipien. Titius condidit testamentū. & Pau. Cast. consi. 360. incipien. Super eo quod quæritur. & Io. de Imo. in c. 2. extra de testa. prout infra etiam statim ad aliud propositum inducam. igitur non habet locū dispositio. d. §. si quis aūt. qui loquitur, quando in primo sunt instituti extranei, facit quod hr̄ in auth. de Sanct. Epis. §. sed hoc de præsenti. & in c. psentia. de proba. Secundo respondeo ꝙ tunc procedit dispositio d. §. si quis

autem

autem.quæ non sunt instituti omnes uenientes ab intestato prout probat tex.in vers.qui ab intestato.qui indefinitè loquitur: indefinita autem æquipollent uniuersali. l. si pluribus & ibi Bar.ff.de leg.2.& ita concludit Rapha. Fulg. in d.§.si quis autem.& sequuntur do.Ioan.Petru.de Perusio Alexan.& communiter Mode.idem Rapha.Cuma.in d.l.si filius qui in potestate. sed in casu nõ fuit tñ institutus Christophorus frater,& nõ magister Ioan.alter frater.igitur non vendicat sibi locum dispositio illius text. Ex quibus infero hanc conclusionem ꝙ tale testamentũ, de quo agimus, in quo fuit institutus Christophorus nõ fuit coram 7.testibus celebratum,& tãquam minus solenne nõ ualet.& sic primum non reuocatur. l.si iure. ff. de leg.3.& ista non sunt extrà rem, sed ad rem & propositũ præsentis consultationis, ut statim apparebit. Secundo ☙ mitto, quod licèt sit magna disputatio, tamen communiter concluditur, & seruatur quòd quando de testamento constat publicum instrumentum, in quo sunt descirpti 7. testes tale testamentum legitimè probatur. vt voluit glo. * quam approbat communis opinio. in l.2.C.de bono.pol. secun.tab.& glo.& Docto.in l.fin.C.de fideicom.& Doct. in l.hæredes palam, in prin.ff.de testa. Quod verum dicit esse ibi Bald. ubi instrumentum non reprobatur.allegant nota.per Innoc. in cap. cùm Io.Eremita.extra de fide instrum.vnde dicit glo.no.in l.1.§.si quis neget. ff.quemad. 5 testa.oper.quòd † quando testes contradicunt etiam uni soli ex necessarijs, instrumentum testamenti reprobatur. si enim ex 7.testibus descriptis in instrumento testamenti, vnus contradicit dicendo se non inter fuisse, uel narrando rem aliter se habere, quàm in instrumento narretur instrumentum testamenti reprobatur, quia remanent tantum sex testes probantes instrumentum, quod Barto. ibi dicit esse.no.quem ibi sequuntur Bald.& Ange.& Imol. licèt dubitem dicit hanc esse communem opinionem. & hoc idem voluerunt Iacob.de Are.Cy.& Saly. in l.in exercendis.C.de fide instr.& Inn.Ioan.And.Ioan.Cald. dom. Anton.Abb.& alij communiter d. cap. cum Io. eremita. & Spe.in tit.de instru. edi. & fide. §. instrumentum.vers. item quod testis in scriptis. Ex quibus infero secundã conclusionem, quòd si in testamento, de quo agimus, in quo sunt inscripti octo testes, duo tantum ex illis octo contradicunt instrumento, uel probant rem aliter gestam tale instrumentum testamenti reprobatur,& consequenter secundum testamentum non probatur legitimè: & primum firmum remanet. Quibus præmissis ab isto instrumento testamenti subtraho Ioan. Martini vnum ex testibus, quem arbitror veritatem dicere. & præmitto, quòd uerba prolata à cõtario censeantur fuisse prolata à testatore: prout probat Bald.in l.errore.C.de test.unde ex quo notarius attestatur, ꝙ testator instituit hæredem, & multa alia fecit, de quibus in dicto testamento censetur rogatus notarius, ꝙ testator protulit nomen hæredis, & disposuit in alijs.prout in dicto testamento. hoc autem negat Io.Mar.qui dicit ꝙ tãtùm notarius dixit, si volebat, quòd esset rogatus de testamento quo relinquebat Christophorum hæredem, & ꝙ alia legata facta in primo testamento remanerent firma, & ꝙ testator tantum respondit, sic, nec alia uerba fuerunt prolata. Item ꝙ non potuisset alia verba proferre, quin audiuisset, cum esset præsens, per quæ verba probatur negatiua, ꝙ alia verba nõ fuerunt prolata. vt declarat Bal.in l.1.C.de bo.pos.secun.tabu.& tradunt Bar.& alij in d.l.1.§. si quis neget.ff.quemad.test.ope. & per gl.& Doct.in l.Pantonius.§.rei per duellionis.ff. de acqu. hær. Ex quo infero unnm aliud fundamẽtum. Nam tabellio non solum attestatur de his, de quibus Io. Mar.sed de multis alijs dispositis à testatore, quę negant per Io.Mar. & sic testis probat rem aliter fuisse gestam, & consequẽter cõtradicit instrumento, & pñr non remanent septẽ testes. Secundò loco instrumento testamenti contradicit peregrinus: quia dicit ꝙ non fuit præsens alijs uerbis, ꝙ sciat, nisi quãdo Magister Matth. ad ĩterrogationẽ.Io. Mar.qui interrogauit an vellet facere hæredem fratrem, & magister Mar.respõdit, quòd sic. Quę verba, prout per alios testes ꝓbatur, fuerunt prolata post testm̃.de quo dicit fuisse tabellio rogatus, prout omnes alij testes attestantur, & ipsamet pars in articulis suis hoc ostendit. igitur patet ꝙ non fuit præsens testamento, de quo agimus. & sic remanet testamentum cùm sex testibus, seu instrumentum testamenti, & sic inualidum: & non probat, ut patet ex præmissis. Et si dicatur non deponit de negatiua coarctata, prout requiritur, ut supra dixi in despositione Ioan, Mar. quia dicit, quòd nescit, & ꝙ non recordatur, & sic videtur remouere sensum ab actu, quo casu non probatur negatiua.ut per Bal.in d.l.1.& Bar.in d.§.si quis neget. Quoniam ad hoc respondeo, quòd dicta obiectio procederet quando testis uoluisset probare, ꝙ aliud uel alia uerba nõ interuenerunt, & sic negatiuam facti alieni: prout probat Ioan.Martini.sed iste vult probare negatiuam facti proprij, scilicet absentiam, tempore, quo dicuntur dicta uerba prolata: in quo reddit ueram scientiam.ut traditur in d.§.perduellionis. secundũ Bal.in d.l.1.qui ita distinguit. & Docto.in d.§.si quis neget.sed suam absentiam bene ꝓbat, ut dixi. & maximè quia testis subdit, quòd nunquam fuit rogatus, & vocatus ut esset testis, nisi quantum ad verba per eum prolata. & sic cõcluditur, quòd est probata absentia dicti peregrini, qui dicit se non fuisse vocatum, neque rogatum, neq; interfuisse nisi dictis uerbis. & sic cum instrumentum remaneat cũ sex testib.non probat. & hoc solum sufficeret ad uictoriam in hac causa. Secundò principaliter confirmantur præmissa. Nam primi tres testes examinati dicunt, ꝙ testator ore proprio, & proprio motu protulit nomen hæredis, & alia disposuit ore ꝓprio etiam testes rogando: prout in testamento continetur. Io. aũt Martini, & peregrinus tñ dicunt ꝙ ad interrogationem respondit, sic, & sic: quorum testimonium coadiuuat dicto fratris Benedicti religiosi sancti Dominici qui est nepos testatoris, & hæredis. & etiã dicto fratris Iorda. de eodem ordine. si autem modus testandi inter se multũ differunt in existente grauiter infirmo, & in articulo mortis: quia communiter turbati timore instantis mortis ad omnia respondent. sic ut dicit Ioan. And. in add. ad Spec. tit.de test.§.1.prout infrà latiùs referam. Vnde aut instrumentum testamenti probat testamentum fuisse conditũ, prout dicunt quatuor testes examinati, scilicet ꝙ testator nomen hæredis nominauerit &c. & tunc Ioan. Martini & peregrinus contradicunt instrumento: quia dicunt rem aliter gestam, scilicet quòd ad interrogationem respondit sic. & sic remanent sex testes. Aut uolumus intelligere instrumentum prout deponunt Ioannes Martini & peregrinus. & tunc contradicunt quatuor alij testes. & sic non potest instrumentum intelligi aliquo modo, quod non habeat testes contradicentes, propter quos remanet sine legitimo numero: & sic sufficienter non probat. Tertiò ex alio hanc conclusionem probo. Nã quatuor testes probant omnia contenta in instrumento fuisse gesta. sed Ioã. Martini & peregrinus attestantur de aliquibus & non de alijs, & quòd alia in eorum præsentia non fuerunt gesta. ex quibus attestationibus patet, quòd aliqui minus. quo casu etiã in eo in quo sunt concordes, non probant: quia non uidentur omnes interfuisse toti testamẽto, ex quo de 6 toto non deponunt, requiritur autem quòd † testes toti testamento inter fuerint nisi vrgente necessitate. ut probatur in l.cum antiquitas.C.de testa.ubi Bal.ponit hanc pulchram decisionem, quem sequitur Paul. Cast. & Moderni dicentes se alibi nescire, licèt si testes qui minus deponunt probarent se toti testamento interfuisse, & se recordari tantum de institutione, & legatis, & de alijs, non quia tunc probarent in eo, in quo concordant per no. per Cy.Bald. in l.si præsidi. C.donatio.ante nupt. secundum Moder.in d.l.cum antiquitas. quod in casu nostro non uerificatur: quia testes deponunt quæ fuerunt acta in eorum præsentia & præcisè affirmant, quòd alia acta non fuere ipsis præsentibus. igitur minus deponendo constat, quòd toti testamento, de quo in instrumento fit mentio, interfuerunt. Quarto confirmatur. nam non est dubium ꝙ testm̃ de quo constat, publicũ instrumentũ fuit factum

vno modo,sed testes descripti & nō descripti etiam sunt varij circa contenta in dicto instro testamenti. igitur uariant à testamento & eidem ɔ̄dicunt.l. qui falsa & uaria. ff.de testi.& traditur in l.testium.C.de testibus.si ergo testes scripti & examinati non probant contenta in instrumento tāquam varia deponentes,igitur testm̄ remanet sine legitimo numero testium,& eneruantur uires testamēti.& pro hoc bene facit quod ponit d.Ant.in c. nihil obstat.de verb.signifi.& sequitur Abb.vbi voluit,ꝙ testes deponentes super testamēto,si sint varij in verbis, nihil probant: vnde cum magna sit varietas in testibus examinatis non probant testm̄.& sic tanquam contradicentes instrumento eius vires tollunt.Et si dicatur ꝙ cōcurrunt in eundem rei finē,per id quod dixit do.Ant.in d.c.Ecclesia Sutrina.& Bal.in c.bonæ.Respondeo, vt supra dixi, ꝙ non est eiusdem virtutis deponere,ꝙ testator ore proprio disposuit,& ꝙ disposuerit ad alterius interrogationē,qa tūc res redditur dubia & suspecta in ore existētis in articulo mortis,quæ non esset,qn̄ ore proprio disponeret.ut patet ex his quæ no.Io.And.in d.tit.de testa.§.1.& Doct.in l.iubemus.C.de testa.& ibi latius dicam. ex quorū dictis patet,ꝙ talis varietas non est floccipendenda, sed multum ponderanda,& existimanda:& maximè quia testes fuerūt interrogati super formalitate verborum testatoris,quo casu quælibet uarietas nocere videtur.secundum d. Ant. in d.c.cum Ecclesia.& in d.c.nihil obstat.& Bal.in d.c.bonæ. Quintò confirmātur præmissa:quia Religiosi sancti Francisci examinati,& ēt tertius testis in multis circunstātijs est varius circa expressionem nominis hæredis, an notarius testes nominauerit. Item an tunc testamentum scripserit,an adessent frater Iorda. & socij.Item quintum,an testator motu proprio fecerit,an circa gesta vacillauerit.& multa alia prout diligenter notatum est in margine testium examinatorum,quas varietates,cum multæ sint,lōgum esset referre.vnde me remitto ad processum ex cuius apostillis iudex poterit de facili inspicere,& varietates,& cōtrarietates, quæ licèt sint in circunstantijs tn̄ multum reddunt instrm̄,& testes suspectos: ex quo sumus in materia valde suspecta.per ea quæ not.glo.& post eam Bal.in c. cùm cā.extrà de testib.& maximè,quia ut ex toto processu appatet,ꝙ prædicti Religiosi minores multum animosè deponunt,cùm dicant tot à testatore fuisse explicata proprio ore,cuius contrarium deponunt alij testes, & credo ꝙ ipsi falsum dicunt.Quoniam vltrà ea,de quibus in processu memini,quòd istud testamentum fuit ad me delatū in æstate præterita de mense Iulij vnà cum pluribus consilijs doctissimorum virorum:& in puncto præsupponebatur,quòd testamentum fuerit,respondendo sic ad interrogationem notarij,& consultores consulebant testamentum valere.Requisitus de subscriptione nolui subscribere,quanuis consilia eorum dicerent stāte simpliciter testa✣mento facto ad interrogationem notarij,prout voluit gl. communiter approbata in d.l.iubemus. sed nolui subscribere,& me sola subscriptione obligare, ex quo testes adhuc non erant examinati, super quibus dicebam faciendum esse fundamentū.unde existimo,ꝙ pars bene informata punctum formauerit prout rei veritas se habebat. vnde miror ꝙ dicti Religiosi ita aperto ore & effuso sermone testificentur,quare dubito ne fecerint contra conscientiam,& ędificauerint ad gehennam prout facit quod dicit Pau.Cast.post Bar.dum,vult,ꝙ ēt testib.potest ex aliqua causa iudex nō credere. & quod in simili dicit Paul. Cast.in l.admonendi.ff.de iureiu.iuxta illud,tu magis scire potes.l.3.§.tu magis.ff.de testib. Sextò aduertēdum est ꝙ aut uolumus dicere,ꝙ Io.Mar.& peregrinus,frater Benedict.& frater Iorda.qui dicunt,ꝙ ad interrogationē testator respondit,si contradicant instrumento,& narrent rem aliter se habere.& tunc instrm̄ remanet cū sex testib. & sic non probat.Aut volumus dicere,ꝙ non ɔ̄dicant,sed ꝙ testm̄ fuerit factū ad interrogationē, & ꝙ ita intelligantur alij testes,licèt eorū verba ɔ̄dicant.& tunc cōcludendū etiā arbitror,ꝙ testamentū non ualeat.nā licèt quando de alio nō constat testamentum factum,ad interrogatio-

✣ nem notarij valet,prout voluit glo.communiter approbata,in d.l.iubemus.Item licèt testator ita respondisset,motus subrogationib.consanguineorum astantium, per hoc non redderet testamētū inualidum. iuxta id quod habet in l.fi.C.si quis aliquem testari prohibuerit. Tn̄ in casu
7 nr̄o dico,† ꝙ multa concurrunt, pp q̄ concludendum est testm̄ non ualere,illa in primis rōne quam assignat Ioan. And.post Albertum Papien.in ti.de test.§.1.ver.quid si is. quia aliàs daretur materia fabricandi falsum, quia infirmus mortis cogitatione turbatus de facili applaudit oīb. & de oībus de quibus interrogatur,respōdet,ꝙ sic:& hāc opinio.approbat Io. And.prout dicit domi. Anto. in ca. cum tibi de test.& Pau.Cast.in l.hac consultissima.C.qui test.qui eum sequitur.& idem dicit Ludo.Roma.in l.gerit.ff.de acqui.hære. Et licèt quidam dicant quòd Imo. & Ioan.And.tenent contrariam opinionem, prout dicit Ioan.de Imol.in d. c.cum tibi.ubi dicit quod re uera Io. And.tenet opi.glo.in d.l.iubemus.& ita tenet ibi Alexan. & Aret.in l.hæredes palam.in prin.ff. de testa. ad hoc dico, quòd omes possunt uerum dicere circa intellectum verborum Ioan.And.nam Io. And. primò recitat opi. tenentium contra gl.demum ipse tenet glo.in d.l.iubemus. quando testator habet bonam memoriam & bonum intellectum.& sic loquitur in simplicibus terminis glo.& in hoc qui dicunt,quòd tenet opinionem gl.verum dicunt. Præterea subdit Ioan.And. se inuenire Alber. Papi. contrarium tenuisse,tamen in his terminis: quæ verba,in his terminis ostendunt manifestè quòd termini Alberti Papien.aduersātur,seu sunt diuersi à terminis gl.propterad uersatiuam,tamen.l.quod tamē.ff.de arbitris.& in l.1.& ibi per Barto. ff. si quis ius dicen. non obtempe. qui Albertus Papiensis ponebat terminos, quando consanguinei faciunt testm̄ scribi, & posteà infirmum interrogari qui respondit,ꝙ sic.& dicit ꝙ de facili datur materia fabricandi falsum:cum ad singula,infirmus quasi mortuus respondet,ꝙ sic;ut in l.iubemus.C.de testa.& isto casu qn̄ tabellio vel alius ex ordine consanguineorum existens valde grauatus prope mortē, Albertus,Papiēsis tenebat testamentum non valere.& hoc casu verum dicunt d. Ant.& alij qui dicunt,quòd Io.An.sequitur opi. Albe.Papiensis: quia diuersificat terminos eius opin.recitat, & transit.& ita intelligit Io.An.& sequitur Io.de Imol.in d.l. hæredes palam,in fi.principij. & hic est punctualiter casus noster cum dictus magister Matth.esset valdè grauatus, & quasi in puncto mortis,cùm inde ad paucas horas mortuus fuerit. & ut per testes probatur suggestione consanguineorum fuerit interrogatus,ad quā simpliciter respondit,sic. & pro certo in his terminis ualde naturalis est dicta opi. cùm potius mortis cogitatione turbati & volētes se ab infestationibus liberare magis,quàm ex voluntate respōdeant,sic: vt eleganter, & verè dicit Albertus Papiensis, prout experientia,quæ est rerum magistra,docet.Et hanc opi.comprobo per ea quæ ponit Bal. in d.l. iubemus.ubi vult,ꝙ tunc procedat,& sit vera illa glo. qn̄ interrogatio fit à tabellione adhibito per testatorem ad scribendū suā uoluntatem,alias secus.quod non fuit in casu nostro.& secundū hanc opi.consuluit Pau.Cast. in constituto in mortis articulo in suo cons.364. Viso pūcto.ubi multa ponderat,quę concurrūt in casu nostro.primò ꝙ testator non expressit proprio motu,sed ad instantiam personæ, quæ faciebat hoc in fauorē hæredis instituti,& sic potius per suggestionē & importunitatē,prout fuit casu nostro. Nā prout ex dicto fratris,& fratris Christofori,& Io. Martini,& ēt ex alijs colligitur,quòd dictus Matthæus fuit multum vexatus,& ab ipsomet tabellione, & ab alijs, & quod sæpius dixit,ꝙ non deberent eum uexare:& ꝙ Ioan.Mar.& uxor non permitterent sibi uim inferri in domo eorum, ꝙ nō potuit ex alio causari,nisi pp uexationes, quæ sibi inferebantur.Secundò ponderat,ꝙ mortis cogitatione turbatus præsumit nō fuisse sanæ mentis. l. hac cōsultissima. §.at cū humana fragilitas.C.de test.& mortuo similis dicitur.ut in l.iubemus.C.de testa.& quasi pro mortuo haberi debet,qui est ita propinquus morti. l. pen.ff.de testa. milit.

milit.& ita fuit in casu nostro: quia post paucas horas mortuus est.unde eadem militat præsumptio.Quinimò vltra præsumptionem,quæ habetur propter mortis cogitationem,& propinquitatem,ꝙ non fuerit perfecti intellectus,habemus testes hoc dicentes numero quatuor,uidelicet est Io.Martini,frater Iorda.frater Benedictus,qui
8 licet sint Religiosi † Ecclesiæ institutæ, tamen probant: iux.not.p Doc.in c.cum super.& in c.cum nuncius.extra de testi.& per Arch. in ca.super prudentia.14. q.2. & ultimus testis, Medicus, qui affirmat,ꝙ circa 19.horam, qua hora testes affirmant testamentum factum,dicit,ꝙ nõ non erat sanæ mentis,cui multum credendum.l.quod semel.C.de re milit.lib.12.& in c.proposuisti.de proba.Itẽ deponũt,ꝙ p prius testator multa uerba protulerat,p quę ostendebatur manifestè ꝙ uacillabat,prout,etiam dicunt testes partis aduersæ:licet postea dicant,ꝙ effectus est boni sensus,quod pro certo non est multum uerisimile,cũ esset ita propinquus morti,arguendo à cõmmuniter accidentibus.iuxta not.in l.neque natales. C.de proba.Nõ est etiam omittendum,ꝙ minus est uerisimile, quod dictus magister Matthæus,qui per duos dies ante existentes boni sensus,& intellectus,multum seriosè,& ordinate condiderat testamentum.& ex dictis etiam duorum testium colligitur,ꝙ nolebat illud mutare,ꝙ postea ita repente mutauerit,quasi uno uerbo mutauerit uoluntatẽ suam,quæ tendebat in fauorem piæ causæ,& animæ, eo tempore quo de anima magis cogitare debebat,quæ cunctis rebus est præferenda.l.scimus.C.de sac.sanc. Eccl. & pro certo hoc multum distat à uerisimili, igitur habet imaginem falsitatis.ut inquit Bal.in l.1.C.de seruis fugitiuis.Nec arbitror,ꝙ in casu nostro existentib. tot præsumptionibus aliquis Doc.ab opi.Io.An.supra declarata discederet.Octauo præmissa conclusio ex multis alijs coadiuuatur præsumptionib.Primo ex qualitate personę tabellionis.Nam pro certo,si proprio motu & in bono intellectu uoluisset testamentum mutare, adhiberi debebat tabellio non de agnatione,& de domo: quæ qualitas arguit affectionem,& suspicionem, cum per diuitias domorum,& familiarum dignitas conseruetur,ad quã conseruationem illi de familia censentur intendere,ut tradit ad plenum Io.An.post Ia.de Aret.in rub.de suc. ab intestato.Secundò etiam talis tabellio adhibitus fuisset, qui artem tabellionatus exerceret,non ille qui magis negociationi,& mercaturæ intendit, in quo non tanta peritia pręsumitur.arg.l.legatis.ff.de leg.3. item quia si ex libera, & sana uoluntate processisset,alius notarius, qui artem exerceret,fuisset adhibitus: prout cõiter fieri solet,& prout fecerat ipse testator faciendo primum testm̃. Tertio, quia ipsemet tabellio sibi legatum ascripsit, cum in testõ dixit,ꝙ legata facta in primo testamento essent firma, in quo testamento apparet legatum factum eidem tabellioni: propter quod puniri debet pœna falsi.l.diuus.ff.de falsis.l.Senatus.C.de his qui sibi ascribunt. Nec dicat se ignorasse,quia Ioan.Martini attestatur,ꝙ fecit sibi fieri obligationem de c.ducatis sibi relictis ab hærede immediatè facto testamento,quia suspicabatur de ualiditate sui legati.Quartò,Vintilans alius testis habet sororem hære-
9 dis in vxorem.† & sic affinis hæredis in gradu prohibito ad testimonium.iuxta l.lege Iulianus.& ibi per Ia.Bur. & Albe.ff.de testi.& per Spec.in tit.de testi.§.1. uer.nunquid frater,in fi.ubi dicit ꝙ contra testes generaliter excipi potest,ꝙ consanguineus uel affinis.& hoc ad minus ut non dicatur omnino idoneus. ꝭm nota. in l. parentes. C.de testi.& sic,ut arguit,in testõ tollit inhabilitatem, quia aliàs esset dicẽdum,ꝙ quilibet esset idoneus, cũ semper in testamento debeant esse rogati.d.l.hac consultissima.C.de testa.quod est contra §.testes. Institu. de testa. quicquid dixerit Bal.in d.l.parentes. cuius opinio semper fuit uisa falsa in testamento.& ꝙ tantum posset procedere in contractibus,in quibus non requiritur rogatio Quinto etiam aduertendum est,quia licet quatuor ex testibus deponant,ꝙ testes fuerint nominati & rogati, tamen Io.Martini,peregrinus frater Iordanus,& frater Benedictus dicunt,ꝙ post interrogationem testatoris notarius dixit,& vos eritis testes,& sic circa rogationem probatio remanet dubia,& non uidetur releuare,ut tex.in c. in præsentia.de proba.& si dicatur,satis est,ꝙ post dixit dicta verba,quia quę incontinenti fiunt, uidentur inesse.l. petens.C.de pactis.secundum Bal.in l.fi.C.de fideic.qui ita determinat.Ad hoc respõdeo,ꝙ cum reuerentia Bal. non uidetur bene loqui,sed melius loquitur in rubri.C. de fide instru.in 7.col.ubi referendo Nicolaum de Matarellis dicit,ꝙ nisi sint prius admoniti,non potest scire tabellio de uisu testiũ,& auditu.& licet Bal.uideatur impugnare,tamen ipse fundat se in præsumptione,ꝙ ex quo testes passi sunt se inscribi,præsumuntur admoniti, & rogati.arg.l.Caius.ff.de pigno.act.sed nos quęrimus, quando apparet,ꝙ non fuerunt præmoniti,& maxime,quia in casu nostro maior pars testium concordat,ꝙ tunc testm̃ nõ fuit scriptum,sed postea extra cameram annotauit.& hãc opinionem uidetur tenere Barth.de Saly.in d.l.hac consultissima.in prin.dum dicit,ꝙ debet testibus notificari, ꝙ sint præsentes tali testamento &c. Ioan. de Imol. in d.l.hæredes palam.ff.de testa.qui dicit,ꝙ certiorari debẽt de ipso actu fiendo.& est bona ratio Nico.de Mata.quia notarius aliàs non potest attestari,ꝙ testes uiderint & audiuerint.& ratio Bald.in d.l.fi.non est bona,quia illud est per fictionem.l.lecta.§.dicebam.ff.si cert. petat. per quã non tollitur ratio deducta per Nico.de Matarel.unde di
10 cit Spe.in tit.de teste.§.1.circa finẽ. ꝙ † nihil aliud est rogare testes,nisi denunciare eis,ꝙ assistant.de quo etiã per Bal.in auth.rogati,C.de testi.& sic de mente Doctorum est,ꝙ debebant præmoueri,quia non sequitur fuit præsens,ergo intellexit,iuxta notata per Bar.in l.1. ff.de autho.tuto.Ex quibus omnibus,non ut singulis, ad minus ut simul iunctis,quia quæ non prosunt singula multa iuuant.l.spadonem.§.qui multa.ff.de excusa.tuto. cum ibi not.concludendum est,ꝙ ꝭm testm̃ reprobetur, & reddatur adeo suspectum,quòd non dicatur reuocatum primum: qm̃ pro certo quilibet iudex ex tot & tantis ad hãc credulitatem moueri debet.illa autem dicitur plene probatio,quæ iudicem ad perfectam credulitatem inducit, ut concludit,Bart.in l. admonendi.ff.de iureiur. Postremo non omitto aliud fundm̃ non floccipendendum, sed
11 magnifaciendum.† Nam ex quo primum testm̃ est factum ad pias causas,dicitur habere clausulam derogatoriam ad alia testamenta.hoc probatur in aut.hoc inter liberos.C.de testa.Nam si hoc est in liberis,igitur idem in pia causa,quæ non est minus fauorabilis, prout dicit in proposito Bar.in d.l.1.C.de sac.san.Eccle.& in specie ꝙ dicta auth.hoc inter liberos.extendatur ad testamenta ad pias causas decidit Oldra.in d.consi.117. Titius condidit testm̃.& hoc idem dicit præceptor meus do. Ioannes Baptista de Sancto Seuerino in dicta auth.hoc inter liberos.allegando quendam ita tenere in simili. do.Io.Petru. in auth.ꝙ sine.eo.tit.extendendo illum tex.ad piam causam.& ad hoc possem multa adducere, ꝙ pia causa non sit minus fauorabilis,quã filiorum.igitur ad hoc ut testm̃ tolleretur.sequi debebat specialis derogatio prioris uolũtatis,ut in l.si quis in principio testamenti.ff.de lega.3.& ibi per Bar.in l.si mihi & tibi.§.in legatis.ff.de leg. 1.quæ non fuit sequuta in casu nostro: igitur &c.& si dicatur,ꝙ imo in testamento apparet clausula derogatoria specialis prioris testamenti.Respondeo ꝙ casus noster est de casibus,in quibus,ut dicũt plerique Doct.Moder. talis clausula apponitur ex capite tabellionum.Quoniam Ioannes Martini,& peregrinus attestantur,quòd non fuerunt pręsentes aliis uerbis,quàm illis de quib.testificãtur.& sic negant pręsentiam,quo ad clausulam derogatoriam, quæ clausula non probatur,nisi per alios sex testes. quod non sufficit: quia sicut uoluntas per septem probari debet,ita reuocatio uoluntatis.iuxta gl.& ibi notatur in l.cum proponebatur.ff.de leg.2.& ita per illam glo.dixit Bal.in l.si C.de fideic.& Card.& Imo.in c.relatum.de testa.Ex quibus omnibus,si uolumus assentire ueritati,cui omnia consonant,ut dicitur primo Ethic. & piæ causæ, pro qua in

dubio est iudicandum.ut in l.sunt personę. ff.de relig.& sump.fune.& in c.fi.extra de re iud. concludendum est, primum testamentum prævalere.& ita sentio.

SVMMAE.

1 *Filius vel filia an non obstante consensu debeat habere integrã legitimam.*
2 *Renuncians dicitur alienare.*
3 *Ius de futuro an possit tolli pacto, vel renunciatione.*
4 *Renunciatio specialis requiritur in legitima.*
5 *Agnitio voluntatis defuncti in præiudicat in legitima.*
6 *Legitimam petens non dicitur venire contra testamentum.*
7 *Legitima quid sit.*
8 *Ordo tertius sancti Francisci an sit exemptus a Iurisdictione seculari.*
9 *Bona Clericorum non gaudent privilegio Clericorum, nisi in casibus a iure expressis.*

CONSILIVM CCXXX.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISO testamento dominæ Catharinæ de Pisis, & statuto civitatis Pisarum posito sub rubr. (de legitima filij.) Dubitatur primo, nunquid si do. Felix eius unica filia virtute institutionis non consequitur integram legitimam, an possit alia relicta impugnare, & illa resecare usq; ad supplemẽtum integræ legitimæ. Secundo posito, ꝙ sic, quanta hoc casu dicatur legitima dictæ dominę Felicis, & qualiter sit detrahenda. Circa primam difficultatem concludendũ videbatur, ꝙ licet usque ad legitimam omne onus reijciatur. l.quoniã in prioribus.& l.scimus.§.cum autem.C.de
1 inoff.testa.tamen † in casu nostro tale onus reiici non debet, ex quo D.Felix consensit matri ita testanti, & legitimam oneranti.ꝙ enim onus reijciatur in favorem filiorũ introductum est, ergo illi favori renunciare posse videntur l.si quis in conscribendo.C. de pactis.& nota. in ca.si diligenti.extra de foro cõpe.igitur in casu nostro, cũ appositum fuerit onus filia volente, & consentiente, videtur iuri suo renunciasse.arg eius quod habetur in l.codicillis.§.1.& ibi Bart.ff.de leg.2.& in l.si fundum per fidei commissum.& ibi per Bar.ff.de lega.1.cum simil. Confirmatur ista opinio.nam filius potest consentire, ꝙ pater eum prætereat, vel exhæredet :& tamen non potest postea testm̃ impugnare secundum opinionem positam in l.si quando.§.fi.C.de inoff.testa.& late per Imo.in l. filio præterito.ff.de iniusto, & rupto testa.in 14.char.ergo fortius in filio instituto, in quo est servata forma, licet minus legitima consequatur, quo casu cessat ratio tenentiũ contrariam partem in d.§.fi.qui dicunt, quòd testamentum non valet, si filius est præteritus, vel exhæredatus sine causa, quia non est servata forma, de qua in auth. ut cum de appell.cognos.§.aliud quoque capitulum. quæ ratio cessat in casu nostro.si ergo proprio consensu privari potest tota hæreditate, ergo fortius supplemento legitimæ. Nec videtur obstare statutum positum sub rubrica, (qualiter mulieribus permissum est alienare, &c.) in quo mulier prohibetur se obligare, & alienare sine certorum consanguineorum consensu, quoniam verba statuti non videntur convenire in casu nostro, ergo nec cõvenit dispositio.l.si servum.§.non dixit Prętor.ff.de acq. hære.Nam in casu nostro domina Felix per dictum consensum non vr̃ obligari in aliquo.videtur enim talis cõsensus spem petendi legitimam, seu supplemẽtum extinguere, non autem filiam in aliquo obligare, ergo non verificantur verba statuti. Confirmatur hoc idem per ea, quæ ponit Bal.in l.pactum quod dotali.C.de colla.ad finem.ubi vult, quod stante dicto statuto filia non prohibeatur renunciare successioni patri.ergo idem vr̃ in casu
2 nostro dicendum, & multo magis † quia cum renuncias dicitur alienare, prout est casus in l.non solum.§.filiæ tutelam.ff.de ritu nupt.per quem tex.in proposito ita consuluit.D.Ant.prout referunt moder. in d.l.pactum quod dotali. Aliud est enim alienare, quod suum est, aliud non acquirere.l.si sponsus §.si maritus. ff. de donat. inter vi. & vxo.bene faciunt plura quæ dicit Fede.de Senis in proposito in suo cons.9.incip.Casus talis est, res aliqua immobilis.& quod late ponit Abb.in c.tua nuper. extra de his, quæ fiunt à Præla. sine cons.cap. cum simil. quib. tamen non obstantibus concludendum est contrarium, ꝙ imo dicta D.Felix, non obstante suo consensu debeat habere integram legitimam sine aliquo onere, per d. l.qm̃ in prioribus.& d.l.scimus.§.cum autem C.de inoff.testa. solum ergo restat respondere ad id, quod dr̃, ꝙ consentiẽdo testõ censetur sibi præiudicasse : quod multipliciter rñdeo. Primo, ꝙ in casu nostro intervenit tantum voluntas, & consensus dom. Felicis, non renunciatio, vel pactũ, quo casu per solum consensum quis non præiudicat sibi in iure de futuro, quod ẽt competit ex cã de præsenti.casus est not.in l. 1.§.quoniam ait.& ibi Bart.ff.quorum leg. & not.Bart.Bal.& Doct.in l.1.C.de pactis. dum ponunt intellectũ d.§.ait.quicquid ibi dixerit.gl. ergo fortius in casu nostro, in quo non est causa considerabilis de præsenti.arg.l. 1.§.impuberi.ff.de colla.bon.& no.per Bar.in l.is potest.ff. de acq.hære.& hoc solum sufficeret ad victoriam. Secundo respondeo, nam posito, ꝙ dictus cõsensus haberet vim renunciationis iuris competituri in de-
3 trahendo legitimam, quod tamen est falsum: tñ cum ius competens de futuro pacto remitti possit, tamen renunciatione remitti non potest.ut est glo.communiter approbata ab omnibus in d.l.1.C.de pactis. Nec obstat, ꝙ si dicamus habere vim renunciationis, cum fuerit facta præsente parte, & habere vim pacti.l. pactum.in prin. ff. de pactis.secundum Iac.de Are.& Bar.in d.l.1.quos oẽs doctores sequuntur: ergo potuit tacito pacto ius de futuro remittere, qm̃ ad hoc dupliciter respondetur. Primo, ꝙ illud procedit in iure de futuro, quo spes considerabilis cõpetit de p̃senti ex causa de præterito. secus si non adesset considerabilis de præsenti: quia tunc sumus in iure omnino de futuro, quod ẽt per pactum remitti nõ põt.arg. d.§.quod ait.& l.nec nos.C.de capt.ſm Bar.& Doct.in d. l.1.C.de pactis.& ita est in casu nostro: quia filij in hæreditate matris conviventes non habent spem considerabilem legitimam, arg.l.pretia rerum.ff.ad l. Falc. & est tex. in l.post emancipationem.& ibi hoc declarat Bar.ff.de libera.legata.& Bar.in d.l.is põt.ergo &c. Secundo rñdeo, ꝙ aut volumus, quòd valuit in vim renunciationis simplicis:& illa non præiudicat in iure de futuro.aut volumus ꝙ valeat in vim pacti:& tũc, aut quo ad effectũ liberationis de præterito, & nõ põt valere respectu iuris adhuc nõ cõpetentis: quia renũciatio est privatio: privatio aũt præsupponit habitum.l.decẽ.ff.de verb.ob.c.ad dissolvẽdũ, extra de spons.impub.igitur eius quod nõ est, nõ est dare privationẽ.ita dicũt Iac.But.Bal.& moder.in d.l.1.C.de pactis.aut quo ad effectum obligandi renũciantẽ in futurũ ad nõ petẽdum, & tunc ẽt non vr̃ valere. Nam quo ad istum effectum renunciatio non habet vim pacti. ita tenet Bal.per illũ tex.in l.iubemus.C.ad Velle. & istã opinionẽ sequit̃ Lud.Ro.in l.Mævia.§.fundus.ff.sol. mat.& quãtumcunq; hoc de iure dubium esset, tamen ex forma statutorum ista rñsio ultima est clara, quia statutum ꝓhibet, ꝙ mulier non possit se obligare sine consensu certorũ cõsanguineorum, quæ solẽnitas nõ intervenit in casu nostro.igitur non possumus dicere, ꝙ filia se obligaverit, cũ obligatio fuisset nulliter facta nõ servata forma statuti.l. cũ hi.§.si Prætor.ff.de trãsac.& p Bal.in l.1. C.qui admit.

Tertiò principaliter rñdeo, ꝙ licèt dictus cõsensus habeat vim pacti validi, nõ tñ præiudicaret : quia filio non põt per pactum factum cũ aliquo ex patrib.tolli ius supplẽdi legitimã.casus est & ibi ponunt Bal.& alij in l.si qñ §.illud.C.de inoff.testa.& p Bal.in auth.si qua mulier.C. de sacro san.Eccl.facit quod no.Bal.in l.q̃uis.ad fi. C.de fideic.& quod ponit Bal. in auth.quod locũ.in 6. oppos. C.de

C.de collat.allegando d.l.si quando.§.illud.Confirmatur
4 hoc idem, quia † per pactum, nisi sit speciale non agendi
ad suplementum, non perdit quis ius agendi ad supple-
mentũ legitimæ.casus est,& ibi hoc notant Doct. in d.l.si
qñ.§.& generaliter.C. de inof.test.Concluditur, ꝙ dictus
consensus,licèt habeat vim renunciationis pacti, tñ non
præiudicat in petitione supplementi legitimæ.Dispositio
enim generalis regulariter,quæ excludit à successione nõ
videtur excludere à legitima,ut in auth. si qua mulier.C.
de sacrosan.Eccle.& auth.hoc amplius.C. de fideicom.&
quod per illa iura dixit Bar.de Saly.in auth.nouissima.C.
de inof.testa. Quartò dico,ꝙ nullo modo per dictum cõ-
sensum præiudicauit sibi in petitione supplementi.ista cõ
clusio probatur per ea quæ ponit Bald.in d. l. si quando.
§.& generaliter.C.de inoffi.testa. vbi ponit quæstionem.
pater reliquit filiæ in testamento.10.& iussit eam esse ta-
citam,& contentam,ita quòd in bonis suis nõ possit plus
petere,uel habere occasione legitimæ,uel alia quacunque
ratione,modo ista filia acceptauit legatũ,& recepit à fra-
tre & fecit de eo finem & refutationem. nunc vult agere
ad supplemẽtum legitimæ.Quæritur nunquid possit? &
arguit pro & contra; & concludit ꝙ potest petere, quia
onus non ualet in legitima.in d. l.quoniam in priorib.&
in auth.ut cum de appel. cogno. uer. cæterum.nec obstat
secundum eum, quòd agnouit iudicium defuncti: quia
5 † talis agnitio non nocet in legitima, per illum text. in d.
§.generaliter.& eandem conclusionem tenet idem Bald.
in l.de his.ff.de transf.ex qua doctrina datur intelligi ma-
nifestè,quòd simplex agnitio iudicij defuncti non præiu-
dicat,quominus agi possit ad supplementum legitimæ.&
sic patet ꝙ do. Felix consentiendo dicto testamento non
præiudicauit sibi in petitione supplementi. & ista ẽt clara
6 responsio. † Quintò respondetur,quòd licet consenserit
testamento,petendo supplementum,non uenit contra cõ
sensum suum,quoniam ille qui petit supplementum legi
timæ non vr̃ uenire contra testamentum: sed ad conser-
uandum testamentum.ut dicit singulariter Bald. in l.hac
edictali.C.de secun.nup.ubi dicit quòd prouisio l. pen.§.
repletus.C.de inoffi.test.non ad impugnandũ,sed ad con
seruandum patris iudiciũ emanauit.& sequitur ibi Barth.
de Saly.remittendo se ad no.in l.scimus.C.de inoffi. test.
& sic non põt suo consensu repelli. Postremò nõ omit
to, ꝙ ex quo mulier non põt se obligare sine solennitate,
& non potest alienare,non uidetur habere sine illa solen-
nitate administrationem rerum suarum. & consequenter
non uidetur ꝙ potuerit consentire testamento,per quem
consensum induceretur renunciatio, & repudiatio hære-
ditatis respectu bonorum immobilium.arg.l.magis puto
§.fundum.ff. de rebus eorum. prout illum tex. intelligit
Abb. in c.tua nuper. extrà de his quæ fiunt à præla.sine
consen.c.Non omitto ẽt,ꝙ talis consensus non caret vitio
circumuentionis,prout declarat no.Lud.Rom.in d.l.pa-
ctum quod dotali.de pactis.Ex quibus omnibus conclu-
do,quòd non obstante dicto consensu dicta filia potest le
gitimam retinere,sine aliquo onere.& hæc quo ad primã
q. sufficiant. Circa secundã dubitationem, si essemus in
terminis iuris communis,res esset clara ꝙ legitima est ter
tia pars hæreditatis defuncti, deductis debitis testatoris
& funeris impensis,ut in auth. nouissima. C.de inof.test.
Item ex forma Statutorũ esset clara dubitationis decisio,
7 † quòd legitima filiorum sunt tres quartæ partes ex qua
tuor,& sic legitima iuris cõmunis fuit aucta ex forma sta
tutorum,sicut fuit aucta de quarta ad tertiam de iure cõ-
muni, iux.no.in auth.nouissima. & sic nõ potuisset dicta
D.Catherina relinquere ultra quartã, prout disponit Sta
tutum positum sub rub.§ qualiter mulieribus permissum
est alienare &c.§. sed dubium vr̃ facere in casu nr̃o, quia
testm̃ factum fuit à do.Catherina,quæ erat tertij ordinis
8 Sancti Francisci, quia † videtur exempta à Iurisdictione
seculari.ut inquit Bar.in l.semper,§.fi.ff.de iur. immun.
& traditur in c.2.extrà de foro compe.& sic videtur,ꝙ nõ
ligetur Statuto laicorum. per quod restringitur potestas
disponendi de reb. suis ad quartã,sed tantum ad duas ter-
tias de quibus disponere põt iure communi, qm̃ statuta
laicorum non ligant personas Ecclesiasticas.ut c.Ecclesia
Sanctę Mariæ.cũ ibi no.extrà de consti.& in c.quod Cle-
ricis.extrà de foro compe.Hoc tamen non obstante con-
trariam sententiam ueriorem existimo,ꝙ imò tres quartę
sint legitima dictæ do.Felicis,& quòd vsque ad tres quar
tas possit sine onere retinere & sic vendicat sibi locum sta
tutum pristinũ,& omittendo an ex quo profitebatur ter-
tium ordinem S. Francisci videatur ligari statutis secu-
larium.de quo latè ponunt Moder.in c.2.de foro compe.
& latè genitor meus in c.1.eod.tit.dico tñ,ꝙ ex trib.statu
tum,quod auget legitimam vsque ad tres quartas,locum
habet in casu nostro. Primò,quia ex quo statutum gene
raliter loquitur, est in materia indifferenti concernente
publicam vtilitatem,vt probat Ioan.And.in suo cons.20.
in tit.de consti.ligat etiam hæreditates, & bona Clerico-
rum,per doctrinam quam ponit Bart.in l.cunctos popu-
los.C.de sum.trinitate,& fide catho.& licèt eius doctrina
* reuocetur in dubium,tñ magis communiter Doct.viden
tur illam sequi.in d.c.Ecclesia Sanctę Marię.& in c.quod
Clericis.extrà de foro compe.& tenet Ioan.And.in addi.
ad Spe.in tit.de constitu.& hoc maximè,quia hic tracta-
tur de bonis,non de persona.Bona autem Clericorum &
personarum Ecclesiasticarum non gaudent priuilegio
Clericorum,nisi in casibus à iure expressis,prout declarat
do.Anto.in cap.si diligenti.de præscript. & ibi sequitur
Abb.in d.c.Ecclesia sanctæ Mariæ.& in c.fi.de uita & ho
nesta.clerico.& in c.ex literis.de pigno.cum simil. Secũ-
dò,quia licèt disposita ad pias causas non ligantur statu-
tis laicorum,vt in c.relatum, & ibi latè Abb. extrà de te-
stamen.& latè declarat Bald.in l.generali,C. de sacrosan.
Eccle.tamen habeo, quòd sicut pater disponendo ad pias
causas non potest præiudicare legitimæ iuris communis,
ut est casus,& ibi colligunt Bald.& alij in auth.si qua mu
lier.C.de sacrosanct.Eccle.Ita non potest præiudicare di-
ctæ legitimæ ex forma statutorum,ut latè consuluit præ-
fatus Io.Cal.in d.cons.20.in tit.de consti. & idẽ cõsuluit
Fede.de Se. cuius cõsilium refert & sequit Dominicus de
S.Ge.in c.fi.in vlti.col.de immuni.Eccle.lib.6.& Bald.in
suo cõs.quod incipit,In quęstione quę uertitur. & in alio
ꝙ incipit,Visis actis & actitatis. facit quod nota.in l.1.in
5.col.versi.vlterius quæro.C.de sacrosan. eccle.cum ergo
dispositio ad pias causas, quæ solet esse empta à statutis
secularium non præiudicet dictis tribus quartis; pari ra-
tione nec dispositio personæ Ecclesiasticæ licèt soleat eo
modo esse exempta.& potest hoc ratione confirmari.
Nam nulli dubium,ꝙ nõ potuisset legitimę debitæ de iu
re communi præiudicare: per tex.in d.auth.si qua mulier
quoniam lex ciuilis ligauit Clericos in materia indifferẽ-
ti.ut in c.1.de noui ope.nunci.ergo idem iudicandum est
de isto augmento,quòd accedit legitimæ debitæ de iure
communi,qm̃ illud ꝙ alteri accedit, eisdem regulis cum
illo regitur.l.si cõuenerit.§.si nuda.& ibi latè Bar.ff.de pi
gno.actio.& in l.etiam.& ibi Bald.C.de iure dot. Tertiò,
& vltimò confirmatur clara rõne.Nam anteq̃ d.Catheri-
na efficeretur de tertio ordine, erat iniecta qualitas filiæ
vt deberet ad minus in trib. quartis iure legitimæ succe-
dere.Vnde superueniente qualitate Religionis in perso-
nam matris,non debet hoc ius sibi quæsitum auferri. ista
conclusio probatur per ea,quę singulariter ponit Io.And.
in regula,sine culpa.in mercurialib.de.reg.iur.in 6.qui di
cit,ꝙ si lege cauetur,ꝙ primogenitus succedat in hæredi-
tate,& secundo genitus posteà efficiatur Clericus,ligatur
tali statuto.Nam ante Clericatũ erat iam acquisitum ius
primogenito,& ideò non debet tolli per clericatum secũ
dogeniti superueniẽtem, & hanc decisionem sequuntur
Canonistæ in cap.quòd Clericis.de foro compe.vnde di-
cit ibi Dom.Ant. & sequuntur Abb.& Imol. quòd stante
statuto, ꝙ stantibus masculis filia fœmina non succedat,
comprehendit etiam fœminas Religiosas, quia iniectum
est uinculum ante Religionem assumptam. & tenet Paul.
Cast.cons.335.incip.Primum dubiũ.unde in casu nostro
cùm antequam d.Catherina esset effecta Religiosa, ince-

pisset deberi legitima filiæ augmētata à statuto posito sub rubr. *de legitima filij*, nō debet hæc qualitas iniecta auferri per religionem matris superuenientem. qm̄ ista legitima est debita ex forma statutorum sine aliquo facto uel gesto patris, & sic dicitur qualitas iniecta ante religionē matris quæ sibi nō est auferenda, vt dictū est iux. not. in locis prę allegatis. Ex quibus concludo, ꝙ habet detrahere tres quartas iux. arbitrium boni uiri. secundum not. in l. suus quoque. ff. de hær. insti. & in l. filium quem habentem. C. fam. ercis. & in l. non amplius. §. cum bonorum. ff. de leg. 1. cum simili. Laus Deo clementissimo &c.

CONSILIVM CCXXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Cum in præsenti cōsultatione ex facti narratione multa dubia sint elicienda. Hoc quoq; consi. habes scriptū supra sub nu. 120. Ideo hinc amouimus relicto principij numero. Hierony. Magius.

CONSILIVM CCXXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Multum eleganter, & subtiliter suprascriptam consultationem absoluit præstantissimus Iurisconsultus D. Pe. Philippus pater, & prȩceptor mihi honoran. Habes supra consi. 137. lib. 1. Ideo hinc deleuimus. Hieronymus Magius.

CONSILIVM CCXXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Subtiliter, & abundè præmissam consultationem prosequuti sunt suprascripti patres dn̄i. Habes hoc met consilium, supra cons. 139. lib. 1. Ideo hinc amouendum curauimus. Hieron. Magius.

SVMMAE.

1 *Filius institutus sub conditione casuali, uel mixta à patre, uel à matre, an dicatur præteritus.*
2 *Curator datus bonis filij absentis, an possit petere legitimam ab institutis.*
3 *Quota bonorum non acceptata an transmittatur.*
4 *Hæredes si sint instituti sub conditione, si filius non reuertatur ad patriam: quid petere possint pendente conditione*

CONSILIVM CCXXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Omisso ordine quæstionum formatarum pro declaratione præsentis cōsultationis quatuor quæstiones examinabimus. Prima quæstio erit, an & quomodo dictum testametum, in quo filius est sub cōditione institutus, sustineatur. Secunda quæstio erit, posito, quòd sustineatur, & posito, quòd filius uiueret, & nollet reuerti, pro qua parte potuerit filio præiudicare. Tertia quæstio erit, vtrum pro ea parte, pro qua non potuit præiudicare curator datus bonis ipsius filij absentis, possit eam partem ab institutis petere pendente conditione.

Circa primam quȩstionem videbatur testm̄ esse nullū,
1 †Nam filius fuit institutus sub conditione, si in patriam reuerteretur. & sic uidetur institutus sub mixta conditione, & nō cohæredatus in effectu. & consequenter tanquā fuerit interim præteritus, testm̄ sit nullum. casus est clarus, qui loquitur in specie in cōditione de qua agimus in l. si pater. C. de inst. & subst. sub cond. factis. Et si dicatur illa l. loquitur in patre, nos aūt sumus in matre, cuius prę teritione testm̄ non reddebatur nullum præteritione materna, sicut paterna. vt in auth. vt cum de appell. cognos. §. aliud quoque capitulum. & tenet gl. ordinaria cōmuniter approbata in auth. de hære. & Fal. §. exhæredatos. Sed hoc non obstante contraria opi. est verior in casu nr̄o. & in primis est aduertendum, ꝙ ista conditio, si in patriam reuertitur, tunc est mixta, qn̄ filius esset in longinquis partibus ex quibus reditus esset admodum difficilis, uel periculosus: secus si in propinquis, & reditus esset facilis. ita ꝓbat tex. no. in l. suus quoque. §. & puto. ff. de hære. insti. & ideo tex. in d. l. si pater. dicit institutionem non ualere, eius qui erat transmare, & longè agebat. ergo à contrario, secus sentit, quando fuisset in loco propinquo, quia tunc fuisset conditio potestatiua, sub qua institui potuisset, vt traditur in d. l. si pater. & in l. si. ff. de cond. inst. Vnde in hoc dubio, ex quo non constat in quo loco uersetur filius, non debet dici testamentum nullum. Sed posito, quòd esset cōditio mixta, non est dubium, quòd ante ius authenticorū testamentum matris valebat, quia etiam quādo filius erat prȩteritus. omnino valebat, ut in d. §. mater. & licèt hodie de iure nouissimo, quando filius omnino est præteritus, testamentum sit nullum. vt in d. §. aliud quoque capitulum. tamē ille tex. loqui videtur in simplici præteritione, nulla causa inserta, nō autem in hac potentiali prȩteritione, quæ euenire potest per institutionem sub mixta conditione. secundum Cy. Albe. & Bald. in d. l. si pater. & Bal. in l. filius matrem. C. de inoff. test. quod tamen non prosequor, quia non est necessarium. Præterea videbantur etiā sustineri posse, quia instituti sunt uenientes ab intestato post filium, quo casu vr̄, ꝙ testamentum non sit nullum, antequàm dicatur nullum. ut cōcludit Bar. per illum tex. in l. si duobus. §. si prius. ff. de bon. poss. contra tab. & Bar. in l. ꝙ vulgo. & in l. filium. §. sed cum exhæredatio. eo. tit. & in l. si duo. ff. de leg. 1. & Bal. in l. posthumo. C. de bono. posses. contra tabu. & in d. l. si pater. & Ang. in l. qui se patris. C. vnde liberi. quod etiam non prosequor. Sustineri ēt potest testamentum, quia quamuis fuerit filius institutus sub conditione casuali, uel mixta: tn̄ vsque ad legitimam cēsetur purè institutus, & conditio reijcitur, & cōseruatur testamentū. ita voluit gl. not. in l. si pater. C. de insti. & subst. sub condi. fac. quam sequitur Bar. qui dicit ita consuluisse per l. quoniam in prioribus. & l. scimus. §. cum autem. C de inoff. testa. & illam opinionem sequitur ibi Pau. Castr. qui dicit, quòd nullus dat bonam responsionē ad d. §. cum autem. & quòd totus mundus seruat opin. Bar. quia per eam sustentantur testamenta, & prouidetur filijs, sed pro contraria opin. subuertuntur testamenta, & in re dubia potius adhærendum est opin. quę fauet testamento. arg. l. si pars. ff. de inoffic. testamen. & in cap. fin. de re iud. quam etiam partē ibi sequuti sunt dominus Onofri. & dom. Io. de Monte Sperello. item ambo præceptores mei do. Ioan. Bapt. de Sancto Seuerino. & d. Alex. de Imo. sed rationes non refero: quia plena sunt commentaria. idem tenuit Richar. Malum. idem Saly. in d. l. quoniā in priorib. Idem sequūtur Imo. & Pau. Cast. in l. suus quoque ff. de hære. inst. Imol. multum latè referēdo dicta multorum in l. fin. ff. de condi. insti. & licet multi contrarium teneant: tamen ab opinione gloss. tot. authoritatibus confirmata in consulendo, & iudicando non est recedendum. Postremò licèt prædicta in patre instituente filium in potestate sub conditione casuali, uel mixta aliquam habeant difficultatem: tamen in testamento matris ita instituentis filium minor est dubitatio: quia olim dabatur querela. ut tex. in d. l. quoniam in prioribus. quæ emanauit ad remouendum querelam. ita concludit Bald. in l. si mater. in princ. ff. de. vulga. & pupillari. & dicit quòd est suum nouum dictum, qui tamen in parte tenuit contra Barto. & licèt Ioan. de Imo. in d. l. si mater. dicat, quòd ex quo hodie est nullum, correcta ratione legis, dicit correcta lex iuxta no. per Bar. in l. 1. in princi. ff. de legi. tut. Dici potest secundum præceptorem meū dominū Alex. de Imol. in d. l. si mater. ꝙ ratio d. l. quoniam in prioribus. non est correcta. Fatetur enim, quòd potest dicere testa-

testamentum nullum, quando nullo modo filius est insti-
tutus: sed est præteritus sine causa. & ita loquitur §.aliud
quoque capitulum. sed quando filius est institutus sub cõ
ditione, talis conditio abijcitur, per d. l. quoniam in prio
ribus, vsque ad legitimam, & habetur pro pure instituto.
& sic cùm non sit præteritus, cessat dispositio d. §.aliud
quoque capitulum. & illam opin. Bal. in l. si mater. tenent
Raph. Cu. & Pau. Cast. in l. 1. C. de instit. & subst. sub cõd.
fac. & Bal. in d. l. si pater. in 5. col. & in repet. l. in suis. in pe
nul. col. ff. de lib. & posth. & est de mente Cy. & antiquo-
rum in d. l. si pater. qui volunt q d. l. quoniam in priori-
bus. procedat, quando olim testamentum poterat rumpi
per querelam. sed hoc erat in testamẽto matris, igitur &c.
ex quibus sine dubio concludo testamentum præmissum
viriliter subsistere. Circa secundam quæstionem si esse-
mus in terminis iuris cõis quæstio esset decisa: quia vsque
ad legitimam institutio est puta: quia reijcitur omnis con
ditio per d. l. quoniã in prioribus. admittitur filius si uiuit
tantum, & in legitima statim: sed à legitima supra nõ ad-
mitteretur, nisi reuerteretur: quia ualeret conditionalis
institutio, & consequenter deducto ære alieno immedia-
tè vsque ad legitimam. Et sic in tertiam totius admittere-
tur, ut in auth. nouissima. C. de inoffi. testa. cum ibi no. Ex
forma autem statutorum non potuit præiudicare in trib.
quartis: ut patex ex forma statuti positi sub rub. quòd mu
lieres habentes filios &c. qđ incipit, Si qua mulier. quas
tres quartas filius potest immediatè cõsequi condõne ex
illo statuto sine aliqua dilatione, quia licèt sit alterata di-
spositio iuris cõis in quantitate legitima, non dicitur alte
rata in modo, & tempore, secundum Iac. But. quem refe-
runt, & sequuntur Bal. & Saly. & in d. l. quoniam in prio-
ribus. C. de inoff. test. & sic ex forma statutorum uidebat-
tur, q non potuerit mater præiudicare in tribus quartis,
quin filius statim etiam non reuertendo admittatur. Sed
hic aduertendum est, q cùm pater mortuus fuerit rebel-
lis, & filius steterit absens 30. annis, & non habuit bona in
ciuitate Senarum, verisimiliter non debuit, nec debebat
tpe mortis matris onera sustinere ciuitatis, & sic in suc-
cessione matris non debet gaudere priuilegijs statutorum
ciuitatis Senarum: prout clarè disponũt statuta ciuitatis:
licèt illa non sint mihi transmissa: sed tamen super illis sę
piùs cõsului, vnde cum tempore mortis, quod tempus at-
tendi debet, iux. not. per Bartol. in l. fi. ff. ad Tertul. si filius
onera non sustineret, non gaudet beneficio statuti: & sic
põt tantùm petere legitimam de iure cõi. Ex quibus con-
cluditur primò, q filius reuertendo est hæres insolidum,
prout clarè disponit testamentum. Secundò concludo, q
non reuertendo, si sumus in iure cõi, filius potest legitimã
petere, cõdictione d. l. quoniam in prioribus. Tertiò con-
cludo, q si sumus in iure municipali, filius petere põt tres
quartas condictione ex dicto statuto iux. no. per Bar. in l.
1. ff. de condi. ex lege. Et hæc de secunda qõne sufficiant.

Circa tertiam quæstionem videbatur concludendum,
2 quòd † curator datus bonis ipsius filij absentis, quia in du
bio dari debet, ille qui ab intestato successurus est filio. vt
est casus & ibi Doc. in l. iij. C. de capti. & no. gl. & Doc. in
l. ab hostibus. in prin. ff. ex quibus cau. ma. possit petere le
gitimam de iure cõi, vel tres quartas ex forma statutorũ,
quoniam si ad petendum legitimam competit condictio
ex l. quoniam in prioribus. & ad petendũ tres quartas con
dictio ex statuto. uidetur q tales condictiones, & sic per-
sonales actiones intentare possit, cùm quascunque actio-
nes intentare posse uideatur. ut not. glos. in l. 2. ff. de cura-
to. bo. dan. & in l. creditor. ff. de bo. authori. iu. pos. & glo.
in l. ab hostibus. in princip. ff. ex quibus causis maio. in in-
teg. rest. & eo maximè: quia etiam uidetur, quòd mortuo
filio succedentes ab intestato ipsi filio sint omnino habitu
ri legitimam, seu tres quartas iure transmissionis, tam de
iure communi, quàm ex forma statutorum: de iure cõmu
3 ni probatur: quia † quando aliquid defertur sub ratione
quotæ bonorum, transmittitur talis quota etiam non ac-
ceptata. l. 1. §. si impuberi. de colla. bo. & no. Bald. & Salyc.
& alij in l. cum antiquioribus. C. de iure delib. & ibi Alex.
plura allegat. Ex forma statutorum probatur, quia caue-
tur statuto Senensi, q hæreditas cuiuscunque non adita
transmittatur ad suos hæredes, igitur cum sint habituri,
videtur à pari, quod possint etiam in illis bonis constitui
curatores, sicut in bonis absentis, ex quo eius successionẽ
sperant secundum no. in d. l. iij. C. de capti. cum si. Sed pre
missis non obstantibus, contrarium puto verius, quòd imò
nec legitimam, nec tres quartas petere poisint. & pro fun
damento præmitto, q cum hæredes instituti, sint institu-
ti sub conditione, si filius non reuertatur ad patriam, inte
rim pendente conditione petere possunt bonorũ posses-
4 sionem secundum tab. & constitui † curatores. ut habetur
in l. 1. ff. de cura. bon. dand. & in l. 2. §. non sub conditione.
ff. de bo. posses. secun. tabu. & in l. si quis instituatur. & ibi
Doct. maximè Ioan. de Imo. ff. de hæred. insti. Videndũ est
ergo nunquid curatori bonorum filii competat cõdictio
ex lege, uel statuto ad petẽdũ legitimam vel tres quartas:
& sic nunquid possint tales actiones intentare, in qua du
bitatione concludo, q tales actiones intentari nõ possunt.
Et pro fundamento præmitto, q condictio ex l. quoniam
in prioribus, & condictio ex statuto, sunt actiones psona-
les. Instit. de actio. §. sic itaque. & in l. 1. & ibi Bar. ff. de con
di. ex lege. & sic sunt perpetuæ. l. si quis emptione. l. cũ no
tissimi. & per totum. C. de præsc. 30. ann. hæreditatẽ enim
non purificata conditione petere non possunt, cum nec
filius petere possit. l. cedere diem. ff. de uerb. sig. hoc præ-
misso. Primò uidendum est, quid iuris respectu legitimę
quæ debetur de iure communi, ex quo non possunt bene
ficia statutorum allegari. Secundò, quid iuris respectu
trium quartarum, posito, quòd gauderent beneficio statu
torum, quod tamen est falsum. In prima difficultate di-
co, quòd hanc legitimam petere non possunt: nam legiti-
ma de iure communi debetur iure hæreditario, nec illam
filius habere potest, nisi sit hæres. vt not. Bar. in l. gerit. in
2. q. tertiæ principalis q. de acq. hæred. & Ang. & Pau. Ca.
in l. hæres instituta. C. de impu. & aliis substi. & ibi etiam
Cy. & Bal. & Bart. in l. quia poterat. ff. ad Trebell. quòd au
tem curator datus bonis possit hęreditatem pro aliqua
parte acceptare, vel aliquo iure, hoc non reperitur iure
cautum. quinimò contrarium probatur in l. cum in uno.
§. tutor. ff. de appel. iuncta declaratione Bald. in l. potuit.
in 3. q. C. de iure delib. ubi dicit, quod ideo pupillus non
potest adire hæreditatem cũ authoritate curatoris, quia
talis curator datur extra ordinem, sed curator qui datur
bonis dicitur iure extra ordinem dari, sicut bene datur
pupillo, qui dicitur bonis dari. ut in l. 1. in fi. est casus. ff.
de cura. bo. dan. facit gl. in §. furiosi. Insti. de curato. & glo.
in l. de creationibus. C. de Episc. audien. Confirmatur ea-
dem pars aliis rationibus, quæ concludũt etiam in tribus
quartis, quarum prima est. Nam hic curator qui datur bo
nis non ad instantiam creditorum, sed consanguineorũ,
qni successionem prætendunt, nõ possunt actiones actiuè
intentare, nisi tales essent tempore perituræ. ita cõcludit
Bart. in l. creditores. ff. de bon. autho. iudi. poss. & est opin.
Azo. approbata per Bart. & Ang. in l. 2. ff. de cura. bo. dan.
& tenet Spe. in tit. de curatore. ver. item curator. & ibi Io.
And. in addi. tenet Ang. in suo cons. 103. incip. Datus fuit
curator bonis. & idem Ang. in suo cons. 193. incip. Mor-
tuo debitore. vbi uidendum, quia latissimè prosequitur
hanc materiam. si ergo non potest actiones quęsitas in bo
nis absentis existentis intentare non tempore perituras,
igitur fortiùs non possunt actiones nondum acceptatas
intentare, quando non sunt tempore perituræ, prout sũt
tales condictiones ex l. quæ durant 30. annis, ut dixi.

Confirmatur ista conclusio: quia tales curatores dantur
ad conseruandum bona, & postea quæ tendunt ad conser
uationem, ne bona dilapidentur. l. si quis instituatur. §. si
condictioni. & §. seq. de hær. insti. & ibi Ang. & Imo. dicũt
quod nullum actum facere possunt, nisi tendentem ad con
seruationem bonorum, nisi intentare actiones tempore pe
rituras, uel alienare, quando immineret graue æs alienũ,
igitur non potest intentare has condictiones, quæ nõ sunt
tempore perituræ: quia hoc non tendit ad conseruatio-

nem:

nem: sed potius ad acquisitionem bonorum: ista autē differunt conseruare, & de nouo quærere, alias si possent de nouo quærere, & hoc esset conseruare, sic quærere posset, & actiones intentare etiam tempore non perituras, qđ est falsum. igitur dicamus, ꝙ non possunt actiones tales non tempore perituras intentare. Confirmantur postremò alia consideratione. nam non potest peti legitima, uel etiā tres quartæ, nisi acceptentur prius. bene facit tex. in l. iij. §. acquirere. ff. de bo. poss. tit. generali. & quod per illū tex. dicit Saly. in l. 1. C. de adolt. Videmus in simili in legato cuius dominium transit ipso iure, quod non dicitur effectualiter acquisitum, imò non dicitur fore quæsitum, vt est tex. cum glo in l. si quis ita hæredem. ff. de condi. insti. igitur fortius in istis tribus quartis ante acceptationē nō debemus dicere illas quæsitas. Nam tres quartæ debētur, tanquam quota bonorum ex forma statuti. igitur ante acceptationem non acquiruntur. ut in l. si quis bonorum. & in l. hoc amplius. §. fi. & vtrobique Doc. ff. de leg. 1. Si ergo non dicuntur acquiri ante acceptationem, quicunque dicit, ꝙ curator datur bonis ad conseruationem, ut in l. j. §. pe. de mu. & hon. & in d. l. 2. de cura. bo. dan. adducat legem hoc dicentem. Erubescimus enim sine lege loqui. l. illam C. de colla. Ex quibus concludo, ꝙ hæredes instituti deberent bona administrare insolidum, uel petendo bonorum possessionem secun. tab. iux. d. l. 2. §. si sub cōditione. ff. de bo. pos. secun. tab. vel petēdo se dari curatores bonis iuxta l. 1. ff. de cur. bo. dan. pendente cōditione, donec filius non redeundo petat legitimam, uel tres quartas, si potest, uel adeundo totam hæreditatem.

CONSILIVM CCXXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISA contingentia facti, & statuto mihi exhibito, triplex dicitur dubitatio in præsenti consultatione. Quia hoc idem consilium legitur suprà libro 1. consi. 130. ideò hinc summouimus. Hieronymus Magius.

SVMMAE.

1 *Actio sine cessione, an competat creditori contra donatarium.*
2 *Res an transeat cum onere, & quid in re legata.*
3 *Obligatio personalis an sequatur singularem rei successorem, uel uniuersalem.*

CONSILIVM CCXXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PLACET conclusio firmata per suprascriptū præstantissimum Doct. do. Nicolaum Altouitum olim discipulum meum in pātriarū fratrem hono. Circa quam nihil est addendum, cùm eleganter & subtiliter fuerit p eū discussum. est enim clara conclusio, ꝙ licèt quando donator in traditione rei
1 donatæ apponit pactum, ꝙ † donatarius satisfaciat creditori ipsius donatoris, ex tali pacto non quæratur actio sine cessione creditori contra donatariū, uel quia sibi alio iure est succursum, ut creditum suū petere possit: uel qa in eum nulla liberalitas exercetur. prout est casus in l. cum res. C. de dona. tamen quādo donator apponit pactum, ꝙ donatarius debeat aliquid soluere tertio, in quem liberalitas exercetur, tunc fauore liberalitatis, vel quia illi tertio non est alio remedio succursum, cōpetit sibi actio sine cessione. casus est in l. quoties. C. de dona. quæ sub modo. qui tex. licèt loquatur quando appositum est pactū ut aliquid ex re donata præstet: tamen Doctores intelligunt etiam, quādo donatur species, & apponitur pactū de danda pecunia à paritate rationis: ut concludit Cy. in l. cum pop. & idem tenet Bald. Ang. & Saly. in d. l. quoties. & est de mēte Bar. in l. stipulatio ista. §. si stipulor. ff. de ver. obli. ad fi. vbi simpliciter dicit, ꝙ ex tali pacto fauore liberalitatis quæritur actio sine cessio. & generaliter loquitur non distinguendo an apponatur pactum de soluendo aliquid extrinsecū rei donatæ, uel aliquid ex re donata. cū utroq; casu militet ratio assignata per Bar. & ista opi. est cōis & tenenda quicquid ibi dixerit Io. de Imo. Sed contra hanc
2 conclu. facere uidetur, ꝙ † d. donatarius legando dictā rē donatam donatrici, postquam aliquid onus sibi impositū soluit, uidetur legando voluisse transferre in donatricem cū residuo oneris soluendi dictam pecuniā filio donatricis, cui adhuc non satisfecerat. ista cōclusio vr̄. probari ex duplici regula. videlicet ex regula, secundū naturam. ff. de reg. iur. & illa quæ habet, ꝙ testator nō vr̄. velle legādo hæredē duplici onere grauare. l. Titia. §. qui inuita. ff. de le. 2. & videtur ista conclusio confirmari per ea quæ not. gl. in vltimis uerbis in l. debitori. C. de pac. & arg. eius quod hr̄ in l. cum pater. §. mense. ff. de leg. 2. Confirmatur etiā hoc idem: nam uidemus, ꝙ si testator legando legatario apponat aliquod onus, & demum legatum trāsferatur de vna persona in aliam, translatum censetur cum eodem onere. casus est in l. legatum, l' vltima. in prin. & no. ff. de adimen. leg. & in l. Caio. in prin. ff. de alim. & cib. leg. Idem quādo admittitur, & remanet apud hæredem, quia remanet cum eodem onere. l. si adimendo. ff. de adim. leg. igitur æquum videbatur, & rationi consonum in casu nostro, ꝙ cùm res donata, propter quam appositum fuerat onus donatario, translata fuerit in donatorem, ꝙ translata censeretur cū eodem onere. & sic ꝙ donatrice acceptante legatum onus fuerit translatum, adeo ꝙ illi filio nulla cōpetit actio contra donatarium, quia videtur donatricem, & donatarium pœnitere potuisse. arg. eius quod ponit Bart. in l. qui Romæ. §. Flauius Hermes. ff. de verb. obli. & l. iij. & quod ibi per Bar. ff. de seruis expor. & ista etiam videbantur primo aspectu istam consultationem difficultate. Quibus tamē non obstantibus, quæ uerè non obstant, contrariā sententiam veriorem existimo, ꝙ imò dicto filio contra hęredes donatarij competat actio, prout conclusum est. & ꝙ per d. legatū. onus non intelligatur retrāslatum in donatricem. Et hoc per regulam. l. 1. §. si hæres. ff. ad Trebell. vbi
3 habetur † ꝙ obligatio personalis non sequitur singularem successorem rei, sed vniuersalem. & ibi Ang. & Moder. ad idem tex. & ibi Ang. in l. si debitoris. C. si aduer. cred. & est bonus tex. in l. fin. ff. de contrah. emptio. igitur licèt donatarius esset personaliter obligatus ad dictam quantitatem pecuniæ propter dictum fundum donatum, tamen legando dictum fundum non censetur res donata retranslata cum eodem onere. & ad gl. in l. debitori. C. de pac. respondeo, ꝙ ibi ideo ille qui dimittit hæreditatem illi, à quo obtinuit, uidetur tacitè conuenire ꝙ soluat onera: quia de natura hæreditatis est continere commoda & incōmoda. & ita loquitur tex. in l. 2. §. penul. ff. de hære. uel actio. uendi. ita declarat Bar. & Barth. de Saly. in d. l. debitori. ex qua declaratione infero, ꝙ secùs esset si fuisset dimissa res singularis: quia in legatarium non transeunt onera. l. hæreditatem. ff. mand. & sic illa glo. ita declarata per Bar. & Sal. facit pro ista parte. & secundum hanc distinctionem est intelligendā regula. secundum naturam. ff. de regul. iuris. Nec obstat ꝙ testator transferendo legatū videatur transferre cum eodem onere, quia casus est diuersus quando testator apposuit onus legatario propter rem legatam, & antequam onus afficeret, res est translata: quia ex quo primo legatario onus imposuit de mēte testatoris, à quo hoc totum dependet, uidetur esse ꝙ etiam secūdus legatarius teneatur. facit quod habetur in l. vnica. §. vbi autem. C. de cadu. tol. & alius est casus, & alia materia, quando testator propter aliquam rem habet aliquod onus, à quo nō pōt se exonerare: & tenetur actione personali: an legando illā rem videatur legare cum eodem onere. in quo puncto distinguendum est prout distinguit Barto. in l. quæro. ff. de vsufr. leg. post gl. in l. pen. §. fi. ff. de lega. 3. videlicet, ꝙ aliquando quis tenetur ad onus pro fructibus iam habita re. & tunc transit tale onus. & ita loquitur tex. in d. l. quādo vbi usufructuarius tenetur ad collectas, & tributa, ac similia,

milia, quæ sunt onera, quæ re habita pro fructib. possesso ri imponuntur. unde transeũt in legatarium ususfructus rei. Aliquando & secundò quis tenet ad aliquod onus, ad qđ fuit obligatus pro habenda ipsa re legata, & tunc tale onus non transit in legatarium. & ita loquitur text. in d.l. pen. §. fi. per quem dicit Bar. sumendo illũ tex. ꝙ si emptor legat rem emptam, adhuc pretio non soluto, non vr̃ legare cum onere soluendi pretium: sed illud ab hærede solui debet. ubi ẽt ita distinguit Bar. pro his est ẽt bonus text. in l. qui concubinam. §. qui certos. ff. de leg. 3. ubi si conductor legat fructus rei conductæ, non vr̃ legare cum onere soluendi pensionem: sed ab hærede hæreditatis pẽsio soluenda est. ita dicamus in proposito cum donatarius teneatur actione personali illi tertio pp rem donatam habendam, licèt illam posteà legauerit: tñ legatarius non tenet ad onus. videtur. n. testatorem liberalitate uti uoluisse: & sic ex præmissis concluditur onus non fuisse retranslatũ. Quinimò si fuisset retranslatum, quod est falsissimum, tñ adhuc non potuissent præiudicare tertio cuius erat iam quæsitum, & iam purificata erat obligatio de præsenti, neque erat aliquo mõ suspensa, quia uenerat tp̃s obligationis, quo casu sumus extra difficultatem, quam tangit Bar. in d. §. Flauius. qui loquitur qñ adhuc tp̃s obligationis non uenerat: secus est quando uenit, ut in casu nostro, quia tunc nullo mõ põt illi tertio preiudicare. l. si partem. §. fi. ff. quemad. serui. amit. & probatur ex his, quæ not. gl. in l. si absentis. C. si cer. pet. & in l. certi condõ. §. si nummos. ff. eo. tit. & ex not. per Bal. in l. insulam. §. fi. per illum tex. ff. sol. matr. & declarat not. Sal. in l. j. C. si man. ita fuerit alie. & Raph. Cum. & latius Alex. in secundo casu per eũ considerato in d. §. Flauius Hermes. Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Iudex Ecclesiasticus, quando possit inhibere Iudici seculari, qui primo præuenit.*

CONSILIVM CCXXXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Difficultatem facere uidebatur in casu nostro, quia † non videtur per Vicemgerentẽ Auenionensem posse inhibere, seu excommunicare Officiales, & iudicem mercantię, licèt coram eis eadem cã agitetur, quæ pendet coram dicto Vicemgerente, qui in cognoscendo præuenit: cum Officiales, & iudex sint extra territorium excommunicantis, & non subditi: per id quod hr̃ in c. ut animarum. de const. li. 6. & in l. extrà territoriũ. ff. de iurisd. om. iud. Confirmatur hoc, quia licèt iudex Ecclesiasticus sit maior, tamen ex quo secularis habet ab alio iurisdictionem, quàm Ecclesiasticus: non vr̃, ꝙ ab Ecclesiastico impediri possit, quo minus exerceat iurisdictionem sibi a statutis concessam: iuxta ea quæ not. Bal. & Ang. in l. iudiciũ soluitur. ff. de iud. igitur cum statutum concedat, ꝙ possint procedere, non obstante, ꝙ lis alibi pendeat, vr̃, ꝙ à tali iudice Ecclesiastico impediri non possit. Comprobatur hoc idem magis in specie, ex his quæ not. ponit Bald. in l. 1. C. quomo. & quan. iud. allegando Feder. de Senis ita consuluisse, ubi uult, quòd si Clericus contra laicum in iudicio seculari produxerit falsos testes, & accusetur de falso coram Epo, ꝙ Epus pp pendentiam qõnis falsi, nõ põt iudici seculari inhibere, ne fungatur partib. suis, quanquã accusatio falsi sit p̃iudicialis, & maior: & hoc euenit pp diuersitatem Magistratuum, quorum quilibet habet iurisdõ nem principalem, & diuersi fori. & si Epus propterea excommunicaret iudicem secularem, excõicatio esset nulla: cum inciperet a præcepto Epi inualido, f̃m Fede. qđ Bal. dicit esse no. dignum. Ex quib. patet, quòd licèt in cã, quæ agitatur coram seculari, ob est exceptio pendentiæ litis coram Ecclesiastico, tñ Ecclesiasticus non põt inhibere, uel excommunicare: igitur fortius idem vr̃ dicendum in casu nostro: tñ ex forma statuti vr̃, quòd talis exceptio pendentiæ litis non possit opponi. Sed pręmissis non obstantib. quæ uerè non obstant, contrariam ueriorem sententiam existimo: quòd imò d. D. Vicemgerens potuerit excommunicare, & inhibere Apostolica authoritate. & ꝓ fundamento præmitto, quòd qñ iudex in aliqua cã præuenit cognoscendo iuxta id quod hr̃ in l. si quis postea. ff. de iud. & in c. proposuisti. de foro compe. & pendente lite alter uult in eadem cã cognoscere. si conuentus fuit contumax coram primo iudice, non põt coram secundo de litis pendentia opponere: ut declarat Bart. in l. sepulchri. ff. de sepul. uiola. sed an tunc iudex possit se opponere, quòd per f̃m iudicem nõ procedatur, tuendo suam iurisdictionem, declarat Bar. in d. l. sepulchri. quod non prosequor, quia non est casus noster, ex quo reus comparuit. si uero conuentus comparuit, prout in casu nostro: & tunc iudex primus potest se opponere, ne secundus iudex procedat in cã, quæ coram eo pendet, quia interest sua, vt suam iurisdictionem defendat. arg. l. 1. ff. si quis ius dic. non obtem. ita inquit Bar. in l. si maritus. §. sinautem extraneus. in ultimis uerbis. ff. de adult. ex qua decisione infero, ꝙ secundus iudex cognoscendo in eadem cã, suam iurisdictionem turbaret, hoc casu. ita ẽt dicit Lud. Roma. in l. quanuis. ff. de dam. infe. ubi dicit, quòd qñ concurrit uoluntas rei & iudicis, potest primus iudex, qui præuenit, prohibere f̃m tanquam turbantem ipsum in sua iurisdictione. allegat not. per Inno. in c. dilectus. de pœnis. & in c. 1. de offic. deleg. ubi hoc clarè voluit Inn. & D. Ant. dicentes, ꝙ si aliqua partium impetrat litteras ad alium iudicem, dicitur primus in sua iurisdictione turbari. igitur fortius dicitur turbari, si alius iudex uult cognoscere. & hoc est satis clarum. Ex quo fundamento concludo, ꝙ d. D. Vicemgerens, & Commissarius Apostolicus põt dictum Officialem, & iudices tanquam turbantes ipsum in sua iurisdictione excommunicare: qm̃ cum procedat tanquam Vicemgerens authoritate Apostolica põt excommunicare quoscunque turbantes suam Iurisdictionem, cuiuscunque qualitatis, & dignitatis sint, vt probatur in cap. sanè. el secundo. & in cap. j. de offi. deleg. & ibi hoc uolunt Innoc. & D. Ant. quia cum iurisdictio Papæ, qua utitur Vicemgerens, & Commissarius, iuxta practicam quam ponit idem D. Ant. in d. capit. sanè. & ibi ponderat Abb. extendatur ad oẽs personas de mundo. ut 9. q. 3. cap. cuncta per mundum. nam potest Vicemgerens omnes personas de mundo turbantes excommunicare: ita dicit ibi D. Anto. post Inno. in 4. col. uers. ad primum. & ratio est secundũ D. Ant. ibi in 6. not. Nam sicut qñ quis committit delictum in territorio alterius, quis subijcitur iurisdictioni iudicis illius territorij. ut in c. de rapto. & in c. j. de for. compet. sic ex delicto in iurisdictione commisso, quis subijcitur iurisdictioni illius, cuius iurisdictio turbatur. & per hunc locum facit, quod dicit Bald. in l. nullũ. C. de testib. nec iurisdictio istius f̃m D. Ant. qui gerit uices Papæ limitatur ad limites alicuius territorij in hac cã, sicut non limitatur iurisdictio Papæ, licèt secus sit in inferioribus, uel in gerentib. uices inferiorum a Papa secundum Inno. & D. Ant. Ex quibus patet solutio ad obiecta, ad quam ẽt particulariter respondetur, & ad primum, ꝙ imò non dicitur ferri sñia excommunicationis in non subiectos extra territorium: quia immo fertur in subiectos ratione turbatæ iurisdictionis, quæ territorio non limitatur. procedunt enim allegata in contrarium in iurisdictione inferioris, non Principis, uel eius Vicemgerentis. in d. cap. sanè. el secundo. Non obstat f̃m, quia uerum est, ꝙ non potest iudex Ecclesiasticus impedire, ne seculares sua iurisdictione utantur, nisi per talem usum turbaretur iurisdictio iudicis Ecclesiastici: quia tunc iudex Ecclesiasticus ratione turbatæ iurisdictionis si est inferior, potest excõicare omnes in suo territorio turbantes, siue sit Princeps, uel qui eius uices gerit, omnes de mundo, authoritate Apostolica, dicto capitul. j. & d. capitul. sanè. cum ibi not. & ad statutum unico uerbo respondetur, quòd non

potuit

potuit tollere, quominus Ecclesiasticus suam iurisdictio
nem defenderet, & turbantes excōicaret: iux. tex. cum ibi
plenè not. in c. Eccles. S. Mariæ. extrà de const. Non obstat
tertium, ꝙ in contrarium adducebat: quia in casu Bal. nō
turbatur iurisdō Ecclesiastici, quominus possit legitimè
procedere in cā quæ coram eo pendet: licèt illa sit præiu-
dicialis. utitur. n. iurisdictione sua in puniendo: & secula-
ri sua in cognoscendo de cā principali, quæ cognitio nō
affert præiudicium in cā, quæ pendet corā Ecclesiastico,
sicut qñ eadem cā pendet. unde termini sunt diuersi, &
diuersæ considerationis: igitur non est bona illatio. l. Papi
nianus exuli. ff. de min. & in re dubia debent Iudices absti
nere, ex quo agit de periculo aīæ. c. in bonis. de spons.

CONSILIVM CCXXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

SVprascripti insignes Iurisconsulti, qui ambo prę
ceptores mei fuerunt, quib. plurimum debeo.
Hoc idem responsum impressum est sup. lib. 1.
cons. 113. iō hinc amouendum curauimus, ini-
tio duntaxat relicto, ne numerorum ordo turbaretur.
Hieronymus Magius.

SVMMAE.

1 *Minor potest alienare etiam immobilia cum iuramento.*
2 *Statutum permittens minorem 25. ann. posse alienare, an comprehendat bona extra territorium sita.*
3 *Statutum an liget forenses.*
4 *Contractus factus non seruata solennitate statuti, si sit intratus ualet. & num. 6.*
5 *Alienatio facta per minorem cum iuramento, sicut est ualida: ita facta per procuratorem habentem speciale mandatum ad iurandum.*
7 *Venditione existente ualida quis dicatur potior, an qui habet causam à domino, an qui à procuratore.*
8 *Possessio an transferatur per constitutum.*
9 *Tutor, curator, & procurator an transferant possessionem.*

CONSILIVM CCXXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

PRæsentis consultationis difficultas ferè in totum
dependet a ualiditate primæ uenditionis factæ
à procuratore Illustris D. Ioannis: unde prius
de eius ualiditate est videndum. Et in primis ꝓ
1 fundamento præmittendū est, ꝙ † licet de iure cōi aliena
tio immobiliū a min. 25. ann. nisi certis casibus, & serua-
tis certis solennitatibus, sit interdicta. ut in l. prædiorum.
& in l. si prædium. in l. non solum, & per tot. C. de prædijs
minorum. & in l. j. & in l. magis puto. §. ne passim. ff. de re
bus eorum. tamen quādo minor contrahit alienando im-
mobilia, & iurat, ualet alienatio, & contractus. casus est in
auth. Sacramenta puber. C. si aduersus uend. ₰m intellectū
* Martini, quem approbant gl. Bar. & communiter Doct. &
dicunt Cy. & Bar. ꝙ opinio Martini, de consuetudine ser-
uatur. & tenet glo. & Doct. in c. 1. §. ita sacramenta. de pa-
ce iura. firm. in usibus feu. unde infertur conclusio, ꝙ alie
natio immobilium facta a minore cum iuro inspecto iu-
re communi ualet, & tenet. Secundò prēmittendum est,
ꝙ mandatum de alienando datum dicto procuratori con
fectum fuit in Ciuitate Papiæ, & uenditio facta per pro-
curatorem facta fuit in quodam Castro diœcesis Cremo-
nensis de bonis existentib. in territorio Mutinensi. & quia
vt plurimum statuta super contractib. minorum in Ciui
tatibus Italiæ diuersimode disponunt, & tm̄ sunt exhibi-
ta super hoc Ciuitatis Mutinæ, & Mirandulæ. Est aduer-
2 tendum ꝙ † licèt statutum Mirandulæ super contractib.
minorum uelit, ꝙ cōtractus facti a minore 25. maiore tñ
20. ualeant, ac si facti essent a maiore 25. non vr̄ compre-
hendere casum, qñ minor alienat bona existentia extra
territorium. ita concludunt Bar. & Bal. in l. cunctos popu
los. C. de sum. Trin. & fide cath. nam licèt statutum posset
habilitare personam subditam ubique contrahentem, tñ
non pōt respectu bonorum existentium extra territoriū.
& sequitur Pet. de Anch. in rep. c. 1. de const. in 12. q. pri.
uers. uenio ad aliud. est ēt aduertendum, ꝙ † statuta sim-
pliciter inhabilitantia personas contrahentium non ligāt
forenses contrahentes in territorio statuentium: sed bene
ligant subditos contrahentes extra territorium. statuta ve
rò quæ non simpliciter inhabilitant, sed ita demum si nō
fuerit seruata certa solennitas, ligant forenses contrahen
tes in loco, sed non subditos contrahentes extra territo-
rium statuentis. Primum probatur ex not. per Bar. & Bal.
in d. l. cunctos populos. ubi Bar. uult, ꝙ statutum absolute
prohibitorium, & fauorabile extendatur ad subditū con-
trahentem extra territorium. & tenet Bal. in l. fi. ff. de iuri.
om. iud. & Pet. de Anch. qui cum allegat in d. ca. 1. q. 12.
prin. uers. hic cadit qō disputata modernis temporib. ꝙ
aūt non ligent forenses contrahentes in loco ₰m Barto. &
Bal. in loco prȩallegato, quos sequitur Pet. de Anch. in d.
c. 1. in q. 12. uers. procedo ulterius. allegat ad hoc ēt Spec.
in tit. de sen. §. qualiter. uers. item pone quidam &c. Secun
dum probatur, quia qñ statutum non simpliciter inhabi
litat, sed non interueniente certa solennitate prohibet:
tunc ligat non subditum contrahentem in loco, quia quo
ad solennitatem seruandam inspicitur locus contractus,
non unde est persona contrahens. ut in l. si fundus. ff. de
euict. hanc sñiam tenet Bar. in l. cunctos populos. in 6. q.
prin. uersi. Circa primum. & tenet Bal. in d. l. fi. ff. de iuris.
om. iud. ubi uult, ꝙ si ex forma statuti minor non pōt con
trahere sine certa solennitate, non poterit minor forensis
ibi contrahere sine dicta solennitate. & sequitur Pet. de
Anch. in d. c. 1. in d. q. 12. uersi. quid dices de obligatione.
Ex quibus concludo, ꝙ in casu nostro actus gesti, & a do-
mino, & a procuratore forte dici possent inualidi ꝑ statu
ta uigentia in loco in quo sunt gesta, si geri non potuis-
sent nisi seruatis certis solennitatibus: quare tertiò præ-
4 mittendum est, ꝙ † & si ex forma alicuius statuti contra-
ctus gestus possit dici nullus rōne non seruatæ solennita-
* tis, ualidus censeri debet iuramento firmatus. ita conclu-
dunt cōiter canonistæ. Io. And. D. Ioan. de Lign. & latius
Abb. & D. Io. de Imo. in c. cum contingat. extra de iureiu.
impugnantes dicta Bart. Bal. & Ang. qui contra tenent in
d. auth. sacramenta. & Bar. & Ang. in l. si quis pro eo. ff. de
* fideiuss. & hanc sñiam Canonistarum tenent cōiter legi-
* stæ Saly. Ful. Pau. Cast. & cōiter Mod. in d. auth. sacramen.
& Raph. Cum. et Pau. de Cast. in d. l. si quis pro eo. qui di
cit se pluries consuluisse. hanc partem tenuit Iac. de Bel.
in sua disputatioue, quæ incipit, lege Perusina cauetur.
quam refert, et sequitur Io. And. in add. ad Spe. quæ inci-
pit, Ad hæc. et multum latè hanc partem firmat Abb. Mo
der. in sua solēni disputatione, quæ incip. stante statuto
Ciuitatis Senarum. rōnes omitto: quia materia est lata, et
trita. et quia ista est cōis opi. ₰m quam consulunt Mode.
Doct. Ex quib. infero duas conclusiones in proposito no-
stro. Prima conclusio est, ꝙ secunda uenditio facta à præ-
fato Illustri Dño iuro firmata ualida censeri debet, licèt
sit min. 25. an. non obstante prohibitione iuris cōis, & sta-
tutorum. Secunda conclusio est, quòd si prima uenditio
facta fuisset a præfato Dño, & iurata, ēt ualida pari rōne
censenda esset. Sed difficultas orit ex eo in casu nr̄o, quia
dictus Illustris D. Io. minor existens dedit mandatum ad
alienandum immobilia nulla seruata solennitate iuris
cōis, uel statutorum, nec apposito iuro: ꝑ quod uidetur,
ꝙ dictum mandatum fuerit nullum: quia sicut ipse per se
non potest alienare minor: ita non potest facere procura
torem ad alienandum. per id quod habetur in l. neque
tutores. C. de procur. & in l. 3. in princip. ff. rem ratam
haber. nam sicut in alienatione requiritur solennitas,
ita in actu ex quo sequi potest alienatio. iuxta notat.
per

per Bal.in l.præses C.de transac.& in l.2.C.si aduer. tran sa.& per Doct maxime Abb.in c.cum antea. extra de arb. quinimò non videtur valere constitutio procuratoris ad alienandū cum solennitatibus requisitis. ad hoc idē facit l.minorum.cum gl.C.de præd.mino. & ꝙ mandatū non seruata solennitate,quæ requiritur in contractu non ualeat,tenet Ang.in l.apud Iuli.in fi.ff.ex quib. cau.in poss. eatur.quia aliàs fieret fraus legi,& minores de facili deciperentur.Ex quibus videtur elici vna conclusio,ꝙ si mandatum fuit nullum & inualidum, illius uirtute non poterat procurator contrahere.secundum Ang.in d.l.apud Iulia.in fi.quoniam nullum habere mandatum, uel habere licèt inualidum procedunt à pari.l.4.§.condemnatum.cū ibi no.ff.de re iud.& in l.non putauit.§.non quæuis.ff.de contratab. & sic quocunq; contractus fuerit gestus à procuratore vr̄,ꝙ geri non potuerit uirtute mādati inualidi. Confirmari vr̄ & secundò ista cōclusio: quia posito ꝙ mādatū fuisset validum,adhuc vr̄ ꝙ dicta uenditio non fuerit valida,quoniā in quolibet mandato subintelligitur, ꝙ solennitates Iuris & statutorū seruari debeāt.arg. l.missi opinatores.C.de exacto.tribu.lib.10.& quod tradit Bald. in l.1.C.si prop.publi.pensi. igitur cum à procuratore nō fuerit seruata solennitas, cōtractus gestus non videtur ualere.cui fundamento non videtur obstare, ꝙ ex mandato minoris procurator iurauerit in aīam Domini: quoniam uidet ꝙ minor non possit p procuratorē iurare, prout latè probant Iaco.de Ra.& Pet.in d.auth.sacra..quos refert & sequi uidetur ibi Cyn.in 9.q. & sic uidebatur concludi posse,ꝙ dicta uēditio procuratoris nō teneret. Sed præmissis non obst.quæ uerè non obstant, contrariam sñiam ueriorē esse existimo.& præmitto,ꝙ(quicquid dixerint Iacob.de Ra.Pet.& Cy.) minor sicut pro se pōt super contractu iurare , ita pōt per procuratorem habentē ad hoc spāle mādatum.ita decidit Bar.in terminis in l. qui bona. §.si alieno.ff.de dam.infec. allegat quod habetur in c.tibi

* domino.63.dist.& opinionē Bar.ibi sequuntur cōiter Docto.in iurō calumniæ est casus in c.fin.de iur.calum.in 6. & probatur ex his quæ habentur in l.1.in ult. q.ff.de rer. diui.& in l.1.§.ne autem.C.de cad.toll.& in c. 1. §.nulla. per quos fiat inuest & in c.1.quo tpe miles. & Salyc.in d.

* auth.sacramenta.dicit,ꝙ opinio Iac.de Ra.cōiter reprobatur.& probatur ex his,quæ statim dicam.

5 † Quibus præmissis ostenditur authoritate & rōne, ꝙ sicut alienatio facta per minorē cum iuramento esset valida: ita facta per procuratorem iurantem in aīam domini ualida censeri debet: si habuit spāle mandatum.ita determinat gl. in terminis in d.c.1.§.item sacramenta. de pace iura. firman.in gl.1.in fi.vbi vult ꝙ à pari procedant, si minor iurat p se super contractu,uel per procuratorem.& illā gl.sequuntur Docto.prout dicit ibi Iac. de Alber. hoc est etiam de mente Bar.si bene inspiciatur in d.§.si alieno.& tenent Iaco.But.& Saly.in d.auth.sacramenta. probatur rōne,quoniam quem actum potest minor solus per se gerere: ad illum actum faciendum solus potest procuratorem constituere.hanc regulam ponit gl. quam approbant ibi Barto. Ang.& Doct.in l.3.in prin.ff.rem ratam hab.& Bar. Bal.

* & Doct.cōiter in l.neque tutores.C.de procur. cum similibi allegatis . sed minor per se poterat alienare cum iuramento, ut suprà latè probatum est:igitur ad talem actum alienandi cum iuramento in animam sui potuit constituere procuratorem: & per consequens contractus procuratoris iurantis in animam Domini valuit. Ex quibus patet solutio ad primum, quòd in contrarium allegabatur, quoniam illud procedit quando fecisset procuratorē simpliciter ad alienandum,cum sol us alienare non potuit.secùs in casu nostro, in quo facit procuratorem ad alienandum cum iuramento in animam Domini: quoniam talē actum ad alienationem facere potuisset cum iuramento. igitur valuit constitutio procuratoris, & contractus, qui postea sequutus fuit, per præmissa. Minusque obstat, ꝙ secundo loco dicebatur : censebatur mandatum datum, vt alienetur seruatis solennitatibus requisitis : quoniam illud procedit , quando aliqua solennitas fuisset req̄sita:

sed quādo actus fuit celebratus cum iurō, dicitur permissus,nec requiritur aliqua solēnitas : ut dicit gl.in d.auth. sacramenta.& in corpore vnde sumitur.vnde cum datum fuerit mandatum ad alienandum cum iurō, in quo nulla requirit solennitas, non pōt dici, ꝙ sit datum, ut cū solennitatibus contrahatur: arg.eius quod no.Bal.in l.1.§.illud ff.ad Silla.& gl.& Moder.in l.mancipia.in uerb.aduocandum.C.de ser.fug. Confirmant præmissa.nā statuta requirentia certas solēnitates in contractibus, seu leges cōes,nō cōprehendunt contractus iuratos.ita concludunt Ray.& Bar.in cons.quod incipit, Quæro dicitur statutum : quia de Iure Diuino scriptū est,reddite iura Deo.in c.debitores.& in c.& si Christus.de iureiu.tenet Io.And. in c.tua. de decim.D.Ant.Abb.& Io.de Imol.in d. c.cum contingat.& est gl.in c.cum non deceat.de elect.in 6.& ꝙ per gl. dixit Ang.in l.1.§.quæ onerādæ.ff.quar.rerum actio non

6 datur.cum multis sim. si igit † statuta prohibitoria actus celebrati sine certa solēnitate non cōprehendunt contractum iuratum: igitur non pōt dici , ꝙ in mandato de contrahendo cum iurō subintelligatur, ꝙ contrahat cum solennitatibus statutorum,ex quo illæ non requiruntur. Ex quibus omnibus intrepidè concludendū est, ꝙ dicta venditio facta per procuratorem valida est censenda . Succe-

7 dit omnino † alia dubitatio,ex quo vtraq; uenditio est ualida tā prima facta à procuratore , quam secunda facta à dño : quis dicatur potior in bonis uēditis à procuratore: an ille,qui hēt cām à domino,an ille,qui hēt cām à procuratore? de hoc hēmus tex.qui ponit doctrinā.ꝙ ille est potior,cui res primò tradita est , quādo duo emunt ab eodē. in l.quoties.C.de rei vendi.& in l.siue aūt.§. si duobus.ff. de Publ.sed in casu nostro fuit prius tradita illi, qui emit primo loco à procuratore: igitur debet esse potior . ꝙ aūt fuerit prius tradita probatur: quia dictus procurator cōstituit se dicti emptoris noīe possidere per constitutum, ut in l.quod nemo.& ibi per Bar.ff.de acqui. pos.ubi hr̄,

8 ꝙ † per constitutum ita transfertur possessio & dominiū, sicut per verā traditionē.& tradunt Doct.in l.3. in princ. eo.tit.nec refert, ꝙ res fuerit uerè tradita, uel fictè: quoniā utroque casu locum hēt dispositio d.iurium, quia ēt per fictam traditionē acquiritur uerum dominium, uel quasi: & sic acquirit ius in re.ut in l.clauibus.ff.de cōtrah.emp. iuncta l.quęcunque.& l.cū qui.ff.de Publicia.& est de mēte Doct.in d.l.quoties.& in c.continebatur.de his quę fi. à Præl.qui uolunt,quòd quando solo tit.acquiritur ius in re,ille est potior,qui est prior in titulo.& in terminis hoc latè disputando concludit Bal.in rubr.C.de contra.emp. q.22.& tenet do. Ant.in c.cum ad sedē.de restit. spol. & est bona gl.in d.l.siue autē.§.si duobus.ff de publi.dū loquitur in Ecclesia uendente. Sed difficultatem facere uidebatur : quia licèt Dominus constituendo dicatur fictè tradere possessionem,& per cōsequens dominiū transferre: tamen non uidebat idem dicendum fore in procuratore,quoniā procurator non possidet: igitur non pōt possessionem per actum fictum transferre.ita uidet in terminis decidere Bar.in l.j.iuncta l.fi.ff.de acq. poss.vbi cōcludit,

9 quòd † tutor,curator,& procurator generalis, licèt p ueras traditiones possint possessionem transferre: tamē per istos modos fictæ traditionis non possunt.allegat tex.no. in l.quamuis.§.j.eo.ti.& eius opin.sequuntur Io.de Imo. & cōiter Moder.de quo ibi latiùs per præceptorē meum do.Alex.de Imo. Sed ad hanc difficul atem respondeo, quòd procederet quando hēt tantum spāle mandatum: sed in casu nostro hēbat speciale mandatū ad constituendum,quod ēt tacitè subintelligebatur,licèt non fuisset expressum.cū talis clausula constituti de consuetudine apponi soleat in instrumento uenditionis.arg. l.uel uniuersorum.cum ibi not.ff.de pig.act. & eius quod uoluit no. Ang.in l.bene à Zenone.C.de quadri.præscrip.sed habēs mandatum speciale ad constituendum per constitutum transfert possessionem.ita decidit in terminis Bar.in d.l. j.ad fin.ff.de acqui.poss.in uer.,quæro , pone quòd tutor. ubi dicit ꝙ tutor, curator, & procurator non habeates speciale mandatum non possunt possessionē transferre: igitur

igitur ſentit manifeſtè, ꝙ habens mandatum ſpāle poſſit.
& hanc opinionem approbat ibi Ioan.de Imo.& commu
niter Moder.quoniam quod facit procurator habens mā
datum ſpāle: cenſetur facere Dominus.l.quod iuſſu alte-
rius.ff.de reg.iu.& in regula,poteſt quis.& in regula, qui
facit per alium.de reg.iur.in 6.cum materia.& hanc opin.
approbat Io.de Imo.& Moder.in d.l.1.in fi.& Io.de Imo.
in l.1.§.per procuratorem.eo.tit. Nec obſtat ſi vltimo lo-
co diceretur, ꝙ dominus, qui facit per procuratorem, di-
citur fictè facere.l.1.§.deieciſſe.ff.de vi & vi arm. igitur ſi
per actum fictum transfertur poſſeſſio, ſequitur ꝙ duæ fi-
ctiones ſimul concurrunt,contra l.1.cum ibi no.C.de do.
promiſ.& no.per Bar.in l.ſi is qui pro emptore.ad fi.ff.de
uſucap.vnde Ang.in d.§.per procuratorē . fortiùs voluit,
ꝙ procurator non acquirit domino poſſeſſionē per actū
fictum.& tenet Ang.& Imo.in d. l.ſi is qui pro empto. &
Bal.in c.cum veniſſent.de reſti.ſpo.& Gul.de Cun.in l.li-
cèt.C.de procu.igitur fortiùs non poteſt transferre , quia
faciliùs per procuratorem acquiritur,quàm transferatur.
vt probat Io.de Imo.in d.l.1.in fi.ff.de acqui.poſſ.quoniā
ad iſta dicta reſpondetur, ꝙ imo per procuratorem etiam
generalem per actum fictum poſſeſſio acquiritur.caſus eſt
in l.certè.§.1.ff.de præca.& probatur ex no. per Bar.in d.
l.ſi is qui pro empt.ff.de vſucap.ubi reſpondet ad contra
rium de duabus fictionibus.& hanc opi.tenēt Bal.& Bar.
in l.ab emptione.ff.de pac.& Bal.in l.j.§.ne aūt. C.de ca-
du.tol.& Io.de Imo.in d.§.per procuratoré.ubi hoc tenēt
Moder.& ibi do.Alex.plura allegat . ſi ergo pōt acquiri,
pōt etiā transferri.in hoc tamen eſt differentia: quia in ac-
quiſitione ſufficit generale mandatū: quia tūc translatio-
ne poſſeſſionis interuenit voluntas poſſeſſoris volētis poſ
ſeſſionem transferre: ſed quando procurator vult trāſfer-
re per actū fictum, ſi hēt generale mandatū , non poteſt p
actum fictum.per id quod hr̄ per gl.in d.l.1. in verbo pri
mi.quia non concurrit voluntas Domini poſſeſſoris.ſi ve
ro hēt mandatum ſpeciale ad transferendū per actū fictū,
tunc concurrit voluntas Domini poſſidentis : igitur per
actum fictum procuratoris transfertur poſſeſſio . ad hoc
bonus tex.in l.qđ nemo.§.fi.eo.tit. bene facit quod habe-
tur in l.j.§.ſi iuſſerim.eo.tit.cenſet enim tūc ipſemet poſ-
ſeſſor transferre.& ita declarāt in effectu Ioan. de Imo.&
Moder.in d.l.1.in fin.Ex quib.omnibus cōcluditur ꝙ qui
primo loco emit à procuratore cenſetur ei facta prius le-
gitima traditio & ſufficiēs:& cōſequēter cū ambo habue-
rint cām ab eodē: cum ille qui hēt à procuratore procura
torio nomine,qui hēbat ſpāle mandatū,dicatur habere à
domino.vt in d.regula,qui facit p aliū.& patet ex no.in l.
procurator qui pro euictione.ff.de proc. ille qui emit à pro
curatore,cū ſit prior in ti.& in traditiōe,potior in iure cē
ſeri dēt.p tex.ubi eſt caſus in d.l.quoties. C. de rei vendi,

S V M M AE.

1 *Statutum an poſſit inducere hypothecam in bonis debitoris ex libro ſcripto propria manu.*
2 *Vt, dictio eſt coniunctio ſimilitudinis.*
3 *Tanquam, dictio denotat omnimodam ſimilitudinem.*
4 *Extenſio an fiat in materia pœnali.*
5 *Commune an dicatur propriè meum,*
6 *Liber ſociorum an probet inter ſocios.*
7 *Sententia contra tertium ſcientem, & non appellantem nocet,*

CONSILIVM CCXL.

Dominus labia mea aperiat , & ſpiritus ſanctus illuminet intellectum.

CIRCA præſentem conſultationē, viſa puncti
narratione,& quibuſdam difficultatibus , &
motiuis ſubtiliter deductis p dominum pa-
tronū cauſæ incipiā ab vltima difficultate: ui
delicet nunquid Ioānes hēat bona d.Pau. hypothecata ex
eo, ꝙ reperitur creditor d.Io.in lib. ſocietatis retento per
dictū Pau.manu ipſius,in quo ſcripſit ſe debitorē, virtute
ſtatuti uolentis,(ꝙ ſi aliquis in lib.ſuo ſcripſit manu pro-
pria aliquē creditorē, ꝙ bona ſcribentis ſint hypothecata.
1 in qua difficultate in primis pro fundō premitto, ꝙ † ſta-
tutum potuit hypothecā inducere bonorū debitoris , qui
manu propria ſcripſit ſe alicuius debitorē in lib. ſuo.hoc
aūt probatur ex tribus. Primò,quia videmus ꝙ leges Ci-
uiles in multis caſibus ſine partiū conuentione inducunt
hypothecā, vt in l.j.§.j.C.de rei vxo.act. & in l.item quia.
ff.de pac.& in l.pro offō.C.de admi.tut.& p tot.ff.& C.in
quib.caſib.pig.tac.contrah. ſi ergo.l.Ciuili cōi potuit in-
duci: igitur pōt ſtatuto induci.l.omnes po. cum materia.
ff.de iuſt.& iur. Secundò,quia ſi pacto inducitur, & con
trahitur hypotheca.l.contrahitur.ff.de pig. l. ſi tibi. §. de
pignore.ff.de pac.cum ſi.igitur & ſtatuto.quia quod fie-
ri poteſt per pactum, p ſtatutum ēt induci poteſt. l.nō im
poſsibile.& ibi Bar.ff.de pac.& per gl.in rubr. C.de decr.
decur.lib.10. Tertiò hoc decidit Bar. in terminis in l.fin.
C.de iur.Reip.lib.10.facit quod no.Bar.in l. Lucius. §.fi.
ff.ad muni.& quod no.in l.Antiochenſium. ff.de priuile.
credit.& Bar.& Bald.poſt Guli.in l.fi.in 3.col.verſ. vlte-
riùs quæritur.C.de ſac.ſan.eccl.iſtis præmiſsis hēmus ſta-
tutum cōis Florentiæ in 4.lib.rub.qūo libri mercatorum
exhibeantur. incipiens, Quilibet campſor.quod ſtatutum
poſtquam loquutum eſt de libris exhibēdis à cāpſoribus,
& à quolibet qui ſcriberet in libris accepta & data: in fine
ſubdit hæc verba, [& oēs & ſingulæ hmōi ſcripturæ libro
rum factæ de aliquibus pecuniarū quantitatibus ab eo,
cuius ſint ipſi libri, habeātur,& ſint ut publica inſttumen
ta guarētigiata: & omnia bona ipſius debitoris intelligan
tur eſſe,& ſint obligata per ipſos,quæ ualeant,& executio
ni mandentur, tanquā ſcripturę continētes præceptū gua
rentigiæ &c.] in quo ſtatuto vr̄ clarè decidi caſus noſter:
Nam d.Pau.in lib.ſuo quē retinebat uidetur ſcriptus de-
bitor ſociorū.igitur ex forma ſtatuti,cuius bona ſunt aliis
ſociis obligata,cuius ſtatuti verba cum ſint clara , alia in-
terpretatione opus non uidetur.l.ſi alii.ff.de uſu fruc. leg.
cum uulg.Sed cōtra præmiſſam concluſionē pro eius de-
claratione arguo multipliciter. Primò nā dictum ſtatutū
vr̄ exorbitans à iure cōi, cum de cōi non eſſent hypothe-
cata.per id quod hr̄ in l.qđ uero.de legi. igitur cū genera
liter loquat̄,reſtringi debet, ut intelligatur ſcđm diſpōnē
iuris cōis,& non ad eius correctionē,ſ. vt talis hypotheca
inducta à ſtatuto nō præualeat contra publicum inſtr̄m,
licèt ſcriptura libri uideatur prius ſcripta.ar.l.ſcripturas.
C.qui pot.in pig.hab.& ibi not. Nā lex noua generaliter
loquens reſtringitur à lege præcedēti modificatè & limi-
tatè loquenti.vt tradit Bar.in l.nam & poſteriores . ff. de
legi.& per gl.in l.ſciendum,ff.qui ſatiſd.cog. & ſic reſtrin
gitur, quando contēderet cum creditorib. perſonalibus,
uel hypothecariis non habentibus publica inſtrumenta,
ut minus corrigatur ius cōe,per id quod habetur in l.fi.§.
in computatione.C.de iur.delib.& in c.cum dilectus.ex-
trà de conſue.cum ſim. Sed ad hoc primum reſpondeo,
ꝙ prædicta procederent in dubio.nos uero ſumus in caſu
claro,ex quo ſtatutū clarè diſponit , ꝙ tales ſcripturæ lib.
ſint,ut publica Inſtr̄a.Item ꝙ ualeant tanquam ſcripturæ
guarētigiatę,qđ nil aliud ſignificat , niſi ꝙ tales ſcripturæ
lib.habeant eandē uim,ac ſi de tali debito appareret In-
ſtr̄m guarentigiatum,& ac ſi uerè appareret pub. Inſtr̄m.
nam cum ſtatutum dicit,intelligantur, & ſint ut publica
2 inſtr̄a. † dictio,ut, eſt dictio ſimilitudinis . & ſtat pro ſi-
cut: ſicut eſt caſus ſecundum unum intellectum in l. fi.&
ibi glo.& Bal.ff.de eo quod cer.lo.Itē cum poſtea ſtatutū
dicat,quæ ualeant,& executioni mandantur tanquā ſcri-
pturæ continentes præceptum guarentigiæ: ēt dictio,tan
quam,eſt dictio ſimilitudinis,prout tex.in c.cum in eccle
ſia.de præb.in 6.& in cap.cum dilectus. de iure patrona.
cum ſim. ſed huiuſmodi dictiones denotant omnimodā
ſimilitudinem , niſi ſubſit ratio contrarietatis euitandæ,
prout declarat Bar.in l.j.ff.de recepta.& glo. & Bartol.in
l.ſacrilegij.la prima.ff.ad l.Iul.pecul.& ſic vult quòd cen
ſeatur facta ſimilitudo cū omnibus qualitatibus , & licèt
loquatur

loquatur Bar.in dictione perinde &c. tenet tñ idẽ in aliis nominib.& aduerbiis denotantib.similitudinẽ l.à filio §. testator.ff.de ali.& cib.leg.& ita not.Bar.allegando d.§.testator.in extrau.ad repri.in uerbo perinde.&de dictione, sicut: est casus in c.olim.de uerb.sign.in c.Pisanis.de rest. spo.& not.D.Ant.in consi.19.in 3.col.& hoc maximè, qa primo statutum uult,ꝙ sint ut publica instrumenta,&sic uult haberi pro publicis instrumentis.Secundò ꝙ tanquã instrumenta ualeant,& executioni mandentur. quo casu
3 †dictio similitudinis,tanquam,denotat omnimodam similitudinem,vt in c.parochianos,extr.de sen.exco.per ea quæ ita dicit Lud.Ro.in suo consi.338.incip.Præsens cõsultatio in plura quæsita &c.Ex quib.inferendo ad propositum,si statutum vult,ꝙ perinde sit ac si de debito constaret publicum instrumentum, sed non est dubium ꝙ si publicum instrumentum constaret, ꝙ præferretur alteri, posteriori habenti publicum instrumentum. ut in regula.qui prior.cum materia.de re.iur.in 6 igitur idem est dicendum in casu nostro,cum talis scriptura habeat vim publici instrumenti.& pro hoc est casus in d.l.scripturas.vbi in simili scriptura priuata trino teste notata habet a lege uim publici instrumenti.& ideo præualet publico instrumento posteriori : ergo idẽ in scriptura librorum de quo agitur in casu nostro. pro hoc optimè facit quòd dicit Ang.in l.si finita.§.fi.ff.dem.inf.per illum tex. dum dicit, ac si de ea re cautum fuisset &c.Nam dicit ꝙ Bart. eo audiente notabat illum tex.licèt in litera non ponat, ꝙ si in aliqua cã statutum dicat aliquem teneri,& obligari,perinde ac si fuisset confessus,tenetur eo mõ,eo ordine,& usq; ad illud tp̃s,ac si uerè confessio emanasset:vnde si confessio habet executionem paratam,vel finiretur tpe, vel non poterat in iudicium deduci , nisi obseruata certa forma : oĩa hæc in tali casu sunt seruanda : quæ dicit esse notanda ad multa.& hoc dictum sequuntur ibi Pau.Cast. & Lud. Rom.qui dicit esse not. quia dicta uerba multum in statutis ponuntur:& allegat not.per gl.in d.l.sacrilegii.

Ex quibus concludo ꝙ habens hypothecam virtute librorum præferri debet posteriori habenti publicum instrumentum.non omitto ꝙ d.l.scripturas. loquitur , qñquis fundat se in publico instrumento,& hypotheca in eo contenta:non aũt loquitur in eo in quem facta est alienatio,in quem est dominum translatum. prout est casus noster,prout determinat Barth.de Saly.in d. l.scripturas.& aliàs uidi eiusdem solenne consi.super hoc,cui se subscripserunt multi solennes Doct. Secundò contra præmissam cõclusionem arguo.nam licèt statutum uelit, ꝙ bona sint obligata,ac si essent obligata per publicum instrumentũ, tamen hoc statutum restringendum videtur respectu ipsius debitoris,de quo loquitur statutum:cum dicit (omnia bona ipsius debitoris intelligantur, & sint obligata p ipsos:) non aũt in præiudicium tertij , maximè in quem facta est alienatio,& possidet multiplici rõne. Primò ne detur materia fabricandi falsum,in qua rõne fundata est d. l.scripturas.Secundò videmus in simili,ꝙ confessio cessionarij quoad pretiũ sibi solutũ,sibi præiudicat: tamen non præiudicat tertio: prout declarat not.Bar.in l.per diuersas.C.mand.& allegat plures Doct.hoc tenere,&se consuluisse. Tertiò,quia si ita interpretaremur statutum induceret plura specialia.primum quia induceret hypothecã. 2m,quia præferretur tertio habenti publicum instrumentum.statutum aũt interpretari debet,ꝙ non inducat plura specialia.l.cum post.§.gener.ff.de iur.dot.l.1.C. de do. promis.& ibi not. Quartò,quia statutum dicit immediatè ualeant, & executioni mandentur tanquam scripturæ priuatæ guarentigiam continentes.clarum aũt est,ꝙ in ea parte,in qua uult statutum,ꝙ executioni mandentur, sicut instrumentum guarentigiatum, statutum intelligi debet contra ipsum debitorem,seu hæredes, non contra singularem successorem.ita concludit not.Bal.in l.1.C.cõia de leg.& Bal.in l.fi.C.si aduersus credit. & ita in simili in pacto executionis dicit Bar.in l.creditores.C.de pig. igitur idem videbatur dicendum in obligatione bonorũ, vt intelligeretur inducta respectu prçiudicij debitoris, non aũt respectu tertij: maximè singularis successorijs habẽtis publicum instrumentum:tum quia pcedentia per sequentia videntur declarari.l.si seruus plurium,in fi.& l.qui filiab.in prin.ff.de leg.1. tum ẽt quia statutum continuato sermone loquitur de obligatione,& guarentigiæ executione:igitur ista duo videntur eodem mõ intelligenda:arg. l.qui non militabat.§.Lucio.ff.de hær.inst.&l.fi.§.cui dulcia.ff.de uino,tritico,oleoq; leg. Cõfirmatur,quia ex quo simul dicit,ꝙ ualeant,& executioni mandentur, & sic simul determinat , vr̃ æqualiter determinare in utroque, arg.l.iam hoc iure.ff.de uulg.&pup.& l.quamuis.C.de impub.& alijs subst. Sed tamen præmissis non obstantibus contrarium consultum reperio per præstantissimos Doc. optimi iudicii,& conscientiæ, Videlicet per D. Io. Petrucium de Peru.in suo consi.quod incip.Conabor ex multis quæ possent dici.& D.Benedictũ Capram ẽt de Perusio, qui se illi consi.subscripsit.mouet d.Io.in primis,quia statutum generaliter loquitur tam respectu debitoris,quam respectu tertij.igitur non debet restringi, sed gñaliter intelligi.l.1.§.& gñaliter.ff.de leg.præst. Secundò, quia dictum statutum, dum loquitur de obligatione bonorum, non põt rectè intelligi,nisi simpliciter respectu oĩs effectus resultantis ex ipsa obligatione bonorum: tanquã ipsa obligatio bonorum facta esset per ipsos debitores, put dicit statutum dum dicit, & oĩa bona intelligantur,&sint obligata per ipsos. Confirmo hoc fundamentum ponderando uerbum per ipsos, quod uerbum significat, quòd idem sit,ac si essemus in hypotheca conuentionali procedente ex pacto , ergo sicut illa præualeret contra tertium possessorem,ita & ista,quæ illi est assimilata. per not.in d. l.sacrilegij.& alia sup.plenè adducta. Confirmo ẽt , quia statutum æquiparat hanc hypothecam hypothecæ conuẽtionali in publico instr̃o contentam:ergo omnis virtus hypothecæ contenta in publico instr̃o, ad quam sit ęquiparàtio censetur transfusa in hanc æquiparatam. iuxta plenè not.per Iac.de Are.Bar.& Mod.in l.1.ff.de leg. 1.Tertiò mouetur,quia rõ motiua statuti locum habet ẽt in rebus alienatis in tertium. induxit.n.statutum talem obligationem,quia uoluit prouidere indemnitati creditorũ, sicut in multis aliis facit dictum statutum aduersus debitores,ne debitores alienando habeant creditores deludere:& sic principalis intentio statuti fuit prouidere respectu tertii,in quem facta est alienatio inducendo obligationem bonorum.in primis aũt ad intentionem recurrendum est.l.cum mulier.ff.sol.mat.& in c.præterea. & in c. intelligentia.extrà de uerbo.sign.Quartò & ultimò, quia non fuisset opus respectu prçiudicii creditoris inducere talem obligationem,cum sola actione personali posset esse sibi consultum contra debitorem,per id quod hr̃ in l.à Diuo Pio.§. in uenditione. & in §. si super rebus.ff. de re iud.unde statutum uoluit prouidere,ne si bona debitoris transferentur in alios , uel debitor alteri bona obligaret , creditor nõ remaneret delusus. unde dicit ꝙ ueritas est aperta,ꝙ ẽt respectu præiudicii tertii inducitur talis hypotheca.& ex prædictis dicit,quòd patet respõsio ad obiecta.Sed ego particulariter respondeo , & ad primũ dico, quòd qñ apparet aliquis debitor in lib.alicuius,statutum non suspicatur de fraude,sicut lex de scriptura priuata:in d.l.scripturas,& rõ est,quia in illa facilius põt cõmitti nã hodie possumus scribere unam scripturam , & apponere diem prioris tpis:sed hæc non ita de facili in libris committi possunt,cum singulis dieb.gesta,& accepta, & data scribantur : imò difficile est hoc fieri posse,quin peritus in scripturis hoc perciperet,unde ex diuersis non fit illatio.l.Papinianus exuli.ff.de min.& iõ fortè Statutum libris,& non aliis priuatis scripturis priuilegium dedit. Ad 2m respondeo eodem mõ,quòd lex habet in odio confessionem,& suspicatur de fraude. unde habet solam confessionem debitoris suspectam, vt hr̃ in d.l.per diuersas. secus in casu nostro,quia non habet scripturas librorũ pro suspectis,sed pro ualdè approbatis,cum uelit, quòd habeant eandem vim,quam habent publica instrumenta guarentigiata Non obstat tertium,quia illa regula est uera qñ

oriuntur ex eodem fonte,secus si vnum post aliud succes
siuè,prout est casus in l.singularia.ff.si cer.pet. & ita decla
rat Barth.de Sal.in d.l.j.de dotis promis.& Bart. in l.si is
qui pro emptore.iux.fi.ff.de usucap.& ita est in casu nr̃o,
quia Statutum vult, ꝙ talis scriptura habeat eam vim,
quam habet hypotheca conuentionalis in publico instru
mento.& hoc est speciale quod statutum inducit, ex quo
specialiter succedit,ꝙ sicut conuentionalis in publico in-
strumento præiudicaret tertio,ita & ista. Ad vltimum
respondeo fatendo,ꝙ guarentigia non exerceretur cõtra
singularem successorem: tamen non sequitur,ꝙ hypothe-
ca non noceat,quia statutum separatim hoc disponit.Pri-
mò enim disponit, ꝙ tales scripturæ sint, ut publica in-
strumenta. Secundò ꝙ omnia bona debitoris sint obliga
ta. Tertiò ꝙ habeant executionem, vnde licèt respectu
huius tertij statutum non loquatur, respectu tertij singu-
laris successoris,istud tñ est ex eo,quia obligatio persona-
lis non sequitur fundum.vt dicit Bal.in d.l.1.C. com.de
leg.vnde rõ subiectæ materiæ hoc suadet, secus in præce-
denti c. in quo inducit obligationem bonorum, quia de
eius natura est, ꝙ res obligata transeat cum onere in sin-
gularem successorem.l.distractis.& l.debitorem.C.de pi-
gno.unde rõ subiectæ materiæ suadet, ꝙ illud capitulum
statuti intelligatur ẽt respectu præiudicij tertij. & maxi-
mè pp similitudinem & æquiparationem, quas facit statu
tum per rationes quas suprà adduxi.& sic sunt uerè & suf
ficienter sublata contraria. Tertiò principaliter in casu
nostro arguo. nam videtur quòd hypotheca inducta per
statutum non habeat locum, uel non habeat beneficium
prælationis, nisi a die quo talis scriptura est approbata,
& authenticata per iudicem,prout statuta requirunt. &
rõ videtur esse, quia ante approbationem libri est priuata
scriptura sine aliqua iuris solennitate: igitur non videtur
præferenda publicæ: per not.in d.l. scripturas. secus aũt
postquam est auth.ad hoc facit quod ponit Ioan.And. in
addi.ad Spec.in tit.de instr. edi. in §. nunc dicendum re-
stat.in magna addi.in uersi.est & quartum supplementũ.
sed in casu nostro alienatio facta est, antequam scriptura
esset authentica,& approbata:igitur &c.Sed ad hoc fun-
damentum respondet præfatus insignis Doct. in d.consi.
dicens,ꝙ non est verum: qm̃ uerba intelligi debent secun
dum tempus,cui adiiciuntur.l.in delictis. §. si extraneus.
ff.de nox.& in l.sciendum.§.fin. ff. qui satis. cogan. undo
cum dictum statutum loquatur referendo se ad primum
pactum scripturę debiti,& tunc incipit hypotheca, & li-
cèt ad fidem authenticam habendam requiratur, qđ sum-
ptus extrahatur iudicis authoritate, tamen authenticatur
referendo se ad tempus negocij gesti. sicut dicimus in
exemplo extracto authoritate iudicis, nam quis dubitat,
quòd authenticatur instrumentum ex tempore actus ge-
sti? quædam enim sunt solennitates, quæ debent interue-
nire post actum, vt dicit Bar.in l.1.ff.de test.& tũ solleni-
zant actum ualidando secundùm tp̃s actus gesti.vt in iuri
bus per Bar.allegatis.patet ẽt in negocio nostro ratihabi
tione l.si pupilli.§. item quæritur.ff.de nego. gestis. verba
sunt præfati Doct.cuius responsionem confirmo. nam si
forte scriptura trino teste notata ante recognitionem par
tis,& testium dicitur priuata,& non facit plenam fidem:
ſm Bar.in auth.& si contractus.C.de fide instr.& Barto.
de Saly.& Mod.in l.admonendi.ff.de iureiu. & tamen ta
lis scriptura habito respectu ad tempus confectæ scriptu
ræ præualet publico instrumento,si postea pars, & testes
recognoscunt eorum subscriptiones. prout habetur in d.
l.scripturas.nam authenticatio, & approbatio non est ali
ud,nisi declaratio scripturæ,quòd in ea contineat verita-
tem eorum,quæ continentur in scriptura. & sic ẽt respe-
ctu temporis in ea continenti.declaratio aũt non inducit
aliquid de nouo,sed magis inductum ostendit,& demon-
strat.& iõ semper trahitur retro ad tempus factæ disposi-
tionis: secundum Bar.in l.omnes populi.in 5.q.prin.ff.de
iust.& iur.& traditur in l.hæredes palam.§ si quis post.ff.
de test.& per gl.in c.cum tu.extrà de usu.facit quod tra-
dit Io. And.in add.ad Spec.in tit.de teste. §. nunc dicen-
dum.uersi.hoc etiam not.Confirmo alia ratione: nam vt
dictum est,statutum est factum in fauorem creditorum,
& ad obuiandum fraudibus, ne postquam debita contra
xerint,de quibus apparent publica instrumenta, possint
alienando vel obligando debitores in libris descriptos
fraudare,si autem diceremus attendi tempus approbatio
nis,de facili interim fraudes committi possent, & sic fieri
posset dispositio elusoria: propter quod etiam dicta inter
pretatio non est bona, per id quod habetur in l. non du-
bium.C.de legi.& in l.sed & Iul.§.mutui.ff.ad Macedo.
& not.D.Anton.in c.fina.de consuetu.Quinto dixit not.
do.Ant.in sua disputatione,quæ incipit, Bononiensis,ad
4 finem tertii dubii † etiam in materia pœnali fit extensio:
aliàs si non fieret extensio liti magna plaga inferretur,al-
legat glo.in c.quanquam.de usuris.in 6. pro qua dicit es-
se casum in l.j.§.pecuniam.ff.de calu.Postremò omnia su
periora confirmo rõne,nam si statutum uult, ꝙ tales scri
pturæ sint publica instrumenta: igitur in consequentiam
vult, ꝙ talis hypotheca prior tpe præferatur posteriori.
iuxta regulam d.l.qui prior. quia hoc venit consecutiuè
ad primum. & sic dispõ super primo extenditur ad hoc
ſm.& ita decidit D.Ant.in c.fi.de consue.in quarta fal. al
legat not.in c.cum in cunctis.de elect.

Confirmatur,nam lex fingit hypothecam,ac si ex con-
uentione fuisset inducta per publicum instrumentum:igi
tur virtute interpretationis passiuæ leges loquentes de
hypotheca contenta in publico instrumento,verificari de
bent in ista: casus est,& ibi Bart.& oẽs in l.1.§.lex Falcidia
ff.ad l.Falc. Ex quibus patet, ꝙ dicta hypotheca præualet
etiam contra tertium etiam habentem publicum instru-
mentum à tempore confectæ scripturæ librorum. Po-
stremo ex alio capite ostendi videtur, quòd dictum statu
tum locum non habeat in casu nostro,&ad probationem
præsuppono,quòd statutum vult bona eorum esse obliga
ta,qui scribunt aliquem creditorem in libro suo: ita pro-
bat statutum,dum dicit *ab eo cuius sint ipsi libri*, qui geni-
tiuus,cuius,videtur dominium significare.l. seruum Ti-
tii.ff.manda.l.2.§.in locum.ff.de religio.& sump.fun.tra-
dunt Bar.& Mod.in rubr.ff.de noui ope.nun. & sic vide-
tur loqui de scribente in libris suis. hoc præsupposito ar-
guitur sic,statuta intelligi debent in casu vero, & non in
casu ficto: maximè exorbitantia: prout videtur statutum,
de quo agimus.l 3.§.hæc verba.& ibi Bar.&alii.ff.de neg.
gest.& in l.1.§.hoc interdictum. & ibi Bart.ff.de fonte.&
per Bart.in d.l.omnes populi.in 6.q.princ.ff.de iust.& iu
re.sed in casu nostro non potest dici,ꝙ Paul. scripserit in
libris suis uere,sed tantum ficte.& igitur &c. Minor pro-
batur,quia Paul.scripsit in libris societatis, & sic in libris
communib. sibi cum aliis.id autem quod est commune,
inter me,& alium,non vr̃ propriè dici posse meum,sed fi-
ctè,vt uoluit gl.in l.id quod nostrum.ff.de reg.iu. & Bar.
in l.serui elect.§.Labeo.ff.de lega.1. ex quo sequi uidetur,
ꝙ statutum loquitur de scribente in libris: non habet lo-
cum in scribente in libris ficte suis. Sed ad hoc funda-
5 mentum multipliciter respondeo,ꝙ † immo illud,quod
commune est, dicitur propriè meum. ita tenet Alberi.de
Rosa.in prima parte statutorum quæstion.182.incipien.
Item quæro an statutum habeat locum. & Nicola. de
Neapo.in d.§.Labeo.per text.in l.illud.ff. de titu nupt.&
istam partem tenet insignis Docto. Aretin.in dicto §. La-
beo.inducendo text.in d. l. illud.quia licèt primo secun-
dum sententiam alterius Iurisconsulti dicat, quòd res
communis propriè non possit dici nostra.in fi.tñ receden
do à sententia illius Iurisconsulti dicit non posse negari
rem esse nostram.sed hoc posset negari, si fictè esset nostra
quia immo negari posset ex proprietate sermonis, vnde
ibi corrigi videtur dictum primi Iurisconsulti,&ista opi.
probatur in l.recte dicimus.ff.de verb.sign. & in l. pupil-
lus.§.fina.eod.tit.& in l.communis libertus. ff. de in ius
uocan.ubi etiam in materia pœnali, appellatione liberti
mei,uenit libertus communis.ad idem adducit text.in l.
de pupillo.§. qui nunciat.ff. de noui oper. nunc. ubi dici-
tur,quòd qui nunciat nouum opus in tota re hoc ipsum
expri-

èxprimere debet.ergo ſequitur,ꝙ aliàs nunciatio eſſet ob
ſcura.& hanc opinionem ipſe probat ſubtili ratione ſecũ
dum eum.nam conditio,quæ apponitur uoluntate teſta..
toris,impleri debet in forma ſpecifica. unde non poteſt
impleri per æquipollẽs,uel per caſum fictum.l. Męuius.
& l.qui hæredi.ff.de cond.& demon.& declarat Bar.in l.
Gallus.§.& quid ſi tantum.ff.de libe.& poſthu.ſed iſta cõ
ditio,ſi meus erit,appoſita ſeruo inſtituto, maxime cum
non ſit communis non eſt, neceſſaria, ſed voluntaria. ut
patet ex no.in l.3.in prin.& l.quoties.§.ſi ſeruus.ff.de hę
redi.inſtit.tamen verificatur & impletur ſi tempore mor
tis ſeruus non ſit totus meus,ſed communis, caſus eſt in
l.2.ſupra allegata.de condi. inſti.ergo datur intelligi, ꝙ
de proprietate ſermonis,& non per fictionem res cõmu-
nis dicitur mea.& ſic uidetur dici poſſe,ꝙ de proprietate
ſermonis cõe meum dici poſſit,& conſequenter quod ta
le ſtatutum uerificetur in illo,qui ſcripſit aliquem credi-
torem in libro cõi ſocietatis. Secundo ego reſpondeo, ꝙ
cum Pau.eſſet gubernator,& liber communis deſtinatus
eſſet,ut ibi ſcriberet,ꝙ ſcribendo ad uſum deſtinatum,di
ci poterat ſcribere in libro ſuo, quia quo ad diſpoſitionẽ
etiam totius,quo ad vſum deſtinatum,quod cõe eſt meũ
dicere poſſum.l.in tantum.§.in commune ff.de rerum di
ui.& notat Bart.& Doct.ſequuntur in l.ſerui elec. §. La-
beo.ff.de leg.1.traditur in l.Sabinus.ff.com. diui. & licet
non proprie diceretur,meum,ꝙ cõe eſt,tamen iuris cen-
ſura meum dicitur,& diſpoſitio quæ habet locum in re
mea,locum habet in re communi,dicto caſu,quanuis.n.
res communis ſit,tamen negare non poſſum rem meam
eſſe.ut dicit tex.notab.in d.l.illud.ff.de ritu nup.vnde iu-
riſconſultus ibi etiam in materia exorbitanti vult, ꝙ lex
loquens in liberta mea,verificetur etiam in liberta com
muni.& ideo dicit Bal.in l.1.C.qui teſta. facere poſſunt.
ꝙ ſi ſtatutum graui pœna punit offendentem me in do-
mo mea,locum habet in offendente me in domo com-
muni;quia dicitur mea,& ſequuntur ibi Angel. & Paul.
Caſt.& Bal.in d.l. illud. & Pau.Caſt.in d. §. Labeo.& eſt
communis opi.& licet Bal.hoc limitet,niſi haberem do
mum communem cum offendente,tamen illud eſt quan
do ego allego rem meam,& alius vult ſe defendere,ꝙ eſt
etiam ſua:& ſic ꝙ non eſt ſimpliciter mea.ſed in caſu no
ſtro eſt diuerſus caſus,quia ille qui habet rem commu-
nem,non allegat rem ſuam pro ſuo fundamento,ſed alle
gat rem aſſe alterius,cum quo eſt communis.& in hoc fa
cit fundamentum.unde ſi hoc quod habeo in commu-
nionem poſſum allegare in mei commodo cõtra alium.
in quæſtione Bald.non debet mihi nocere, ſi allego rem
eſſe alterius,& in eo quod partem habeam nullum faciã
fundamentum.arg.l.quod fauore.C.de legi.& in l.3.§.ſi
emancipatus.& ibi Bar.ff.de bono.poſſeſ.contra tabu.&
ſic ex doctrina Bal.cõiter approbata deciditur caſus no-
ſter,ni fallor.Secundo reſpondeo conſiderando rationẽ,
quare ſtatutum ultra hoc ꝙ quis ſit ſcriptus creditor ma
nu debitoris requirit,ꝙ etiam debitor ſcripſerit in libro
ſuo:nam ſola ratio dominij non videtur eſſe illa.ponan-
tur enim duo caſus.Primus,ꝙ aliquis a capite uſque ad
finem tenuerit unũ librum,& totum ſcripſit, qui quo ad
proprietatem erat alienus:qm̃ ſcriptura cedit chartæ. in
in §.literæ.inſtit.de rerũ diuiſio. & ſemper illum habuit
apud ſe,ſi intelligamus ꝙ eius debeat eſſe liber reſpectu
dominij chartarum,ſtatutum non habebit locum.Secun
dus caſus,ꝙ liber ſit meus reſpectu dominij chartarum,
& tamen ſemper fuerit apud alium qui ſemper in eo ſcri
pſerit,tamen in eo repertatur aliqua partita manu mea,
in qua faciam me debitorem alterius,certe ſtatutum locũ
habet: quia apparet partita manu mea in libro meo,& ta
men uiua ratio oſtendit,ꝙ fortius deberet probare con-
tra me partita manu mea in primo caſu, quia minor eſt
ſuſpitio falſi teſtis,ex quo per me liber ſemper fuit reten
tus,nec potuit ita de facili falſitas commiti in libro, quẽ
habebã penes me,& continuo illum uidebam,& in illo
ſcribebam.unde arbitror ſtatutũ intellexiſſe de eo, qui
ſcribit in lib.ipſius,hoc eſt lib. retento, & ſcripto per

ipſum:nõ in lib.eius reſpectu dominij chartarum, quia
tale dominium nullam remouet ſuſpicionem falſitatis,
quam iura in hac materia conſiderant,ut l. exemplo. cũ
materia.C.de probatio.& ſic de libro eius in ſcribendo
per eum retento:ſicut in ſimili dicit gl.de Ragazij & fun
do coloni.in l.2.in prin.ff.de origi. iuris. & per Barto.&
Doct.latè in rubri.ff.de noui.ope.nuncia. Ex quibus pa-
tet,ꝙ ſtatutum & eius intentio uerificantur in caſu no-
ſtro: ad quam intentionem prius recurrendum eſt.ut in
l.cum mulier.ff.ſol. matri.& in cap.intelligentia.& in c.
præterea.extra de uerb.ſigni.Quartò & vltimo rñdeo, qđ
ad minus eadem ſeu ſimilis ratio eſt in caſu, ut ex dictis
in præcedenti reſponſione patet: quinimo maior ratio
6 eſt † in caſu noſtro,qm̃ licet libris rationum non creda-
tur in fauorem ſcribẽtis.ut in d.l.exemplo perniciosum.
& per Bar.in d.l.admonendi.ff.de iureiur.tñ ſcripturis ſo
ciorum inter ſocios in fauorem etiam ſcribentium credi
tur in his quæ ſunt uériſimilia:licet hoc totum relinqua
tur arbitrio iudicis ſm Nico.de Matta.cuius opin.refert
& ſequitur Bal.in rubri.C.de fi.inſtr.in 13.col.in uer. ſe-
quitur uidere de ſcriptis ſociorum. unde cum maior ra-
tio,uel ſaltem ſimilis ſit in caſu noſtro, & res cõis ad mi-
nus largo modo dici poſſit ſua,ẽt in materia exorbitantii
extenditur ſtatutum ad iſtum caſum, qui comprehend-
poteſt lato ſumpto uocabulo.arg.glo.in Clem. 1.in uer.
bo eligatur. de electio.& glo.in auth.ut hi qui ob. hab
ſe perhi.res mi.§.1.& eſt text.in l.filium habeo.ff.ad Ma-
ced.Quinimo dici põt,ꝙ ex ſola ſimilitudine rationis po
teſt fieri extentio,licet caſus ẽt impropriè non comprehé
derentur ẽt in materia exorbitanti,quia ſumus in mate
ria fauorabili inducta ob publicam utiltatem. per id ꝙ
hr̃ in l.illud.cum gl.C.de ſac.ſan. Eccl.& per Bart.in l. ſi
conſtante,in prin.ff.ſolu.matr. & Imo.latè in l. ſi uerò. §.
de uiro,eod.tit.ꝙ aũt materia ſit fauorabilis ob publicã
utilitatem oſtenditur,quia tale ſtatutum in omnib. ſuis
partib. apparet factum in fauorẽ Mercatorum,ut artes
ſecurius exerceri poſſint,& nõ poſſint mercatores frau-
dari. nulla aũt alia ratio colligi põt,ideo illa hr̃ pro ex-
preſſa.l.nominatim.ff.de lib.& poſth.l.quamuis.cum gl.
C.de fideic.per Bal.in l.maximum vitium.C.de libe.præ
ter.ſtatuta aũt per quæ prouidetur ipſis Mercatoribus,
& artib.ut melius artes exerceantur pertinent ad ſtatutũ
Ciuitatis,& bonum publicum.ſm Bart. in l. ambitioſa.
ff.de decre.ab or.faci. in illa quæſtione, utrum habentes
arbitrium ꝙ pecunia ueniat in cõi poſſint ſtatuere,ꝙ ſum
matim ius reddatur Mercatorib. bene facit tex. in l.2.ff.
de nundi.patet ẽt ꝙ ſtatuentes proceſſerunt principaliter
fauendo Mercatoribus,& artificibus,ex quo uoluerunt,
ꝙ ſtatutum prædictum habeat locum etiã in præteritis.
contra regulam de qua in ca.fin. extrà de conſtitut.& per
Bar.latè in l.omnes populi.de inſti.& iu.in 5.quæſt. prin-
ci. Ex quibus omnibus intrepidè concludo,quòd dictum
ſtatutum uendicat ſibi locum in caſu noſtro, licèt liber
de quo agimus eſſet communis inter ſcribentes, & ſocios
creditores, & pro certo nemo ſani capitis contra aſſere-
ret.& iſta ultimo loco dicta bene faciunt pro his quæ ſu-
prà dicta ſunt in alijs difficultatibus.& hęc de iſta difficul
tate dicta ſufficiãt.Circa aliã difficultatẽ: nũquid domina
Coſa uxor Laurentii poſſit dictã executionẽ impedire, ſi
procedatur ad executionẽ, non inſiſtendo in uerbis cõclu
do,ꝙ ſi dicta domina Coſa,in quã ſunt translata dicta bo
na per laudũ ſciuit, & ita probetur cauſam datã inſolu-
tum agitari contra Laurẽtium eius uirũ, & dominã San-
7 dram,cum qua cauſam habebat, † & ſemper tacuit: eadẽ
ſciuit ſententiã dationis inſolutũ latã, & non appellauit;
talis ſententia ſibi in hoc præiudicat, vt non poſſit dictæ
ſentẽtiæ executionẽ impedire,licèt ſi ignoraſſet poſſet exe
cutionem impedire. iſtam glo.not.Innoc.in ca. cũ ſup.ad
fi.extrà de re iudi.in gl.ſup uerbo appellationis. vbi dicit
ꝙ quando talis,qui erat in poſſeſſione tertii,ignorauit cau
ſam agi,ſi comparet ad impediendã executionẽ, ſenten-
tia non eſt mandanda executioni. ar.l. fi. C.ſi per uim uel
alio modo.ſi uero ſciuit,& non appellauit,mandabit ſen-

tentia executioni.arg.l.sæpe.ff.de re iud.& c.quamuis. extra de re iudi.& sic Inno. decidit in terminis quæstionis nostræ.cuius opinionem sequitur ibi Io.And. super tex. in dicto verbo,appellatio.ubi simpliciter recitat glo.Inn. & eam sequitur.idem tenet do.Ant.in 5.q.in 2.& 3.casu.idem Cardi.in prima oppo.idem sentit ibi Bal.dum dicit in uersic.Item considera an isti contradictori.& idem in effectu tenet Abb.qñ sumus in tertio,ad quem principaliter pertinet defensio:prout est in casu nostro: quod no.in d.l.sæpe.& idē Io.de Imo.in l.à sententia, in prin. ff.de app.& Alex.in l.a Diuo Pio.§.si super rebus.ff.de re iudic.col.16.ubi dicit hanc esse cōem opinionem,a qua in iudicando non est recedendum. Ex quibus concludo, quod si domina Cosa sciuit causam dationis insolutum agitari,& sententiam latam à qua non appellauit, ꝙ eius contradictione non obstante procedi potest ad executionem.Postremo sine agatur hypothecaria cōtra D. Cosam siue procedatur executiuè arbitror,ꝙ domina Cosa non possit retinere dicta bona pro iure in sententia reseruato dominæ Sandræ ēt translato in dominam Cosam·qm̄ ex quo dominæ Sandræ competebat actio personalis cōtra Ioannem uirtute sententiæ in dominam Cosam,nō potuerunt transferri nisi iura utilia: directa autem remanserunt apud dominam Sandram.& sic per solutionem factam do.Sandræ,antequā aliquid solueretur D.Cosæ, & antequam denunciaret,ꝙ do.Sandræ nihil solueretur,talia iura fuerūt extincta & sublata.casus est singularis in l. 3.C.d.de nouatio.& probatur in l.nomen.C.quæ res pig. obli.possunt.& de materia plene in l.si cum emptor.ff.de pac.

S V M M AE.

1 *Legitima filiæ Monialis quanta sit.*
2 *Statuta an patrocinentur Ecclesiis,& Ecclesiasticis personis. Statuta contra libertatem Ecclesiasticam, quæ dicantur.*
5 *Mulier rapta an possit nubere raptori.*
6 *Forenses an gaudeant beneficio statutorum.*
Portio filiæ Monialis exclusæ a statuto, an applicetur frater utrinque coniuncto,an uterino tantum.
7 *Radice infecta,omnia sequentia ab ea corrupta censentur.*
8 *Dotis loco succedit,id quod datur mulieri ingredieti Religionē*
9 *Statutum disponens,quod extantibus masculis fœminæ non succedant,qnomodo intelligatur.*
10 *Lucrum applicatur illi,cuius contemplatione remouetur.*
11 *Alienare in certam personā prohibitus, uidetur ēt prohibitus actum facere,ex quo sequatur alienatio ex dispositione legis*
12 *Frater an exclusa sorore admittatur ad partem sororis.*
13 *Persona,quæ non admittitur ad partem,non facit partem.*
14 *Promittens uendere ad certum tempus, an finito tempore sit liberatus,& quid si promittat reuendere.*
15 *Confessio facta a persona probibita non ualet.*
16 *Ita quod,dictio,quid importet.*

C O N S I L I V M CCXLI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Circa primam difficultatem quanta sit portio dictæ filiæ Monalis consultatio est subtilis, & reducitur ad duo puncta:quę sunt apud me noua & subtilia.unde pro clariori inuestigatione in primis prę
1 mitto,ꝙ † circumscripta de iure municipali censetur legitima dictæ Monialis fuisse tertia portio quartæ portionis bonorum dominæ Angelæ eius matris:cū quatuor ex ea filij remanserint,deducto ære alieno, & funeris impēsis.ut ff.de inoffi.test.in l.Papinia.§.quarta cum auth.nouissima.C.de inof. te.ne dicta portio legitimæ dicitur alterata,ex eo quia fuerit effecta Monialis.ut est casus in l. Deo nobis.C.de Epis.& Cleri.idem si essemus in terminis statuti positi sub rub. (quod mulieres non habentes filios),ante reformationem conditam anno 1462.quæ incip.Item prouidet.& ordinat.& res esset clara,quia legitima omnium filiorum fuisset dodrans: & sic tres quartæ hæreditatis& ꝯñr quarta portio triū quartarū fuisset legitima augmentata per statutum, adeo ꝙ non potuisset tolli etiam disponendo ad pias causas, prout consuluit Feder.de Senis,quem refert,& sequitur Dominicus de S. Gemi.in c.fi.de imm. Eccle.lib.6.& Bal.in suo cons.quod incipit.In Chisti nomine amen. in quæstione qua quæritur,& Bal.in alio consi.quod incipit, In nomine domini amen.uisis actis & actitatis.idem consuluit Io. Cald. in consi.20.in tit.de constit.& Pet.de Anch.consi.23.incip. Videtur prima facie dicendū.& ita etiam consuluit Abb. consi.63.incip.stante quadam constitutione.& secundū hanc partem reperio relatum Cardin.consuluisse in cōs. quod incipit,statuit Ciuitas Vtemorēsis.mouetur per no. per eum in repetitione c. perpendimus. extra de senten. excom.ubi in simili statuto consuluit,ꝙ eo potuit statui. ut bona apud filios conseruarentur, etiam in præiudiciū Ecclesiarum.arg.c.quicunque.16.q.3.facit quod no.Bal. in l.1.in 6.colum.uersi.ulterius quæro.C.de sacros.Eccl. prædictis obstaret,ꝙ dicta filia,de qua agimus, esset Monialis.nam.licet Pet.de Anch.in repeti.c. canonum statuta.de constit.in 12.q.uersi.hic etiam quæro utrum statu-
2 ta generalia.uelit ꝙ †statuta generaliter loquentia, quantumcunque fauorabilia, nisi per Ecclesiam approbata, non patrocinentur Ecclesijs,& personis Ecclesiasticis, per tex.in c.Ecclesia sanctæ Mariæ.de constit.& per no. per Io. And.in c. 1.extra de noui opi.nuncia. benefaciūt not.in c.fi.extra de solu.& idem tenet solemnis Doctor D.Matthæus de Mathesi.not.111.incip.no. unam lucrosam vtilemque doctrinā.unde dicit,ꝙ stante statuto Bono.ꝙ existentibus agnatis usque ad quartum gradū filia fœmina non succadat,non poterunt agnati Clerici hoc statuto uti.& hāc opinionem attentat Io.de Imol.in d. c. Ecclesia sanctæ Mariæ.& Lud.Roma. singu. 451. incip. Habeo casum in facto.tñ dicta opin.cōis non tenetur.cōtrariū enim decidit Bal.in l.cunctos Populos.C.de summa Trinitate & fide catholica.col. 11. uersi. sed ulterius quęrit.vbi concludit,ꝙ statuta gñaliter loquentia includunt Clericos inclusione fauorabili.& ideo dicit,ꝙ si statutum dicat,ꝙ stantib.masculis filijs,filia fœmina nō succedat,includuntur filij Clerici & Mona.arg. c.dilecti.de foro comp.ubi hoc idem tenet Abb.& in c. si in adiutorium. 10.dist.ubi hoc idem tenet Abb.Moder.& ita etiam latissime consuluit Io.de Ligna. quod consilium ponit Lapus in sua allegatio.107.& hoc sequuntur d. Anto.& Ab.contra Moder.in c.quod Clericis.ex tra de foro compe.& Abb.in repet.c.Ecclesia sanctæ Mariæ. col.31. versi. 2.casus.& utrobique uide responsiones ad d. c. Ecclesia sanctę Mariæ.ad idem tex.& ibi Abb.in c. constit.de resti tut.in integrum.idem tenet Car.in repeti. c. perpēdimus extra de seten.excom. uersi.sed quęro quid si constitutio. & quia ista est cōis opin. & communiter obseruatur, idcirco super hoc ulterius non insisto: sed concludo, ꝙ virtute dicti statuti portio d. Monialis fuisset quarta pars trium quartarum. Quibus pręmissis stat in casu nostro difficultas,nunquid dictum statutum,quod incipit prouiderunt & ordinarunt, afficiat dictam filiam Monialē, ex quo non est supposita iurisdictioni statuentiū.& non confert ad grauedines,neq; erat supposita tpe dicti statuti conditi,& sic remanet in dispositione iuris cōmunis, & per cōsequēs eius legitima portio sit tertia pars quartæ partis:an uero nō afficiat,& sic sumus in terminis dicti primi statuti.& in hac difficultate, quantū ad propositā materiā considerandum puto, ꝙ aliqñ statutū aufert ea quę conceduntur iure cōi, aliquando & secundo statuta aferunt illud, quod ab alijs statutis concedebatur.Circa primam causam dici solet, ꝙ aliqñ statutum generaliter loquitur,& tpe conditi statuti persona,de cuius exclusione agimus, est Clericus seu persona Religiosa, puta dicit statutum, ꝙ stantib.masculis filia fœmina non succedat.& hoc casu filia,quę esset monacha tpe conditi statuti,non comprehenderetur,quia statutū hoc casu iniecit uinculum post monachatū.unde nō ligat,& hoc ex defectu potestatis.qm̄ nulla secularis potestas potest aliquid statuere

ſtatuere, quōd liget aut afficit Clericum, vel aliam perſoſonā Religioſam. vt in d.c. Eccle. ſan. Mariæ, & in c. quę in Eccleſiarum. de conſt. cum his quæ vtrobique plenè notantur & probatur ex his quæ ponit Io. And. in regula, ſine culpa. de reg. iu. in 6. vbi vult, ꝙ conſuetudo qua inducitur ꝙ primogenitus ſuccedat in regno, ſi tpe quo inducitur conſuetudo vel ſtatutum, ſecundogenitus eſt perſona Religioſa, non afficitur talis ſecundogenitus: & ꝓbatur ex his quæ ponit Lapus ſua allegatione c. & ita ēt conſuluit do. Ant. Pet. de Anch. prout refert Abb. Mod. & ſequitur in repe. c. Eccleſia ſanctæ Mariæ. & idem tenet in d.c. ꝙ. clerici, col. 12. uer. & faciunt licet &c. & tenet Bal. in d.l. cunctos populos. in loco ſuprà allegato, ubi vult, ꝙ ſtatutum generaliter loquens nō includat Clericos incluſione odioſā. aliqñ & ſecundò ēt ſtatutum generaliter loquitur, & tpe conditi ſtatuti ille, de cuius excluſione tractamus, nō eſt Clericus, ſed laicus: & tunc ſtatutū dr̄ iniecisſe vinculum ante Clericatum ſeu monachatum, quo caſu ſemper talem perſonam aſtrinxit. gratia exempli: quando ſtatutum dicit, ꝙ ſtantibus maſculis fœmina non ſuccedat: nam tunc ex quo eſt iniectum uinculum ante clericatum, ligatur tali ſtatuto ēt facta monacha: prout plenè cōcludit Io. And. in l. regula, ſine culpa. & Abb. in d. repe. & Lapus in alle. c. ita ēt in terminis decidit do. Ant. in c. ꝙ clericis. de fo. comp. qui dicit ſe ita conſuluiſſe. & ſequitur Io. de Imo. & ſequitur ibi Abb. & ſecundum hanc concluſionem conſuluit d. Paul. Caſt. in ſuo conſi. mihi 335. incip. In Chriſti nomine amen. primum dubium quo quæritur. & Lud. Ro. in l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obli. & ita ēt decidit Io. Cal. in ſua diſputatione, quę incipit ſtatuto ciuitatis cauetur. ſequendo & declarando dictam doctrinam Io. An. in dicta regula, ſine culpa, & ponit ēt no. Pet. de Anch. in rep. c. 1. conſti. in 11. q. principali. uer. accedit quæſtio diſputationis & Pet. de Ancha. in rep. c. poſtulaſti. in 5. q. Licet ꝯ attentent Bar. de Sal. in auth. caſſa. C. de ſac. ſan. eccl. qñ tpe, quo delata ſucceſſio eſſet, clericus & pręceptor meus Are. in d.c. quod clericis, ꝙ non proſequor. Aliqñ & tertiò, perſona, de cuius excluſione agimus, non erat religioſa tpe conditi ſtatuti, ſed ſtatutū non loquitur gn̄liter, ſed ſpecificè: puta de excludendis feminis religioſis. & in hoc fuit duplex opin. Prima, ꝙ aut ſtatutum loquitur de ingrediente monaſterium, ꝙ ingrediens monaſterium non ſuccedit, uel ſi quis ingreditur: & tunc ſtatutum ualet: quia dicitur diſponere circa laicum, qui laicus eſt ille qui ingreditur, & ſicut iuuenis moritur. ſi uerò ſtatutum loquitur de iam ingreſſo non valet quia ſtatutum circa iam ingreſſum, ut non ſubditum, nō poteſt diſponere. ita in effectu concludunt Barto. & Bal. in l. fi. C. de pac. & Bal. in l. Deo nobis C. de Epiſ. & cle. & refert, & ſequitur Pet. de Anch. in rep. c. 1. de conſti. in 11. q. princ. uer. ad idem quæritur: & ualet ſtatutum. Secunda eſt opi. magis communis, ꝙ tale ſtatutum non ualeat: quia uideretur, quòd ſi à ſucceſſione repelleretur de facili poſſet ab ingreſſu Religionis detrahi: & ſic eſſet impedimentum uitæ comtemplatiuæ. per id quod habetur in auth. de ſanc. epiſ. §. ſed hæc de præſenti. & iſtam partem tenet Abb. mod. in d. rep. c. eccleſia ſanctæ Mariæ col. 30. uerſ. circa iſtum caſum. & hanc opi. tenet Io. de Imo. Lud. Ro. & Moder. in l. ſtipulatio hoc modo cōcepta. ff. de ver. obl. & Io. de Imo. & Dominicus de ſancto Gem. in c. quāuis. de pac. in 6. ita ēt tenet Pau. Caſt. in l. ſi quis id quod. ff. de iuriſdi. om. iudi. dicens ſe ita conſuluiſſe. & eſt conſi. eius ſuprà allegatum. nu. 335. & Matheſilla. no. 150. & Iac. But. in d.l. Deo nobis. & Bald. in l. omnes populi. in 11. col. uerſ. ſed quid ſi ſtatutum dictet, quòd monachus, ff. de iuſt. & iure. & Ang. in ſua diſputatione, quæ incip. Nobilis quidam genere. in pen. col. & quod no. Pe. de Anch. in ſuo conſ. 265. incip. Pro & contra &c. & quia illa eſt cō✲munis opi. & non comprehendit caſum, de quo agimus, ideo non proſequor. Circa ſecundum caſum eſt aduertendum, ꝙ aliqñ & primò ſtatutum merè eſt priuilegiatiuum eccleſiæ: quia cōfert ſpecificè in eccleſiam aliquod priuilegium. & hoc caſu ēt reperio duas opiniones. Prima eſt, ꝙ ſtatutum non poteſt priuilegium tollere. gratia exempli: ſi ex forma ſtatuti quolibet anno eleemoſyna eccleſiæ, uel pio loco fieri debet: non poteſt hoc per aliud ſtatutum tolli. ita dicit Bar. per illum tex. in l. priuilegia. C. de ſac. ſan. ecc. ad idem allegat tex. in c. ad apoſtolicam, extrà de ſimonia. per quem ita tenet Dominicus in c. quę in eccleſiarum. in 3. col. uer. uenio ad tertium. extra de cōdi. & Dominicus in c. 1. in ult. oppo. de cenſt. in 6. ita ēt tenet Inn. per illum tex. in c. nouit. in ver. Theodoſius. quē coīter Doct. ſequuntur. de iud. & Arc. in c. quicunque. 11. q. 1. & idem uoluit In. in c. nuper. extrà de reſt. Secūda fuit opi. Ful. & Pau. Ca. in d.l. priuilegia. & Sal. in auth. nouiſſima. in 5. q. C. de inoff. teſt. qui dicunt, ꝙ ſtatuentes poſſunt talia eorum ſtatuta tollere. ar. §. ſed naturalia. inſt. de iure natura. gen. & ciuili. & idem tenet Ful. in l. ſi quis curialis. ubi bonus tex. & ibi Bal. C. de epiſ. & cle. & Cy. Imo. & Mod. in l. non amplius. in prin. ff. de leg. 1. & qa hic nō eſt caſus noſter, non determino pro nunc. Aliqñ & ſecundò ſtatutum confert aliquod beneficium generale, ita ꝙ comprehenduntur laici ſicut clerici: ꝓut dixi in prin. puta eſt ſtatutum, ꝙ ſtantib. maſculis fœmina non ſuccedat, deinde ſit ſtatutum, ꝙ tale ſtatutū non proſit clericis, ſeu perſonis eccleſiaſticis, ſeu non conferentibus ita prout in caſu nr̄o, mater in præiudiciū filiorum non poſſet diſponere, niſi de quartis. Demū fit ſtatutum, ꝙ tale ſtatutū nō proſit non conferentibus. & hic caſus eſt ſeparatus à ſuperioribus ut patet. & ſic ad fugiendam ęquiuocationem, ne contingeret paralogizare, neceſſariū eſt non extrà rē, ſed ex re, & ad rē dictū caſum cōſiderare. unde in hoc primo aſpectu in caſu nr̄o uidebat ſtatutū afficere pſonas eccleſiaſticas, & eas reducere ad ius cōe. & p̄mitto ad hoc oſtendendū illud, ꝙ dicit Bal. in d.c. eccleſia ſanctæ Mariæ. extrà de conſt. in 2. q. ubi quęrit, an ſit dr̄ia, an aliqd ſtatuatur ꝯ ius eccleſiæ, an ꝯ libertatem clericorum uel eccleſiarum. Reſpondet ꝙ ſic, quia licèt neutrum ſtatutum valet, ut in d.c. eccle. ſan. Mariæ. tn̄ plus punitur, qui ſtatuit ꝯ libertatem eccleſiaſticam, ut in auth. caſſa. C. de ſac. ſan. eccle. & in c. non minus. & in c. aduerſus. ex̄ de immu. eccle. Aut ſecundò volumus dicere dictum ſtatutum perſonas eccleſiaſticas non afficere: quia fit ꝯ libertatem eccleſiaſticam, quatenus ſtatuentes uoluerunt perſonas eccleſia-
3 ſticas includere, & dicendū vr̄, ꝙ † non dr̄ ꝯ libertatem eccleſiaſticam, qm̄ illa ſtatuta dicuntur ꝯtra libertatem eccleſiaſticam, uel quæ auferunt, aut diminuunt priuilegia conceſſa eccleſiis uel perſonis eccleſiaſticis à Papa, vel ab Imperatore. ꝓut concludit Bar. in l. cunctos populos. C. de ſum. Tri. & fide cat. & Cy. & Sal. in d. auth. caſſa. & Bar. in ſuo conſ. quod incipit, Domini priores. & Bal. in auth. ſtatuimus. C. de epi. & cle. Bal. in l. 1. §. ius aūt ciuile. ff. de iuſti. & iu. ſed ſtatutum, de quo agimus, non eſt huiuſmodi ergo, &c. vel. dr̄ contra libertatem eccleſiaſticam magis latè, qñ clericis auferunt ea, quæ ſunt conceſſa à iure cōi, canonico, uel ciuili. prout Bal. Saly. Ful. & Pau. Ca. in d. auth. caſſa. in illa quæſt. utrū ualeat ſtatutum, ꝙ idē ius reddatur clericis in curia ſeculari, quod redditur laicis in curia eccleſiaſtica. & Pe. de Anch. in rep. c. 1. de conſt. q. 11. ubi refert & ſequitur Bal. & d. Ant. & Imo. in c. cū tua ex̄ de ele. & d. Car. in rep. c. ꝑpendimus. extrà de ſent. exc. ſed illud ſtatutum non eſt huiuſmodi, ſed tm̄ aufert beneficia à ſtatutis data. unde cōſuluit inſignis Doct. d. Sgnorollus de Homodeis Mediolanenſis ſimul cū plurib. Doctorib. ꝓut refert ad plenum Alb. de Ro. in quæſt. ſtatuto. in 2. parte. q. 2. quod non pōt dici ꝯtra libertatē eccleſiæ illa lex, p q̄ limitatur poteſtas ſubiectorum circa res ſuas: p ea quæ dicit Iac. But. in d. auth. caſſa. & dicit ꝓbari iſtud ff. ad l. Fal. in prin. & inſt. de ſucceſ. liberto. §. ſed nr̄a & ſic talis limitatio induceret priuationē lucri pſonarum eccleſiaſticarum. l. 1. §. ad municipium. ff. ad l. Fal. & in l. ſi qs ad declinandum. cum ſi. C. de epiſ. & cle. Quinimò fortius in caſu nr̄o, in quo nullius poteſtas reſtringitur, ꝙ poſſit in eccleſias prorogare: ſed ſolum diſponitur, ꝙ quatenus in ſucceſſionib. diſpoſitio ſtatutorum eſt amplior, quàm iuris communis: non poſſit non conferentibus, &

eo maximè, quia in caſu de quo agimus, per ſtatuta nihil ſpẽaliter conceſſum erat pſonis eccleſiaſticis, ſed ſtatuta generaliter loquebãtur. nã ſicut in omni arte & ſuffragio canones & leges curant eorũ libertatẽ tueri, ita nõ debẽt laicorũ libertatẽ, quã populi habent in caſſando & immutãdo eorũ ſtatuta mutilare: ſi.n. in totũ tollerent, nõ reformare poſſet. l. iuriſgentiũ. §. adeo. ff. de pac. l. quod de bonis. §. fi. ff. ad l. Fal. & ad pdicta eſt bonus tex. in c. j. verſ. ecceſia. de aliena. feudi. & ſic põt dici illud ſtatutum nõ afficere perſonas eccleſiaſticas, ex eo quia fit ꝯ libertatem eccleſiaſticam. aut uolumus dicere ꝙ perſonas eccleſiaſticas non afficiat, ex eo quia reſpiciat perſonas non ſubditas. ar. d. c. eccleſia ſanctę Mariæ. & hoc ẽt non vr̃ dicendũ, in primis tenendo illam opinio. & aliam aliorũ in d. auth. caſſa. qui uolunt, ꝙ beneficia ſpecificè in eccleſias collata ex forma ſtatutorum, poſſint per alia ſtatuta tolli, de qua ſuprà dixi: ergo fortius, quando nihil ſpecificè ſtatuta in eccleſias conferunt, ſed generaliter loquuntur ut in caſu noſtro. & licèt illa opi. non eſſet vera: tamen in caſu noſtro ex alio videtur, ꝙ dictũ vltimũ ſtatutũ afficiat perſonas eccleſiaſticas prout decidere Bal. uidetur in terminis in l. de quibus. ff. de legi. quæſt. 6. col. 19. vbi dicit, ꝙ hoc caſu clerici, ſine peccato includi poſſunt, ſicut forenſes laici, ſi ſtatutum dicat, ꝙ beneficia ſtatutorũ nõ proſint non ſubiectis, qa habitũ meo nemo uti põt, niſi quatenus volo vt vtat: ergo ſuo ceſſante ſtatuto, & ſumus in iure cõi. l. ſed & milites. ff. de excuſa. tuto. nam qui beneficiũ non impẽdit nullam iniuriam facit. potuit. n. populus Senenſis auxiliũ & fauorem ſuum, quem in genere cõis conatur clericis & laicis denegare: poſtea clericos relinquendo eos ſub auxilio iuris cõis facere ut clerici ſeu pſonæ eccleſiaſticæ dicta reformatione ligantur, ſed eis ſtatuta cõmunis Senarũ amplius non patrocinantur, quod nõ inconuenit, ſicut alibi dicitur, meum non tuũ tibi denego auxiliũ. l. j. C. ſi aduer. vendi. & l. aſſiduis. C. qui po. in pignor. habe. prout in ſimili materia dicunt Iac. But. in d. auth. ſtatuimus. & Bald. in d. auth. caſſa. bene facit quod dicit Dominicus in cap. ſancta. 2. q. 7. & Bal. in rep. l. 1. in ulti. charta. uer. ſuper. 5. C. de ſac. ſanc. eccl. & ita determinat Bal. in d. l. de quib. refert, & ſequit Illuſtris Doct. d. Pet. Mauroc. Car. Venetus. in c. fi. extrà de immu. eccl. in 6. Et hãc opi. tenet Bal. in repe. l. cunctos populos. C. de ſum. Tri. & fide cath. col. 17. & Bal. in l. ſi quis curialis. per illum tex. C. de epiſ. & cle. Sed in contrarium, ꝙ perſonæ eccleſiaſticæ non afficiantur dicto ſtatuto uidetur oſtendi. nã ut inquit Bar. in d. auth. ceſſa. C. de ſac. ſan. eccl. quando clerici, vel perſonę eccleſiaſticæ per ſtatutum redduntur timidores, quàm laici, tunc ſtatutum dicitur contra libertatem eccleſiaſticã. arg. l. 1. §. quæ onerandæ. ff. qua. re. ac. non da. ubi hoc idẽ tenent Bar. & Ang. & Pet. de Anch. in repe. c. 1. de conſti. in 11. q. principali. & Abb. in d. c. eccleſia ſanctæ Mariæ. de conſti. in repe. & in c. nouerint. extrà de ſen. excom. ſed pſonæ eccleſiaſticę quæ vidẽt ſe excluſas ab omnibus beneficijs ſtatutorum in ſucceſſionibus, teſtamẽtis, codicillis, donatione cauſa mortis, & aliis vltimis volũtatibus, multum videntur reddi timidiores, quàm laici: igitur non videtur huiuſmodi ſtatutum valere, quatenus afficeret perſonas eccleſiaſticas. Sed poſito, ꝙ non diceret cõtra libertatem eccleſiaſticam: tamen non uidetur includere perſonas eccleſiaſticas fortiſſima rõne. nam cõis concluſio eſt, ꝙ ſi ſtatutũ dicat, ꝙ ingrediens monaſteriũ nõ ſuccedat, non ualet, quia licèt diſponat de ingrediente, & ſic circa laicũ, & ſic hoc reſpectu uideat ualere: tñ quia impedimẽtũ præbet uitæ contemplatiuæ, non vr̃ valere: qm̃ filius timens expelli ab hæreditate, & paterna ſucceſſione, reuocaret à voto Religionis & caſtitatis. arg. tex. auth. de ſanct. epiſ. §. ſed hoc de præſenti. & ita tenent Doct. cõmuniter quos ſuprà ad plenũ retuli. Ita punctualiter poteſt dici in caſu nr̃o, ꝙ tale ſtatutũ, ſi includeret perſonas eccleſiaſticas, præberet impedimentũ uitæ contẽplatiuæ, quia laici uidentes ſe excludi in totũ à tot beneficijs ſtatutorũ, reuocabuntur à uoto Religionis. nec uidetur maior ratio in uno caſu, quàm in alio: cũ non minus ſit excludi a tot beneficiis ſtatutorum, quàm à ſucceſſione paterna. & iſta ratio vr̃ multũ concludere. Nec ob. ſi dicatur ꝙ dicta determinatio loquitur, qñ ſtatutum excludit à ſucceſſione patris. & ſic ab eo, quod erat filio debitum de iure cõi, cum filius cenſeatur quaſi dominus bonorum paternorũ. l. in ſuis. ff. de lib. & poſth. & in l. ſcripto. ff. vnde liber. ſed in caſu nr̃o nõ aufertur pſonis eccleſiaſticis, quod ſuum erat de iure cõi: ſed amplius eſt, non datur, quod alienũ. unde nulla vr̃ iniuria fieri clericis, ſi ſtatuentes nolint amplius de ſuo aliquid cõcedere. ar. l. 1. §. permittit. ff. de aqua quoti. & æſti. prout dicebat Bal. in d. l. de quibus, quoniã iſta reſponſio tollitur. nã licet caſus ſit ſeparatus, tñ ratio decidẽdi eſt eadẽ. cũ pari rõne poſſent homines retrahi & reuocari ab ingreſſu Religionis in caſu nr̃o: ergo & idẽ dicẽdum eſt. nã ratio generalis ampliat dictũ in ſpecie. l. ſi is q̃ ff. de acq. poſ. l. cũ pr̃. §. dulciſſimis. ff. de leg. 2. & Bal. in l. cõuenticulã. C. de epiſ. & cle. & magis in ſpecie confirmatur iſta opi. per quæ no. Doct. dum uolunt, ꝙ ſi teſtator relinquit filiæ, ſi nupſerit mille & ſi monaſterium ingrediatur quingenta, conſequitur mille, licèt ingrediatur monaſterium, quia aliàs reuocaretur à uoto Religionis timens amittere lucrum ſibi relictum pro parte, ſi nupſerit. p tex. in d. §. ſed hoc de præſenti. ut cõcludit Bar. in l. 2. ff. de his quæ pęnę no. Et ita diſputando determinauit antiquus Doct. do. Tho. de Formaſinis, quẽ refert & ſequitur Ioan. An. in add. ad Spe. in rub. de ſta. mo. uer. diſputata fuit q. ſtio. & licèt Bal. & Pau. Caſt. in auth. niſi rogati. C. ad Treb. teneant contrarium. & Bal. & Imo. in l. Lucius. ff. de hęre. inſt. & Pau. Caſt. in l. quoties ſub conditione. ff. de cond. inſti. & de fundantes ſe in voluntate teſtatoris. & Pet. de Anch. in regula, nemo poteſt. de re iu. & Bal. in l. Deo nobis. in 1. col. C. de epiſ. & cle. qui in propoſito adducit rationem: dicens quòd ſicut pater potuit à princip. non relinquere ultrà legitimam tamen ne filia timore illius maioris lucri reuocetur à uoto Religionis, conſequitur mille, nec ſeruatur uoluntas teſtatoris. prout tenet magis. cõmunis opi. nã primam opi. ꝯ Bal. ſequaces tenẽt d. Ant. & inſignis præceptor meus Are. in c. in præſentia. de proba. ubi hoc idẽ tenet ipſemet Bald. & Abb. in d. c. eccleſia ſan. Marię. de conſti. & Ludo. Ro. in l. ſtipulatio hoc modo cõcepta. ff. de. uer. ob. & Albe. de Roſ. in 2. parte ſtat. q. 15. & Matheſilla. in ſuo notab. 154. qua ergo ratione non obſeruat̃ diſpoſitio teſta toris ẽt ſuprà legitimam, quo caſu, poteſt ab libitum diſponere, ſi plus confert in filia, ſi nõ erit religioſa, quàm ſi erit, quod ſuum eſt denegat, ex eo ne filia reuocetur à uoto Religionis: ita pariter dicamus in caſu noſtro, ꝙ non debet obſeruari ſtatutum, quatenus plus lucri confert in filios non Religioſos, in bonis matris, quã in Religioſos, quoniã illa ratio eſt ita potens ad inualidãdũ ſtatutum, ſicut diſpoſitio teſtatoris. ut patet ex his quę ſuprà dicta ſunt. Confirmatur iſta opi. Nã uidemus in ſimili, ꝙ ſi lex cõis tollit mulieri lucrũ, quod aliàs dederat, pp ꝙ mulier intimidatur ad ꝯhẽdum matrimonium, non põt tale lucrum auferre put voluit gl. no. in c. de puellis.
4 37. q. 2. dũ voluit† quod licèt l. 1. C. de rap. uir. priuet mulierẽ raptã bonis raptoris, ſi cum eo ꝯxerit matrimonium talis lex non tenet ne mulier timore amſſionis lucri reuocetur à matrimonio ꝯhendo. & illã gl. ſequitur Fed. de Senis in cõſ. 36. incip. Caſus talis eſt, maritus uxori. & idẽ tenet Abb. in d. c. cũ cã. de rapto. & Abb. in c. j. extrà de ſpõ. & idem Abb. in d. c. eccle. ſan. Mariæ, & licèt plerįq; prout Io. And. & alii in ca. cum ſecundum, de hæreti. & Sal. in l. 1. C. de rap. uir. teneant contrarium: tñ qñ aſſignant rõnem, quia lex ciuilis ab initio uidetur ſub dicta conditione dediſſe: & ſic à prin. non fuiſſet dicta conditio adiecta, non ita forte fuiſſet dicendum ex merito eorum. unde ita dicamus in caſu noſtro, ut ſicut lex communis non poteſt auferre lucrum iam conceſſum, pp quod impediretur matrimonium ſpirituale. arg. d. §. ſed hoc de præſenti. maximè cum in caſu noſtro fuerit conceſſum filiis ſine aliqua conditione. nam ita ſe habet ſtatutum in propria Ciuitate, ſicut ius commune ad omnes. per id quod habetur in l. omnes populi. ff. de iuſti. & iur. nec dicat quiſpiam omnino

omnino ista loquuntur, quando talia lucra specifice per
legem, uel per hominem auferuntur personis Ecclesia
sticis: non autem sumus in casu, in quo statutum generali
ter loquitur de non subditis, & non conferentibus. in-
ter quos videtur differentia, vt patet ex notatis per Bart.
in l. cunctos populos. C. de sum. Trin. & fi. Cath. & per
Doct. in d. c. Ecclesia. S. Mariæ. nam videmus, ꝙ si statu-
tum dicat simpliciter, ꝙ filia non succedat stante mascu-
lo, ualet, & includitur Monialis: & tamen secus est si di-
cat filia Monacha, uel ingrediens Monasterium, ut supra
declaratum fuit. nam ad prædicta de facili respondetur,
ꝙ si quidem statuentes noluerunt comprehendere perso
nas Ecclesiasticas, res est clara, ꝙ non includuntur. bene
faciunt plene not. in c. fi. extra de immu. Ecc. in 6. Si uerò
voluerunt comprehendere personas Ecclesiasticas, tunc
stant rationes præmissæ, quæ multum vrgent: licet statu
tum dirigat verba ad nõ subditos, & non conferentes, nõ
est. n. curandum cum quo quis loquatur, sed in quem vo
luntatis intentio dirigatur. l. cum pater. §. donatione. ff. de
leg. 3. multoties. n. contingit, ꝙ una persona exprimitur, vt
ad aliam effectus dirigatur per obliquum. l. 1. §. nunc de
effectu. ff. de libe. leg. & l. cum dotem. ff. ad l. Fal. c. quanto.
cum ibi no. extra de priui. Ita in simili not. dicit Pet. de
Anch. in d. repe. c. 1. dum in materia statutorum ꝯ liber-
tatem Ecclesiasticam refert se consuluisse in quadam cau
sa Archiepiscopi Spalatrensis, & habetur inter consilia
Petr. de Anch. consi. 150. inci. Optimis rõnibus. & refert
Abb. in d. c. Ecclesia S. Mariæ. de constitu. & sic concludẽ
dum esset, ꝙ ad statutum cõe non includit, uel quamuis
includit, non ualet sicut in simili. no. Io. An. & Doc. in c.
fi. de immu. Eccl. li. 6. & Doc. in l. filiusf. §. Diui. ff. de leg.
5 1. Eo maximè † quia statutũ non considerauit de forẽsib.
qui non gaudent beneficijs statutorũ. ut cõcludit Ang. cõ
si. 73. incipi. In statuto Florentino. per tex. in l. 1. in fi. ff.
de curat. da ab his. & Ro. conf. 234. incip. Ista captura. &
Pau. consi. 343. incip. statutũ supra relatum. quinimo. n. in
colæ, qui aliàs gaudent priuilegio statutorum, non gau-
dent, si non subeunt onera. vt probat Bar. in tract. repræ-
saliarum. in 5. q. princ. q. 1. & sequitur Paul. Cast. in l. oẽs
populi. ad fi. ff. de iusti. & iu. Et sic statutum prædictũ cõ-
stat fuisse cõditum pp personas Ecclesiasticas à beneficijs
Statutorum excludendas, quia quo ad alias personas ni-
hil statutum operabatur. nã si non subditi & nõ conferen
tes præter personas Ecclesiasticas non gaudebant: ergo sta
tutum in illis non debet intelligi. l. si quando. ff. de lega. 1.
& sic tale statutum generaliter ex quo pungit tñ contra
eos, habeatur ac si specificè de eis loqueretur l. 1. & 2.
ff. de lib. & posth. cum si. Et ad illud statutum, ꝙ stantibus
masculis fœmina non succedat, includat Moniales: dicen
dum est, prout dixi, ꝙ statutum iniecit uinculũ ante Cle
ricatũ. sed in casu nostro, postquam est Clericus, seu per
sona Ecclestica, ex quo loquitur de non supposito, & nõ
cõferente secus erit. Præterea in casu prædicto, personæ
Ecclesiasticæ non sunt deterioris conditionis, quam filiæ
existentes in seculo. si ergo non sunt deterioris non debẽt
conqueri. arg. l. quæ autem. §. fi. ff. quæ in frau. cre. & istã
rationem in proposito ponderat Pau. Cast. in præallegato
consi. 335. incip. Primum dubium, de quo quæritur. Secus
in casu nostro, quia per ingressum efficiuntur deterioris
conditionis, ꝙ non est admittendum. ut dicit Pau. Cast.
in d. consi. arg. l. Deo nobis. C. de Episc. & Cler. & l. Gaius.
in fi. ff. de manu. & quod no. in auth. ingressi. C. de sac. san.
eccl. de illo qui habebat emphyteosim, uel usumfructum,
& in ca. nuper. de do. inter uir. & vxo. & istam rõnem in
æqualitate considerat Io. And. in d. regula, sine colpa: be-
ne facit, quod not. Petr. de Anch. in cons. 268. incip. Pro
& contra. ubi dicit, ꝙ non ualet statutum, ꝙ vir lucretur
certam partem dotis vxore ingrediente Religionem, ne
retrahatur ab ingresso per d. §. sed hoc de præsenti. & tñ
si simpliciter diceret ꝙ lucraretur vxore prædecedẽte, ha
bet locũ in ingressa. ut habetur in l. Deo nobis. C. de Epis.
& cler. & sic patet, ꝙ doctrina Bald. in d. l. de quib. est mul
tum periculosa, & forte non vera: & hanc opin. debemus
amplecti, tum quia fauet Religioni. arg. l. sunt personæ.
ff. de Religio. tum quia ubi agitur de periculo animæ tu
tior pars est eligenda. ut in c. iuuenis. extra de sponsa. uel
ẽt dicamus, ꝙ statutum non includat Clericos, dũ exclu-
dit non subditos, & non conferentes. nam licet Clerici
onera cum laicis non ferant. & sic non uideantur includi
in fauoribus Principum. l. 1. circa prin. ff. ad munic. illud
vr̃ procedere in forensib. & non subditis non conferenti
bus, a quibus laici nullum habent subsidiũ. vnde non dñr
beneficijs gaudere, sicut in personis Ecclesiasticis, a quib.
laici habent subsidia spiritualia. ut dicit Paul. Cast. in suo
consi. 296. incip. Ad primum quæsitum. Confirmatur:
quia talis expressio noui statuti est expressio eius ꝙ intrat
in primo statuto, scilicet ꝙ non subditi, & non conferen-
tes non gauderent: ergo nihil operatur. l. 3. cum materia.
ff. de leg. 1. ad idem faciunt, quæ ponit Lapus alleg. c. & cj.
ubi ẽt attentat, ꝙ in dubio personæ Ecclesiasticæ non vi-
deantur excludi à beneficijs statutorum, & licet alias cõ
sulendo sequutus fuerim Bald. in d. l. de quib. tñ nunc ab
stinerem. sed casus ẽt noster est diuersus ab illo. nam per-
sona de qua tunc agebamus, tpe conditi statuti erat laica,
& subdita statuentibus. sed in casu nostro persona, de qua
agimus, ante hoc ultimum statutum conditum, erat per-
sona Ecclesiastica: quo casu videtur cõcludendum, ꝙ nul
lo modo in tali statuto fuerit inclusa: per ea quæ uoluit
no. Ioan. And. in reg. siue culpa. in vlt. q. de re iudi. in mer
cu. ubi concludit, ꝙ stante consuetudine, ꝙ primogenitus
succedat, in regno, & secundo genitus sit Clericus: tñ li-
gatus est consuetudine. & fundatur Io. And. potissimè in
in ista ratione, quia statutum ligauerat secundogenitum
ad non succedendum, & detulerat ius primogenituræ pri
mogenito, quo iure primonituræ sibi debebantur bona ẽt
à patre inuito. unde subsequente clericatu non potuit au
ferre ius quæsitum primogenito. & istam decisionem cõ-
muniter sequuntur Doct. quos supra retuli. & Pau. Cast.
eandem rationem latius ponit in d. consi. 325. Quantun
cunque ergo talis spes succedendi uiuente patre non ui-
deatur esse considerabilis. arg. l. post emancipationem. ff.
de libe. leg. & eius quod per illum tex. dicit Bar. in l. fi. C.
de pac. & Guil. & Bart. in l. sciendum in fi. princ. ff. qui sa-
tis. cog. & quod not. dicit Ang. in l. ex consensu. §. filium.
ff. de appel. tñ Io. And. vult, ꝙ acquiratur qualitas succedẽ
di ẽt inuito patre, & inducatur qualitas non succedendi,
quæ non tollitur per Clericatum superuenientem. nam
dicit Paul. Cast. in d. cons. 325. filij habent ẽt uiuentib. pa
rentibus probabilem spem succedendi. ut not. Bar. in l. 1.
§. pater. ff. de acq. hære. ergo potest talis potentia ẽt uiuen
tibus parentibus auferri, & alteri concedi sub aliqua con
ditione. arg. l. Statius Florus. §. Cornelio Felici. ff. de iure
fis. & l. peto. §. prædium. ff. de lega. 2. Ad propositum ergo
in casu, primum statutum defert bona materna filijs post
mortem, ẽt matre inuita. quinimo fortius etiam quo ad
alienata pro trib. quartis: ergo ante ultimum statutum
fuit ius acquisitum prædictæ filiæ, cum quo iure iã quæ-
sito transiuit in Monasterium. ergo ius quæsitum non po
tuit personæ Ecclesiasticæ auferri per statutum laicorum
cum non extendatur ad personas non subditas. nõ. n. est
ius seu beneficium non concedere, sed ius seu beneficiũ
iam quæsitum tollere, & auferre. nam eo ipso, ꝙ laicus ef-
ficitur Clericus liberatur à ligamine, & uinculo statuto-
rum. & tamen talis qualitas ab eo non separatur, nec au-
fertur ius quæsitum primogenito: ergo eodẽ modo qua-
litas sibi Clerico acquisita eiusdem speciei præcisè non
debet posse auferri. bene facit, quia quod operatur pro-
positum in proposito, operatur oppositum in opposito. l.
si ut proponis. C. de nup. l. si ex toto. in prin. ff. de leg. 1. si
cut ergo qualitas exclusiua, inclusiua iniecta laico nõ tol-
litur per Clericatum, ita eadem qualitas iniecta Clerico
non debet posse per statutum tolli. Concludendo ergo
possumus cõsiderare, quòd aliquando & primo ab initio
sunt statuta, quod non prosint non conferentibus, & nõ
subditis. & tunc loqui uidetur Bal. in d. l. de quibus, quod
includantur personæ Ecclesiasticæ, quasi possint statuen-

tes dare, & denegare ab initio beneficia sua, quibus uolút d.l.assiduis.C.qui po. cum ibi not.per Doct.& istud etiã considerat Bal.in d. repe.in l. cunctos populos. col. 27.

Aliquando, & secundo statuta ab initio priuilegiatiua pariter includebant laicos, & personas Ecclesiasticas. & postea fit statutum, ꝙ non includantur non subditi, & nó conferentes.& tunc non est hæreticum dicere imo anima bus securum, ꝙ tale statutum ultimum tanquam impeditiuum vitæ contemplatiuę: & tanquam respiciens quasi solum personas Ecclesiasticas, licet generaliter loquatur ut supra plene deduxi, non tamen valeat, seu illas non includat.& hoc tentauit Bal.in d.l.cunctos populos.dicens quòd licet statuentes possint suam prouisionem ab initio Ecclesijs denegare, ex post facto, postquam dederunt, non possunt auferre.arg.l.priuilegia.C.de sacrosa.Ecc.& licet postea Bal.videatur recedere dicens, ꝙ priuilegium concessum per statutum tandiu durat, quandiu durat statutũ & ita uidetur de mente Bal.in d.l.de quib.& Bal. in d.l. si quis curialis. Possumus ad ista dicta respondere etiam, ꝙ facilius esset admittendum, ꝙ statutum editum, per quod personis Ecclesiasticis faueretur ultra ius commune in aliquo ultra laicos, posset per statuentes reuocari: quo casu possent procedere ista dicta Bal. arg. d. l.si quis curialis.cum ibi no.& l.si quis in princ.testamenti ff. de leg.3.quam ꝙ statuta generaliter loquentia, quæ pariter priuilegiant laicos, & personas Ecclesiasticas, remoueantur quo ad personas Ecclesiasticas per aliud statutum.tã quam inducens inæqualitatem, & impediens uitam contemplatiuam, per supradicta. Confirmo hoc per ea, quæ in fortioribus terminis voluit multum singulariter Ant. de Bu.in c.fi.extra de solu. ubi concludit, quòd lex ciuilis quę uolebat, ꝙ infra quinquennium posset opponi exceptio non numeratæ pecuniæ, licet hodie sit limitata, ꝙ tãtum infra bienniũ possit oppo.ut hæc habentur in l. in contractibus.C.de non nu.pe.potest tamen dici, ꝙ ex quo semel competijt Ecclesiæ, & personæ Ecclesiasticæ potestas opponendi exceptionem non numeratæ pecuniæ infra quinquennium ex dispositione legis antiquæ, ꝙ ẽt hodie poterit opponere infra quinquennium, & non tenebitur probare: sed creditor, quia non potuit quinquennium ad biẽnium reduci in ꝑiudicium Ecclesiæ, & ꝑsonę, ecclesiasticæ, arg.no.per Io. An.in c.nouit.de iud.& hoc dictũ refert & sequit Io.de Imo.in d.c.fi.& dicit mẽti tenẽdum.& bene facit quod ibi dicit Io. Andr. dum vult, ꝙ lex quatenus fauet Ecclesijs, & personis Ecclesiasticis semper est recipienda, donec fuerit per Pontificem reprobata. Ecce ergo, ꝙ lex generaliter loquens non potest reuocari, quatenus fauet Ecclesijs: licet etiam reuocetur simul quo ad laicos, & sic reuocatio non inducit inæqualitatem, & non potest præstare impedimentum vitæ contẽplatiuæ, ergo fortius in casu nostro, in quo reuocatio prę dicta inducit. Postremo etiam considerari potest, ꝙ aliud sit dicendum, & primo respectu personarum, quæ tempore statuti non erant personæ Ecclesiasticæ, ut si postea efficiantur Eccesiasticæ non gaudeant beneficijs statutorum quasi à principio, antequam essent personæ Ecclesiasticæ, fuerit tale beneficium acquisitum, sub ista conditione, nisi efficerentur non subditi, & non conferentes, per id ꝙ not.uoluit Io.And.in c.cum secundum de hæreti.lib.6.in nouella.ad intellectum.l.1. C. de app. uer.& ꝙ ibi per Barth.de Saly.& hoc casu etiam possent procedere dicta Bald. Aliud & secundo dicamus in personis, quæ tpe conditi vltimi statuti erant personæ Ecclesiasticæ. sed habemus tractare nunc de aliquo beneficio, ꝙ dictis personis non erat acquisitum, neque re, neque aliqua spe considerabili.& hoc casu habemus tractare an dictum statutum impediret acquisitionem talis beneficij in personis Ecclesiasticis: quo casu etiam possent loqui dicta Bal.quando lex tempore quo beneficium confert, denegat non conferentib.acquisitionem.arg.d.l.assiduis. Aliud concludendum sit tertio, qñ tempore vltimi statuti erat persona Ecclesiastica, cui aliqua spe considerabili erat ius quæsitum vigore antiquæ legis, ut in casu nostro demonstratum est & tunc lex non nocet huiusmodi personis Ecclesiasticis per ea, quæ no.Inn.& Doct. in d.c.nouit.& maxime per illa quæ tradunt D.Ant.& Ioan.de Imo.in d.c. fi.de sol. bene facit quod not.Pau.Cast.in suo cons.221.incip.Præ supposito sine præiudicio.ubi dicit, ꝙ licet Papa possit tollere legem Canonicam in præiudicium suorum subditorum secundum Inno.in c.cum ad Monasterium. de sta. mo.tñ in præiudicium laicorum non potest tollere. sic e conuerso Imperator non potest tollere suam in præiudicium Clericorum, secundum Inn.in d.cap.nouit. Sit ergo conclusio, ꝙ cum dictæ Moniali ante ultimum statutum esset iniectum uinculum inclusiuum considerabili spe, ut deductum est, ultimum statutum nó habet sibi prę iudicare: cum illa periculosa sit animabus, & ista sit uia tutior & fauens Religioni, non approbando aliter, neq; repprobando casus supra consideratos. præcisè in istis terminis, de quibus agimus, concludo dictam Monialẽ non excludi à beneficio statuti, ꝙ confert tres quartas filijs in bonis matris uirtute vltimi statuti, de quo supra.& ex his remanet expedita prima difficultas, quę fuit discussa, ni fallor, usque ad minimum quadrantem. Secunda difficultas subtilior prima uertitur in præsenti consultatione, & est talis, posito (non tamen concesso) ꝙ dicta reformatio noua includeret dictam Monialem, ita ꝙ non posset uenire ad tres quartas virtute primi statuti propter se, sed ipsa foret admittenda cum effectu ad sui utilitatẽ, & commodum, si alia uia non excluderetur, sed tantum
6 ad legitimam portionem sibi debitam de iure cõi, † an ex quo quicquid ueniret quærendum dictæ filiæ acquiritur eius fratri utrinq; coniuncto, & non fratribus uterinis tm̃, & sic personę municipi, hoc est subditæ, & onera supportanti. in casu nostro dici possit, ꝙ ultimum statutum non habebat locum, quia ꝙ Monialis in casu nostro admittatur ad portionem dodrantis uirtute primi statuti non tendit in eius fauorem, sed fratris utrinque coniuncti.& sic personæ subditę, & municipis. & consequenter impugnetur portio fratis nõ habito respectu ad portionem, quæ deberetur de iure cõi: sed ad portionẽ dodrantis, qui debebatur ex forma primi statuti, in qua difficultate videbatur primo dicendum ex plurimis, ꝙ dictus frater non possit admitti ex persona sororis nisi ad quartam pro tunc, legitimæ consideratæ de iure cõi. Primo, quia ille qui subrogatur in locum alterius, nó plus consequitur quam ille in cuius locum subrogatur: quia sapere debet eius naturam.l.si eum.§.qui iniuriarũ.cũ ibi plene no.ff. si quis cau.l.1.§.hæc actio.& ibi per Bar.ff.si quis test.lib. esse ius.fue.sed filia Monialis non admittitur nisi ad legitimã portionem de iure cõi, ergò idem dicamus in fratre vtrinq; coniuncto, qui subrogatur in locum sororis. Secundo ista opi.confirmatur per tex.in auth.de trien.& semis.§.neque illo.per quẽ dicit ibi An.ꝙ si nepos ex ꝑsona patris uocetur, debet ad illam portionem uocari, ad quã uocaretur pater, si uiueret.facit tex. optimus in l. si uiua matre.C.de bo.ma.ad idem tex.optimus in l.diuo Marco C.de q.& in l.tria ꝑdia.ff.de serui.ru.prędi.& qđ no.Bal. in l.1.C.de cód.inser.& quod no.Io. An.post Io.de Are. in addi.ad Spe.in tit.de test.in rub.ante fi.ergo cũ in casu nostro si frater uelit admitti ex ꝑsona filiæ, debet ad illã portionẽ admitti, ad quam admitteretur filia, si nó esset
7 exclusa. Tertio ista opi.confirmatur, † nam infecta radice oĩa sequentia, quæ ab ea procedũt, cẽsentur esse corrupta, ut in l.liberorum.ff.de uerb.sig.& qđ ibi per Bar.& in l.fi. C.de natura.li.& est tex.& ibi Bal.in l.fi.C.de uerb.sig.& no.Bar.in l.2.§.uidendũ.ff.ad Tertul.Bal. in l. illã. C.de colla.idẽ Bal.in l.maximũ.uitiũ.C.de lib.pręte.& Bal.in l. uiro.ff.de legi.ergo cũ ipsa Monialis sit facta incapax fauore dicti statuti deferentis dodrantẽ, non pót ex eius ꝑsona dici, ꝙ portio fratris impinguat habito respectu ad dodrantẽ a quo Monialis vr̃ excludi. Quarto ista opi.probatur, nã statuta excludentia fœminas propter masculos, habent duo capita, unũ inclusiuum masculorũ, alterum exclusiuũ fœminarũ. prout plenè declarat Bar.in d.l.2.§. uidendũ.& Doct.in l.illam.C.de coll.eatenus ergo inclu dimus

dimus masculos, quatenus excludimus fœminas, sed Monialis in casu nostro non excluditur à portione dodrantis, sed tm̄ portionis sibi debitæ de iure cōi: ergo ad eandem portionem de iure cōmuni filius admittitur. ꝙ nō excludatur à dodrante pater, quia dodrans eidem tanquam non gaudenti beneficijs statutorum nō defertur, ergo ab eo nō excluditur: qm̄ exclusio, & sic priuatio pręsupponit habitum c. ad dissoluendum. extrà de despēsatio. impub. lib. 6. l. decem. cum ibi plenè not. ff. de uerb. oblig. cum simil. Quintò hæc pars confirmatur. Nam factum hominis succedit in locum prouisionis legis, uel statuti, & à pari solet procedere. ad hoc tex. in l. eleganter. in princ. ff. de pig. act. bene facit tex. in l. si ob causam. C. de euic. sed si mulier Monialis vellet portionem sibi delatam fratri cōcedere, nō posset, nisi quatenus sibi defertur de iure cōi. ergo lex non censetur maiorem portionem deferre. ar. l. traditio. ff. de acq. re. do. & in regula, nemo plus iuris. cum materia. ff. de reg. iuris. bene facit tex. in l. quod de bonis. §. ex donatione. ver. nam ita. ff. ad l. Falcid. Sextò ista opi. probatur ex alia regula, quæ habet, ꝙ resoluto iure datoris resoluitur ius acceptoris. l. ex uectigali. ff. de pig. & probatur ex multis, quæ ponunt Bar. & Doct. in l. si finita. §. si de uectigalibus. ff. de damno infect. sed ius fœminæ à qua frater accipiebat, dicitur esse resolutum per nouum statutū vsque ad portionem iuris communis ergo dicitur resolutum ius masculi accipientis ab illo. iure. Septimò corroboratur ratione euitandæ absurditatis. l. nam absurdum. ff. de bo. quæ lib. sed in casu nostro, si diceremus portionē fratris, quæ filiam excludit considerari debere habito respectu ad dodrantem, sequeretur, ꝙ eadem legitima portio à qua filia excluderetur, & quę masculo deferretur, diuersa esset in persona filiæ, & diuersa in persona fratris, & sic una & eadem res diuerso iure censeretur. contra regulam traditam in l. qui ædes. ff. de usucap. cum simil. Octauò confirmatur. nam ex quo statutum vult, ꝙ statuta non prosint conferentibus, & non subditis, censetur uoluisse prouidere, & excludere actus, seu casus, per quos sequi posset alienatio. ad hoc bona gl. in l. si ita quis. §. ea l. ff. de uer. ob. ubi prohibitus alienare censetur prohibitus illa facere, ex quibus sequi posset alienatio. & ibi plenè no. Doc. Bal. Sal. & alij in l. hac edictali. C. de secun. nup. & Bal. & Doc. in l. ea l. ff. de condi. ob cau. sed in casu nostro si diceremus, quòd portio masculi municipis impinguaretur habito respectu ad dodrantem, posset statutum prædictum prodesse dictæ Moniali: ergo hoc non est dicendum. ꝙ autē posset prodesse pater, quia filia est temporaliter exclusa, quousque supersunt masculi descendentes: ergo eis deficientibus fœmina reintegraretur. prout concludit Barto. in l. fin. ff. ad Tertul. & Bald. in l. 2. C. de lib. præte. & Bal. & alij in l. si quis posthumos. §. si filium. ff. de li. & posth. & sic admitteretur ad portionem dodrantis, quod uidetur esse contra intentionem statuti. Nonò comprobatur, nam causa unde producitur impinguatio portionis masculi est portio sororis, à qua excluditur, & masculo defertur, ergo cum filia Monialis, non possit amplius uti beneficio statuti; propter quod dodrans deferebatur, & masculo cōcedebatur: non uidetur, quòd masculi portio impingueretur portione statuti, sed tātum iuris communis quoniam ubi non subest causa, propter quam aliquis effectus producitur, & conseruatur: nunquam illius effectus induci pōtest productione, uel existentia. ita arguit Gratia. in §. hoc idem. uers. de pœni. distin. 1. facit tex. in cap. debitum. de bigamis. & in c. si pauper. de præben. in 6. & in l. in omnibus. ff. de re iudic. & ita arguit Ioan. Cald. in consil. 169. secundum ordinem meum incipien. Omissis pluribus. dicimus etiam, quòd causa inualida suo causato non præstat effectum. l. tale pactum. §. pen. ff. de pac. per quem ita dicit Bald. in l. 1. in 11. not. ff. de re. diui.

Decimò, & ultimò ista opi. vr̄ determinari per tex. iunctis ibi no. per Bar. in l. 3. §. 1. ff. de leg. præstan. ubi Barto. per illum text. dat istam theoricā. si quæramus an omissa persona mediante qua aliquid acquiritur, sit inspicienda persona, cui acquiritur: distinguit, quia aut acquiritur ex dispositione legis, & tunc non inspicitur persona, cui acquiritur per illum tex. Aut acquiritur ex dispositione hominis, & tunc inspicitur persona cui acquiritur per tex. in eadem l. in §. item si quis. Et primò infert ad statutum, quod prohibet sub pœna contrahi cum bannito. nam si quis contrahit cum filio, uel seruo banniti, per quem ex dispositione legis acquiritur, tunc non incidit in pœnam statuti, secùs si contrahit cum procuratore banniti; quia tunc acquiritur ex dispositione hominis. inferendo ergo prædicta ad propositum, mediante persona filiæ quæritur fratri utrinque coniuncto ex dispositione statutorum & sic legis. ergo non uidetur inspicienda persona fratris municipis, qualiscunque effectus acquisitionis in causa conferatur. & ista theorica uidebatur hanc consultationē difficilem reddere. His tamē non obstantibus, contrariam opi. ueriorem esse existimo. & pro fundamento præsentis consultationis, tria sunt necessaria præmittenda. Primum est, quòd dicta filia tanquam dotata, stantibus masculis excluditur à statuto à successione matris. nam illud quod
8 datur † mulieri ingredienti Religionem, succedit loco dotis, & dos vulgariter appellatur ita inquit Bar. in l. j. §. si parens. ff. si quis à pa. fue. ma. & tenet Bal. in l. quoniam nouella. ad fi. ff. de inoff. testa. & dicit esse menti tenendum. hoc idem uoluit Bar. in l. Titio centum. §. Titio genero. in fi. ff. de condi. & dem. & Bar. in quodam moderno tractatu societatis in 11. q. principali decidit contra. & ibi recitatur quòd d. Pet. de Vbal. de Peru. consuluit, ꝙ Monialis, cui in ingressu certa pecunia erat concessa, non includebatur in statuto excludēte filias dotatas à successione, in suo consi. quod incipit, Viso præfatto puncto. qui in effectu tribus rationibus mouebatur.

Pima ratio erat, quia ideo statutum excludit filiam dotatam pp dotem, quæ remanet apud filiam, quæ censetur esse patrimonium filiæ. l. 3. §. sed vtrū. ff. de mino. sed illa quæ dantur in ingressu, acquirunt Monasterio, ut in c. con questus. de fo. comp. nec remanent, nec remanere possunt tanquam patrimonium filiæ, vt in c. cum ad Monasteriū. extra de sta. mo. sed ista ratio cum reuerentia est minus bona: quia principalis intentio statuti excludentis fœminas pp masculos est ratio conseruandæ agnationis, ut concludit Io. And. post Iac. de Are. in add. ad Spe. in ti. de suc. ab intest. & Bald. plenè in l. maximum vitium. C. de libe. præte. cum si. quæ ratio uendicat ēt sibi locum in casu nostro, ergo & dispositio, p ea quę ponit Bal. in d. l. maximū uitium. & in l. quamuis. C. de fidei. & Io. de Imo. & mod. in l. si vero. §. de uiro. ff. sol. mat. dos aūt assignatur pp onera matrimonij. l. pro oneribus. C. de iure do. & succedit loco alimentorum. iux. no. in l. sancimus. C. de nup. & eo modo concedit ista quantitas, quæ datur Moniali, & ideo vulgariter dr̄ dos Monialis, quam retinet in cōi simul cū alijs. iux. no. in d. l. cum ad Monasterium. & in auth. ingressi. C. de sac. san. Eccl. Seccunda ratio est, qm̄ pro isto matrimonio spirituali non pōt dos constitui quia si ex pacto assignaretur, esset simonia. ut in ca. non satis. extrà de simo. sed ēt ista ratio non facit, quia vt dixi fm̄ Bal. in d. auth. res quæ. talis pecunia conceditur pro alimentis, & suffragio vitæ. & dicit, ꝙ ita seruat consuetudo. Præterea dicta ratio procederet, qn̄ ex pacto: secus si sine pacto. ut in cap. ueniens. & in c. tua nos. extrà. de simo. & in terminis dicit Bal. in l. si quenquam C. de Episc. & Cler. unde dicit no. Pet. de Anch. in suo consilio 13. incip. In paucis uerbis. ubi dicit, quòd Monialis debet dotari, aliàs nō excluditur à statuto excludente filias dotatas, qm̄ matrimonium spirituale in hoc non debet esse deterioris conditionis, quam matrimonium carnale: & hoc idem uidetur uoluisse Bal. in fi. C. de do. promis. & tenet Alb. de Ros. in 2. parte statutorum. quæstio. 14. incip. Ex eodem themate ad fi. unde disputat Bald. in l. pactum. C. de colla. quòd si stāte dicto statuto filia uult uenire, an excludatur assignata certa quantitate. & concludit quòd sic & sequitur Petr. de Ancha. in rep. ca. canonum statuta. de constitu. q. 14. principali. uer. quid si statutum dicit. & sic patet ꝙ
* ista est communis opin. licēt Bald. in suo consi. 186. incip. Quidam

Quidam Lillius de Fulgineo velit, quòd Monialis non includatur, ſed nihil allegat. Tertia ratio illius Doct. eſt quia non eſt propriè dos, ex quo ex pacto dari non poteſt & ſic non dicitur pro matrimonio dari: ſtatutum autem propriè debet intelligi. l. 1. §. ſi is qui nauem. ff. de exer. act. & per Bar. in l. omnes populi in 6. q. prin. ff. de iuſti. & iu. Sed iſta ratio non ſtringit, quia licèt propriè non ſit dos, tñ attento cõmuni uſu loquendi dicitur dos. ut dicit Bar. in locis ſuprà allegatis. ſed clarum eſt, quòd in ſtatuto recedimus à proprietate ſermonis. & ſequimur cõem vſum loquendi. l. librorum. §. quod tamen Caſſius. ff. de lega. 3. l. Labeo. & ibi per Bar. ff. de ſup. le. & per Bar. in l. 1. ff. de ſuis & leg. & in ſpecie quòd propter communem uſum loquendi illa habeatur pro dotata in ſtatuto, quæ propriè non eſt dotata: decidit Bar. in alia q. & ſequuntur magis cõmuniter Doct. in d. l. Titio centum. §. Titio genero, & iſta ut prædixi eſt communis opin. & uera. & ita ſeruatur.

Secundum, quod eſt præſupponendum, quòd ſi non extaret frater vtrinque coniunctus dicta filia Monialis non excluderetur a ſucceſſione matris à fratribus uterinis tan-
9 tum. † nam licèt ſtatutum ſimpliciter, & generaliter dicat quod exiſtentibus filijs maſculis ex ea, fœminæ non ſuccedant, & ſic vr ꝙ generaliter deberet intelligi, ſiue extarent filij ex eodem matrimonio, ex quo filia, ſiue ex alio. arg. l. 1. §. & generaliter. ff. de leg. præſtan. tamen alias latè conſului, quòd intelligeretur de filijs ex eodem matrimonio. & ſic ꝙ fœminæ excluderentur tantum à fratre utrinque coniuncto ab hæreditate matris, non à fratre uterino tantũ. & mouebar ex plurimis. Primò, quia talia ſtatuta exorbitantia, quòd filiæ dotatæ excludantur; fuerunt inducta ad cõſeruandas familias dotantium, ut dictum eſt, & per Cy. in l. 1. C. de adul. ergo ſtatutum debet intelligi extantibus filijs ex eadẽ familia dotantis, quaſi illius agnatio conſeruetur, qui ſentit onus dotandi. vt in regula, ſecũdum naturam. ff. de reg. iur. quod patet, quia ſtatutum cõſiderat, quòd ſit dotata à patre, fratre, ſeu patruo. & ſic cõſiderat agnationem dotantium. Secundò, quia in quantũ ſtatutum conſiderat, quòd ſit dotata à patre, fratre, ſeu patruo, uidetur uelle, quòd ſit dotata de bonis, quæ fuiſſẽt communia inter ipſam filiam, & illos qui tractant illã excludere & non ex alio, uoluit ſtatutum idẽ eſſe ſi ab alio dotaretur. & iſta fuit mens quæ debet attendi. l. cum mulier. ff. ſol. mat. l. ſcire oportet. §. ſufficit. ff. de excu. tu. ſed in caſu noſtro nõ eſt dotata de bonis exiſtentibus in familia illorum, qui tractant illum excludere. ergo. &c. Tertiò ratione euitandæ abſurditatis. nam abſurdum uidetur, ꝙ pater dotando filiam illam excludat à ſucceſſione matris in fauorem priuignorum: igitur debet ſtatutum reſtringi ad filios communes. arg. l. non abſurdum. ff. de bo. quæ li. & eius quod concludit Rayn. de Forlì. & refert Pet. de Anch. in d. c. 1. de conſti. in ult. col. Quartò patet, quia ſtatuta debent interpretari ut minus lædant ius commune, quàm fieri poteſt. iuxta not. in l. fina. §. in computatione. C. de iure deli. & in l. ſi ſerui ueſtri. C. de noxa. ergo intelligitur de filijs eiuſdem matrimonij, ex quorum familia filiæ dotes receperunt. Quinto, facit nam ſtatutum ſimpliciter excludens dotatas intelligitur à ſucceſſione dotantium. ut per Bal. & Paul. Caſt. poſt gl. in l. 1. C. de leg. hęre. inconuenit enim mulierem dotatam de bonis unius excludi à bonis alterius, qui non dotauit. unde cum in caſu noſtro exprimatur ꝙ dotata de bonis unius excludatur à bonis matris non dotantis ſaltem reſtringatur, ꝙ nõ intelligatur excludi niſi in fauorem dotantis, uel exiſtentis de ſua familia. Sextò probatur. nam reprehẽſibile uidebatur ꝙ filia excluderetur à fratrib. uterinis, de quorum domo dotes receperunt: ſtatuta aũt debent interpretari, ut non poſſit à ſapiente reprehendi. l. Sabinns Ariſto. ff. de le. pſt. Septimò ſtatutum, quod excludit filias dotatas non tantum cenſetur factum in fauorem filiorum, ſed etiam dotantium, ex quo eis onus impoſitum eſt. l. ſecundum naturam. ff. de reg. iu. l. eũ qui. in prin. ff. de iureiu. ſed ſi ſtatutũ ẽt intelligeretur in fratrib. uterinis, retorqueretur in odiũ dotantis, puta patris, quia donatio excluderet filiam in fauorem extranei quo ad patrem. contrà l. quod fauore. C. de leg. & ſic pater fuiſſet grauatus in dotando filiam, & grauaretur ẽt in hoc, quia ipſa excluderetur in fauorẽ illius, qui eſt extraneus patri dotanti, quod non eſt dicendũ. ar. l. Titia. §. qui inuita. ff. de lega. 2. Octauò, quia maiori uinculo ſunt coniuncti filij eiuſdem matrimonii, uerba aũt debent intelligi in priori ſignificatu. l. 1. §. qui in perpetuum. ff. ſi ager uecti. uel emphy. pe. Poſtremò uidemus ꝙ priuilegia quædam dotis, quæ tranſeunt ad filios, intelliguntur in filijs eiuſdem matrimonii. iuxta no. in l. etiam ff. ſol. mat. & in l. aſſiduis. C. qui po. in pig. hab. & ita aliàs in iſto caſu conſultum fuit per plures ſolennes Doc. uidelicet genitorem meum Lud. de Interamnis, D. Philippum de piſtorio, & D. Bernardum de Nerma hodie Cardinalem Spectanum. ita etiã conſuluit integerrimus Doc. D. Ioannes de Monte Sperello. & ita aliàs exiſten. Arbiter iudicaui. demum idem conſului poſtea, & ſecundum illud conſ. poſtea iterum exiſtens Arbiter laudaui, & ita etiam iudicatum uidi. Tertium, & ultimum, ꝙ præſupponendum eſt, ꝙ ex quo dicta filia Monialis in caſu noſtro excluditur tantum à fratre utrinque coniuncto, & nõ ab uterinis, eius portio applicari debet fratri utrinque coniuncto, & fratribus uterinis. Primò, quia quando diſpoſitio eſt inducta alicuius contẽplatione, licet ad illum uerba non dirigantur, illi tamen acquiritur, & cõpetit actio. l. ſeruo legato. §. ſi teſtator. ff. de leg. 1. & ibi Bar. in propoſito determinat quæſtionem, ſed tale ſtatutum eſt factum contemplatione utrinque coniunctorum, ut ſupra deductum eſt, ergo illius portio fœminæ applicatur. Secundò, quia qñ quis à lucro remouetur contemplatione alterius, illi applicatur, cuius contemplatione remouetur. l. poſt legatum. §. amittere. ff. de his qui. ut indi. per quem tex. iſtam regulam ponit Bar. in l. 2. §. uidendum. ff. ad Ter
10 tul. ergo † lucrum portionis fœminæ debet applicari maſculo utrinque coniuncto. cuius contemplatione excluditur. & ad hoc eſt melior tex. de corpore iuris ſecundum Bal. ibi in l. ſi defunctus. de legi. hær. & firmat Bal. in l. 1. C. de ſecũ. nup. & in d. l. maximum uitium. & eſt caſus no. in l. 2. §. ſi duo. C. de colla. bo. Tertiò probatur in ſimili, quoniam quando quis prohibetur alienare contemplatione alicuius, ille admittitur ad reuocandum alienata, cuius contemplatione facta eſt prohibitio. l. peto. §. fratre. & ibi per Bar. ff. de le. ſecũdo, & in l. cum pater. §. libertis co. ti. & ponit Bal. in l. quoties. C. de fideicom. Quartò cõfirmatur ex alia regula in ſimili, nam qñ aliquid aufertur ab alio tanquam ab indigno applicatur iſti, cuius contemplatione aufertur, ut in l. pe. & ibi no. C. de leg. & in d. §. amittere. Quintò uidemus in ſimili: nam ſi quis traxerit Clericum ad uetitum examen, perdere debet, quod euincit, quod Clerico applicatur, cuius contemplatione facta fuit talis prohibitio. iux. no. in. ca. ſi diligenti. extrá de fo. compet. & in cap. ſi Clerici. extra de iure patro. Sextò, & ultimò, quoniam ſi uera eſt concluſio retenta in præcedenti difficultate, ſcilicet quòd ſtatutum intelligatur factum in fauorem agnationis, à qua filia eſt dotata, & non filiorum alterius agnationis, quæ non dotauit, ſi diceremus, ꝙ filij alterius matrimonii admitterentur, non ſeruaretur intentio ſtatuentium, qui tantum agnationes dotantium uoluerunt conſeruare: actus enim agentium nõ operantur ultra eorum intentionẽ. l. non omnis. ff. ſi cer. pet. & inducta ad unum effectum non debent alium effectum operari. ꝑ id quod hr̃ in l. legata inutiliter. ff. de leg. 1. & ſm̃ iſtã partem aliàs conſuluit genitor meus in ſuo conſ. quod incipit, Municipali cenſura diſponitur. & licèt aliter aliàs fuerit conſultum, & ſtricta rõne poſſet aliter attentari, ꝑut alias in quodam cõſ. meo attentabã: tũ q̃a bis electus Arbiter, primo ſolus, ſecundò ſimul cũ D. Burgheſio, ſemp ſupra dictam concluſionẽ ſum ſequutus: & ſm̃ illam etiam uidi poſtea per duas ſententias determinatum, amplius a dicta cõcluſione, quæ in practica obſeruatur non diſcederem. & ſic concludo, ꝙ portio dictę Monialis applicatur fratri utrinque coniuncto, & non aliis fratribus uterinis. Ex qua concluſione iufero, quòd ſi non

si non fuisset factum dictum vltimum statutum: tres quartæ dotis maternæ (licèt mater nō potuit filios priuare ex forma statutorum) diuiderentur per medium inter duos filios ex primo matrimonio, & duos filios ex secundo matrimonio: & sic haberet dimidiam trium quartarū, & aliā dimidiam haberent fratres uterini. sed pp vltimum Statutum, quod uult, quòd non prosunt statuta nō conferentibus, videbatur ꝙ Monialis, vt dixi, non posset priuari legitima iuris cōis. & sic quarta tertiæ partis dotis. iuxt. no. in auth. nouissima. C. de inoff. test. & illa portio fratri applicaretur. sed stantibus præmissis: ut dixi, contrariū in casu nostro arbitror de iure procedere, ꝙ imò quarta portio trium quartarum applicatur fratri utrinq; coniūcto.

Hanc conclusionē probo ex plurimis. Primò, nam siue inspiciamus mentem, siue verba: dico ꝙ dictum vltimum statutum non cōprehendit casum nostrum: primo inspiciendo mentem: fuit enim statuti mēs prouidere, ut quā minus fieri posset, bona non trāsferrentur ī nō conferentes qui nō subeunt onera, & grauedines ciuitatis: quæ quidē ratio non militat in isto casu, quia bona irent ad cōferentes. s. ad fratrem. ergo non debet militare dispositio. arg. l. scire oportet. §. sufficit. de excu. tut. & l. cum mulier. ff. so. mat. facit l. adigere. §. quanuis. ff. de iu. pat. & l. quod dictum, suprà de pac. Secundò ēt in inspiciēdo verba idē est dicendū, quia statutum dicit, ꝙ statuta non intelliguntur in fauorē non suppositorum: sed in casu nostro intelliguntur in fauorē suppositi, s. fratris: quoniam isto casu de nullo fauore fœminæ tractatur, sed masculi, cui portio fœminæ applicatur. ergo cū verba statuti non verificētur, nō debet militare dispō. l. si seruum. §. non dixit Prætor. ff. de acq. hære. l. 1. §. si is qui nauē. ff. de exer. act. per Bart. in l. 5. §. toties. ff. de dam. infec. cum sim. Secundò ista confirmantur. nam certum est, quod statutum factū ante dictam reformationē deferebat omnibus filiis pro legitima portione in bonis matrimon. dodrantem. cuius pars quarta debebatur filiæ ēt Moniali: sed quia in ingressu Monasterij fuit dotata, eius portio applicatur masculo fratri suo, quod ius impugnans portionē d. fratris masculi cœpit cōpetere potentialiter dicto fratri masculo, quia soror illa fuit dotata: & sic ante factam illam reformationem. ergo videtur, ꝙ reformatio superueniens debeat mulieri nocere, quam respicit, videlicet quo ad commodum ad eā peruenturum, non aūt fratri, cui noluit obesse, sed prodesse. arg. not. in l. 3. §. si is pro quo. ff. quod quis. iu. & in l. fin. ff. de pac. bene facit l. Lucius. de euic. in ratione sui. nō enim fortè dotasset illam tanta dote, nisi intellexisset suam portionem secundum statutum impinguatam, quod tunc uigebat. ergo frater non debet remanere deceptus sub clypeo legis. cōtra l. iubemus. in fi. C. de testa. & l. Gracchus. C. de adul. Prætereà & tertio, spiritus & anima ipsius statuti est illius ratio, quæ ante omnia debet attendi. l. quòd dictum. ff. de pac. & no. per Pe. & Cy. in l. non dubium. C. de legi. sed ratio finalis statuti mulierē dotatam excludens propter masculos fuit ad conseruandam agnationē familiæ paternę, ut ostenditur plenè in l. maximum vitiū. C. de libe. præte. & in l. fi. C. de adul. cum si. ergo ad impinguandam portionē d. fratris sui vtrinque coniuncti. Si igitur dixerimus ipsam legitimā portionis quotam considerandam in casu nostro de iure cōi propter qualitatem sororis Monialis, fauoris statutarij, dictam portionem ampliantem, incapacem, & non aliter: sequeretur, quòd vbi statutum voluit in vna manu augere portionē masculi, qui soluit dotem, seu eius patrimonium fuit diminutum ꝓpter dotem datā sorori: & in alia manu voluit in successionib. iura personarum Religiosarū non augeri per statuta, quia læderetur bursa fiscalis in oneribus subeundis, quæ non subeunt personæ Religiosæ, vt habetur in auth. item nulla communitas. C. de episc. & cler. iam per indirectum læderetur per dictam reformationem etiam in masculo, cuius portio esse debuisset tanto maior, quod nunquam fuit de mente statuti, cuius propositum fuit, ꝙ magis admitteretur, non autem quòd minus. vt in simili dicit iurisconsultus in l. 3. §. si emancipat. ff. de bo. poss. contra tab. cum rescissio quę magis admittatur, non quominus. bene facit regula non omnis. ff. si cer. pet. cum si. Quartò ista opin. confirmatur. quoniam si talis reformatio est facta fauore personarum Religiosarum, à fauoribus statutorū non dēt ob tales ꝑsonas egredi, & sic debet restringi quatenus statuta tenderent in illius fauorem, non quatenus tractaret de præiudicio fratris municipis, cui statuta noluerūt præiudicare, sed prodesse. ad hoc bene facit tex. in ratione sui in l. fi. C. communia vtriusq. iud. & probatur per ea quę no. dicit d. Ant. in c. cum dilectus. extrà de consue. in 3. colu. vbi dicit, ꝙ statuta quæ sunt strictè, & propriè intelligenda latè interpretantur, ne inducant præiudiciū tertio, cui noluerunt præiudicare. & dicit not. ad propositū, ꝙ quando statutum potest multipliciter intelligi, non solū censetur exceptum ius commune, ne corrigatur: sed etiam ius priuilegiatum alterius. ergo in casu nostro dicamus, ꝙ ex quo fœmina excluditur a masculo, & portio masculo applicatur: tale ius priuilegiatum non intelligitur masculo ablatum, sed tantum statutum restringitur, quatenus beneficia statutorum respiciunt ipsas Religiosas, non quatenus municipes. ad idem bene facit tex. in l. 2. §. si quid a Principe. ff. ne quid in loco pub. & in cap. super eo. de off. deleg. quæ iura, licèt loquantur in rescrip. tamen do. Anto. in d. c. super eo. extendit ad statuta: ut restringantᵉ, quatenus tangāt præiudicium tertij, cui noluerunt pręiudicare. bene facit quod no. do. An. in c. ut debitus. extra de appel. & quod no. Bar. in l. 1. §. interdum. ff. a qui. appel. non licet. & ista ratio uidetur multū probabilis. Quintò, quia si diceremus legitimam huius Monialis accrescētem suo fratri masculo esse minoratam per dictam reformationē: sequeretur quòd quicquid reperietur diminutum Moniali remaneret commune inter omnes filios dictæ mulieris, de cuius bonis agitur, tam inter vtrinque coniunctos, quàm vterinos tantum dictæ Monialis: quasi nunquam illi mulieri delatum, contra verisimilem mentē statutorū, quæ noluerunt sorori Moniali adimere, seu ius sibi cōpetens, minuere, nisi in fauorem publicum causa ampliandi patrimonium municipium. non aūt tollere ius unius municipis vtrinque coniuncti, & communicare alteri municipi minus coniuncto, vterino tantum: non enim voluit inter successores municipes aliquid alterare, sed inter municipem, & non municipem. nam alia debet haberi consideratio inter municipem, & Monialem alia haberi, quando altera persona municeps admittatur, de cuius pręiudicio, & cōmodo tractari potest. vt in simili videmus in casu nostro in l. fi. C. com. vtriusq. iud. & in l. 2. & in l. fi. C. qū & qui. quar. pars de. li. 10. & in l. 1. §. si ex dodrante. & in l. 2. §. si tres. ff. de colla. bo. & in l. si viua matre. C. de bon. ma. & bene facit tex. in l. 2. §. si sit agnatus. ff. ad Tertu. quę iura in ratione decidendi multum faciunt, quòd dicta reformatio si debet officere Moniali, non officiat fratri, cui prodesse voluit, non nocere, nec angustare ius ꝑsonæ ecclesiasticæ non subditæ: quo ad rationem habēdam inter seculares verò inter se nihil uoluit innouare. ut in simili habetur in d. l. fi. C. com. utriusq. iud. bene faciūt iura suprà alleg. & ista etiam uidetur concludens ratio. & confirmatur, nam quādo persona non est in totum capax alicuius beneficij, tamen dicitur esse capax, si illud in quo non est capax venit alteri applicādum. hoc probo per illud quod uoluit singulariter Bald. in. l. eam quam. in ulti. colu. C. de fideicom. ver. iuxta prædicta quæro. ubi concludit, ꝙ licèt illud, quòd relinquitur filio naturali ultra modum applicetur filijs legitimis & naturalibus: tamen si habet coniunctum, potius applicatur coniuncto. arg. l. si Titio, & Meuio. §. Iul. ff. de leg. 2. ita dicamus in casu nostro, ꝙ licèt filia non sit capax beneficiorum statutorum, tamen non censetur incapax, quatenus talia beneficia veniant capacibus applicanda, & non dicitur remanere apud ipsam incapacem. bene facit tex. no. in l. si is qui. ff. de lib. lega. & quod no. Bald. in l. 1. C. pro so. q. 24. & Ioan. And. in regula, cuilibet. de regul. iur. in mercu. bene facit text. cum ibi not. in l. cogi. §. hi qui solidum. ff. ad Trebellia. ubi ille qui pro parte est capax, non dicitur esse capax in totū: quando

do sibi non retinet,& alteri restituit.& not.gl.& Doct.in l.eam quam.C.de fideic.& Ang.& Imol. in l. in tps.ff.de hær.inst.cum sim.Septimò hoc idem ostendit, si diceremus, q mater filios in legitima statutaria instituisset, & Monialem præterijsset:quæ tanquam exclusa à successione non potuit venire contra testm̄,iuxta plenè no.in l.Gallus §.& quid si tm̄.ff.de lib.& posth.& in residuo extraneum instituisset hæredem,diceremus ne,q in fauorem extranei ipsa haberet ampliorem ptātem disponendi de parte illius mulieris exclusæ, factæ?certè non, quia exclusio fuit non fauore masculi : ergo qua rōne exclusio non dēt impinguare ius extranei arg.eius quod hr̄ in l.1.C. qn̄ & qui.quar.pars de.lib.10.& in simile eleganter per Pau.de Cast.consi.346.incip. Super puncto.pari rōne non debet impinguare ius unius ex filijs,cuius respectu non fuit facta exclusio.prout in simili considerant Mod.in l. illā.C. de colla.& Bar.in l.1.§.si pater.ff.de coniun.cum eman.libe.& in l.j.§.filium.ff.de contra.tab.bene facit l.2. §.si sit agnatus.ff.ad Tert.& tex.not.in fim.& quod ibi. & p Bal. in l.si defunctus.C.de le.hær. Octauò,& vltimò ista conclusio confirmatur,nam licèt aliàs persona sit certè qualitatis pp quàm posset certa portio auferri legitimæ : tn̄ si illa persona non est retentura talem portionem, sed esset persona media, qua mediante acquiratur personæ a qua talis portio non pōt auferri: certè tunc talis portio auferri non pōt.casus est in l.cum dotem.ff.ad l.Faci.ubi quoad Falcidiæ detractionem,& sic portionis detractionem attenditur persona,quæ commodum est perceptura, a qua Falcidia detrahi non pōt:non persona interposita, p quā commodum percipitur, a qua talis Falcidia detrahi pōt; ad idem bonus tex.in l.fi.in fi.C.de bon.quę lib.ad idem tex.l.auiæ.§.Titio.ff.de condit.& dem.per quem dicit ibi Bal.q idem fauor debetur mediæ personæ qui debetur illi personæ,quo ad quam finale commodum deuenit.ergo ita dicamus in casu nr̄o, vt attendatur persona fratris municipis,ad quem peruenturum est commodum : non sororis Monialis,pp quam fit personalis acquisitio.& cōsequenter dictæ Moniali,quæ est persona media acquisitionis faciendæ fratri suo, quo ad commodum finale,rebus in eodem statu manentib.debeatur idem fauor statutorum quo ad dodrantem : qui deberetur directò dicto fratri suo,qui municeps est.& gaudet oib. beneficijs statutorum,unde dicit Bald.in d.§. Titio. q sicut de legato ad pias cās non detrahitur Falcidia:ita in de legato facto alteri,qui habet immediatè restituete piæ cāæ.per d. l.cum dotem.idem voluit Bal.in aliquib.lect.in l.eam quam.C. de fideic.idem voluit Ang.in l.sed & si non seruus.ff.ad l. Fal.Pau.Cast.in d.l.cum dotem.in lect.Paduana.& Lud. Ro.in auth.similiter.C.ad l.Fal.& in l.Marcellus.in prin. ff.ad Treb.& Lu.Ro.in suo consi.206.incip.Licèt cōi cōclusione Sed hæc consideratio tolli vr̄,per ea quæ not.voluit Bar.in l.3.§.1.ff.de leg.præst.quæ fuerunt sup.ex adducta in 10.fundamēto pro contraria parte,quia sup.allegata loquuntur,q inspiciatur persona cui finale commodum acquiritur, qn̄ acquiritur mediante dispōne hoīs; non quando ex dispōne legis,prout est in casu nostro & ad istam responsionem,primò ad tex.respondeo,q in illo non erat eadem rō conseruandi legatum relictum seruo, sicut si esset factum domino serui pp honorem, qui sibi habitus non fuit in legando,vt ibi expresse dicit lex . dictum autem Bar.de bannito est intelligendum respectu pœnæ extrinsecæ,quæ imponitur contrahenti cum bannito.tunc enim duplici rōne non extenditur pęna ad eū, qui contrahit cum seruo, vel filio banniti.

Prima est,quia non est ea rō puniendi ne bannitus contrahat,sed ne in præiudicium Reipublicæ aliquis cōuersetur cum eo.quæ rō non habet locum in eo,qui contrahit cum seruo,vel filio banniti. Secunda rō est, quia dispositio stricti iuris,quæ disponit super contractu, disponit de casu vero,non de ficto.casus est not. & ibi Bal.in l. si quis in legatum.ff.de iud.& tenet Bal.in l.multum interest.C.si quis alteri,uel sibi.Sed quando dispō respicit effectum acquisitionis consideratur ēt persona,in quā confertur effectus acquisitionis dispōne legis.vt patet ex plenè not.per Bald.& Doc.in l.Gallus.§.q̄d si is.ff.de libe.& posth.ubi quia pater prohibetur relinquere filio spurio, & sic in eum transferre aliquid de substantia sua, tunc prohibetur ēt relinquere nepoti ex filio spurio, qua tenus filio acquiratur prout est tex.not.in l.fi.C.de natur.lib.& tn̄ talis acquisitio fit mediante legis dispōne.l.placet.ff.de

11 acq.hær.bene facit,† nam prohibitus alienare in certam personam videtur esse ēt prohibitus actum facere, ex quo sequatur alienatio,vel acquisitio in illam personam ex dispositione legis.vt est casus in l.fi.C.de legi. tu. & gl.ordi. in l.si ita quis.§.ea l.ff.de uerb.obl. & tradit Bald. in l.hac edictali.in prin.C.de secun.nup.ita in effectu declarat elegans Doct.& præceptor meus d.Fra. Are.in d.l.Gal.§.q si is.Qua ergo rōne inspicitur persona, cui acquiritur ex legis dispositione,non persona mediante qua, si volumus videre,an persona,cui acquiritur sit incapax.prout ēt probatur ex tex.cum ibi not.in l.Diui fratres.ff.de iure pat.& per Bar.in l.3.de interd.& rele.Pari ratione in casu nostro inspici debet persona, cui acquiritur ex dispositione legis,non persona qua mediante acquiritur, eo maximè, quia statutum in casu nostro considerat effectum acquisitionis,ne non subeuntes munera acquirant. quo casu ipse tm̄ effectus,qui sequitur est considerandus.argu.eorum, quæ not.ponit Bar.in l.Gallus.§.& quid si tm̄.ff.de libe.& post.ad intellectum l.3.C.de instit.& subst.sub cond. fac. Nam videmus in pluribus legibus suprà allegatis , q etiā persona media existente incapace, mediante qua acquiritur,consideratur persona,cui acquiritur.Sic ergo conclusio in casu nostro,q prædictus frater municeps consequi debeat illam portionem, quam consecuta fuisset soror si non fuisset Moniales,& non exclusa , & ex persona sororis quartam partem dodrantis , quę etiam probabitur ex responsionibus,quæ infrà dabuntur ad obiecta in contrarium. Solum ergo restat respondere motiuis in contrarium,quibus rectè intuenti apparet ex præmissis clara responsio,tamen particulariter respondendo,premitto duo

12 pro fundamento responsionis. Primum est,q † frater exclusa sorore non admittitur ad partem sororis succedendo in locum ipsius sororis, quasi ipsam repræsentando: sicut quando nepos intrat in locum,&gradum filii,uel auus in locum patris.prout declarat Bartol. in l. 2. §.videndum.ff.ad Tertul.& Bald.Angel.Fulg.in l.illam.C.de collatio.& Bald.in l.si uerò.ff. de legi. sed ad illum admittatur,quia dicitur sibi delatum ius potentius in hæreditate matris,quam sorori,probabili causa conseruandæ agnationis,quæ mouit statuentes, put subtiliter declarat Bar. in l.1.§.pen.ff.de bon.poss. contra tab. ad intellectum l.si sit agnatio.ff.ad Tertu.& Bal.in l.si quis filium.C.de inof fic.test.& Mod.in l.illam.C.de colla.Secundum est, q incapacitas personæ,mediante qua primus , si foret capax, esset admittendus , non nocet personæ mediato capaci, cui venit quærendum , quando ex iure proprio uult acquirere: non ex persona mediæ personæ incapacis.ita concludunt Bar.in d.l.Gal.§.quod si is.& Bal.in §.quidam rectè.& probat tex.in auth.idem est.C.de hær.ubi nepos ex filio hæretico succedit auo.illud etiam probat tex. in l.eū qui.ff.de interd.& rele. Quibus premissis ad primum argumentum respondetur negando illud, q subrogatur in locum sororis, quia admittitur ex quo habet potentius ius,vt statim dixi,& sic ex iure proprio admittitur.Vel ēt responderi potest, q fit translatio per statutum in eadem portione primæua, & statuaria, quę erat quarta pars dodrantis,non in portione nouissima.& accidentali:odiosa, respectiua, & personalissima, restringenda ad incommodum personarum,quibus reformatio suum fauorem auferre voluit : non autem extendenda ad personas fauore dignas.per ea quę not.glo.in l.certi condictio. in prin.ff. si cert.petat.Potest etiam considerari, quòd ista subrogatio fratris masculi fit a statuto per modum substitutionis loco illius fęminæ.& sic fit à lege, & sit contra ius commune, quia ius commune non repellit filiam dotatam a successione , vt per totum titulum. ff. de collation. dotis.

tis. igitur non inconuenit, quòd habuerit diuersam naturā iste frater masculus substitutus, in quo est diuersitas rationis: iuxta not. per Bart. in l. 1. §. hæc act. o. ff. si quis te. libe. esse ius. fu. & not. in l. cum fundo. §. si fundus. ff. de iure do. & sepissimè uidemus transferri authoritate. l. illud, quòd per facientem actum non posset transferri. vt not. plenè glo. Insti. qui alie. li. uel non. in §. contrà autem. in uersi. alienare. Posset etiam attentari, quòd subrogatio videtur facta tunc quando uxor fuit dotata, quo tempore uigebat statutum de dodrante, licèt cesserit dies ante mortem patris post dictam reformationem. arg. l. Rutila Pollia. ff. de contrahend. empt. & l. 2. l. quicquid. C. de aduo. di. iu. & eius quod posuit Bald. post Guli. de Cu. in l. omnia priuilegia. C. de sacros. Ec. & saltem procedit quod potentialiter tunc facta fuerit subrogatio: cum Moniali iniecta fuerit qualitas exclusiua, masculo inclusiua. per ea quæ ponit Io. Andr. ind. regula, sine culpa. & vt suprà plenè discussum fuit. & sic fiat subrogatio attenta illa potentiali qualitate succedendi iniecta ante nouam reformationem, tanquam orginaria. argu. d. gl. in d. §. quoniam igitur. Ad secundum respondetur, quòd iste frater non accipit ex persona filiæ, vt declaratum est, imo ex persona propria, quia habet potentius ius. ad hoc bene facit text. in l. 3. §. si emancipatus. ff. de contra tabu. vbi uitium filij non objicitur nepoti, quia subiecta materia non respiciebat nepotem. sic in proposito qualitas illa cohærens Moniali, propter quam non participat fauores statutorum, cum non insit suo fratri carnali: illi nocere non debet. Sed contra hos posset quis dicere. Iste frater nihil habet ex persona sororis, si illa tpe mortis matris non esset in rerum natura: ergo quicquid prætedit, ex illius persona, quæ est facta inhabilis mi
13 nus percipere debet.† quia persona, quæ non admittitur ad partem, non facit partem. l. si post mortem. §. liberi. ff. de bon. possef. contra tabu. & not. glo. in l. pater filium. ff. de inof. test. & Doct. in l. planè. §. si coniunctim. ff. de legat. 1. Sed ad hoc respondeo quòd ista fœmina est magis temporaliter exclusa, quàm dicta* superstite masculi. vt per Bart. in l. fin. ff. ad Tertul. & Bald. in l. 2. C. de liber. præte. ergo dici potest, quòd licèt non admittatur, tamen admitti speratur. ergo facit partem l. 1. in fine. ff. de assignan. libr. traditur. in dicta lege planè. §. si coniunctim. Præterea dici potest, quòd uerum est, quòd non admittitur ad partem respectu fratris carnalis, sed respectu fratris uterini & non quantum ad illum facit partem. quod patet, quia portio sua applicatur fratri carnali, & nō uterino, vt supra conclusum fuit. congruum enim est illā connumerari ad commodum fratris carnalis, non autē haberi pro mortua ad commodum uterinæ in piudiciū fratris coniūcti, cuius portio impinguatur. & ita aliàs respondit cōsulēdo insignis Doct. do. Ioan. de Paglia. de Senis. & Pau. Cast. Nellus de Sancto Gemi. D. Anton. & Rosel. & do. Io. de Eugub. qui ita de facto cōsulti responderunt. & si aliter diceremus esset contra statutum tēporaliter excludens, & non perpetuò in piudiciū fratris carnalis, de cuius domo exibit dos, quod esset absurdum. Nec uerisimile est statuētes ita sensisse: ergo non est dicendum, ꝙ habeat pro mortua. arg. l. nam absurdum. ff. de ope. lib. & eius ꝙ no. in l. tale pactum. in fin. ff. de pac. & in l. Sabinus Aristō. ff. de leg. ꝑ stan. dicendum est ergo, ꝙ interim est suspēsa. vt per Bart. in d. l. fin. ff. ad Tertu. & per Bal. in cons. quod incipit Antiquum statutum. & in l. 2. seu 3. C. de lib. præter. & si dicat nos non disputamus, an ista Monialis faciat partē, & computetur in numero, quo ad quotā legitimæ. Nam siue cōputetur, siue non, de iure cōmuni esset triens, vt in aut. nouissima. C. de inoff. testa. ex forma statuti, est dodrās. respōderi pōt, hoc esse inuestigatum, ne ex illius exclusione quod erat diuidendum in quatuor partes diuidat in tres. si enim diuisio fiat in quatuor partes, duas partes habebit frater Monialis utrinque coniunctus, cui uidetur accreuisse portio illius fœminæ tēporaliter exclusæ, seu cui per statutum mulieris portio videt assignata. ad hoc facit text. not. in d. l. j. in fi. ff. de assigna. lib. & alias duas partes haberent alij duo fratres. sed iterum potest instari, ꝙ nos non disputamus an illius portio applicetur alteri, uel cui, sed quanta sit quota portio, quæ uenit applicanda: uocetur utrum quarta trientis, uel quarta dodrantis: apparere autē videtur quòd id quod aufertur ab ista, sit quarta trientis secundum ius cōe: ad quod vr̄ reducta per reformationē, ergo vr̄ ꝙ eadem portio esse debeat in persona illius, cui applicatur prouidentia statuti. respondetur tamen, ꝙ dicta reformatio voluit redigere ad ius commune quo ad commodum personæ Religiosæ, non quo ad incommodū fratris vtrinque coniuncti. prout in simili respondet Iac. de Ra. in l. filiusfa. §. cum quis. ff. de lega. 1. & hoc apertè voluit statutum, dum dicit, non prosint personis, non subdit, temporali iurisd ictioni statuentium. & si contra hoc vltimum replicetur, ꝙ in eodem statuto dicitur aduersatiuè, *sed illis sint seruanda iura communia.* respondetur ꝙ verbum *illis*, tollit contrarium: nam data ualiditate dictæ reformationis fateor, ꝙ sint seruanda iura communia, & non statuta illis personis Ecclesiasticis, quę non gaudent fauorib. statutorum eis ablatis per dictam reformationem: non autem fateor, ꝙ sint seruanda iura communia respectu fratris municipis, qui ad sororis admittitur portionem: quia imò statuta sunt seruanda, non enim ipsa mulier exēpta à fauore statutorum transfert in fratrem, sed statuti prouidentia: ꝙ verisimiliter uoluit transferre in quota statutaria correspondente suæ prouisioni priori, non in quota iuris communis. Ad hoc est bonus tex. in l. si arrogator. in ratione sui. ff. de adopt. dum dicit, non iudicio eius ad eam peruenit, sed principali prouidentia. & ꝙ per illum text. pulchrè dicit Bar. in l. qui superstite. in pe. q. ff. de acq. hær. vbi dicit, ꝙ licèt filia renunciauerit paternæ hæreditati cū iuramento, deinde pater decesserit intestatus superstite filio masculo, & nepote filiæ prædefunctę: talis nepos, qui intrat locum matris, non habet illam successionem à matre, sed à lege, & legis dispositione: ergo in q. nostra, licèt illa Monialis sit exclusa, tamen frater suus non excludit, quia dictus frater prætendit illam portionem ex prouisione statuti antiqui dantis dodrantem. ad idem facit quod no. Bal. in l. pactum quod dotali. C. de col. q. 18. dum dicit hoc ius habetur legis, & non matris beneficio: vt in d. l. si arrogator. Nec dicat aliquis ꝙ Bar. & Bal. loquuntur, qn̄ filia erat exclusa a suo fratre, nos loquimur, quando filia est exclusa à beneficijs statutorum prouisione legis: ergo illa exclusio porrigatur ad fratrem, quoniam illa exclusio filiæ dotatæ, & Monialis est personalis, & respectiua, ideo alteri, & sic fratri non nocet, ut probatum est. vnde sicut Religio iuramenti per filiam præstiti non nocet nepoti intrāti locum filiæ ex legis dispositione, ita in casu nostro professio sororis non debet fratri nocere, & fortiùs: quia non succedit in locum sororis, sed admittitur, quia habet potentius ius; vt dixi. bene facit, quia mitiùs agitur cum lege, quàm cum homine. l. Celsus. ff. de arbi. Ex quibus patet responsio ad tertiam rationem, quia non habet à sorore, sed à lege, etiam aliquando quod censetur plus ab una persona, quàm ab alia persona, quæ per se capere posset: vt suprà probatum est. minùs etiam obstat quarta ratio, quia non est uerum, quòd admissio masculi præsupponat inclusionem fœminæ, imò in non delatis ad fœminā. vt patet ex not. per Bart. in l. j. §. si pater. ff. de coniung. cum eman. li. & etiam dici potest, quòd si præsupponeret inclusionem fœminæ, possemus dicere illā esse in portione statutaria, ex quo peruentura est talis portio ad fratrē municipem. ex quibus etiam patet responsio ad quintā. quia imo ipsa posset maiorē portionem transferre, ex quo ab illa nō excluditur: quia peruentura est ad masculū: nec incōuenit vt plus transferatur, quàm sit apud transferentē: vt in illa gl. in uer. alienare. Insti. qui alie. licèt. itē transfertur portio antequam deueniat ad fœminam, & sic tanquā ad minorē propter qualitatem personæ Religiosæ. sic etiam tollitur vj. ratio. ad quam dici potest, ꝙ non dicitur resolutum ius fœminæ, nisi in præiudicium suum, nō fratris masculi. Septima etiam ratio tollitur, quoniā nulla est absurditas ꝙ portio diuersimodè consideretur habito respectu ad filiā, & habito respectu ad fratrem, quia uidemus, quod unū & idem

idem quærendum per unum, faciliùs quæritur contra unum, quàm contra alium, in quo subest diuersa ratio. ad hoc glos. not. in cap. ad audientiam. de præscrip. vbi respectu unius dicimus præscriptionem decursam, & non respectu alterius. bene facit, quod habetur in l. indebiti. §. sed si muni. ff. de condi. & inde. & unum & idem legatum quo ad unum hæredem non priuilegiatum debetur pinguius, quàm quo ad hæredem magis priuilegiatum. per id quod habetur in d. l. auia. §. Titio. item faciliter potest haberi in terminis nostris una consideratio quo ad fratrē municipem, & alia duo ad Monialem. ad hoc text. not. in l. final. §. ad hoc. & ibi per glos. C. quando & quib. quarta pars deb. lib. x. Præterea dici potest, quòd in terminis nostris, cum ueniat fratri applicanda, non dicitur minorata. ad prædicta bene facit: nam propter rationem diuersitatis uidemus, quòd una determinatio diuersimodè determinat plura determinabilia, & maxime quod unum habet diuersam rationem aliquo fauore speciali. ad hoc tex. no. in l. si ita scriptum. & quod ibi per Benedi. de Plumbino. ff. de manumis. testa. faciunt not. in l. fin. ff. de testa. imò ad intellectum text. in auth. vt cum de ap. cogno. §. aliud quoque capitulum. & per Doc. in l. ex testamen. C. de test. mili. Ad vij. ratio. respōdetur in primis, quòd casum aduersamque fortunam filij masculi non debemus considerare. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verb. ob. Præterea dici potest, quòd cùm principaliter in terminis nostris quæramus facere filio masculo, non inconueniret, quòd in consequentiam aliquo casu talis prouisio tenderet in fauorem filiæ fęminæ Monialis, per ea quæ eleganter uoluit Iaco. Bu. decidendo pulchram q. quem refert & sequitur do. Nellus de Sancto Gemin. in tractatu Bannitorum in 3. parte 2. tēporis. quæst. vj. Præterea non inconuenit dicere, ꝙ uno tempore dicta portio sit maior in persona masculi, & alio tempore minor in persona fœminæ, prout habetur in simili in l. 1. & in auth. ibi posita. C. si mul. secun. nupse. & per Bart. in l. Titia cum testamento. ff. de lega. 2. & Bart. & Doct. in l. fin. C. de indi. uidui. bene facit quod habetur in l. fundum per fideicommissum. §. fin. ff. de leg. 1. & per Bar. post Dy. in l. 1. in fine. ff. de uulg. & pup. nec ob. nona ratio, quia mulier non est causa propter quam frater admittatur sed statutum. idem potest esse causa dictæ portionis statutariæ ad commodum fratris, non suum. ad decimam, & ultimam fuit responsum in ultimo fundamento istius partis, ad quam etiam dici potest in casu nostro acquisitio non transit per mediam personā sororis, sicut in casu Bart. per mediam personam filij uel serui, vnde casus est diuersus, & ex diuersis nō fit illatio. vt l. Papi. exuli. ff. de mino. & ex his fit expedita ista elegans subtilis & noua dubitatio, in qua licet libēter audirē iudicia doctissimorū uirorum: tamē ita sentio inpræsentiarū. Circa secundā quæstionem: pro eius clariori demonstratione & decisione in primis præmitto, ꝙ immediatè ꝙ dicta possessio data fuit insolutū Do. Angelæ per eius filios secundi matrimonij, qui erant domini dictæ possessionis, effecta fuit do. Angelæ ex quo ti. habili ad transferendum dominū res fuit tradita l. qua ratione. §. hoc quoque. ff. de ac. re do. & Inst. do re. di. §. per traditionē. & in l. traditur cū ibi plenè no. C. de pac.
14 ad idē tex. in l. 3. ff. de pup. Secundo præmitto, quòd † cū d. Do. Angela promiserit dictā possessionem uendere dictis filijs suis infrà viij. annos, seu infrà terminū octo annorū tunc sequendorum, elapsis dictis 8. annis dicta possessio erat libera d. do. Angelæ; nec tenebaẗ amplius reuendere. nam ista est regula, ꝙ permissa ad tempus post tempus non censentur amplius promissa. l. statu. libe. §. Sthicū. ff. de leg. 3. ad hoc tex. in l. qui fundum. ff. de contrah. emp ergo post tempus viij. annorū nō permittebatur, quòd amplius filij petere possent sibi uendi, cum tantū usque ad 8. annos esset promissum. Confirmatur, quia ex quo uoluit tantùm teneri usque ad 8. annos tempus fuit adiectū causa limitandæ obligationis, & sic filijs petentibus uēditionē obstabat exceptio, quòd tempus erat elapsum l. eū qui ita. §. qui ita. & ibi latè Bar. & Doct. ff. de verb. obli. & ad idē facit, nā talis promissio videtur facta sub tacita potestatiua cōdi. si uoluerint reemere, vt declarat Bal. in l. 2. C. de pac. inter empt. & Bart. in l. si x. cum petiero. ff. de uer. oblig. & suo consi. quod incipit, Ang. & Andr. certum autem est, quòd conditio etiam potestatiua suspendit. l. à testatore. ff. de cōd. & demon. & traditur in d. l. si x. cum petiero. quando autem conditio suspendit, etiam si illa sit tacita, si conditio deficit, obligatio ipso iure euanescit. ad hoc facit. tex. cum glo. singulari & ibi not. in l. item quia. ff. de pact. Præterea cum sibi possent infrà 8. annos reemere, ex quo passi sunt tempus labi, videntur iuri emendi renunciasse: per id quod uoluit gl. quam ibi summè no. Ange. in l. si ego. ff. de neg. gest. & Bar. & Angel. in l. onerum. ff. rem ra. ha. & in specie in pacto de reuēdendo dicunt Odof. & Nic. de Mat. quòd post tempus datum ad reemendum, videtur pars remittere ius, quod habebat ex pacto ad reemendum: vt refert & sequitur Bald. in l. 2. in ix. q. C. de rescin. uend. concluditur ergo quod dicta possessio elapso tempore 8. annorum, infrà quod filij non potuerunt eam uendere, cum erat libera d. do. Ange. nec poterant promittere uendere, ex qua promissione sequebatur seu sequi posset alienatio. per id quod not. glo. in d. §. ea l. & per Bartol. in l. cum lex. ff. de fideius. & Bald. in l. non dubium. de legi. & consequenter prohibita alienatione à lege, non fuit dominium. translatum, vt declarat Bartol. in d. §. ea lege. & in l. filiusfam. §. diui. ff. de legat. 1, & est text. & ibi not. in l. fin. C. de re. ali. non alie. & tradunt Bal. & Salyc. in l. ea lege. C. de condict. ob caus. igitur potuerunt filij primi matrimonij pro eorum rata dictam possessionem uendicare, & ita alienationem reuocare. per id quod habetur in l. unum ex familia. §. sed si uno. & ibi & Bartol. ff. de leg. 2. vbi etiam Ioan. de Imol. & in l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. solùm restare videtur unus scrupulus. nam statutum non simpliciter uidetur prohibere uenditionem, & alienationem: sed ita quod filij eius qui remanserint, postea possint priuari à bonis suis: & sic statutum limitatiuè, & non modificatiuè loquitur: ita quòd filii non priuentur bonis maternis. nam dictio, ita quod, videtur limitatiua. argu. text. in l. Gallus. §. idem credendum. in fin. ff. de lib. & posth. & in l. Lucius. §. qui habebat. ff. ad Trebel. & in cap. cum M. Ferrarien. de consti. & sic videtur considerare, quod non fiat in præiudicium filiorum, sed dicta alienatio non videtur facta in pręiudicium filiorum, ex quo pretium recipit, pro quo in solutum acceperat. & maximè ex quo dictum pretium, & integra dos inuenitur: vnde non videtur tractari de aliquo præiudicio filiæ, & sic cessante ratione legis videtur cessare dispositio leg. l. adigere. §. quanuis. ff. de iure pa. sed hoc nō obstante adhuc puto præmissam conclusionem uerissimā. nam ex quo prohibita est uenditio, censetur etiam prohibita permutatio, & omnis alius cōtractus: vt per Bald. no. in l. cum hi. §. si cui. ff. de transac. & in c. j. de alie. feu. & Bal. in l. uoluntas. C. de fideico. & per id quod ponit Bal. in l. j. & in l. ad officium. C. communi diui. & in c. j. de cōtro. inuesti. inter do. & empt. & maximè, quia generaliter est phibita alienatio, vt dixi per no. per Bart. in d. l. cū lex. & Bald. in d. l. nō dubiū. domus ergo de qua fit uenditio iusto pretio nō videtur præiudicare filijs. ex quo mater habet præiudicium: & tamē hoc fuit per statutum prohibitū. quinimo censentur prohibita pmutatio, in qua minus poterat filijs præiudicare: considerauit enim statutū, quòd si mater posset iusto pretio uendere, de facili potuerūt filij post mortē fraudari. quia potuisset clam pecuniā alteri dare, & illā et consumere & dilapidare: & licèt aliquo casu nō eueniat talis casus, tamē non cessat prouisio statuti, quę bona fuit, uolens casum præuenire, qui euenire poterat, licèt non euenerit, & sæpe iura hoc faciunt, vt patet in l. fi. C. in quibus cau in int. resti. nō est neces. & in l. j. C. quādo li. uni. se fine iud. uin. in c. quāto. de diuor. & in c. j. de ser. nō ordi. quæ iura ad hoc alleg. Io. An. in addi. ad Spec. in ti. de arbi. §. sequit. uer. serui. quod Cy. confirmat: quia statutū nō vult, ꝙ filij per contractus & alienationē à matre priuētur bonis suis: intelligo scilicet matris. ad hoc tex. & ibi Bar. in l. ex facto. in prin. ff. ad Treb. vbi et colligitur ex tex. & ibi Bar. in l. cū testamento. ff. de au. & arg. le. ergo filij qui remanent post mortem

mortem matris, non possunt priuari bonis ipsius matris, scilicèt quæ fuerunt matris, dum viuebat, & nõ alienauit. ad idem facit, nam immediatè, ꝙ possessio fuit effecta D. Ang. libera habebatur, ac si sp, fuisset D. Ang. quo ad hoc vt dicatur alienatio facta in dãnum filiorum: ex quo erat iam irreuocabiliter sibi acquisita. arg. eius quod hr̃ in l. nõ amplius. in prin. ff. de leg. 1. & in l. liberto. 80. ff. de bo. liber. nec huic conclusioni obstat, si dicatur, quod d. D. Ange. elapsis 8. annis de ann. dñi. 1469. narrando, ꝙ 8. anni erant elapsi, quib. non fuerat requisita, confessa fuit se verbotenus promisisse vendere ẽt si in 8. annis non esset facta venditio, volens agnoscere bonam fidem promittebat iterum vendere sine alicuius termini oppositione: quæ confessio superat omne genus probationis. l. 1. C. de confes. cum ibi not. Nec vr̃, ꝙ contra dictam confessionem filij primi matrimonij possint uenire ꝓ portione, qua succedunt matri, pro qua contrauenire nituntur: & per id ꝙ hr̃ in l. cum à matre. C. de rei uend. & per regulã. l. ex qua persona. ff. de re. iur. bene facit tex. in l. rem alienam. in fi. cum ibi not. ff. de pign. act. nam prædicta in terminis nr̃is non habent obstare ex duob. Primò, quia tpe dictæ confessionis, & promissionis res tunc apparebat libera ipsius D. Ang. & sic nisi cã necessitatis prohibita erat alienare, et vendere, & ex forma statuti, quod incipit, *Si qua mulier habens filios*, ergo eius assertio, seu confessio per quam diceremus ipsam prohibitam uendere, posse vendere, nõ pro-

15 bat † tanquam emanans a persona prohibita, & suspecta: vt probatur per tex. in l. si forte. & ibi Bart. ff. de castren. pecu. & in l. qui in testm̃. ff. de prob. & not. gl. & ibi Doct. in l. si dona. C. de colla. & ponit Io. And. in add. ad Spe. in tit. de re. Ecc. non alie. & hoc solum sufficeret ad victoriã. secundò, quia ipsa simpliciter dicit se hoc verbo promisisse, nec exprimit, qñ ipsa verbo hoc ꝓmiserit, s. an tpe dictę dotis datę insolutum, quo tpe promisit vendere inf. 8. an. an vero postea. nam si tunc, & istud probaretur, potuisset postea reuendere: quia filij dantes insolutum potuissent quæcunq; pacta apponere. argu. l. in tradit. cum ibi not. ff. de pact. & est bonus tex. & ibi ponderat Imol. in 3. not. in c. cum dilectus. de don. si vero post dictam dationem insolutum, ex quo mater non cogebatur illud promittere, cũ esse prohibita alienare: ergo non potuit promittere vẽdere pro eo tpe, quo non poterat alienare: quia prohibita alienatióne censentur prohibiti contractus per quos alienatio sequitur. arg. l. oro. ff. de spon. & tenet Barto. in l. cũ lex. ff. de fideiuss. & Bal. in d. l. non dubium. C. de leg. Item ex quo pro eo tpe non poterat alienare, agere debet, & cu-

* rare vt ex suo contractu non sequatur alienatio. voluit gl. ord. cõiter approbata. in l. si ita quis. §. ea l. ff. de uerb. obl. & ponit Bal. in l. hac edictali. in prin. C. de sec. nud. & Bal. in l. j. C. de inoff. do. ergo licèt per instrm̃ seu confessionẽ, de qua in instrumento probaretur, ꝙ ita verbo promiserit, quod tñ est falcissimum, non tamen probatur, ꝙ tali tpe promiserit quo poterat: ergo talis probatio tanquam dubia nõ releuat: per id quod hr̃ in c. in præsentia. de probat. & in l. matrem. C. de prob. & per Bar. & Doct. in l. nõ solum. §. sed vt probari. ff. de nou. ope. nun. & glo. Doct. in cle. fi. de rescr. Nec est verum, ꝙ non possit contra dictam concessionem uenire, quia imò põt: nam semper dictum statutum fuit interpretatũ, & practicatum in ciuitate Senarum, ꝙ filij omissa hæreditate matris possint petere tres quartas beneficio statuti, & venire contra factum matris reuocando alienationẽ, vnde minimè sunt mutanda, quæ certam interpretationem semper habuere. l. minimè. ff. de legi. Ex præmissis ergo patet, ꝙ dicta possessio post 8. annos, infrà quos non est requisita, erat liberè sua, nec cogebatur vendere, si nolebat: igitur potuit dictam possessionem alienare: per id quod hr̃ in l. non amplius. in pri. ff. de leg. 1. & in d. l. liberto. 80. ff. de bon. lib. accedat quoq; nam satis dr̃ tractari de præiudicio filiorum vendendo res immobiles voluntariè nulla necessitate cogente, cum magis intersit habere immobilia, quàm pecuniam. quia dr̃ esse de facili consumptibilis. arg. eius quod hr̃ in l. 1. §. fuit quæsitum. ff. ad Treb. bene facit, quod hr̃ in l. a diuo Pio. §. in vend. ff. de re iudic. & in l. ordo. ff. de excep. rei iu di. uidemus ẽt in simili ꝙ vasallus feudum paternum in præiudicium agnatorum vel filiorum non põt alienare: & si alienat indistinctè, filij & agnati mortuo vasallo admittuntur ad reuocandum: vt in cap. 1. qui. mod. feu. alie. poss. & per glo. & Bal. in c. 1. §. hoc quoq;. de suc. feu. & in c. 1. §. si clientulus de feu. alien. Postremò apparet, quòd fuit manifestè facta in præiudicium filiorum primi matrimonij, cum fuerit facta nulla necessitate cogente, in qua interuenit enormis læsio in pretio: quo casu indubitãter dr̃ facta venditio contra prohibitionem statuti: & consequenter fuit nulla, seu irritatur post mortem matris, per not. in d. l. cum lex. & in d. l. non dubium. Ex quibus pa-

15 tet multipliciter esse responsum † ad uerbum, *ita quod respectu.* ad quod ẽt dici põt, ꝙ potius stet ampliatiuè, & sic non habeat restringere dispositionem præcedentem, & subiicio qõnem, quã ponit Gul. de Cu. quem refert & sequit Ange. in l. nulla iuris rõ. ff. de legi. Testator legauit vxori domum, ꝙ si domus valeret minus quam 200. libras, debeat vxori suppleri, ita ꝙ habeat valorem 200. librarum. modo domus valet ultrà, an vxor debeat habere illud vltra, ꝙ valeat. & arguit, ꝙ non. quia illa verba, ita quod, obtinent locum taxationis. arg. l. Lucius. §. quę habebat. ff. ad Treb. sed contrarium determinat, quia dicta verba prolata a testatore ad ampliandum, & in fauorem uxoris, non debent ad odium vxoris interpretari, per illum text. cum sim. ita dicere possumus in casu nostro, ꝙ ex quo illa verba in fauorem filiorum sunt prolata, non debent in corũ damnum interpretari. l. legata inutiliter. de leg. 1.

SVMMAE.

1 *Minor an possit petere resti. in integ. contra sñiam latã cõtra se*
2 *Statutum quando dicatur tollere resti. in integ.*
3 *Aliquis dictio, est dictio uniuersalis.*
4 *Verba aliquo modo. quid importent.*
5 *Restitutione aduersus sententiam sublata, an intelligatur etiam sublata aduersus aditionem.*
6 *Exceptio inuentarij an opponatur post sententiam.*
7 *Præsumitur pro sententia.*
8 *Permissum si sit aliquid, an intelligatur de eo, quod uenit in necessariam consequentiam.*
9 *Statutum unum, & una pars Statuti declaratur per aliam.*

CONSILIVM CCXLII.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

CIrca primum consultationis artic. illud in primis clarissimum est, ꝙ si minores per eorum legitimos tutores sint defensi, sñia non est nulla, sed ualida. Casus est clarus in l. cum & minores.

1 C. si aduer. rem iud. sola ergo difficultas remanet, † nunquid possint restitutio. in integ. prete. & si essemus de iure cõi clarum est, ꝙ aduersus sñiam competit restitutio. vt est casus in d. l. cum & minores: & in c. suscitata, ext. de re restit. in inte. Quinimò etiam, quando de iure cõi dene-

* gatur appellatio, põt in inte. rest. per. vt est gl. cõiter approbata in l. unica. C. si de momen. poss. fue. app. & tenet Bal. in l. vnica. C. ne lice. tertiò prouo. & Bar. in l. minor. §. sed & si. ff. de min. & Paul. Cast, consi. 213. sed ex forma statu-

2 torum † in casu nostro restõ denegatur, ista conclusio probatur per duo statuta. Primò per statutum, quod incipit, *che alcuna sententia data, o che si darà &c.* Quod multũ clarè disponit, ʒ quòd sententia lata in dicta curia non possit immutari, uel variari in aliqua parte, aliquo modo, vel aliquo quæsito colore appellatione nullitatis, vel alio modo, qui dici uel excogitari posset: ʒ per quæ verba, amplè, & præcisè censetur sublata etiam restitutio. in integ. hoc probatur not. per ea quæ ponit Bal. in l. in causæ. la j. in prin. ff. de min. ubi per illam gl. dicit, ꝙ si statutum ue-

lit

lit, ꝙ contra instr͞m confessionatum nulla possit opponi exceptio, non pōt peti in inte. rest. & ita dicit tenere Cy. ibi in addi. hoc idem voluit Bal. in add. ad Spec. in tit. de arb. uersicu. quo iure Confirmatur ex his quæ not. voluit Bal. in l. cum lege post Iacob. de Belu. ff. de arb. vbi vult, ꝙ si statutum per verba geminata dicat ꝙ contractus gestus a minore 25. valeat, & teneat, non competit restō, q̃ decisionem sequit̃ Lud. Ro. in l. more. ff. de acq. hęr. sed in casu nr̃o sunt verba magis prægnantia, & magis præcisa, vt patet ad sensum: gitur non debet restō competere. Secundo probatur per statutum, quod incipit, *Hoc actio & declarato*. in quo clarè disponitur, ꝙ contra tales sn̄ias non possit aliquod iudicis officium implorari, uel aliqua restō postulari: & sic clarè statutum tollit resti. in integr. imò oēm restitutionem, ex quo dicit *aliqua restitutio*, & sic vniuersaliter: per quæ verba disputatio, an per verba generalia censeatur sublatum singulare remedium restit. in inte. de qua in d. l. vnica. C. de nomen. poss. & in c. coram. de rest. in inte. ex quo specificè reijcitur remedium restōnis. & in incertis, non certis, locus est coniecturis. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerb. obl. & maximè, quia dr̃, *uel ali*
3 *qua restitutio*. ꝙ † verbum, aliqua, est vniuersale, & comprehendit quanlibet restōnem. arg. gl. not. in cle. j. de fo. cōp. & eorum quæ Doct. dicunt in c. pastoralis. de offic. deleg. & in c. super. de eo qui cogn. consan. uxo. & in c. 2. §. 1. de decimis, li. 6. Ex quib. concludo, ꝙ aduersus dictā sn̄iam, quæ transiuit in rem iudicatam non competit restō. & fortius hoc est concludendum, quia statutum subdit, *uel mo*
4 *do aliquo*. † quæ uerba generalia, & geminata includunt modos similes & maiores sic expressis: iux. not. per gl. in Cle. 1. de re iud. & in l. cum pœnam. ff. de arb. faciunt not. in l. Balista. ff. ad Treb. cum sim. Solum restat vna difficul
5 tas: quia † minores dicunt nolumus restitui aduersus sententiam, sed aduersus aditionem, per quā fuimus læsi. & clarum est de iure cōi, ꝙ competit restō: vt est casus in l. j. C. si ut se ab hæied. absti. & in l. ait prætor. §. restō. ff. de minor. quæ restō non vr̃ à statuto denegata: quia licèt denegetur contra sn̄iam, non tn̄ vr̃ contra additionem denegata: statutum. n. est exorbitans, igitur non debet extendi ad casum in statuto non comprehensum. l. quod verò. ff. de legi. l. si verò. §. de uiro. ff. solu. mat. Confirmatur ista conclusio. nam uidemus, ꝙ licèt contra sn̄iam quæ libertatē datam declarat non detur restō: tn̄ bene competit, qn̄ declarat dandam libertatem, vt concluditur cōiter in l. 1. C. si aduer. libe. Nec obstare videbatur si diceretur, quòd verum est, ꝙ virtute dicti statuti non est denegata restō aduersus aditionem: qn̄ simpliciter tractaremus de rescindenda aditione hæreditatis: quia statutum hunc casum non comprehendit: sed in casu nostro in consequētia isti restituerentur ꝯ sn̄iam: nā per sn̄iam sunt tanquam hæredes condemnati, & concessa restōne non essent amplius condemnati. unde quod vna via non conceditur, debet alia via denegari. vt in regula, cum quid vna via. cum materia. extrà de reg. iur. in 6. cum sim. qm̄ ad hoc videbatur responderi posse, ꝙ verum est, quòd non daretur restō, qn̄ directò daretur contra sn̄iam. sed bene pōt in consequentiam dari: quia licèt sit prohibita restō per statutum aduersus sn̄am: non tamen est sublata restō aduersus aditionem. unde cum sn̄a sit lata contra tales minores tanquā contra hæredes, petendo se restitui aduersus aditionem, non erunt amplius hæredes, & consequenter non includentur in sententia: & sic illam euitabunt: ista consideratio vr̃ probari in simili. nam contra pręsumptionem iuris, & de iure, non admittitur probatio in contrarium. vt hr̃ in auth. sed iam necesse. C. de donat. ante nup. & tamen illud intelligi debet in probatione directa: non aūt in probatione indirecta: vt est glo. multum not. in cle. 1. de probat. Confirmatur ēt per tex. in cle.... de testi. in verbo directò. iuncta glo.... ext. de testi. Cōfirmari uidetur. nam licèt sit prohibita restitutio aduersus sententiam, tamen aduersus aditionem est permissa: licèt ergo aduersus sententiā separatim sit prohibita restitutio: tamen quia petitur in casu permisso, & in consequentiam: de necessario deueni tur ad casum prohibitum indirectò, & per ebliquum, censetur etiam in casu prohibito permissum. l. si qui duos. ff. de lib. leg. & est tex. & ibi Dyn. & Bar. ponunt hanc regulam in l. 1. in prin. ff. de autho. tuto. cum concordantiis ibi allegatis. & istud idem uoluit Bar. in l. ambitiosa. ff. de decr. ab ord. fac. in 3. regula, in fine. & ista rō confirmatur magis in specie: nam in connexis non separabilibus si conceditur restitutio super aliquo actu: præiudicatur ēt actui, aduersus quem non dabatur restitutio. arg. l. 1. C. si in communi eademque cā &c. secus in separabilibus. l. 3. §. sed utrum. ff. de min. & ita distingoit Bar. in l. ab hostib. §. sed quòd simpliciter. in 4. col. ff. ex quibus cau. ma. ita in casu nos. ex quo non potest aduersus aditionem concedi restitutio, quin præiudicetur sententiæ. vnde ista sunt connexa. igitur &c.

Confirmatur etiam: quia licèt statutum deneget restitutionem, intelligitur tamen respectu totius causæ, non respectu alicuius causæ emergentis. l. si ex causa. §. nunc videndum. & ibi Bal. ff. de mino. facit l. quoties. cum ibi no. C. de iud. & l. cum proponas. & quod ibi per Bald. C. de rebus credi. & quod habetur in l. si quis in conscribendo. C. de pact. Confirmatur hoc idē p̄ illud, quòd consequenti prohibitio censeatur prohibitum antecedens, ad illud est per interpretationem. casus est in l. Oratio. ff. de spo. in uerbo, suppleatur. ideo non habet locum talis interpretatio in statutis: vt dicit not. Bald. in l. 1. C. si Rector Prouin. Sed præmissis non obstantibus, quæ uerè non obstant, contrariam sententiam ueriorem esse existimo: & quia fundata est intentio Card. in sententia & statutis, satis esset tollere rationes in contrarium adductas: sed pro maiori fortificatione intentionis suæ, & ut clarior appareat responsio ad obiecta: confirmo fundamenta suprà facta in princ. nam statutum non dicit simpliciter, quòd contra sententiam non possit restitutio peti: sed, ut dixi, uniuersaliter loquitur, quòd aliqua restitutio peti nō possit: ponderando uerbum, aliqua, iuxta no. in cle. 1. de for. compe. igitur nulla restitutio peti pōt cōtra sentētiam: & per consequens non potest peti restitutio directo contra sententiam, nec indirectè: ex quo enim uniuersaliter loquitur uniuersaliter debet intelligi. l. 1. §. & generaliter. ff. de leg. præst. l. si is qui ducenta. §. utrū. ff. de re. du. cum simi. Confirmatur hoc idem ex uerbis eiusdem statuti, quę sequuntur, dum dicitur, *uel modo aliquo contradici*: quæ uerba includunt modos similes & dissimiles, & maiores expressis: ad hoc glo. not. in cle. ne Romani. in uerbo, quouis modo. de electione. & in c. fi. in uerbo, quouis modo. de sen. excom. in 6. Confirmantur pręmissa coniungendo duo statuta: quod licitum est. l. Gallus. §. ille casus. ff. de lib. & posth. nam statutum ultimò allegatum disponit, quòd non possit peti in integ. rest. uel modo aliquo contradici; sed statutum dictæ Curiæ uult, quòd *quando aliqua sn̄ia non potest aliquo modo rescindi, non possit illis modis neque directè, neque indirectè neque aliquo quæsito colore*, qui *excogitari posset*: ut patet in statuto primo loco allegato. ex quibus concluditur, ꝙ non pōt aliqua restitutio peti, per quam ēt indirectè immutaretur, uel uariaretur sententia. recipit. n. statutum prædictum ultimam interpretationem, & declarationem a statuto primo loco allegato, ut plenè declarat Bar. in l. Prætor. §. eritque dua. ff. ui. bo. rap. Confirmatur istæ opi. nam ubicūque aliqua exceptio non pōt opponi contra sententiam, prout est exceptio peremptoria regulariter. l. peremptorias. C. sent. rescin. non posse. certè nō solùm non potest opponi exceptio peremptoria, quæ directò impugnat sn̄iam: sed etiam illa, quæ non impugnat sn̄iam directò. sed obligationem & actionem, in quibus fundata est sn̄ia. ista conclusio probatur per tex. ubi est casus iuncta declaratione Iac. But. & Saly. & in l. 1. C. de iuris & facti igno. ubi dicunt ibi esse specia le in milite, quòd exceptio, quæ orta fuit ante sententiam, & non opposita fuit neque contra sn̄iam, neque contra executionem, sed contra primam actionem, opponi possit post sententiam. igitur in contrarium est ius commune. l. ius singulare. ff. de legat. sicut ergo exceptio peremptoria-

temptoria, quæ de directo impugnat ſententiam, non po
teſt poſt ſententiam opponi: ita etiam non poteſt opponi,
illa quæ de directo non impugnat ſententiã, ſed primam
actionem, per quam per indirectum impugnatur ſenten-
tia. ita punctualiter dicendum eſt in caſu noſtro: quia ſi-
cut reſtitutio contra ſententiam peti non poteſt, per quã
de directo impugnatur ſententia: ita non poteſt peti reſti
tutio, per quam reſcinditur prima actio uel obligatio, &
conſequenter ſententia impugnatur. ſi enim concedere-
tur reſtitutio aduerſus aditionem, non eſſent amplius hę
redes & reſcinderetur obligatio & actio: & per conſequẽs
reſpectu ipſorum declaratio & condemnatio ſententiæ. &
iſta ratione Imol. Pau. Caſtr. & multi Modern. in l. ſi ex
6 diuerſo. §. fin. ff. ſolut. matri. attentãt, quòd † exceptio in-
uentarii non poteſt opponi poſt ſentẽtiam: & licèt iſta opi
nio non ſit communis alijs rationibus, tamen omnino nõ
✻ reprobatur. Confirmatur etiam hoc: quia communis re
gula eſt, quòd contra ſententiam non poſſunt illa oppo-
ni per quæ ſententia impugnatur, ſed tantum executio
moderatur. vt concludunt Doct. in d. l. ex diuerſo. §. fin. &
in l. Nenſenius. ff. de re. iudi. ſed iſta non moderatur exe-
cutionem, ſed impugnat ſententiam, igitur &c. Confir-
matur: quia ſecundum Pau. Caſt. in d. §. fi. quem ſequun-
tur Aretin. & Mod. Peruſini, exceptio, quæ impugnat o-
bligationem, dicitur ſententiam impugnare, non execu-
tionem moderari. quod patet etiam ex nota. per Barto. in
l. ſi dubitetur. & in l. ex teſtamento. §. quòd ſi duo. ff. de
fideiuſ. Confirmatur etiam prædicta ex his quæ not. ponit
Bald. in l. 1. in 2. col. C. de iur. & fac. igno. vbi dicit, quòd
tunc exceptio compatitur ſe cum ſentenia quando com-
patitur ſe cũ cauſa ciuili, & naturali obligatione, ex qua a-
gitur. l. pe. ff. quod cum eo. vnde quando ius agẽtis eſt exce
ceptuatum ꝯ adeo, ꝙ poſito uno, alterum excludit: tunc
dicitur contradicere indirectè, & ſententiã impugnare: un
de in caſu noſtro, ex quo reſtitutio in integ. tẽdit ad reſcin
dendum obligationẽ cauſatam ab immixtione, & ſic ad li
berãdum ab obligatione ꝑdicta: contradicit & impugnat
ſententiam: quæ ipſos tanquam obligatos cõdemnat. ſed
contra ſententiã ex forma ſtatuti non poteſt peti reſtitutio
aliqua, per quã contraueniatur ſententiæ aliquo modo
igitᷣ non põt iſta reſtitutio aduerſus aditionẽ peti, ꝑ quã
ſententiæ contrauenitur. Non omitto, ꝙ cum iura in du-
bio præſumant ſententias fore iuſtas. vt in c. in præſentia
extrà de renun. & in l. Herennius. §. Caia. ff. de euic. & ma
7 ximè † ſtatuta Florentina præſumunt ꝓ ſententijs latis in
Curia Mercãtię cũ uelint illas executionẽ habere, & nullo
remedio retractari poſſe, ad hoc eſt bonus text. in l. j. in fi.
ff. de offic. Præfect. Prẹto. Item ꝙ reſtitutio nõ cõceditur
niſi probata iniquitate ſeu læſione, iuxta no. in l. nã & po
ſtea. §. ſi minor. ff. de iure iur. ſi intelligeremus ſtatutũ prę
dictum, ꝙ eo non obſtante peti poſſet reſtitutio aduerſus
aditionem, licèt non poſſet peti aduerſus ſententiã. idẽ cõ
cludere deberemus, ſi lata eſſet ſententia uirtute alicuius
ꝯtractus obligationis, uel cuiuſcunque alterius actionis geſti
à minore: ꝙ licèt aduerſus ſententiam non competeret
reſtitutio, cõpeteret aduerſus talem actum, & in cõſequẽ
tiã reſcinderetur ſententia. quoniã de natura reſtitutionis
eſt, quod oĩa reponat in priſtinum ſtatum. l. quod ſi min.
§. reſtitutio. ff. de mi. vnde uideretᷣ ſtatutum quodãmodo
ad pauca reſtringi, quãdo tantum ex actu ſententiæ lędere
tur, quod non eſt dicendum. arg. l. 1. §. ſi pecuniã. ff de calũ.
& quod per illum tex. dicit do. Ant. in ſua diſputatione, q̃
incipit Bononienſis. Ex quibus concludo, ꝙ dicta reſti-
tutio peti non poſſit aduerſus dictã aditionẽ, per quã re-
ſtitutionẽ tolleretur uirtus ſententiæ reſpectu perſonarũ
quibus in integr. reſtitutio concederetur. Ex quibus patet
reſponſio ad obiecta: & in primis ꝙ licèt ſentẽtia non poſ
ſit directo impugnari, poſſit tamẽ uia indirecta: quoniã
quicquid ſit in materia ꝓbationis, q̃ non eſt anguſtanda:
ſecùs eſt in materia noſtra. quoniã lex ꝓhibet ne aliquo
iure ſententia impugnetᷣ: quia tunc non poteſt illud ius de
duci, ꝑ quod ſiue directa, ſiue indirecta ſentẽtia impugne
tur, vt patet ex no. in d. l. 1. C. de iur. & fac. ign. & vt ſuprà di
xi. facit regula, cum quid una. de reg. iur. lib. vj. cum mate-
ria. Præterea & ſecundò, in caſu noſtro habemus ſtatu-
tum clarũ loquens, *quòd non poſſit impugnari ſententia uia di
recta, uel indirecta, uel aliquo quæſito colore qui dici uel ex cogi-
tari poſſet.* quæ uerba non poſſent eſſe magis præciſa, &
ampla: igitur non eſt opus alia interpretatione. l. ille aut
ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. unde habemus caſum cla
8 rum in dicto ſtatuto. Nõ obſtat, quòd † ueniat in neceſſa
riam conſequentiam actus præmiſſi: nam in hoc eſt adu
uertendum, quòd reſtitutio aduerſus aditionem, quę non
tenderet ad impugnationem ſententiæ; quia nulla lata eſ-
ſet ſentẽtia. vt in d. l. 1. C. ſi ut ſe ab hæredi. abſti. item quã
do lata eſſet ſententia, & ageretur prima actione contra
minorem, tanquam contra hęredem: tunc puto, quòd etiã
peti poſſet reſtitutio aduerſus aditionem: ſicut oppo-
ni poſſet quælibet exceptio q̃ poterat ante ſentẽtiã oppo-
ni: licèt per ſententiam eſſet excluſa, quando ageretur uir
tute ſententiæ. & hoc per no. per gl. Bar. & Doc. in l. duo-
bus. ff. de except. rei iudi. & per Doc. in l. 1. C. de iur. & fac.
ign. ſed qñ per reſtitutionẽ aduerſus actionẽ quis reſtitue
retᷣ in effectu aduerſus ſententiã, tunc negandũ eſt ꝙ talis
actus reſtitutionis ſit permiſſus. imo eſt prohibitus. &
ſic non habet locum doctrina Bart. in d. l. prima, ff. de au-
toritate tu. & alia multa in contrarium allegata tolluntur.
quòd autem dici poſſit, & debebat prohiberi talis reſtitu-
tio, per quam ſententia reſcinderetur, pleniſſimè eſt ſu-
pra deductum, quod etiam confirmatur. nam ex quo
prohibetᷣ, ꝙ ſententia nõ poſſit retractari remedio ẽt reſti
tutionis, & quouis modo: cenſentur oĩa antecedẽtia ꝓhi-
bita, ꝑ q̃ ad hoc deueneremus, ſcilicet ad retractationẽ ſen
tentiæ. l. oratio. ff. de ſpon. & eſt regula, quã ponit Cy. & re
fert Bal. in lectura noua in l. 2. ff. de iuriſ. om. iudi. & tenet
Bar. in l. cum lex. ff. de fideiuſ. vbi vult, ꝙ ꝓhibita alienatio-
ne & trãslatione dominij, cenſetᷣ prohibita obligatio, itẽ
ẽt ꝯtractus, q̃ tendunt ad hanc trãslationẽ dominij. Præterea
Bal. conſulendo dicit, ꝙ prohibitus petere reſtitutionem
aduerſus ſentẽtiã, cenſetᷣ prohibitus petere aduerſus pro
bationẽ omiſſã, quia ex quo remouetᷣ finis, intelligitur re-
motum principium, & omnis modus ꝑueniẽdi ad finẽ. l.
oratio. ff. de ſpon. decidit tamen Bal. ibi contrarium ex eo
quia ſtatutum non remouebat expreſſè reſtit. in integ. ſed
ꝙ non poſſet ꝯtraueniri contra ſẽtentiã: quia generali diſ
poſitione non cenſetᷣ reſtitutio ſublata, per no. ꝑ glo. in l.
unica. C. ſi a nomen. poſ. fuerit appel. Ex quib. in propoſi
to dico, quòd aliquando conſtat clarè & manifeſtè, ꝙ ali-
quis actus eſt ꝑmiſſus, & tunc quicquid uenit in neceſſa-
riã conſequẽtiã illius, cenſetᷣ eſſe permiſſum. & ita loqui-
tur Bar. in d. l. 1. ff. de autho. tut. ita etiam loquitᷣ Bar. in d.
l. ab hoſtibus. §. ſed quod ſimpliciter. ff. ex quibus cau. ma
iores. Aliquãdo ex duobus ꝑmiſſis, quorum unum uenit
in neceſſariã conſequentiam alterius, & tunc ꝓhibito con
ſequenti, dicitᷣ eſſe antecedens prohibitum. & iſta eſt regu
la Cy. & Bal. in l. 2. ff. de iuriſ. om. iudic. & hoc maxime in
caſu noſtro ex duobus ꝓcedit, quia ſtatutum ꝓhibet uni
uerſaliter ꝙ non poſſit peti aliqua reſtitutio contra ſentẽ-
tiã: igitur neque directè neque indirectè, item quod non
poſſit aliquo modo contraueniri, neque indirectè. & licèt
dubium eſſet, an per iſta verba excluderetᷣ reſtitutio, inde
quia ſtatuta de illa uniuerſaliter faciunt mẽtionẽ: intelligi
debet, ꝙ aliquo modo directè uel indirectè non poſſit cõ
9 traueniri remedio ẽt reſtitutionis: quia unum ſtatutum
per aliud, & una pars ſtatuti per aliã declaratᷣ. l. qui filia-
bus. in prin. ff. de le. 1. & per Bar. & in d. l. Prætor. §. erit
differentia. ff. de vi bon. rapt. & ita ex his & alijs ſuprà de
ductis in hoc dubio concludo, attento maximè, quod in
Curia Mercantiæ præſumpta ſtatuta pariticularia ſunt fa
cta fauore Mercatorum, & publica utilitate, ne Merca-
tores anfractibus iudiciorum diſtrahãtur, ſed poſſint mer
caturę attendere. vnde non eſt cenſendum, quod per unã
uiam prohibuerunt, per aliam uiam id concedere uolue-
rint, quæ ad idem tendit, quia non feciſſet finem ad
illud, quod intendunt aſſequi. ſed concludendum eſt,
quòd ex tali uia indirecta non poſſit ſententia retracta-
ri.

ri. Circa secundam quæstionem non est dubiũ, quod nõ attento quomodo tenerent, item quomodo esset petitum, si dicti filij Lucę & Laurẽtij fuissent simpliciter cõdemnati, q tenerentur quisque pro sexta parte. casus est secundum unũ intellectum glo. in uerbo in æqualibus in l. j. C. si plures una senten. quam ita in proposito exẽplificat Bar th. de Saly. & Paul. Cast. sed in casu nostro arbitror, quòd indubitanter quilibet censeatur condemnatus, quatenus in ueritate tenetur tanquam hæres patris sui: ista conclusio probatur, primò quia condemnatur hæreditas, & sic censentur facta condemnatio quatenus teneretur pro hæreditarijs portionibus: quia obligatio & condemnatio hæreditatis diuiduntur inter hæredes pro hæreditarijs portionibus. l. ꝓ hæreditarijs. C. de hære. l. j. C. si cet. pet.

Secundò, quia fortius uoluit ibi Pau. Cast. in d. l. 1. C. si plures simul una sententia. quòd si actum est contra plura, hæredes; & sic pro hæreditaria portione, & sunt simpliciter condemnati, censeantur condemnati pro hæreditaria portione: quia non in plus tenebantur: & ita uidetur Iudex condemnasse, & est rationabilis ratio secundũ eum, & sic decidit casum nostrum. Tertiò, nam Barth. de Saly c. dicit, quòd si hæredes, qui inæqualiter tenentur sunt cõuenti, & sic pro portionibus hæreditarijs sunt simpliciter cõdẽnati, non ualet sententia in persona illorũ qui sunt in plus condemnati, quã petitũ esset. ar. l. si vt fundus. ff. com. diui. igit ne habemus dicere sententiam nullam in aliqua parte, dicamus quòd sint ꝓ hæreditarijs portionibus cõdemnati. arg. l. quot. ff. de reb. dub. Quartò, quia vt inquit Bal. in l. fi. C. com. diui. uerba sentẽtiæ intelligi debent secundum naturã iudicij, etiã si opus sit uerba impropriare. arg. gl. in l. & puto. ff. fa. erc. itẽ declaratur sententia ex actione. gl. in l. si quis ad exhibẽdũ. ff. de exceptio. rei. iu. igit intelligantur cõdẽnari ꝓ hæreditarijs portionibus, quatenus tenentur. Quintò, quia non sunt simpliciter condemnati, vt tales, sed vt tales hæredes: igit pro hæreditarsjs portionibus, quatenus sunt hæredes. ar. l. sed si plures. ff. de vulg. & pup. Sextò, quia hoc videt in fine sententiæ declarari, dum dicit *referendo à ciascuno & à ciascuna cosa quello che debitamẽte & attualmẽte si conuenie, richiede, & appartiene.* Igitur referendo dictã clausulã ad omnia superiora iuxta l. talis scriptura. ff. de le. j. quilibet censet cõdemnatus, quatenus debet & quatenus ad eũ pertinet. Postremò, quia in curia mercatorum non apices iuris, sed equitas & ueritas attẽdi dẽt. l. si fideiussor. §. qdã. & l. Quintus & utrobique Bar. ff. man. ideo eatenus cẽsent ꝯdẽnati, quatenus inueritate tenebãt. Laus Deo clemẽtissimo &c.

CASVS.

Excelsa communitas Florentiæ imponit grauedines Castris sibi subiectis: quas grauedines uniuersitates Castrorũ distribuunt inter homines suos dupliciter. Primò ꝑ capita personarum non attenta quantitate bonorũ. Secundò diuidunt inter homines suos secundũ facultates & quãtitates bonorũ: & sic imponuntur personis ꝓ rebus. Vnde succedit, q imposita grauedine per communitatem Florẽtiæ Castro Palaiæ & diuisa grauedine inter homines dicti Castri per capita, & secundã facultatẽ bonorum: quidã magister Franc. cui impositæ erãt grauedines ꝑ capita habito respectu ad personã suam, filiorum suorum, & nepotum trium ex quodã filio præmortuo, moriens cõdidit testamẽtum, in quo nepotibus suis ex filio ꝑmortuo iure institutionis reliquit ęquis portionibus ꝓ eorũ portione suę hæreditatis & bonorum infrà scripta bona &c. & post enũ meratione bonorum dixit, *In quibus quidem bonis omnibus mobilibus, & immobilius. supra scriptis iuribus, debitis, & creditis eos hæredes instituit, & iussit eos esse tacitos, & cõtẽtos, & quòd nihil de bonis suis amplius petere possent aliquo mõ. In oib. autẽ alijs bonis & uniuersales hęredes instituit filios suos:* mortuo testatore, & facta diuisione bonorũ, orit contẽtio inter dictos nepotes & filios super solutione grauedinũ, q̃ imponunt singulis annis uirtute grauedinis impositæ dictę uniuersitati. & ꝓ parte dictorũ nepotum allegat, quod non teneãtur, quia sunt instituti in reb. certis, & sic nõ tenent ad debita hæreditaria. in cõtrariũ allegat per filios, quòd in primis ipsi tenẽtur ad grauedines impositas per capita, quatenus impositæ fuerunt dicto magistro Fran. ꝑpter capita dictorum nepotum. itẽ q tenentur etiã ad alias impositas personæ dicti magistri Franci. secundũ facultates bonorum secundum ratã bonorum, in quibus dicti nepotes sunt hęredes instituti pro eorum portione hęreditatis, quæritur consilium in fauorem filiorum &c.

SVMMAE.

1 *Soluere onera quis teneatur.*

2 *Testatoris dispositio limitatur, & aliquando ampliatur æqualitatis seruandæ causa inter filios.*

CONSILIVM CCXLIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

1 IN præsenti consultatione primo aspectu ꝯcludẽdũ uidebat, q† dicti nepotes nõ tenerẽtur ad grauedines impositas dicto mag. Francis. soluẽdas singulis annis: quoniã æs alienũ testatoris nõ sequit institutos in rebus certis, sed hęredes uniuersales, ꝑut plenè legit, & no. in l. 1. §. si ex fundo. & in l. ex facto. la grãde. ff. de hære. insti. & l. quoties. C. eod. ti. & est tex. in l. 1. §. si hęres. & ibi no. ff. ad Treb. cum ergo dicti nepotes instituti fuerint in rebus certis, videtur, q ad dictas collectas ad quas erat obligatus testator, nõ teneantur. Confirmari videtur & secundò ista conclusio, quia collectæ hodie imponuntur personis pro rebus: unde si res transeunt de persona in personã, non transeũt cũ onere. l. rescripto. §. fi. & ibi plene declarat Bar. ff. de mune. & hono. Bar. plenè in rep. l. 1. C. de mulie. & in quo loco. lib. x. tenet Bald. in l. 1. §. quòd si nemo. ff. quod cuiusque uniuer. no. ergo in casu nostro, licèt res de persona magistri Ioannis & eius hęreditate titulo singulari transiuerint in suos nepotes, nõ dicunt obligati ad collectas. comprobatur & tertiò, quoniam debitũ soluendi collectas singulis annis, de quibus collectis agimus, ante nouã impositionẽ cõtractũ fuit per magistrũ Franc. & ita apparet descriptis debitor magister Franciscus. sed post cõtractã obligationẽ semper tenet ad collectas ille, qui obligatus cõtraxit. vt declarat Bal. in l. et iuxta finẽ. C. de execu. rei iudi. & Bald. in l. 1. §. quòd si nemo. in 3. quęst. ff. quod cuius. uniuer. no. igitur &c. & super ista difficultate uidebat pręmissa consultatio.

Sed præmissis non obstantibus, contrariã sententiam ueriorem existimo, q imo dicti nepotes pro rata ipsorum ad collectas teneant. & in primis quo ad collectas quę imponuntur ꝑ capita, res videtur multũ clara: quia ista imposita fuit magistro Fran. & capitibus filiorum, & nepotum quatenus impositæ fuerunt capitibus, nulla habita cõtemplatione patrimonii, tales collectę sequũtur capita, q̃bus impositę sunt, vt ꝓbatur in l. 1. C. de mulie. & quo loco. lib. x. & patet ex not. per Bar. ibi dũ tractat de muneribus mere personalibus. & in l. 4. §. si actor. de re iudi. & per Bal. in d. l. 1. §. quod si nemo. cum multis simil. Confirmatur ista conclusio, nam quando onus imponit rei, nõ hęreditati cõtemplatione personę, tũc ad quęcunque transit res, trãsit cum onere. vt in l. 1. C. de anno. & trib. lib. x. & tradit Bar. in d. l. 1. C. de mul. & in quo loco. eo. lib. & ꝓbat in l. apud Iulia. §. hęres. ff. de leg. 1. cum ibi no. ergo pari ratione, quãdo imponuntur personę nulla habita contẽplatione patrimonii, sequuntur personã, & non patrimoniũ. Quo autẽ ad collectas q̃ imponũtur personę pro rebus, vt in d. l. rescripto. & ibi Bar. in §. fi. & per Bar. in d. l. 1. C. de mul. & in quo loco eo. lib. dico autem quòd idẽ concludendũ est, q pro rata patrimonii sustinere debent collectas dicti nepotes. & dico quod hanc quęstionẽ decidit in terminis Bar. per illum tex. in l. quęro. ff. de usuf. le. vbi dicit, quòd ille, cui legatus est ususfructus, tenetur ad soluẽdas collectas

ctas quæ imponuntur personæ pro rebus. per illum tex. ubi est casus. si ergo tenet ille, cui legatus est usufructus: fortius teneri debet ille, qui est in proprietate institutus. arg. auth. multo magis. C. de sacr sanct. eccles. Hanc etiam quæst. decidit Bar. in l. neque stipendium. ff. de impen. ubi dicit, ꝙ sicut onus reale impositum rei in dotem datę pertinet ad virū, qui percipit fructus, ut ibi est casus, ita onus ꝙ imponitur personæ pro rebus ad eum pertinentibus; prout est collecta. allegat gl. in l. 1. C. de mulie. & in quo loco. allegat etiam Spe. in ti. de censib. §. nunc uidendū. non obstant in contrarium allegata, nam ad primum rñdetur, ꝙ argm̄ procedit in obligationib. personalibus, quã persona tãtum est obligata: quia tunc solus hæres uniuersalis tenetur, qui repræsentat personam defuncti. l. 1. C. si cert. pet. & in l. pro hæreditarijs. C. de hær. acti. secus in debitis ad quæ tenetur persona pro rebus quas possidet. quia ex eis fructus percipit: quia tunc talia debita, prout sunt collectæ, transeunt in legatarium, ut est casus & ibi Bar. in d. l. quæro. & transeunt in singularem successorem ſm Bar. in d. l. neque stipendium. Confirmatur prædicta responsio ex his quæ ponit Bar. in l. Lucius. §. idem respõdit. ff. ad muni. ubi dicit illud quidem ꝙ in d. l. neque stipendium. bene facit tex. in c. 1. & ibi per Bal. per quos fiat inuestitura. & tex. in l. hi penes. cum ibi no. per Barto. & alios. C. de agri. & censi. lib. 11. Non ob. ꝙ secundo loco in contrarium allegabatur, quia illud procedit, quando res pro quibus imponitur collecta transeunt in personas priuilegiatas, quæ non tenentur ad illas: puta si in clericos, uel ecclesias: ut tradi tur in d. l. rescripto. §. fin. & per Bal. in d. l. 1. §. ꝙ si nemo. ff. quod cuiusque uniuer. no. quoniam ex persona non est subiecta, non potest sibi imponi collecta pro rebus. Secus quando bona transeunt in personas subditas, & quæ tenentur ad collectas: quia tunc illi in quos bona transeunt: tenetur, probatur ex no. in d. l. quæro. & in d. l. neque stipendium. & in d. l. Lucius. §. idẽ respondit. Ad tertium respõdeo. nam difficultas uidetur pendere ex hoc, nunquid dicatur contractum debitum vsque a princ. quando fit impositio Castro, & diuisio posita per personas pro collectis soluẽdis singulis annis certo tempore usq; ad nonam impositionem, sicut dicimus, ꝙ promissio annua est una pro omnibus annis iuxta l. Stichum. §. stipulatio. ff. de uer. ob. Nã intelligendo uidetur ꝙ tantum teneatur ille, cui a prin. onus est impositū pro rebus: licet illas non possideat, & per consequens eius hæres. & hoc videt sentire Bar. in l. incola. ff. ad munici. uer. quæro quid si facit se allibrari. Sed ex mente gl. & Bar. ibi contrarium deciditur: & respondetur ad argu. ꝙ procedit quando iam esset contractum debitum collectæ imponendæ: quia esset quis iam collectis destinatus: ut dicit tex. in d. l. incola. quæ uerba intelligunt glo. & Bar. quando debitum collectæ esset contractum, uel erat denunciatum consulibus, ꝙ imponeretur: sed onus collectarū futurarum seu debitum non dicitur contractum: igitur ad illud non tenentur non possidentes illa bona, pro quibus personis fuit tale onus impositum: sed tenentur per sonæ talia bona recipientes: sicut enim partem bonorum recipiunt: ita partem onerum subire tenentur. ſm glo. & Bar. in d. l. incola. qui ad hoc allegat l. fi. ff. de colle. illicitis. & probatur ex his, quæ ponit Bal. in d. l. 1. §. nemo in 3. q. & hoc clare exprimit Pau. Cast. in suo cons. 108. incip. Super primo quæsito, in 6. dubio. Confirmatur ista responsio: nam prout ego dixi post quosdam Mod. in d. l. Stichum. §. stipulatio, quando debitum annuum cõtrahitur ex dispositione legis, dicitur esse multiplex, sicut in vltimis uoluntatibus, ut in d. §. stipulatio, quia leges & statuta potius sunt interpretanda ſm leges loquentes in vltimis voluntatibus ſm Bar. in l. sua quoque. ff. de hære. insti. & in l. 1. C. de his quib. ut indi. sed debitum annum in vltimis voluntatibus est multiplex, ergo idem ꝗñ debetur ex dispositione legis municipalis ad hoc est tex. optimus. in l. post duos. C. de adno. diuer. iu. unde antequam ueniat annus soluendi collectas, non dicitur contractum debitum. igitur debet ad talem institutum in re certa trãsire. Præterea respondeo & aliter, ꝙ licet ex quo solus magister Fran. est descriptus, soli hæredes cogi possent ad soluendum, tamen recuperare possunt à legatarijs, cum cõtemplatione rerum legatarum grauentur. prout declarat not. Pau. Cast. in d. cons. 8. in 6. dubio. & pulchrè declarat Bal. in l. si negocium. C. de neg. gest. Præterea videtur, ꝙ bona pro collectis sint tacite obligata, secundum Bal. in d. l. 1. §. ꝙ si nemo. per l. murileguli. C. de murile. li. 11. & Bald. in extrauagan. de pace Constan. in uerbo, nos Romanorum. & Pau. Cast. in d. l. apud Iulia. §. hæres, ff. de leg. 1. igitur transeunt cū onere, ut concludit Bar. in d. l. rescripto. ad fi. ff de mune. & hono. Postremo est aduertendū, ꝙ pater instituit nepotes in quibusdam bonis, & debitis, & creditis, & exprimit pro eorum portione suæ hæreditatis. unde est aduertendum, ꝙ pater quibuscunque uerbis etiam diuidendo potest filios suos hæredes facere, ut in l. fi. cum ibi no. C. fami. ercisc. ex quo ergo pater assignat bona debita, & credita pro portione hæreditatis, in illis, assignasse & eos hæredes instituisse uidetur: quod facere potuit, ut in d. l. fi. cum ibi plenè no. sed quando fit legatum sub nomine portionis hæreditatis, transeunt onera pro rata: ut habetur in l. si quis seruum. §. fi. cum ibi no. ff. de leg. 2. & in specie in casu nostro ita dicit Pau. Ca. in
2 d. cons. & loco pręallegato. & hoc maximè † censendum est ad seruandam ęqualitatem inter filios: ut omnes pro rata bonorum teneãtur ad collectas: propter quam ęqualitatem seruandam limitatur aliquãdo, & ampliat dispositio testatoris. l. fi. & ibi no. C. com. utriusq. iud. & l. cū pater. §. euictis. ff. de leg. 2. faciũt no. per Bar. post Old. in l. si pater. in prin. ff. de dona. & refert Bal. & sequitur in l. filię cuius. in 7. q. C. de collat. Ex quib. cõcludo, ꝙ uel dicti nepotes teneãtur ad collectas ꝓ rata bonorū: uel si patrui astringuntur, si soluunt, repetere possint a dictis nepotib.

SVMMAE.

1 *Actione mandati quis teneatur.*
2 *Testes si concordent in substantia, & in facto principali, sufficit.*
3 *Testis unus si plura uerba dicat, quam alter: non per hoc dicuntur uariare.*
4 *Iurisdictionem habens in principali, habet eam etiam in dependentibus & connexis.*
5 *Testis, per quem, & coram quo debeat examinari, etiam ubi est periculum mortis.*
6 *Testis absuturus quotuplex iuramentum præstet.*
7 *Probatio qualis requiratur super morte uel absentia diuturna.*
8 *Iudex an præsumatur adhibuisse causæ cognitionem.*
9 *Sententia subito lata, est nulla.*
10 *Notarij assertioni quando stetur.*
11 *Copulatiua ad hoc ut uerificetur, quid requiratur.*
12 *Agi an possit contra fideiussorem indemnitatis, ut defendat.*
13 *Lis seu quæstio quando profertur a lege, intelligitur post litẽ contestatam.*
14 *Testes deponentes non uerisimilia, an & quando probent.*

CONSILIVM CCXLIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritussanctus illuminet intellectum.

Considerata facti contingentia, & uisis, & consideratis testib. ab utroque examinatis, in causa quæ uertitur inter Cęsarẽ & Ia. ex una, & Ant. Mariam ex alia: pro fundamentis prędictę consultationis pręmittendum est, ꝙ per ea quę probantur per quatuor testes inductos per Cęs. & Ia. duos ad perpetuã rei memoriam examinatos, & duos posteà in pręsenti cã, probatur manifestè, ꝙ dicti Cęsar & Ia. fideiusserunt pro dicto Barth. Zamberlano ad instantiam dicti Ant. Marię & eius precibus, & mandato, & sic dictus Ant. Maria tenetur cõseruare Cæsarem & Iac. indemnes actione mãdati. Ista cõclusio probatur primo per duos primos testes examinatos

minatos ad perpetuam rei memoriam, uidelicèt per Marcum de Fallopijs & Petrum Ioannem, qui deponunt, ꝙ Cæsar, & Iac. recusabant fideiubere: & quod Anto. Maria institit, quòd securè promitterent, & quòd non dubitarẽt: quia conseruaret eos sine damno. vnde ex quo sequuti sunt eius uoluntatem eis competit actio mandati. l. fin. & ibi not. C. de instito. act. Item ex quo apparet, quòd coegit eos, quod promitterent, cum recusarent, etiam induci tur mandatum. l. 1. ff. man. Item ex eo quod dixit, quòd se curè facerent, & non timerent. l. Quicunque. §. sed & cum fullo. ff. de instito. act. & in l. si uero non remunerandi. §. si quis mandauerit. ff. man. cum simil. Item ex eo quod dixit, quòd conseruaret eos indemnes, & sic uoluit, quòd
1 suo periculo intercederent. text. est in l. 1. in uerbo † periculo meo. ff. quod iussu. unde cum fuerint uerba ualdè specialia tenetur actione mandati. ad hoc etiam pulchrè no. Bar. in l. Lucius. ff. de fideiuss. & per Bald. & alios in l. fin. C. quod cum eo. & hæc omnia etiam probantur per alios duos testes posteà in causa examinatos, uidelicèt Ioannem, & Gabrielem. & sic probatur mandatum: vt patet in iuribus allegatis. & licèt testes in cortice & formalitate uerborum in aliquo uariare uideantur: tamen in sub-
2 stantia & effectu sunt concordes, † & idem deponunt. vnde talis uarietas non nocet, cum concordent in substantia, & in facto principali. vt in cap. dudum. cum glo. in uerbo substantia. de conuersi. coniugatorum. & in cap. cũ Ecclesia Sutrina. in uerbo uacillasse. de causa pos. & proprie. & not. Ioan. Andr. in cap. nihil obstat. de uerb. signi. ubi dicit, quod melius probant testes, quando per diuersa uerba deponunt in eundem rei finem, quàm si per eadem uerba, quia suspicari posset, ne per eundem pręmediatumque sermonem deponerent, quo casu non ita bene probarent. l. 3. post principium. ff. de testi. nisi fortè contẽtio esset super formalitate uerborum: iuxta not. per dom. Ant. & Abb. in d. c. nihil obstat. secus si de substãtia facti. vt declarant do. Anto. & Abb. in d. c. cũ ecclesia Sutrina. & Bal. in c. bonę, el. 1. de elect. & est tex. optimus in l. qui sẽntentiã. C. de peti. & pulchre loquit̃ Bal. in d. l. j. C. si unus
3 ex pluribus. † & licet plura uerba sint ab vno teste prolata & ꝓbata, q̃ ab alio: non habet obstare casus est no. in ca. cũ Mariæ. de celebra. miss. factis iam fundamẽtis in fauorem Cæsaris, quia pars aduersa conatur se defendere opponẽdo quasdam excep. contra testes. In primis deueniendũ est ad testes examinatos ad perpetuã rei memoriã: circa quos ex multis dicendum uidetur, ꝙ non probent: cũ in pluribus deficere uideatur examinatio prædicta, & quamlibet obiectionẽ sigillatim discutiemus. Et primò respectu Marci de Falopis examinati de mãdato massarij Mutinæ dicit̃ ꝙ examinatio fuit facta de mandato seu cõmissione iudicis incompetentis, & consequenter nihil prodest iuxta no. per gl. fin. in fi. in c. cum causam. extrà de testi. & ibi Doct. & quod habetur in Cle. 2. eod. tit. & facit per totum. C. si à non compe. iudi. cum si. Quòd autẽ dictus massarius sit incompetens: patet ex eo, quia ipse non est ordinarius inter duos priuatos, vt habetur in l. 2. C. si aduersus fiscũ. in iuribus statim infrà allegandis. Nec obstare videtur l. cum uendentes. C. vbi causæ fisc. & l. cum eorum. cũ ibi not. C. de feu. & interlo. om. iudi. quia respondet̃, ꝙ illa iura procedunt ubi fideiussor vult conuenire debitorẽ fisci, pro quo soluit. pro quo facit summarium Iac. Bu. & Bal. in d. l. pe. non autẽ loquitur, vbi uellet fideiussor conuenire tertiũ, qui mãdauit, vt fideiuberent: & quãdo promisit indemnitatẽ, vt contingit in casu nostro. quia in hoc videt̃ cessare ratio eorũ, quæ ibi dicunt̃ per Bal. sed defendẽdo examinationem prædictã respondet̃ multipliciter: & primò ꝙ imo illa iura suprà allegata habent etiã locum in casu nostro attenta paritate rationis. nam ratio d. l. cũ uendente. & d. l. cum eorum. est fundata in eo, ꝙ illa causa erat dependens, & accessoria quæstioni principali: vt uidet̃ sentire Bart. in d. l. cum uirum. dum ibi allegat. d. l. cũ uendente. & ibi ponit Pau. Castr. & Salyc. in d. l. cũ eorũ. sed ista ratio dependentiæ, & accessorietatis militat ẽt in casu nostro, quando fideiussor agit contra eũ qui mãdauit, vt fideiuberet pro debitore, vt satis de se patet. ergo ex paritãte rationis dispositio illorum iurium debet in proposito locum habere. l. illud. ff. ad l. Aquil. & l. à Titio. ff. de ver. obli. & facit, † quia regulariter ille, qui habet iurisdictio-
4 nẽ super principali quæstione, intelligitur etiam habere iurisdictionem independentibus & connexis. ad hoc bene facit, quod not. Bar. in l. fin. C. si aduer. fiscum. & in ca. 1. de calum. & do. Anto. & alij in cap. cæterum. de iudic. quorum dicta & plura alia ad hoc propositum refert Frã. Are. in consi. lxxxiij. incip. Quia nulla fuerunt. facit etiã tex. in l. si quis ex argentariis. §. rationem. quem ibi ponderat Paul. Cast. ff. de eden. & tex. in l. si duo patroni. §. idẽ iubemus. & ibi Bald. ff. de iureiu. Secundo respondetur †
5 quod propter immineus periculum mortis non refert à quo iudice fiat examinatio. ita not. Ang. prout ibi refert, & sequitur Pau. Cast. in l. cum hi. §. transactis. ff. de transa. limitantes doctrinam Bar. dicentis ibi & in l. si societates. §. arbitrorum. ff. pro socio. cum concordantiis. quod si aliquis uult facere examinari testes ad perpetuam rei memoriam, debet etiam facere coram iudice, qui esset competens in illa lite. quod non procedit, vbi necessitas urgeat in contrarium. & ponunt exemplum, quod in ratione sui optime facit ad propositum: & est bonus tex. & quod ibi Bar. not. in l. 2. C. de naufra. lib. xi. & sequitur Frã. Are in cap. significauit. in fi. 5. colu. de testi. & in consi. lxxxv. in ci. Respondẽdo breuiter in fin. colu. bene facit quod no. Petr. de Anch. in consil. cxcii. quod incipit, in auxiliũ ueritatis. & Roma. & Moder. in l. 1. ff. de iurisdict. omn. iudi. & in l. de pupillo §. qui opus. ff de nou. ope. nun. cum si. sed sic est quod Marcus de Falopiis erat in periculo mortis: ergo &c. Quod autem esset in periculo mortis probatur, nam constitutis in infirmitate maximè graui dicitur in periculo mortis constitutus, casus in est l. 3. ff. de dona. & determinat Bart. in l. 1. col. xii. uer. super primi. quãdo quis dicatur esse in mortis arti. C. de sa. san. Eccl. & est bonus tex. & ibi Inno. in cap. quod de his. de sen. excom. & not. do. Anto. in c. quoniã frequenter. n pri. ut lit. nõ contе. vbi est casus de hoc, quem inducit Abb. ibi col. xii. uer quæro quartò, ergo cùm ipse esset in infirmitate cõstitutus ex qua etiam posteà infrà modicũ tẽpus decessit, vt probatum est: clarissimè infertur, ꝙ examinatio ipsius à pędicta obiectione propter periculum mortis defendit̃. Tertiò respondetur, quòd Anto. Maria, qui promisit indemnitatẽ, erat omninò debitor fisci per illã causam, & q̃a à fisco conueniri poterat, tũ quia ex domo eius speltæ fuerũt subtractę, vt deponũt multi testes examinati sup hoc. tum quia ex facto Bartholomęi Zambarlani, maximè ipso Bartolomeo officiali deputato ad dictas speltas nõ existẽte soluendo, ipse Antonius Maria principalis massarius, & officialis superior dicti Barth. tenebatur omnino fisco, p tex. notab. in l. ex pacto. cũ gl. & ibi Bar. & clarius Ange. ff. de neg. gest. & ponit Ang. allegãdo illũ tex. ꝓ notabili in cõsi. ccxxxvij. incip. Per reformationem communis Bononiæ. & sic infert̃ pręmissam obiectionẽ non obstare stantibus p̃dictis responsionibus, uel altera ex eis. Secundò obijcitur contra examinationẽ eiusdem Marci, quòd dicta examinatio fuit facta per illum, qui non habebat cõmissionẽ à iudice, de qua legitimè constaret, & consequẽter examinatio seu depositio redditur nulla. testes enim sunt examinãdi per iudicẽ, uel per aliũ iudicis commissione. vt not. in d. c. cum causam. maximè per Abb. ibi in fi. de testib. & quod not. glo. & Doct. in l. hac consultissima. in fi. C. qui test. fa. pos. & Bal. in c. 1. §. causis. in fi. de pace Constã. cũ simil. ꝙ autẽ non de commissione docemus, legitimè deducit̃, quia de commissione facta notario non erat rogatus alius, quã ipsemet. ergo &c. Nã cum ipse non esset notarius massarii, non poterat esse rogatus de commissione sibi facta, vt latè declarat̃ ꝓ fisco. in auth. apud eloquentissimũ. C. de fide instru. Sed huic obiectioni respondet̃. & primo, quòd iuramenti delatio & examinatio non fuit commissa notario, ꝙ scripsit, sed alteri scilicet Ser Ioãni examinatori. notario aũt qui scripsit fuit sola scriptura cõmmissa, & sic cessat obiectio. Præterea uidet̃ ꝙ immò possit notarius esse

se

ſe rogatus de commiſſione ſibi facta: maximè ſecundum
Saly.qui idem tenet ubique, vt no.Bar.in l.ex ſola.ff.de te
ſta.tu & Ang.in l.ſciendum.ff.de uerb.obl.Sed circa hāc
obiectionem latius non inſiſtemus, quia non expedit:
prout in puncto etiam aſſeritur. Tertiò ad obiectionem
circa Petrum alium teſtē examinatum cauſæ abſentiæ, ꝙ
examinatio de eo facta deficit, ex eo quia ipſe debuit p̄
ſtare duplex iuramentum, prout uoluerunt Domini de
6 Rota in antiquis deciſ.192.ubi ſimpliciter dicunt, ꝙ † te
ſtes abfuturi præſtant duplex iuramentum. & hanc con-
cluſionem refert genitor meus in d.c.quoniam frequen-
ter.in prin.ubi dicit ſe credere, ꝙ uelint dicere ꝙ unū iu-
ramentū præſtant circa futuram abſentiam: aliud uerò
præſtant circa ueritatem dicēdam.quare cū in caſu pro-
poſito iuramentum circa futuram abſentiam non fuerit
præſtitum, dicta examinatio nō uidetur prodeſſe.ad iſtud
reſpondetur, & primo, ꝙ domini de Rota in præallegata
deciſione nihil adducunt, ſed ſimpliciter dicunt, ꝙ de
more Romanę Curiæ eſt, ꝙ abfuturi præſtant duplex iu-
ramentum, & ſic fundamentum ex mora eſt, non ꝙ de iu
re ita ſit, ſed ex ſtylo Romanæ Curiæ.& ſic non obſtat in
caſu noſtro, in quo examinatio non fuit facta in Curia
Romana, ſed in loco in quo ſtilus prædictus non uiget.&
facit quod habetur in l.3.§.fin.ff.de teſti.& l.fin. C.de iu
reiutan.& per Ange.in repeti.§.ex non ſcripto. inſtit. de
iur.natu.gen.& ciuili.& quod ita loquantur Domini de
Rota, ubi ſupra refert præfatus genitor meus in d.c.quo
niam frequenter.& uidi etiam in fonte in libro deciſio-
num quas habeo.Præterea & ſecundo ut dicit Bar.in l.le
ge Aquilia ſi delicta.in prin.vlt.col.ff.ad l.Aquil. non de
bet probari de morte uel abſentia diuturna teſtis.nec exi
gitur ſemiplena probatio, ſed ſufficit ſuſpicio.& ſic Bar.
7 ibi clariſſimè vult, ꝙ † ſuper morte uel abſentia diutur-
na tantum non requiratur probatio plena, ſed nec ſemi-
plena.& ita etiam colligitur ex dictis Inno.& aliorum in
d.c.quoniam frequenter.in prin.& ibidem refert, & ſequi
tur genitor meus.ſi ergo non exigitur ſemiplenā proba-
tio, conſequenter dicendum eſt non requiri de iure iura-
mentum ſuper futura abſentia, ꝙ facit ſemiplenam pro-
bationē iuxta no.in c.ex inſinuatione.de procu. l.admo-
nendi.ff.de iureiur.& in l.in bonæ fidei.C.de reb. cred.&
in c.fi.de iureiuran.& maxime quia deponit de facto pro
prio ſuper abſentia ſua diutur. arg. eius quod not. in l.ſi
quis Decurio.C.de falſis.cum concor.Confirmantur prę
dicta per ea, quæ tradit Bar.in d.l.admonendi.col. 4.dū
ibi dicit, quòd ubicunque Iudex inclinat animum ſuum
ad aliquam partium, ex aliquo leui iudicio, uel ex aliquo
argumento, iſta appellatur ſuſpicio.de qua dicit loqui d.
l.in l.Aquilia ſi delicta.Ponderandum eſt quatenus Bar.
dicit ex aliquo leui iudicio &c.Nam indicium eſt minus,
quam ſemiplena probatio.ut no.glo.in l. cum probatio.
ff.de prob.& ſic vult Bar.ibi ꝙ illud quod non eſt ſuffi-
ciens ad cauſandam probationem ſemiplenam, ſufficiat
ad ſuſpicionem inducendam.& præmiſſa uerba Bart.hoc
modo ponderata optime coadiuuant ea, quę ſuperius di
cta ſunt. Ex prędictis ergo concludendum uidetur illam
deciſionem Dominorum de Rota de iure non procede-
re, & ipſimet, ut diximus, non fundant ſe ſuper iure, ſed
ſuper more Romanæ Curiæ.ex præmiſſis ēt infert, ꝙ cū
ex dicto ſimplicis ipſius teſtis ſatis oriatur ſuſpicio. arg.
gl.in l.Titio fundus.ff.de cond.& demon.quam Doct.al-
legant in multis locis adductis per Alex. in l.de pupillo.
§.ſi quis ipſi Prætori.ff.de ope.no.nunci.merito illud eſt
ſufficiens in caſu noſtro.accedat ad cōfirmationē quoq;
prædictorum ꝙ in arbitrio iudicis conſiſtat, qū fides ſit
teſtib.præſtanda, & quæ debeant mouere animū ſuū. l.3.
uer.tu magis.ff.de teſti.& quod pulchrè no.Bar.in l.Luc.
in fi.ff.de his qui no. infa.& cum iſta materia, de qua in
caſu noſtro ſit arbitraria, ut concludunt Inn.& oēs in d.c.
qm̄ frequenter.infertur, ꝙ pro iudice præſumatur. Nam
pro iudice in ordinarijs multum præſumitur: ut no.Inn.
in c.innotuit.de eo qui fur.ordi.ſuſcep.& in c. ad peti.ad
fi.de accu.& Abb.in c.j.col.10.de dilat.& facit quod dice
tur infra circa vnam aliam obiectionem. non parum ēt
confert ad prędicta, ꝙ poſtea probatum eſt, ꝙ ille teſtis in
cōtinenti abſentauit: ut ex diſpoſitionib.teſtium poſtea
examinatorum apparet. Ex iſtis ergo omnib. colligitur
multiplex reſponſio ad deciſionem Rotæ, de qua ſupra.
Quartò contra eundem teſtem.de quo ſupra proximè
obijcitur, ꝙ cum non ſit examinatus per iudicem cauſæ,
quæ agitatur Ferrariæ, nec per iudicem domicilij ipſius.
teſtis, non ualet examinatio.per notata per Inno.& Hoſt.
ſupra allegato.c.qm̄ frequenter.in prin. ubi ſentiunt, ꝙ
teſtes debeant recipi per iudicem cauſæ, licet ſint alieni-
genæ: & dicit Abb.in fi.8.col.uer.1.quęro de abſentia.ꝙ ſi
ue teſtes recipiantur ad perpetuam rei memoriam. ſiue
in caſu illius c.propter timorem mortis, uel abſentiæ de
bent recipi teſtes per illum iudicem, coram quo cauſa
examinanda eſt.& facit quod diximus ſupra allegando
Bar.in l.cū hi.§.tranſactio.ff.de tranſact.& no. Doct. in
d.c.ſignificauit.de teſtib.& Feder.de Senis, conſ.237.in-
cip.Factum tale eſt, quidam Thomeus in fi.& Abb.in c.
ſi quis contra clericum.col.2.de fo compe.& in rub. de
excep.cum concor.Huic quoque obiectioni rn̄detur bre
uiter, ꝙ illa concluſio.ꝙ quando teſtes examinantur pro
pter rationem mortis, uel abſentationem, debeant recipi
per illum coram quo cauſa examinanda eſt, procedit qn̄
recepti in teſtes in loco illo reperiuntur: ſed ſi teſtes eſ-
ſent alibi, quàm ubi iudicium exercetur, & ibi eſſet im-
minens periculum mortis, uel abſentiæ, nec interim poſ
ſet haberi recurſus ad iudicem cauſæ ſine periculo: tunc
ſatis poſſent recipi per illum iudicem, ubi degunt ne pe
reat probatio ar.l.tutor qui repetorium.ff.de admi. tuto.
& in c.ut famę. de ſen.excom.ita concludit D.Ant.in d.c.
qm̄ frequēter.& Abb.ibi in uer.ſupra allega.allegāt deciſ.
Rotæ, de qua per eos & ſequitur ibidem genitor meus,
& faciunt quæ dicimus ſupra, quo ad primam obiectio-
nem.& iſta eſt clara rn̄ſio: idcirco non expedit ultra la-
borare.& quā plures deciſiones referūtur p Mod.in d. c.
qm̄ frequenter.per quas limitantur multæ regulæ fauo-
re receptionis teſtium, & ibi uideri poſſunt. Vlterius &
quinto opponitur, ꝙ ſupradicti teſtes fuerunt examinati
ſine cauſæ cognitione, quę vr̄ requiri ſm̄ glo.& Bar.in d.
l.in lege Aquilia.ubi plus uoluit glo.quam Bar. ibi repu
8 tat notabilem & ſingularem, ꝙ † iudex ad quem itur pro
examinatione facienda, primo ferret interlocutoriā pro-
nunciando teſtes ualetudinarios: & ideo ad eorū exami-
nationem poſſe procedi.Confirmatur per id quod dixit
Bal.in auth.ſed & ſi quis.col.pe.uer.quęro ſi iudex.C. de
teſti.ubi in fi.illius uerſi.dicit, ꝙ quando iudex uoluiſ-
ſet inquirere an teſtes eſſent ualetudinari uel abfuturi,
necne: receptio eſſet nulla, cum proceſſiſſet de facto, & in
ordinate: ſed ſic eſt, ꝙ in caſu noſtro iudex incontinenti
omiſit examinationem: ergo ex defectu cauſę cog nitio-
nis receptio & examinatio reddit nulla.p id ꝙ no.Bar.in
l.prolatā.in.fi.C.de ſententiis.ubi dicit, ꝙ ex breuitate tē
9 poris pōt pręſumi, ꝙ iudex non fuerit inſtructus, & † ſen
tentia eſt nulla tanquam lata ſubito.& hoc d.Bar. ſequi-
tur do.Ant.& alij in c.iuregentium.de re iudi.& in c. ec
cleſia S.Marię.de cōſtitu.& And.in c. noſtra. poſt me-
dium.de coha.cle.& mulie.cum ſuis ſolitis cōcordan.Cō
firmatur, quia ea quę dicuntur de ſn̄ia iuriſdictionis lo-
ci, uidētur procedere ēt in interlocutoria.& ita no.Bald.
in l.ex ſtipulatione.p illū tex.C.de ſen.& facit quod no.
Bar.in l.fi.per illum tex.ff.de fur.& in.l.à procedente.C.
de dila.& quod no.Inn.in c.cum ueniſſent.in gl.& male
quia.lite pendente.de reſti.in integr.Sed rn̄ſione prędi-
ctorum aduertendū eſt, & primo dum reſpectu Petri dr̄
ꝙ ſatis apparet de cauſę cognitione: nam à Cæſare roga-
tus ut differret, recuſauit, ut exactis notarii conſtat: mō
ad propoſitum, cum dictum ipſiuſmet teſtis ſufficere ui-
deatur, ex quo poteſt dici, ꝙ cauſauerit ſuſpicionē in iu
dice, quæ ſufficit in materia noſtra, ut ſuperius oſtenſum
fuit, reſtat ꝙ dicatur interueniſſe cauſę cognitio ſufficiēs.
Comprobatur, quia cum iſta cauſę cognitio ſit arbitraria,
ut concludunt Inno.& omnes in d.c.quoniam frequēter

meritò præsumitur pro iudice, ꝙ processerit ad examina-
tioně, eo ꝙ satis fuerit adductus in suspicione de absen-
tia futura. & dicit Bal. notab. ad propositum in d. auth.
sed & si quis. in uer. præallegato, ꝙ cum committatur iu-
dicis arbitrio, qui sunt ualetudinarii, præsumitur legiti-
mè factum & trāsit in rem iudicatam. quia in ordinarijs
præsumitur pro iudice, non solum in deffinitiua, sed ēt
in interlocutoria. alle. not. per Inno. in d. c. innotuit. & pō
derandum est inquantum Bald. ibi solum dicit, ꝙ ubi iu-
dex noluisset inquirere, tunc receptio esset nulla, cū pro-
cesserit de facto, & inordinatè. & sic clarè sentit contra-
rium esse, quando iudex uoluit inquirere, & inquisitio-
nem adhibuit; præsumitur in dubio sufficiens. ut dixerat
ipsemet supra, & ista satis adaptantur in casu nostro, in
quo non excluditur inquisitio præcedens, ut colligitur
ex his, quæ superius diximus. ad prædicta bene facit ꝙ
ponit Ab. in c. cum ex literis in 8. nota. de resti. in inte. ex
cuius uerbis colligitur notabilis declaratio ad conclusio
nem Bar. in d. l. prolatam. scilicet ꝙ procedit, quando pe
nitus cessat præsumptio causæ cognitionis præcedentis:
sed ubi adest præsumptio causæ cognitionis præcedentis
licet non plenè, & requisitæ ad probationem sententiæ,
tunc snīa tenet: sed oritur præsumptio quædam in ius,
ut ibi per eū latius, & idem sentit Imo. ibi in notabilib.
Ad idem etiam facit quod not. Abb. in c. afferte. de præ-
sum. ubi ponit bona uerba ad propositum declarando cō
clusionem Bar. in d. l. prolatam. unde cum in casu nostrò
aliquid præcesserit, ex quo potuit iudex informare ani-
mum suum, & inclinare in suspicionem; sequitur ꝙ exa-
minatio non possit reddi nulla ex defectu causæ cognitio
nis præcedentis. & ex prædictis infertur, ꝙ similiter respe
ctu Marci constituti in periculo mortis etiam interue-
nit illa causæ cognitio quæ fuit necessaria, quia fuit expo
sita infirmitas per Cæsarem, & rogatus massarius ut mit
teret ad examinationem: qui hoc audito commisit. & ita
apparebat rei ueritas, vt constat ex testificatu ipsius Mar
10 ci, & † ex uerbis notarij, qui dicit, ꝙ Marcus existebat in
lecto infirmus, cuius assertioni, cū in sua creatione iuret,
quod fideliter exercebit officium suum: vr̄ standum iux.
no. per Imo. in l. 2. ff. de testa. arg. l. Diuus. ff. de custo. reo.
cum si. & tenet Cy. in l. senium. C. qui testa. facc. pos. & fa
ciunt quę superius dicta sunt circa alium testem, & ꝙ iu-
dex merito potuerit adduci in suspicionem satis suade-
tur: quia ita se habebat rei ueritas: ut ex probationib. po
stea factis constat; ita ꝙ graue esset infringere dictam exa
minationem ex isto capite. & faciunt termini quæstionis
prout figurauit Bal. in d. auth. sed & si quis, in uer. supra
allegato. non enim pōt dici, ꝙ iudex receperit testem nō
infirmum pro infirmo. &c. ex præmissis etiam colligitur
responsio ad doctrinam Barto. in d. l. prolatam. illa. n. pro
cedit, quando ex breuitate tēporis causatur defectus cau
sæ cognitionis: quod non contingit in terminis nostris,
ut supra declaratum fuit; accedat ulterius, quòd in pro-
posito nostro actus debebat momento expediri propter
periculum mortis; de quo supra. Non obstat, ꝙ requira-
tur interlocutoria iudicis secundum gl. & Bar. in d. l. in le
ge Aquilia. quia respondetur, ꝙ interlocutoria non est
necessaria; ut est de mente omnium in d. c. qm̄ frequen-
ter, in casu quo esset necessaria, iudex committendo exa-
men causa cognita satis diceretur super hoc interlocu-
tus fuisse. ut traditur in d. l. procedere, C. de dilatio. & in
c. præterea. eo. ti. & in c. ex parte N. de appell. & in c. sub-
orta. de re iud. & Bar. in l. 1. C. de ordi. iudi. cum suis con-
cor. Sexto principaliter ultra præmissa contra ambos di-
ctos testes opponitur, ꝙ examen non fuit denunciatum
aduersario infra annum secūdum dispositionem dicti c.
qm̄ frequenter. in prin. Qnoniam annus ad denuncian-
dum vr̄ currere a die receptionis, licet agere non potuis-
set: & allegatur, ꝙ hoc est de mente Abb. in d. ca. qm̄ fre-
quenter. in 7. q. qnod parum facit; sed hoc probatur rō-
ne & authoritate. ratio est quia datur annus ad uincen-
dam negligentiā & fraudem examinantis; ut ibi not. qua
ergo ratione currit annus ad agendum a die, quo agere
potuit, secundum glo. & Doc. ibi pari ratione currere de-
bet annus a die, quo denunciare potuit. ad hoc facit l. si
insulam. & ꝙ ibi no. & l. continuus. §. cū ita. cū ibi no. ff.
de uerb. oblig. Secundo hoc vr̄ decidere Io. de Imo. in d.
c. qm̄. in fi. prin. uel saluando glo. in uerbo in fraude, con-
tra Ho. dicit, quod licet ad agendum annus non currat,
si probetur impedimentum: tamen si potuit denunciare
& non fecit, est pręsumptio fraudis iuris, & de iure, &
sic vult ꝙ ille qui agere non potest, teneatur denunciare.
Sed ad hanc obiectionem respondetur, ꝙ tex. alternatiue
11 vult, quod uel egerit infra annū a die, quo agere potue-
rit, uel denunciauerit. † ad veritatē aūt alternatiuæ suffi-
cit alteram partem esse ueram. l. si hæredi plures. ff. de
condi. insti. & in l. si is qui ducenta. §. utrū. ff. de reb. dub.
cum si. unde licet non esset facta denunciatio infra tēpus
satis est ꝙ sit actum infra tp̄s a die, quo agere potuit: &
hoc vult clare ibi Card. in q. 15. ubi vult, ꝙ examinanti p
illum tex. detur optio an uelit agere, uel denunciare: si.
n. teneretur oīno denunciare, optio non datur. hoc ēt cla
re uoluit Abb. in uer. quæro quid si non factæ denuucia-
tione. dū quærit, qn̄ non est facta denunciatio, uel cōuen
tio infra tp̄s poterit probari, ꝙ id non fuerit factū iu frau
dem; & ibi dicit ꝙ si vult probare se non habuisse facul
tatē cōueniendi, admittit̃ & excusatur, igit̃ licet nō sit fa
cta denūciatio, tn̄ examinatio irritatur, si nō potuit age-
re & infra annū, quo agere potuit, egit. uoluit. n. tex. ꝙ in-
fra annū, quo potuit agere debeat agere, & anno elapso
examinatio annulletur, nisi fuerit facta denunciatio infra
tp̄s. nō curo qn̄ incipiat currere, sed eo casu, quo actū est
intra annū quo agi potuit satisfactū est illi tex. licet nul-
la fuerit facta denunciatio. & ista est ueritas, & falsum est,
quod sit ꝯ illum tex. quicquid senserit Imo. in ꝯtrarium
& contra mentē Doctorum in d. loco. Septimò, ꝙ obij-
citur, est ꝙ ex quo lapsus est annus a die receptionis, in-
fra quē neq; actū fuit, neque facta denuncitatio irrita ef-
fecta fuit examinatio. quia tpe receptionis agere poterat
per no. in d. c. qm̄ frequenter. ꝙ aūt agere potuerit osten
ditur, quia in libello iudici porrecto narrat se fuisse cita-
tū per factores uirtute fideiussionis per eū factę. & sic p
pria confessione ex narratis in libello, ꝙ fuerat citatus
pro dicta fideiussione. l. cū precū. C. de li. cā. traditur in
l. ex hac scriptura. ff. de dona. & in c. si cautio. extra de fide
instru. & per cōsequens immediatè, ꝙ fuit citatus potuit
agere contra fideiussores indēnitatis, ꝙ eū defenderēt. ut
cōcludit Bar. no. & plene in l. cum pater. ff. de dote pręle.
& in l. quæro. ff. loca. Sed ad hāc obiectionem rn̄detur, in
primis negando ꝙ probetur Cęsarem fuisse citatū, uel in
terpellatum, quia de hoc non constat, & ad confessionē
resultantē ex libello rn̄detur, ꝙ non resultat, nisi ꝙ libel-
lus sit scriptus manu petentis, ut uoluit Bar. in l. nuda. ff.
de do. & quia. Io. de Imo. in d. c. si cautio. ꝯtrariū tenet, &
in d. l. nuda. non insisto. pōt ēt dici, ꝙ nō præiudicant nar
rata enunciatiuè ₰m Bal. in c. cū uenerabilis, in pen. col.
de except. Præterea non præiudicant narrata in libello
in uim confessionis, nisi post litem conte. super illo libel
lo, secundum Bar. in l. ex hac scriptura. in fin. ff. de dona.
per tex. cū glo. in l. qui familiæ. ff. fami. erc. & ibi Bar. Bal.
& Floria. cum ergo in casu nostro non fuerit lis cōte. nō
præiudicant. Præterea in libello nō fundabant se in eo,
quia fuisset citatus, sed quia testes erant ualetudinarij &
absentaturi, non vr̄ aūt quis fateri, nisi illa super quib.
fundat intentionem suam, ₰m Guli. de Cuneo in l. 2. de
institu. sub condi. factis, qui ita glossat d. l. qui familiæ:
prout ibi refert do. Floria. de sancto Pe. Confirmatur. qa
si in eo non fundatur, non videtur intentionem libellan
tis fateri. igitur ea non inducunt confessionē, ut patet ex
his quæ no. ponit Cy. in l. excep. in 2. q. C. de prob. Respō
12 detur etiam alio modo ad obiectionem: licet † enim agi
possit contra fideiussorē indēnitatis, ut defendat: hoc est
uerū mota lite seu quæstione. casus est in l. si plus. §. mota
lite. ff. de euic. & no. Bar. in l. uenditores. ff. de uer. ob. sed
13 uerbum lis † seu quæstio, quādo profertur à lege, prout
in casu nostro, intelligit̃ post litem conte. l. 3. & ibi. no. C.

finium

finium regun.& not.Bar.in l.amplius non peti.ff.rem ra ram haberi.igitur cum nunquam legitimè actum fuerit, & lis contest.sed tñ per literas non legitimè esset interpellatus,non poterat dici,quæstio mota.& per consequẽs non poterat agi contra fideiussorem indemnitatis, ꝙ defenderet: vnde non currit annus a die quo agere potuit. & ista est clara responsio. Octauo obijcitur contra Ioannem de Imberia.nam dicit,ꝙ Cæsar non promisit precibus Barth.Zambar.& tñ Instrumentum dicit contrariũ, ꝙ promisit precibus d.Barth.& sic vr̃ falsum deponere, & reprobari per instrm̃:sed hoc nõ habet obstare, quia testes dicunt,ꝙ recusabat promittere, & ꝙ promisit ad instantiam Antonij Mariæ: unde deponunt,ꝙ preces Bart. non fuissent sufficientes,nisi fuisset Antonius Maria.stat ergo,ꝙ precibus Antonij Mariæ motus fuerit: & propter promissionom indemnitatis precibus Barth.non tñ illis motus fuerit ad promittendum. quicquid enim est causa causæ,est causa causati.l.manumissiones.ff.de iusti. & iure. deponit enim de illo qui fuit principalis causa mouens,qui fuit Ant.Moria.& non Barth.& ita quilibet vulgaris diceret,si eorum dicta inspiciantur.uerba autem testis sunt intelligenda ẽm vulgarem modum intelligendi,vt voluit glo.in l.stipulatio ista.§.hi quoque.ff.de uerbo.ob.& debent dicta testium ita interpretari, ne contradicant alijs testibus.c.cum tu.extra de testi.& per consequens etiã instrumentis.l.in exercendis.C.de fi. instrum. cui instrumento etiam non contradicit, ex quo refert se ad illud. Nono obijcit contra testes,ꝙ uel sunt falsi,uel nõ deponunt de fideiussione indemnitatis ratione promissionis Cæsaris: de qua in instrumento apparet de cuius uirtute agitur: quoniam testes dicunt,ꝙ Antonius Maria rogauit Cæsarem,& Iacobum,ꝙ promitterent:& in instrumento constat,ꝙ Iac. Bosius promittit tanquam principalis debitor,& non pro Barth.Item in instrumento Cæsar non promittit precibus Antonij Mariæ,sed precibus Barth.& Iacobi:& sic Cæsar fideiubet pro utroque. ista autem uidentur multum uaria,& non uera. ad hoc facit l.qui varia.& falsa.ff.de testi.sed ista non obstant: nam primo tenendo ꝙ Iaco.extiterit fideiussor Barth.prout ex literis Ducalib.constat,licet bis se obligauerit tanquã principalem,tamen ex quo se obligauit in negocio spectante ad Barth.dr̃ se obligasse,tanquam fideiussorem. ut est gl. singul.in auth.de fideiuss.in prin. & notant Guli. Ange. & Paul.Castr.in l.sed & Iulia.§.item si filius. ff. ad Mace. & Bar.in l.pe.in 5.col.C.de execu.rei iudi.unde nõ contradicit,ꝙ Iaco.simpliciter se obligauerit:&tamen dicatur fideiussisse precib. Antonij Mariæ,ex quo verè dicitur fideiussisse,ꝙ etiam colligitur ex dictis testium si bene considerentur. Præterea testes non dicunt, ꝙ Antonius Maria rogauerit, ꝙ fideiuberent,sed ꝙ se obligarent,& promitterent: uel ꝙ fideiuberent,& se obligarent. unde cum fideiussio uerificetur in persona Cæsaris,testes non contradicunt instrõ referendo singula singulis: prout fieri debet,ut concordentur.d.c.cum tu.extra de testi.traditur in c.cum Ioannes.de fide instru.& in l.scripturæ. C.de fide instru. Præterea licet Iac.fuisset principalis,tamen nõ obstat quin posset fideiubere ꝓ alio principaliter obligato, quia duo rei etiam possunt inuicem fideiubere, & etiam dicũtur fideiussores.ut per Bar.late in l.reos.ff.de duob. reis.cum ergo testes de gestis in instrumento referant se ad instrumentum non contradicunt isti,ꝙ Antonius Maria rogauerit ambos,ꝙ fideiuberent:& tamen solus Cæsar mandatum adimpleuerit. Quinimo ẽt Iac. promittendo dicitur fideiussisse: iuxta no.per Bar.in d. l.reos. & sic ista exceptio nullo modo habet obstare. Postremo opponi
4 tur,ꝙ † testes non dicunt verisimilia,videlicet, ꝙ Antonius Maria rogauerit Iacobum,& promiserit indemnitatem sibi: cum Iacobus omnino esset obligatus.testib. aũt non deponentibus uerisimilia non creditur.l.3.§.tu magis.ff.de testi.c.præterea.extra.eo.de test.Sed ad hoc breuiter respondetur,ꝙ multa uerisimilia in contrarium laborant,prout clare & late deducitur per patronos causæ quæ referre longum esset.unde unum tollitur per aliud. l.fi.cum ibi not.ff.de in integr.rest.tit.generali. Præterea non omnis enim uerisimilitudo,quæ in contrarium laborat attenuat,uel afficit dictum testis,sed illa quæ quodammodo habet imaginem falsitatis.sicut in simili dicit Bal. in l.1.C.de ser.fug.alia autem non afficit,ita ꝙ probatio irritetur,ut plene declarat Abb.in c.quia uerisimile, extra de præsump. Præterea,si quid attenuat dicta testium, numerus quatuor testium clare deponentium debet omnem suspitionẽ ex animo Iudicis remouere: supplet. n. numerus quando aliquis defectus contra testes opponitur.ut uoluit gl.& Doc.in l.3.circa prin.ff.de testi: & pro certo attentis omnibus,probatio est plusquam sufficiens quę indubitanter debet iudicem ad perfectam credulitatem inducere,& consequenter sufficienter probare. ad hoc facit l.quinquaginta.ff.de proba.& quod not.Bar.in l.admonendi.ff.de iureiu.& Bar.&.Pau.Cast.in l. Lucius ff.de his qui not.infa. Laus Deo.

SVMMAE.

1 *Regula fratrum tertij ordinis sancti Francisci, an dicatur proprie regula.*

2 *Fratres tertij ordinis sancti Francisci an possint esse hæredes, uel donare,uel cedere.*

3 *Ius adeundi quando immediatè transferatur in Monasterium.*

CONSILIVM CCXLV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

OMissis multis copiosè adductis per primam consulentem do. Lucam de Calio Doctorem prestantissimum aliqua pro temporis breuitate,& negociorum multiplicitate percurram. Sciẽdum est pro fundamento, ꝙ Sanctus Francis.fecit tres ordines. Primus fuit fratrum minorũ, qui est arctissimus & caret proprio in communi,& in particulari ut in Cle. exiui.de verb.sig. Secundus est ordo sanctę Claræ,qui differt à primo,quia ordo ille in fœminis est arctissimus, & non habent proprium in particulari, sed tantum in communi. Tertius ordo est pro uiuentibus in coniugio tam marib.
1 quam fœminis, & habet proprium in particulari. †& isti dicuntur fratres tertij ordinis. & eorum proprie non est regula,sed quidam uiuendi modus approbatus à Papa Nicolao: quos tres ordines ita declarat gl.& Io.And. in Cle.cum ex eo.de sen.excommuni.in Cle. 1. de relig. do.& ubique approbant Doctor. & si huic tertio ordini applicarentur istæ Religiosæ paradisi de ciuitate castelli, concludendum uideretur,ꝙ d.Lucia licet de tertio ordine,ex quo proprium habebat,poterit illud donare cum rei suæ quilibet sit moderator,& arbiter. l.in re mandata.C.mandati.l.nemo exterus.C.de Iudæis.cum simil. Sicut uidemus in Clericis secularib.qui proprium retinẽt. ut in cã.1.& in capit.requisisti. extra de testa. Sed certè mulieres,de quib.agimus, non possunt dici Religiosę tertij ordinis,capiendo tertium ordinem, ut supra. Quod multipliciter ostenditur considerando earum statutum prout considerari debet,ut dicit Cardin. in d.Cle. cum ex eo.Primo habent Ministram specialem,& generalem, quibus obedientiam præstant: prout dr̃ in priuilegio Nicolai Papę 5.earum Religionem approbantis. & per testes probatum.igitur nõ sunt loci isti sine Regẽte,prout sunt sorores tertij ordinis viuentes in seculo,ut dicũt La pus & Doc.in d.Cle.cum ex eo.& Io.Cald. in cons. 7.in tit.de fo.compet.Secundo,quando recipientes habitum à suis Ministris relinquunt sęculum,&ad Collegium,seu Monasterium confugiunt inuicem cõiter uiuẽdo, & sub regularibus ipsius ordinis institutis perpetuo professę remanẽt: prout etiam dicitur in d.priuilegio Nicolai v.unde succedit illud quod dicit Cardin.in Clem.per literas in 12.quæstion.de prębend.& in dict.Cle. cum ex eo. de senten.excom.ubi dicit, quòd si personę sint alicui ordini perpetuo astrictæ,ita quòd egredi non [illegible], di-

cuntur personæ Religiosæ,& Ecclesiasticæ.arg. c.pro em ptione.de priuileg.lib.6.& eius quod habetur in Cle.j.ex tra de decimis.Nec obstat illud,quod dicit Lapus in d. Cle.cum ex eo.dum vult ꝙ professi tertij ordinis prohibeátur redire ad sæculum.quia ut dicit Cardi. isti potius dicũtur a sæculo non recessisse. Tertio,quia per dominũ Nicolaum 5.in d.priuilegio earum Religio est approbata.igitur personæ sunt Religiosæ per Sedem Apostolicã approbatæ,& Ecclesiasticæ.ut in c.fi.extra de religio. do. & in c.1.de uoto.in 6.Nec ob.illud,quod dicit Io. Cald. in d.cons.7.qui dicit,ꝙ licet ordo istorũ de tertio ordine Sancti Francisci sit per Sedem Apostolicam approbatus; tamen est approbatus,non ut Religio propriè, sed ut quidam uiuẽdi modus.prout habetur in d.Cle. cum ex eod. Quinimo est approbatus in casu nostro,ut Religio: ut patet in priuilegio,dum dicitur,(ac illis sub regularibus ipsius ordinis institutis.Item dum secundo loco dicitur. (Nos igitur qui personas uoto Religionis astrictas.) per quæ verba apparet claré,ꝙ approbatur ordo istarum, de quib.agimus,tanquam religio propria. Quarto,quia mulieres obligant se ad regulam,& faciunt uotum Religionis in casu nostro: ut statim dixi.& et patet in priuilegijs Eugenij,dum dicit,cõmittit Ministris recipiendi prãtem mulieres de sæculo fugientes:& loca huiusmodi intrare, ac ordinem præfatum profiteri uolentes,eisq; regularem habitum exhibendi,& ad professionem solita admittẽdi. unde,in prin. Eugenius illas appellat personas Religiosas,& Ecclesiasticas.Cum ergo uerba sint proprie intelligendail.non aliter,ff.de leg.3.apparet.ꝙ propriè dicantur regulam & Religionem profiteri. quod nihil aliud estꝙ̃ profiteri tria substantialia regulę: ut cõcluditur in c. cum ad Monasterium,per illum tex.de sta.mo.& Abb. in rubri.extra de regula.Quintò,& vltimo hoc apparet manifestè: quia antiquus status loci, in quo simul uiuunt dictæ mulieres,prout clarè probatur per testes, & antiqua consuetudo fuit, ꝙ uiuerent dictæ Moniales simul sub obedientia Ministræ seu Abbatissæ.Item secundò, ꝙ ibi seruant continentiam,quoniam non permanent nuptæ, neque nubunt. Item tertio omnia habent cõia,& non habent aliquid proprium,& quicquid acquirunt, in communi non in particulari acquirunt. Quę licet non essent de essentia Religionis,seu ordinis fratrum seu sororum tertij ordinis,tamen in loco illo talis regula antiqua consuetudine induci potuit,& ingredientes vñr se illi regulę antiquæ consuetudinis obseruatæ obligare: prout probatur utrunque in d.c.cum ad Monasterium.in uerbo secũdum antiquam consuetudinem. & ibi Doct.& maximè Card.& Abb.& probatur etiam utrunque ex dictis Inno, & Doct.ibi latè.& Abb.in c.super eo.extra de rela.bene facit text.in Cle.ne in agro.in uerbo consuetudine. de sta. mo.& tradit late Abb.in c.Deus qui.extra de uita & hone.Cle.Ista autem significant, ꝙ uel expresè, uel tacite profitetur tria substantialia regulæ, & ueram & propriã Religionem: ut in d.c.cum ad Monasterium. & sic potius dñr seruare arctissimam regulam secundi ordinis sanctæ Claræ, quam tertij ordinis: &potius uitam regularem

2 & Monachalem. † Quibus præsuppositis deueniendo ad cessionem,seu dona.de qua agimus, dico ꝙ clarissima offertur conclusio.Quoniam ex quo ingredientes tale Monasterium tacitè uel expresè promittunt obedientiam,& abdicant a se proprium dicuntur omnem consensum, & uoluntatem in superiorem transtulisse. vt in c.nõ dicatis. 12.q.1.& in c.cum ad Monasterium, de sta. mo. & ideo non dñr habere ius adeundi sine cõsensu superioris: quia illud dñr transtulisse in Monasterium, sicut alia iura. ut no.Arch.in c.parochianos.de sen.excom. lib. 6. ita dicit Bal.in quodam consi.quod incipit.Quidam Andræas loquendo de ueris Religiosis: siue enim æquiparemus istas filijs,siue seruis.iuxta no.in c.in pręsentia.de proba. & in c.cum olim.de priuil.& per Bar.in l.1.ff.de vulg.& pupil. non possunt solæ hæreditatem adire, sine licentia superioris.de seruo patet in l.3.C.de hære. inst. de filio patet in l.si is qui hæres.§.neque filius. ff.de acq. hære. & licet hodie filius possit adire inuito patre, ut in l.fin.in prin. C.de bo.quę libe.tñ in casu nostro non dr̃ Luciam adiuisse Monasterio recusante.prout loquitur d.l.fin. Præterea licèt æquiparetur filio, non tamen est dicendum,ꝙ sicut filius recusante patre potest hæreditatem adire, ut in dicta leg. fina.ita ista Religiosa recusante Monasterio: quia hoc esset absurdum,cum non habeat uelle: ex quo est sub obedientia superioris.ſm.Fulg.in d. l.fi.per id quod hr̃ in auth.ingressi.C.de sacrosan.Ecclesi.licet ergo donat. de qua agimus,facta à persona habili ad adeundum induceretur aditio.tamen in casu nostro ex quo non poterat sola adire,non pōt aditio induci deficiente sibi ptãte adeundi.ex quib. infero,ꝙ donando nihil potuit in aliũ transferre: ut in regula,nemo plus iuris.cum materia.ff. de reg.iu.Cum enim hæres non esset,nec effici potest: nõ potuit hæreditatem donare. unde uaria est disputatio: nũ quid rem nõ quæsitam poterit repudiare,quia nullo modo posset.& dato ꝙ potuisset,per uiam repudiationis nõ potuisset aliquod ius in donatarium transferre. Secundo principaliter ostenditur ex alio: quia si sunt verę Religio

3 sæ ut probatum est,immediatè ꝙ † fuit sibi hæreditas delata,immediate ius adeundi fuit delatum Monasterio: nec residebat aliquo modo penes ipsam.ita cõcludit no. Inno.in c.in præsentia.extra de proba. Cuius opi. sequit ibi Io.And.do. Ant.Abb.& cõiter Moder. & si est cõis opi.Cano.& apud legistas hoc tenuit Franciscus de Rampo.in l.post aditam.C.de impub.& alijs substi. Pau.Cast. in l.legatum.ff.de lega.1.Io.de Imol.in l.1. ff. de vulg. & pupil.& Io.de Imo.in l.si pater.ff.de hæredi. insti. Idem Francis.de Rampo.in l.3.C.de hære.institu.quẽ sequitur Pau.Cast.dicens ſm opi.Io.And.se pluries consuluisse,& ab hac opi.in iudicando non recederem: licet Bar.in d.l. 1.& multi legistę teneant,ꝙ ius adeundi resideat penes Monachum.Si ergo ius adeundi erat quæsitum Monasterio: igitur non potuit sola Lucia adire,& donare. Tertio posito,ꝙ induceretur aditio, si probaretur per dictam donationem: prout in veritate probaretur, si potestas adeundi fuisset penes donatariam per ea, quæ multum latè super hoc dicit dominus consulens,& probatur ex his quę not.ponit Bal.& post eũ Pau.Cast.& Moder.in l.si act.C. de pact.& Bal.in l.pactũ.in §.q.C.de colla.& Io. And.in addi.ad Spe.in tit.de testa.§.in primis. in additione, quæ incipit, Quod procedit: tñ adhuc q̃a est Religiosa,& professa, ut dictum est,non poterat de illa disponere: quia iura fuerant Monasterio acquisita.ut in auth.ingressi. C.de sacros.Ecclesi.& in d.c.non dicatis.& in c. quia ingrediẽtibus.19.q 3.tradit no.Io.Calde.in suo consi. 6.in tit. de reg.& in eo.tit.cõs.23.facit quod hr̃ in c.2.extra de testa. cum si.Postremò et ex alio capite dici pōt,ꝙ dicta donatio non teneat,quęcunque dicatur earum Religio,siue regula,quoniam per testes probatur,ꝙ dictæ mulieres semper solitę sunt contrahere solemniter,conuocato Capitulo cũ consensu superioris: unde licet de iure talis solemnitas non requireretur: tñ antiqua consuetudine dicti loci, & obseruata in mulieribus dicti loci induci potuit, ꝙ in eorum contractibus,& alienationibus seruaretur dicta solemnitas,de qua testes deponunt,quia si lege pōt solẽnitas induci,igit & consuetudine ex tolerantia superioris.per id quod hr̃ in l.de quib.ff.de legi.& not. Inno.in c.fi.de consue.& est bonus text.in c. cum consuetudinis. de consuet.& quod hr̃ in c.fi.de consuet.lib. 6.& in c.catholica.11.dist.Et sic non seruata solemnitate actus fuit nullus.l.cũ hi.§.si Pretor.ff.de transact.& in c.cũ dilecta de rescrip.tradit plenè in l.1.& in 2.ff. de lib. & posth.in c.sine exceptione.12.q. in Cle.1.de reb. Eccle. non alie. Confirmatur pariter ista conclusio.qm̃ dato ꝙ non essent personæ Religiosę proprie,tamen ad hoc probatur antiqua Ecclesiæ cõsuetudo,ꝙ quicquid acquirunt, acquirũt Monasterio,quod quidem induci potuit,sicut in auth.ingressi.C.de sac.sanct.Eccle.Vnde ingredientes vñr se ad hoc obligasse iuxta not.in d.c.cum ad Monasterium.Igitur immediatè,ꝙ fuit hæres,quęsita fuerunt Monasterio ut in l.fin.C.de sac.sanct.Ecclel.& in d. auth. ingressi.& conse-

consequenter non potuit donando Monasterio præiudicare. Ex quibus omnib. concludo dictum conuentum fratrũ minorum non posse se in dicta donatione fundare ad consequendam dictam hæreditatem. Ex quibus omnib. & cum his quæ copiosissimè sunt adducta per suprascriptum præstantissimum Doctorem. D. Lucam de Callio, arbitror ita iuris esse, prout supra conclusum est. Ego &c. Laus Deo Omnipotenti. Amen.

SVMMAE.

1 *Filius legitimatus sub conditione, an possit in aliquo succedere ultra conditionem.*
2 *Plebeius quis potius præsumitur, quàm nobilis.*
3 *Nobilis qui dicatur.*
4 *Gratia secunda quando ualeat non facta mentione de prima.*
5 *Citatio an requiratur in legitimatione, uel dispensatione.*
6 *Dispensatio requirit causæ cognitionem.*
7 *Legitimatio an sit nulla ratione solennitatis omissæ.*
8 *Dispensatio quando uitietur expressione falsitatis.*
9 *Filiæ quando dicantur congruè dotatæ.*
10 *Filiæ si reperiantur dotatæ an excludantur per statutum.*
11 *Argumentum à contrario sensu an habeat locum in priuilegiis.*
12 *Filiæ dotatæ an excludantur per legitimatum: uel an cum ipsis admittatur legitimatus.*
13 *Legitimatus per Rescriptum an sit uerè legitimus.*

CONSILIVM CCXLVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

ELeganter & subtiliter præstantissimi Iurisconsulti D. Franciscus de Curte consulendo, & D. Vincentius Palliotus subscribendo propositam eius consultationem enuclearunt, nihilq; intactum reliquere. Quapropter de subscriptione re quisitus more euntium post optimorum messorum terga aliquas spicas, si quas inueniam, colligam. Et quoniam prior legitimatio in aliquo filiabus non nocet, super ea non est insistendũ. fuit enim in prima legitimatione apposita clausula, quod † non posset dictus filius legitimatus in aliqua parte succedere, nisi pater eidem ex testamento, codicillo, donatione aut aliter relinqueret: per quam clausulam apparet, quod ex quo pater ex testamento nihil reliquit, neque aliquid donauit aliquo titulo: quòd nõ potest uirtute dictæ legitimationis filius legitimatus succedere. ita determinat Io. Andr. in addi. ad Spec. in tit. de succes. ab intest. §. 1. uersi. sed ex facto. incipi. Vbi hoc dixerit Roffredus. & ita decidit Paul. Cast. in l. pactum dotali. C. de colla. & dicit se cum pluribus ita consuluisse: & plura in proposito allegata sunt in cons. Quare deueniendum est ad secundam legitimationem: nunquid illa habeat filiab. in aliquo præiudicare. super qua debito ordine procedendo tria discutiemus. Primum nunquid ex defectu potestatis legitimantis dicta legitimatio per dictas filias impugnari possit. Secundum, an ex defectu alicuius solennitatis omissæ inualida censeatur. Tertium effectum dictæ legitimationis (supposita ualiditate tam respectu filiarum dotatarum, quàm non dotatarum) uidebimus. Circa primũ habeo hoc in primis pro absoluto, quod nisi ostendatur, quod d. Ioan. assertus Comes tempore concessi priuilegii esset de Nobilibus de Castiliono: Item de dictis Nobilibus de Mediolano, & eius diœcesi, Comes non includitur in priuilegio, quoniam priuilegium legitimandi conceditur Nobilibus de Castiliono de Mediolano, & eius diœcesi, ut clare patet ex tenore priuilegii, cuius uerba sunt consideranda, ut in c. porrò. extrà de priuil. Igitur cũ talis qualitas sit cã propter quam habet potestatem legitimandi, illa est probanda ad validitatem legitimationis. l. non ignorat. C. qui accus. non pos. ubi dicit Bal. quod quis † potius præsumitur plebeius, quàm Nobilis per illum tex. & probatur ratione: quia in qualitatib. quæ nobis non insunt à natura, qualitas nõ præsumitur, nisi probetur: ut ibi. & per glo. in c. si forte. de elec. lib. 6. tradũt Doc. in c. si. extrà de præsum. & in l. si uerò, pro condemnato. §. qui pro rei qualitate. ff. qui satisd. cog. licet enim in præsentiarum præsumeretur, seu probaretur, quod est de domo illorum de Castiliono: tñ talis probatio non esset sufficiens duplici ratione. Prima ratio est: quia
3 † Nobilis potest quis dici uel ex eo, quod habet qualitatem propter quam per principatum tenentem, uel populum quis ultra honestos plebeios acceptus sit, secundum Bar. in l. 1. C. de dig. lib. 12. bene facit text. & quod ibi ponit Pau. Cast. in l. quoties. C. ubi Senat. uel Claris. & tradit Io. de Imo. in c. de multa. in fi. extrà de præben. vel ex eo dicit Nobilis, quia secundũ consuetudinem loci Nobilis reputat. secundum Bar. in d. l. 1. C. de digni. lib. 12. benè facit tex. in l. j. §. j. ff. de mun. & ho. & sentit Bar. in l. vnica. C. de mulie. & in quo loco. in 2. col. lib 10. do. Imo. in d. c. de multa. in fi. & Pau. Cast. cons. 128. Incip. Dubitatur primò an Comes Palatinus. in 4. dubio. quocunq; aũt dictorũ modorũ stat quod ex eadẽ domo aliqui Nobiles reputentur, & aliqui non uidi. n. in multis locis ex eadẽ domo aliquos Nobiles aliquos ignobiles reputari. & sic probatio nõ vr sufficiens, quod sit de domo. quia illi qui peruenerunt ad paupertatẽ & uiles artes exercent, non reputantur Nobiles, sed ignobiles. arg. l. nequis. C. de digni. li. 12. & habetur 5. Polit. per Philosophum, ubi dicit, Nobiles esse uidentur, quibus assistunt progenitorum uirtutes, & diuitiæ. ita dicit Bar. in d. l. 1. in fi. C. de dign. lib. 12. quia stat hoc, quod sit de domo, & tñ non sit acceptus populo uel Principi aliqua qualitate, neque Nobilis reputetur. igitur probatio æquiuoca, & non cõcludens, uulgata. l. non hoc. C. vnde cogn. &c. in præsentia. de prob. Secunda ratio est, quia non conceditur simpliciter Nobilibus de Castiliono, sed tantum illis de Mediolano, & eius diœcesi: quæ uerba significat duo: primum respectu temporis, scilicet quod tempore concessionis priuilegij essent de Nobilibus de Castiliono, uel ab eis originẽ traxerint, quia ista qualitas Nobilitatis, & domus, adiuncta verbo concessionis priuilegij adesse debuit. & ita probãdum est de tempore concessionis priuilegij, ut probatur in l. Titius. & ibi Bar. Bal. & omnes. ff. de test. mili. Secundum respectu loci: quia significant, quod sint Nobiles de Castiliono de Mediolano, hoc ẽ uel sint ciues Mediolani originarij, uel ibi domicilium habeant: per id quod habetur in l. 1. in fi. de tut. & curato. da. ab his. & per gl. in c. statutum. in §. cum verò. in verbo, eiusdem Ciuitatis. de rescri. in 6. & per Bal. in l. sed & reprobari. ff. de ex. tut. & sic patet, quod fundamentum consistat in qualitate respectu certi temporis, & certi loci simul. igitur qualitas est probãda tẽpore, & loco requisitis, ut suprà, per id quod habetur in l. matrem. C. de prob. & per Bar. latè in l. nõ solum. §. sed ut probari. ff. de nou. oper. nuncia. & per gl. & Doct. in cle. literas. de rescrip. & placuit hoc fundamentum aliquantulum attigisse, si prædicta non probarẽtur legitimè. Primò principaliter uidetur dici posse, quod dicta legitimatio nõ teneat ex defectu potestatis. & pro fundamento præsuppono, quod per primã legitimationẽ effectus fuit legitimus: licèt facta fuerit cum dicta clã restrictiua successionis, quæ clausula est solita apponi in Curia, ut dicit Io. An. in d. §. 1. in rub. de successio. ab intest. Et tenuit D. Ant. in ca. per venerabilem. extrà qui filij sint legi. Et ita disputauit Ray. de Forl. in sua disputatione, quæ incipit, Quæritur utrum legitimatio. Hoc præsupposito in priuilegio Comitis, datur sibi potestas legitimãdi quoscunq; spurios procreatos ex illicito, & damnato coitu, restituendi antiquis natalib. & maculam geniture abolendi. Sed hic de quo agimus non est spurius, nec venit spurij appell. ut est casus, & ibi colligunt Bal. & Sal. in l. Imperialis. C. de nup. ergo cum uerba priuilegij, quæ sunt diligẽter inspiciẽda, nõ adaptẽtur ad istũ casum, nõ adaptat quoq; dispositio l. ita aũt. §. gessisse. ff. de adm. tut. & l. 4. § toties. ff. de dam. inf. cũ vulg. Secũdò, prima legitimatio, vt dicit, fecit eũ legitimũ, licèt nõ posset cõsequi aliquid de bonis paternis, nisi mediãte iudicio patris: propter hoc. n. nõ debet minus dici legitimus, licèt à Comite limitata sit potestas succedẽdi: quoniam tale ius succe-

succedendi dicitur ius separatum a filiatione. ut probat subtiliter Bart. in l. is potest. in 1. char. ff. de acq. hæred. Igitur stat, ꝙ dicatur filius perfectè legitimus, & tamen non habeat ius succedēdi. uidemus enim, ꝙ filius uiuente patre pōt ius succedendi renunciare. ut in ca. quamuis. de pac. in 6. & tamen nemo diceret, ꝙ tunc non esset legitimus filius: quia non est de essentia substantiali legitimationis successio. Ex quib. inferendo ad propositum dico, ꝙ secunda legitimatio non est proprie legitimatio: sed est habilitatio filij legitimi ad ius succedendi, quod non habebat: sicut diceremus, si extaret statutum, ꝙ stantibus masculis fœmina non succederet: & Comes filiam habilitaret ad succedendum cum masculis. Ego autem non reperio, ꝙ Comes habeat hanc potestatem habilitandi legitimos, seu priuilegia legitimandi ad ius succedendi. ꝙ non talē habeat Comes authoritatem apparet: quia non reperitur Imperatorē concessisse. c. cum dilecta. extra de rescr. Tertio confirmo: quia nulli dubium, quod non dicitur simpliciter illegitimus. unde licet non diceretur simpliciter illegitimus, tñ ex quo est concessa Comiti potestas legitimandi illegitimos, non comprehendit casum nostrum: quia non est simpliciter illegitimus, sed secundum quid: uerba autem dispositionis ēt fauorabilis intelligenda sunt simpliciter, & non secundum quid. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. ponunt Ang. & Rom. in l. 3. in prin. ff. de uer. obli. ergo &c. & licet diceretur ꝙ filius habet mixtas qualitates: tamen in materia etiam fauorabili dispositio facta in uno ex simplicibus non extenditur ad casum mixtum: prout dicunt Ang. & Moder. in d. l. 2. in prin. facit quia in tali mistura qualitatum potius attendenda uidetur qualitas, quæ nocet, & impedit talem dispensatio. iuxta not. per Bar. in l. si quis in graui. §. fi. ff. ad Sill. Quarto, & ultimo facilius inducitur Princeps ad legitimandū omnino spurium, & insuccessibilem, quam induceretur ad dispensandum, & habilitandum pro aliqua parte successibilem ad successionem in totum: ergo plus est habilitare etiam inhabilem pro aliqua parte habilem, quam a principio spurium legitimare; igitur licet fuerit concessa potestas legitimandi, non censetur concessa potestas habilitādi habilem, licet certo casu insuccessibilem: quia cui conceditur, quod est minus, non censetur concedi, quod est plus. l. 2. & 3. ff. de seruis expor. & probatur in c. fi. extra, de transla. præla. & in c. super quæstionum. §. si uero. extra de off. de leg. & tradit Bal. in c. 1. §. naturales. iux. fi. si de feu. fu. contro. inter domi. & agna. Antecedens aūt probatur: quia forte moueretur Princeps ad dicendum, sufficit tibi gratia prima. imo præsumptio est, ꝙ ita dixisset: ut no. probatur ex dictis Inn. & aliorū, maximè Abb. in c. ueniens. extra de præscr. dum concludunt, ꝙ si quis totaliter incapax alicuius rei aliquando fuerit habilitatus ad certam partem, & petit se ad totum habilitari, & † nō
4 facit mentionem de prima gratia moderate concessa: talis secunda gratia non ualebit, quia præsumitur, ꝙ si rescribens habuisset notitiam de prima, maiorem considerationem adhibuisset, quare ab initio aut moderate fuisset petitum, aut moderate concessum: & sic non ita de facili concessisset, seu rñsum dedisset, quæ facilitas multum attenditur ad præsumendam uoluntatem, uel uoluntatē rescribendam. iuxta not. in c. super literis, extra de rescri. Optimè facit decisio Io. An. in addit. ad Spec. in rub. de testa. dum uolunt, ꝙ si constitutio Synodalis confirmata à Superiore disponat, ꝙ Episcopus loci possit de bonis Ecclesiæ testari usque in centum marcas. & postea alius Episcopus dicti loci impetrat priuilegium a Papa, ꝙ sibi liceat testari, in 200. marcas, non facta mentione de dicta concessione, nō ualebit dictum priuilegium, quia nō præsumitur, ꝙ ita de facili concessisset, si sciuisset primam cōcessionem moderatè concessam. Ex quib. patet, ꝙ plus est hoc quàm habilitare inhabilem, ex quo difficilius conceditur: igitur ad istum casum priuilegium non extenditur. & sicut præsumptio est, ꝙ non ita de facili concessisset, sed potius ꝙ non concessisset: igitur hoc nō vr̃ uenire in generali mandato. arg. l. obligatio generalis. ff. de pig. & & arg. l. uel uniuersorum. a contrario sensu. ff. de pign. act. Ex quib. ultra eleganter adducta per primum consulentē in hoc fundō vr̃ concludendum, ꝙ non potuerit Comes istum filium iam legitimum, & habilitatum, licet non in totum, eum de nouo habilitare ultra: quia hoc in priuilegio non continetur. & est plus quàm a principio legitimare omnino inhabiles, & magis difficile. ut ex superiorib. patet. Circa fm principale arbitror, ꝙ & si dictus Comes
5 habilitandi ad successionem potestatem habuisset, ꝙ † tamen nō potuerit ita filium prędictū habilitare filiab. fœminis non citatis, & hoc duplici principali fundō: quæ fundamenta, & si fuerint aliquantulū per primum consulentem tacta: tamen arbitror illa alia uia educenda, & declaranda. Primo enim considerando, ꝙ aliud est filium legitimare, aliud est cum filio ad effectum succedendi dispensare. primū non est ita odiosum sicut fm, ꝙ ē odio-
6 sum: ut in c. 1. de filijs pręsby. lib. 6. unde dicimus, ꝙ † dispensatio causæ cognitionem requirit: & aliter facta dicitur dissipatio. ut no. in c. de multa. de præben. & in c. cum ad monast. de sta. Mo. ad hoc aūt, ut aliquid factum dicatur causa cognita requiritur citatio illorū, qui lęduntur seu lædi possunt: ut in l. in causę. §. cā cognita. ff. de min. & in c. 1. extra, de causa posses. & proprie. Cum ergo filiabus sit hærditas patris quasi debita, & esset eis in spe delatum ius succedendi considerabile in uita patris, ut declarat Bart. in l. is potest. ff. de acqui. hære. non potest negari, quin læderentur, seu lędi possent, ergo eorum citatio erat necessaria. unde licet Bart. in l. Gallus. §. & quid si tantū. ff. de lib. & posth. uelit, ꝙ qñ legitimatio fit uiuente patre ad instantiam patris, non requiratur citatio. quem Doct. magis cōiter sequi uidentur. eorum opi. de plano procedit in uera legitimatione, quę non est ita odiosa. Secus aūt in habilitatione, & dispensatione ad effectum successionis: quia illa est odiosa, in qua requiritur citatio: ut dixit. ita clarè colligitur ex dictis Petr. de Anch. in suo cons. mihi 337. in incip. Et tenore priuilegij Apostolici. & in alio suo consimili 421. incip. Circa primum quæsitum fuisset satis expediens. & secundum istam considerationem allegando dicta consilia, aliàs apud Perusiū consuluit magnæ scientiæ, & conscientiæ Doc. do. Io. de Ana. & subscripserunt multi solemnes Doc. Ita ēt aliàs fuit consultum per præstantissimum Genitorem meum do. Marianum Socinum, & subscripserunt se alij solemnes Aduocati Senēses. & isto modo euitamus authoritatem Bar. qm̄ durum est contra stimulum calcitrare. applicando ergo prędicta ad terminos nostros, cum nō sit legitimatio, sed habilitatio, & dispensatio ad succedendū. ut demonstratum fuit supra, requirebatur citatio filiarum, qui lædebātur, seu lædi poterant, quę solemnitas cum fuerit omissa redditur legitimatio nulla. l. de unoquoque, cum mate. ff. de re iudi. in l. nam ita diuus, cū ibi no. ff. de adop. & hoc fundm̄ arbitror esse solidissimum, & non habere Doctorum repugnantiam, & magnis authoritatib. comprobatū. Secundo fundō luce clarius ostendo ex mente ipsiusmet Bar. ꝙ dictarum filiarum citatio requirebatur. Et pro declaratione pmitto, ꝙ in hac secunda legitimatione agitur non solum de admissione spurij ad successionem, sed de totali exclusione à successione filiarum dotatarū ad minus, & consequenter a legitima filiarū: cum dotatæ exclusæ a successione per statutum censeantur exclusæ ēt a legitima. ut patet ex no. per Bald. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de cōd. & dem. & per Bal. & Mod. in l. Gallus. §. & quid si tm̄. ff. de liber. & posth. ubi late præcepto res mei D. Franci. Aret. & D. Alex. hoc pręsupposito dico ꝙ licet Bart. in casu nostro in d. §. & quid si tantum. dixisset ꝙ citatio filiarū requiritur, dicit enim quòd qñ legitimatio fit uiuente patre, non requiritur citatio. quia tunc agitur de suo præiudicio, qui potest de bonis suis disponere, quomodo vult. l. cum adoptio. ff. de adop. igitur Bartol. a cessante ratione vult; ꝙ quando pater non posset disponere, quomodo uult in præiudicium alterius, quod illius citatio requireretur, sicut loquitur Bartol. quando legitimatio citra consensum patris fit post mortem patris

tris.ſed in caſu nr̃o pater filiab.non exiſtentib.ingratis nõ
poterat eas non exiſtentib.filijs legitimis totali ſucceſſio-
ne priuare, vt in auth. vt cùm de appell.cog.§.aliud quo-
que capit.& probatur iſta concluſio ex his, quæ ponit Io-
annes de Imol.quem refert & ſequitur Dominicus in c.
grandi.de ſup.negl.præl.li.6.ubi volunt, quòd dicta Bar.
in d.§.& quid ſi tm̃.procedant, qñ pater põt bonis ſuis
conſanguineos priuare:aliàs requiritur eorum citatio. &
ideo uolunt, quòd ſi Rege decedente ſine filiis, ex quo de
fertur ad conſanguineum, non poſſit filius Regis ſine il-
lius conſanguinei citatione legitimari.hanc ẽt concluſio
nem ita declarando dictà Bart.per pulcherrimas rõnes te
net Pet.de Anch.in ſuo conſi.421.incip. Circa primum,
quod ſupra allegaui.Confirmatur per ea quę ponit Ioan.
And.in regula, ſine culpa.de reg.iur.in merc.ubi uult, ꝙ
ẽt legitimatus per ſubſequens matrimonium non aufe-
rat ſpem ſucceſſionis acquiſitam iure primogenituræ.
Ex quibus patet clariſſimè, ꝙ cum pater iſtas filias dotali
ſucceſſione non poſſet excludere, ꝙ non potuit eis non ci
tatis maſculos ad talem excluſionem fœminarum à ſuc-
ceſſione bonorum, quæ reperirentur tpe mortis diſpenſa
re, ſeu habilitare: & hoc eſt concludens fundamentum.
Quod ẽt comprobo per tex.in l.2.in fin.ff.de nata. reſtit.
Nam dr̃ in l.2.in fi.ꝙ ſi libertus fuerit natalib. reſtitutus,
patronus ſibi non ſuccedit.& ideo infert ibi iuriſconſul-
tus:ꝙ Principes non ſolent nat.lib.reſtituere, niſi patro-
no conſentiente.demum in l.pen.in fi.dicit, ꝙ non poteſt
reſtitui inuito patrono, & non conſentiente. Ecce ergo ꝙ
quia patrono debetur legitima, qua non exiſtentib. filiis
à liberto priuari non põt: & pp hoc non põt libertus na-
talibus reſtitui patrono non conſentiente: per quam re-
ſtitutionem patronus, ſua legitima portione priuaretur,
per quæ iura deciditur caſus noſter: cum filiæ etiam do-
tatæ non poſſent legitima portione priuari non exiſten-
tibus legitimis filiis & ſine iuſta cã exhæredari.igitur non
poſſet induci habilitatio filii a patre eis non citatis, per
quam filiæ legitimæ portione priuarentur: cum illa non
minus, ſed plus dicatur debita: & de una ad aliam ſæpius
arguant Doct. vt in l.cum patronus.& ibi per Doct. ff. de
leg.2.& illam l.fi.in propoſito allegat etiam Abb. in cap.
cum olim.extrà de re iu.Iſtam partem ſentit Io. de Imol.
in c.niſi cum pridem.in uer.perſonæ. de renunciatione.
ubi uult quòd doctr.Bart. procedit exiſtente ẽt alio filio,
quia poterat pater relicta legitima alios inſtituere: & ſic
licèt alius ſit habilitatus, non priuatur tñ ſua legitima fi-
lius.& ſic ſecus eſſe ſentit apertè, qñ per talem legitima-
tionem priuaretur filius legitima, à qua pater eum priua-
re non poterat.ſicut in d.l.2.in fi. & pro his faciunt not.
per Bal.in l.fi.C.qui.res iud.non nocet.ubi ponderat, ꝙ
conueniens eſt Domino imponere legem rebus ſuis. quæ
rõ non habet locum in caſu noſtro. faciunt not. per Do.
Ant.in d.c.per uenerabilem.dum loquitur qñ legitimat
primogenitus.& quod not.Bar.in l.is poteſt.ff. de acquir.
hær.dum loquitur de ſpe ſuccedendi, quam habet ſubſti-
tutus.& quod not.Bald.in l.1.in ult. col. C.de inoff.do.&
per plura poſſem hoc comprobare, quæ omitto: & licèt
non reperiam hanc quæſtionem in caſu iſto in ſpecie de
ciſam, qñ agitur de priuatione filiorum a legitima portio
ne per legitimationem: tamen per præmiſſa arbitror hãc
7 concluſionem veriſſimam. † Poſtremò circa hanc quæ-
ſtionem, an ratione ſolennitatis omiſſę legitimatio, ſeu ha
bilitatio ſit nulla: placet rõ adducta per primum conſu-
lentem: quia expreſſit omnes filias condecenter nuptas,
& dotatas, & tamen duę non erat dotatæ per rationes per
eum copiosè deductas, contra quam tñ rõnem duo vide-
bantur obſtare. Primum, quia ego non reperio, quòd in
narratione dicatur, quòd eſſent ſufficienter dotatæ, ſed
tantum dictas filias honorificè, & concedenter maritauit:
uerè autem erant illæ omnes maritatæ, non tamen omnes
ipſæ dotatæ.iſta autem differunt, vt patet ex not. per Iac.
de Aret.Pet.& Bal in l.non fine.C.de bon.quæ lib.& Pet.
de Anch.in rep.c.Canonum ſtatuta.in 14. quæſtio. prin
uerſi.quæro de quæſtione, quæ mihi occurrit. de conſtit.
& ſic non videt quòd falſum fuerit expreſſum. Secundũ
quod videbatur obſtare, eſt, quòd licèt expreſſerit filias eſſe
dotatas, tamen talis expreſſio difficiliùs inducere debebat
Comitem ad legitimandum, quoniam dubitari poterat
an dotatæ excluderentur à ſucceſſione ex forma ſtatuti.
ſed de non dotatis clarum erat, quòd non excludeban-
tur. & infrà dicam: licèt maſculus ſimul admitteretur,
vnde durius poterat uideri Comiti legitimare ad exclu-
ſionem filiarum legitimarum, quàm ad incluſionem filij
ſimpliciter ſine filiarum excluſione. clarum autem eſt, ꝙ
8 † quando exprimitur aliquod falſum, propter quod con-
cedens difficilius erat conceſſurus, quàm ſine illius ex-
preſsione, talis expreſſio non videtur uitiare. ita conclu- 11
dunt Domini de Rota deciſ. xix. in titu.de præb.in anti-
quioribus. faciunt no.in ca. ſuper literis.extrà, de reſcri.
Sed tamen arbitror iſta duo non obſtare. Et ad primum
reſpondeo, quòd non fuit ſimpliciter narratum, quòd pa
9 ter eas maritauerat ſic honorifice, & condecente: †quæ
uerba ſignificant quòd fuerunt maritatæ conſtituta con-
grua dote: aliàs non diceretur ſeruatus honor, & digni-
tas patris.l.quæro.ff.de iure do.& in l. ſi filiæ. ff. de leg.3.
Quinimò potius diceretur minus honeſtè maritaſſe, vt
dicit Hoſt.in titu. de clan.deſponſa.§.1.& eſt text. in l.ali
ter.& in cap.nullum.xxx.q.5. & tradunt glo.3. & Doc. in
c.fina. de clan. deſponſa. item conſtitutis congruis doti-
bus mulieres à maritis melius tractantur, & non contem-
nuntur: propter quam rationem filia nubens ſine dote
poteſt cogere patrem ad dotandum, ſecundum Bald. in
auth.res quæ.C.communia de le.& Abb. in cap. pe. extrà
de rapto. Quis autem non uidet filiam non eſſe honorifi-
cè, & condecenter maritam à patre diuite ſine dote? &
ita quilibet intelligunt: & eſt communis uſus loquendi,
ſecundum quem, uerba intelligi debent: vt in l.cum dela-
nionis. §.aſinam. ff.de fundo inſtrum.& in l.Labeo. & ibi
Bartol.ff.de ſuppel.leg.& ſic uerum eſt dicere, quòd narra-
tum fuit ipſas condecenter fuiſſe dotatas. & ita uериſimi-
liter intellexit Comes, quem ſub inuolucro uerborum de
cipere uoluerunt, propter quem eorum dolum & mali-
tiam, reſcriptum, ſeu legitimatio redditur nulla. arg.not.
in d.cap.ſuper literis. extrà de reſcrip. Ad ſecundũ reſpõ-
deo, quod cùm Comes cui nõ erat notus tenor ſtatuti ali-
cuius, prout pręſumitur, iuxta no.in l.cunctos populos.C.
de ſum. Tri.intenderet filium habilitare ad uniuerſalẽ ſuc
ceſſionem, & filias excludere: quis dubitat, ꝙ facilius in-
ductus fuit narrãdo, quod erãt honorificè maritatæ & do-
tatæ, & ſic quod poterãt honorificè uiuere, quã fuiſſet in
ductus, ſi narratum fuiſſet, ꝙ erant indotatæ: quo caſu for
te legitimaſſet grauando filiũ, quod deberet illas honori-
fice dotare? & ſic patet, ꝙ talis expreſſio qualitatis indu-
xit ad concedendũ, quod non ita facilè & plene cõceſſiſ-
ſet: quo caſu etiã expreſsio non doloſa nõ uitiat priuile-
gium, ſecundum Iac.Bu.& Cy.in l. præſcrip. C. ſi ꝯtra ius
uel utili.publi.& do. Anto.& Io. de Imol.in d.c. ſup lite-
ris. Quinimo dicendum eſt, ꝙ talis expreſſio præſumi-
tur doloſe facta: ſecũdum Inn.in c.dilectis.el. j.extrà de re
ſcri.& Inno.in c.accedẽs.extrà de crimine fal. doloſa autẽ
ſubreptio in totũ uitiat.vt concludũt omnes in d.c.ſuper
literis. Ex quibus etiam patet, ꝙ non fuit habita legiti-
ma cauſæ cognitio, ex quo uerum non fuit narratũ, q̃ re-
quirebantur prout eleganter deductum eſt per primũ cõ-
ſulentem.& ſic ex his & alijs deductis arbitror dictã legi-
timationem non fuiſſe ſolenniter factã. Circa tertium, &
ultimũ de effectu legitimationis reſpectu excluſionis filia
rum non dotarum, concluſio videt mihi multum clara,
10 quòd filię fœminæ non dotatę non excludant. Ergo † ſi
eo tempore quo de ſucceſsione tractat, nõ reperiunt dota
tæ, non excluduntur ex forma ſtatuti.ita conſuluit Bart.in
ſuo conſi. lxxiiij. ſecundum ordinẽ Peruſinũ incip. Qui-
dã deceſsit inteſtatus.& tenet Alber.de Ro.in 2.parte tra
ctatus ſtatus.q.cxix.& Bal.in l.ſi pater.C.de ſpon.& Bal.in
l.non ſineC.de bo.q li.Pau.Caſt.in l.de diuiſione.ff. ſolu.
ma.& in ſuo conſ.cxxx.& cxxxiii. Solũ ergo reſtat vide-
re utrũ excludantur per legitimationem, & dicendũ eſt,
quod

quod nõ.qm̃ Comes nõ habet hoc in priuilegio, ꝙ poſſit legitimare ad vľem ſucceſſionem excluſis filiab. fœminis non dotatis. habet.n. ptãtem legitimandi & habilitandi quo ad ſucceſſiones ẽt ab inteſtato, perinde ac ſi forent de legitimo mr̃imonio procreati : & ſic conſtituendi filios ſpurios pro legitimatis in eo ſtatu reſpectu ſucceſſionis: ſicut ſi eſſent legitimi, & cum qualitatib .filiorum legitimorum, per not. per Bar. poſt gl. in l. ſacrilegij. ff. ad l. Iul. pec. & in l. 1. ff. de recepta. & in l. ſi finita. §. fina. & per Ang. ff. de dam. infe. Sed clarum eſt, ꝙ ſi dictus filius eſſet de legitimo matrimonio procreatus, non excluderet filiã fœminam non dotatam: igitur multominus, legitimatus.

11 † Nec obſtat clauſula appoſita in priuilegio, dum dr̃, *dummodo non præiudicetur legitimis maſculis per lineam maſculinã deſcendentibus*. igitur a contrario vr̃, ꝙ filiab. fœminis potuerit præiudicare, quod arg. ẽt in priuilegijs ualidum vr̃ ut tradit Inno. in c. per tuas. de maio. & obed. & Io. And. in c. fi. de uerb. ſign. & probatur in c. dudum. & in ca. quia eſt. de priui. facit gl. in l. ſi procuratorem. §. ſi ignorantes. ff. mand. Qm̃ ad hoc reſpondetur dupliciter, & clarè. Primò prout reſpondet primus conſultor, ꝙ in priuilegiis non ſumuntur arg. a contrario ſenſu per glo. cõiter approbatam in c. ſed. de priuil. li. 6. Et ſic non debet ſumi, quod

* poſſit fœminis ꝑiudicare. & rõ eſt, quia qñ in præiudici tertij tendunt, ſtrictiſſima fieri debet interpretatio, vt tertio non præiudicet. vt not. glo. in c. fi. de tranſl. prælat. & in d. c. dudum. de priui. & per Io. And. in c. pro emptione. de priui. lib. 6. & Io. And. in regula, cum quid. de regul. iur. in mercus. & per Doct. latè in c. cã. extra de reſcrip. Secundo clarè reſpondetur, ꝙ illa clauſula, dummodo non præiudicet legitimis maſculis. eſt appoſita ad reſtringendũ præcedentia, vt ſuccedat, ac ſi eſſet legitimus: dummodo filijs maſculis non præiudicetur: quo caſu uult, ꝙ nullo mõ ſuccedat: quia ſuccedendo eis exiſtentibus præiudicaretur maſculis in auferendo portionem, ita conſuluit Pe. de Anch. in d. conſi. 337. incip. Ex tenore priuilegij. & ita conſuluit Bal. in ſuo conſi. quod incipit, Verba autẽ ſucceſſionis. quod habeo inter conſi. Angel. conſil. 264. ita ẽt conſuluit inſignis Docto. d. Pet. de Peruſio. vt per Bald. & Ang. in ſuo conſi. quod incipit, viſa gratia Apoſtolica : ita etiam Pau. Caſt. conſi. 221. incip. Super eo quod primo. & Pau. de Caſt. conſi. 221. incip. Dicendum eſt dictam hęreditatem. Cum igitur dicta clauſula ſit poſita ad limitandum, ne ſuccedat, ſicut ſi eſſet legitimus, quando extãt filij maſculi in præiudicium illorum: licèt ſumatur argu. a contrario ſenſu, ſignificat hoc. ſ. ꝙ ſuccedat ſicut ſi eſſet legitimus, ſed ſi eſſet legitimus dotatæ non excluderentur. igitur &c. Pręterea dicta clauſula limitando ſuperiora vult, ꝙ ſuccedere poſſit uti legitimus, non tamen ſuccedat ſimul cum maſculis in eorum præiudicium : igitur arguendo a contrario in fœminis vult, ꝙ poſſet ſuccedere ſimul cum eis: non enim poteſt legitimatus in plus ſuccedere, quam unus ex legitimè natis. prout eſt caſus not. in auth. quib. mod. nat. effi. ſui. §. & qui uariè. per quem text. Bald. in c. per tuas. de maio. & obe. uult ꝙ ſi per ſtatutum reſtringeretur ſucceſſio filiarum, vt non ſuccedat niſi in uncia, tunc filius legitimatus non poteſt plus conſequi, nec ab inteſtato, nec ex teſtamento, quàm filia legitima, & naturalis. & iſtud refert & ſequitur Alex. in l. ſed ſi hac. §. patronum. ff. de in ius uoc. & ſic deciditur caſus noſter. & per iſtam uiam ſumus in iſtis filiabus extra opin. Bald. & aliorum, qui uolunt, ꝙ ſtante ſtatuto, ꝙ extantibus filijs maſculis fęmina non ſuccedat, tale ſtatutum locum non habeat in legitimatis, quia in caſu noſtro ſtatutum non excludit, niſi dotatas. Sed reſtat nunc videre, quid de filiabus dotatis, in qua difficultate in primis attentari poteſt:

12 quòd nedum excludantur, ſed ẽt ꝙ nullo modo legitimatus ſuccedat ſimul cum eis. hanc concluſionem probo : nam clarum eſt, ꝙ Comes non põt legitimare in præiudicium filiorum legitimorum : ita ꝙ legitimus ſimul cum eis ſuccedat per quamcunque generalem poteſtatem legitimandi, niſi ſuper hoc habeat ſpecialem poteſtatem a Principe: generalis enim conceſſio poteſtatis ad ea non extenditur, quæ ſupremæ inhærent Principis poteſtati. l. 1. ff. de offi. eius cui mand. eſt iuriſ. & in c. quod tranſlato. de off. leg. ita concludit Bald. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cau. & Bald. in l. 2. C. de ſer. & aqua. & Pau. Caſt. conſi. 121. incip. Super eo ꝙ primo. & idem Pau. Ca. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de lib. & poſth. Igitur licèt ſit conceſſa poteſtas, vt poſſit legitimare, quo ad ſucceſſiones ac ſi eſſet de legitimo matrimonio natus: tamen per hanc generalem poteſtatem non cenſetur habere poteſtatem legitimandi exiſtentibus filiis legitimis : niſi in priuilegio ſubderetur illa clauſula: dummodo. per quam a contrario ſenſu videtur conceſſa ptãs exiſtentib. filiab. fęminis. unde ſi non debet aſſumi arg. a contrario ſenſu, prout eleganter demonſtrat primus conſultor, & ſuprà dixi: ſequitur ꝙ non cenſeatur data poteſtas legitimandi cum præiudicio filiorum, per illam clauſulam: & generalis poteſtas ad hoc non extenditur. & vr̃ urgens rõ ſi non ſumatur arg. à contrario ſenſu, vt dixi. Sed poſito quòd exiſtentibus filiabus deberet admitti ad filiarum donatarum excluſionem, prout demonſtrant copioſè & eleganter domini conſulentes ſequẽtes D. Ant. de But. in c. per uenerabilem. extrà qui filij ſint legi. qui voluit, ꝙ licèt filia dotata ex forma ſtatuti excludatur a filio legitimo: non tamen excluditur a legitimato. & reprobantes Bald. in l. eam quam. C. de fideicom. & ſequentes eum, quorum dicta non proſequor, quia eleganter locuti ſunt. ſed earum concluſionem alijs rationibus confirmo. Primò, quia, vt proximè dixi ex generali poteſtate, nedum quòd Comes potuiſſet, legitimare ad excluſionem filiarum: ſed non potuiſſet, vt ſimul cum eis ſuccederet. cum ergo ſit data poteſtas legitimandi, & habilitandi ad ſucceſſionem, ac ſi eſſet legitimus: & ſic ſuccedendi ſimul cum legitimis: ab hac generali poteſtate excipitur, ꝙ non poſſit legitimare, vt ſuccedat ſimul cum maſculis: ergo ſi poteſtas eſt conceſſa, à contrario ſenſu eſt conceſſa, vt ſuccedat ſimul cum fęminis: quia cum dicatur, ꝙ *non poſſit præiudicare maſculis*. intelligi debet ſuccedendo ſimul cum eis, non excludendo: igitur ſumendo à contrario uel per viam exceptionis intelligitur conceſſum reſpectu fęminarum, vt poſſit eis pręiudicare. ſ. ut ſimul cum eis ſuccedat. in quo non potuiſſet maſculis præiudicare, non aũt quòd poſſit pręiudicare filias dotatas excludendo : & ita vr̃ intelligendum priuilegium, maximè vt minus tertio pręiudicet. l. 1. §. meritò. ff. ne quid in loco pub. c. ex tuarum. extrà de aut. & uſu pallij. intelligendo ergo authoritatem Bal. & aliorum, quando eſt data poteſtas ſimpliciter legitimandi exiſtentibus etiam filijs legitimis ſimpliciter nõ limitatur. vt in caſu noſtro. Et hanc puto ueriſſimam interpretationem conſonam menti Principis, iuri cõi, & naturali æquitati. Secundò, iſta concluſio cõfirmatur ſuppoſito eodem fundamento, ꝙ dictus Comes non habet authoritatem legitimandi, præiudicando filijs maſculis legitimis, ita quòd ſimul cum eis ſuccedat, vt ſup. demonſtratum eſt. nã ſi dictus filius legitimatus, de quo agimus, non ſuccederet ſimul cum filiis legitimis maſculis : ergo ſequitur ꝙ non eſt æqualis potentiæ & virtutis in ſuccedendo, ſicut eſſet ſi eſſet legitimus. quia tunc ſuccederet ſimul cum aliis, igitur cùm ſtatutum loquatur de filiis & fratribus legitimis excludentibus ſorores dotatas, qui pariter ſimul ſuccedunt, non debet uerificari in filiis legitimatis, qui ſunt minoris potentiæ, & qui excluduntur ab aliis legitimis: quia eſſet extendere ſtatutum correctiuum ad perſonas minoris potentię in ſuccedendo, ꝙ non vr̃ fieri poſſe. Sed potius contrarium dicendum, vt minus corrigatur ius cõe: per regulas quæ habentur per Bart. in l. omnes populi. in 6. q. principali. ff. de iuſt. & iure. & in l. ſi uero. §. de uiro. ff. ſolut. mat. Nam videmus in ſimili, ꝙ multa conceduntur legitimatis per ſubſequens matrimonium, quæ non conceduntur legitimatis per reſcriptum Principis. vt habetur in capit. tanta. & in cap. per uenerabilem. extra qui filij ſint legitim. ubi multa in propoſito ponuntur. Confirmatur iſta ratio : quia ex quo iſte legitimatus excluderetur à filiis legitimis magis

ęqui-

æquiparandus videtur fœminis, quæ excluduntur à masculis, quàm masculis: igitur succedat simul cum eis, non autem illas excludat. Et ista ratio videtur multum probabilis in casu nostro. Tertiò ista conclusio probatur alia
13 uia: nam licèt dubitatio † sit, an legitimatus per rescriptum sit uerè legitimus, an uero dicatur fictè uerè legitimus quod ultimum tenuerunt Bald. & Salyc. in l. fin. C. de his qui ue. æta. impe. & Bald. & Imola. in l. si ita quis. §. fin. ff. de lega. 2. & plerique alij per primum consulentem eleganter relati. Tamen in casu nostro habilitas ad succedendum in aliquo facit eum non uere legitimum, cum sit inhabilis ad succedendum cum masculis. Item quia dicitur cum eo dispensatum, vt suprà in prin. dixi, nullus negare posset, quòd non dicatur uerè legitimus, intelligendo uerba in portiori significatu, prout intelligi debent. l. 1. §. qui in perpetuum. ff. si ager. uec. uel emphy. peta. intelligamus ergo Bal. & sequaces in simpliciter legitimo successibili, non in dispensato certo modo ad succedendum: prout est hic de quo agimus, inspiciendo priuilegium Comitis, à quo tota Comitis potestas pendet, quicquid postea in legitimatione dicatur. & ad hoc bene faciunt illa duo consilia Petr. de Anch. primum, quod incipit, Ex tenore priuilegij. secundum uero, Circa primum. & per Paul. Castr. consil. ccxxj. & probantur præmissa etiam ex his, quæ dicta fuere supra, secundum Bald. in cap. per tuas de ma. & obe. Ex multis supra deductis respondetur literis Ducalibus, quibus quantum ad potestatē nihil dico: quia non est nota nihil potestas illius Illustrissimi Ducis. unum non omitto, quòd licet habeat talē potestatem, tamen non videtur illam concessisse, nec talia potuisset cōcedere à suo cōcilio, à quo literæ emanarunt: prout determinat Bal. in c. fi. extrà de off. dele. Ex quibus omnibus indubitanter cōcludo dictas omnes filias admitti ad minus debere simul cum legitimato. Et hanc interpretationē arbitror magis æquam, & minus à uoluntate patris deuiare, qui pro certo sanus mente fecit, quod uolebat: licèt postea existens in discrimine mortis fecerit, vt dicit dictū mādatū, quod pro certo credēdū est ab eius libera uolūtate nō processisse.

SVMMAE.

1 *Hospitale an teneatur ad solutionem gabellæ.*
2 *Gabella an soluatur per emptorem uel uenditorem.*
3 *Gabellam soluere quis teneatur.*
4 *Legatum de florenis largis quomodo intelligatur.*
5 *Testatoris uerba an interpretentur secundum communem usum loquendi, an secundum morem regionis.*
6 *Minimum an debeatur in legatis ad pias causas.*
7 *Domus misericordiæ an ligetur statutis secularibus.*
8 *Pius locus, an petere possit interesse, si hæres fuerit in mora soluendi.*
9 *mora quando committatur contra hæredem.*

CONSILIVM CCXLVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

1 Circa primum consutationis articulum primo aspectu concludendum uidebatur, quòd † dictum Hospitale teneatur ad dictā gabellam. Ista conclusio ex pluribus probari uidebatur. Primò, quia ille videtur esse obligatus ad gabellas, qui est dominus rei. l. cum in plures. §. uehiculum, & ibi glo. & Barto. ff. locati. & tradit Bar. in l. 1. in fi. ff. de ali. & cib. leg. vbi vult, quòd si hæres tenetur consignare rem legatam, & soluit gabellam quo tempore quòd est dominus, ipse tenetur: per not. in d. §. uehiculum. quia est tunc dominus. & ita ipsum declarat Bart. & Bald. in l. acceptam. in ver. item iuxta hoc quæritur. C. de usu. vbi idē tenet Bald. q. xv. Igitur cum in casu nostro soluatur gabella eo tpe, quo res fuit legatarii, & nunquam hæredis: videtur quod onus solutionis incumbat legatario, & non hæredi. & Secundò confirmatur ista conclusio: Nam onus tributi uel uectigalis rei legatę quod uenit soluendum, solui debet per hæredem donec res legata est hæredis: sed postquam effecta est legatarii, solui debet per legatarium, casus est, & ibi Bartol. & omnes in l. apud. sui. §. hæres. ff. de leg. 1. & in l. quęro, ubi Bart. ff. de usufr. leg. igitur idem dicamus in onere solu. gabellæ, sed in casu nostro res emptæ, & legatæ acquisitę sunt legatario, & nunquam fuerunt heredis. igitur heres non tenetur ad solutionem gabellæ. Ista conclusio probatur: nam ille qui ex contractu acquirit, soluere debet gabellā, licet in lege nō exprimatur, per quem solui debeat: & ideo quando de
2 contractu emp. & uend. solui debet, & nō † exprimitur à quo soluatur, onus pertinet ad emptorem. ita probat text. in l. debet. in fin. ff. de ædil. edi. & ita per illum text. dicit Bald. in l. si prædium. in 3. col. C. de ædi. edict. igitur cum bona sint acquisita Hospitali, cuius nomine sunt empta, ad Hospitale uidetur pertinere tale onus. & maxime quia statutum uult, quòd gabella soluatur per emptorē, & quòd pro parte repetat à uenditore. Quartò corroboratur eadem pars: quoniam qui sentit utilitatem contractus sentire debet onus, & sic gabellam. l. secundum naturam. ff. de regul. iur. unde dicit Salycet. post Bald. in rubr. C. de rebus cre. quòd stante statuto, quòd de quolibet contractu debiti solui debeat gabella, si contractus est fœneratitius, tenetur creditor: si simplex mutuum, tenetur debitor, ex quo infert ibi Bartho. de Salycet. quod si sit promissio ex causa donatio. tenetur creditor, & probantur prædicta per l. hactenus. & per l. si quid. §. 1. ff. de usufru. & in l. rescripto. §. fin. ff. de mu. & ho. Ita dicamus in casu nostro, quod cum emolumentum legati, & emptionis quæratur hospitali, teneat ad onus gabellæ prædicta. Quinto fortiter ad idē facere videtur quod tradit Ioan. And. in addi. ad Spe. in tit. de instr. edi. §. nūc uero aliqua. uer. &c. vbi concludit, quòd si est factum legatum in redēptionē captiuorum, & dubitat cuius expensis fieri debeat redemptio, distinguit no. quòd aut dictum est quod xx. captiui redimantur, & tunc expensa imputat hæredi. Aut dixit, quod legabat mille pro redēptione captiuorū, & tunc de tali summa sine alio hæredis grauamine fient expensæ necessariæ. Allegat Io. de Rauren. in l. nulli. C. de Episc. & Cler. Cum ergo in casu nostro testator videat relinquisse vi. mill. ducat. vt inde bona emātur, prout in testamēto disponit, videtur quòd talis impensa sit hospitali imputanda, & de summa detrahenda. Quibus tamen non obstantibus contrariam sententiā ueriorem esse existimo, quòd imo impensa gabellarum sit hæredi imputanda. Et pro
3 declaratione præmitto, † quod aliquādo, & primo imponitur onus gabellarum ipsis rebus: puta, quādo res portant de loco ad locū, & in delatione transeundo per aliqua loca soluitur gabella: & tunc talem expensam facere debet dominus rerū: & ita loquit text. in l. cū in plures. §. uehiculum. cū ibi no. per gl. & Bart. ff. locati. & Bar. in l. 1. in fin. ff. de ali. & cib. leg. & Bar. in l. j. §. hic titulus. ff. de pub. & Bal. in l. fi. C. commo. & quod not. Bal. & Saly. in d. l. acceptā. & hic nō est casus noster, quia nō tractamus de solutione gabellæ ipsorū bonorū, sed de cōtractu emp. & uen.

Aliquando, & secundo res legata est annexa aliquo cōtinuo, & successiuo oneri, puta tributorū uel uectigalis, & tunc donec res est apud hæredē, onus soluendum est per hæredem, sed postquam legatum est traditū legatario, cui res est legata, onus soluendū est per legatarium, & ita loquitur tex. cum ibi no. in d. l. apud Iul. §. hæres. ff. de le. 1. & quod ibi per gl. & Bart. in l. quæro. ff. de usufr. le. Et ratio est, quia tale onus uectigalis, uel tributi magis cēset onus fructuū, quā proprietatis. l. nec stipēdiū. ff. de impensis. & in l. si pendētes, §. si quid cloacarii. ff. de usufr. & hinc est, quod pro præteritis tenetur hæres, quia percipit fructus, & post legatarius: & hic nō est casus noster, quia onus gabellæ, de quo agimus, non respicit ipsas res, nec ētsub nomine fructuum imponit, sed est onus cōtractus, prout statim dicetur. Aliquando, & tertio est dubitatio de solutione gabellæ inter cōtrahētes puta inter emptorē & uēditorem

ditorem: uel inter debitorem, & creditorem: inter quos contractus mutui celebraretur: uel inter donantem, & donatarium, quia statutum non exprimit à quo gabella sit soluenda, & tunc in dubio est soluenda per illum, cui uirtute contractus celebrati acquiritur: & in cuius fauoré celebratus est contractus. Nam ex quo commodum sentit, debet quoque onus sentire, & iste est text. in l. debet. ff. de ædil. edi. & ita procedit, quod dicit Bald. in l. 3. C. de ædil. edic. & Bartol. de Salyc. in rubr. C. de reb. cred. & hic non est casus noster: quia hic non dubitatur, per quem sit soluenda gabella, an per emptorem bonorum, an per uenditorem: nec posset esse dubitatio in casu nostro, quia statutum de gabellis expresse disponit, quòd gabella soluatur per emptorem. Aliquando, & quartò de legato est soluenda gabella: & dubitatur per quem sit soluenda. & hoc etiam casu videtur concludendum, quòd potius per legatarium, cui acquiritur, & qui tractat de commodo sit soluenda, quàm p hæredē. arg. no. per Bal. in d. l. 3. C. de ædi. edic. & per Bald. & Salyc. in d. rub. C. de reb. cred. & videtur hoc præsupponere Bart. in l. cum Titio. ff. ad l. Fal. & Bald. & alij in l. in annalib. C. de legat. & hic etiam non est casus noster: quia hic non tractatur de gabella legati. tunc enim procederent dicta, quando hæres solueret aliquid relictum legatario: & pro tali relicto soluenda esset gabella: sed in casu nostro non soluitur pro legato facto, sed pro contractu emptionis rei, quæ uenit postea assignanda legatario. Vnde quintò, & ultimo loco uidendum est, per quem sit soluenda expensa gabellę, quæ fieri debet p re emenda, & legatario assignanda, qui casus ut uides differt ab omnibus superioribus, in quo credo, quòd indubitanter in casu nostro soluenda sit per hæredem. s. quod debeant emi possessiones æstima florenorum sex millium largorum expensis gabellæ ipsius hæredis. quæ conclusio ex pluribus probatur. Primò: quia hoc apertè uoluit testator, dum dixit *uolo, quòd de bonis meis emantur possessiones utiles, & fertiles æstimatione florenorum largorum sex millium nomine dicti Hospitalis, & assignentur d. Hospitali.* & sic uoluit, quòd emerentur, & assignarentur possessiones æstima. sex milium floreno.. Sed si de dictis florenis sex milibus soluerentur possessiones, & gabellæ, non diceretur Hospitale cōsequi possessiones tantæ æstimationis, sed æstimationis, sex millium deductis gabellis. pro vt probat in l. cū Titio. & ibi Bar. & in d. l. in l. Fal. & ex his q̄ ponit Bar. in l. sed, & si hæc. ff. de cond. & dem. cum simil. igitur non cōsequeretur illas p ut uoluit testator. Secundò eadē opi. confirmatur. Nā si testator dixisset, ꝙ legabat florenorum sex millia, vt ex his emerentur possessiones, tunc emendæ fortè essent expensis legatarii. & ita procedit quod dicit Io. Andr. in add. ad Spec. in titu. de inst. edi. §. nunc uerò aliqua. uers. xc. dum dixit, ꝙ si testator legabat mille pro redemp. captiuorum, expensæ deducēdæ sunt de dictis mille: sed si testator uult, quod emantur possessiones ab ęstimatione sex miliū &c. tunc expensę sunt per hęredem faciendę. & ita procedit, quod dicit Io. An. in loco pręallegato dū uoluit, quod si testator dixit, quod xx. captiui redimerent, tūc debent redimi xx. captiui expensis communibus hęredis. & hic est casus noster, ex quo uoluit possessiones tantę ęstimationis emi. Et confirmatur ista opi. per ea q̄ no. Bal. in l. acceptam. C. de usur. q. xv. vbi concludit, ꝙ quando quis est debitor certę quantitatis frumenti, tenetur debitor pprijs gabellis soluere, quia tale onus est annexū obligationi principali, & oneris principalis. ar. l. mediterraneę. in uerbo dispendij. C. de anno. & trib. lib. x. idē igit dicamus in casu nostro, cum debeantur possessiones certę ęstimationis, vt dictum est. Tertiò: quoniam vt inquit Bal. in l. 1. C. de contrah. emp. gabella est onus consecutiuū contractus, prout et dicit Bald. in l. magis puto. §. illud. ff. de reb. eorum. & no. Bal. in l. 1. C. vbi conue. qui certo loco dare pmi. & in suo consil. quod incipit, statuto cauet. sed hęres tenetur ad emendam possessionem certe ęstimatio. & sic ad factū emptionis, & postea ad traditionem, igit tenetur ad onus gabellarum, quod est annexum ipsi facto, p ea quę no. Bal. in d. l. acceptam. q. 15. vt supra retuli. & probat p text. ual de no. in l. si hęres, testamento. ff. de act. emp. vbi hęres dānatus uendere, tenetur ad ea quę ueniunt in consequentiam uenditionis, & facit quod per illum text. dicit Bald. in l. fin. C. de pac. inter empt. Ergo eodem modo damnatus emere tenetur ad expensas, quę ueniunt in consequentiam illius facti emptionis, & ista videtur ratio concludens. Quartò ad idem accedat text. optimus in l. pe. §. fi. ff. de leg. 3. vbi est casus, quòd si testator legat militiam, omnia onera, & introitus militię pertinet ad hæredem. & ideo dicit Bartol. ibi post glo. soluendo contrarium. l. quæro. ff. de usufr. leg. quòd id quod solui debet pro habenda re legata, solui debet per hæredem. sed onus gabellæ est ipsi contractui annexum, & soluitur pro habenda re legata, igitur pertinet ad hæredem. & pro hoc faciunt plura, quæ in proposito dicit Bald. in l. prædia. C. de fideicom. Quintò comprobo, nam cum hæres seu executores sint damnati emere possessiones certæ æstimationis, tenentur ad factum, scilicet ad emptionem, sed ille qui aliquid facere tenetur, debet illud suis expensis, & sumptibus facere. vt in l. suo uictu. ff. de oper. lib. & est regula quam ponit Bald. in l. liberti libertæq. C. de ope. lib. faciunt not. per gl. & Bald. in l. quoniam liberi. C. de testi. igitur hæres qui emere tenetur, sumptibus suis hoc facere debet, & p hac opi. bene facit text. in l. non dubium. ff. de leg. 3. ubi si res, quam debet emere hæres, non potest emi, legatario debetur uera æstimatio rei. ergo patet, quod uerè ipsa res est legata non deductis expensis. & hanc opin. sequi debemus, quia in testamentis, lata fieri debet interpretatiò. l. in testamentis. ff. de regul. iur. capitu. cum dilecti. de donatiōna. maximè fauore piæ causæ, pro qua in dubio est iudicādum. l. sunt personæ. ff. de Reli. & sump. fun. & in cap. fin. extra de reg. iur. Ex quibus concludo in hoc primo dubio quod expensæ gabellarum pertinet ad hæredem, nō ad legatarium. Circa secundum dubium primo aspectu ex plu
4 rimis videbatur dicendum, quod † dictū legatū de vj. millibus florenis largis in grossonibus ita solui debeat, q̄ cōclusio ex pluribus probari videtur. Primo, quia quādo dubitat de quibus nummis intellexerit testator, exiguiores debeant. l. si ita scriptū. ff. de leg. 1. & l. apud Iul. §. Seio. e. ti. & in l. nummis. ff. de leg. 3. igitur potius debeantur floreni largi in grossonibus tam exiguiores, quā in auro, qa sunt maioris ęstimationis. Secundo ista conclusio uidetur probari, quia in regione originis testatoris tempore testamēti, quādo fiebat mētio de florenis largis simpliciter intelligebatur, quod solum fienda esset in certo numero grossonum argenteorum: igitur secundū talē communē usum loquendi, & intelligēdi regionis, unde erat testator, videt testamentum interpretandum. casus videt clarus in l. nummis. ff. de le. 3. in uerbo, neque ex regione vnde fuerit. & ita per illū text. uoluit ibi Bart. & etiam Cy. Tertiò eadē conclusio probari videt. Nam solutio fieri debet in loco originis, igitur talis videtur attendendus. ar. l. uinū. in uerbo, quanti loco esset &c. ff. si cer. peta. & in l. fin. ff. de tritiac & ideo esse potest, ꝙ actus cuius expeditio in certū locum confert: iuris fictione in illo loco intelligatur celebratus. l. 3. ff. de bo. aut. iud. pos. & in l. cōtraxisse. ff. de act. & obli. & in l. hæres absens. in fi. ff. de iud. & ita in simili uoluit Oldr. in suo consil. mihi 167. incip. Ad primam q̄stionem qua quæritur. Quartò confirmari videbatur hoc idem arguendo de tempore ad locum solutionis: nā si ex tempore post obligationem contractā uariatur æstimatio floreni circa bonitatē extrinsecā, attenditur tempus solu. vt concludit Bart. in l. Paulus. ff. sol. Igitur idem dicamus in, hoc, quod si in loco solutionis uariatur æstimatio floreni, locus ille attendi debeat. Quintò hoc videtur decidere lex Florentina edita anno domini. 1478. die 3. Octobris, quæ in uers. (che tutte, & qualunque. &c.) q̄ apertissimè videt uelle, quod quilibet debitor in florenis largis de auro soluere possit in grossonib. ex quacūque causa sit debitor. Quæ lex seruanda est in ciuitate Florētiæ, & eius Iurisdictione. vt in l. omnes populi. ff. de iust. & iure. Vnde licèt in casu nostro hæres esset debitor in florenis largis de auro, vt, ꝙ soluere possit in grossonib. ppter dispoſi. dictæ

legis:

legis: cuius verba cum ſatis clara eſſe videantur, non vr̃ opus eſſe alia interpretatione. l. ille, aut ille. §. cum in verbis. & l. non aliter. ff. de leg. 3. & in l. ſi alij. ff. de uſufr. leg. & iſta uidebantur primo reſpectu hanc concluſionem difficilem reddere, contra d. Hoſpitale legatarium omiſſis quibuſdam alijs, quæ adduci poterant. Quib. tñ non obſtantib. quæ verè non obſtãt, contrariam ſniam veriorem eſſe exiſtimo. ſ. quod dictus teſtator intellexerit de florenis largis ſm cõem vſum loquendi & intelligendi regionis: in qua, tpe teſtamenti, & ante longo tpe, & poſt verſatus erat: & ſic de florenis largis de auro in auro prout intelligit cõis uſus loquendi loci, in quo uerſatus eſt. Hanc concluſionem probat tex. in l. cum de lanionis. §. aſinam. in uerſi. deinde. in qua præſumptione ſint, qui in quacunque regione commorantur. ff. de fundo inſtru. & eſt text. clarus in l. ſi ſeruus plurium. §. fi. ff. de leg. 1. dum dicit, deinde regionis, in qua verſatus eſt, exquirenda eſt &c. & ibi not. & iſta duo iura ſufficiant pro fundamento, ꝙ teſtator uoluerit relinquere florenos largos ſm intellectum loci, in quo longo tpe verſatus erat. Reſtat ſolum reſpondere ad contraria: ex quorum ſolutione clarior apparebit præſens conſultatio. Et ad primam facilis eſt ſolutio, ꝙ tunc debeantur exiguiores, qñ non põt conſtare ex aliis coniecturis, de quibus ſenſerit teſtator: ſed hoc conſtat ex conſuetudine regionis, in qua uerſabatur: igitur non habet locum dicta regu. & ita probat tex. in d. l. ſi ſeruus. §. fi. ubi ita declarant glo. & Doct. Non obſt. ſecundum, nam repe

5 rio ꝙ Bar. in l. Labeo. ff. de ſupel. lega. in 2. col. uult ꝙ † ad interpretanda uerba diſponentis attendatur cõis vſus loquendi, & intelligendi in loco ubi verſatus eſt, uel vnde eſt. allegat tex. in d. l. nummis. & in d. l. ſi ſeruus. §. fi. nec vltra declarat ſi cõis vſus in loco originis ſit alius, quàm qui eſt in loco, ubi uerſatus eſt, qualis attendi debeat, ſed ipſemet Bar. in d. l. ſi ſeruus. §. fi. hoc determinat. opponit enim de d. l. nummis. & reſpondet ꝙ d. l. nummis. intelligi debet ſecundum dictum §. fin. ſcilicet, ꝙ attendi debet conſuetudo vnde fuerit, non ubi natus eſt. & ita ſequitur ibi Cum. & ſequi videntur ordinarij alij non impugnantes: quam concluſionem comprobo. Nam ſicut ex varietate temporum circa cõem vſum loquendi uario mõ intelligitur uoluntas teſtatoris. vt in l. Labeo. ff. de ſuppel. leg. & ibi in l. 3. §. fi. & glo. & Bar. eod. titu. ẽt ex uarietate locorum, in quibus uerſatur, uario mõ intelligi debet: arguendo de tpe ad locum. d. l. uinum. & ſic intelligi debet l. nummis. cum ibi not. qm̃ domicilium originis non eſt mutatum. Non obſt. quod tertio loco adducebatur: quia imò attendi debet locus in quo actus eſt geſtus: & ſic in quo factum eſt teſtamentum. caſus eſt clarus in l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. iur. dicit enim, ſi non apparet, quid actum ſit, erit conſequens, vt id conſequamur, ꝙ in regione in qua actum eſt, frequentatur &c. & ibi hoc decidit Bar. ꝙ ſi exiſtens Peruſij uendit quinquaginta modios terræ poſitos in tali loco: intelligitur de modio, prout intelligitur Peruſij, in qua ragione actum eſt, & non de modio, qui intelligitur in regione, in qua eſt fundus, ubi ſolutio fienda eſt: licèt quo ad forum inſpiciatur locus, in quo res de qua agimus, ſita eſt. arg. l. contraxiſſe. ff. de act. & obl. & ſic Bart. in terminis decidit caſum noſtrum. Præterea iura ſuprà allegata ſimpliciter dicunt, ꝙ debet inſpici mos regionis, in qua verſatur. nec diſtinguunt alio loco ſit deſtinata ſolutio, uel non: ergo ſimpliciter & indiſtinctè ſunt intelligenda. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præſtan.

Præterea cum agamus de interpretanda mente defuncti, de quib. ſenſerit: non vr̃ aliquo modo bene dictum, ꝙ inſpici debet conſuetudo loci, in quem ſolutio deſtinata eſt: ex eo quia ibi actus geſtus eſſe vr̃. vt in d. l. contraxiſſe. qm̃ licèt dici poſſit, ꝙ exiſtens in uno loco ſciat conſuetudinem loci in quo ſolutio eſt deſtinata: tamen iuris præſumptione ignorare præſumitur. vt in c. 1. de conſtit. lib. 6 & iuxta nota. in l. cunctos populos. C. de ſum. Trin. & fide cath. nam dicitur, ꝙ præſumitur forenſem ignorare ſtatuta & conſuetudines loci. unde non eſt cẽſendum, quòd legumlatores intellexiſſent verba debere interpretari ſecundum conſuetudinem loci, in quem deſtinata eſt ſolutio, cum illa regulariter ignorare præſumantur. Confirmo, quo ad mentem teſtatoris interpretandam propinquior eſt coniectura illa, quæ ſumitur ex loco, in quo actus geritur quàm illa, quæ ſumitur ex loco in quo debet ſolutio fieri, ex quo loco res eſt propinquior, ergo illa attendi debet. arg. l. de quibus. ff. de leg & probatur in l. pen. ff. de alim. & cib. le. Vbi primò attenditur conſuetudo teſtatoris, ergo primo attendenda eſt conſuetudo loci teſtatoris, quam alia. bene facit quod dicit Pau. Caſt. in d. l. ſi ſeruus. §. fi. ubi vult, ꝙ uicinitas ſcripturarum prius attendatur, quàm aliæ coniecturæ, de quibus ibi: quia eſt propinquior coniectura. Non omitto, ꝙ in caſu noſtro concurrunt duæ coniecturæ in iure conſideratæ, ſi attendatur conſuetudo loci, in quo factum eſt teſtm̃ pro interpretanda voluntate defuncti. Prima eſt, quod ibi actus eſt geſtus, de qua in d. l. ſemper. Secunda, quod in verſatione domini eſt, de qua in d. l. ſi ſeruus. in fi. igitur prius præualere deberet uni coniecturæ, quæ poſſet ſumi ex cõſuetudine loci in quem ſolutio deſtinata eſt, quàm quæ in iure in propoſito ſcripta non reperitur. arg. eius quod hr̃ in l. ob carmen. §. ſi teſtis. ff. de teſtibus. & eius quod dicit Bar. allegando illum tex. in l. admonendi. ff. de iureiur. ſed poſito quòd reſponſiones datæ ad ſecundum, & tertium arg. in contrarium factum non ſatisfacerent, quod tñ eſt falſiſſimum: non tñ põt aliquis negare quin rem non redderent dubiam: in re aũt dubia pro pia cã iudicandum eſt. d. l. ſunt perſonæ. & in d. c. fi. ext. de re iudic. & magis in ſpecie in terminis noſtris probatur. Nam licèt in re dubia debeatur, quod eſt minimum. vt in d. l. apud Iul. §. Se-

6 io. tñ hoc † fallit in legatis ad pias cãs: quia in illis debetur in dubio, quod eſt plus. caſus eſt ſing. in l. Titia. §. fi. & ibi hoc tenent glo. & Bar. ff. de aur. & arg. leg. & not. Bald. in l. ſi quis ad declinandam in 18. col. C. de Epiſ. & Cler. & Abb. Siculus in c. iudicante. de teſt. Ex hoc fundamento tollitur omnis difficultas. unde ſit concluſio, quod teſtator uoluit, quòd ſoluerentur floreni largi ſecundum uſum loquendi & intelligendi illius loci, in quo verſatus diu eſt: & in quo factum eſt ẽt teſtamentum. Ex qua concluſione patet reſponſio ad quartum arg. quia imò nõ eſt in caſu noſtro bona argumentatio, ex quo ſupra probatum eſt, quod attendi debeat locus in quo verſatus eſt teſtator: & in quo factum eſt teſtamentum: non autem locus in quo fienda eſt ſolutio: quia ſecundum conſuetudinem illius loci in quo factum eſt, & in quo uerſatus eſt, interpretanda eſt mens teſtatoris. ut in d. l. ſi ſeruus plurium. & in d. l. ſemper in ſtipulationibus. Præterea licèt uariata æſtimatione ante moram poſſit ſolui debitum in eadem moneta, licèt ſit hodie minoris æſtimationis, quàm eſſet tempore contracti debiti ſecundùm Bart. in d. l. creditor. tamen non poteſt fieri ſolutio in alia moneta, quando creditor pateretur aliquod damnum: ſed debet ſolui in moneta, in qua debitum contractum eſt. caſus eſt in d. l. creditor. & ibi Bartol. & omnes prout eſt caſus noſter. licèt enim ſolui poſſent floreni largi in eadem bonitate, licèt hodie eſſent minoris æſtimationis: tamen non poſſent ſolui in alia moneta puta in groſſonibus, & ſi poſſent, tamen non poſſent ſolui quando creditor ex tali ſolutione paſſurus eſt aliquod damnum. Non ob. quod ultimo loco dictum eſt, quoniam etiam ſtante d. l. non prohibetur hodie conuentio ſoluendi, uel ſolutio in florenis largis in auro & non in groſſonibus. vnde qua ratione ſi hodie partes conuenirent, ꝙ non fieret ſolutio in groſſonib. ſed in auro, ualeret conuentio, & eſſet ſeruanda, ita & fortius dicere debemus, ꝙ ſi teſtator uoluit, ꝙ ſoluerent floreni in auro, & in ea æſtimatione prout ſunt in auro, non in alia æſtimatione; ſeruãda eſt uoluntas teſtatoris: quæ pro lege ſeruari debet, in auth. de nup. §. diſponat. facit. l. in cõditionibus primum locum. ff. de conditio. & demon. Præterea lex prædicta diſponere dicitur in tribus caſibus. Primus eſt, quando fieri debet ſolutio uigore alicuius literæ cambij. Secundus quando occaſione depoſiti. Tertius

eſt,

est, qua ndo solui deberet, quodcunque debitum uigore alicuius decreti uel legis in auro: prout patet clare ex tenore dictæ promissionis. Nos autem sumus in alio. ergo &c. Quartò casu quando fieri debet solutio ex mandato testatoris: qui casus non comprehenditur in statuto: vnde remanemus in dispositione iuris communis, maximè cũ statutum sit exorbitans.l.si uerò §.de uiro. ff.solu.matr. l. si seruum.§.non dixit Prætor.ff.de acqui.hær. & talis solutio est fienda in auro,non in grossonibus fauore piæ causæ, vt d.l.Titia.§.fin.ff.de auro.& arg.leg.facit l. sunt personæ.ff.de Relig.& sump.fune. Non omitto, quòd † domus
7 misericordiæ cui factum est legatum: quia est constituta ad subuentionem & alimentationem pauperum, licèt sit domus profana,non Ecclesiastica: tamen dicitur locus pius,ut est casus in cap. 1. §. deinde. iuncta glo.in uerbo pia loca.de censi.lib.vj.& no.Inn.in cap dilecta.de exces.prælа.& Host.in sum.de sepul.§.& à quibus.& tradit Spec.in d.titul.de instru.edit.§.nunc uerò aliqua. uer. & scias. & Ioan.Andr.in cap.Ioan.& in c.requisiti.de testa. cum concor. Et ideo alias consultum fuit per do. Lauren. de Ridol.d.Phil. de Corsinis, & alios aduocatos Florantinos, quod leges Florentinæ onera imponentes non ligabant hunc pium locum:maximè per text. in cap. non minus.de immu.Eccles.Et asserunt, quòd ita erat de consuetudine, prout dicta domus habet ampla consilia: vnde relicta facta huiusmodi Hospitalibus & pijs locis dicuntur facta in piam causam: secundum Spe.in d.§.nunc uero aliqua.uer.& scias quod in relictis ad pias causas.& Bald. in auth.similiter.C.ad l.Fal.traditur in l. 1. C.de sacrosan.Eccle. & in Cle.quia contingit: de relig.domi. Sed relicta ad pias causas non regulantur legibus laicorum : sed iure Diuino, gentium aut Canonico: vt in cap. relatum.& ibi domi. Anto.& alij extra de test. & per Bartol. in l. fin. C. de sac. sanct.Eccle.& ibi Bald. in lectura. ad fin. & in repe. in pe. charta.& per Bald.in l. generali.eod.titu. Igitur talis lex Florentina non comprehendit hoc legatum in pios usus, sed quod in meliori moneta & maioris æstimationis soluendũ est casus est singularis in d.l.Titia.§.fin. Circa tertiũ
8 dubium videtur concludendum, quòd † dictus locus nullum petere possit interesse, licèt hæres fuerit in mora soluendi.ista conclusio videtur probari, quoniam dictum relictum uidetur relictum pecuniarum. vj.milium florenorum auri. Sed quando hæres est in mora soluendi legatũ pecuniarum, non potest aliquid pro non solutione pecuniæ peti, quia esset usura,quæ omni iure est prohibita, ut no.in authen.ad hæc.C.de usuris,& in cap. quia in omnibus.extra eod.ti.cum uulg. ita concludit Bartol. post glo. in l.3.in fin.ff.de annuis leg.& Bar.in l.2.ff.de his quę pœnomi.facit quod not.Bart. in l.tutor qui repertorium. in fin.ff.de admi.tut.& tenet Bald.in rubr.C.de usur.& fruct. legat. Quibus tamen non obstantibus contrarium puto uerius, scilicet quod dicta domus petere possit interesse, & quicquid fuisset perceptum ex possessionibus emendis post moram hæredis. Et pro fundamento præsuppono, ꝙ hæres qui se pro hærede gessit, præsumitur habuisse notitiam contentorũ in testamento,ex quo est hæres extraneus secundũ Bar.plenè.& sequuntur Doct.in l. qui Romæ §.duo fratres.in 3.q. ff. de uerbor.oblig. Præsuppono ẽt quòd immediatè, quod hęres potuit & non adimpleuit, cõtracta fuit mora irregularis,q̃ contrahit fauore piæ causæ secundum Bal.in auth.hoc amplius.C. de fideicõ.allegat text.in l.Titia Seio.§.usuras.ff. de leg. 2. Et indubitã-
9 ter † fuit in mora ex quo interpellatus nõ adimpleuit: ut vt in d.§.usuras.& in l.j.§.bellissime.ff. ut le. causæ caue.& tradit Bal.in l.1.in pri.C.de usur.& fruc.lega. Quibus præmissis cõclusio suprà firmata ex pluribus ꝓbat. Primo quia mora hæredis nõ debet esse sibi lucro,& nociua legatario, nec debet hæres ex sua mora cũ aliena iactura lucrari. ar.l. siue hæreditaria.ff.de neg.gest. vnde nõ debuit hæres,q̃ est mercator, & lucratur continuo cũ pecunia,esse morosus, & lucrari cũ iactura Hospitalis:& hoc suadet æquitas.l.nã natura.ff. de cõd. ind.& l.si quis mãcipiis.§.Proculus.ff.de instito.ac. Secundo de pręcepto testatoris ad prę ceptũ Iudicis ualet arg.l.si ita fuerat.§.fin.ff.de ma.testt.& l. non est mirum.ff.de pig.act.sed si Iudex præcipit tutoribus uel curatoribus,ut emant prædia ex pecunia minorum, & tales neglexerint sine legitima causa, tenentur ad usuras, quæ etiam hodie peti possunt, quia non petuntur ut usuræ,sed quatenus ex fructibus percepissent. d.l. tutor qui repertorium.§. si post.& ibi Bar.ff.de admi. tu. ergo idem dicendum est in præcepto testatoris, prout est casus noster. Tertio,quia licet pecunia uideatur esse in legato, tñ debetur respectu certę speciei emendæ, igitur iudicatur, vt de legato speciei.l.talis scriptura.in fin.& l. plane. §. 2. & l sed & si certos.ff.de lega. 1.ergo ueniunt usuræ & fructus,sicut si species fuisset legata l. 1. & l.fin. cum utrobique no.C.de usu.& fru.le.facit l. Titię textores.ff. de leg. 1.cum si.Quarto hanc conclusionem probat text. not. in l.in fideicommissi.in princ.ff.de usu. ubi si testator legat speciem, ut illa uendita soluatur pecunia legatario censet legata pecunia & non species, & sic attenditur finis solutionis,& ideo dicit ibi do. Floria. quod si testator mandat speciem uendi, & pecuniam dari pauperibus, pauperes sunt legatarij pecuniæ, ergo idem contra quando legatur, pecunia,vt exinde emat species, censetur species legata:& sic prædiũ emendũ,quia ꝙ operatur propositũ in ꝓposito opat oppositũ in opposito.l. si ut pro bonis.C.de nu.sed si fuisset prædiũ legatũ,potuissent fructus post moram peti: ut in l.apud Iul.§.fructus.ff.de lega. 1. & in l. si tibi homo. §.cũ seruus.eod. tit. ergo & hoc casu peti possunt.

Quinto probatur ex not.per Bartol.in dicta. l. tutor qui repertorium. §. finali. vbi soluendo contraria. §. si post eiusdem .l. dicit quòd si mora tutoris fuit in non deponendo pecuniam : non debentur hodie usuræ: quia petuntur vt usurę. sed si mora fuit commissa in non emendo prædium,debentur usuræ:quia petuntur ut interesse. igitur in casu nostro ex quo mora fuit commissa in emendo, debentur usuræ, & peti possunt tanquam interesse,vt dictum est. Sexto ad idem not.per Bar.in l.diuus. ff.ad l.Falci.quẽ sequuntur Imo.& Pau.Cast. & Bald.in l. 1.C.de condi. indeb.qđ ubi olim præcipiebat tutoribus, vt negociarentur,hodie tenentur deponere pecuniã ad honestum lucrũ.arg.cap.per uestras.extra de dona.inter uir. & uxor.si nõ faciũt,tenẽtur ad interesse, ergo & in casu nostro debent teneri ad lucrum, quod domus percepisset ex possessionibus emptis. Septimo ad idẽ accedit, nam quando legatur res aliena, hæres morosus in præstando tenetur ad fructus.Bart.& Doc.in d.l.si tibi homo.§.cũ seruus. & in d.l.j.C.de usufru.leg. vbi do.Pau.Cas.ergo idẽ dicamus in casu nostro,si hęres fuit in mora in emẽdo prædia, & in præstando illa, quia non est dare rationẽ differentiæ, ergo idem ius.l.illud.ff.ad l.Aquil. Octauò & ultimò hęres tenetur ad emendum & tradẽdũ,prout clare dicit testamentum, & in hoc concordat text. in l. si hæres testõ. de act.emp.& tradit Bal.in l.2.C.de pac.inter.emp. & uẽdi.& sic tenetur ad factum emẽdi & tradẽdi.ergo si fuit in mora,tenet ad interesse.l.si quis ab alio.ff.de re iudi.& l.stipulationes non diuiduntur.§.Celsus.ff.de uerb.obli.& in ꝓposito in l.j.& ibi Bart. ff.de act.emp.& sic peti possunt interesse fructũ.quos pia domus pcepisset, si possessiones fuissent emptæ & traditæ. Accedat iterũ, quod summa est ratio,quæ pro Religione facit.l.sunt personę.ff.de Reli.& sumpt.fune. Laus Deo &c.

SVMMAE.

1 *Contractus uenditionis an præsumatur simulatus ex pacto de retrouendendo,& paucitate pretij.*

2 *Res minus ualet cum onere retrouendendi,quàm si esset libera.*

CONSILIVM CCXLVIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

NVNQVID ex duabus psumptionibus, scilicet ex pacto de retrouẽdẽdo,& ptij paucitate ꝯtractus uẽditionis simulatus & usurarius debeat iudicari, questio nõ est noua, sed antiqua

Nam

Nam glo.in c.conquestus.extra de usur.ut ibi ponderat Abb.& Moder.tenet ꝙ ex his duobus simulatus sit iudicandus,per tex.in c.ad nostram. extra de empt.& uend. ubi hanc partem tenent Inno.do. Ant.& Io. de Imol.qui dicit hanc esse communem opinionem, hanc etiam opinionem tenet Archi.in cap.plerique.14.q.4.idem uoluit Alberi.de Ros.in l.emp.C.plus uale.quod agi. qui dicit se ita in quæstione de facto obtinuisse, reperio etiam ꝙ quidam Moder.Veronenses in tractatu de contractibus simulatis referentes dicta Signoroli de Mediolano, do. Raph.Fulg.D.Benedictũ de Plumbino,& multos alios ꝓ hac parte consuluerunt: unde in casu, de quo agimus cũ ista duo uideantur concurrere, est concludendum quòd

1 † contractus simulatus,& usurarius iudicari deberet: eo maximè,quia iu casu nostro pactum de retrouendendo factum fuit in alio Instrumēto separato eadem die: quod etiam fraudis suspicionem auget.secundum Io. An.in d. c.ad nostram.idem Pau.Cast.in l.rogasti.§. si tibi. dicens ꝙ ita communiter tenetur.& hanc partem consulendo se qui uidetur præceptor meus do.Alex.de Imo. in suo cōsi.46.in 3.uolu.incip.Circa præsentis consilij materiam &c.& istam consultationem difficultare uidebantur.Sed præmissis non obstantibus contraria sententia probabilior & uerior est,ꝙ ex præmissis duobus non debeat contractus fœneratitius iudicari: in dubio enim Instrumēto standum est,si contra non probatur. l. cum precibus. C. de proba.unde cum Instrumentum cantet de contractu emptionis & uenditionis: talis est iudicandus, qualis ex forma contractus apparet. ad hoc facit tex.in c. illo uos. in uerbo ex forma.cum glo.extra de pign.& tex. in c.ciuitate.in uerbo ex forma.de usuris.nec in dubio cōtractus simulatus est iudicandus, sed uerus. l. si maritus in fi.ff.qui & a quibus,& in c.fi.de renuncia.in 6.facit l. merito.ff.pro soc.& no.Bar.in suo cons.quod incipit Petrus Nicole.& Bal.in c.1.§.si Instrumentum.de notis feudo. si ergo allegatur cōtractus simulatus, alleganti incumbit probatio: ut in d.l.cum precibus.& in l. patronus. ff. de proba.qui ergo hoc dicit,alleget legem, uel canonē hoc dicentem :sed nullibi hoc reperitur,ergo dici non debet. l.illam.C.de colla.l.præuaricationis.§.fi.ff.de præuari.& in c.quid autem.30.q.4.in uerbo,nulla authoritate reperitur prohibitum: duo enim tantum iura reperiunt in hac materia , super quibus ortæ sunt contrariæ opiniones.Primo reperitur tex.in d.c.ad nostram. in quo plura concurrunt.Primo enim ibi cōcurrit,ꝙ emptor erat usurarius vt uidetur probare tex.dum dicit contra usurarios editum.& ita dicit ibi Egidius antiquus Doctor dicens, ꝙ ille Mattinus,de quo ibi,erat usurarius: & ista est magna præsumptio ad conuincendum contractũ usurariũ: ut est tex.cum glo.in d.c.illo uos.in fi.& hoc uoluit glo. in d.c conquestus.de usuris.dum allegat dictum c.ad nostrã.& ideo dicit Host.in sum.de pigno.§.quero.uer.ideo dico,ꝙ ex quo apparet, quando creditor erat usurarius de facili præsumitur contra ipsum.l.Iul.§.idem Papinianus.ff.de act.emp.dicit enim Host.in c.ad nostram.& etiã Io.An.ꝙ cum usurarij sint pessimum genus hominum, contra ipsos de facili præsumitur.quod no.Paul. de Leaza.in sua disputa.quæ incipit:Contra Instrumentum debit.in 5.col.ver. de quarto patet.& Ang.in sua disputa. quæ incipit, Astensis miles.in 30.col. Secundo in d. c.ad nostram.interuenit paruitas pretij:dum tex. dicit , quod uix dimidiã attingebat:& ista est etiam magna præsumptio:unde dicit glo.no.in l.dolus.C.rescin.uendi. ꝙ paruitas pretij cum alijs præsumptionibus inducit fraudis præsumptionē: quia ex qualitate pretij cognoscitur qualitas contractus: iuxta,no per glo.in l.1.ff. de superfici. & est notandum,quod glo.dicit cum alijs:& sic in numero plurali,unde ex mente glo.non uidetur sufficere una præsumptio.s.solius pacti de retrouendendo: & sic contradicit dictis Abb.in d.c.ad nostram,qui adhæret contrariæ opinioni :ex eo quia ex paruitate pretij arguitur qualitas contractus.Item quia nemo præsumitur iactare suũ.l. cum de indebito,ff.de prob.idem cum pacto de retrouēdendo præsumatur contractus simulatus,quibus ēt rationibus respondet Genitor meus in suo tract.de usuris imperfect. in 17.q. in secundo casu,ꝙ ex quo emptor promittit reuendere uenditori ad libitum,non uidetur ꝙ uēditor iactet suum:& si dicas ꝙ uidetur iactare respectu fructuũ perceptorum citra iustum pretium,dicit ꝙ fortè magis expediebat uenditori pecuniam illam habere, quam integros fructus.unde ex quo resolutio contractus pendet a uoluntate uenditoris,uidetur sibi per emptorē de his facta gratia.Respondeo & aliter,quia clarum est, ꝙ sola paruitas pretij non est sufficiens:ut uoluit glo.cōmuniter approbata.in d.l.dolus.& Ange. in l. interpositas.C.de transac.& probatur in l.2.C.de rescin.uen.& in c.cum dilecto.eod.tit.si ergo aliquis dicat,ꝙ sufficit cum pacto de retrouendendo,adducat l.hoc dicentem. Tertio in d.c.ad nostram.interuenit pactum de retrouendendo quod etiam arguit fraudem & simulationem cum alijs: ut ibi secundum omnes:licet solum hoc pactum non arguat:ut in l.2.C.de pact.inter empt.& uendit. per quem dicit ibi Bal.ꝙ ex pacto de retrouēdendo pro eodem pretio etiam lucrante emptore fructus medii temporis ante moram,contractus non præsumitur simulatus: & ꝙ tale pactum non reprobetur patet in d.c.ad nostram. & in c. illo uos.unde cum aliis coniecturis arguit , quia ex quo sperat reemere non uidetur habuisse animum uendendi, & emptor uř habuisse animum interim fructus lucrãdi: ut declarat do.Anto.in d.c.ad nostram.Quarto in d.c.ad nostram.interuenit pactum ꝙ non posset uenditor reemere usque ad 7.annos,sed post usque ad 9.annos, quod pactum multum arguit simulationem contractus cum aliis,ut ibi & in c.illo uos.de pigno.censetur enim appositum fuisse ab emptore,ut interim illo tempore fructus lucraretur.& ne uenditor gestis negotiis suis cũ pecunia posset breui tempore reemere,& aliquando nihil lucrari,uel parum, & quando pactum de retrouendendo est ita conceptũ,& concurrit paruitas pretii: tunc Hosti. & Io.And.tenent in d.c.ad nostram, ꝙ præsumatur fœneratitius:& tunc uera est communis opi.licet multi contra dicant.isto modo intelligi potest gl.in.c.cōquestus,quę dicit ꝙ per pactum de retrouendēdo cũ paucitate pretii arguitur cōtractus fœneratitius,allegando.d.c.ad nostrã. debet enim gl.intelligi ẛm iura quæ allegantur per Bar. in l.non solum.§.si uerba.ff.de liber.lega. Ex quib.patet, ꝙ licet do.Ant.in d.c.ad nostrã.dixerit, ꝙ idem sit qñ simpliciter apponitur pactum de retrouendendo simpliciter:sicut quãdo concipitur ẛm terminos d.c.ad nostrã. quia ibi fuit accidentia facti: tamen magna est differētia in terminis d.c.ad nostram.Nã resolutio cōtractus pēdet pendente illo tempore a uoluntate emptoris , & sic non appositum de necessitate fructus lucraretur, sed quando simpliciter apponitur,pendet resolutio a uoluntate uenditoris.& ita perceptio fructuũ,unde ex diuersitate facti resultat diuersa decisio. l.si ex plagis. §.in cliuo. ff. ad l. Aqui.Ex quib.patet clarissimè,ꝙ tex. in d. c. ad nostram. non probat , ꝙ quando esset pactum de retrouendendo simpliciter factum cũ paucitate pretii,præsumatur cōtractus simulatus.Secũdo reperitur tex.in d.c.illo uos.qui nullo modo contradicit,nã ibi ultra pactum de retrouēdendo uigebant duæ aliæ coclũdentes coniecture personę, ꝙ fructus computarentur in sortem.secunda, ꝙ ultra summam receptam 60.solidi solui deberent,quas coniecturas ibi sequunt Doct.unde de iure ista opinio est indubitanter uera,ꝙ illa duo non sufficiant. & hanc opinionem tenet Raynu.in summa quem recitat Archidiaco.in d.c.plerique.& est de mente Io. And.in d. c. ad nostram. ubi hanc partem tenet insignis Doctor Henricus Boich, idem tenet ibi Pet.de Anch.& Card.Floren.hoc aperte tenent Host.Io.And. Cardi.& Io.de Imo. in d. cap. illo uos.& sic Imo. fuit sibi contrarius. istam opinionem tenent in fortioribus terminis Iac. de Aret.& Cy.in l. emptione.C.plus ualere quod agitur.& in terminis nostris hoc ibi tenent Bald. Salyc.& Angel. cuius dicta refert & sequitur insignis Docto.domi.Ioan.de Anania in d.c.

d.c.conquestus.hanc opin.& tenet Pet. de Anch. in suo cons.254.incip.Ex ordine contractum, idem consuluit Pau.Cast.consi.330.In casu mota.& hanc opinio.tenet ille Doctor Veronensis in d.tractatu in 6. casu, & dicit se uidisse consultum per multos præclarissimos Doctores Canonistas.& ꝙ ita pluries consuluit: & ita consulendũ & iudicandum putat.& hanc opi. tenet Genitor meus in d.tractatu usurarum.q.12.in secundo casu. eandẽ tenuit elegans Doctor do. Laurentius de Pinu magnus practicus:& refert domi.Lauren.de Ridol.in tractatu.usurarũ q.61.ubi tenet,ꝙ ex his duobus probatur si adsunt aliæ circunstantiæ p quas præsumeretur contractus fœneratitius:licet ille non esset solitus fœnerari: & sic vult ꝙ illa duo non sufficiant,& ista videtur mihi,ꝙ sit magis communis opinio.Non omitto ꝙ in re dubia potius censeri debet contractus iustus quam fœneratitius: vt voluit uota.Bal.in l.rogasti.§.si tibi.ff.si cert. peta.& in hanc partẽ inclino in casu nostro,maximè vrgenti ratione:quia si quãdo probantur illa duo:licèt in dubio non præsumatur fęneratitius secundum vnam opinionem: tamen quando concurrit qualitas personę emptoris,ꝙ probetur usurarius: tunc fere omnium opinio est,ꝙ præsumatur indubitanter fœneratitius:ut uoluit glo.in d.c.conquestus.quia pessimum est genus usurariorũ: ideo de facili ꝯ ipsos pręsumitur,secundum Io.And.in d.c.ad nostram.ita tenendo opinionem,ꝙ non probata qualitate personæ in dubio non præsumatur fœneratitius ex illis duobus: si probatur bona qualitas personæ emptoris, ꝙ est optimè & bonæ vitæ,talis probatio rem dubiam in alteram partẽ trahit,ꝙ non præsumatur contractus fœneratitius, quia ꝙ operatur propositum in proposito operatur oppositũ in opposito.l.si ut proponis. C.de nupt.l.& si contra.ff. de vulg.& pup.& ista ratio multum me mouet in hoc casu.Postremo non omitto etiam,ꝙ venditor probando totum ius, item probando pretium rei uenditæ simpliciter: & non pretium rei uenditæ cum onere retrouendendi,non dicitur probasse iustum pretium in casu nostro, in quo uendit dimidiam, item cum onere reuendendi propter quæ res uendita non erat tantæ æstimationis,sicut si fuisset vendita tota res & sine pacto.Primum probatur ex his quæ habentur in l.si quis alium.ff.de solu. & in l.quod si uno.cum seq.ff.de in diẽ addic.& ex his quæ not.Bar.in l.an vsufru.ff.de usuf.leg. Secundum proba-
2 tur:quia † res minus ualet cum onere retrouendendi, quam si esset libera,arg.eius quod no.Bar.in l.1.§. si hæres.ff.ad Trebel.& per Bart.in l.pretia rerum.ff.ad l.Fal. & in specie hoc dicit Abb.in d.c.ad nostrã. de emptio.& uenditio.quanto autem minus res æstimanda propter dictas qualitates,hoc non est deductum uel probatum,igitur apparet,ꝙ in casu nostro non apparet de certa æstimatione rei cum dictis qualitatibus,unde probatio æstimationis incetra non releuat.c.in præsentia.de probatio & probatur nota.per Bar.in l.facienda,ff.arbor.furtim cęsarum.ad idem facit bonus tex.in l.cum emptor.§. si.ff. de dam.infec.cum simil. Laus Deo.

SVMMAE.

1 Filij quando dicantur positi in conditione & substituti.
2 Nepotes an ueniant filiorum appellatione.
3 Verba, eidem, an æquipolleant uniuersali.
4 Substitutio pupillaris indirecta in dubio censetur facta ultimo decedenti.
5 Filij filiorum & alij descendentes positi in conditione censentur onerati a testatore.
6 Fideicommissum reciprocum, an inducatur inter institutos oneratos & substitutos. & nu. 7. & 8.
9 Clausula, si omnes decesserint, quid operetur in substitutione.
10 Substituti inter se inuicem qui filii & descendentes censeatur.
11 Substitutio quando intelligatur facta ultimo morienti.
12 Verba, ad successores in posterum peruenire, quomodo intelligantur in substitutione. & nu. 15.
13 Hæredis nomen ponitur quatuor modis.
14 Testamenti pars una per alteram daclaratur.
16 Successores qui dicantur proprie.
17 Omnino, dictio, & uerba geminata in substitutione, quid operentur.
18 Verba, successionis suæ, significant etiam successores uniuersales extraneos.
19 Verba, omnino, & perpetuo, posita in testamẽto probibitiuo alienationis quid operentur.
20 Coniunctio respectu grauati, uel proximitas gradus respectu testatoris, & uon respectu grauati an attendatur in fideicommisso restituendo.
21 Qualitas personę grauati uel grauantis an attendatur.
22 Proximitas & coniunctio an attendatur respectu testatoris in substitutione vulgari: & quid in pupillari. nu. 23. & quid in fideicommissaria. nu. 24.
25 Positi si sint plures in conditione, quis primo admittatur.
26 Alienatio probibita in uita an censeatur probibita in morte.
27 Empta ex mercantijs uenditis, an computentur inter immobilia testatoris probibentis alienationem immobilium.
28 Hæreditatis æstimatio an probetur per testes, & ex acceptilatione legitimæ, nu. 29.
30 Bona vxoris cuius præsumentur esse.

CONSILIVM CCXLIX.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

MAteria prȩsentis consultationis, de qua agitur, est ualde periculosa, cum agatur de dubia mẽte testatoris interpretanda, omni tamen conatu studendum est, ut uoluntatem testatoris amplectamur. Cum igitur in casu nostro consilia doctissimorum uirorum seriosa emanauerint, breuius quam fieri poterit, rem ipsam absoluam. Et in primis pro funda-
1 mento præmitto hanc conclusionem, ꝙ † per illa uerba apposita in testamento, dum dixit, (& in casu quo contingeret prædictam Iuliã eius filiam &c. decedere in pupillari ętate: uel postea quandocunque sine filijs, aut decedere filiis extantibus, & ipsos filios omnes decedere in pupillari ętate, uel postea quandocunque sine filijs legitimis, & naturalib. &c.) sunt positi in cõditione non solum filij Iulię, & sic non solum Alex. filius, & alię filię Iulię, sed etiam filij, & filię Alexandri, & sic nepotes ex Iulia filia. Ista conclusio probatur ex pluribus. Primo, quia quando uerbum filij profertur a testatore appellationẽ filiorum ueniunt nepotes. ita decidit Bar. in terminis in l. liberorum. ff. de verb. sig. per tex. in l. Lucius. ff. de hęred. inst. & idem uoluit Bar. in l. Gallus. §. instituens. ff. de lib. & posth. unde concludit Bar. ꝙ in fauorabilibus, prout in testamentis, comprehendunt nepotes, & cęteri descendentes, & hanc opinionem tenet do. Ant. in ca. in quibusdam. de pœnis. & Cardinalis in c. 2. de uer. signi. faciunt omnes authoritates antiquorum, quas recitat Bar. in d. l. liberorum, & Bal. in d. §. instituens. Secundo cõfirmatur, nam licet dicta opinio Bar. in dubium reuocetur, qñ testator procedit disponendo uel relinquendo filijs, ut ple-
2 ne discutiunt Bal. Imo. & Mod. in d. §. instituens, † tamen quando nomen filiorum ponitur in conditione, cõis conclusio est, ꝙ ueniant nepotes, & alij descendentes, per d. l. Lucius. ubi est casus & tenet Bar. in d. l. libe. & in d. §. instituens. quẽ sequuntur Bal. Imo. & Moder. idẽ tenẽt Bal. Ange. & Io. de Im. in d. l. Luc. & Bal. in l. 1. C. de cond. infer. & Bal. in cons. quod incipit, Titius instituit sororẽ. & Bal. in cons. quod incipit, Quidam testator habens fratrẽ & do. Ant. in d. c. in quibusdã. & Card. in d. c. 2. ubi dicit tenẽdum esse, quod dixit Bar. in d. l. libero. & Pet. de Ancha. in Cle. 1. de baptis. unde cũ in casu nostro nomẽ filiorum ponatur in cõditione ueniunt omnes liberi; per d. l. Lucius. secundum cõmunem opinionem, a qua recedendum non est in iudicando. Nec in contrariũ me mouet, si diceretur, ꝙ cum testator loquutus fuerit de filijs, & filijs

filio

filiorum: separatim non videtur, quòd appellatione filiorum positorũ in conditione ueniant nepotes. ista conclusio videtur probari. Primò ratione: quia ex quo filij filiorum sunt specialiter positi in conditione, dispositio generalis circa filios non extenditur ad filios filiorum, & sic nepotes, in quibus facta est specialis prouisio: arg. l. alimẽta. §. Basilicæ. ff. de alimẽ. & cib. legat. & per Bar. in l. Titia. §. qui Marco. ff. de annuis lega. & per Bart. in l. quæsitum. §. si quis fundum. in 2. quæst. prin. ff. de fundo instru. Confirmatur: quia prouisio facta circa filios filiorum declarat quòd testator sub nomine filiorum noluit nepotes comprehendere: prout videntur uelle Dyn. & Bart. in §. instituens. dicentes, quòd appellatione nepotis nõ extenditur ad ulteriorem gradum: quando de vlterioribus gradibus testator postea specialiter prouidit. Quoniam ad præmissa claré respondetur, quòd prædicta conditio apposita filiæ testatoris, (si decesserit sine filijs,) inteligi potest non solum de filiis: sed ẽt de aliis descendentibus, per d. l. Lucius, vbi est casus. & dum posteà subditur, aut decedere cũ filijs: nihil repugnant, quin dicta uerba intelligantur decedere cum descendentibus. & dum posteà subditur, & ipsos filios omnes decedere sine filiis, etiam nihil repugnat, quo minus dicta uerba intelligantur, & ipsos descẽdentes omnes decedere sine filiis, secundum intentionem communis opinio. maximè attenta illa uiua ratione, quia non est censendum, quòd extraneos suis descendentibus, & suæ posteritati præferre uoluerit. l. cum acutissimi. C. de fideicom. & in l. cum auus. ff. de condi. & demon. in l. generaliter. §. cum autẽ. C. de institu. & substi. sub condit. fact. in qua ratione fundata est decisio. d. l. Lucius. & cõmunis opinio Doctorum suprà relata. vnde non astringit nos aliqua specialis prouisio, sicut in terminis Dyn. & Bart. quando testator facit mentionem de filio & nepotibus, qui ex eo nascentur, quòd appellatione nepotis non uenit pronepos, ex quo fit mentio de nepote, qui ex eo nascetur filio: secus dicunt si fiat mentio de nepote simpliciter. cum ergo in casu nostro sint simpliciter positi in cõditione, & nõ filij nati ex filiis, uenient nepotes, & cæteri descendentes. Præterea respondetur, quòd aliquando ꝑ sup existẽtiã filiorum conditio dispositionis est impleta: & tunc non ueniunt nepotes. ita loquitur d. §. idẽ credendum. vbi nato nepote institutio habet suum effectũ: ideo non extenditur ad pronepotẽ. arg. l. boue. §. hoc sermone. de verb. signif. Aliquando & secundo, in persona primi filii dispositio non est sortita effectũ, prout est quęsita filijs & filiorũ filij sunt positi in conditione, & tunc ueniũt nepotes & ulteriores, vt d. l. Lucius. ita distinguit & declarat Bar. in d. l. liberorũ. in pe. col. uers. quæro. quid si in aliqua dispositione, aliàs si aliter diceremus sequeretur, ꝙ si prima filia decessisset, cũ nepote ex filio præmortuo, uel cum pronepote ex filiorum nepote ꝑmortuis nepotibus, & ꝑ nepotibus dictis casibus non exclusissent substitutum, ꝙ est absurdum & contra mentem testatoris, ut patet in d. l. cũ acutissimi. cum si. Confirmo præmissa. nã hanc quęstionẽ decidit quasi in terminis Iaco. But. in sua solenni disputatione, quæ incipit, Titius fecit testamẽtũ, & instituit sororẽ. vbi ponit quęstionẽ de sorore instituta à fratre, cui fuit substitutũ monasterium, si decesserit sine filijs, & concludit, ꝙ nepotes comprehenduntur, & inter alia ponderat in proposito, ꝙ tempore testamenti soror nullos habebat filios prout fuit in casu nostro, quia tẽpore testamẽti filia nullos habebat filios, unde non potuit ad fios potius quã ad nepotes affectionẽ maiorẽ habere, sed parem habuisse censet̃, & ibi sollenniter respondet ad iura in cõtrarium allegata, & præmissam dubitationẽ refert, & sequtur Petr. de Anch. in rep. c. canonum. Statuta de consti. in 12. q. prin. in materia interptationis declaratiuæ, in uer. tertiò principaliter quero. vbi uidedũ. Si ergo cõclusio, ꝙ sub illa cõditione, si filia decesserit sine filijs, non solũ filii cẽsentur positi in conditione: sed nepotes, & pronepotes, & hanc conclusionem uerissimam arbitror. Secũdò principaliter pono aliam conclusionem, quòd non solum filij, sed nepotes & alij descendentes censeantur grauati de restituendo fideicommisso sororib. testatoris. hoc claré demonstrant alia uerba testamẽti, dum subditur: tunc & eo casu substituit eidem, & eisdem sic decedenti & decedentibus vulgariter, & pupillariter & per fideicommissum ꝑdictas dominam Antoniam &c. Nam cum primò nominauerat filios, & alios descendentes, & posteà dicat, quòd eisdem &c. patet quod substitutio est facta non solum filiæ, sed etiam nepotibus & alijs descendentibus positis in conditione: & sic cum illis sit facta substitutio fideicommissaria, cẽsetur eis grauamen impositum. ista
3 † enim uerba eidem, & eisdem sunt indefinité posita post filios & descendentes enumeratos, igitur æquipollent uniuersali. l. si pluribus. cum ibi not. per Bartol. ff. de lega. 2. & traditur in cap. quia circa. de priuil. & sic omnibus videtur facta substitutio, & grauamen iniunctum. Confirmatur ista conclusio, nam in præcedentibus facta est primò mentio de filijs, secundò de filijs filiorum, & sic de nepotibus, & descendentibus: vt declaratum est. igitur dicta clausula immediatè posita ad omnes personas superius enumeratas est referenda. l. talis scripturas. cum ibi not. ff. de leg. 1. & maximè ad proximas personas, per id quod habetur in l. si idem cum eodem. cum ibi not. ff. de iurisd. omnium iud. & consequenter dicta uerba eidem, & eisdẽ sunt referenda & ad filios testatoris, & alios descendentes: de quibus proximè loquutus fuerat. Sed in contrariũ posset pars aduersa subtiliter instare, quòd dicta uerba eidem intelligi debeant, uel possint, scilicèt filiæ institutæ, & uerbum & eisdem, scilicèt alijs filijs institutis, vnde non uidentur talia uerba trahenda ad pronepotes ipsius testatoris: nec videtur posse negari, quin uel dicta uerba habeant dictum sensum, uel ad minus, quòd in utroq; sensu intelligi possint: & sic uidentur esse in casu dubio: quibus substitutio facta censeatur, & sic cui grauamẽ impositum esse censeatur: quem casum Bart. in hac quæstione in l. centurio. in uer. quæro ulterius, quid si testator dixerit si filius meus decesserit sine liberis: de uulg. & pup. reliquit indecisum & remittit se ad l. quid uos. eod. tit. Ioan. de Imol. & Mod. in d. l. centurio. tenent, ꝙ in dubio videt̃ iniunctum filijs institutis, non aliis liberis in cõditione positis. allegant Imo. & Bar. in l. codicillis. in prin. de usufru. le. & sensit Bar. in l. Marcellus. ff. ad Treb. & ad ibi dicta remittit se idem Bar. in d. l. qui duos. & hãc opinionẽ approbat Bal. & Saly. in l. precibus. C. de impub. & aliis substit. & fuit de mente Angel. & Ioan. de Imola, in l. si pater impuberis. ff. de uulg. & pup. Sed ad omnia ista responderi potest quòd procedunt in casu dubio: sed nos sumus in casu in quo ex uerbis clare colligit̃, ꝙ substitutio facta fuit nõ solũ filiis institutis: sed ẽt aliis positis in cõditione. Nã primò testator instituit filios, & fecit substitutionẽ, si sine filiis &c. & posteà filiis descẽdẽtib cũ filiis decedentibus sine filijs substituit eisdem &c. & primò substituit eisdẽ, s. filiis institutis decedentib. sine filiis secũdo decedentib. cũ filijs, tunc filiis omnib. decedentib. sine filiis eisdẽ substituit. & sic de necessitate hoc secundo casu uerbũ, eisdem, refertur ad filios positos in conditione sub quorum appellatione ueniunt descendentes, vt dictum est: nam ex quo substitutio fideicommissaria est qualitati oneris iuncta. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pu. & sic apposita ad qualificandum plures personas appositas in una oratione, illas debet æqualiter qualificare. ar. l. Iam, hoc iure. ff. de uul. & pup. & l. quãuis. C. de impub. & aliis substit. & pro hoc bene facit, quod dicit Bal. in l. ex tribus. C. de inoff. test. ad fin. dũ ponit de filiis institutis, qñ eisdẽ facta est substitutio. & est bonus tex. in c. Ray. de testa. Confirmo præmissa rõne concludentissima, ni fallor, nã testator non substituit simpliciter eisdem uel eisdẽ &c. sed dixit (eidẽ & eisdẽ, & sic decedẽti, & decedẽtibus &c. ꝙ uerbum, sic decedẽtibus, significat claré scilicet sine filiis: ex quo statim prius fecerat mentionẽ de decedẽtibus sine filiis. igitur facta fuit substitutio illi, & illis qui decederẽt sine filiis. facit, quia qualitas adiũcta uerbo intelligi debet secũdũ tẽpus uerbi. l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxa. & per Bart. in l. si. ff. ad Tertul. & in l. Titius. ff. de testa

milit.cum si. Ex quibus infero, quòd si uerbum, eisdem,
referretur tantum ad filios institutos: ipsis decedentibus
cum filiis expirasset substitutio: cuius contrarium uoluit
testator, quòd etiã filiis decedentibus cum filiis uel aliis
descendentibus; cum filii & descendentes decederent si-
ne filiis haberet locum substitutio: igitur intelligi debet,
quòd etiam filiis omnibus positis in conditione censea-
tur facta substitutio s. sic decedentibus, & consequenter
sine filiis: & hæc est uera interpretatio: licèt aliter uerba
lacerando possent exponi: pro qua interpretatione facit
tex.in l.cohæredi.§.qui discretas. ff.de uul.& pu. & quod
ponit Bart.in l.Lucius, circa pen.col.ff. de uul. & pup. in
ver.sed quæro.iuxta hoc de pulchra.q.& Bald. in l.testa-
mento in vi. q. C.de testa. mili. Confirmantur præmissa
ex his, quæ pulchrè dicit Bald.in l.precib. C.de impu.&
liis subsli.in pe.col.uer.& itẽ no.& quod not.ponit Bart.
in d.l.centurio. in uer. item quæro. circa prædicta quod
si ista substitutio fiat &c.ubi uoluit quod si testator dixe-
rit si filius meus decesserit, filio meo impuberi succedat
talis: requiritur quod decedat impubes, ad hoc ut habeat
locum substitutio.arg.d.§.si extraneus.& d.l. Titius. cum
simi ità dicamus in casu nostro: in quo dicitur eisdem sic
decedentibus, & sic sine filiis substituit &c. quod ad hoc
ut habeat locum substitutio in persona unius, necesse sit,
quod sine filiis decedat: & sic non cadit consideratio sub
stitutionis sub duplici conditione: nisi uerba uellent. de
qua habetur per Docto.d.in l.centurio. in loco allegato:
quam interpretationem confirmo alia ratione. nam testa
tor eidem & eisdem non substituit simpliciter per fidei-
commissum: sed etiam uulgariter, & pupillariter. sed nul
4 li dubium quod indirecta pupillaris substitutio in du-
bio ultimo decedenti facta censetur.l.qui duos.& ibi Bar.
ff.de uul.& pup.&in l.pater filiã.§.fi.&ibi gl. Ang.& Imo.
ff.ad l.Fal.igit idẽ dicẽdũ est in fideicõmissaria, ut unifor
mis fit determinatio.ut in d.l.iam hoc. iure.& per Bar.in
l.si legatarius.§.1.ff.de le.3.cũ simil.&maximè p̃missa con
clusio est uerissima propter clausulam testamenti prohibi
tiuam alienationis bonorum: in qua testator declarat, ꝙ
uoluit bona ad successores puenire pro parte quã quilibet
successor onere fideicommissi grauatos intelligitur, pro-
ut infrà declarabitur, ex quibus indubitanter concluden
dum puto, quod substitutio fuerit facta & filiis & des-
cendentibus sine filiis, quibus fieri potuit tanquam one-
5 ratis, ut statim declarabitur. ex quibus conclusionibus in-
infero unũ corrolarium quod filii filiorum & alii descen
dentes positi in conditione censeantur onerati à testato-
tore. nam licèt glo. communiter approbata in l. Lucius.
ff. de hæred. instit. uelit, quòd non censeantur onerati:
multi tamen Docto. non paruæ authoritatis in descen-
tibus tenent, quod uideãtur inuitati prout ad plenum re-
ferunt consulentes in hac materia: & refert etiam Ang.in
in l.legatis.C.de lega.in quibusdam lecturis, quod mul-
ti Docto. tempore suo ita consuluerunt. quam difficulta
tem non prosequor tanquàm non necessariam. quoniam
in terminis nostris sumus extra dictã difficultatẽ. & ꝙ li
beri positi in conditione censeantur inuitati & onerati,
probatur duplici fundamento. Primũ est, quia non solum
sunt positi in conditione liberi, quo casu loquitur in d.l.
Lucius.itẽ non solũ sunt grauati, quo casu locũ habet.l.
ab eo.C. de fideicom. sed simul sunt grauati, & positi in
conditione, quo casu Bart.in d.l.centurio.in d.uer.quæro
ulterius quid si testator.tenet ꝙ positi in conditione cen-
seantur onerati, quia grauati ex duplici coniectura, quia
positi in conditione: ad hoc d.l. Lucius.item quia grauati,
cum nõ potuissent grauari, nisi fuissent onerati. & ad hoc
alle.plures leges quibus conat respondere Io. de Imo. ibi
& Bal.in d.l.ab eo.sed Are.Doct. subtilis & p̃ceptor meus
eleganter defendit opi.Bar.à responsionibus Bal.& Imo.
cuius dicta non refero, quia relata sunt in consi.do.Rich.
ad uerbum tacito authore. & in casu nostro est multum
necessariũ.& hãc opi.tenuit Dy. si bene inspiciat in l. Ti-
tia Seio.§.Seia.ff.de le.2.& sentit Bart. in l.sed & sic.ff.de
leg.3.& ita quidã allegãt tenere Pau.Cast. in d.l.ab eo.sed

in mea lectura hoc non dicit. vbi hanc partem tenet in-
tegerimi iudicii Docto.do.Io.de Monte Sperello, & se-
quuntur plerique Moder.& hanc opin. in inclinat Ioã.
de Imo.in l.filiusfa.§.cum quis.ff.de leg.1. & idem tenet
ibidem Rapha.Cu.idẽ Cum.in d. l.Lucius.& in d.l.hæ
reditas ad Statium.ff.de hære.insti.idem Petr. de Ancha.
in repe. c. si pater.in xii. not. de test.in vi.& hanc opin.in
terminis nostris tenet etiam idem Pet. de Ancha. in suo
consi.mihi lxx.incip.Contra Philipphum. vbi ita notifica
re do.Bar.& Doct.in d.l.Luc.tenere & ita alias uidi cõsul
tum per præfatum dom.Ioan.de Monte Sperel. & dom.
Benedictum Capram.& ita sæpius consului, & uidi con-
sultum per doctissimos uiros, & Perusinos & Senenses.
ex quibus patet, quod hæc pars tanquam magis commu
nis, & menti testatoris consentanea. sequenda est, maximè
propter clausulam prohibitiuam, in qua omnes descedẽ
tes uidentur grauati, & prohibiti non alienare, & onerari
per d.l.Titia Seio.§.Seia.& alia quæ statim adducentur,
per quæ ista opinio clara redditi uidet.& hoc casu quãdo
est prohibita alienatio Bald. in d. l. ab eo. qui impugnat
Barto.in dicta l.centurio. tenet opinio. Barto. dum re-
spondet ad dicto.§.Seia.dicens quod ibi inducitur fidei-
commissum, quia prohibita fuit alienatio extra fa-
miliam.& sic in casu nostro habemus ẽt opinio.Bald.sed
dicet subtilis inuestigator, ego fateor tibi p̃missas conclu
siones ueras, ꝙ omnes descendentes sunt grauati, si deces
serint sine filiis, sed dicas mihi qui sunt uocati & onera
ti? nam secũdum p̃dictas cõsiderationes sunt onerati filii
& descendentes positi in cõditione, & ita loquunt doctri
næ præallegatæ. sed hic nõ est casus noster, quia grauatus
decessit sine descendentibus, scilicet ipse Bartho. ultimò
grauatus. item quando grauati decedunt sine descenden-
tibus sunt uocatæ sorores, & earum filij. itẽ q̃dã ecclesiæ,
nõ alii transuersales licèt descendẽtes à primo testatore.
& sic uidebat ꝙ expresso iudicio testatoris admitterent so
rores, uel earũ filii, & dictæ ecclesiæ, ex quo nulla substitu
tio inter ipsos descendentes facta vr̃.per tex. cum ibi not.
in l.fi.§.filiã.ff.de leg.2.vbi quamuis in legato facto liber-
tis facta sit substitutio post mortẽ omnium libertorum,
non censent liberti inter se uocati, & uidet ꝓbari in l. pa-
ter filiã.§.fi.cum gl.ff. ad l.Fal. ubi substitutio facta fuit
pluribus impuberibus filiis post mortẽ oĩum, & tamẽ in-
ter se nõ cẽsentur uocati. & ita põderat ad hoc illum tex.
ibi cum gl.Ang.& Ioã.de Imol. & idem dicunt Ang.Imo.
& clarius Paulus in terminis nostris in l. si pater impube-
ris. ff. de uulg.& pu. & ꝓbari posset ex pluribus, q̃ statim
allegabunt. Quare pro dilucidatione & p̃fecta declaratio-
ne p̃sentis cõsultationis plures difficultates sunt discutiẽ-
dæ. Prima difficultas erit, an dicti descendẽtes dicti te-
statoris censeant inter se onerati, & uocati. Secunda po-
sito, ꝙ sic, quis præferatur, an proximior primo testatori,
an uero proximior ultimo morienti grauato. Tertia uer-
sabitur in quibus bonis iniunctum censeatur onus fidei-
cõmissi. Quarta & ultima uersabitur circa probationẽ bo
norum dicti testatoris, scilicet an bona quæ reperta fuere
tẽpore mortis filiæ grauatæ p̃sumãtur fuisse de bonis pri-
mi testatoris subiectis fideicõmisso. Circa primã difficul-
tatẽ, quæ pulchra est & subtilis, in qua aduertendum est,
6 ꝙ † aliquando & primò post mortem plurium instituto-
rum, uel substitutorum nouissimus grauatur in tota hęre
ditate, & tunc inter ipsos institutos & substitutos inducit
tacitum reciprocum fideicõmissum. casus est singu. in l.
Titia Seio.§.Seia libertis.ff.de le.2.& ita tenẽt Dy. Bar.&
cõmuniter Doc.ibi in l.pe.C.de impub. & alijs substi. &
in l.hęredes mei.§.multa.ff.ad Treb.&in l.si pater impube
ris.ff.de vulg.& pup.sed nõ vr̃ casus noster, quia nõ fuit ex
presse nouissimus grauatus. Aliquando & secundò substi
tutio fit post mortẽ plurium positorum in condiitone. &
hic casus etiam uidetur clarus, ꝙ inter tales in conditione
positos nõ inducatur tacitum reciprocum fideicõmissum
inter eos, prout declarat Io.de Imo. in d.l.centurio. ff. de
uulgari & pupilla.ad intellectum d.§.Seia.& Io. de Imol.
in ca. Raynutius.in materia cõpendiosè, extra de testa.fa-
ciunt

ciunt no.per Bar.in l.codicillis.in prin.ff.de usufr. leg.& Bal.& Sal.in l.precibus.in pe.col.C.de impu.& alijs subst.& hic ẽt non est casus noster: quia substitutio est facta post mortem plurium oneratorum & substitutorum, ut suprà proximè ostensum fuit ex quo filij,& alii descendẽtes non solum censentur positi in conditione,sed grauati: quib.duob. concurrentib. censentur onerati. Aliquando
7 † & tertiò quis post mortem institutorum est substitutus, nec est factasubstõ in tota hæreditate, & tunc ẽt uidetur concludendum,ꝙ non iuducatur tacitum reciprocum fideicommissum,tex.uidetur cum glo.in l.pater filiam.§.si. ff.ad l.Fal.& ibi hoc tenent Ang.& Io.de Imol. & Ang.& Imo.in l.si prẽ impuberis.ff.de uul.& pup. & Ang. & Imo. in l.qui duos.eo.tit.& sequitur Pau.Cast.& Bar. in d.l.hæredes mei.§.cum ita.& hic etiam nõ videtur casus noster, quia substõ facta est in tota hæreditate.nam quinque sunt substituti,unusquisque pro quinta parte hæreditatis, & sic idem est ac si omnes in tota hæreditate essent substitu-
8 ti.† Aliquando & quartò substitutio fit ab ultimo moriẽte expresse post mortem plurium, non tamen fit in tota hereditate,sed simpliciter, & tunc etiam non vr̃ induci tacitum fideicommissum,quia non censetur facta substõ in tota hæreditate,sed in parte unius ultimi decedentis. vt uoluit Bar.in d.l.uel singulis.& Bal.& Imo.in d.l.Seia.& Pau.Cast.in d.l.si pater impuberis.& hic etiam non vr̃ casus noster,quia in casu nostro, non vr̃ expresse grauatus ultimus decedens.Aliquando & quinto, ultimo fit substitutio post mortem plurium institutorum, uel substitutorum in tota hæreditate,non tamen fit ab ultimo moriente,& tunc ẽt concludendum vr̃,ꝙ inter ipsos non inducatur tacitum reciprocum fideicommissum, prout vr̃ casus clarus in l.fi.§.filiam.in uerbo, ut quicquid ab eis legaui. ff.de leg.2.& hoc tenet Bar.in l.codicill.in prin.ff.de usufru.legat.& est bonus tex.in d.l.hæredes mei.§. cum ita.in uerbo, omnem hæreditatem.& ibi hoc tenet Barto. ff.ad Treb.& sequuntur ibi Ang.Imo.Raph.Cu.& Pau. Cast.& idem tenent in c.quidam testõ Proculum. ff. de uulgar.& pup.& tenent Dyn.& Barto.in d.§.Seia.qui uolunt,ꝙ ille tex.in quo coniunctum fuit grauamen in tota re relicta, idem procedat,quia nouissimus specificè fuit grauatus,& iste uidebatur casus noster, quia quamuis substitutio facta sit in tota hereditate, tamen non vr̃ grauatus nouissimus moriens.igitur non uidetur ꝙ inuicem fuerint inuitati.ꝙ autem non fuerit grauatus nouissimus uidet ostendi,nam facta est substitutio fideicommissaria plurib. post mortem ipsorum,quos testator ad hæreditatem uocauit, & est facta in proprietate non in solo usufructu, quo casu in persona cuiuslibet intelligitur facta substitutio,non in persona ultimi tantùm decedẽtis. prout uidetur casus clarus in d.l.fina.§.filium.& est tex.in l.hæredibus.§.Caio.ff. ad Treb.secundum quod declarat Barto.in d.l.codicillis. in princ.
9 Confirmatur † quia illa oratio, si omnes decesserint, &c.vr̃ resolui in suas singularitates,& sic perinde uidetur ac si in persona cuiuslibet dixisset,si talis decesserit alium substituo.l.falsa.in fi.ff.de cond.& demo.& not. Bart.in l. pen.C.de impub.& alijs subst.& est de mente Bar.in d.l. hæredes mei.§.cum ita.dum allegat d. §. Caio. & tenet ẽt Pau. Cast.d.l.qui duos.ff.de uulg.& pup. Ex quibus inferendum uidebatur,ꝙ cum descendentes inter se ex transuerso non uiderentur inuicem substituti,tamen succedendo ab intestato uidebatur excludere personas substitutas non ita dilectas a testatore, ex quo facta fuit substitutio per nomen collectiuum,si omnes decesserint sine filijs,ex tacita mente testatoris.per tex.cum ibi plenè not. in d.l. pen.C.de impub.& aliis subst.& per Barto. & alios in d.l. hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Treb. Quo casu quando illi qui succedendo ab intestato excluderent substitutum, nõ succedunt,quia grauatos alios instituit hæredes, tunc tales ab intestato succedentes, ex quo non admittuntur, non obstant quominus tunc substituti admittantur ex fideicommisso,ista conclusio probatur per ea quæ uoluit not. Nicol. de Mata. quem refert & sequitur Bald. in d.l.pen.in ult.col.ubi dicit,ꝙ si in casu d.§. cum ita decessisset primus sine liberis ab intestato substituto secundo,ꝙ licet tunc per illam.l.pe.non debeat admitti substitutus: tñ secus esset si primus decessisset condito testõ, in quo instituisset extraneum hæredem: quia tunc admittit substitutus per d.§.cum ita. in rõne sui,& sequitur Paul. Cast.& cõiter Mod.in d.l.pen.licèt Pau.Cast.in d.§.cum ita.& in l.Luc.§.Caio.ff.ad Treb.aliter loquatur.Confirmatur hoc idem ex his,quę dicunt Fulg.Pau.Cast & Moder.in d.l.pe.qui dicunt,ꝙ si in casu illius legis frater superstes non poterat succedere fratri præmortuo: quia ex fratre ex uno latere tm̃ extabat mater primi morientis, quæ in successione præfertur illi fratri non utrinq; coniuncto: vt in auth.defuncto. C.ad Tertul. admitteretur incontinenti substitutus: quia cessat rõ illius l.pe. quæ est vt excludatur substitutus, qñ per exclusionem substituti non fauetur fratri superstiti: igitur admittitur substitutus licet Pau.Cast.aliter loquatur in d.§. cum ita.ut dixi. Ex quibus inferendo ad propositum,licèt descendentes grauati in casu nostro essent uocati: tñ transuersales inter se licèt oẽs sint testatoris descendentes, non videbantur tñ inter se inuicem substituti,& consequenter licèt fortè exclusissent substitutos ex tacita mente per no.in d.l.pen.tñ ex quo ultimo grauato non succedunt: quia decessit condito testõ aliis institutis heredib.non impediunt quominus personæ substitutæ post mortem oĩum filiorum ex substitutione admittantur per præmissa.& sic admittantur sorores seu aliæ personæ comprehensæ in dicta substitutione.& ista iudicio meo in præsenti consultatione erãt declaranda.Sed præmissis nõ obstan.licet articulus sit subtilis & difficilis,contrariam sententiam ueriorem existi-
10 mo,† ꝙ imò dicti filij, & descendentes censeantur inter se inuicem substituti.Et in primis hanc conclusionem cõsulendo sequutus est elegans Doct. D.Pau.Cast.in suo cõsilio 352.incip.Duo uidenda sunt. ubi in casu suo substituta erat uxor in tota hæreditate,si oẽs filij decesserint sine liberis: concludit ꝙ filij inter se censeantur substituti per fideicommissum.mouetur in effectu, quia ex quo substitutio fuit facta post mortem plurium,censetur facta ab ultimo.l.qui duos.ff.de uulg. & pup. igitur illi censentur inuicem substituti.per tex.singularem in d.§.Seia.& si dicatur ꝙ potius uideatur testator reseruasse ius legitimis hæredibus.arg.l.uel singulis.ff.de uulg.& pup.respondet tamen ꝙ illa l.procedit in directa pupillari,secus in fideicommissaria.ratio diuersitatis est: quia substitutio pupillaris tanquam directa non potest fieri tacitè, sed fieri debet uerbis expressis.l.hæredes palã.in princ.ff.de testa.sed fideicommissaria põt tacitè induci.l.cum proponeretur. & l.peto.in prin.de legat.2.& hoc tenuit Dy.in d. §. Seia. Confirmatur consi.& opinio Pauli,quia ex quo substitutio fit in tota hæreditate,uidetur testator uoluisse,ꝙ hæreditas perueniat ad ultimum morientem. aliàs substituti ab ultimo capere non possent totum.& licèt uideatur tex. in d.§.Seia.arg.l.Proculus.ff.de usufr.& l.denique.§.interdum de pec.leg.& not.per Bar.in l.alio.de alimen.& cib. leg.& hanc opi.in effectu sequatur idem Pau. Cast. in d.l. pe.& probetur per tex.no.& per Imo.in d.l.hæredes mei. §.cum ita.ff.ad Treq.in 3.col.in uer.item in d.l.pe.Et hac partem tenere uideatur Pe.de Anch.in d.consi.70.incip. Contra Philip.& uiderim plures Mod.idem tenere: tamen cum ista opinio sit multum periculosa, ut patet ex his,quæ in contrarium adduxi: non consulerem simpliciter secundum illam: sed in casu nostro placet iũctis alijs, quæ statim ad idem adducentur. Secundò principaliter moueor in casu nostro: non est.n.dubium, ꝙ pupillaris substitutio facta post mortem plurium censetur facta ab ultimo,prout habetur in d.l. qui duos. & in d.l. si pater impuberis.ff.de uul.& pup.& ita tenent oẽs idem in uulgati: quando per nomina collectiua,si omnes,uel si utriq; ut in l.quamuis.cum ibi no.C.de impub. & aliis subst. & traditur plenè in l.pen.eo.tit.& in d.l.hæredes mei.§.cum ita.maximè quando in tota hæreditate. ut habetur in d.l. quidam testamento Proculũ.ff.de uulg.& pup.in casu au-

tem nostro fuit facta substitutio, si omnes decesserint sine liberis, vulgariter, & pupillariter, & per fidei commissum: & sic vulgaris & pupillaris censentur factæ vltimo decedenti: ut dictum est. unde difficultas ꝙ in fideicommissaria, in qua licet quæstio sit sola sine opin. ut supra apparuit, tamen quando fit cum vulgari & pupillari potest saluo meliori iudicio censeri facta ab ultimo, sicut vulgaris & pupillaris, ex triplici regula. Prima est, quia testator simul determinat omnes dictas substitutiones: igitur eatenus quatenus fieri potest induci debet æqualis determinatio. arg. l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. & in l. in testō. C. de testa. mil. Secunda regula est; quia ex quo omnes dictæ substitutiones reguntur ab eodem uerbo substituit, in eadem oratione: illud quod qualificat unā ex his, qualificat etiam alias: quatenus iuris cēsura patiatur. arg. eius quod habetur per Bar. in l. Seiæ. in §. Caio. ff. de fun. instru. & l. in repetendis. ff. de leg. 3. & in l. Prætor. §. eritque differentia. ff. ui bo. rap. & sic sicut vulgaris & pupillaris censentur factæ ab ultimo ita & fideicommissaria. Tertia est: quia ex quo sunt unitæ, altera assumit sibi de natura alterius: quatenus talis natura attribui possit, per tex. sing. in l. qui patri. ff. de acqui. hæred. facit quod dicit Bar. per illum tex. in l. 4. §. Cato. in 3. oppo. ff. de uerb. oblig. & in simili facit quod tradit Bal. in l. non iustam. C. ad Treb. nec præmissis obstat quod dicit Bar. in d. l. cum ita. iux. fi. in uerbo, si vero loquimur in substitutione compendiosa &c. ubi vult, ꝙ quando istæ substitunes coniunguntur, idem iudicādum sit de qualibet, sicut si separatim facta esset: quoniam Bar. non loquitur quantum ad hunc effectum, sed loquitur quantum ad effectū, nunquid altero moriente ex his, quibus facta est substitutio sub nomine collectiuo, admittatur substitutus. hoc patet ex mente Bart. quia dicit, ꝙ idem dicendum est in compendiosa quod supra dixerit prædictis substitutionibus comprehensis separatim consideratis, sed supra idē concludit Bar. in pupillari & fideicommissaria: igitur ex quo in pupillari censetur facta vltimo morienti: ut in d. l. qui duos. aut debemus dicere de mente Bar. idē in causa fideicommissaria. aut ꝙ Bart. non loquitur quo ad effectum. unde Bar. huic conclusioni nullo modo contradicere potest. Ex quibus inferendo ad propositum, si cōcludamus, ꝙ censeatur facta ab ultimo decedente, est facta in tota hære[illegible], succedit tūc dispositio d. §. Seia. ꝙ censeantur inui[illegible] substituti ꝑm omnes. Tertio principaliter moueor. nam Bart. in l. codicillis. in prin. summādo illum tex. dicit fideicommissum factum post mortem omnium ab [illegible] de[illegible]nte vr̄ esse relictum. & sic per illum tex. iuncto ꝙ in [illegible] nostro factum est in tota hæreditate, concluditur ꝙ omnes post quorum mortem factum est fideicommissum, censentur inuicem substituti. per d. l. Seia. ut sæpius dictum est: sed quia id quod dicit Bar. in d. l. codicillis. videtur esse contra ea, quæ in contrarium considerata sunt supra in 5. & vltimo casu per tex. in d. l. fi. § filiam. ff. de leg. 2. cū alijs allegatis. idcirco pro intelligentia capio uerba insignis præceptoris mei dom. Alex. de Imo. in l. si pater impuberis. ff. de vul. & pupil. ubi concludit ꝙ aliqñ & primo substitutio est factā post mortem omnium filiorum iustitutorum: non tñ est dictum in omnib. bonis. & tunc procedit opi. Ang. ibi qui voluit, ꝙ non censeantur inuicem substituti, vt ibi per eum, & latius supra dictum est. Aliqñ & secundo substitutio est facta in omnib. bonis vltimò decedēti. & res est clara per d. l. Seia. Aliqñ & tertio est facta in omnibus bonis & post mortem omnium: & tunc videntut inuicem substituti: quia facta vr̄ ab ultimo decedēte. per tex. in d. l. codicil. in prin. prout tenet Pau. Cast. in d. l. pe. & supra relatū fuit. & hic est casus noster. Aliquando & quarto & vltimò substitutio est facta nō simpliciter post mortem oium in omnib. bonis, sed plures sunt grauati, tunc
11 † non censentur ab ultimo; & sic non uidentur inuicem substituti. & ita procedit tex. in d. l. fi. §. filium. & in d. §. cū ita. & in d. l. Lucius. §. Caio. ff. ad Treb. quæ dicit no. quia ab alijs non ita declaretur. sed tunc possent insurgere aduersarij, ꝙ in casu nostro non est simpliciter facta substitutio in tota hæreditate: sed omnes instituti & substituti decedentes sine liberis vr̄ grauati, ut supra ostensum fuit, dum in testō dicitur (eidem & eisdem sic decedenti & decedentib. substituit &c.) Nam tunc uerba sonant ꝙ omnib. facta sit substitutio, & ita in terminis dicit præceptor meus do. Alex. in l. uel singulis in vlt. col. ff. de vulg. & pup. & sic vr̄ ꝙ simus in casu qñ plures sunt grauati: quo casu primo moriente admittitur substitutus ad portionem illius. ad hoc facit quod ponit Bal. in d. l. ex tribus. circa finem: non in tertia, qñ simpliciter est facta post mortem omnium. & sic ꝙ non videantur inuicē substituti. per id quod hr̄ in d. §. filiam. & in d. §. Caio. Sed ad hoc motiuum clarè rn̄deo declarando ulterius dicta præceptoris mei. Primò, ꝙ tunc est uerum, ꝙ quando substitutio est facta omnib. post mortem omnium nō censetur facta ab ultimo: sed moriendo censetur grauatus in portione sua per dictum. §. filiam. & dictum. §. Caio, nisi substitutio sit facta in omnib. bonis, prout fuit in casu nostro. nam ex eo ꝙ facta est in tota hæreditate apparet, ꝙ non uoluit substitutum admitti, nisi post mortem omnium: quia non poterat habere omnia. ita singu. uoluit Bart. quem sequitur Bal. in l. quidam testō Proculum. per illum tex. ff. de vulg. pup. & Bal. in d. l. pen. sed quia ista opin. licet magis authoritatib. sit munita: tamē quia habet plures contradictores est admodum respōsio dubia. Secundo respondeo, ꝙ tunc substitutio facta pluribus post mortem eorum non uidetur facta ab ultimo, nisi supersit persona de liberis testatoris, qui habeant excludere substitutum: quia tunc videtur fieri tantum ab vltimo. casus est quem ibi ad hoc ponderat Imo. & sequuntur Moder. in l. qui duos. ff. de vulg. pup. ita ēt Bar. in d. §. cum ita. & Bal. in l. 1. C. de cond. inser. & Fulg. quem sequuntur Moder. in d. l. pen. arg. l. si is qui 200. §. item si pater. ff. de reb. dub. & l. cum acutissimi. C. de fideicomm. & ita tenent Ang. & Imo. in l. pater impub. ff. de vulg. & pup. & in l. si pater filiam. §. fi. ff. ad l. Falcid.
* & est communis opin. à qua in consulendo & iudicando non est recedendum. licet Paul. Castr. in plerisque locis contrarium teneat: cuius rationibus plenè respondet præceptor meus. d. Alex. in d. l. pe. Ex quibus concludo, ꝙ licet omnibus liberis sit facta substitutio: tamen censetur facta post mortem omnium ab ultimo, per præmissa iuncto tex. in d. l. codicill. in prin. & licèt Bar. ibi. & in d. §. cū ita. uideatur intelligere illum text. quando fit substitutio in vsufructu pluribus relicto, secus vr̄ velle, quando fit in proprietate, ut tunc procedat dispositio illius l. ut ibi per eum: tñ si subtiliter considerentur verba Bartol. uult idem in casu nostro in proprietate. nam dicit in d. l. codicil. in prin. ꝙ ideò in proprietate nō requiritur mors omnium, quia non interest alterius ꝙ requiratur mors omnium ex quo non habet locum ius accrescendi post ius quæsitum, & sic habet locum substitutio in persona primi. d. §. filium. & d. §. Caio. secus in usufru. in quo habet locum ius accrescendi post ius quæsitum l. j. in fi. ff. de vsuf. accr. & ideo tunc requiritur mors utriusq;: quia interest cohæredis sicut in substitutiōe vulgari. sed ista rō militat in proprietate, qñ est facta substitutio post mortem plurium liberorum: quia tūc interest altero respectu, ex quo superest persona, q̄ ex tacita mēte testatoris excludit substitutum. & hoc fuit de mēte Bar. in d. §. cū ita. vbi limitādo tex. in d. §. filiū. & in d. §. Caio. per quæ iura restringit tex. in d. l. codic. in prin. ꝙ loquatur in vsuf. & æquiparat casum quando substitutio fit in vsufructu, & qñ fit in ꝓprietate, sed fit illis liberis quorū primo decedēte super sunt alij, qui ex ꝓsumpta mente defuncti excludūt substitutum, prout est casus noster. & sic addendo ad solutionē Bar. in d. l. cod. dicendum est, ꝙ non procedit in proprietate, nisi super persona quæ substitutum excludat, quia tunc procedit dispositio illius l. ēt in proprietate, & hoc puto verissimū: quia iura quib. mouetur Bart. videlicet d. §. filium. & d. §. Caio. loquuntur qñ substitutio non fit liberis, sed extraneis. ut sup. declaratum fuit. Cōfirmantur

firmatur premissa: nam ex quo suprà probatum est, ꝙ oẽs descendentes sunt grauati, põt vnum aliud attẽtari, ꝙ nõ puto à veritate alienũ.s.ꝙ sicut dicimus, ꝙ qñ liberi sunt positi in condõne habent excludere substitutum succedẽdo ab intestato ex tacita mente defuncti: vt uoluit glo. in d.l. Luc.ff.de hær.inst.quæ magis cõiter approbatur. ẽt dicimus, ꝙ qñ substõ fit post mortẽ plurium liberorum vno moriente alter ex liberis succedendo ab intestato ex tacita mente excludit substitutum. vt in d.l.pen. cum ibi plenè not.eodem mõ pari rõne dicamus, ꝙ hic: quia liberi sunt vocati ex tacita mente, si sunt grauati, censentur ad fideicommissum inuitati: & non simpliciter ueniunt ab intestato, vt suprà plenè demonstratum fuit: quia concurrit tacita mens & onus iniunctum, ita qñ post mortem plurium liberorum est facta substõ, si illi plures liberi sunt onerati, ex quo concurrit tacita mens. ſm not.in d.l.pen. & concurrit onus, ꝙ non solum habeãt excludere substitutum ex tacita mente ab intestato, sed videantur ad fideicõmissum inuicem inuitati. & pro hac consideratione bene facit text.in d.§.Seia libertis.& ista videntur uera: licèt ab aliis non reperiam ita declarata. põt ẽt dici, ꝙ pp dictam substitutionem ex quo filij & nepotes oẽs primi filij positi in conditione respectu aliorum substitutorum sunt grauati: vt ostensum est, dicentur positi in conditione non solùm respectu suorum descendentium grauatorum, sed ẽt respectu transuersalium descendentium primi testatoris, pp illa verba & filios oẽs &c. & sic vltra illud ꝙ sunt personæ, quæ ex tacita mente habent substitutum excludere, dicantur ẽt positi in condõne & grauati: & sic ẽt eius vltimo substitutum post descendentes præferre voluerit, ut dicit tex.in d.l.Luc.in fi.& consequenter vidẽtur ad fideicommissum inuitatæ, tum quia sunt prædilectę, tum quia sunt positæ in conditione, tum quia sunt grauatæ per ea, quæ suprà plenissimè dicta sunt. & hanc puto fuisse mentem testatoris: quæ ultimis uoluntatib.prædominatur.l.in cõdition. primum locum.ff.de cond.& demon. & maximè attenta prohibitione alienationis; de qua statim dicetur. Postremò, ꝙ liberi, & descendentes testatoris uideantur inuicem ad fideicommissum inuitati: probatur per aliud c.testamenti in quo post dictas substitutiones subiungit dictus testator prohibens & oĩno vetans uenditionem seu alienationem oĩum, & singulorum suorum bonorum immobilium, cum uelit dictus testator bona ipsius testatoris ad successores in posterum peruenire &c. super quib.uerbis plures oriuntur difficultates. Prima difficultas est de quib.successorib.loquitur: an de suis ipsius testatoris, an uero hæredum & substitutorum. super qua breuiter respõdendo dico, ꝙ intelligi debent dicta verba de successorib. testatoris in dubio. per tex.cum gl.& ibi Bart. in l.cum in testõ.ff.de aur.& arg.leg.ad idem tex.cum gl.& ibi Bar.& Io.de Imo.in l.ex facto.in prin.ff.ad Tre.hoc decidunt in terminis Dy.Pet.& Bar.qui dicit oẽs ita tenere in l. peto. §.fratre.ff.de leg.2.ubi dicunt, ꝙ si testator posuit, ꝙ bona in familia relinquerentur: & prohibuit alienationem: intelligitur in dubio in familia testatoris.arg.l.cum acutissimi.C.de fideic.& ita intelligi debet in casu nostro de successorib.testatoris.& per d.l.cum acutissimi.Bar.in l.si cognatis.ff.de reb.dub.dicit, ꝙ si testator legat cognatis, in dubio intelligitur de cognatis testatoris. allegat not. per
12 Pet.in d.§.fratre. Secunda difficultas est: an † illa verba ad successores in posterum peruenire, intelligantur de hæredib.uniuersalib. ẽt extraneis: an vero de descendẽtibus, & consanguineis dicti testatoris: in qua ẽt difficultate primo concludendum videbatur, quod intelligerentur de quolibet hęrede ẽt extraneo: quia ita significat proprietas verborum.l.quędam.§.nihil.& §.hls.cũ ibi not. ff. de edẽ. & in rubro & nigro.qui successores teneantur cum simi. & in terminis vr̃ casus ſm intellectum Bart. in l. pater filium.§.mater.ff.de leg.3.allegat ẽt l.sciendum.ff. de uerb. sig. Verius tñ puto, ꝙ comprehendantur tantummodo descendentes testatoris. ista conclusio probatur in terminis ex not.per Barto.in d.§.fratre.& in d.l.si cognatis.in rõne decidendi.prout sup.proximè retuli. Nam si testator facit mentionem de familia uel cognatis in fideicommisso: intelligitur de familia & cognatis testatoris.arg.d.l.cum acutissimi.per quam l.apparet, ꝙ utrobiq; Barto.intellexit de descendentib.ipsius testatoris.eadem. & pari rõne idem dicendum est, qñ fit mentio de successorib. ꝙ intelligatur de successorib.descendentium ipsius testatoris: quia militat rõ d.l.cum acutissimi.allegata per Bar.in locis præallegatis. Secundò hanc conclusionem firmat Bal. in terminis in quodam suo eleganti consi.quod incipit; in nomine Domini &c. Præmissis verbis statutorum & legum in-
13 cliti Dominij Venetorum, ubi dicit † ꝙ in iure nr̃o nomẽ hæredis ponitur quatuor modis. Primò pro hærede, uniuersali.l.hæreditas.ff.de uer.sig. Secundo pro hærede nomine.vt in l.qui se patris.C.unde liber. Tertio pro hærede in re certa.l.ex facto.ff.de hær. inst. Quartò accipitur pro descendentib.vt in l.ex facto.§.fi.ff.ad Treb. ex quib. dicit: ꝙ aliquando nomen hæredis apponitur in dispõne ipsum grauando: & tunc ponitur pro hærede vniuersali. l.cum ab uno.ff.de leg.2.l.[illegible]ndum.§.si tu ex parte ff.ad l. Fal.l.si fuerit.cum l.seq.ff.de leg.3. Aliquando & secundò ipsum onerando: & tunc aut apparet de mente testatoris, & ei standum est.l.in conditionibus.primum locum.ff.de cond.& demon.& in l.si quis Tit.ff.de usufr.accre.aut nõ apparet, & intelligitur de hæredib.de sanguine suo, vt in d.l.ex facto.§.fi.& hoc dicit verum in vltimis voluntatib. ex cõi usu loquendi.& ita dicit Bar.consuluisse.cum ergo in casu nr̃o fiat mentio de successorib.ipsos onerando: intelligi debet de successorib.sanguinis, non successorib.extraneis. Tertiò confirmatur.nam id quod venit appellatione hæredis, venit appellatione successoris, vt in d.l.quędam.§.is aũt.& per Bar.in d.l.pater filium.§. mater.idem enim significant: sed qñ testator onerando, vt dixi, facit mentionem de hæredib. fauore vltimæ uoluntatis vr̃ intellexisse de libertis, per tex.in d.l.ex facto.§.fin. & est bonus tex. in c.Raynal.in prin.ext.de test. & ita in terminis decidit Spe.in tit.de test.§.in primis uer.pone A.instituit hæredes B.& C.& sequitur ibi Io. And.& hanc opi.tenet idem Spe.in tit.de leg.§.nunc aliqua.uersi. 113.& Bal.in c.si pater.in 12.col.de test.in 6. Sed contra hanc considerationem vr̃ casus in l.in annalib.C.de leg. vbi in ultimis uoluntatib.ueniunt ẽt hæredes extranei: & est expressa decisio Bar.in l.Gallus.§.ẽt si parente.ff.de lib.& posth. quã oẽs ibi approbant, per quam dictam opinio. Spec. reprobat Pau.Cast.ibi & sequuntur plerique Mod.& respõdet ad l.ex facto.§.fi.prout ibi per glo.& Barr. Sed huic obiectioni respondetur in primis, ꝙ Bar.in c.1. de natura succes.feud.dixit dictum Spec.procedere in substitutionib. aliàs Spec.diceret contra tex.in d.l.in annalib.& sic Bald. decidit pro ista parte: sed per hoc est sublata authoritas Bar.quæ vr̃ magis cõiter approbata. unde pro responsione, aduertendum est, ꝙ testator primò declarauit: ꝙ uolebat in filiam & descendentes bona sua peruenire, quos prædilexit per rõnem.d.l.cum acutissimi. demum secundo loco vocauit sorores cessantib.descendentib.cum ergo postea prohibuerit alienationem, quia voluit bona ad successores suos peruenire: intelligenda sunt dicta verba
14 de successorib.quos ad bona suprà uocauerat.† vna enim pars testamenti per aliam declaratur.l.qui filiab.in princ. ff.de leg.1.& l.si seruus plurium in fi.eod. tit.dicuntur.n. fideicommissarij successores cum habeantur loco hæredum.l.qui 400.& l.postulante ff.ad Treb.cum in eos iura defuncti actiuè, & passiuè transeant.l.1.in prin.& l. restituta.& l.facta.ff.ad Treb.ad idem facit l. si filius. ff.quod cum eo.& sic intelliguntur dicta uerba de successorib.sanguinis, quos ad bona sua uocauerat.aliàs enim si intelligeretur de hæredibus extraneis testm̃ contradiceret sibi ipsi: cum cessantib. descendentib. uocauerit sorores: & sic successores sanguinis. unde si posteà uocaret successores extraneos filiorum, illos pręponeret sororibus: quinimo & alijs suis descendentib. ista aũt contradicunt: igitur hoc non est dicendum, arg.l.nam ad ca.ff.de cond.& demon.

P 3 Nec

Nec est hoc censendum per rõnem l. cum acutissimi. in
15 fi C.de fideic.† Confirmatur ista conclusio alia rõne con
cludenti. Nam cum testator dixerit prohibendo aliena-
tionem cum velit dictus testator bona sua ad successores
in posterum peruenire: patet ꝙ talis prohibitio facta fue-
rit fauore successorum, ad quos voluit bona peruenire:
per id quod habetur in l.pero.ff.de leg.2.& in l.uoluntas.
C.de fideic.& per gl.& Doct.in l.filiusfam.§.diui. de leg.
1.& sic ad successores sanguinis.fiunt.n.secundum cõiter
accidentia prohibitiones alienationum rerum immobi-
lium fauore consanguineorum, non extraneorum hære-
dum.ualet.n.argu.a cõiter accidentib.l. neque natales.C.
de prob.& probatur ex not.per gl.& Doct.in d.l.quoties
la 1.C.de fideicom.ad hoc tex.singularis in l.inter emptú
ff.de mino.Confirmantur præmissa: quia successores san-
16 guinis † dicuntur proprij successores, alij uerò alieni: vt
est casus quem ibi ad hoc ponderant Bal.& Mod.in l. cũ
acutissimi.C.de fideicom.& sic intellexit testator de suc-
cessoribus suis propriis, vt dictum est:& consequenter de
successoribus sanguinis. Ex quibus respondendo ad arg.
dico quòd ueniunt hæredes extranei secundum opinio-
nem ipsiusmet Barto.in d.§.ẽt si parente.nisi contrarium
appareat de mente defuncti: prout est in casu nostro. Ex
quibus concludo, quòd testator tm̃ sensit de successorib.
sui sanguinis, quos vocauerat, non de alijs, ad quos affe-
ctum habuisse non censetur. facit in argu.l.nec adiecit.ff.
pro socio.& in l.qui filiabus.in prin. secundum cõem in-
tellectum.ff.de leg.1.Tertia difficultas est: nunquid per
verba prolata post ꝓhibitionem alienationis, dum dixit,
quòd uult dictus testator bona sua ad successores in poste
rum peruenire: inducatur fideicommissum in persona
successorum suorum sanguinis de quibus sensit, vt dixi in
præcedenti dubitatione: in qua uidebatur primo dicen-
dum, quòd non: per tex.ubi vr̃ casus in l.pater.in §.mater.
ff.de leg.3.ubi filij a matre fuerunt prohibiti prædia alie-
nare, vt conseruarent successioni suæ, & tamen iuriscon-
sultus respondet nihil de fideicommisso proponi. & hoc
ibi tenet Bar.ex eo: quia non iussit seruari certis personis,
quo casu induceretur fideicommissum.d.l.pater.in prin.
sed in certis.s.successorib. quæ uerba significant quemli-
bet successorem uniuersalem.l.sciendum.in fi.ff. de verb.
sig.& sic filij possunt quos volunt sibi hæredes eligere.un
de d.§.vr̃ decidere quæst.in terminis. Sed ad illum tex.re-
spondent multipliciter & notabiliter consulentes. Primò
in effectu, ꝙ in terminis d.§.mater. filij possunt alienare:
quia prohibitio tota dr̃ in eorum fauorem facta ẽm Bar.
ibi,& sic ibi potius est consilium, quàm præceptum : sed
in casu nr̃o apparet manifestè, ꝙ est præceptum, ꝙ patet ꝑ
illa uerba geminata prohibens, & uetans.uerba.n.gemina
ta sunt maioris efficacię.ad hoc facit quod dicit Bald. in
extrauag.de pace Constan.in uerbo, cassetur & irritetur.
bene facit l. Ballista.ff.ad Treb.& ca.& si Christus.cum si.
de iureiu.& quod pulchrè not.Bald.in l. nec damnosa.C.
17 de prec.imp.off. patet ẽt hoc, quia † insertum est verbũ,
oĩno.cum dicat prohibens oĩno uetans: ꝙ demõstrat præ
cisam voluntatem testatoris de non alienando; est.n.ver-
bum, omnino, verbum præcisum.l.si cum excep.§. quate-
nus.& ibi glo.& Bart.ff.ꝙ metus cã.& est tex.cum gloss.in
uerbo omninò.in clem.1.de uita & honesta.Cler.& quod
not.Bar.in l.1.ff.iud.solui.& sic prohibitio in casu nostro
non est consilium, nec potuissent filij alienare.unde casus
est diuersus ex mente ipsiusmet Bart. qui uoluit in casu il
lo filios posse alienare.Secunda responsio etiam sufficiens
18 ẽ,quia in casu dicti §.mater.† verbũ successioni suæ, signi
ficat ẽt successores uniuersales extraneos: sed in casu no-
stro testator intellexit de successoribus sanguinis: vt suprà
demonstratum est: vt patet in præcedentibus capitulis te-
stamenti, per quæ sequentia declarantur.l. qui filiabus.in
prin.ff.de leg 1.& hoc casu ipsemet Bar.vult, ꝙ inducatur
fideicommissum: ex quo sensit de certis successorib. san-
guinis.vt patet ex his quæ ibi dicit Bar.in sim.arg. eiusdẽ
legis, ibi, erant inuitati soli liberi.unde illa verba, succes-
sionis suæ, non poterant significare nisi filios vel habentes
causam ab eis: non mirum si non censeantur grauati resti
tuere eorum hæredibus, quorum est electio secundum
Bar.ibi.sed in casu nostro ex superioribus apparet, ꝙ vo-
luit testator prouidere omnibus liberis suis,& descenden
tibus, quos onerauit, & grauauit: quia onerati fideicom-
misso sunt testatoris successores.l.cohæredi.§.cum filio.ff.
de uulg.& pup.vnde referenda sunt verba ad successiones
testatoris, ut dictum est: in quibus non cadit ratio Barto.
nec in d.§.mater.in simi.arg.eiusdem l.in prin.

Tertia responsio est: ꝙ in casu §.mater. sunt uerba quo
dammodo consultoria, sicut in l.cum pater.§.manda.ff.de
leg.2.relata ad filios: ut conseruent successionem suam:&
sic non uidetur absurdum dicere ꝙ non importent fidei-
commissum, sed potius consilium secundum intellectum
Bar.sed in terminis nostris testator apertè loquutus est di
sponendo, dicens cum uelit dictus testator bona ipsius ad
successores suos in posterum peruenire: quæ uerba sunt
multum clara.uerbum enim, peruenire, est aptum ad utrã
que substitutionem directam & fideicommissariam: secun
dum Bar.in l.Centurio.ff.de uulg.& pup.& Bald. in l.fin.
C.de sacrosan.Eccle.:& in casu nostro importat fideicom
missum, maximè iuncto uerbo, uelit: quod coniunctum
uerbo prouenire in ultimis uoluntatibus importat dispo
sitionem.l.Pamphilo.§.propositum.ff.de leg.3.per quem
tex.dicit Bar.in l.serui elect.in prin.de lega.1. quòd uer-
bum uolo iunctum uerbo infinitiui modi importat dispo
sitionem.& pro certo uerba sunt satis clara, & multum di
uersa a uerbis d.§.mater. unde non uidetur opus alia in-
terpretatione.l.ille aut ille.§.cum in verbis.de leg.2.Con
19 firmatur ista conclusio: quia † uerbum omnino, & uerbũ
perpetuò, posita in dicto testamento, ex quo respiciunt
iuris dispositionem, censentur repetita in ratione ipsius
dicti: dum dicit, cum uelit.iuxta not.per Bar.in l.Prætor.
§.eritque differentia.ff.ui bo. rap. & maximè cum sit una
dispositio,& non diuersa oratio: ut ibi per Bar.& in l.Se-
iæ.§.Caio.ff.de fun.instruct.Ex quibus infero, ꝙ per uer-
ba omnino & perpetuò uoluit prædicta bona ad successo
res suos peruenire debere, quę non concurrunt in d.§.ma
ter.ut ibi uideri potest.unde non bene allegatur in pro-
posito dispositio illius tex.Nec etiam est censendum, ꝙ
tota uerba ita præcisa testator protulisset sine effectu ali-
quid operandi.l.si quando.ff.de leg.1. cum sim. Postremò
respondetur ad §.mater.ꝙ quo ad filios inter se non indu
citur fideicommissum.& ita consentiunt omnes, quo ad
successores Bar.uoluit quòd non.sed glo.ibi uoluit, ꝙ ex
mente inducatur, licèt non ex uerbis.& illam glo. sequun
tur Oldra.& Cyn. ibi ut reperio in quibusdam apostillis
meis.eandem partem sequuntur Dy. & Ray. de Forliuio
idem & Alb.de Rosa.unde concludi potest, ꝙ communis
opinio est cum glo.& consequenter ab eius opin. non est
recedendum.per ea quæ ponit Iac.But. in l.1. C.qui pro
sua iurisd.& iste intellectus confirmatur per tex.in eadem
l.cum pater.§.fundum. ubi inducitur fideicommissum ꝑ
ista uerba.ita enim fiet, ut fundus de nomine meo nun-
quam exeat.ad idem tex.in l.unum ex familia.§.sed si fun
dum.ff.de leg.2.ibi peto ne fundus de familia exeat, &
in eadem l.§.fi.ad idem facit tex.in l.Pamphilo liberto.de
leg.3.dum dicit scio omnia, quæ tibi Pamphile relinquo
ad filios meos peruentura, in quibus omnibus locis indu
citur fideicommissum.ergo idem in d.§.mater.& fortius
in casu nostro.& pro his quasi in terminis est aperta de-
cisio Bar.in l.qui Romæ.§.cohæredes.ff.de uerb.obli.ubi
uult quòd si testator prohibet rem extrà familiam aliena-
re,& addit, ut in familia relinquatur, uel simili uerba: tũc
inducitur fideicommissum inter illos de familia,& sequit̃
Io.de Imo.arg.l.peto.§.fratre.ff.de leg.2.& sequunt̃ cõiter
oẽs, ut ibi ad plenum examinat do. Alex. fortius idem est
concludendum in casu nostro, in quo sunt uerba magis cla
ra ad fideicommissum.&hanc quęstionem quasi in termi
nis decidit Pet.de Anch.in suo consi.mihi.146.inc.plura
20 sunt dubia. vbi omnino est uidendum.† Ex quibus con-
cluden-

cludendum est intrepidè, successores omnes descendentes ex dicto testamento uocatos esse inter se ad fideicommissum ad minus ex omnibus simul iunctis, nec arbitror iudicem aliquem hæsitaturũ attentis uerbis substitutionis, iuncta dicta prohibitione alienationis: quæ etiam nõ censetur sublata: licèt alia simul legitimè alienauerit instituendo. Alex. quasi facta semel alienatione, per l. pater. §. 15. ff. de leg. 3. quia dispositio illius text. habet locum quando prohibitio est personalis: secus si fuerit simpliciter facta, & in rem: prout est prohibitio nostra. Casus est in d. l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. & ibi Bartol. qui ita limitat d. §. 15. Circa secundã difficultatem principalem arbitror illam difficilem: & licèt in eã pluries consuluerim: tamen hodie difficilior mihi videtur: & in ea primo aspectu videbat̃ concludendum, quòd admittatur proximior primo testatori, & non proximior vltimo omnino. ista conclusio probatur ex plurimis. Primò videtur, quòd probari possit per tex. in l. is qui cum plures. iuncta glo. fin. in fin. ff. de leg. 3. vbi fideicommissum debetur à liberto alijs libertis, dubitabatur, si ex libertis aliqui fuerant onerati, & coniuncti in re legata grauati restituere, præferantur alijs non coniunctis? respondet quòd non. & rationẽ adducit gl. nã omnes sunt patrono pariter proximi, & sunt pari gradu. aliàs secus. allegat d. l. peto. §. fratre. & illam glo. ita declarant & sequuntur Dyn. Ray. & Bart. & hoc idem uidetur uelle Bart. in l. si cognatis. ff. de reb. dub. in ver. quæro quo ordine. iunctis his, quæ dicit in fine. l. Ex quibus duo eliciuntur. Primum, quòd non attenditur coniunctio respectu grauati. secundò quod videtur attendi proximitas gradus respectu testatoris, & non respectu grauati fideicommisso restituẽdo inter illos de familia testatoris in terminis §. fratre. Secundò ista conclusio videtur probari per text. in l. fin. ff. ad Treb. ubi probatur à contrario sensu, quòd si sit fideicommissum inter fratres, pariter admittuntur fratres consanguinei tantum, simul cũ utrinque coniunctis. ideo enim ibi admittuntur utrinque coniuncti tantum, quia fuerant prius inuicem substituti directò. ergo à ↄtrario sensu si non fuissent inuicem substituti, & sic prælati alijs fratribus in aliqua parte testamenti ex sola maiori coniunctione non ꝑferretur. igitur attenditur coniunctio respectu primi testatoris, nõ respectu grauati. Tertiò cõfirmari videtur ex his quæ ponit Bar. in l. Lucius. ff. de uulg. & pup. in vlt. q. vbi vult, ꝙ si fratres sint inuicẽ substituti pariter admittant̃ fratres utrinque coniũcti, & cõsanguinei tm̃. & inter alias assignat̃ ratio, quia substitutio intelligi debet secundum uolũtatẽ testatoris. l. qui liberis. §. hæc uerba. eod. tit. sed pater respectu omnium parẽ habet affectionẽ tam ad filios primi matrimonij. quã secũdi. & hoc est æquũ. & contrarium esset iniquum & incongruũ. vt probat text. qui hoc dicit in auth. de nupt. §. pe. igit̃ &c. & sic patet, ꝙ substõ regulariter fit secundũ affectionẽ primi testatoris. & dicta opi. Bar. est magis communis ibi, & in l. cohæredi. §. qui distractus. eo. tit. & in l. testamẽto. C. de testa. milit. & in plerisque aliis locis. Quartò probari videtur ex his quæ ponit Bar. in l. 3. in prin. ff. de vulg. & pupil. in 5. q. pri. in 3. effectu. in uer. ulterius q̃ro, an tacita pupillaris excludat fratrem pupillum: vbi cõcludit ꝙ nõ, arg. l. cum acutissimi. C. de fideicom. ne videat̃ filium extraneum præferre ex pręsumpta uoluntate defuncti, & sic cõsiderat uoluntatẽ testatoris. & idẽ dicit in fratre consanguineo tm̃: quia est eadẽ ratio per d. l. cum acutissimi. secus tamẽ dicit in uterino, ex quo datur intelligi, ꝙ non cõsideratur coniunctio ex parte pupillari, & sic affectio pupilli, sed testatoris, Quintò corroboratur ꝑ ea quæ ponit Bar. in l. re coniuncti. ff. de lega. 2. col. pe. uersi. 3. quæro iuxta hoc. vbi cõcludit, ꝙ quãdo agitur de hæreditate patris testatoris nõ attẽdit̃ maior coniũctio inter fratres. & ideò uno mortuo non adita hæreditate, ita admittit̃ consanguineus tãtũ, sicut utrinque coniunctus. vnde infert, ꝙ quãdo succeditur testatori per substitutionẽ puta uulgarẽ, tũc nõ attenditur dicta coniunctio inter fratres. secus si per substitutionem succeditur fratri, vt in pupillari. & ita sustinet dictum Dy. in l. cohæredi. §. ubi distractus. ff. de uulg. & pupil. sed per fideicommissariam succeditur primo testatori. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. igitur eius persona attendi debet: & non persona grauati, Sextò confirmatur ista conclusio per text. cum glo. in l. fin. C. de institu. & substitu. sub condi. fac. ubi concludit, ꝙ licèt tacita pupillaris non admittatur contra matrem, quia agitur de succedendo filio: tamen tacita vulgaris admittitur, quia agitur de succedẽdo testatori. vt ibi latius uidendũ est. Septimò pro hac parte adducitur quod dicit Gul. de Cu. in l. præcibus. C. de impu. & aliis substi. vbi limitando illam opi. quæ uoluit, quòd tacita pupillaris facta ab auo nepoti non excludat patrem pupilli. de quo per Bar. in d. l. 2. in prin. ff. d vulg. & pupil. vbi dicit, ꝙ uera est, nisi pater pupilli fuisset à patre suo mala mente exhæredatus per not. in §. exhæredatos. in auth. de hæredi. & Fal. & hoc sequunt̃ Mod. dicentes idẽ tenere Saly. in l. si testamento C. de impub. & aliis substitu. quod tamen non inuenio in Saly. meo. & sic patet quòd attendatur uoluntas & successio respectu testatoris, non respectu illius cuius sit substitutio. Octauò probatur, quia ille videtur admittendus, qui est proximior, & succederet illi de cuius successione tractatur. vnde uidemus, quòd in pupillari substitutione, si mater non succedit pupillo, quia illi tutorem nõ petiit: excluditur à tacita pupillari secundum Bart. in d. l. 2. in prin. in ulti. colu. uersi. 3. potest probari. hoc idem probatur in eadem colu. uersi. sed quid de matre defuncti. vbi uult, quod ex quo mater testatoris ita succedit nepoti sicut succederet filio, & sic pater pupillæ non excluditur per tacitam pupillarem. arg. l. 3. post priu. ff. de lega. præst. Nonò probatur ex his quæ ponit Bartho. de Salyc. post Ricar. patruũ suum in l. generaliter. §. cum autẽ. C. de instit. & substi. sub con. fac. ubi dicit, quod quando fit substitutio filio, si sine liberis decesserit: & substituitur filius legitimus testatoris, naturalis non excludit substitutũ. & ratio est, quia per substitutionem succeditur testatori. l. cohæredi. §. cum filię. ff. de uul. & pup. cui naturalis nõ succedit existentibus legitimis. auth. licèt. C. de nat. lib. igitur in substitutione fideicommissaria attẽditur quod quis sit potior in successione testatoris, & non grauati per fideicõmissum. Decimo patet per text. cum glo. & cum not. per Bar. in l. hęredibus. §. fina. ff. ad Treb. ubi licèt quando apposita est conditio, si decesserit sine liberis, naturalis non faciat deficere fideicommissum, iuxta no. in l. ex facto. §. si quis. eod. titul. tamen quando apponitur conditio à fœmina testatrice deficit quia sibi naturales succedunt, nisi sit illustris. & idem infert Bartol quando naturales essent successibiles ex forma statuti, & sic patet ꝙ attenditur successio inspecta persona testatoris, & non grauati. Vndecimo confirmantur per ea quæ not. Ange. & Io. de Imol. in d. l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. vbi in eadẽ conditione, si sine liberis decesserint. si quæratur an naturales faciant deficere fideicommissum: dicunt inspiciendã qualitatem personę grauantis, & non grauati: Ecce ergo quod inspicitur persona grauantis. Duodecimo ad idẽ adduco Bar. quasi in terminis, in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. nã ibi neptis ex filia substituta auunculo & filio testatoris, non escluditur à fratre suo patrueli, ꝑ rationẽ de qua ibi. hoc dicit uerum Bar. nisi esset statutum in Ciuitate, ꝙ extantibus masculis filię & neptes nõ succedant, quia tunc ex præsumpta mente defuncti excluderent à patruele, sicut includerentur in successione intestati. s. aui: ex quo dicit, ꝙ filiæ & neptes non succedant: & sic attenditur persona testatoris: quia Bar. non præsupponit, quod in hæreditate auunculi excluderet̃ fœmina à fratre patrueli. vnde Bar. videtur decidere istũ casum: cuius opin. communiter approbat̃ à Doctoribus. Et confirmatur ex his quæ ponunt do. Ioan. de Monte Sperel. & Moder. in l. generaliter. §. cum autẽ. C. de insti. & substi. sub conditione factis. ubi uolunt, ꝙ si frater qui alteri fratri est substitutus, decedat cum filia fœmina, talis filia non faciat deficere fideicommissum iniunctũ à patre, & non habet locũ ille tex. q̃n est statutum, quod stanti bus filiis masculis fœmina nõ succedat, & sic patet quod attẽditur

ditur perſona teſtatoris, quia reſpectu fratris decedentis
filia non reperiebatur excluſa à patro in hæreditate pa-
tris,ſed bene in hæreditate aui à patruo, Decimotertio,
iſta concluſio videtur probari p ea quæ dicunt Paul. Caſt.
& Mod.in l.fin.C.de verb.ſigni. vbi uolunt,quòd ſi teſta-
tor uoluerit bona ſua ad fratres ſuos peruenire, frater
utrinque coniunctus exclndere debet fratrem coniunctũ
ex uno larere tantum: cum præferatur in ſucceſſione.
auth.ceſſante.C. de legi. hæredi .& ſic conſiderat ſucceſ-
ſionem reſpectu grauantis.prout loquitur d.auth.non gra
uati.quia in patruis non loquitur: & dubitatio eſt magna
an attendatur pluralitas uinculorum: & ſic uidetur deci-
21 dere caſum noſtrum. †In contrarium quòd imo atten
datur qualitas perſonæ grauatæ,& non grauantis: maxi-
mè in caſu noſtro. Primo videtur caſus clarus ſi non ca-
uilletur in l.cum ita.§. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. vbi
in fideicommiſſo facto familiæ admittũtur primo expreſ-
sè nominati,poſteà alii proximiores.& ſubdit text.& qui
ex his primo gradu procreati ſunt. vnde tex.primo admit
tit nominatos. Secundò loco proximiores ſecundam ue-
ram expoſitionem. Tertiò loco quia ex proximioribus
primo gradu procreati ſunt . Ex quibus uerbis colli-
gitur, quòd attenditur proximitas intelligo reſpectu ſuc-
ceſſionis, & reſpectu grauatorum : non reſpectu pri-
mi teſtatoris: ut patet ex illis uerbis , & qui ex his . ſtat
enim quod procreati ex his ſint proximiores illis, & ta-
men non primo teſtatori : ſed ponamus quòd plures in
eodem gradu ſint uocati, unuſquiſque pro uirili , & alter
decedat:& tamen non dictis filijs,qui primo erãt remotio
res,ſed grauato proximiores admittũtur,& eſt noua indu
ctio ad illum tex. Secundo dico quod hoc tenet glo. in
d.§.fideicõmiſſo.uidelicet gl.in uerbo,&qui ex his.in ſecũ
da expoſitione.iuncta gl.ſequẽti in uerbo gradu.Nã prima
gl.exponit.Secundo loco text.in uerbo,& qui ex his.ſ.pxi
mis tẽpore mortis demũ cum text.ſubdit. Primo gradu
procreati ſunt: vult ꝙ etiam quandoque exiſtẽtes in gra-
du impari æqualiter admittantur, vt fratres & filii fratrũ.
vnde pondero dũ gl.dixit ex his. ſ. proximis tẽpore mor-
tis,& ſic tex.admittit exiſtẽtes proximis in portiori gradu.
Nec cõſiderat proximitatẽ reſpectu teſtatoris, ſed reſpe-
ctu proximiorũ admiſſorũ ad fideicõmiſſum. Tertio hoc
magis ſtringo ponderãdo gl.in uerbo,gradu, quę vult, ꝙ
exiſtẽtes in pari gradu proximi iam ad fideicommiſſum
admittant,& ſubdit quod aliquando exiſtentes etiam in-
diſpari, vt fratres, & filii alterius fratris, & ſic gl.relata ad
text.ad glo.præcedentem vult,ꝙ filii fratris proximi iam
admiſſi admittuntur cum fratre,igit cõſideratur perſona
grauati, non teſtatoris,quia reſpectu teſtatoris nõ ſucce-
derent in locum fratrũ. authen.poſt fratres.cũ ibi not. C.
de leg.hęr.& licèt illã gl.reprobet ibi, Bal.tamẽ Io.de Imo.
& Mod.ibi defendunt glo. quæ communiter tenet. & iſtæ
inductiones procedunt intelligendo tex.& glo. quod ſem
per proximior intelligatur rogatus reſtituere hæreditatẽ
proximiori.prout intelligit ibi Pau.Caſt.ſecùs tenẽdo aliã
intelligentiam , quæ ponitur. Quartò dico, ꝙ hanc q. de-
cidit in terminis Bald.in d.§. in fideicommiſſo. in ſecũdo
no.qui per illum text.vult , ꝙ nominati nõ admittunt om
nes ſimpliciter ,ſed quodã ordine,vt qui ex his ſunt proxi
miores,illi præferãtur,& qui ex his. ſ.proximioribus deſ-
cẽdunt , & ſic patet,ꝙ attẽditur perſona illorũ proximio-
rum oneratorum & grauatorũ,ad quos primo puenit fi-
deicõmiſſum , & nõ perſona primi teſtatoris: cũ iſta ſint
diuerſa vt patet. Quintò loco hanc concluſionẽ apertè te-
net Io. de Imol.in l.hærdes mei.§.cum ita.ff.ad Treb. vbi
circa illam doctrinam excluditur ſubſtitutus: quãdo ſup-
eſt perſona,quæ ex uerisimili mẽte defũcti excludit ſubſti
tutum:& cenſetur ex uerisimili mente excludere, qñ idẽ
præferretur in ſucceſſione ab inteſtato. Nec attenditur ,
quòd ſit attinẽs teſtatori,adeo quod ſi teſtator inſtituit ui
rum & uxorem,& ſi decederit ſine ſiliis,ſubſtituit eis Ti-
tium: ſi vnus decidit ſine filiis,excluditur ſubſtitutus,licèt
ſupſtes ſucceſſurus nõ eſſet teſtatori,nec attinere teſtatori
cum præmortuo ſuccederet,quod intelligo non exiſtenti-
bus aliis attinentibus excludentibus uirum & uxorem,ad
hoc facit quod no.Pau.Caſt.poſt Gul.de Cum. in l.hære
dibus. §. Gaio. ff.ad Treb. Sextò confirmatur per text.
vbi videtur caſus in cap. 1. de natura ſucceſ.feud. ubi eſt
text.ꝙ ſi feudum paternum, quod deuoluitur ad deſcen-
dentes maſculos iuxta cap. 1.de ſucceſ.feud. in diuiſione
totum deuenerit ad unum ex dictis fratribus, donec ſup-
eſt aliquis de linea ipſius fratris,totum illud feudum ad il
lum ſuperſtitem de illa linea deuenit excluſis omnibus
de alia uel alijs lineis,nec diſtinguitur,an ſint illi de alia li
nea proximiores ſuperſtiti,nec ne. Septimo ad idem ad
ducitur,vt referunt præcedentes conſulentes,id quod uo
luit Paul.Caſtr. in quodam ſuo conſi. deciſiuo reddito in
Ciuitate Camerini, in quo uolunt, ꝙ ſi aliquis ſtipulatus
ſit pro ſe & deſcendentibus uſq; ad tertiam generationẽ,
ꝙ ſuccedere debeat proximior ei qui vltimo loco deceſ-
ſit,ad quem tota emphyteoſis deuoluta erat, licèt non eſ-
ſet proximior ſtipulatori per d.c.1.de natura ſucceſ. feud.
Octauò hoc idẽ apertiſſimè decidit in terminis do.And.
de Iſer.in d.ca.j.in fi.de natura ſucceſ.feu. ubi uult, ꝙ ſi à
recipiente proceſſerunt plures lineæ mortuo feudatario ,
ad quem feudum deuenit , puta ex diuiſione: admittitur
alius alterius lineæ,qui eſt proximior decedenti.& in ſimi
li allegat text. in d. §.in fideicommiſſo. & in l. final. C. de
verb.ſig.& ſic vult, ꝙ in terminis illorum iurium ſemper
admittantur illi, qui ſunt proximiori linea decedenti,
prout ſunt perſonæ de quib.agimus. Nonò iſta concluſio
probatur ratione fortiſſima . Nam fortior eſt præſum-
ptio, quæ ſumitur ex diſpoſitione ſtatutorum municipa-
lium. Nam cum ſtatuta fiãnt ciuibus , illud quod uolue-
runt Ciues in ſtatuendo circa delationem hæreditatum
præſumitur fuiſſe in dubio in teſtando & fideicõmittẽdo,
cum non appareat ratio diuerſitatis. ad hoc tex.cũ gl.in l.
quanuis.C.de fideicõ.cẽſetur enim teſtator uoluiſſe,ꝙ ſua
lex municipalis vult ſecundum quã uiuit, & ſciuiſſe credi
tur.vt dicit Domi.de S. Gemi.in cap.1.in vi.no.de cõſt.in
vi. Sed leges municipales poſtquã hæreditas eſt uni q̃ſita
admittunt proximiorẽ illius. igit idem cenſendum eſt uo
luiſſe teſtatorem in ſuis diſpoſitionibus. Decimo ſecũdũ
hanc partem, cum ſimilis dubitatio uertet in ciuitate Se-
narum,aliàs cõſului,cui conſilio ſe ſubſcripſerũt Doc. Pe
ruſini do.Bal.& do.Philip. & ẽt quidam aduocati Floren
tibi qui ad hoc allegabant quoddam cõſil.Ang. deciſiuũ.
uol. & ita fuit obtentum. Itẽ cum anno præterito eadem
quæſtio uerteretur in Ciuitate Florentiæ poſt duas cõtra
rias ſententias,tandẽ tertius iudex hanc ſententiã confir-
mauit,non tamen articulus fuit diſcuſſus, vt ſuprà , & vt
ſtatim etiã dicetur. Vndecimò hãc partem confirmo alia
ratione in terminis noſtris.Nã ex quo Alexan.filius Claræ
tanquam prædilectus fuit admiſſus ad fideicõmiſ. potius
quàm ſorores,pari ratione potius cẽſeãtur prędilecti eius
deſcendẽtes,& hæredes ſororũ.caſus eſt in l.cum auus. ff.
de cond.& demon.& probat clarè ex his,quę ponit Bar.in
l. Gallus.§.ẽt.ff.de lib.& poſt. Sed ſorores Bart. filij Alex.
dici potius cẽſent pdilectæ,q̃ deſcendẽtes ſororum Alex.
vt dictum eſt, ergo &c. Duodecimò hãc partem compro-
bo in terminis noſtris: quia deſcẽdẽtes ex ſororibus Alex.
ſunt in pari gradu primo teſtatori cum ſororibus Bartho-
lo.& ſic reſpectu gradus primi teſtatoris ſunt pares,ſed ſo
rores Bart.ſunt proximiores grauato, cui iam quæſita fuit
hæreditas.vnde poſito ꝙ ad præſumendã mentem teſtato
ris conſideraretur proximitas reſpectu ipſius teſtatoris,
per oĩa in contrarium allegata non põt negari, quin etiã
conſideret proximitas grauati reſpectu ſucceſſiõnis p ea,
quæ ſuprà in hac parte dicta ſunt.Itẽ quia idẽ uidemus in
ſubſtitutione pupillari , in qua nedũ attendit perſona te-
ſtatoris, ſed pupilli:vt ſuprà pro contraria parte deductũ
fuit.ergo idẽ dicamus in caſu noſtro. vnde cum reſpectu
primi teſtatoris , reſpectu gradus ſunt pares præpõderat
pro ſororibus Barthol.quæ ſunt portiores,reſpectu ipſius
Bartholomęi grauati,duo autem coniuncti, & duplex cõ-
iectura uincunt unam coniunctionem & unam conie-
cturam.argumen. eius , quòd habetur in authen. itaque.
C.com.

C.com.de ſucceſ.& in ca.1.de treuga, & pace. & ꝙ ponit
Io. An.in c.pe.extra de inſti.Decimotertio hanc partem
confirmo.nam ille admittitur ad fideic.qui eſt potior in
gradu reſpectu ſucceſſionis ab inteſtato,non reſpectu gra
dus:ut probat gl.communiter approbata in d. §.in fidei-
commiſſo,& plene demonſtrat primus conſulens. Hoc
autem intelligi debet,ꝙ ille eſt potior, ad quem hæredi-
tas teſtatoris trãſiret uullo condito teſtamen. & hæredi-
tas autem poteſt tranſire ad unum directa uia. Item me-
diante perſona aliorum de perſona in perſonam.unde di
cimus,ꝙ hæres hæredis primi teſtatoris eſt hæres l. fin.&
ibi no.C.de hære.inſti.& ſtat hoc,ꝙ ſi hæreditas recta uia
ab inteſtato deberet deferri una pſonas ſuccederet.&tñ ꝑ
medias pſonas ſuccederet alter.Ecce in caſu nr̃o filij ſoro
rũ Alex.& ſorores Bar.quia in pari gradu pariter ſucceſſiſ
ſent nullis perſonis exiſtentibus in medio:ſed ex quo pro
pter maſculos hæreditas deuenit ad Barthol. mediantib.
alijs perſonis:ſorores Barthol.iſto caſu dicuntur potio-
res in hæreditate ab inteſtato,quam ſorores Alex. quæ ſe
mel excluſæ,cenſentur in perpetuum excluſæ.iuxta nota.
per Bart.in l.fin.ff. ad Tertul.& per Bal.in l.2.C.de libe.
præte. & ſic uerum eſt dicere in terminis iſtis ipſas potio
res in hæreditate primi teſtatoris,& conſequenter in fi-
deicom.& iſta uidetur uera & cõcludens ratio. Decimo-
quarto confirmatur alia notabili ratione in materia, nam
ut demonſtrat primus conſulens,ex quo teſtator digredi
tur ad tot gradus neceſſe eſt dicere,ꝙ uocauerit etiam cõ
ceptos,& natos poſt mortem teſtatoris.caſus eſt cum gl.
in d.l.cum ita.§.in fideicom.quod ẽt cõfirmo :quia teſta
tor prohibuit alienare,ut in ſucceſſores perueniret : quo
caſu donec ſupereſt aliquis,durat fideic.caſus eſt in l.pe
to.§.frater.ff.de leg.2.Quem ad hoc ponderat Pau.Caſt.
in ſuo conſ.17.incip.In cauſa quæ uertitur Parmæ . hoc
ẽt uoluit Iac.de Belu.in auth.de reſti.& ea quę parit. ubi
dicit,ꝙ ſi teſtator prohibuit filios alienare uolens ad de-
ſcendentes ſuos perpetuo peruenire, prohibitio extendi
tur in infinitum.unde in propoſito dico, ꝙ cum cenſean
tur uocati illi,qui non poterant eſſe nati neque cõcepti
tpe mortis teſtatoris:& ſic illi qui nullo modo poterant
teſtatori ab inteſtato ſuccedere: ut in l.lege 12.tabula. C.
de legit.hæred.& in auth.de hæred.ab inteſt.§.item uetu
ſtas.non poſſumus dicere,ꝙ fuerit conſiderata prioritas
in ſuccedendo ab inteſtato teſtatori, ſed potius reſpectu
ipſius grauati: quaſi teſtator nõ habendo reſpectũ ad per
ſonas,ſed tm̃ ad ſucceſſionem ſanguinis,fecerit ſubſtitu-
tionem.prout in ſimili demonſtat Petr. de Anch. in ſuo
conſi.25.inci.Non ſeruato ordine dubiorum. ubi uoluit
ꝙ fideic.tranſeat de ſucceſſore in ſucceſſorem,ſicut hære
ditas ab inteſtato tranſiret:ex quo denotauit ſucceſſores,
& ſic hæredes.l.hæreditas.&l.nihil aliud eſt hæreditas.ff.
de uerb.ſig.item ſucceſſores deſcendentes, & conſangui-
neos,ut ſupra plenè demonſtratum fuit.Poſtremò aduer
tat dominus Iudicans,qui habebit cauſam decidere : ꝙ
fideicommiſſum,de quo agimus,habuit hanc interpreta-
tionem,quæ longo tpe fuit ſeruata. Nam mortua filia
unica teſtatoris ita pariter ad hæreditatem aui materni
fuiſſent ab inteſtato uocatę neptes ex filia fratris nepo-
tis,quia non reperiebantur excluſæ,ſed in hęreditate ma
tris bene erant excluſæ. unde reſpectu ſucceſſionis aui
non inſpecta perſona matris debebant fœminę admitti
ad fideicõ.ſed quia hæreditas aui deuenit ad filiam,& po
ſtea in nepotes maſculos ex filia:neptes fuerunt excluſæ,
ideo non fuerunt admiſſæ ad fideic.unde minime ſunt
mutanda.l.minimè.ff.de leg.& in c.cum dilectus.de con-
ſue.cum multis ſimi.Et licet per præmiſſa pateat rectè in
tuenti reſponſio ad allegara in contrarium,tñ ut ueritas
clarius eluceſcat,impræſentiarum conſidero tres princi-
22 pales articulos. † Primus eſt,quid iuris in ſubſtitutione
vulgari.

Secundus, quid in pupillari. Tertius, quid in fi-
deicommiſſaria. Circa primum concludo, ꝙ attenditur
proximitas & coniunctio reſpectu teſtatoris: & ita intelli
go Bar.in d.l.Lucius ad ff.de vulg.& pup.& ratio eſt prõ
ptu: quia tunc immediate & directo agitur de ſucceſſio-
ne teſtatoris,cui directo ſucceditur.nimirum ſi coniun-
ctio,& affectio attenditur,reſpectu perſonæ ipſius teſta-
toris,cui directo ſuccedit: non mediante perſonã alicu
ius.& ita procedit glo.in l.fi.C.de inſti.& ſubſt.dum vult
ꝙ tacita vulgaris admittatur contra matrem.Ex qua con
cluſione primo infertur,ꝙ idem eſt quando quis vult ad
mitti per ius accreſcendi,quod dicitur tacito ſubſtitutio
vulgaris.l.ſi Tit.& Mæuio.§.Iulianus.ff.de leg.2.Nam ſi-
ue admittatur per ius accreſcendi,ſiue ex tacita ſubſtitu
tione vulgari directo ſuccedit teſtatori in hæreditate, q̃
alteri nunquam fuit acquiſita:ideo conſideratur tantum
ꝯiunctio,& affectio teſtatoris non alterius cohæredis.&
ita procedit,quod dicit Bar.in d.l.re coniũcti. ad fi.ubi
punctualiter hanc rationem ponderat. Secundo,ex eadẽ
concluſione infero eadem ratione idem eſſe in legatis,&
alijs relictis:ad quæ aliqui uocantur,& illa capiunt im-
mediate de manu teſtatoris,antequam alteri acquiratur
& non ꝑ obliquũ de manu alterius,& hoc caſu intelligo
Bar in d.l.ſi cognatis.uel in relicto facto cognatis ſentit,
ꝙ prius nominati admittatur:& his deficientibus proxi-
miores teſtatori:intelligo.ſ.deficientibus.quia tpe quo ce
dit dies legati non extabant: quia admiſſis nominatis,ſeu
proximis alij non admittuntur per uiam fideic.nam quã
do dicitur;ꝙ ſi plures uocantur ſub nomine collectiuo,
inter quos cadit ordinata charitas,cenſentur uocati ordi
ne ſucceſſiuo.hoc poteſt dupliciter intelligi.Primo,ꝙ pri
mis admiſſis,& deficientibus alijs proximiores admittan
tur.& ita intelligit d.Pau.in l.Gallus.§. quidam rectè. ff.
de lib.& poſt.& in ea.l.§.etiam.& hoc modo intelligendo
dicta Bar.in d.l.ſi cognatis. obſtarent.Secundo modo po
teſt intelligi,ꝙ deficientib.proximioribus, illi, qui repe-
riuntur proximiores tempore mortis admittuntur,& eis
admiſſis cæteri excluduntur.& ſic denotatur ordo in ad-
mittendo ab initio.& hæc fuit mens Bar.in d.l.ſi cogna-
tis .nam eandem mentem habuit in pluribus uocatis or-
dine ſucceſſiuo in d.l.Gallus.§. quidam rectè. ſequendo
gl.ibi.ff.de liber.& poſth.cuius opi.ſequuntur Cu.& cõ-
muniter Moder.& hoc modo procedit,quod dicit Pau.
Caſt.in l.fin.C. de uerb.ſign.quia loquitur qñ pater re-
linquit fratribus,uel cognatis,ſeu familiæ. & hanc inter-
pretationem ſenſit tex.in d.§.in fideicommiſſo.dum re-
quirit,ꝙ quis ſit proximior tpe mortis, ſed quicquid ſit
23 iſta fuit mens Bar.ut ex alibi dictis per eum declaratur.
† Circa ſecundum arg.eſt aduertendum, ꝙ Bar. & Doct.
aliqñ conſiderant perſonam patris teſtantis,aliqñ perſo-
nam pupilli, cui ſit ſubſtitutio.quòd conſideretur perſo
na teſtatoris colligitur ex his quæ ponit Bar. in d. l.2.in
princ.ff.de vulg.& pup.ut ſupra in quarto fundõ pro cõ-
traria parte deduxi,& ex his quæ dicunt Gul. de Cu.in
l.precibus.C.de impu.& aliis ſubſt.ut in 6. fundõ dedu-
xit.aliqñ Bart.conſiderat perſonam pupilli,cui per pu-
pillarem ſucceditur,prout facit Bart.in d.l.2.in locis prę
allegatis in 8.fundõ.& Bar.in d.l.re coniuncti. ad fi.de-
fendendo Dy.in d.l.cohæredi.§.qui diſcretas.ff.de vulg.&
pup.Sed arbitror prędicta poſſe ad concordiã reduci.&
pręmitto,ꝙ pater per ſubſtitutionem pupillarẽ põt quoſ
cunque uenientes ab inteſtato ipſi pupillo hęreditate pu
pilli priuare.l.Papin.§.ſed nec impuberis.ff. de inoff.teſt.
& in c.ſi pater.de teſt.in 6.unde cum in ultimis uolunta
tib.in primis inſpiciatur uoluntas defuncti, quę totũ fa-
cit,ut dicit tex.in l.ex facto.la grãde.ff.de hęre.inſt.idcir
co ſi põt apparere de mente defuncti,ꝙ uoluit matrẽ,uel
patrem pupilli excludere,tunc in primis attendit eius vo
luntas.& ita procedit,ꝙ dicit Bar.in d.l.2.in prin.in ver.
Tertio probari poteſt.puta qñ ſint ortę inimicitiæ inter
teſtatorem,& vxorem,uel qñ filium adhęredauit, & ne-
poti pupillariter ſubſtituit,quo caſu ꝓcedit,ꝙ dicit Gul.
de Cu.in d.l.precib.ut ſupra relatum eſt. Sed quãdo nõ
extant coniecturę,per quas uerisimiliter pater uoluerit,
uel matrem pupilli propriam, vel fratres excludere, tũc
attẽditur an ſint filio impuberi ſucceſſuri,uel nõ à ſucceſ
ſione ipſorum,ſcilicet,teſtatoris,aliquãdo militat ratio &
cum

cum acutissimi.uel pupilli, quando tractatur de mente pupilli,uel testatoris regulariter in dubio uoluntas defuncti attenditur.& ita procedit,ꝙ dicit Bart.in d.l.2.in ult. colu.vers.sed quid de matre.& in antepe. uersi. ulterius quæro.& relatum est. & sic doctrinæ non contradicunt: relinquo tamen cogitandum:quia hæc non tangunt ca-
24 sum nostrum, † Circa tertium articulum, qui tangit casum nostrum considero: prout dixi in prçcedēti,ꝙ si potest constare de uoluntate testatoris, illam sequi debemus,l.in conditionibus primum locum.ff.de cond.& de mon.quo stante pro solutione eorum, quæ in contrariū sunt adducta,cōsidero plures casus.Primus casus est:quādo testator apponit conditionem,si sine liberis. nam nō includuntur filij spurij uel naturales: quando testatori attenta sua qualitate talis soboles esset odiosa,& ignominiosa:quia non est censendum testatorem sensisse de sobole,quæ esset denigratura famæ testatoris secundum Ang.& Io.de Imo.in d.§.si quis rogatus.& Abb. in ca.in præsentia.de proba.& ideo dicunt ꝙ si talis conditio apponatur filiæ fœminæ non succedunt dicta ratione,quin imò dicit Io.de Imo.in dicto loco,ꝙ etiam stāte statuto, ꝙ essent successibiles non facerent deficere fideicommissum.unde fatendum est, ꝙ si ex coniecturis ostendi pōt mentē testatoris fuisse aliquem non includere,uel includere,uel quo ordine includatur:ꝙ in primis mens est inspicienda.d.l.in conditionib.Secundus casus est: quando aliquæ personæ sunt positæ in conditione post mortē alicuius,expresse uel tacitè,subintelligatur ex coniectura ta mente defuncti ad exclusionem substituti. & tunc aut quærimus,quę psonæ admittātur,aut quo ordine.Primò casu est aduertendum,ꝙ cū substitutus habeat expressam mentem testatoris,necesse est ostendere de tacita mente testatoris:ꝙ ad talem personā maiorem haberet affectionem,quæ demonstari non potest in eo,qui non est successibilis,uel si est successibilis non pferretur in successione ab intestato substituto cum uideatur se uelle cum dispositione statutorum conformare.ut per Bar.& Doct.in d. §.cum ita.& hinc est,ꝙ ibi nepos non excludit substitutum.quia nepos & neptis ibi erant pariter priuilegiati de iure communi æqualiter admittebantur ab intestato, unde non est mirum si data paritate personarum pariter priuilegiarum, illa neptis substitutionis sit potior,quæ habet uoluntatem expressam:quæ sæpe solet tacitæ uoluntati præferri.l.si ex pluribus.ff.de suis,& legi. & l.pe. ff.de iniu.testa.Ex quib.secundo infero,ꝙ non mirum si neptis ibi excluderetur à successione ab intestato ex forma statuti,ꝙ tunc excludatur,quia habemus tunc mentē testatoris in contrarium,qui censetur habuisse maiorem affectionē ad illos,qui essent potiores in sua successione ab intestato in casu substitutionis factæ collectiuè post mortem plurium: de qua in d.§.cū ita.arg.d.l.cum acutissimi.& eius quod habetur in l. pen.C.de impu.& alijs subst.& sic patet responsio ad ea,quæ ponit Bar.in d.§. cum ita.& do.Io.de Monte Sperel.in d. l.generaliter. §. cum autem.Tertiò infero,ꝙ hi qui nullo modo sucedūt testatori,non possunt dici inclusi ad exclusionem substituti.& ita potest procedere,quod dicunt Ang.& Imo.in d.§.si quis rogatus.& Saly.in d.l.generaliter.§. cum aūt, quia si necesse est:ꝙ sint in priori successionis gradu substituto.ut in d.§.cum ita.fortius,ꝙ simpliciter sint successibiles. & ideo si sunt successibiles, & sunt expresse positi in conditione,tunc excludunt substitutū tenēdo opi. Bar.in d.l.hęre.§.si.& Imo.in d.§.si quis rogatus.de quo ibi per Mode.Secundo casu quando quærimus,qui pri-
29 mo admittantur qñ † plures sunt positi in conditione, & clarum est ꝙ debent admitti;puta qñ quis est substitutus post mortem plurium descendentiū:& tunc illi primo admittuntur,qui primo succedunt grauato, quia ex quo habet excludere substitutū succedendo ab intestato:iuxta gl.cōiter approbatam in l. Lucius.ff.de hære.instit.non possunt admitti:nisi illi qui sunt in proximiori gradu grauato posito in conditione. & est hic casus mul tum clarus prędicta ratione.Tertius,& vltimus casus est,

qñ plures sunt uocati post mortem alicuius, & tunc,aliqñ & primo oēs sunt pariter proximi testatoris,ita ꝙ inter illos non cadit ordo affectionis,& charitatis.& tūc pariter admittuntur,ut dicit Bart.in d.l.si cognatis. in fin. pro quo est casus,de quo non meminit in d. l. is quis cū plures.supra primo loco pro contraria parte allegata. faciunt no.per Bar.& Doct.in d.§.quidam recte.& ideo qa simul admittunt,non disputamus de ordine prælationis, & hic non est casus noster. Aliqñ, & secundo vocantur plures ordine successiuo:ita ꝙ unus est alteri grauatus restituere, & constat quòd sunt uocati ad exclusionem alterius substituti:sed non constat quo ordine:& hic est casus noster,in quo procedunt rationes, & authoritates, de quibus supra,quia si ſm ꝙ hæreditas defertur ab intestato,deferri dēt fideicōmissum de psona ad psonā, patet ꝙ attendi debet persona grauati cui bona iā fuerunt quæsita.quod multum considerat Bar.in d.l. re coniuncti.in fi.dum respondet ad authen. cessante. C. de leg. hæred. Confirmatur hęc ratio.nam licet feudum,uel emphyteusis acquiratur ex prouisione ultimi mortui, qñ sunt anti qua:licet fuerit quæsita ex prouisione alicuius antiqui,ex cuius prouisione oēs in contractu comprehensi dnr succedere: vt in c.1.an agnatus uel filius,& tñ in successione attendit proximitas respectu vltimi mortui,cui feudū vel emphyteosis fuerunt qsita,& nō respectu primi acquirētis.ita in casu nr̄o licet fideicōmissum habeatur a testatore,& nō grauato,ut in d.l.hæredi.§.cū filiæ,tñ ex quo grauatus est quasi proximus,non est mirū si admittat ex descendentib.qui est grauato proximior:& ille psumatur prędilectus,ad quem successio ēt mediante persona alterius defert.unde hac rōne,& ex alijs plenissime supra ad ductis in hoc casu hanc partē puto potiorē. & hæc de 2. q.in qua longior fui,quam crediderim,quia passus uisus est subtilis,quotidianus,& a Doct.non declaratus. Circa tertiā principalē quæstionē concludendum est sine dubio,ꝙ oīa bona mobilia,&immobilia censentur subiecta substitutioni fideicommissi ex plurib. Primo si tenemus ꝙ ēt sine illa clausula prohibitiua testamēti alienationis inducatur fidedcōmissum,ex quo factum est in omnib. bonis,qm̄ per clausulam prohibitionis prohibetur alienari tale fideicommissum,nō debet restringi.licēt.n.prohibuerit talē alienationem immobiliū facere, substituit tñ ex eo quia ad immobilia maiorē habebat affectionē: per id quod no.glo.& Doct.in l.voluntas.C.de fideic.bene facit tex.in l.si in emptione.ff.de mino.& ideo uoluit ꝙ alienata possent per descēdentes statim reuocari.p id ꝙ hr̄ in l.cū pater.§.libertis.ff. de leg.2.unde ꝙ inductū fuit ad fortificationem fideicōmissi,ut magis fideicomissarij admitterentur,non debet inducere diminutionem & facere,ut minus admittant.l.legata inutilitet.ff.de adi. leg.l.3.§.si emancipata.ff.de contra tab. Secūdò confirmatur per tex.in l.cū pater.§.dulcissimis.ff.de leg.2.ubi legatū generale per rōnē annexam restringitur.igitur fortius legatum speciale per rationem debet ampliari.quia materia legatorum,& fideicōmissorū est potius amplianda,q̃ restringenda.l.testamentis.ff.de reg.iur. cū simil. Tertio ex decisione Bar.in l.pater.§.fundum.ff.de leg.3.ubi tex.
26 vult ꝙ † ꝓhibita alienatione in uita,non censeat ꝓhibita in morte. quē tex. Bar.limitat p tex.in d.§.dulcissimis nisi prohibitioni esset adiecta rō p uerba dispositiua,puta,quia uoluit talem rē prohibitā in familia remanere,nā tunc per talem rōnē ampliatur specialis prohibitio,& nō potest fieri alienatio in uita,& fuit hoc ēt de intentione Dy.& Ray.ibi.si ergo materia prohibitę alienationis, q̃ est odiosa,&restringibilis,iux.no.in auth.de resti.fideic. §.pe.& per Bar.in l.Lucius.ff.de leg.3.ampliatur per rōnem annexam.igitur fortius fideicōmissum,cuius natura est,ut fiat lata interpretatio.d.l.in testa. Quartò eadē rōne sine materia stricta puta statutorū rō scripta ampliat dictū:ut p Bar.in l.maximū uitiū C.de libe.præte. & tradit in l.cū mulie.& in l.si uero. § de uiro.ff.sol.mat.quātò fortius in casu latè interpretādo?igit licet ꝓhibitio respiciat tm̄ immobilia:tamen ratio est generalis respectu omnium

oĩum rerum: dũ dixit, *cum uelit bona ad successores peruenire* q̃ uerba, tũ quia indefinita, tũ de proprietate sermonis cõprehendunt etiam mobilia. primum probatur: quia indefinita, ęquipollet uniuersali per Bar. in l. si pluribus. ff. de leg. 2. secundum probatur in l. subsignatum. §. bona. & in l. Princeps bona. ff. de uerb. sig. Quintò confirmo hanc conclusionem per tex. no. in l. nomen. §. fin. ff. de leg. 3. ubi testator filiæ, & filio hæredibus, in institutione iussit filiũ soluere æs alienum pecuniæ, quã mutuo acceperat: quia uolebat quod filia sibi relictum integrum acciperet: deciditur ibi, ꝙ filius tenetur soluere omnes æs alienum etiã extra causam mutui, per rationem adiectam ad hoc ut filia integram portionem acciperet. Ecce ergo, ꝙ dictum speciale ampliatur ratione. Vltimò hanc partem ostendo uiua ratione. Nam non est dubium, quod testator magis dilexit descendentes, q̃ sorores. hoc probatur ex serie testi, & probatur p rõnem. l. cũ acutissimi. C. de fideic. sed respectu sororis apparet fideicomissũ factũ in oĩb. bonis, igit᷑ fortius hoc debet censeri factum in personis descendentium Et hæc de tertia qõne. Circa quartam, & ultimã qõnem de pluribus dubitatur, quæ non sunt declarata in consiliis

27 redditis. Primo, quia testator disposuit, † ꝙ omnes mercãtiæ uenderentur, & emerentur immobilia, dubitatur nunquid dicta bona computentur inter immobilia testatoris? in qua difficultate in primis conclndo, quod si ex dictis mercantiis uenditis fuerunt empta immobilia, iudicatur de illis bonis, sicut de cęteris immobilib. relictis à testatore. Ista conclusio probatur per tex. sing. in l. Titio centũ. in prin. ff. de con. & dem. vbi est casus, quod si testator iussit, ut ex pecunia ꝓdiũ emeretur, censetur testator ꝓhibuisse alienationem ut hæredi conseruaretur licèt nulla facta fuerit prohibitio, ergo fortius in casu nostro, in quo prohibita est alienatio immobilium per testatorem, & ideo Bald. in l. fi. C. de pac. inter empt. dixit per illum tex. quod si relinquo pecuniam Ecclesiæ, ut fundum emat, non põt Ecclesia tale fundum alienare. Secundò concludo, quod dictæ mercantiæ etiam antequam emerentur immobilia, non poterant per hæredem alienari, nisi pecunia conuersa sit in emptionẽ immobilium. Nam licèt magna sit dubitatio an destinata ad unum usum habeantur, ac si in illũ usum essent conuersa, per id quod habetur per Bart. & Doc. in l. cętera. §. sed si parauerit. ff. de leg. j. Vbi latè per Alex. qui multa hincinde allegat. tamen in casu nostro in quo mercantiæ conuerti debebant in emptionẽ immobilium ex præcepto testatoris, dico quod hæres non poterat de illis disponere nisi in emptionẽ immobiliũ. & sic iudicari debet, sicut de immobilius. Nam uoluntas testatoris ꝑ l. est seruãda. in auth. de nupt. §. disponat. & ꝑcise est seruanda. l. fideicommissa. §. fi. ff. de le. 3. ttadit Bar. in l. stipulationes non diuidunt᷑. §. Celsus. ff. de uerb. oblig. Cõfirmo hãc conclusionẽ, nã ex quo testator uoluit, quod conuerterẽtur in bona immobilia, quæ sic conuersa debebãt iudicari immobilia, & alienari ꝓhibita, mutare non potuit hæres suo facto hanc uoluntatẽ testatoris. ex quo tenetur ꝑcisè seruare, ut dixi. & ꝑ hoc bonus text. in d. l. cætera. §. fin. Pręterea considero pſupponẽdo quod tutor pecuniã depositã ad emptionẽ ꝓdiorũ tenetur illã conuertere. aliàs potest cogi p ꝑtorẽ, & de negligẽtia conuinci. l. tutor qui repertorium, §. si post. ff. de admi. tuto. Quo ꝑmisso dico, quod aliq̃n, & primo, pecunia est destinata ad emptionẽ ꝓdiorum, sed ille qui uult de ea disponere põt libere talẽ destinationem remouere. & ista est materia d. l. cętera. ff. de leg. j. & ita loquuntur ibi Doctor. Aliq̃n & secundo, ille qui uult disponere non potest de tali destinatione disponere, & tũc iudicari debet ac si esset res immobilis, ex quo in rẽ immobilẽ tenebat᷑ oĩno conuertere. & ita põt intelligi tex. in l. 3. §. quid ergo. ff. de contra. iud. tutelę. quẽ pro singulari allegat Lud. Rom. in l. si ex legati causa. ff. de uer. ob. ꝙ de tali pecunia non disponit tutor sine permissione prętoris. & hoc melius ꝓbat text. quẽ ibi ad hoc ponderat do. Raph. Cu. in l. à diuo Pio. in fi. ff. de re iud. unde cò in casu nostro testator uoluerit certa bona uẽdi, & pecuniã redactã conuerti in emptionẽ immobilium, hæres tenebatur hoc pręcise facere. d. l. fi. deicõmissa. §. fin. igitur non poterat ad libitum disponere contra uoluntatem testatoris. & sic iudicari debet de his rebus, sicut de immobilibus: in quas conuerti debere testator in testamento iusserat & licèt hanc ultimam dist. factam non reperiam, àrbitror illam probabilem, & ueram, quæ etiam non contradicit dictis pręceptoris mei do. Alex. in d. §. sed si parauerit. & in d. l. à diuo Pio. quia non loquitur, quando pecunia erat ad hoc destinata ex pręcepto testatoris, de quo articulo tangit ipsemet in l. 1. §. quęsitum. ff. ad Treb. sed loquitur in casu nostro, ut dixi. Secundo quęritur, an

28 † ęstimatio hęreditatis probetur per testes dicentes quòd erat tantæ æstimationis: in qua dubitatione concludo breuiter sequendo cões theoricas, ꝙ testes probant, si se referunt ad cõem æstimationem, ꝙ ita fuisset cõiter ęstimata attentis bonis, & iuribus dictæ hæreditatis. alias secus ẜm not. per Bar. & alios cõiter in l. pretia rerum. ff. ad l. Fal. & per gl. Bar. & alios in l. 2. C. de resc. uend. Verum est, ꝙ sufficit, ꝙ testis de credulitate deponat: ex quo difficilis est probatio iux. not. in l. 1. C. de pręd ijs nauicul. li. 11. & per Imol. & Mod. in d. l. pretia rerum. Quinimò dico, ꝙ si sumus in hæreditate antiqua: prout arbitror eẽ istã de qua quærit᷑. quia transiuit p multos successores, sufficit probatio per testes deponentes de publica uoce, & fama. Itẽ p testes deponentes de auditu. Primum probatur ex his quæ ponit Bal. in l. 3. C. de prob. & in l. cõuenticulã. C. de Epis. & Cler. gl. in c. 1. de pręscri. li. 6. & d. Anto. in c. ueniens. el 1. ext. de test. Secundò probatur ex not. per glo. in l. si arbiter. ff. de prob. & Io. de Imo. in l. 2. §. idẽ Labeo. ff. de aqua plu. arc. & D. Ant. in c. tam literis. ext. de test. cum sim.

Tertiò quæritur: quia probatur ꝙ filia acceperat certã quantitatem bonorum ascendentium, puta ad æstimationem centum pro dicta ęstimatione: vtrum probetur, ꝙ æstimatio hæreditatis ascenderet ad trecenta? in hac qõne arbitror cõcludendum, ꝙ sic: nam legitima est tertia pars eius, quod filius habiturus erat ab intestato deducto ære alieno. prout hr̃ in auth. nouissima. C. de inoff. testa. unde ad hoc ut filia habeat centum pro legitima, necesse est ꝙ in hæreditate reperiantur trecenta. ex quo sequitur, ꝙ

29 † cum ex acceptatione legitimæ facta per filiam probet᷑, ꝙ legitima ascendebat ad centum: sequit᷑ consequens necessariò, ꝙ hæreditas ascendebat ad trecenta: quia oppositũ consequentis. s. ꝙ hæreditas esset maioris, uel minoris ęstimationis non stat cum ueritate antecedẽtis. igitur probatio necessaria, & concludens, ut tradunt Doct. in l. neque natales. C. de prob. ubi est gl. cõiter approbata in fortioribus terminis, ꝙ ubicunq; unũ non solet esse sine altero, vt in plurimis. non de necessitate, illo probato probat᷑ illud aliud sine quo cõiter esse non solet & est sufficiens probatio, quę dr̃ esse a cõiter accidentib. fortius in casu nr̃o, ex quo non datur unum sine alio: & comprehenditur talis probatio difficilis, quę ponitur in rub. C. de probat. & in rub. extra eod. dum dr̃, quòd est rei dubiæ per argumenta facta ostensio. Nam arguitur sic, legitima est tertia totius, si legitima est centum, & est tertia: ergo totum est trecentorum. & dr̃ talis probatio tacita, quæ uenit ex dispositione iuris per discursum intellectus in consequentiam alicuius expressæ probationis. prout declarat no. Bal. in l. precibus. in 6. opp. C. de impub. & alijs subst. Ex quib. indubitanter concludo, ꝙ per probationem legitimæ, quę probat partem hęreditatis, probatur totum hæreditatis. & ad do ꝙ talis probatio, & assertio primæ filiæ hæredis fidem facit contra suos successores, qui non possunt uenire contra eius assertionem. ut in l. rem alienam. ff. de pign. act. & probatur ex his quæ habentur in fortiorib. terminis. in l. si mater. §. fi. ff. de exce. rei iud. & in l. si superatus. de pig. & per Io. And. in add. ad Spe. in tit. de teste. §. aut tractemus, in magna addi. cum si. & quia ista sunt satis clara, ideo in-

30 sisto. Quarto dubitatur, † nam bona quæ sunt reperta in hæreditate clarè præsumuntur de bonis patris testatoris fuisse, & certè si non fuerunt plura reperta, quàm uerisimiliter probetur habuisse ex hęreditate, præsumitur illa a patre habuisse. Nam ex quo mulier non pſumitur in

dubio

dubio sine delicto lucrari leges uolunt, ꝙ bona reperta apud mulierem præsumātur ex bonis mariti ad fugiendā suspitionem turpis q̄stus: ut in l. Quintus. & ibi p Saly. ff. de dona. inter uirum, & uxo. & in l. etiā. C. eo. tollit̄ tamē dicta præsumptio quando probatur, ꝙ mulier potuit aliunde habere prout probatur in casu nostro, cum esset hæres amplæ hæreditatis paternæ, vt tradunt Docto. maxime Salyc. in dictis iuribus. & probatur hoc idem ex no. per glo. Bart. Bald. & Doc. in l. cum oportet. in prin. C de bonis quæ libe. & do. Ant. & Abb. in ca. j. de pecu. cle. & optimè ad propositum loquitur Bar. in tra. de du. fratrib. in uersic. quarto quæro.

Ex quibus infero, ꝙ si filia aliquid emat nomine ꝓprio censetur emisse de bonis patris: si non ꝓbetur acquisitio aliunde, & maximè quia facere hoc tenebat̄. vt supra dictū est, per ea quæ no. Bart. in l. Titium. ff. de uerbo. obli & in l. cū seruus. eod. tit. & licèt dicat se emisse de suis bonis paraphernalibus: tamē nō xcludit̄, quin illa habuerit ex hæreditate patris: quia dicunt̄ bona paraphernalia, quæ sunt tradita viro administranda extra dotem secundum Bart. & Doct. in l. maritus. C. de procur. Laus Deo, &c.

SVMMAE.

1 *Successores, dictio, an comprehendat omnes hæredes uniuersales an uero descendentes.*
2 *Successoris appellatione uenit id, quod uenit appellatione hæredis.*
3 *Prohibitio alienationis an inducat fideicommissum.*
4 *Filij si sint grauati in substitutione, an etiam intelligantur grauati nepotes.*
5 *Ipse, pronomen quid importet.*
6 *Substituti sub conditione, quando censeantur grauati.*
7 *Verba, tunc & eo casu quid importent.*
8 *Verba uulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, apponuntur de consuetudine ex capite tabellionum.*

CONSILIVM CCL.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa Bononiensi, quæ agitatur coràm D. Auditoribus, cum post redditum à me consilium fuerit dubitatum per Auditores de quibusdam, & si ex consilijs redditis pro parte agentium clare solutio colligi posset: attamen vt clarius agentium Iustitia demonstretur, iterum instabo in aliquibus, super quibus fit difficultas: & pro magno fundamēto in primis discutere intendo clausulam prohibitionis alienationis, in qua formaliter dicitur prohibere, & omnino uetare dictus testator uenditionem seu alienationem omnium, & singulorum bonorum immobilium ipsius testatoris perpetuo: cum uelit dictus testator *bona ipsius testatoris ad successores in posterum peruenire, &c.* super qua dubitatur an illud † uerbum successores cōprehē-
1 dat oēs hæredes uniuersales, sicut in dubio comprehendere solet. l. quedam. §. is autē. ff. de eden. & ibi Doct. & Bar. in l. Gallus. §. etiā si parente. ff. de lib. & posth. & in specie videt̄ casus. & ibi Bar. in l. pater. §. mater. ff. de leg. 3. & per Pau. Cast. in l. filiusfamilias. §. diui. ff. de le. 1. an uero comprehēdat descendentes, & sic successores sanguinis ipsius testatoris. Et hāc interpretationē puto uerissimā, nisi uelimus esse ꝓterui, & duræ ceruicis: prout capit̄ in l. cū acutissimi. in fi. C. de fideicom. & in l. ex facto. §. fi. ff. ad Trebe. & per Bart. in d. §. ēt si parente. vbi ponitur alius casus. Ista conclusio ultra alias dictas probatur uiuis rationibus
2 ni decipiar. pro fundamento præmitto, ꝙ † id quòd uenit appellatione hæredis uenit appellatione successoris: & cōtra, in dubio. vt patet ex no. in d. §. is autē. & p Bart. in d. §. mater. & in d. §. etiam si parente. Hoc præmisso clarum est, ꝙ quando testator uocat hæredes intelligitur in dubio de uniuersalibus etiā extraneis, nisi resultet iniquitas, contra mentem testatoris. ita inquit Bart. in d. §. etiam; quod declarat Bald. recitando distinctionem Bart. quòd tunc resultaret contra mentem, quando dispositio redderetur inutilis. arg. tex. in d. l. ex facto. §. fin. quia tunc intelligitur de descendentibus sanguinis. sed in casu nostro si intelligatur de hærede vniuersali prohibitio esset inutilis vt declarat Bart. in d. §. mater. igitur, &c. Secundò confirmatur ista opi. nam per illa uerba, (cum uelit), apparet ꝙ noluit extra successores bona alienari: & si alienarentur uoluit sequuta alienatione successores admitti ad reuocādum etiam uiuo alienante. casus est, & ibi hoc declaratur in l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. in simili, quando fit prohibitio alienationis, vt in familia relinqueretur: & sic vult successores prohibitos. etiam in uita admitti, quo casu non dicuntur hæredes uniuersales comprehendi: quia in uita quis non habet hæredem. vnde intelligitur de successoribus sanguinis secundum Bar. in d. §. etiam. Et si dicat̄ istæ duæ rationes sunt contra text. in d. §. mater. vbi actio reditur inutilis, & tamen successionis uerbum capit̄ pro hæredibus etiam extraneis uniuersalibus secundum intellectum Bart. & tantum ibi etiam erat facta talis prohibitio, vt deberent admitti successores ad reuocandū in uita. Respondeo, quod propter dictas rationes non videtur uerus intellectus Bart. aliàs ibi esset casus contra duo præmissa, quæ ipse ponit in d. §. etiam quæ sunt communiter approbata. sed uerior uidetur intellectus Dyn. qui ibi dicit, quod inducatur fideicommissum inter ipsos filios hæredes institutos adinuicem, sed bene quo ad filios hæredum institutorum eorum successores. arg. l. unum ex familia. §. fin. ff. de lega. 2. & intellectum Dyn. sequuntur Cyn. Ray. Oldra. & Alber. de Rosa. & sic est magis communis. per quam communem opin. habemus, ꝙ ibi uerbum successores includit filios, & sic successores sanguinis. & quod iste intellectus sit uerus probatur, quia Iurisconsultus ponderat ibi, quod testator iussit, quod filii hæredes inter se præstarent cautionem de non alienando, & immediatè subdit, ex his uerbis quæsitum est. & sic patet quod propter illa uerba causabatur difficultas an induceretur fidei cōmissum: uel ad minus si non propter illa uerba tm̄ causabat̄, ꝓpter illa simul cum prohibitione alienationis de qua ibi: sed si tractaret̄ de fideicōmisso respectu successoris, frustra Iuriscōsultus fecisset uim in illa ꝓstatione cautionis, quæ ꝓstabatur cohęredi, & non successoribus. ꝙ non est dicendum. Confirmatur, quia secundum intellectum Bart. ibi determinatur, quod inutilis est prohibitio. Hoc autē non dicit text. sed ꝙ ex uerbis non colligitur fideicōmissum: ista autem sunt ualdè diuersa. igitur eius intellectus literæ non applaudit. Præterea quando prohibetur alienatio respectu certarum personarum, non inducitur simpliciter fideicommissum: sed ita demū si sequat̄ alienatio extra illas personas: vt in l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. & declarat Bar. in dicta lege, pater. §. filium. ff. de leg. 3. unde cum in dicto §. mater. non præsupponatur alienatio facta in casu prohibito, uerum est dicere, quod nec adinuicem neque respectu successoris ex uerbis proponatur fideicommisum. & hic est nouus intellectus ad illum tex. Præterea posito, ꝙ intellectus Bartol. ad d. §. mater. esset uerus, quem sequitur Cuma. & Pau. in dicto §. diui. in lectura Bononiensi. & in suo consilio. 152. incip. in causa quæ uertitur. & in authen. sed in ea. C. ad l. falcid. tamen adhuc non obstat in terminis nostris. nam ibi fuit prohibitio personalis respectu filiorum tm̄: ut patet in tex. ibi, nulla ex causa alienent. & fuit facta in fauorē filiorum, & eorum hæredū, ut conseruarent in fauorē hæredū
3 † sed in casu nostro fuit prohibitio realis, quo casu ad quēcunque transeat; cum tali qualitate ne alienetur, ut in d. l. peto. §. fratre. & ibi gl. & Bar. ff. de lega. 2. unde non pōt dici, ꝙ fauore filiorū fuerit facta, sed fauore omnium successorum, quo casu si intelligamus de successorib. hoc est de hæredibus uniuersalibus etiam extraneis pro certo fatuum erit credere, ꝙ testator uoluerit prouidere hæredibus extraneis, hæredū extraneorum filijs: quod nemo sani intellectus diceret: unde dicēdū est, ꝙ cum uoluerit prouidere

videre omnib. successoribus propter realem prohibitionem, intellexit de descendentibus successoribus sanguinis, quorum respectu solent immobilia prohiberi alienari. ad hoc facit l. si in emptione. ff. de mino. cum ibi not. Considero etiam, quod aliud est quod testator prohibeat alienationem, ut bona successoribus conseruentur, quo casu vult amputare uoluisse, & præcidere vias, per quas posset transitus in successores impediri. arguendo a cōiter accidentibus iuxta l. neque natural. C. de probatio. Nam pro alienationibus quæ fiunt, impediuntur plerunque bona in successores transmitti. & ideo testatores aliqñ prohibent alienari bona in uita tm̃, iuxta id quod habetur in d. l. pater. in. §. fundum. & hoc modo procedit tex. in d. §. mater. ut colligitur ex illo tex. dum dicit, sed conseruent successioni suæ. & sic patet quod facta fuit prohibitio ad hoc, ut conseruarentur & transirent ad suos successores: & sic ad effectum de quo dixi. Aliud est qñ testator prohibet alienatio. & disponit ad quē vult quod bona perueniāt: quo casu inducitur fideicommissum, & ualet prohibitio. ut in d. §. fratre. quia testator non solum uidetur uoluisse eis relinquere sicut in l. cum ita. §. in fideicōmisso. ff. de leg. 2. & in d. §. fratre. cum simil. & hic est casus noster: in quo primo omnino prohibuit: & sic voluit præcisè valere, & habere effectum prohibitionem: propter uerbum omnino. l. si cum except. §. quatenus. & ibi glo. Bar. ff. quod met. cau. Item perpetuo voluit prohibitionem habere effectū Item perpetuo voluit bona transire in successores. quia uerbum, perpetuo, cēsetur repetitū in causa adiecta prohibitioni, alias prohibitio perpetua esset sine causa & nuda. & sic inualida. l. filiusfa. §. diui. ff. de leg. i. ergo uerbū perpetuo censetur repetitum, ne dispositio inualidetur. ut declarat Bar. in l. Seiæ. §. Caio. ff. de fun. instru. Sed nō potest dici, qñ prohibitio sit ualida, & perpetuo habeat effectum iuxta mentem testatoris: si intelligamus uerbū successoribus, scilicet hęredibus uniuersalib. ēt extraneis, Sed tantum si intelligamus de successoribus sanguinis testatoris, quibus secundùm cōiter accidentia prouidere solēt per istas perpetuas & reales prohibitiones. Ad hoc facit tex. in auth. de restit. fideic. col. 9. quæ non currunt in terminis. d. §. mater. in quo non apparet ita præcisè de voluntate defuncti, neque concurrunt ea quæ in casu nostro adsunt: prout ēt late declaratum fuit in cōsilijs alias redditis. & qñ prohibitio alienationis est realis, & nullo tpe fieri potest alienatio: ita quod apparet testatorem uoluisse prohibitionem ualere: & uoluisse hæredibus uel successoribus peruenire: exponatur, sucessores i. filios. ut est casus in auth. ut sponsa. largi. §. fi. unde sumitur dicta authen. Sed in ea. C. ad l. Falc. ubi ita illum tex. exponit Pau. Cast. Et est uera expositio: quia nisi ita exponeretur prohibitio esset inutilis. & in d. §. mater. & sic non cessat Falcidia eius. cuius cōtrarium dicit ibi tex. ubi est casus pro ista opin. cum ibi ponantur eadem verba, & ita efficacia. Et ista est verissima intelligentia, quam ēt probo uiua ratione. Nam prohibitio alienationis est realis, ut dixi, igitur essent prohibiti & filij omnes, & descendentes ad minus usque ad quartum gradum. ut in d. auth. de restitu. fideic. detur ergo casus, quod habuisset filiū masculum, & quod decessisset sine filiis instituto hærede extraneo: quo casu filia fœmina erat substituta: quæro ad quē pertinuissent bona immobilia: si dicimus quod ad filiam substitutam, tūc contradiceret tex. in d. §. mater. secundum Bar. quia uoluit in immobilib. prouidere hæredibus vniuersalib. ēt extraneis. Si uerò dicamus, quod ad hęredes extraneos, tunc venimus contra mentem. arg. l. cum acutissimi. C. de fideicom. quo casu restringi debet ad hæredes sanguinis secūdum Bar. in d. §. etiam si parente. Item videretur se corrigere contra l. nam ad ea. ff. de condi. & dem. Item cum in substitutione declarauerit, quod primò ad filios masculos, secundò ad fœminas, tertiò ad transuersales bona deueniāt. Item ponendo oēs descendentes in conditione, cōstat quod voluit præferri. l. Lucius. in fi. ff. de hæredi. insti. Igitur cū constet de mente testatoris ad quos voluit sua bona peruenire, in alia parte testamenti declaratur clausula prohibitiua alienationis posita in alia parte iux. l. qui filiab. ff. de leg. 1. & ex his & alijs in consilio dictis apparet, quod q huic interpretationi contradicit, veritati & menti testatoris contradicit. Nec ob. quod secundum hanc expositionem & intellectum non esset prouisum sororibus & piæ causæ: cùm tantum respectu successorum descendentium sit facta prohibitio, & sic non respectu dictorum substitutorū: quibus per dictas prohibitiones prouidere voluit, quoniam faciliter & dupliciter respondetur.

Primò, quia potius voluit prouidere & fortius descendentibus, quàm transuersalibus: quos descendentes prædilexit. vt patet ex serie testamenti, & probatur in l. cum acutissimi. C. de fideicom. eo maximè, quia transuersalib. & piæ causæ prouiderat per viam substitutionis cessantib. descendentib. per quam purificata conditione resoluebatur omnis alienatio. l. fi. C. commu. de leg. vnde non est mirum si fortius prouidit respectu descendentium, q̄ transuersalium. Secundò, quia per talem prohibitionē censetur consultum etiam transuersalibus, quia illa mediante reperiretur res penes vltimum grauatum, & facilius transiuit ad substitutionem: & dici pōt quod respectu vltimi prohibitio tacitè censebatur facta in fauorem substitutorum: iuxta no. in d. §. diui. vnde cum talis obiectio nihil releuat, dicendum est. &c. Ex quibus in proposito infero, quod ex quo fauore successorum sanguinis facta fuit prohibitio: & sequuta fuit alienatio extra tales successores admittuntur ad fideicommissum successores sanguinis, ad quos voluit bona immobilia peruenire, ad minus pp sequutam alienationem. prohibitam. iux. tex. in d. §. fratre. & per Bar. in d. l. pater. §. filiam. & in l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de leg. 2. & hæc quo ad clausulam p̄dictā sufficiant. & existentib. præmissis veris, q̄ apud me indubitata sunt, bonis immobilib. tam quæ reperta fuerūt in hęreditate, quā quæ postea ex mobilib. empta fuere: de quibus idē iudicandum est: vt in consilio pro me reddito declaratū est, in quo ēt dictum fuit, quod in clausula prohibitionis, dum dr̄ cum velit bona ipsius testatoris &c. Includuntur ēt mobilia pp rationem generaliorem dicto q̄ nō repeto: quia in consilio sunt declarata, cessant difficultates quæ fiunt per do. Auditores. & conferunt plurimum prædicta quæ à me statim dicentur. Secundo venit discutienda alia difficultas. † Nunquid in substitutione de
4 qua agimus, in qua sunt grauati primo filia, si decesserit sine filijs, & si cū filijs, filij ipsius filiæ si decesserint sine filiis, intelligantēt grauati nepotes filiæ & pronepotes testatoris si decesserint sine filiis: in qua dubitatione, si dn̄a Clara fuisset simpliciter grauata, si decesserit sine filiis vel descendentib. tunc ea decedente cū filijs, uel aliquo descēdente, licèt dicti filii uel descendentes postea decederent sine filijs, diceremus conditionem substōnis defecisse, ita loquit Io. And. in addi. ad Spe. in ti. de testa. §. 1. in magna add. in ver. occurrit. in fi. & ita cōsuluit Old. cons. 21. inc. Tale est, testator habuit. & Pau. Cast. cōs. 170. inci. Ne utamur verbis impropriis. & facit quod not. Pet. de Anch. cons. 163. inci. Iste magister Gerardus. & tenet Bal. in l. cū acutissimi. C. de fideicom. in vlti. col. allegat tex. in l. ex facto. §. pen. ff. ad Treb. & Cy. in auth. Sed & si quis. C. de secū. nup. Itē si in casu nostro nō solū fuisset facta substitutio, si Clara filia testōris decederet sine filiis, sed ēt si cū filiis, & eius filij decesserint sine filiis quo casu ēt si ita simpliciter fuisset facta substitutio, videbatur dicendū, quod si filii Claræ decederent cū filijs, quod expiraret substitutio: quia semel defuit conditio. arg. l. cū vxori. C. qñ dies leg. ced. & per ea quæ tradit Io. And. ubi suprà. & alij Doct. pari ratione & istis casibus procederent dicta p̄fatorum Doc. & ea quæ dicit Bar. in l. liberorum. in pen. col. ff. de ver. signi. qui in proposito non meruit allegari, ut statim dicetur. Sed in casu nostro valdè dissimili & diuerso dicendū est, quod licèt filij dom. Claræ decesserint cum filiis: tamen si dicti filij, & eius nepotes decesserint sine filiis, purificata est substitutio primò tacita, si extant alii descendentes, inter quos adinuicem censetur facta substitutio: put in consilio declaraui. si autem non extarent, purificata esset

eſſet ſubſtitutio ſororum teſtatoris. iſta concluſio probat.
Primò ex ordine diſpoſitionis teſtatoris: qui primò præ
tulit filios maſculos & deſcendentes ex eis, uocando pri-
mò filios maſculos, & ponendo in conditione ſubſtitutio
nis factæ de filiabus fœminis iuxta d.l. Lucius. ff. de hære.
inſti. ad fin. Secundò illis deficientibus uoluit filias fœ-
minas & deſcendentes ex eis præferri eas etiam uocando
& ponendo in ꝯdõne: deficientib. aũt deſcendẽtib. ex fœ
minis uocauit ſorores: & ſic uoluit ꝓuidere ſororibus, &
eis, ꝓmortuis earũ filijs. & iſta fuit mens teſtatoris q̃ non
haberet effectum ſi mortuis pronepotibus ſiue deſcendẽ
tibus admitterentur extranei excluſis deſcendentibus &
ſororibus: quibus prouidere uoluit, vt ex ſerie teſtamenti
apparet. Non eſt ergo recedendum à mente teſtatoris ta-
cita, uel expreſſa. l. cum uirum, C. de fideicom. l. 3. C. de li-
ber. præter. cum ſimil. Oſtenditur etiàm mens teſtatoris
ex alio: quia deficientibus maſculis inſtituit hæredes fili-
as fœminas, & præmorientium filios in ſtirpem: ſi ergo
inueniſſet caſum, quòd ex filiabus tempore mortis teſtato
ris extitiſſent nepotes filiarum, & ſic pro nepotes teſtato-
ris, dicendum eas inſtitutas cenſeri: quia appellatione fi-
liorum tunc ueniunt omnes: ſecundum Bart. in l. libe. ff.
de uerb. ſignifi. & do. Ant. in cap. quòd quibuſdam. de pœ
nis. & plura in propoſito allegaui in l. Gallus. §. inſtituẽs.
ff. de libe. & poſth. Detur etiam ulterior caſus quòd iſti
pronepotes deceſſiſſent ſine filiis: quæro an uerificaretur
ſubſtitutio: ſi dicas, ꝙ non hoc erit contra mentem teſtato
ris, qui uoluit filijs inſtitutis, & filiis etiã filiorum ſubſti-
tutorum ſubſtituere: quare autem iſtis nõ: cum tunc repe
riantur inſtituti in primo gradu, & filiis inſtitutis in pri-
mo gradu ſubſtituit, unde ex tacita mente idem dicẽdum
fuiſſet. ar. l. quãuis, cum ibi no. C. de fideicõ. Si dicas, ꝙ ſic,
tunc qua ratione pronepotibus ueniẽtibus tanquã inſtitu
tis deſcendentibus ſine filiis uoluit ſubſtitutionẽ locũ ha
bere: pari ratione etiã ipſis deſcendentibus in caſu noſtro
ſine filiis habere debet locũ ſubſtitutio, quia non eſt dare
rationem diuerſitatis. ergo idẽ ius. l. illud. ff. ad l. Aqui. Ite-
rũ ſi filiis propriis maſculis uel filiorũ filiis moriẽtibus ſi-
ne filiis. Itẽ ſi filiabus propriis & earũ filiis deſcendẽtibus
ſine filiis uoluit ꝙ habet locũ ſubſtitutio: quod non ha-
beat locum pronepotibus decedentibus ſine filiis, & non
uerificet ſubſtitututio, nulla ratio aſſignari põt: cum ma-
gis dilexerit filios & nepotes quam pronepotes. ar. l. Publi
us. ff. de condi. & demon. unde cum ex mẽte teſtatoris col
lecta ex tota ſerie ſubſtitutionis, ex qua colligitur, ꝙ pri-
mò filius maſculis & omnib. deſcendentib. uoluit proui-
dere. Secundò fœminis & earum deſcẽdẽtib. Tertio trãſ
uerſalibus. Quarto piæ cauſæ dicẽdum eſt, ꝙ ꝓnepotibus
decedẽtibus ſine filiis uerificet ſubſtitutio: quam mentẽ
in primis amplecti debemus. l. in conditionibus primum
locum. ff. de cond. & demon. Confirmãtur præmiſſa. nam
facta eſt ſubſtitutio ſi filia deceſſerit ſine filiis: detur ergo
caſus, ꝙ filii deceſſiſſent cum nepotibus, præmortuis fi-
liis, certè defeciſſet conditio. d. l. Lucius. demũ ſubdit, ꝙ
ſi ipſi filii, cum quibus deceſſit, decedãt ſine filiis: ſubſti-
tuit &c. certè iſto caſu ẽt in perſona nepotũ, & ſic ꝓnepo-
tum teſtatoris locũ habuiſſet ſubſtitutio, quare aũt iſto
caſu non vr̃ eſſe ratio, ſed potius eadẽ mens, q̃ ſeruanda
eſt. l. cum uirũ. C. de fideicom. Præterea poſt filios pro-
prios naſcituros ex ſe ꝓuidit circa alios naſcituros, vnde
vr̃ uoluiſſe deſcendentibus ꝓuidere, ut dicit Bart. in d. l.
liberorum. Et per conſequens ordine ſucceſſiuo, nõ ſolũ
primis ſed ẽt ulterioribus, ꝓut pulchrè declarat in ſimi-
li Petr. de Anc. in conſ. xxv. incipi. Non ſeruato ordine du
biorum. & quod iſta interpretatio ſit ueriſſima oſtẽdit cla
re ꝓpter clauſulam prohibitionis alienationis, in qua fit
prohibitio realis & perpetua. & ſic conprehendit oẽs de
ſcendentes. vt in auth. de reſtitut. fideicõ. & traditur in d.
l. peto. §. fratre. Præterea adiicitur cauſa generalis ſeu ra-
tio, quia uoluit bona in ſucceſſores peruenire, & ꝑpetuo,
vt declaratum fuit, per quæ uerba etiã enunciatiua ꝑ mo
dũ cauſæ inducit fideicomiſſum, ut declarat Bart. in l. ex
ſcriptura. ff. de donat. & ſic declarat uoluntatem ſuam:
cum dicit in d. clauſula. (cum uelit &c.) quod uoluit pro-
uidere non ſolum circa filios & nepotes, ſed etiam circa
alios deſcendentes. una enim pars teſtamenti per aliam
declaratur. l. qui filiabus. ff. de leg. 1. l. ſi ſeruus plurium. in
fine eod. tit. Et huic menti ita declaratæ, non contradi-
cunt uerba teſtamenti, imò conueniunt, quod oſtenditur.
Nam teſtator primo loco deficientibus maſculis inſti-
tuit filias naſcituras ex quacunque uxore. Secundo loco
caſu quo contingeret filias decedere ſine filiis ſubſtituit,
in qua ſubſtitutione uerbum, filiis, comprehendit omnes
deſcendentes. ut in d. l. Lucius. cum ibi not. Tertio loco
ſubdit, ꝙ ſi decedat cum filiis, prout ſtatim, comprehen
dit omnes deſcendentes pari ratione. d. l. Lucius. Quartò
loco ſubdit. & ipſos filios omnes decedere ſine filiis, quæ
uerba ex neceſſitate exponi debent, & ipſos deſcenden-
tes omnes decedere ſine filiis. Iſta concluſio probatur ex
tribus. Primò quia uerbum filij ſtatim poſitum fuit non
pro filijs, ſed pro omnibus deſcendentibus, igitur eodem
modo cenſetur poſitum in ſequenti oratione. arg. l. unũ.
ff. de leg. 1. Secundò quia dixit, omnes filios, referendo
ſe ad filios de quibus locutus fuerat, ſed ipſe locutus fue-
rat de omnibus deſcendentibus ſub nomine filiorum:
ergo intelligebatur loqui de deſcendentibus ſub nomine
filiorum propter uniuerſalem dictionẽ, omnes. l. à procu
ratore. C. mandati. c. ſolitæ. de ma. & obe.

Tertiò non dicit ſimpliciter, & omnes filios. ſed dicit
& ipſos filios omnes. vnde cum prius bis locutus
fuiſſet de filiis, uolendo loqui de omnibus deſcendenti-
5 bus, & ſubdat & ipſos filios omnes, intelligo † ipſos oẽs
deſcendentes. nam propter pronomen ipſos repetit de
omnibus filijs, de quibus loquutus fuerat, & ſic de filijs
largo modo: quorum appellatione ueniunt deſcenden-
tes, arg. eius quod not. Bar. in l. talis ſcriptura. ad ſin. ff. de
leg. 1. Item quia dictum pronomen ipſos eſt demonſtra-
tiuum ad oculum. l. nemo dubitat. & l. hoc articulo. ff.
de hæredi. inſtitu. & not. Bartol. in l. prima. in princip. ff.
de ope. no. nunc. Item dicendo & ipſos filios omnes, re-
fert ſe ad omnes filios, de quibus locutus fuerat: ſed ſu-
pra non ſolum de filijs propriè, ſed etiam de filijs largo
modo capiendo pro omnibus deſcendentibus locutus
fuerat. ergo referendo ſe ad omnes filios cenſetur ſe re-
ferre etiam ad filios largo modo. & ſic ad deſcendentes,
quia omnia quæ ſunt in termino ad quem fit relatio, cen-
ſentur repetita cum omnibus qualitatibus in termino re-
ferente. l. ſi prior. & ibi Bar. ff. ſolu. mat. & in l. ſi ita ſcrip-
ſero. ff. de condi. & demon. cum ſimil. Ex quibus patet
clara reſponſio ad id quod in cõtrariũ allegatur, quòd in
illis uerbis, & ipſos filios, omnes filij grauant. & ſic nõ ue
niunt nepotes, ꝑ ea quæ ponit Bar. in d. l. liberorũ. in uer.
4. caſu. quoniã iſtud eſt propter uirtutem uniuerſalis, de
relatione & demonſtratione per quã demonſtratur ꝙ nõ
ſolum uoluit comprehendere filios propriè: ſed ẽt largo
modo comprehendere oẽs deſcendẽtes ſub nomine filio-
rum, maximè attenta mẽte teſtatoris, vt ſuprà ex pluribus
demonſtratur. Ex quibus cõcludo, ꝙ cum teſtator dixerit
(& ipſos filios omnes.) intellexit de omnibus filijs largo
modo, & ſic de oĩbus deſcendentibus, & eſt idẽ ac ſi dixiſ-
ſet, & oẽs deſcendẽtes, quo caſu reſoluendo pluralitatẽ in
ſingularitatẽ, iuxta. l. fal. in fi. ff. de cond. & demon. & not.
in l. hæredes mei. §. cũ ita ff. ad Treb. indubitãter deſcẽdẽ-
tibus ꝓnepotibus ſine filiijs uerificata fuiſſet ſubſtitutio,
Igit idẽ dicẽdũ eſt in caſu noſtro, nec uideo qua ratione
quis poſſit ꝑdicta inficiari, niſi ꝑ cauillationes, ꝑ quas con-
tingit plerunque ꝑniciosè errare, vt inquit Celſus adoleſ-
cens in l. ſi ſeruũ. §. ſequitur. ff. de verb. oblig. Nec ꝑmiſſis
ob. quod in contrariũ allegatur, ut audio, ꝙ tũc demũ cõ-
ꝑhẽderetur oẽs deſcendẽtes, & ſic nepotes dominæ Claræ
filiæ teſtatoris, qñ tales nepotes extitiſſent tẽpore mortis
Claræ, ex quo dicitur, ſi contingeret Claram decedere
cum filijs extantibus. & ſic loquitur de extantibus tem-
pore mortis, propter verbum decedere. l. ex facto. §. ſi
quis autem. ff. ad Trebellian. & poſtea ſubditur. Et ip-
ſos filios omnes. & ſic refert ſe ad filios, de quibus locu-
tus

tus est: & sic ad filios extantes tempore mortis Claræ.& per consequens illa uerba,& ipsos filios omnes, uidentur intelligenda scilicet extantes tempore mortis Clariæ. Sed hic nepos, de quo agimus, tunc non extabat: ergo non uerificatur conditio quæ impleri debet in forma specifica. l. Mæuius.& l. qui hæredi. ff. de cond. & demon. qm̃ ad hanc obiectionem respondetur, ꝙ pro solutione præmitto: ꝙ ex hac obiectione habemus dicere, ꝙ si tempore mortis Claræ extitissent filij eius nepotes,& pronepotes uidetur ꝙ in omnibus uerificaretur conditio. Sed ex quo tempore mortis extabant tantum filij, non uerificatur in nepotibus. Quæ intelligentia non habet rationem aliquã quare testator hoc uoluerit, ex quo æqualis fuit ad descẽdentes affectio,& maior censetur fuisse erga filios Claræ quam nepotes. Item fuit æqualis circa filios & nepotes extantes tempore mortis Claræ,& circa extantes post, ergo censendum est, ꝙ testator æqualiter uoluerit circa illos disponere. arg. l. illud. ff. ad l. Aquil. Et ideo habemus dicere alterũ de duob. modis. uel ꝙ quãdo testator dixit. & ipsos filios omnes.& non repetijt scilicet extantes, cũ nomen filij sit positum cum omnibus liberis, ut dictum est, uoluerit comprehendere tam extantes, quam non extantes. Primo ex quo dixit. oẽs, l. à procuratore. C. mand. Secundo quia non repetijt extantes. Si enim hoc uoluisset, utique hoc expressisset. l. vnica. §. sin autem ad deficiẽtis. C. de cadu. tol.& hoc maximè quia ex superabundanti uidetur apposuisse. ex quo tacite inerat. ut in d. l. ex facto. §. si quis autem. ergo eius expressio non debet aliquid operari. l. 3. cũ ibi plene no. ff. de le. 1. Et sic cũ nihil operaretur, non habet alterare naturam dispositionis. Confirmatur ista responsio & clare, nam illa qualitas existente tempore mortis in illa conditio. si sine filijs decesserit inutiliter fuit apposita: quia tacitè subintelligebatur,& sic hr̃ pro non apposita,& non censetur repetita. hoc probat tex. in l. si in diem. §. fin. ff. de cond. & dem. Vbi patet, ꝙ conditio quæ inutiliter exprimitur in uno casu, quia tacita inerat, non uidetur repetita in alio, in quo potuisset expresse apponi.& est tex. in l. fi. §. Seio. ff. de leg. 2. secũdum quod ibi not. intelligunt Ray. de For.& Io. de Imo. in l. Iulius Paulus. ff. de cond.& dem.& ista est subtilis & concludens responsio. Vel secundò habemus dicere, ꝙ licet facta fuit dicto casu, si descendentes extarent tempore mortis Claræ, uerificari etiam debet, & extendi ad aliũ casum: quando descendentes tunc non extitissent: sed postea mortui fuissent sine filijs. Primò ne deueniamus contra uoluntatem defuncti supra demonstratam. & maximè, quia contingeret extraneos suis descendentibus præferri contra totum intentum testatoris, qui ex serie omnium substitutionum colligitur. facit l. cum acutissimi. C. de fideic. Nam uidemus in casu contra, qm̃ substitutio sui natura debet ad alium casum extendi, non extenditur sic persona prædilecta a testatore per extraneum excluderetur: prout notanter dicit Bar. soluendo glo. in l. si mater. §. fin. ff. de vulg.& pup.& sequuntur Imo. & Doctor. ergo idem contra, qm̃ casus non deberet extendi, extendatur eadem ratione: quia quod operatur propositum in proposito, operatur oppositum in opposito. l. si ut proponis. C de nup. cum simil. Secundo quia testator considerauit, ꝙ descendentes decederent sine filijs,& sic cum effectu. unde si habemus effectum, non est curandum an illi descendentes extiterint tempore mortis Claræ, uel nõ quia idem est effectus consideratus à testatore. arg. l. si uestri. cum ibi notat. C. de inst.& subst. sub condi. fact.& traditur in l. Gallus. §.& quid si tantum. ff. de lib.& posthu. Tertio quia hic casus est similis casui expresso: ad hoc tex. in l. fi. C. de posth. hæred. instit. cũ ibi no.& no. Bar. & Bal. in d. l. Gallus. §.& quid si tantũ.& pro his facit, qđ pulchrè ponit Ioan. And. in addit. ad Spec. in rub. de secun. nup. post Richar. Malum. & quod pluchrè tradit Barth. de Salyc. in d. l. fina. per illum tex. C. de posth. hæred. inst. ubi dicit, ꝙ quando habemus mentem, non curamus de uerbis.& sic remanet obiectio soluta. Ex quibus cuilibet rectè intuenti patet solutio ad ea, quæ in contrariũ obijciuntur: quibus supra clarè responsum est: & respondendo particulariter. Primo non obstat, quod uerbũ successores, uerificetur etiam in extraneis hæredib. quia hoc est falsum, ut supra multipliciter est ostensum, & ẽt multiplex & clara apparet responsio ad tex. in l. pater filium. §. mater. ff. de leg. 3. Infertur & secundo, non obstare dicta Io. And. in d. tit. de testa. §. 1. cum concordan. quia loquitur in simplici substitutione, quando est facta alicui si decesserit sine filiis & descendentibus, quia existentibus, filiis expirat, licet filii postea sine filiis moriantur. Sed in casu nostro non fuit talis simplex substitutio, sed fuit ita concepta, ꝙ ex mente & ex uerbis constat, ꝙ ẽt decedenti b. postea descendentib. uolui: substituere, prout ad plenũ & clarè demonstratum fuit. Infertur etiam & tertia respõsio ad no. per Bar. in d. l. liberorum. circa fi. ff. de uerb. sig. quia doctrina Bar. non meruit in proposito allegari. Nã præsupponit, ꝙ per existentiam filii dispositio erat sortita ad omnem effectum, quem intendebat testator, prout patet in d. l. Gallus. §. idem credendum. quem allegat, quia ibi per existentiam filii post mortem testatoris filius apparebat institutus,& sic testamentum erat ualidum,& nõ irritabile propter uerbum, præteritione, ad quod solum testator intendebat iuxta cõsilium Galli. Ideo cum dispositio esset sortita effectum iuxta intentum testatoris in filiis, non uerificatur postea in nepotib.& sic non ueniunt appellatione filiorum. Sed in casu nostro non disputamus de hoc, an iuxta intentum testatoris per existentiam filiorum dispositio cõem effectum fuerit sortita. & dicimus ꝙ non: ex quo probatum est ex mente & ex uerbis, ꝙ uoluit descendentib. aliis in decedentib. sine filiis substituere,& sic disputamus:& concluditur in casu nostro contrarium eius. quod in casu suo pro firmo præsuponit Bar.& sic in proposito allegari non meruit. Postremo ẽt ex suprascriptis patet ꝙ sumus in doctrina Bar. in d. l. centurio. quando uult ꝙ positi in conditione censeantur uocati: quando cum hoc concurrit. ꝙ eis sit onus fideicommissi impositum: nõ autem sumus in doctrina Bar. ꝙ substitutio dicatur facta tantum oneratis sub duplici conditione, de cuius doctrinæ ueritate, quando sunt oppositi in conditione & grauati, ꝙ censeantur uocati hoc non discutio, quia Bar. maturè loquutus fuit,& eum multi solẽnes uiri secuti sunt, prout in consilijs latissime relatum est. unde a Bar. non est recedendum, in cuius dictis semper solet esse ueritas,& secundum illius opi. ego semper consului,& uidi plures doctissimos uiros ita consulere.& hæc opi. maxime est sequenda in casu nostro ex mente testatoris,& propter clausulam prohibitiuam alienationis prout latè in consiliis deductum est. Solum restat ostendere, ꝙ sumus in casu Bart.† quando positi in conditione
6 sunt expresse grauati. quod totum dependet ab intellectu illorum, uerborum dum dicitur, (& eo casu substituit eidem & eisdem sic decedentibus &c. Nam si dicta uerba referantur ad omnes descendentes positos in conditione, decedentes sine filiis: tunc clarum est ꝙ illi uidentur grauati ex quo illis substituit testator, ut dicit Bal. in l. ex tribus. circa fi. C. de inoffi. testa. si uero referantur ad filias oneratas expresse,& tunc nepotes nõ essent grauati: & cõsequenter non onerati: iuxta doctrinã Bar. in d. l. cẽturio. sed si teneamus illam interpretationẽ, ꝙ illa uerba, et ipsos filios oẽs &c. includant oẽs descendentes decedẽtes sine filiis, illa uerba, eidẽ & eisdẽ sic decedenti & decedentibus ad oẽs descendentes decedentes sine liberis sunt referenda: ex quo est oĩno indefinita,& sic æquipollet uniuersali. l. si plurib. ff. de leg. 2.& quia cõuenit qualitas expresse, ex quo decedũt sine liberis: prout latius in cõsiliis redditis declaratum est. cui conclusioni non obstat quædã rationes, quæ in contrarium adducuntur. Prima est: quia si testator intellexisset substituere omnib. de quib. supra facta erat mentio, tam institutis, quã positis in cõditione: satis erat dicere, eisdem, quia per talem dictionem, eisdẽ, domina Clara cum omnib. supra nominatis fuisset comprehensa, sed ex quo distinctè dixit per dictionem, eidem et eisdem, apparet, ꝙ prius uoluit substituere institutis

tis uidelicet dominæ Claræ & alijs filiab. naſcituris: ſicut
de illis in inſtitutione dictinctè facta fuerat mentio refe-
rendo ſingula ſingulis: ne verba ſint ſuperflua. l. ſi quan-
do. ff. de leg. 1. c. ſi Papa de priuil. in 6. Secunda ratio non
obſtat: quia utique ẽt ſecundum iſtam interpretationem
ſatis fuiſſet dicere eiſdem, ſcilicet filiabus tam natis, quã
naſcituris. & ſic uerbum eidem eſt ſuperfluum con-
tra d. l. ſi quando. Item quia tantum dicta Clara reperia
batur in rerum natura, ſtat bene dictio eidem. ut ipſi fa-
tentur: quare ergo dictio eiſdem non intelligatur, ſ. aliis
naſcituris, & poſitis in conditione ſ. decedentibus ſine
filijs: ex quo ẽt in illis omnibus conueniunt uerba l. non
aliter. ff. de leg. 3. Secundo hoc deducũt: quia una pars co
pulatorum, uel diſiunctiuæ poſitorum aliam declarat. l.
1. ff. de re. du. & ibi Bar. & quod per illum tex. dicit Bar.
in repe. l. & ſi poſt tres. ff. ſi quis cau. ſicut ergo per dictio
nem eidem denotatur perſona ex inſtitutis. ita ẽt uidetur
intelligendum, ꝙ per illa uerba eiſdem denotare uolue-
rit alias perſonas ſimiles, uidelicet alias perſonas inſtitu
tas ſub nomine collectiuo, videlicet filias naſcituras. Sed
ad iſtam rationem reſpondeo, ꝙ in caſu noſtro inter di-
ctionem eidem & eiſdem, nõ eſt poſita diſiunctiua, ſed co
pula: de cuius natura eſt poni inter diuerſa. l. ſi is qui du-
centa in prin. & ibi Bar. ff. de re. dub. Et ſic potius dici de
bet contrarium. Præterea illud quod dicitur in d. l. 1. ff.
de reb. dub. eſt: quia tunc per alternatiuam tribuitur ele
ctio in illis terminis iuxta l. ſupra alleg. cum ibi no. ff. de
leg. 2. electio autem non vr̃ cadere inter multum diſtan-
tem. & ita colligitur ex dictis Bald. in d. l. & ſi poſt tres. &
Bal. in l. conuenticulam in 3. col. C. de Epiſ. & Cler. quæ
ratio non militat in terminis noſtris. Præterea inſtitutæ
non multum differunt à poſitis in cõditione: quia ambo
ſunt filij & deſcendentes, quos uoluit præferre teſtator:
ut patet ex tenore ſubſtitutionis. unde nõ datur diſſimili-
tudo, propter quam una pars alternatiuæ habeat reſtrin-
gere ſignificatum alterius: ſicut in d. l. j. ff. de reb. dub. Pr
terea illud poſſet procedere, quando ſumus in dubio: nõ
qñ teſtator adijciendo aliquam qualitatem ſeipſum decla
rat: prout eſt in caſu noſtro: quia dixit eiſdẽ ſic decedẽti-
bus, & ſic eiſdem decedentibus ſine filijs. & ſic refert cla-
re ſe ad illos de quib. dixerat. arg. eorum quæ ponit Bar. in
l. talis ſcriptura ad fi. ff. de lega. 1. qui decederent ſine filijs
per quam qualitatem & demonſtrationem demonſtrauit,
de quibus ſenſit. ſi enim tantum de filijs inſtitutis ſenſiſ-
ſet: de facili poterat per talem qualitatem inſtitutionem
exprimere: & non per illam aliam, quæ conuenit ẽt poſi-
tis in conditione. arg. eorum quæ habentur in l. certum.
ff. ſi certum pet. quod not. Bar. in l. demonſtratio falſa. ff.
de cond. & demon. Tertia ratio eſt quia clauſula in fine
poſita referri debet tantum ad ea, quæ ſunt appoſita per
uiã diſpoſitionis principaliter, non ed ea q̃ ſunt appoſita
p uiã conditionis, & demonſtrationis acceſſorie. caſus eſt
& ibi Bar. in l. fi. §. Titia. ff. de libe. legat. faciunt notata in
l. ſi cui. ff. de leg. 1. ergo cum in caſu noſtro de filiab. inſti-
tutis fuerit facta principaliter mentio, & de filijs filiorũ
enunciatiuè ponendo eos in conditione: dicta uerba ei-
dem & eiſdem referri debent ad Claram & alias filias in
ſtitutas, & non ad filios & deſcendentes filiarum: & ſic in
effectu eſt una ſubſtitutio ſub duplici conditione: & eo
maxime quia illa uerba, (& in caſu quo contingeret &c. ſe
cundum ueram latinitatem requirunt de neceſſitate illud
verbum ſubſtuit: ſed non ita de neceſſitate requirunt il
la verba, & ipſos filios omnes.) quæ apponuntur ad qua
lificandum. Sed ad hanc rationem rñdetur primo, quia
ſi teſtator non ſimpliciter dixit eidem & eiſdem ſubſti-
tuit, ſed addidit ſic decedenti & ſic decendentibus ſine fi-
lijs. & ſic ad qualitatem demonſtrandũ, de quib. loque-
batur, igitur cui conuenit qualitas demonſtratiua, conue-
nire debet diſpoſitio l. certum. ff. ſi cer. peta. l. qui habe-
bat. ff. de reb. dub. Traditur in l. demonſtratio falſa. ff. de
cond. & dem. & maximè quia non eſt dare rationem, qua
re magis uoluerit onerare filiàs, quam nepotes: tenendo
ꝙ onerando nepotes poſitos in conditione, cenſeatur eos
onerare. ſecundum Bar. in d. l. centurio. Reſpondetur ẽt,
ꝙ filij filiorum non ſunt poſiti ad demonſtrandum, &
qualificandum tm̃, ſed ẽt ad demonſtrandum, ꝙ ẽt eis de-
cedentibus ſine filijs uolebat ſubſtituere, ut patet per il-
la uerba ſequentia, eidem & eiſdem ſic decedenti & decẽ
dentibus &c. Et ſic non obſtat ratio prædicta. Præterea di
cimus, ꝙ filij filiarũ poſiti in conditione, fuerunt uocàti
ad fideicommiſſum, quod oſtenditur ex ſubſtitutione ſe
quenti eis facta, iuxta præallegatam doctrinam Bar. in d.
l. centurio. igitur non põt dici, ꝙ fiat relatio ad ea quæ
ſunt appoſita tantum ad qualificandum & demonſtran-
7 dum. Quarta ratio adducitur, † quia dicitur tunc & eo ca
ſu, & ſic obſtat, ꝙ tantum una facta eſt ſubſtitutio, & non
plures quia diceretur fieri in diuerſis caſibus. ſed hoc ni
hil eſt dicere. quia etiam ſecundum hoc haberemus di-
cere, ꝙ non cenſetur facta ſub duplici conditione, quo ca
ſu dr̃ facta in diuerſis caſib. quod tamen eſt falſum. unde
exponuntur illa uerba, tunc eo caſu, hoc eſt aliquo caſu
ex enumeratis aduenient e, eo caſu habeat locum ſubſtitu
tio. Quinta & ultima ratio adducitur propter uerbum, pu
pillariter, ꝙ non poteſt conuenire perſonis inſtitutis, quæ
erant in poteſtate teſtatoris, quę qualitates non repriun-
tur in filis Claræ poſitis in condõne. l. 2. §. j. & 2. ff. de vul.
& pup. igitur non poteſt dici illis facta ſubſtitutio. Con-
firmatur, quia non poteſt intelligi facta illis, qui non erãt
à teſtatore onerati. l. ab eo. C. de fideicom. ſed ratio, licet
illam dicant apertam & demonſtratiuam, nihil tamen ob
ſtat, quia fatendum ꝙ ad filias teſtatoris dicta uerba ſunt
referenda. & ideo poſitum fuit uerbum pupillariter. Nõ
tamen negandum eſt, qnin etiam ad filios filiarum refe-
ratur, quibus alia uerba conueniunt unde talis ſubſtitu-
tio referenda eſt ad perſonas, & ad caſus ſecundum qua
litatem perſonarum, & caſuum referendo ſingula ſingulis
prout commode referri poſſunt. arg. eius quod hr̃ in l. ſi
idem cum eodem. ff. de iuriſd. om. iud. & in l. talis ſcriptu
ra. ff. de leg. 1. & ꝙ hoc ſit uerum oſtendo. Nã ſubſtitutio
eſt facta, quando Clara decederet ſine filijs, & tunc ſtat be
ne uerbum pupillariter, ſed quando ipſa decederet cum
filijs de qua ſubſtitutione tractamus in caſu noſtro, quo-
modo poteſt in maiore, qui haber filios, eadem in pupilla
ri. l. in pupillari, ff. de vulgar. & pupillar. & in dicta l. 1.
eod. titu. ergo in caſu de quo quærimus ẽt ſecundum in
tellectum ipſorum non poteſt adaptari: igitur declaran-
da eſt ſubſtitutio, prout dixi, & maximè quia ut dicũt ple
rique Doct. in l. precib. C. de impu. & alijs ſubſti. illa uer
8 ba † vulgariter pupillariter & per fideicommiſſum, appo
nuntur de conſuetudine ex capite tabellionum, ut pluri
mũ ſignificant. ignorantiam: ptout in ſimili dicit Bar. de-
clarat codicilari in l. 1. ff. de iure codi. Poſtremo oſtendo,
ꝙ ẽt poſito ꝙ prædicta procederent adhuc ſumus in do-
ctrina Bart. quando filij poſiti in conditione ſunt onera
ti: quia licet nõ dicerentur onerati onere fideicõmiſſi, ta
men ſnnt grauati de non alienando, quia prohibitio alie
nationis eſt realis, & perpetua, & tranſit ad deſcẽdẽtes per
petuò uel ad minus uſque ad quartũ gradũ. ut in aut. de
reſti. fideic. igitur cum ſint onerati & poſiti in conditio-
ne, cenſentur onerati. Ex quib. ſolutæ ſunt omnes obie-
ctiones, quæ in contrarium fiunt. & concluſiones aliàs fir
matæ in conſilijs redditis firmę permanent. Laus Deo.

S V M M A E.

1 *Alienatione probibita etiam in caſu neceſſitatis, an uideatur etiam probibita alienatio per uiam ultimæ uoluntatis.*
2 *Vt ſupra, dictio, quid importet.*
3 *Bona probibita alicnari, an poſſint peruenire ad ſucceſſores ab inteſtato ipſorum filiorum probibitorum alienare.*
4 *Verba, non aliter, nec alio modo, quid importent.*
5 *Verba, directe, & indirecte, nec aliquo quæſito colore, quid importent.*
6 *Fideicommiſſum an inducatur inter filios tam in bonis probibitis alienari, quam non probibitis alienari.*
7 *Fideicõmiſſum inducitur ex quibuſcunque uerbis teſtatoris,*
8 *Flij uocati per fideicõmiſſum, an excludãtur per fideicõmiſſum.*

Maſcu-

9 *Masculorum descendentium appellatione an ueniant masculi descendentes ex fœminis.*
10 *Alienatione probibita nisi in descendentes masculos, an ueniāt legitimati.*
11 *Legitimatio an possit fieri citatis filijs legitimis & naturalib. uel agnatis.*
12 *Subreptio uitiat priuilegia & rescripta gratiosa.*
13 *Citari quando debeat ille tantum, cuius principaliter interest, & qui habet ius de præsenti, non in spe.*
14 *Fideicommissum an uideatur remissum ex ratificatione laudi liberatorij ad inuicem.*
15 *Controuersiæ futuræ an ueniant in compromisso etiam in dependentibus ex testamento.*
16 *Verbum possent, quid importet. & numero 20.*
17 *Verba quomodocunque, & qualitercunque, quid importent.*
18 *Fideicommissum an uideatur remissum per diuisionem.*
19 *Arbitri non possunt laudare uirtute cuiuscunque compromissi nisi sit aliqualis.*
31 *Ratificationis natura quæ sit.*
22 *Liberatio generalis an extendatur ad fideicommissum generale*
23 *Bona probibita alienari, an possint præscribi.*
24 *Possidens bona probibita alienari, an teneatur, ad fructus.*
25 *Bonæfidei possessor ad quos fructus teneatur etiam si sit elapsum triennium.*
26 *Fructus an præscribantur.*

CONSILIVM CCLI.

Dominus labia mea aperiat, & spiritus sanctus illuminet intellectum.

QVoniam in præsenti consultatione plura ueniunt discutienda, idcirco substantialiter loquar ponendo cõclusiones, quas ueras & iuridicas esse putabo. Et in primis se offert illa difficultas, nunquid ex quo testator prohibuit uenditionem & alienationem ēt in casu necessitatis, nisi in descendentes, & prohibuit uenditionem & alienationem in nõ descendentes, uideatur etiam prohibuisse alienationem per uiā ultimæ uoluntatis: ꝙ est maximum fundamentũ præsentis consultationis, in qua uidebatur primo aspe-
1 ctu dicendum, ꝙ nõ. †Nam licet prohibita alienatione a testatore in certum genus personarum, puta extra familiā prout est casus noster. ex quo prohibitio alienationis in non descendentes facta fuit: censeatur prohibita etiam hæredis institutio, & sic alienatio per uiam ultimæ uolũtatis, ut in l. pater. §. Iulianus Agrippa. & ibi Bar. ff. de le. 3. & in l. peto. §. fratre. & ibi Bart. & Doct. ff. de leg. 2. & tenent Bar. & Doct. in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de uerb. obli. tamen in casu nostro faciebat difficultatē in primis: quia testator non simpliciter prohibet alienationem, sed uenditionem & alienationem: unde cum uerbum uenditionē significet alienationem inter uiuos, uidetur ꝙ etiam uerbum alienationem significet, licet sit generale, & restringatur ad alienationem inter uiuos, quasi unum per aliud declaretur. ar. l. 1. ff. de reb. dub. Nam propter uerbũ speciale, uenditionis, quod præcedit, uidetur, ꝙ restringatur uerbũ generale alienationis ad alienationes eiusdem qualitatis, per tex. no. & quod ibi per Bar. not. in l. fi. §. cui dulcia. ff. de ui. tri. & oleo lega. & est bonus tex. in l. quæsitũ. §. 1. ff. de lega. 3. & sic ꝙ restringatur ad alienationes inter uiuos. Præterea hoc uidetur deduci expressa dispositione testatoris. Nam testator post uniuersalem institutionem filiorum, eos inuicem substituit, & si sine filijs; & si vltima uoluntate decederēt. subdit ꝙ uolebat eos de prædictis relictis posse testari, unde uidetur cõstare de expressa dispositione testatoris, ꝙ per uiam testamenti possent alienare: ut ex uerbis testamenti clarè apparet, quę cum uideantur clara, non uidetur opus esse alia interpretatione, l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. cum si. Et sic ex tali concessione potestatis testandi de dictis bonis apparet, ꝙ prohibitio alienationis non comprehendat alienationem in ultima uoluntate per uiam testamenti, ex quo postea specialiter talem potestatem alienandi concedit. quoniam generali prohibitioni per specialem concessionem derogari uidetur. l. alimenta. § basilicę. ff. de ali. & cib. leg. & in d. l. doli clausula. ff. de uerb. oblig. & in l. quæsitum. §. pe. ff. de fun. instru. & ibi per Bar. ad fi. Nec dici potest, ꝙ in tali substitutione & concessione potestatis non ueniant bona prælegata & alienari prohibita: cum in prælegatis nõ uideatur facta substitutio. iuxta no. in l. Marcellus. §. quidam liberis, ff. ad Treb. & in l. cum uirum. C. de fideic. & ne uideatur testatorem se incontinenti correxisse. ar. l. nā ad ea. ff. de cond. & dem. qm̃ hoc fundm̃ tollitur ex duob. Primò; ꝙ omnia bona testator reliquit filijs prælegando; igitur ueniunt in substitutione postea facta. l. quid ergo. & ibi not. ff. de leg. 1. Secundo, quia in eadem substitutione in alio capite post filios fit mētio ad quos debeant peruenire bona prælegata & prohibita alienari post filios & descendentes, & sic patet ꝙ in substitutione, & sic concessione potestatis alienandi testando, ueniunt etiam dicta bona prælegata alienari prohibita. unde cũ habeamus mētem testatoris, illa seruanda est. in l. i cõditionib. primũ locum. ff. de condi. & dem. cum simil. Sed præmissis nõ obstantibus, contrariam sententiam ueriorem existimo: ꝙ imo censeatur etiam prohibita institutio hæredis in nõ descendentes. per regulam de qua supra positam per Bar. in d. l. si ita quis. §. ea lege. ff. de uerb oblig. solum est ergo respondendum ad ea, quæ in contrarium allegantur. & ad primum dico, ꝙ iura in contrarium allegata loquũtur, qñ genus & species cadunt inter res legatas, quo casu non est etiam absolute uerum, ꝙ uerba generalia per specialia præcedentia uel sequentia restringantur. ut patet ex no. per Bar. in d. l. quæsitũ. §. 1. de leg. 3. & in l. quæsitum. §. si quis fundum. ff. de fun. instru. ꝙ non prosequor, quia nõ est materia nostra. Nos autem sumus in alia materia, scilicet quando genus & species cadunt inter casus, ad quos dispositio refertur. & est quæstio ultima posita per Bar. in d. §. si quis, fundũ. ubi vult, ꝙ generalis dispositio sequēs respectu casus generaliter intelligatur ultra casus specificatos, argu. l. stipulationes commodissime. ubi casus. ff. de uerb. obli. cum si. Et hic est casus noster: cum prohibeatur specialiter uenditio & demum generaliter alienatio. & maximę propter copulam, de cuius natura est, ꝙ stet ampliatiuè l. ea tamen adiectio, cum ibi nota. ff. de leg. 3. Et in terminis hoc uoluit Bald. in l. alio. ff. de alimen. & cib. leg. in uersi. procedo ulterius. & sequitur uerbis uendendi & alienandi &c. ubi vult, ꝙ si est data potestas uendendi & alienandi a testatore, uerbũ alienandi est generale & gñaliter intelligitur. igitur idē contra, si prohibetur ptās uendendi & alienandi, uerbum alienandi generaliter intelligi debet, quia quod operatur propositum in proposito, operari debet oppositum in opposito. l. si ut proponis. C. de nuptijs. l. si ex toto. in princi. ff. de leg. 1. Confirmatur ista conclusio concludenti ratione. Nam text. in l. pater. §. fundum. ff. de leg. 3. vult ꝙ prohibita alienatione inter uiuos, nõ censeatur prohibita in ultima uoluntate. quē tex. Bar. ibi no. limitat, nisi in prohibitione esset adiecta ratio: ꝙ uerba dispositiua concludunt prohibitionem etiam in ultima uoluntate: puta quia uoluit talem rem in familia remanere. Nam tunc specialis prohibitio per talem generalem rationem ampliatur: ut non possit fieri alienatio in ultima uoluntate. arg. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de leg. 2. sed in casu nostro eiusmodi ratio est adiecta, quia dixit ita & taliter, ꝙ prædicta nõ exeant ullo modo uel iure de dominio, proprietate, & possessione filiorũ & descendentium in eorum dictis filijs meis: igitur generaliter dicitur prohibita alienatio. & fortius in casu nostro: quia si ratio adiecta generalis est potens, ꝙ specialis prohibitio extendatur. & sic ꝙ uerba prohibitionis extendantur ultra propriũ significatum: ut in terminis Bar. in d. §. fundũ. ubi hoc etiā fuit de intentione. Dy. & Rav. igitur fortius dēt eē potēs, ꝙ uerbum alienationis quod propriè importat omnem actum per quem dominium transfert. ut in l. 1. C. de fun. dotali. propriè & generaliter intelligatur,

gatur,& non restringatur,& pro his est bonus tex.in l.nomen.§.fi.ff.de leg.3.ubi in pulchro casu dictum ratione assignata a testatore ampliatur.Nõ omitto:quia si in materia stricta statutorũ dicimus,ꝙ ratio generalis ampliat dictum:ut traditur in l.si uero.§.de uiro.per Imo.ff.soluto mat.& Bal.in l.maximum vitium.C.de lib.præte. igitur fortius in materia testamentorum. Postremo testator permittit alienationem ex causa necessaria tantum in descendentes,alias prohibet alienationem,& uenditionem fieri non posse modo aliquo,siue iure directo, uel indirecto,siue aliquo quouis quæsito colore &c. Quæ uerba sunt multum vniuersalia & prægnantia. Ad hoc facit gl. no.in Cle.1.de foro compe.ergo generaliter dicitur alienatio prohibita,& consequenter etiam in ultima uoluntate:prout etiam infra declarabitur.& pro conclusione est casus clarus in auth.de resti.fideicommiss.ubi fuit prohibita alienatio per uenditionem,donationem,uel permutationem.uel aliter aliquo modo, & tamen ibi censebatur prohibita alienatio in ultima uoluntate: ut patet ex dubitatione,quam decidit tex. aliàs decisio illius literæ fuisset superflua,ut ibi patet.Ex quib.ultimo loco infero responsionem ad id quod dicebatur,ꝙ concessa est potestas testandi de dictis bonis expresse a testatore: igitur per testamentũ non est prohibita alienatio. Quoniam dico,ꝙ talis potestas testandi dicitur esse concessa dummodo non testetur extra descendentes testatoris, sed in descendentes:quoniam talis potestas ex superiorib.prohibitionibus restringitur & declaratur.arg.l.quoties. & quod ibi no.C.fami.ercis.& eius quod habetur in d.§. dulcissimis.& in l.cum hi §.cum transactione. & ibi Bart. ff. de transac.Nec est censendum ꝙ testator uoluerit se in continenti corrigere.l.nam ad ea.ff.de cond.&demon.Quinimò testator in casu nostro hoc expressit: quia non concessit simpliciter potestatem testandi, sed secundum quid, scilicet,non discedendo à grauedinib. & oneribus supra impositis.sed supra imposuerat onus non alienandi extra descendentes.igitur talis concessio dicitur limitate cõcessa,dummodo non alienet extra descendentes: ergo limitatè intelligi debet.l.cancellauerat.ff.de his quæ in testa.delen.l.cum tale.§.falsum.ff.de cond. & demon. dum
2 enim dixit, † ut supra impositis,retulit se ad onera supra imposita:ad hoc facit quod nò.Bar.in l. talis scriptura.ad fi.ff.de leg.1.Relatio autem fieri censetur cum omnibus qualitatibus.l.a filio.§.pater.de alim.& cib.lega.& in l.si prior.& ibi Bal.ff.solu.matri.& ibi per Bar.in l.sanctio legum.ff.de pœnis.igitur dicitur concessa potestas testandi dummodo non testetur contra prohibitionẽ alienationis, talis enim exceptio non discedẽdo ab onerib.&c.declarat & restringit potestatem testandi.l.fi.§.cui dulcia.ff.de ui. tri.oleoque legato.l. nam quod liquidè. ff. de pe.leg. scilicet ut non possit extra descendentes.aliàs uideretur discedere a prima prohibitione & dispositione,quod nõ est dicendum:aliter etiam respondebatur ad prædictam obiectionem infra in tertia difficultate.Et si dicatur licet non fuisset concessa potestas testandi in descendentes, tamen stante prohibione alienationis extra descendentes potuisset in descendentes alienare:ut in l. filiusfamilias. §.cum pater .ff.de leg.1.& in l.peto.§.fratre.ff. de lega. 2.igitur talis confessio non uidetur aliquid operari: ꝙ non uidet̃ dicendum arg.l.si quando.ff.de leg.1.& c.si Papa.de priuile.in 6.cum.simil.Ad hanc obiectionem clare respondeo,ꝙ imo dicta declaratio ꝙ possent testari in descendẽtes plurimum operatur.Nam ex quo in descendentes esset tantum concessa alienatio necessaria:& omnis alia alienatio erat prohibita:censebatur etiam prohibita institutio hæredis,quæ dr̃ esse alienatio noluntaria ẽt in descendentes:cum libera sit testamenti factio.ut in l.j.C.de sac. san.Eccl.& in l.stipulatio hoc modo concepta. ff. de uer. ob.Cum igitur testator tm̃ uoluerit, ꝙ dicta bona ex familia descendentium non exirent:non uoluit prohibere testamenti factionem in descendentes:ideo declarauit ꝙ possent testari saluis onerib.supra scriptis,scilicet ꝙ non possent extra descendentes testari,& ista fuit intentio testatoris quam amplecti debemus l.in condition ib.primũ locum.ff.de cond.& dem.Secunda principalis difficultas
3 est:nunquid † stante dicta prohibitione alienationis dicta bona prohibita alienari possint peruenire in successores ab intestato ipsorum filiorum prohibitorum alienare,non tñ descendentes ipsorum: in qua difficultate uidebatur concludendũ ꝙ sic.ista conclusio uı̃ probari per tex.singularem secundum cõem intellectum Dy. Bar.& aliorum in l.cum pater.§.cum inter.ff.de leg.2. ubi prohibita alienatione extra familiam non prohibentur succedere uenientes ab intestato existentes extra familiam. & ita tenet Bar.& sequũtur cõiter Doct.in l.si ita quis.§.ea l.ff. de uerb.oblig.& Bar.in d.l.peto §.fratre ff. de leg. 2. Ex qua conclusione uidebatur inferri posse,ꝙ sicut ẽt descendentes possent ab intestato succedere non obstante dicta prohibitione:ita potuerint institui hæredes: quia expressio,est eius quod inerat.unde nihil operari debet.l.nõ rectè.C.de fideius.& traditur in l. 3.ff.de leg. 1.& hoc uoluit glo.quam ibi sequuntur Dy.&Bar.in l.pater.§.Iulius Agrippa.ff.de leg.3.& illam dicit singularem Io. de Imo. in d.§.ea lege.& est cõiter approbata,ut dicũt Io.de Im. & Cuma.in d.§.cum inter.Ex quib.concludi uidebatur, ꝙ filij poterant suos successores ab intestato ,licet nõ descendentes substituere saltem ratione præmissa. Quibus tamen non obstantibus cõtrariam sententiam ueriorem esse existimo,ꝙ imo successores ab intestatio in casu nostro non descendentes non poterant succedere dictis filijs in bonis alienari prohibitis.ista conclusio probatur primo.Nam Bal.in d.§.fratre.uoluit,ꝙ prohibita alienatione censeatur ẽt prohibita successio ab intestato: quando res deueniret in personam prohibitam arg.eius quod hr̃ in d.§.ea lege.& fuit opinio Petri, quam sequitur Io. de Imo.in eo.§.fratre.in puncto iuris: quia sicut in personam prohibitam non potest quis expresse alienare:ita nõ potest tacitè.arg.l.cum quid,ff.si cer.pe.sed in successores ab intestato dr̃ tacitè alienare, ut in l. conficiuntur.ff. de iure codi.igitur &c.idem sequitur Raph.Cum.& ad tex. in §.cum inter respondet Io.de Imo.quod ibi est speciale in casu,prout ibi declarat Imo. igitur in contrarium est ius cõe.l.ius singulare.ff.de legi. & sic potius uidetur facere contra.hoc tamen,non firmarem,quia cõis opinio est in contrarium. Secundo hanc conclusionem probo in casu nostro hac consideratiione.Nam aliquãdo & primo testator simpliciter prohibet,ne res extra familiam alienetur,& tunc non sit prohibita successio ab intestato. & ita loquitur tex.in d.l.cum pater.§.cum inter.ff.de.leg. 2.dum dicit,petiit ut de nomine familiæ non exiret,& ita loquuntur Doct.ibi.aliquando & secundo prohibet alienationem.sed quia prohibitio esset nuda,&non ualeret,ut in l.filiusfa.§.diui.ff.de leg. 1.adiicitur causa, scilicet,ut in familia remaneat.&tunc idem est ac si prohibuisset alienationem extra familiam simpliciter.& isto casu nostro procedit tex.cum glo.in d.l.peto.§.fratre. dũ dicit petijt nõ alienari,sed ut in familiã relinqueretur, & isto casu procedit opin.Bar.in d.§.fratre,quæ cõiter approbatur per do.Bar.& Doct.in d.§.ea lege.s.ꝙ non censeatur prohibita successio ab intestato.Aliquando & tertio testator prohibet alienari extra familiam:quæ prohibitio dr̃ cũ causa,& ualet.& ultrà testator exprimit, ꝙ vult ꝙ de familia non exeat,uel ꝙ in familia relinquatur uel remaneat,& isto casu dicitur prohibita successio ab intestato.& sumus extra doctrinas Bar.& Doct.hanc conclusionem probo: primò,quia qñ est facta prohibitio alienationis extra familiam,uel ut in familia relinquatur,prohibitio est cum causa:& ualet.si ergo adiiciũtur illa uerba,ut de familia non exeat,tunc nisi dicamus, quòd ẽt per uiã successionis ab intestato sit extra familiã prohibita alienatio,illa uerba postea adiecta nihil operarentur.contra l.si qñ.ff.de leg.j.& d.c.si Papa.de priuil.unde ad hoc ut aliquid operentur,dicamus ꝙ etiam successio ab intestato dicatur prohibita,vnde inferendo ad casum nostrũ,ita est dicendum in terminis nostris. Nã testator cõcessit alienationem necessariã in descendentes:& demũ dixit ꝙ aliter fieri

bfieri non posset, & alienatio erat legitime cum causa prohibita. dixit etiam testator, quòd nolebat quòd dicta bona exirent extrà descendentes, & de eorū dominio & possessione. & sic ut dicta uerba aliquid operentur intelligi debent etiam ab intestato: & pro hac conclusione allego casum clarum in dicta auth. de rest. fideicom. vbi in codicillis fuit prohibita alienatio quorundam bonorum: quia uoluit in familia permanere, & uoluit ꝙ nunquam de familia descendensium egrederetur. dubitatur an mater per pupillarem substitututionem possit filio succedere in bonis prohibitis: allegabatur, ꝙ non poterat: quia erat extra familiam. contrarium deciditur, quia pupillus cui succedebat erat in quinto gradu testatori prohibenti. & prohibitio non extendebatur ultrà quartam idem qui mater erat nurus aui ipsius pupilli, & sic de familia. ergo datur intelligi quod nisi fuissent illæ duæ rationes uel altera earum mater non potuisset succedere ex pupillari: igitur nec ab intestato pupillus in bonis prohibitis: quia si ab intestato potuisset, successisset etiam ex testamento. per illam gl. in d. §. Iulius Agripp. cuius contrarium ibi deciditur. vnde ibi uidetur decidi ista quæstio. Postremò me maxime mouēt amplissima & prægnantia uerba prohibitionis. Primò enim dixit, ꝙ nolebat ꝙ in casu necessitatis liceret filiis suis alienare in filios & descendentes. per quæ uerba patet quòd etiam in descendentes est prohibita uoluntaria alienatio, & extra descendentes est prohibita non solū uoluntaria, sed etiam necessaria: quoniam concedendo alienationem necessariam in descendentes, censetur extra descendentes prohibuisse, arg. l. cum Prætor. ff. de iudi. & l. Imperator. ff. de postul. & hoc infra expressit, ut statim dicam, ꝙ aliter ac alio modo fieri non possit. si ergo extra descendētes est prohibita non solum uoluntaria, sed etiam necessaria alienatio: igitur dicitur prohibita successio ab intestato, quæ dicitur alienatio necessaria. ista conclusio probatur ex his quæ ponit Io. de Imol. in d. l. si ita quis. §. ea lege: vbi in illa quæstione an prohibita alienatione in ecclesia generaliter, & sic incertum genus personarum censeatur prohibita alienatio per ingressum: ubi sentit Bart. ꝙ non: per d. §. cum inter, quia ecclesia videtur uenire iure legitimo. & hoc clare tenet Ang. in contrarium tamen allegat Bar. in auth. C. de sac. san. eccl. cuius opi. sequit̃, quia ingressus dicitur actus uolūtarius, ideo dicitur ꝓhibita alienatio, q̃ ꝓcedit ab actu uolūtario: secus in successione ab intestato, quia illa causatur ab actu necessario mortis, ꝑ hoc quia immediate sequuta morte, de necessitate succedit hæres ab intestato, qñ nullum est conditum testamentum l. 3. §. de illo. ff. pro socio. inst. de legi. ang. succes. in prin. & ita procedit quod habetur in §. cū inter, sed in casu nostro est prohibita ēt in casu necessitatis, extra descendentes igitur &c. & ista ratio concludit. Confirmātur præmissa ꝑ alia uerba q̃ sequuntur ita, & aliter ꝙ prædicta nō exeant ullo modo uel iure, de dominio ꝓprietate & possessione filiorū & descendentiū. Quæ uerba sunt multū uniuersalia. Nā illa uerba, ullo modo significant, vt nec uerbo nec facto, nec expresse, nec tacite fiat alienatio in nō descētes. ad hoc facit tex. & ibi Hosti. Io. And. & Doct. in c. j. de despon. impub. Bene facit gl. in cle. j. de so. compe. sed in successores ab intestato dicitur fieri alienatio ex tacita mēte testatoris. l. conficiūtur. ff. de iure codi. igitur dicitur ꝓhibita successio ab intestato respectu non descēdentiū, & multominus importantia uerba apposita fuere in d. auth de rest. fideicom. & tamen ibi apparet, ꝙ erat ꝓhibita successio ab intestato. Postremo cōcludenter probatur præmissa ex aliis uerbis quæ sequuntur, dū dicit, aliter & alio modo dictā uenditionē & alienationē facere nō possent. & sic uoluit ꝙ fieret ita ꝙ non exirent bona de descēdentibus, & in casu necessitatis, & nō aliter, uel alio modo: † q̃
4 uerba sunt ualde præcisa & multū prægnantia adeo ꝙ nō patiuntur dispositionē ipsam recipere alium intellectum uel modificationē separatam à uerbis: ut colligitur ex no. per gl. in l. si quidē. C. de excep. quā Bald. ibi dicit non esse alibi, in tantū ꝙ dixit Bald. in c. j. §. denique: in vlt. col. quę fuerit prima causa benefi. amit. ꝙ si uasallus sine requisitione uel consensu domini uendat feudum, & tradat cum hac protestatione, saluo iure filiorum, & ipsius principalis, talis protestatio non iuuat, per ibi not. & quidem hoc dicit uerum, nisi in dicta protestatione adiecta essent illa uerba, & non aliter uel alio modo, quia tunc nihil uidetur esse actum, quia non intendit alienare aliter nisi cū dicta protestatione. allegat not. in d. l. si quidem. igitur omnis alienatio in casu nostro dicitur ꝓhibita nisi necessaria, & in descendentes, & consequenter etiam successio ab intestato, & maxime propter uerba quæ sequuntur, dū dr̃, Modo aliquo, siue iure directo, vel indirecto, siue aliquo quæsito colore. quæ verba, modo aliquo vel iure, important qđ nec tacitè nec expresśe; vt in d. c. j. de despon. impu. igitur nec per viā successionis ab intestato, itē quia dicit siue iure. igitur nō aliquo iure, & sic vniuersaliter dr̃ prohibita quouis iure alienatio, præterquam in casu permisso, propter dictionem, aliquo, quæ est uniuersalis. ut ꝑ glo. in d. cle. 1. de foro cōmpe. & sic nec iure contractus inter uiuos, nec iure ultimæ uoluntatis, siue ex testamēto,
5 siue ab intestato. & etiam maxime, quia † additum est directo, uel indirecto, siue aliquo quæsito colore, per quæ nō potuisset magis exprimi uoluntas prohibentis omnē alienationē, præterquā in casu ꝑmisso. Nō omitto, ꝙ talia uerba geminata & sæpius repetita magis declarant mentem testatoris fuisse omni alio casu, præterquam in casu ꝑmisso prohibitā esse alienationē. ad hoc facit quod not. Bal. in extrauag. de pace Constantiæ, in uerbo, cassetur. & irritetur. Bene facit l. Balista. ff. ad Treb. & tex. in ca. & si Cristus. extra de iureiur. & pulchre not. Bal. in l. nec damnosa. C. de preci. Imper. offe. cum simil. Ex quibus omnibus indubitanter dico, quod prohibitio se extendit etiam ad successores ab intestato non descendentes. & sic remanet expedita sufficienter secunda difficultas. Tertia diffi-
6 cultas est, † nunquid inter dictos filios tam in bonis prohibitis alienari, quam in non prohibitis inducatur aliquid fideicōmissum in casu nostro. & in primis tenendo quod ꝓhibitā dicat̃ successio ab intestato, tunc institutis uenientib. ab intestato, siue illis succedentib. ab intestato nō xistētibus descendentibus, ex quo fit alienatio in casu prohibito locus erat fideicommisso, quod debebatur aliis filiis & descendentibus. d. l. peto. §. fratre. cum ibi no. ff. de leg. 2. & hoc expressit testator in fine prohibitionis alienationis. unde cum clara sit intentio testatoris, non est opus ire per coniecturas. l. si alii. ff. de usufru. leg. & hoc solum sufficeret. sed tamē ut cōsultatio clarior reddat̃, dico ꝙ ēt altero filio mortuo sine filiis locus erat fideicomisso absolute, ēt si non fieret aliqua alienatio extra descēdētes. & hoc in bonis ꝓhibitis alienari. Primo ꝓpter clausulā ꝓhibitiuā alienationis. Secūdo ꝓpter substitutionē factā post uniuersalē institutionē hæredis, Primum ꝓbatur, nā licet qñ est facta ꝓhibitio alienationis extra familiā, uel ut in familia relinqueretur, fit locus fideicommisso, qñ sequuta est alienatio in casu ꝓhibito, & non simpliciter & absolute, ut ꝓbatur in d. l. peto. §. fratre. & ibi Bar. Bal. & alij in l. filiusfa. §. cum pater. ff. de leg. j. & vr̃ tex. cum his quę ibi notāt gl. & Bar. in l. pater filium. §. pater filiā. ff. de le. 3. tamē in casu nostro propter uerba pręgnātia prohibitionis alienationis ꝯrium est ꝯcludēdum. & in primis ostēditur. nā cum testator prohibuerit omnē alienationē præterquā in descētes in casu necessitatis, & sic noluerit successores ab intestato non descēdētes in dictis bonis succedere, de necessitate uoluit talia bona ad descēdētes iure fideicommissi deuenire auferendo ab hæredibus ab intestato non descēdētibus, qui. n. uult cōsequēs vr̃ uelle antecedēs necessariū. l. ad rem mobilē. & l. ad rē legatam. ff. de procu. & in l. illud. ff. de acquir. hære. cum simil. Confirmatur eadem conclusio consideratione de qua in ꝓcedenti difficultate dicetur, nam aliquando & primo testator simpliciter prohibet alienationē extra familiā. uel ut in familia remaneāt, uel relinquātur. & tūc non induciť fideicommissum absolute, quia illa uerba, extrà familiā, uel ut in familia remaneāt, uel reliquantur, operātur & ostendunt causam & rationē alienationis, & sic eius ualiditatē. iuxta not. in d. l. filiusfa. §. dini

sed inducitur tantū fideicommissum, casu quo fieret alienatio in casu prohibito. & ita procedit text. in d.l. peto. §.fratre.cum ibi not.& text.cum ibi not.per Bart. in l.pater.§.filiam.ff.de leg.3.& in d.l.filiusfa.§.cum pater. Nam tunc testator prohibendo alienationem simpliciter extrà familiā, uoluit familiæ suæ prouidere non relinquendo sed amputando ac præcidendo uias per quas posset transitus in posteros impediri: arguendo à communiter accidentibus iuxta l.neque natales.C.de prob.nam per alienationes quæ fiunt, impediuntur plerunque bona in posteros transmitti. & ideo testatores aliquando prohibent bona alienare in uita tantum opinantes hoc sufficere, vt bona ad posteros perueniant.ad hoc facit text.not.in d.l. pater.§.fundum.ff.de leg.3.ubi prohibita tantum fuit alienatio in uita. & tamen opinatus fuit testator bona de familia non exire. dixit enim testator, ita enim fiet, ut fundus de nomine meo nūquam exeat. Quo casu non impeditur alienatio per uiam ultimæ uoluntatis,vt ibi habetur.Quādoque tamen testatores prohibent simpliciter alienationem extrà familiam, & sic comprehendunt etiam alienationem,quæ fieret in ultima uoluntate.& tunc eodem modo non inducitur fideicommissum absolutè, licèt facta alienatione in casu prohibito,ut dixi.ut est tex.& ibi not. in d.§.fratre.& hoc etiam casu,ut dixi, non est prohibita successio ab intestato.& procedit text.in d. §.cum inter.

Aliquando & secundo, testator non simpliciter prohibet alienationem extra familiam,per quæ uerba & similia, de quibus supra, prohibitio est ualida & cum causa.sed testator ultra declarat, quod uult bona sua in familia remanere, uel de familia non exire:& tunc, ut ista uerba aliquid operentur, inducitur fideicommissum absolute. argu.l. si quando.ff.de lega. 1.quia tunc testator nō solum vr̄ uoluisse uias amputare,per quas impediretur transmissio illorū in posteros:sed ēt eis relinquendo propter uerba adiecta ultra prohibitionem alienationis extrà familiā: per q̄ testator ostendit, ꝙ vult bona in familia remanere, & uoluit fideicommissum locū habere per simplicem mortē filii grauati sine filiis. iuxta l. hæres meus. ff. de condit. & demō. sed in casu nostro ultra ꝓhibitionē alienationis extra descendentes sunt uerba multū prægnātia ad ostēdēdū ꝙ testator noluit bona exire extrà familiam descendentium.& sic induci debet fideicōmissum absolutè cū fauore descendētiū. nā ad hoc talia uerba sunt ꝓlata.ar.l. fideicōmissa.§.interdum.ff.de leg. 3. & l.seruo legat.§. si testator. ff. eo.& hoc maxime,ut dixi,quia in casu nostro censet̄ ꝓhibita successio ab intestato in personā prohibitā. & hęc opinio uidetur coadiuuari authoritate Bar.in l.qui Romę. §.cohæredes ff.de uer.obli.vbi uult, ꝙ quando res est ꝓhibita alienari extrà familiā,& adiecta sunt similia uerba de quibus suprà,non potest res alienari tanquā subiecta restitutioni.auth res quæ.C.commu.de le.& sic per l.quā allegat, vr̄ sentire, ꝙ inducatur fideicommissum absolutè. & ita intelligit Bart. ibi.& Aret.ꝑceptor meus, & cum opinione Bar.transeunt ibi Imo.Pau.& Cuma.& Pau.Cast.in d.l.filiusfa.in §.diui.in lectura Paduana. Bene facit ꝙ no. Bar.in d.l.pater.§.mater.de leg. 3. dum allegat eandē l. in prin. Confirmat̄ ista conclusio nam quibuscunque uerbis ēt enunciatiuis, quibus de mēte constare potest, inducitur fideicommissum.l.unum ex familia.§.fi.& ibi Bar.ff. de le.2.& in l.& hoc modo.& in l.eo modo.ff. de le.1. Bene facit tex.in l.codicillis.§.nunc.ff.de leg.2.& in l. fideicōmissa.§.hæc uerba.ff.de le. 3.sed in casu nostro sunt uerba multū p̄gnantia, per q̄ apparet testatorē uoluisse bona sua ad posteros & descendentes ꝑuenire: igitur induci debet fideicommissum. Cōprobatur: nam principalis intentio testatoris fuit propter strictam prohibitionem, ꝙ bona in descendentes peruenirent: & ad hoc ut intētio sua fortius haberet effectum, apposuit strictā alienationis prohibitionē, quæ cum contineat alterius utilitatem, quàm grauati,ostendit causam finalē dispositionis.l. Titia. in fin. ff.de condi.& demon.& l.quibus diebus. §.fin. eod.tit. cā autē finalis in quacunque dispositione significat principale intentū, iuxta not.per Bar.in l.2.§.fin. ff.de dona.igitur cum principale intentum fuerit, vt bona ad descendentes peruenirent: illud videtur attendendum inducere fideicommissum.arg.l.cum unum.C.de fideicom. si enim in casu nostro dixisset,quòd uolebat bona in familia remanere inducecetur fideicommissum: ergo eodem modo induceretur si dixisset. quòd uolebat quòd bona à descendentibus nō exirent: prout in casu nostro. ad hoc est bonus tex. in d.l. unum ex familia.§.sed si fundum, ibi,peto ne fundus de familia exeat.cum si.supra allegatis.igitur prohibitio inducta ad corroborationem, vt bona ad descendentes peruenirent, non debet contrarium effectum producere,vt non inducatur simpliciter fideicommissum. arg.l. quod fauore.C.de leg.cum simil.Nec ob.si dicatur, quòd non inducatur fideicommissum absolutè, sed tantum si fiat alienatio in casu prohibito, prout declarat testator in fine clausulæ prohibitionis alienationis: unde cum simus in casu certo,non est opus ire per coniecturas.l.si alij.ff.de usufr.le.l.ille aut ille. §.cum in uerbis.ff.de leg. 3. quoniā ad hoc clare respondeo, quòd per plura uerba illius clausulæ inducitur fideicommissum absolute.arg.d.l.unum ex familia.§.fin. cum si. suprà allegatis. bene facit l. Pāphilo liberto. ff. de leg. 3. uoluit enim testator duo. Primum quòd bona peruenirēt in descendentes, ex quo omnem prohibuit alienationem etiam necessariam extra descentes per iura supra allegata.& tale fideicommissum inducitur simpliciter per mortē, ut in d.l. hæres meus.& suprà dixi. Secundum quod uoluit est: quia uoluit quod si fieret alienatio non solum per uiam ultimæ uoluntatis, sed etiam inter uiuos, quod statim esset locus fideicommisso sicut in l.cum pater.§.libertis. ff.de leg. 2.& hoc est quod testator in fine disposuit. & sic concluditur quod uirtute clausulæ prohibitionis alienationis includitur fideicommissum:& hoc maximè, vt dixi, si dicamus quòd sit prohibita alienatio per uiam successionis ab intestato, vt clare probatum est: quia si successor non est de descendentibus statim fit contra prohibitionem: & est locus fideicommisso.vt in prin.dixi per not.in d.l.peto.§.fratre, cum simil.

Secundum dicit,quòd altero filio mortuo sine filijs locus esset fideicommisso, probatur clare in substitutione facta de filijs adinuicem altero, uel aliquibus sine filijs decedenti uel decedentibus.Nec dicat aliquis,quòd bona prohibita alienari non includentur in tali substitutione uniuersali: qui contrarium constat ex ipsa substitutione, dum post mortem descendentium & filiarum disponit, quid fiendū sit de dictis bonis.ex quo clarè datur intelligi, ꝙ uoluit dicta bona cōprehendi in dicta substitutione uniuersali. ex quo enim uoluit bona prędicta ꝑuenire ad substitutos ultimo lo co in defectū aliorū substitutorum: apparet ꝙ uoluit illa ꝑuenire ad substitutos primo loco. ꝑ sequentia enim præcedētia declarantur.l.si seruus pluriū. in fi.ff. de leg. 1. Itē facit:nam omnia bona fuerūt distributa per præallegata.igitur illa ueniunt in substitutione fideicōmissi uniuersalis.l.quid ergo.lā picola.ff. de leg. j.traditur in l. Marcellus.§. quidā liberos. ff. ad Treb. Sed unū faciebat difficultatē:quia substitutio uniuersalis facta est,si alter decesserit sine filijs,& in sua ultima uoluntate,& sic copulatiue. ad ueritatem autem copulatiuæ utraque uerificari debet.l.si hæredi plures.ff.de con.inst.& in l.si is qui cc.§. utrum. ff. de reb.dub. Sed in casu nostro licet diceremus illū de quo agimus decessisse sine filijs, de quo dicemus in sequenti difficultate: tamē decessit testatus, & sic cū utrū, que non uerificetur, non uerificatur substitutio.Quinimò fortius,si dictū esset si sine filiis aut sine testamento: propter conditionem,sine filijs,alternatiua resoluetur in coniunctam. casus est in l. generaliter.in princip. C. de insti. & substit. sub condit. fact. & sic concludendo uidebatur, quòd substitutio non esset uerificata, ex quo filius decessit testatus. Sed ad hanc difficultatem est dicendum in primis, quòd talis conditio, si testatus decesserit, & concessio potestatis testandi, quæ immediatè sequitur,est apposita ad qualificandum substitutionem uniuersalem, & fideicommissum uniuersale respectu omnium bonorum dicti testatoris ultimo loco factum: cui appositæ sunt cōditio

ditio prædicta, & concessio ptãtis alienandi: non aũt ad qualificandum fideicommissum & inductum in reb. prohibitis alienari primo loco spãliter factum in clara prohibitiua alienationis: cui pdicta non sunt adiecta p id quod hr in l. 3. §. filius. ff. de lib. & posth. & in l. fi. ff. de re. du. & in l. in repetẽdis. ff. de leg. 3. & in l. Seiæ. §. Caio. ff. de fun. instr. & maximè pp illa adiecta dum dixit, q instituebat filios cum onerib. & grauedinib. suprà scriptis. & postea substituẽdo sub dicta duplici condõne, & cõcedendo ptãtem testandi subiunxit, non discedendo ab onerib. & & grauedinib. vt suprà impositis. per quæ verba sæpius repetita constat, q noluit in aliquo uiolare clausulam prohibitiuã alienationis, prout latius declaratum fuit suprà in prima difficultate. Quinimò ingeniosè & fm mentem testatoris est dicendum, q per dictam substõnem vniuersalem in casu nřo, licèt decesserit testatus, inducitur fideicommissum in bonis prohibitis, & vocantur alij filij: Nã testator vult, q altero filio decedente sine filiis alter vocetur. voluit tñ, q ille qui decederet sine filijs posset testari, & excludere alios filios: quia noluit auferre libertatem testandi: & ideo simul cum conditione, si sine filijs, copulauit aliam conditionem, si testatus decesserit: declarando q uolebat, q de prædictis bonis in substõne comprehensis filii possent liberè testari. sed quia intẽtio testatoris erat, quod bona quędam prout possessiones alienari prohibitæ non alienarentur extra descendentes, prout clarè expresserat in clausula prohibitiua alienationis, & per dictam concessionem potestatis testandi, quæ potetat generaliter intelligi, colligi poterat q bona ẽt prohibita possent testando ẽt in non descendentes alienari. & ita contingere poterat contra intentum testatoris. ideo testator primò dixit, cum oneribus, & grauedinibus suprà scriptis. & post concessionem ptãtis testandi, iterum repetijt, non discedendo a grauedinib. & oneribus, vt suprà impositis. quæ uerba significant q filij possint de bonis in substõne comprehensis testari: non tñ testando in non descendentes: & sic uoluit, q quanuis filius testaretur, & bona non prohibita non peruenirent ad filios virtute dicti fide commissi uniuersalis: tamen q bona prohibita peruenirent, licèt testatus decederet dummodo sine filiis decederet, & testaretur in non descendentes, seu in personas prohibitas alienari per dictã exceptionem: dum dixit, non discedendo. arg. eius quod hr in l. j. ff. de reg. iur. & in l. si eum. §. qui iniuriatum. ff. si quis cau-
7 tio. & quia, ut dixi, per quęcunque † uerba, ẽt enunciatiua, per quæ ostendi põt voluntas testatoris, inducitur fideicommissum. d. l. & hoc mõ. & l. eo mõ ff. de leg. 1. & per Bar. in l. ex hac scriptura. ff. de don. cum sim. Et ista est uerissima interpretatio intentionis testatoris, quam semper sequi debemus. l. in conditionib. primum locum. ff. de cõdit. & dem. l. ex facto. la grande. ff. de hær. inst. & hæc de tertia difficultate sufficiant. Succedit nunc quarta difficultas
8 † in qua uenit discutiendum, nunquid per mortem Ioan. alij filii sint ad fideicommissum uocati ad bona alienari p hibita: an verò excludantur per filium legitimatũ ipsius Io. institutum a d. Io. in qua difficultate pro fundamento præmittenda est alia difficultas: an in prohibitione testatoris, in qua uoluit, q bona prohibita non exirent de dominio filiorum & descendentium, comprehendetetur filius spurius Io. in qua dubiũ faciebat: quia spurius filius Io. videbatur venire appellatione descendentium. nã verbum, descendentium, est verbum naturale, non inuentum a lege ciuili. ideo uidebatur ẽt competere spuriis. l. tutelas. ff. de capi. dimi. & ibi per Bar. & ita uoluit Ang. loquens in dispositione legali in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Tre. & sequi uidentur Imo. & Mod. Sed contrarium in casu nostro indubitanter est tenendum, q imò non comprehendantur nepotes spurij, seu descendentes spurij. ista conclusio probatur. nam testator noluit bona exire de filijs & descendentib. & censetur ad fideicommissum vocasse filios, & descendentes ex eis, ad minus casu quo alienatio fieret in casu prohibito. vt suprà declaratum est. sed in materia substitutio. & fideicommissorum appellatione filiorum non comprehenduntur filij spurij non successibiles. pro-

ut est communis conclusio in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Treb. qua ergo ratione uocando filios intellexit de legitimis, licèt nomen, filios, sit naturale. vt in d. l. tutelas. pari ratione etiam nominando in eadem oratione descendentes intellexit de legitimis. arg. eius quod not. Bart. in l. Seiæ. § Caio. ff. de fundo instru. Confirmatur ista opinio tali rõne. nam testator concessit, quòd possent filij alienare in descendentes ex se: quæ concessio generaliter intelligitur siue titulo lucratiuo, siue oneroso. l. j. C. de fundo dotali. & siue titulo inter uiuos, siue in ultima uoluntate, vt in d. l. pero. §. fratre. omnia aũt ista sunt prohibita, quando filii sunt spurij. ut in l. 1. & ibi Bar. & Doct. C. de natura. li. & not. plenè per Bar. & Doct. in l. si is qui bonis. ff. de uulgar. & pup. igitur talis concessio non comprehendit, q possint alienare in eorum filios spurios: quia generalis locutio non comprehendit impossibilia de iure, vt declarat Bar. in l. si quis sub cond. ff. de cond. inst. & Bal. in l. fi. §. in computatione. C. de iure delibe. Prætereà testator in fine hoc declarat expresse: dum dicit, quòd si bona aliter alienentur, quàm expressum est: quòd debeant peruenire ad eius filios legitimos & naturales, & descendentes ex eis: qua qualitate legitimationis adiecta filiis, censetur ẽt descendentib. adiecta propter vnitatem orationis, iuxta notat. per Bar. in d. l. Seiæ. in §. Caio. ff. de fund. instru. Ex quibus datur intelligi dupliciter, quòd testator tantum intellexit de filijs, & descendentibus legitimis & naturalibus.

Primò, quia ex quo in una parte clausulæ fit mentio de filijs legitimis, & descendentibus: pari ratione, etiam in alia parte clausulæ intelligi debet de legitimis. argum. l. qui filiabus. ff. de lega. 1. in princ. & probatur in simili ex not. per Bartol. & Doct. in d. l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Treb. ubi uoluit, quòd licèt uerbum, filij, prolatum ab existente in dignitate non intelligatur de naturali tantùm: tamen secus est quando in alia parte testamenti est facta mentio de naturali tantùm. ergo idem dicamus econtra: quia quòd operatur propositum in proposito, operatur oppositum in opposito. l. si vt proponis. C. de nũp. Secundò, quia qua ratione noluit comprehendi filios suos nisi legitimos, & naturales: pari ratione, & fortius nec filios filiorum nisi legitimos, & naturales. arg. l. Publius. ff. de cõd. & demon. & eorum quæ in pulchra quæstione dicunt Fulgos. & Pau. in l. j. ff. de condit. inser. & Bar. in l. fi. ff. ad Tre. sit ergo conclusio indubitata, quòd in dicta clausula prohibitiua alienationis extrà filios & descendentes non comprehenduntur filij uel descendentes spurij. Ex qua conclusione infero unum aliud, pro qua ratione non comprehenduntur filij uel descendentes spurij, nõ comprehenduntur etiam filij & descendentes legitimi nati ex filiis spurijs: quia filii spurij sunt filij primitiui, id est primus amor. unde si non continentur, multominus continentur nati ex eis: quia nulla consequentia potest esse legitima ex illegitimo nascendi principio. & ita concludit not. Bald. in l. fina. in fin. C. de uerb. signifi. & cum d. decisione transeunt Modernio. Confirmatur ista conclusio: nam uidemus
9 quòd † quando testator in sua dispositione facit mentionem de descendentibus masculis, ex quo non ueniunt descendentes fœminæ, non ueniunt ẽt descendentes masculi ex fœminis. ita uoluit Ioan. post Ricard. Malumb. in rubric. de testib. in quarta parte. & Bal. Ang. & Paul. in l. sed si hac. §. liberos. ff. de in ius uoc. & Bald. in auth. si quas ruinas. C. de sacrosanctis Ecclesijs. & Paul. de Castr. in l. Gallus. §. nunc de lege. ff. de libe. & posthu. & ita consuluerunt domi. Anton. & plures alij solennes Doct. ut refert Matesillanus in suis nota. notabili 130. Ex quibus infero, quòd licèt pater possit, instituere spurium, quando erit capax, & casu quo non erit capax substitueret nepotes legitimos ex filio spurio, iuxta plenè not. per Bartol. & Moder. in l. Gallus. §. quod si is. ff. de libe. & posth. tamen non poterit hoc facere in præiudicium substitutorum sibi, quando testator uoluit bona transire ad descendentes legitimos, & naturales. loquuntur enim tantùm præfatæ doctrinæ quantum ad ualiditatem institutionis, & sub-

ſtitutionis: non quantũ ad ꝑiudicium ſubſtitutorũ: & ſic non tangunt caſum nr̃m qui decidit per Bal. in d. l. fi.

11 Quib. præſuppoſitis uidendum † eſt, an ex quo filius Io. fuit legitimatus, & ab eo inſtitutus, dicať facta alienatio in deſcendentes legitimos & naturales, & ſic excludãtur ſubſtituti, quaſi non fuerit contra factum prohibitionis teſtatoris de non alienando. Et primo aſpectu uidebatur concludendum, ꝙ non diceretur contra factum, & ſic ꝙ excluderentur ſubſtituti: qm̃ cõis concluſio vr̃ eſſe, ꝙ ſi fiat ſubſtõ, ſi filius deceſſerit ſine liberis legitimis & naturalibus: decedendo cum filijs ſpurijs legitimatis, ſubſtitutus excluditur: quia legitimatus vr̃ eſſe legitimus & naturalis: vt in §. liceat. in auth. quib. modis natu. effi. ſui. & in §. illud. & in §. quoniam uariè. in auth. quib. modis natu. effi. legi. & hanc concluſionem ſequutus fuit Iac. de Aret. quem refert & ſequitur Io. And. in addi. ad Spec in tit. de ſucceſſ. ab inteſt. §. fi. & D. Ant. in cap. per uenerabilẽ. poſt medium. qui filij ſint legi. & Ang. in ſua diſputatione, quę incipit, Quidam nobilis genere natus. & multi Doctores, quos plenè refert Alex. in l. generaliter. §. cum autem. C. de inſt. & ſubſt. ſub cond. fac. & in ſuo conſi. 2. in 1. uol. ergo idem pñti rõne dicendum vr̃ in caſu noſtro. Nec huic concluſioni obſtare uidebatur, ſi diceretur ꝙ ſubſtituti in tali legitimatione non fuerunt citati: ideo non uidetur eis præiudicare. l. nã ita diuus. ff de adop. in l. de unoquoque. ff. de re iud. quoniam ad hoc videbatur reſponderi poſſe. Quinimò non requiritur citatio ſubſtituti. Nã Doc. ſimpliciter tenentes hanc partem dicunt legitimatum excludere ſubſtitutum, nec aliquid dicunt, ꝙ requiratur citatio ſubſtituti. & uidetur iſta opinio probari in l. ex contractu. ff. de re iud. ubi ſnĩa lata contra hæredem nocet ſubſtituto: & tñ nihil ibi dicitur de citatione. ad idem eſt tex. in l. ſi patroni. §. fi. ſecundum ſecundam lecturam cõiter approbatam. ff. ad Treb. & in ſimili facit tex. in l. authori. C. de euic. & in l. 1. C. de aduo. diuer. iud. quem tex. allegat Bal. in l. in 4. col. C. ne filius pro pat. & uidetur de mẽte Bart. in l. in diem. ff. de aqua plu. arc. & in terminis hoc decidit Bal. quando fit legitimatio viuo parte legitimati, prout eſt caſus noſter in l. fi. C. quibus res iud. non nocet. quia habentes ſpem ſuccedendi non proximam, ſed remotam, non ſunt citandi. allegat l. 1. §. denunciari. ff. de uentre inſpicien. Confirmatur iſta concluſio: nam in actu qui geritur citari debet qui habet ius tpe actiouis, quę geritur: non ille qui in aliquem euentum ius habere ſperat: & cum ea tranſeunt Ang. Cum. & Imol. in d. l. filius fa. §. diui. ubi in propoſito dicunt, ꝙ ſi res eſt prohibita alienari extra familiam, & per ſententiam cogatur quis de familia penès quem res illa reperitur alteri extra familiam exiſtẽti reſtituere, ꝙ talis ſnĩa omnib. de familia ẽt non citatis nocebit. & tenent Ang. & Rom. in d. l. in diem. facit quod in ſimili dicit Imol. in l. decem. ff. de uerb. oblig. & Ang. in l. in cognitio. ff. ad Sille. ubi dicit ꝙ ſententia lata contra principalem nocet fideiuſſori contractus. & in ſimili facit quod ſcribit Bal. in l. nec quicquam. §. ubi decretum. in 11. col. ff. de offi. Procon. & leg. ubi dicit quòd futuri aduerſarij, qui cãæ intereſſe non habent, non ſunt citandi in publicatione & exemptione priuilegiorum, allegat text. in d. §. denunciari. & ſic videbatur, ꝙ cum ſubſtitutus non habeat ius in præſenti, ſed tm̃ in ſpe, & in conſequentiam tantum agatur de præiudicio ſuo, ꝙ non eſſet citandus, & ſic ꝙ ẽt non citato ſubſtituto illegitimè illum excluderet. Sed præmiſſis non obſtantib. quæ uerè non obſtant, cõtrariam ſententiam ueriorem exiſtimo, & præſuppono, vt ex ſuperiorib. patet, quòd ſi non fuiſſet facta legitimatio, ꝙ alij filij admittebantur ad d. bona alienari prohibita. unde ſola reſtat difficultas nunquid Io. potuerit filiam legitimare, qua mediante potuerit eam uel eius liberos inſtituere excluſis alijs filiis, & deſcendentib. legitimis & naturalib. non requiſitis & non citatis ad dictam legitimationẽ in eorum præiudicium: in qua concludo ꝙ non, & ſemper fui in hac opinione. & hoc per doctrinam Bar. communiter approbatam in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de libe.

11 & poſth. ubi uult, quòd † pater in legitimatione filij poſſit præiudicare agnatis etiam non citatis: & rationem aſſignat: quia liberum erat patri excludere agnatos à bonis ſuis, & in extraneos alienare. ergo ſentit Bart. manifeſtè, ꝙ ſi pater non poſſet facto ſuo agnatis præiudicare, quòd legitimis illis non citatis eis non præiudicaret: ſed ita eſt punctualiter in caſu noſtro, quia hæres grauatus non põt facto ſuo præiudicare ſubſtituto. l. fi. §. ſed quia. C. communia de leg. & in d. l. peto. §. fratre. igitur non debet poſſe in eius præiudicium legitimare eo non citato. & iſta authoritas concludit iudicio meo. reperio ẽt quòd in indiuiduo ita conſuluit præſtantiſſimus Docto. Fran. de Ram. in ſuo conſi. quod incipit, In themate & quæſitis in præmiſſis. in ſecundo dubio. cuius uerba formalia ſunt iſta. ſuper ſecũdo verò quæſito dicendum eſt legitimationem prædictam non nocere ſubſtituto prædicto, cui ius erat quęſitum ex ſubſcriptione prædicta a patre facta, quamuis ſub conditione: nam illius vigore poterat ſuccedere ipſi parenti per fideicommiſſum: non fratri grauato. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. unde quo ad fideicommiſſum illud excludendum non tenuit legitimatio in pręiudicium ſubſtituti non citati per regulam generalem. l. nam ita diuus. ff. de adop. & in l. in cauſæ. §. cauſa cognita. ff. de mino. & l. de unoquoque. ff. de re iud. facit ſecundum eũ. l. 2. & l. pe. & fina. ff. de nata. reſt. uerba ſunt ad contextum, quæ retuli: quia eius conſilia non habentur ordinariè: & ſic decidit caſum noſtrum. & uerè optimè facit, prout ipſe dicit, tex. in d. l. 2. & pen. quoniam libertus alienando non põt patrono præiudicare, cui quæſitum eſt ius ſuccedendi in bonis liberti. & ideo libertus non põt reſtitui natalibus, niſi ſciente patrono, de cuius præiudicio agitur: cum per talem reſtitutionem patronus à ſucceſſione bonorum liberti excluderetur: ita dicẽdum eſt in ſubſtituto, ut dixi. Accedat quoq; quòd non fuit de intentione Comitis uel Principis legitimantis ius tertio quæſitum auferre. vt in cap. quamuis. & in c. ſi pro te. de reſcri. in 6. & in l. j. §. ſi quis à Principe. ff. ne quid in loco pub.

Confirmatur ẽt ex his quæ uoluit notanter Io. And. in regula, ſine culpa. de reg. iur. li. 6. in mercurialib. ubi concludit, ꝙ legitimatio, ẽt per conſequens matrimonium nõ aufert ſpem ſucceſſionis, quam quis habet rõne primogeniture in bonis patris uiuentis, cui pater præiudicare facto ſuo non poteſt. ergo idem concludẽdum eſt, & fortius in caſu noſtro: in quo non agitur de ſuccedẽdo ei qui preces obtulit, & de bonis mortui debitis iure fideicommiſſi, cum ſuccedatur grauanti & non grauato. d. l. cohæredi. §. cum filiæ. cui fideicommiſſo offerens preces præiudicare non poteſt, ut dictum eſt. Præterea probatur authoritate inſignis Doct. Pet. de Anch. in ſuo cõſi. 428. inci. Circa primum quæſitum. ubi allegando aliqua ex præmiſſis dicit, quòd legitimatio mortuo teſtatore non citato ſubſtituto illum non excludit. allegat Bald. præceptorem ſuum idem conſuluiſſe. hoc idẽ probatur ex his quæ ponit Bal. in l. 1. C. de inof. don. in uer. ulterius quæritur, quidam habens filium ſpurium. ubi concludit, quòd ſi donator legitimare fecit filium ſuum ſpurium, non reuocatur donatio ſecundum diſpoſitionem l. ſi unquam. C. de reuo. don. & inter alias rationes aſſignat rationem, quia non potuit legitimationem facere per modum uoluntariæ iuriſdictionis, niſi citatis illis, quorum intereſt. arg. l. fin. cum ibi not. per Iac. de Are. ff. de natal. reſt. & ſic patet quòd donator qui facto ſuo non põt donatario præiudicare, ſi facit filiũ proprium legitimare, talis legitimatio non pręiudicat donatario non citato. idem ergo eſt dicendũ in caſu noſtro, cum grauatus non poſſit pręiudicare ſubſtituto, ſicut donator donatario. Confirmatur ꝑmiſſa p no. per Io. de Imo. & Gem. in cap. grandi. de ſup. neg. prel. li. 6. ubi concludit, quòd Papa non poteſt legitimare filium Regis ẽt de voluntate Regis in pręiudicium eorum quibus defertur Regnum ex conſuetudine mortuo Rege, & reſpondent ad not. per Bar. in d. §. & quid ſi tantum. ꝙ loquitur in patrimonialibus, quę conſanguineis per teſtatorem auferri poſſent. ſecus in Regno, vt in d. cap. grandi. igitur in caſu noſtro, cum grauatus non poſſit ſubſtituto fideicommiſſum

auferre

auferre.vt in l.fi.§.sed quia.C. cõia de leg.non põt legitimationem impetrare in præiudicium substitutorum: & ſm hanc partem adducendo aliqua ex præmissis, & alia consuluit insignis preceptor meus D.Ale.de Imo. in cõs. 67.incip.Consideratis his quæ in themate &c.ubi ẽt allegat consi.Ang.quod inci.Comes Brandusius. & subdit in fi.cons.ꝙ hanc putat esse puram veritatem,& ꝙ ita intrepidè iudicaret,si iudicaturus esset: & ꝙ si aliter appareret eum consuluisse: illud consiliũ procedit in casu,quo Princeps de plenitudine ptãtis disponebat ꝙ legitimatus esset habilis ad excludendum substitutos. Confirmatur ẽt ista opinio ex his quæ dicit D.Ant.in c. per uenerabilem.ext. qui filij sint legi.ubi uult, ꝙ qñ legitimatio fit a patre ad minus de agnatis est mentio facienda.& tenet D.Anto.de Rosel.in suo tract.legi.& Pau.de Cast.in cons.221.si ergo facienda est mentio illorum quib.preiudicare põt,fortius est fienda mentio substituti cui preiudicare non põt.& ita tenet Prepositus Mediolan.in d.c.per uenerabilem.in illa questione an agnati sint citandi.& per præmissa ita in substituto firmat præfatus insignis præceptor meus D. Alex. de Imol.in suo consi.93.inci.Consideratis his.& est diuersum consilium, quia est subscriptio ad quædam consilia aduocatorum Flor.qui idem consuluerunt. & in fine dict,ꝙ in his terminis semper solitus est sequi hanc opin. quam,dicit,approbo,vt uerissimam,licèt in alijs terminis quando apparebat Principem de plenitudine potestatis uoluisse derogare substituto aliter consuluerit, & hoc dixit fortè propter eius consilium, ꝙ reperitur in primo uol.consi.2.Hanc etiam partem tenet Io.de Imo. in c.nisi cum pridem.in uersi.personæ.extrà de renunc. ubi dicit ꝙ doctrina Bartol.in d. §. & quid si tantum.dum uult ꝙ si legitimatio fit instante patre non sunt citandi agnati, procedit etiam existentibus alijs filijs: quia poterat relicta legitima dictos filios priuare, & sic licèt alius sit habilitatis non priuatur legitima:& sic clarè uult ꝙ si per talem legitimationem filij priuarentur legitima, qua pater eum priuare non poterat in præiudicium legitimæ non ualeret: sicut in simili in d.l.2.ff.de nata.rest.igitur fortius minus posse debet in præiudicium substituti, cum filius aliquo casu priuari possit legitima,substitutus autem nõ. Confirmo omnia præmissa ratione concludentissima, ni fallor: nam in impetratione rescripti, seu priuilegij exprimenda sunt ea quæ mouere possent animum concedentis ad non concedendum uel ad facilius concedendum. casus est in cap.postulasti.& ibi not.extrà de rescrip.aliàs rescriptum dicitur subreptitium.ut not.plenè in c. super literis.eod.tit.& not.Bald.in l.præscript.C.si contra ius uel util.publ.in 2.colu.& Bald.in l.nec damnosa. C.de preci.

12 Impe.offe.† sed subreptio uitiat ipso iure priuilegia, & rescripta gratiosa.ut in l.2.ff.de nat.re.& not.Bald. in d.l. præscrip.in 4.col.uer.ergo dico.& tenent Doc.& dicit D. Abb.in c.ad audientiam.ext.de rescrip.& est tex.& ibi D. Abb.in c.quod super his.de fide instr.& in specie in legitimatione tenet Bal.in l.eam quam.in 12.col.C.de fideic. & do.Ant.in d.c.per uenerabilem qui filii sint legiti. sed quis non videt,ꝙ difficilius quis concessisset legitimationem in preiudicium substituti cui est ius quesitum & estimabile,iuxta not.per Bar.in l.is potest.ff.de acq. her.quã quando non tractatur nisi de preiudicio patris legitimari petentis?arg.l.2.§.si quid a Principe.ff.ne quid in loco publico.& cap.quamuis.de rescriptis in 6.unde si nulla substitutorum facta est mentio,non uidetur aliquo modo legitimatio tanquam subreptitia ualere per præmissa. Non omitto,ꝙ si dicta legitimatio non esset simplex,& uera legitimatio: sed potius dici deberet dispensatio,uel habilitatio ad effectus aliquos:tunc etiam in terminis Bart.in d.§. & quid si tantum,uiuente patre, ꝙ est fortius requireretur citatio.Ita colligitur ex dictis elegantis Doctor. Pet.de Anch.in suo consi.mihi 337.Ex tenore priuilegii Apostolici.& in alio mihi 321.inc.Circa primum quæsitum fuisset satis expediens: & ita aliàs consultum vidi per doctissimos uiros,& sepius consului quod non prosequor: quia non constat mihi an sit legitimatio,uel dispensatio.Ex quibus concludo,ꝙ dicta legitimatio non obstat,nisi sit facta a tali qui potuerit substitutis præiudicare,& ex potestate sibi concessa cõstet,ꝙ illis præiudicare, uoluerit etiam nõ citatis.& ad allegata in contrarium facilis est responsio. Et pro solutione capio elegantia uerba Bart. in l.in diem. ff.de aqua plu.arcend.quę sunt uera & approbata ibi per Ang.& Cuma.licèt Ioan.de Imol.dubitet, ubi considerat duos casus.& sic ponit duas conclusiones.

Prima conclusio est,ꝙ quando sumus in actu iudiciali & necessariò,qui agitatur contra eum cuius principaliter

13 interest,† & tunc non debet citari, nisi ille cuius principaliter interest, & habet ius de præsenti,& non in spe.pro ut est quando agitur contra hæredem: quia tunc non est necessaria citatio substituti,& ita potest procedere text.in l.1.§.denuntiari.ff.de uentre insp.& sic etiam dicit Barto. procedere quæ habentur in l.filiusfamilias.§.diui. in ult. responso.ff.de leg.1.& quod habetur in l.nihil. §. omnib. eod.tit.& in l.peto.§.prædium.ff.de leg.1.Ex qua conclusione habemus primò responsionem ad d. §. denuntiari. ad quem etiam respondet aliter Alex.de Imo. in d.§.diui. ꝙ ibi non agitur de præiudicio irreparabili. nam saluum erat ius subst.in probando pacto fuisse suppositum.iux.l. 1.§.fi.de Carb.edict.secus dicit in his quæ afferunt plenũ præiudicium: quo casu locum habet, quod ibi dicit Bart. dum uult,ꝙ si res conuincatur ab hærede non præiudicet illi non citato,ad quem debebat peruenire sequuta alienatione: quia actus sentẽtiæ, parit plenum præiudicium. l.1.ff.de re iud.

Secunda infertur responsio ad l.ex contractu. ff. de re iud.quia loquitur in actu iudiciali necessariò intentato contra hæredem, & est uera responsio: põt ẽt intelligi qñ substitutus fuit citatus ſm Alex.in d.§.diui.sed prima est melior. Tertia infertur responsio ad l.si patroni.§. fi.ff.ad Treb.quia etiam ibi fuit actus iudicialis necessarius agitatus contra hæredem,dicendo testm̃ nulium uel inofficiosum.uel responde,ꝙ ibi loquitur in casibus, in quib. sententia lata facit ius quo ad oẽs.l.Papinianus.§ fi. cum ibi not.ff.de inoff.test. Ex quib.ẽt quarto loco patet solutio ad ea quæ dicunt Ang.Io.de Imol.& Cu.in d. §. diui.quia loquuntur in iudiciali actu necessariè intentato contra hæredem,& ita loquitur tota materia a glos.& Docto.in l. cum filius.in prin.ff.de uerb. obl. Secunda conclusio est Bart.in dicto loco,quod quando sumus in actu qui uolũtariè celebratur,prout est contractus,tunc talis actus non præiudicat illi, ad quem res peruenire debet, per illum tex.in d.l.in diem.& sic uult ꝙ actus, qui uoluntariè celebratur ab hærede non preiudicat substituto: ex quo respõdendo ad §.denunciari,dicit, ꝙ loquitur in actu iudiciali necessario.& sic uult secus esse in uoluntario: per illũ tex. sed legitimatio filij tam respectu patris est actus uoluntarius,vt in §.si uerò.in aut.quib.mod.nat.effi. sui.quàm respectu filij.ut in eod.tit.generaliter. igitur in tali actu requirebatur citatio substituti, ad hoc ut legitimatio ualeret Ex quibus etiam patet solutio ad ea quæ dicit Bal.in d.l.fi.C.quibus res iud.non nocet. ubi si eius uerba rectè considerentur, potius in casu nostro decidit contrarium, ꝙ in legitimatione,quam facit pater,non sunt citandi habentes spem etiam probabilem,non tñ proximam,sed remotam: per d.§.denunciari.& sic sentit ꝙ non requiratur citatio substituti,prout loquitur tex. per eum allegatus. mouetur tamen duplici rõne,quarum prima est,ꝙ non dicitur præiudicari: ex quo in potestate domini est reb. suis legem dicere:quę ratio respectu substituti concludit contrarium,cum in potestate grauati non sit adiicere legem rebus restituendo subiectis adueniente casu restitutionis. vt in l.fi.C.communia de leg. & rebus alienari prohibitis.ut in l.pacto.§.fratre.ff.de leg. 2.Secũda ratio est: quia in potestate Principis est concedere priuilegia nemine citato: sicut & quamlibet legem ipse solus promulgare potest. l.fi.C.de legib.Sed ista ratio concludit, ꝙ Princeps habet potestatem,ꝙ & si semper uerum non sit, tamen si concedatur,non quęrimus de uoluntate, cuius uoluntas esse presumitur in non preiudicando substituto, cui erat

ius quæſitum ſpe conſiderabili & æſtimabili. ut dictum
eſt, allegando Bar.in l.is poteſt.ff.de acquirenda hæredi-
tate. & illud eſt generale, ut dictum eſt.quòd priuilegia
& reſcripta intelligi debent,& ſunt interpretanda,ita vt
non cenſeatur Principem voluiſſe tertio præiudicare in
dubio,niſi aliud appareat.ad hoc facit gloſſ.in l.totas.C,
de reſcin.vend.& glo.in cap.ex tuorum.de auctoritate &
& vſu pallii.& in ca.ex multiplici.extrà de decimis.cum
multis ſimilibus,quæ omitto. Poſtremò aduertendum
eſt quòd caſus ſunt ualdè diuerſi,& habentes diuerſas ra
tiones deciſionis.in primis quando agitur contra hęredē
iudicium principaliter tendit in præiudicium hæredis,
& in conſequentiam ſubſtituti,quo caſu licèt pręiudicet
non citato ſubſtitutio, ut in d.§.denunciari, & in d.l.ſi
patroni.§.fi.& p Ang.& Mod.in d.§.diui.tn̄ in caſu nr̄o
actus legitimationis fit principaliter in præiudiciū ſub
ſtituti,& non hæredis,ſed per hæredem:igit illius requi
ritur citatio d.l.de vnoquoque.Confirmatur: nam uide
mus,ꝙ ſi hæres citatus contra quē agitatur iudicium col
ludet,uel non defendet,non præiudicaret ſubſtituto. ſe-
cundum Bar.& Doct.in d.§.diui.& in l ſi ſeruus.§.ſi plu
rium.& ibi plenè no.ff.ſi quis cautio.igitur fortius in ca
ſu nr̄o qn̄ actus principaliter tendit in præiudicium ſub
ſtituti,uel fit per ipſum hęredē ad ſubſtituti pręiudiciū,
non debet ſubſtitutio pręiudicare. bene facit in ratione
decidendi tex.in l.ſi ita quis.§.fi.ff.de leg.2.tex.in l. fidei
com.ff.de cond. & dem.ſi enim quando agitur ēt de præ
iudicio hæres principaliter in iudicio neceſſario contra
eum principaliter intentato, ſubſtituto non pōt hęres
facto ſuo præiudicare uoluntariè,ſed tantum ſe legitimè
defendendo cauſam ſui, & ſubſtituti:non autem uolun
tariè colluendo, uel non ſe defendendo: quanto magis
non debet poſſe præiudicare per actum ſuum uolunta-
rium,quem faciat in ſui fauorem,& in perniciem ſubſti
tuti legitimando non citato ſubſtituto? arg.auth.multò
magis.C.de ſacroſ.eccl. Ex quibus concludo,ꝙ talis legi
timatio licèt ualida fuerit: tn̄ non potuit pręiudicare ſub
ſtituto: nec fuit intentio legitimantis eis de quib. nulla
facta fuit mentio præiudicare. ut ſuprà declaratam eſt.
14 & hęc de quarta dubitatione facta ſufficiāt.† Circà quin
tam difficultatem ēt uidebatur primo aſpectu dicendū,
ꝙ uigore dicti laudi ratificati cenſeatur remiſſum fidei-
commiſſum prædictū.hoc vr̄ oſtendi ex uerbis cōpromi.
in primis cum omnis poteſtas Arbitrorum dependeat à
compromiſſo.l.non diſtinguemus.§.de offici.de arbi.dr̄
enim in compromiſſo,*quòd compromittunt lites,cauſas,quæ
ſtiones,controuerſias,& differentias uerſas,& quæ ad præſens
uertuntur,& in futurum verti ſperantur,ſiue quas nunc habēt,
& habituri ſunt inter ſe occaſione,& cauſa dicti teſtamenti,et
codicilli,ut ſuprà per dictum Martinum conditi &c.* Ex qui-
15 bus uerbis clarè patet,ꝙ uoluerunt † compromittere nō
ſolùm lites præſentes depēdentes ex teſtamento, ſed etiā
futuras, quo caſu ueniunt in compromiſſum etiam futu
ræ cōtrouerſiæ: ut clarè concludunt Guido de Suza.Alb.
Bart.Bal.Lud.Rom.in l.de his.ff.de arbit.& Spec.in tit.
de arb.§.fin.uerſ.ſed quæritur an ualeat compromiſſum.
& ſequitur ibi Io.And.poſt Alber.Galeoti.& conſequen
ter vr̄,ꝙ in compromiſſum ueniunt lites futuræ dependē
tes á fideicommiſſo conditionali. nec vr̄ obſtare, ꝙ non
poteſt compromitti ſuper dependentibus ex teſtamento
niſi quis habeat notitiam contentorum in teſtamento ſu
per quibus fit compromiſſum. ut in l.de his. & ibi Guli.
Bal.& Doct. ff.de tranſa.& per Ang.no.in ſuo conſ.219.
Teſtator quidam nomine Ang. filij autem in dubio præ
ſumuntur ignorare contenta in teſtamēto paterno, licèt
ſint hæredes.ut concludit Bar. in l.qui Romæ.§.duo fra
tres.ff.de uerb.obli.quæſt.3.& Bart.& Doct.in l.eius qui
in prouincia.ff.ſi cer.pet.quoniam ad hoc uidetur rn̄de-
ri poſſe, ꝙ cùm filij ueniant ad diuiſionem aſſerentes ſe
eſſe hæredes ex teſtamēto paterno, præſumantur habere
notitiam contentorum in teſtamento. nam non potue-
runt effici hæredes ex teſtamento,niſi habuiſſent notitiā
teſtamenti.l.ſed & ſi de ſua.ff.de acq.hær. & idem opera
tur immixtio in ſuis,quod aditio in extraneis.l.cū bo-
nis.ff.de acquir. hær.unde ex qua ratione extraneus non
poteſt ex teſtamento adire,niſi data eius notitia, ut habe
tur in l.is poteſt.ff.de acq.hær.pari ratione nec ſuus po-
teſt ſe ex teſtamento immiſcere. & ita determinat Bar.in
d.l.qui Romæ.in d.3.q.quem Doc.communiter in hoc
ſequuntur. Ex quibus uidetur inferri,quòd ſuper dicto
fideicommiſſo uidetur factum compromiſſum: ex qua
concluſione uidetur inferri una alia concluſio,ꝙ per di-
ctos arbitros vr̄ dictum fideicommiſſum remiſſum. iſta
concluſio probari uidetur per vltimum capitulum lau-
di in quo ponitur generalis liberatio: nam aduertendū
eſt,ꝙ totum dictum capitulum determinatur,& regitur
ab illis uerbis: (à quibus ſe inuicem petere, exigere, aut
16 cauſari poſſent &c.) quod† uerbum poſſent eſt extenſiuū
in futurum.l.ſi ita quis.ff.de leg.2.& not.Bart.quem in
hoc ſequuntur Doct.in d.§.duo fratres.in 6.q.& Bar.in
l.quod ſeruus.ff.de condi.ob.cauſam & ſic tangendo uer
ba appoſita in principio cum dictis uerbis (Arbitri ab-
ſoluunt, & liberant ab his quæ inuicem petere poſſent
uigore teſtamenti,codicilli,& contentorum in eis,& oc-
caſione cuiuſcunq; relicti legati,ſeu iudicii,) ex quib.tr
plici rōne vr̄ probari dicta concluſio. Primò,quia pp uer
bum poſſent,quod eſt extenſiuum in futurum,vr̄ remiſ-
ſum ēt fideicommiſſum in futurum debendum: ex quo
non oſtenditur alia cauſa,pp quam ſe inuicem moleſtare
poſſent: quod tunc tpe lati laudi appareret ſecundùm
Bar.in d.§.duo fratres.q.6.arg.l.3.ff.de lib.& poſth.& ſe
quuntur ibi Doc.& Bar.in l.poſt emancipationem.ff.de
lib.leg.& Bal.in c.1.Imperator Lotharius.Secūda rō eſt
quia in caſu noſtro liberantur ſpecificè ab his quæ pete
re poſſent uigore cuiuſcunq; relicti in teſtō &c. & ſuppo
ſito,quod alia cauſa tunc appareret,non habet locum di-
ſtinctio Bar.in d.6. q. quia in īcertis non certis locus eſt
coniecturis.l.continuus.§.cum ita.ff.de uerb.ob.l.ſi alij.
ff.de uſufr. lega. & maximè pp dictionem cuiuſcunq;, p
no.per Bar.in l.Baliſta.ff.ad Treb.& per gl.in l.cū pœna.
ff.de arbi.& in cle.1.de re iud. Tertia rō ſumitur ex aliis
17 uerbis,† dū dicitur, (& quomodocunq; & qualitercun-
que à ſe inuicem petere poſſunt:) quæ uerba generalia ēt
includunt fideicommiſſum: ex quo de relictis,& conten
tis in teſtamento eſt facta mentio,in d. c,ſecundùm Bal.
in d.c.1.arg.l.1.C.de pact.& iſta ſunt,quæ hanc conſulta
tionem ſatis difficilem reddere uidebantur. Sed pręmiſ-
ſis non obſtantibus contrariam ſententiam in caſu nr̄o
ueriorem exiſtimo. & pro fundamento pręmitto in pri-
18 mis,† ꝙ per ſimplicem diuiſionem non vr̄ remiſſum fi-
deicommiſſum ſecundùm Bar.in d.§.duo fratres.q.2.&
in hoc nullus diſcordat. Quæ concluſio procedit etiam
qn̄ fratres promittunt non uenire contra diuiſionem ali
✱ qua ratione:uel cauſa,ſecundum communem opi. Bar.&
doc.in d.§.duo fratres.in d.q.2.& in l.qui cum tutorib.
ff.de tranſ. maximè cum tpe diuiſionis fideicommiſſum
non eſſet reciprocum.ut infra oſtenditur. quo caſu etiā
nullus diſcordat.Quinimò ētſi eſsēt remiſſa relicta in teſt.
indefinitè comprehenderentur relicta,quę tunc debebā-
tur,non conditionalia.l.ſi ita ſcripſiſſet.ff.de leg.2.& l.u-
ni.§.1.ff.de accep.ſecundum Bar.qui in hoc communiter
approbatur in l.qui Romę.§.duo fra.q.5.ad fi.ff.de uerb.
obli.Ex quibus concluditur,ꝙ quamuis in d.c.laudi libe
ratio fuiſſet facta ab omnibus contentis in teſtamento,&
ab omnib.relictis legatis,& iudiciis, non includeretur fi
deicommiſſum conditionale: de quo agimus.tota ergo
difficultas cauſatur in caſu nr̄o pp uerbum poſſent, qđ
eſt extenſiuum in futurum,pp quod uidentur partes li-
berari a relictis,quę in futurū peti poſſent, & ſic ēt à cō
ditionalib. aliàs.n.liberatio comprehenderet tantum re
licta, quę tunc tpe laudi debebantur,ut dictum eſt. Qua
re pro ſolutione eorum,quę in contrarium adducta ſunt
pręmitto,ꝙ dicti Arbitratores non habebant poteſtatem
laudandi ſuper dicto fideicommiſſo conditionali.nā li-
cèt ſuper futuris litib.quę ſperant uerti,fieri poſſit com
promiſſum, & ita factum fuerit in caſu nr̄o,tn̄ dico, qđ
non

non poterant Arbitri super dicto fideicommisso conditionali laudare. ista conclusio probatur. Primò. quia compromissum quantumcunq; generale extenditur tantum ad prosequuta. l. si cum dies. §. plenum. ff. de arbi. per quē tex. ita concludit Bar. in l. cum Aquiliana. ff. de transa. & Bar. in l. tres fratres. ff. de pac. sed in casu nostro partes tātum fuerunt prosequutæ diuisionem, & non dictum fideicommissum. igitur &c. φ aūt non fuerint fideicōmissum prosequutæ patet: quia tunc nullum peti poterat, nec aliquo modo debebatur fideicommissum. l. si quis sub conditione. ff. si quis om. cau. test. igitur super eo nulla facta fuit prosecutio, arg. l. si pupilli. §. uideamus. ff. de neg. gest. Confirmatur secundò ista conclusio, quia compromissum fit super controuersiis, quæ uerti sperantur, & quas habituri sunt. Sed controuersia, de qua agimus, non sperabatur spe considerabili. s. per mortem alterius sine filiis arg. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. uerb. obli. Tertiò: quia non est uerisimile, φ Laurentius fecerit cōpromissum super fideicommisso, quia respectu partis suę ex quo pater decesserat cum filiis, fideicommissum deficerat: quia non est uerisimile quod uellet super fideicommisso remittendo compromittere, ex quo habet liberare patruos: cum ipse nullam liberationem consequi posset argu. l. semper in stipulationibus. cum ibi not. in gl. ff. de reg. iur. & no. Bar. in d. §. duo fratres in 2. q. in fi. Quartò
19 † probatur. nam ad hoc ut uigore cuiuscunque compromissi generalis possent Arbitri laudare, est necesse φ pēdente compromisso fuerit aliqualis, aliàs non pōt dici litis decisio. arg. in simili gl. in prin. in gl. 1. ff. quad. pau. fe. dica. & in l. 1. §. 1. ff. de dolo. & gl. in terminis. l. 2. C. de trāsac. per quæ ita determinat Bal. in suo. consi. qđ incipit, Quod laudū &c. faciunt quæ dicit Ange. consi. 66. incip. Visis dictis compromissis &c. & ita aliàs bis consului cū plurib. aliis Doct. Quintò, & ultimò confirmantur prædicta: quoniam licet fiat compromissum super futuris litibus, non tamen intelligitur, φ pronuncietur super futuris, sed ut remaneat Arbitrium in eis, & postea cognoscatur, & arbitretur. l. harum, & l. egi. ff. si serui. uend. & in l. de his. ff. de arbitris. cum si. ita no. Spe. in tit. de arbitrio §. fi. uers. quid ergo sit compromissum &c. & idem sentit ibi Io. And. dicens hæc fuisse uerba Alberti Galeoti. Ex quib. concluditur, φ uirtute dicti compromissi dicti Arbitri non habebant potestatem pronunciandi super dicto fideicommisso conditionali. Ex qua cōclusione infero, φ licet pp uerbum, possent, uideantur uoluisse pronunciare super fideicommisso conditionali, per ea quæ in contrarium adducta sunt, tñ ex quo oīs potestas Arbitrorum dependet à compromisso: ut in l. non distinguemus. §. de offi. ff. de arbi. non est censendum, φ uoluerint laudare super eo, super quo non poterant: quia talis præsumitur esse Arbiter, qualis esse debet. & ideò menti, & non cortici uerborum inhærendum est: secundum Bal. in l. 1. C. de neg. gest. allegat Inn. c. petitio. de procu. unde cū Arbiter non excedat formā compromissi: pśumit, φ talis fuerit, & φ formā compromissi non excesserit. Confirmantur præmissa: quia uerba quantumcunq; gñalia non includunt impossibilia ipsi disponenti, super quib. spāliter nō potuisse disponere. l. si pr̄. ff. quæ in frau. cred. & l. Lucius. §. pen. ff. ad muni. & not. Bar. in l. si quis sub conditione. ff. de condi. insti. & Bal. in l. fi. §. in computatione. C. de iure. delib. & Io. And. in c. fi. de immu. eccl. li. 6. qua ergo rōne non potuissent specificè super fideicommisso remittendo pronunciare: pari rōne non censent pronunciasse per uerba generalia posita in ultimo c. absolutè, ex quib. patet solutio ad obiecta in contrarium, φ possint procedere qñ uerba fuissent prolata à parte in aliqua renunciatione, uel transactione: quia pars cui debet fideicommissum conditionale potest illud remittere. ut in l. 1. C. de pac. cum uulg. nimirum si uerba gñalia comprehendunt fideicommissum conditionale si possunt illud cōprehendere. Secùs aūt, qñ uerba prædicta sunt p̄lata ab Arbitris: quia intelligi debent iuxt. potestatē eis attributam, ut dictū est. Confirmatur, ēt in simili. nam
20 † licēt ue bum, pōt, sit extensiuum in futurum, & sic denotet tēpus præsens, & futurum, tamēsi non proferatur à testatore non significat omne tēpus futurum, sed tantū futurum usq; ad mortem: ut est casus in d. l. si ita quis. cū ibi no. per Bar. & est bona gl. in l. si. §. i. ff. de leg. 2. ergo pari rōne idem dicamus in casu nr̄o, φ rōne subiectæ materiæ, ex quo arbitri super futuro fideicommisso non poterant laudare, non extendatur ad dictum futurum fideicōmissum. Cōmprobantur prędicta: quia, ut dixi, inhærendum est intentioni, & non uerborum cortici. ut in c. prætereà. & in ca. intelligentia. de uerb. sig. sed de mente Arbitrorum non fuit remittere tale fideicōmissum conditionale. igitur &c. φ aūt de mente non fuerit ostendit primò: quia si legatur totū eorū laudū tam in fine proœmii, quàm in fine partium assignatarum, apparet φ noluerunt deuiare à dispositis in testō, sed illis inhærere. unde non est censendum, quòd tale fideicommissum conditionale tollere uoluerint inductum cum tacita solennitate prohibitionis alienationis. ad hoc facit regula, inspicimus. cum mate. de re. iur. in 6. Secūdò ostenditur: quia licet Arbitri in generali capitulo absolutè generaliter absoluerent à relictis, & oīb. contentis in testō, & codicillis, tñ etiam specialiter absoluerūt à quibusdam relictis particularib. ut patet in d. c. quę non erant ita digna spāliter notari sicut fideicommissum conditionale: de quo agimus. unde quia dignum erat specialiori nota, & nihil fuit dictum: hoc ab Arbitris uel neglectum, uel incogitatum erat. Ea enim quæ notabiliter fiunt, nisi specialiter notentur, uidentur quasi neglecta. ut dicit text. in l. item apud Labeonem. §. hoc edictum. ff. de iniur. si enim uoluissent hoc fideicommissum tollere expressissent, sicut alia expresserunt. arg. l. unicæ. §. sin autē ad deficientis. C. de ca. tol. Tertiò, quia cum in psona unius ex filijs super existentiam nepotum defecisset fideicommissum, si Arbitri liberasset alios filios à fideicommisso, & ipsi nepotes nullā liberationem fuissēt consecuti, laudum fuisset iniquum, quod non est censendū, cum laudum pręsumatur in dubio equum. ut no. Bal. post Dy. in l. fi. C. de contrah. emp. & est tex. in c. nisi essent. de præb. ut no. la te Mode. in l. sciendum. ff. de uerb. obl. Ex quib. & aliis quę statim dicentur, concluditur, φ Arbitri noluerunt dictos filios & nepotes liberare à fideicommisso conditionali. Ex qua
21 † conclusione infertur, φ licet partes dictum laudum ratificauerint, & confirmauerint, tñ censentur confirmasse ea quæ in laudum includebantur: non autem censentur uoluisse extendere, ad id quod non includebatur, ita probat tex. not. in l. Aurelius. §. testamento. ff. de libe leg. per quem Bal. in l. 3. in fi. C. si aduersus rem iu. dicit quod de natura ratificationis est confirmare, & dare robur confirmato: non autem ipsum extendere, ad id, qđ in eo non includebatur, & ita dicit se consuluisse. & est bonus tex in cle. 1. de pręben. tradit not. Imol. in l. legata inutiliter. ff. de leg. 1. & Pau. Cast. in suo consi. 132. incip. Notandum est. Sed in casu nostro probatum est, φ in laudo non includebatur remissio fideicommissi conditionalis, igitur ratificatio, & confirmatio non facit, φ illud includatur. & ista sola responsio esset sufficiens. quę ēt p̄batur ex mente confirmationis: quia non est censendum φ nepotes uirtute eius confirmationis uoluerint remittere fideicōmissum, cū ipsi nullam remissionē consequerent per ea quę ponit Bar. in d. §. duo fratres. in 2. q. ad fi. facit regula. l. cum de indebito. ff. de prob. sed potius qđ ignorantia iuris ducti ratificauerint, ex quo hoc non fecerunt ex certa sciētia: iux. no. per Bar. in l. mr̄. C. de rei uēd. non intelligentes uirtutē illius uerbi, possent. & maximè cum incontinenti non habito consi. petitorū ratificauerint. arg. eus qđ no. Bald. in d. l. mater. & Doc. in l. bonorum. ff. de bo. pos. tit. generali, igorans aūt non censet ratificare, quia nihil tam contrarium consensui est, quàm error, siue sit error iuris, siue facti: ut in l. si per errorem.
21 & ibi gl. & Doc. ff. de iurisd. om. iu. Postremò, † φ si diligēter ponderetur dictum ultimum capitulum generalis absolutionis, eius uerba non important remissionem futuri

turi fideicommissi conditionalis. nam uerba posita in pri. dum dicit, & occasione etiã cuiscunque iudicij legati siue relicti. intelligi debet de legatis & relictis purè. d. l. si ita scripsisset. & l. & uni. §. j. ff. de capti. in uerbo præsens in diemue. & ita tenet Barto. vt dixi in d. §. duo fratres q. 5. & Docto. sequuntur. Nec obstant illa uerba, petere, exigere aut causari possent: quia uerbum, possent, est extensiuum in futurum eius ad quod refertur: sed in casu nostro refertur ad uerbum executiuum petitionis & exactionis, & sic ad illud extenditur, & non ad id, quod ex causa legatorum uel relictorum debetur: & est sensus, quòd relicta & legata. s. debita de præsenti censeantur remissa, & ab his partes absolutæ qualitercunque de præsenti uel in futurum peti possent. istud fundamentum probatur ex eleganti doctrina Bart. in l. si ita. ff. de aur. & arg. leg. in uersi. pro declaratione eorum quæ dicta sunt. vbi dicit quòd si testator dixit, lego oẽs res quæ sunt & reperiri possunt Perusij, tale legatum intelligitur factum hoc modo. s. lego omnes res meas. s. quæ sunt in præsenti meæ, siue tunc reperientur, siue in futurum reperiri possent: quia uerbum possent: non refertur ad existentiam rerum, & sic extendit actum reperiendi, non actum habendi. allegat glo. in simili in l. fin. §. j. de leg. 2. quæ determinat aliam quæstionem in simili. & hæc dicta sequitur Io. de Imo. in d. l. si ita quis. de leg. 2. ita dicendum est in casu nostro, quòd uerbũ possent, determinat uerbum executiuum petendi seu exigendi, non ipsa relicta seu legata. & ideo intelligi debet dicta liberatio à relictis, & legatis puris debiti de præsenti: quæ scilicet de præsenti, & in futurum peti possent. & hanc interpretationem sequi debemus, maximè propter alias rationes suprà adductas hanc interpretationem demonstrantes: & ita sequor una cum cons. iurisconsulti dicentis, quod has generales liberationes interpretatio prudentum fregit. ut dicit tex. in l. cum Aquiliana. in fin. ff. de transact. & hęc de quinta difficultate sufficiant. Succedit
23 nunc sexta difficultas: † nunquid dictus filius legitimatus se tueri possit beneficio præscriptionis: in qua difficultate primo aspectu concludendum uidebatur, ꝙ sic: qm̃ uidetur possedisse titulo, & bona fide, longo tẽpore, & ultra. Insti. de usucap. in prin. & in l. 2. & ꝑ totũ. C. de præscrip. long. tẽpo. præsumitur enim bona fides, ex quo alteri successit. l. q in alterius. ff. de regu. iur. nec quantũ ad bona, de quibus agimus, habet obstare, ꝙ legitimatio nõ fuit legitimè facta: quia satis uerisimiliter potuit credere Comitẽ & patrẽ potuisse eũ legitimare. & legitimationẽ legitimã facere: q̃ credulitas erat iusta causa præscribẽdi: secundũ Paul. Cast. in cõs. mihi. ccxxv. in ix. col. incip. Super primo dubio videtur dicendum. Titulus autẽ videtur ꝓbari. nam licèt suus non possit allegare titulum, ꝓ hę rede, vt l. nihil. C. pro hærede. tamen cum iste filius inniti põt ex titulo patris, qui in dictis bonis duplicẽ habet titulũ. s. prælegati, & titulum diuisionis: quo casu ex eisdẽ titulis põt allegare se præscripsisse. per id quod habetur in l. Põponius. §. j. ff. de acqui. pos. cũ oĩa iura defuncti transeant in hæredem. l. omnia fere. & l. omnis hæreditas. ff. de reg. iur. & cõsuluit d. Pau. Ca. in cõs. cclxxxviij. inci. Visa suprà scripta facti narratione &c. nec videbatur obstare ꝙ res esset ꝓhibita alienari: igitur non poterat præscribi. l. alienationis uerbo. ff. de uer. signi. qm̃ Bar. in l. filiusfa. §. diui. ff. de le. 1. cuius opin. post multa tenet ibi pręceptor meus d. Ale. de Imol. & vult ꝙ licèt sit prohibita alienatio, nõ tamen censeatur prohibita præscriptio. & ꝙ talis consequẽtia de alienatione ad præscriptionem nõ sit bona in casu nostro, ex quo fieri potest alienatio de consensu illorũ, de quorum præiudicio agitur: probatur ex his q̃ not. Barto. post ultramontanos in l. fin. C. in qui. cau. in integ. restit. nõ est nece. & maximè: quia filius ductus vr̃ iusto errore iuris multũ probabili. quo casu etiã iuris error ꝓdest ad præscriptionem. gl. est no. quam ibi approbat d. Ant. in c. cũ dilectus. de cõsue. & d. Imo. in c. fi. in 5. col. de præscri. & Abb. in c. si diligenti. & in ca. de quarta. eod. tit. Sed ꝑmissis non obstantibus, ꝯrium est concludẽdũ in casu nostro. ꝙ imò dicta præscriptio longi temporis non habet obstare: & in primis hoc probatur tenendo opi. Bar. in l. ubi lis. ff. de usu. ubi uoluit, ꝙ bona prohibita alienari nõ possunt præscibi. quam opi. latè defendit Io. de Imol. in d. l. filiusf. §. diui. ff. de leg. 1. Confirmatur. nam posito ꝙ alia opi. Barto. quam ipse ponit in d. §. diui, esset uera. s. ꝙ res prohibita alienari per testatorem posset præscribi: tamen illa opi. locum habet in præscriptione longissimi temporis: quæ procedit cum bona fide sine titulo. ut in c. 1. de præscri. li. 6. Secus in præscriptione longi temporis: quia cum titulus sit nullus: ut per glo. in l. cum pater. §. libertis ff. de lega. 2. longo tempore non currit præscriptio, quæ requirit uerum titulum uel putatiuum, ut plenè traditur in l. Celsus ff. de usuc. & ita uoluerunt Pet. & Cy. in l. fi. in 6. oppo. C. in qui. cau. in inte. rest. non est nece. & sequũtur Saly. & Paul. Ca. & tenet clarè Pau. de Ca. in l. fi. §. sin autem auaritiæ. C. communia de leg. & ita etiam consuluit præceptor meus, ut patet in eius cõl. 59. in 3. uol. nec obstant titulus prælegati, & titulus diuisionis: quia reducuntur ad non titulum. & ideo non procedit dicta præscriptio longi tempotis. casus est in d. l. fi. §. sin autem auaritiæ. & ibi Doct. maximè Pau. Cast. & istud solum fundamentum sufficeret ad uictoriam. Nec titulo pro hærede se tueri possunt filius aut nepotes. l. nihil, eum materia. C. pro hærede, ubi plenè no. ꝙ pro tali fideicommisso in rebus alienari prohibitis competit personalis actio contra hæredem obligati: iuxta plenè not. per Bart. in l. 1. & in l. 2. C. cõm. de leg. actioni autem personali non præscribit nisi spatio longissimi temporis. ut in l. cum notissimi. & in l. sicut. eo. tit. §. Illud. cum seq. C. de præscrip. 30. annorũ. igitur cũ in casu non sint lapsi adhuc 14. anni a die quo fuit locus fideicommisso, non potest dici decursa pręscriptio. Quinimo fortius pro talibus rebus competit ẽt hypothecaria, ut in d. l. 2. C. com. de lega. sed debitor contra hypothecariam non præscibit nisi spatio 40. annorum. ut est casus in prin. igitur hæredes obligati ad fideicommissum non potuerunt pręscibere actioni hypothecariæ, nisi spatio 40. annorum. Et hæc de sexta difficultate sunt satis. Superest postremo septima & ultima dubitatio respectu fructuum perceptorum a filio legitimato, & eius nepotibus: in qua primo est præmittendum, † ꝙ fructus
24 fuerint percepti ex nemorib. & pascuis, si quidem fuerũt percepti fructus ab eis, tunc an dicti fructus dicantur naturales, uel industriales, debet considerari an plus operetur industria, quam natura: quia si plus natura, naturales sunt: si plus industria. industriales. & totum hoc relinquitur arbitrio iudicantis secundum Bar. in l. ex diuerso. ff. de rei uen. do. An. & Abb. in c. grauis. de resti. spo. & est cõmunis doctrina in talibus fructib. si uero percepta est pecunia mediantibus uel uenditionibus uel locationibus: tunc quia fructus percepti sunt mediante locatione, & industria hominis, & dicũtur industriales, secundum Bar. in d. l. ex diuerso. & d. Ant. & Abb. in d. c. grauis. & habetur in l. si nauis. ff. de rei uend. Secũdo est præmittendum, ꝙ hic agimus de fructibus consumptis, quia si sunt percepti pascendo statim sunt consumpti: nam pecunia statim cõmixtione dr̃ consumpta, ut in l. si alieni nummi. ff. de solutio.
25 Ex quib. infertur duplex conclusio. Prima conclusio, † ꝙ licet existens bonæ fidei fructus quatenus essent naturales fecerit suos maximè consumptos tamen ad illos tenetur: quatenus est factus locupletior secũdũ Bar. & Doct. in d. l. ex diuerso. ꝙ in d. cap. grauis. Secunda conclusio, ꝙ fructus etiã industriales fecit suos maximè cõsumptos, illos tñ tenetur restituere quatenus factus est locupletior: ut elegãter probat Bar. in d. l. ex diuerso. & eius opi. sequi
* tur ibi Ang. & licèt glo. & cõmuniter antiqui cõtra tenuerint: in consumptis tñ Mod. uidẽtur tenere opi. Bar. nã illam sequitur Albe. de Rosa. in d. l. fructus. dicens quendã illam tenere: ita ẽt tenet Abb. in d. c. grauis. dicens, ꝙ ita tenuit d. Ant. ibi, & ꝙ continet ista opi. maiorem æquitatẽ, igitur illam sequi debẽt Arbitratores, maximè qui cau
26 sas inter consanguineos decidere debent. † Et si dicatur prædicta procedere nisi lapsum esset triennium. quo casu, ex quo fructus sunt usucapti, nõ tenetur quis restitue

re:etiam quatenus effectus est locupletior secũdum Bar. in l.sequitur.§,fructus.ff.de usucap.& Bar.& Doct.in l.3. C.quod metus causa.& Bald. in l. ancillæ. C.de furt. Ad quod respondetur,ꝙ ad usucapionem requiruntur ultra bonam fidem,titulus,& possessio,Inst.de usuc.in prin.sed in casu nostro nullum istorũ interuenit.non titulus,quia omnis titulus reductus est ad non titulum. ut in d. l.fi.§. sinautem auaritiæ.C.communia de leg.ut supra demonstratũ fuit.Nec obstat si dicatur,ꝙ fructus sine titulo speciali præscribuntur titulo generali pro suo,secundũ Bal. in l.1.C.de usuris & fructib.leg.& in l.ancillæ.C.de furt. quoniam Bal.intelligit,ꝙ præscribuntur generali titulo pro suo,quando titulus generalis pro suo causatur à speciali titulo,quẽ habet in re, ex qua percipit fructus,&ita probatur ex nota.in l.si ego.§.partus.ff.de Publi.sed in casu nostro in dictis pascuis nullum habebat titulum, ideo stat firma regula,ꝙ usucapio non procedit:cum solus titulus generalis pro suo non causetur præscriptionem.l.1. cum ibi not.ff.pro suo.Nec etiam probatur possessio,quę probari non potest in consumptis.igitur non procedit usucapi.ut in l.fine possessione.ff.de usucap.unde doctrina Bar.& aliorum intelligi debet:& ita aperte omnes loquuntur in fructib. extantibus. secus in consumptis, in quibus non datur possessio,& consequẽter nec usucapio.

SVMMAE.

1 *Feudum nouum quod dicatur, & quod paternum.*
2 *Feuda sic se habent,ut non possit de eis disponi in testamento.*
3 *Filius an præferatur nepoti ex filio in feudis.*
4 *Maior natu quis dicatur.*
5 *Nepos an & quando subintret locum patris.*
6 *Dispositio in casu uero,an habeat locum in casu ficto.*
7 *Consuetudine stante,quòd primogenitus preferatur in regno,an filius primogeniti excludat secundogenitum.*
8 *Statutum excludens fœminas propter masculos,an extendatur ad nepotem masculum.*
9 *Interpretatio passiua semper habet locum in materia correctoria & pœnali.*
10 *Sicut,dictio,quid denotet.*
11 *Relationi magni uiri standum est.*
12 *Argumentum de toto quo ad totum,quando sit bonum,sicut de parte quo ad partem.*
13 *Nepos quomodo censeatur in eodem gradu prout erant filii.*
14 *Filius transmittit non solum portionem delatam de iure communi,sed etiam de iure speciali.*
15 *Ius primogenituræ,uel filiationis an transmittatur.*
16 *Eius,dictio,quid denotet.*
17 *Opinionem suam ultimam quis uidetur approbare.*
18 *Filius dicitur portio corporis paterni.*
19 *Ius primogenituræ an seruetur in feudis diuisibilibus.*

CONSILIVM CCLII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISIS Instrumentis concessionum factarum per Aragonum Regem nobili familiæ de Sathanis de feudo Tomarię,testamento d.Petri Sathani,constitutione Regni,& rectè pensatis omnibus,quæ in causa ueniunt examinanda: tria,si bene percipio,sunt in præsentiarum discutienda.Primum, quid concludendum sit attento simpliciter iure consuetudinis feudorum:Secundum,quid ius sit attenta Regni constitutione sub rub.de successione baronum Tertium, quid dicendum attentis inuestituris,& concessionib.maiorum suorum. Circa primum præsupponendum est,ꝙ
1 † feudum,de quo agimus,non est nouum, quia non incepit a do. Aloysio,& fratribus: quo casu nouum diceretur ut in c.1.qui testes sint neces. sed dicitur paternum : ex quo concessum fuit à parentibus,& maiorib. eorum. ut in c.1.§.cum non.& ibi not.qui feu.da.possunt in c.1.de succes.feud.& not.Doct.maximè Bal.& Aluaro.in prælu dijs feudorum.& est casus in c.j.de natu.suc.feu.Hoc pręmisso,si feudum esset nouum,nedum filij fratrum nõ succederent,sed nec ipsi fratres:ut est casus in d.§.cũ non.& in d.c.1.& ibi no.de inuest.noui feu.& in c.fi.in fi.de feudo marchiæ, quia feudum est paternum concludi debet quod succedant fratres,& filij fratrum cum patruo.casus est clarus,& ibi hoc tenet And.de Iser.Bal.& alij in c.1.§. his uerò deficientib.de gradi.succeden.in feudum.& probatur in c.decedente fideli.& ibi tenet Bald. & Doct. in c.1.de succes.feu.Bal.in l.1.§.si tamen.qui feu.dare pos. Videmus idem in simili in successione ascendentium,ꝙ nepos ex filio præmortuo succedit simul cum filio, & sic cum patruo:prout est casus in c.1.in prin. de gradi. succeden.in feud. & clarè probat tex. in c.1. in prin. de suc.feu.& ibi tenent Bald. & Aluarotus,qui dicit ꝙ est indubitatum secundum omnes per illum tex.& tenet And. de Iser.in d.§.his uero.dicens,ꝙ his duobus casibus superioribus in feudis succeditur iure Romano.& gl. in c. 1. de natura feudi . & pobatur ratione: quia si in materia feudorum non reperiretur tex.hoc decidens: recurrendũ esset ad ius cõe,ut hr̃ in c.1.de feu.cogni.& tenent gl.Bal. & Doct.in d.c.1.de gradi.success.in feudum.De iure aũt communi nepos in successione ascendentium succedit in locum patris,& in gradu,& succedit simul cum aliis filiis Insti.de hære.quæ ab intest.deferuntur.§.cum filius.& eodem modo concludendum esset,si non reperiretur tex.in materia feudorum,per quem decideretur, ꝙ in successione fratris filius fratris præmortui succederet in gradu patris,& admitteretur simul cum patruo; an recurreretur ad ius cõe,& concludendum esset ꝙ sic, prout est de iure cõi.ut in auth.post fratres.C.de legi.hære.& in corpore unde sumitur.Et sic concludo, ꝙ ex quo in casu nostro sumus in feudo non habente annexam dignitatẽ: in quo locum habet successio secũdum consuetudines feudorũ, prædicti nepotes ex fratre præmortuo succederent simul cum patruo.Cui conclusioni non habet obstare aliqua testamentaria dispositio illius,de cuius successione in feu-
2 do tractaretur circumscriptis cõcessionib.& pactis: † quoniam de feudis non potest aliquid in testamento disponi prout habetur in c.1.in prin.de prohi.feu. alie.& in c.1. extra de præben.8.q.1.per totum.& est casus in cap.1. de suc.feu.ubi hoc oẽs tenẽt post gl.& ideo dicit ibi And.de Iser.ꝙ uasallus non potest disponere,ꝙ unus filiorum habeat duas partes in feudo: alter uero tertiam. Nam hoc non obstante æqualiter ad feudum uocabuntur. ita dicit consuluisse in quæstione de facto do.Car.Florẽtinum: & rõnem assignant Bal.& Aluarotus,de qua ibi uidendum.
3 Circa secundam quæstionem † uertitur punctus subtilis & disputabilis:& quia ut inquit Bal.in l.præcibus. C.de impube. & alijs substit.ferro uiam aperit, qui per contraria transit.Idcirco arguẽdo primo pro parte tertiogeniti contra filium,seu secundogenitum,tangendo tm̃ illa quę magis urgere uidenẽ in quibus Doctores magis hæsitare vñr.Ideo tale fundm̃ adduco: Nam constitutio regni sub rubricà,de successione baronum,quæ incip. Si aliquem a Curia.vult ꝙ defuncto.fratre,uel liberis succedat qui ex eis superẽrit proximior defuncto sed nulli dubiũ est,ꝙ frater,qui est in secundo gradu,quã filius fratris est proximior.ut est tex.in l.Iuriscõsultus.§.2.gradu.& in 3.gradu ff.de grad.& 35.q.5.c.ad sedẽ.igiẽ tertiogenitus, & sic frater præferri debet filijs alterius fratris secundogeniti.Cõfirmatur ista opi.per tex.in l.liberto pręterito.§.si libertus ff.de bonis liberto.ubi tex.clarè dicit,ꝙ quando debet uocari proximior ad successionem,filius nepoti ex filio alio præmortuo præfertur.facit l.proximus.ff.de uer. sig. Ad idem adducitur.nã ex quo fit mentio de proximiore, nõ comprenditur sequẽs: licet ille sit talis qui soleat precedẽ tẽ repræsentare.ita probat tex.in l.iubemus.in prin.iũcto §.fi.C.ad Treb.ubi Bal.per illum tex.dicit, ꝙ licet ubi fit mentio de filijs,cõprehẽdantur nepotes, qui succedũt in locum illorum.l.liberorũ.de uerb. sign.tñ ubi fit mentio de

de filiis, & de gradu, non comprehenduntur nepotes. Cō
firmo etiam per text. in auth. post fratres. C. de legit. hær.
vbi tex. vult, ꝙ post fratres, & filios fratrum, qui proxi-
mior est, admittatur: & sic datur intelligi ꝙ in fratribus,
& filiis fratrum non attenditur gradus proximitas, ex
quo filii ex fratre admittuntur simul cum patruo &c. Er-
go secus in casu nostro, in quo proximitas attenditur. &
hanc partem in proposito tenere vr̄ Bal. in l. testamento.
C. de suis & legi. ubi tenet, ꝙ in successione Regni quādo
esset considerandus ordo gradus: tunc præferendus esset
filius nepoti ex filio. sed in casu nostro attenditur proxi-
mitas gradus, igitur &c. Secundò principaliter eadem
conclusio confirmatur per tex. cum ibi not. per Bald. in l.
cum ita. §. in fideicommisso. ff. de leg. 2. vbi habetur, quòd
quando relictum est factum familiæ, uocantur semper
qui sunt proximiores in gradu. & ideo infert Bal. & sequi
tur Raph. Cuma. quòd eo casu filii fratris defunctæ perso
næ non admittuntur simul cum fratre: quia ubi conside-
ratur sola prioritas gradus, frater excludit filium fratris.
l. 3. §. si duo. ff. de legi. tutor. quod dicit esse menti tenen-
dum, licèt glo. ibi contrarium sentiat per tex. in auth. ces-
sante. C. de legi. hær. vbi secundum Bald. non considera-
tur proximitas gradus. & ideo Cuma. dicit quod glo. non
est referenda ad tex. sed ad casum d. authen. cessante. quā
allegat, uel dicit ꝙ glo. relata ad text. non est uera. & licèt
Io. de Imo. tenuerit gl. quasi uelit tex. quod eo modo quò
inuitabantur ad successionem, censerentur inuitati ad fi-
deicommissum. & ad text. in d. §. si duo. dicat quod potius
facit pro opin. gl. quia ibi inuitantur ad tutelā, eo modo
quo inuitarentur ad successionē: tamē contra Imo. replica
ri potest, ꝙ Bal. ponderauit tex. hoc modo: quia eo casu de
ferebatur successio filio, non nepoti ex illo filio, tanquā ꝓ
ximiori: & ideo præferebatur filius nepoti. sed hodie in
dicta auth. cessante. non defertur ſm gradus ꝓximitatem
sed concurrunt frater, & filius fratris: licèt sint in gradu
dispari. Et hāc partem per illum text. vr̄ tenere ibi Bald.
Preterea gl. relata ad tex. potest esse uera in casu suo, scili
cet qñ successio diuidi poterat inter plures ad eam uoca-
tos: tamen secus quando diuidi non potest: vt in casu no
stro, in quo tm̄ proximior, & antiquior admittitur. nam
nunc reperiuntur iura dicentia, ꝙ ꝓximior præferatur. l.
3. C. de legi. hære. & l. 2. §. hæreditas. ff. de suis & leg. igit
illis standū est. Tertiò eadē opinio confirmatur ex uerbis
constitutionis in alio loco: dum dixit primogenituræ præ
rogatiua seruetur, vt inter duos eodē gradu feudatario cō
iunctos fœminā masculus, & iuniorem maior natu pce-
4 dat. Ex q̄bus uerbis apparet, † ꝙ maior natu & antiquior
admitti debet: ille autē dicit maior natu, q̄ maior est æta-
te. l. si pater. §. fi. cū l. seq. ff. de adop. & l. eū qui, in pri. ff. de
interd. & rele. & in l. semp, in prin. ff. de iure immuni. &
24. q. 1. & c. maiorē. & in c. quorū. in fi. de testi. facit ꝙ tra
dit Petr. de Anch. allegādo cōs. Bal. in c. 1. de const. ult. q.
uer. cōsuluit ēt Bal. & sic vr̄ concludi, ꝙ cū tertiogenitus
frater defuncti, licèt in eodē gradu censeretur cū filio se-
cundogeniti, tamē quia est maior natu præferri debet. si er
go in eodē gradu maior natu præfertur iuniori: vt patet
ex dicta cōstitutione. & facit quod no. And. de Iser. in c. 1.
circa. vj. col. de succes. feudi. & in c. 1. §. his uerò. de gradi-
bus succe. in feudo. quātomagis ille preferri debet, qui nō
solū est ꝓximior in gradu, sed antiquor? cū duo uincula
uno sint fortiora, vt in auth. itaque. C. cōm. de succes. & in
capit. 1. extrà de treuga & pace. & vr̄ talis cōstitutio ita in
tellecta ratione fundata: quia iuris ꝓsumptione feudū me
lius gubernatur p antiquiorē, quā per iuniorē: tāquā anti
quior sit iuris præsumptione prudentior, & magis exper-
tus. ut 48. dist. cap. porro. & 12. dist. c. quibus. vnde cū ista
videat unica ratio, habetur ac si in constitutione esset ex-
pressa. l. 1. & 2. ff. de liber. & posth. l. fundus qui locatus. ff.
de fundo instr. à qua ratione interpretationē recipit dicta
constitutio, ꝓut tradit Bal. in l. maximū uitiū. C. de lib. pre
te. & Bal. in l. quoties. C. de suis & legi. & in l. fi. de hered.
instit. & sic videtur concludi, ꝙ tertius frater præferre-
tur filijs secundogeniti. Quartò, eadem conclusio proba
tur àlia ratione, nam quando qualitas requisita, quæ est
in filio, non est in nepote: non idem iudicatur de nepote,
quod de filio à quo ipse processit. vt probatur ex not. in l.
fin. C. de natural. libe. & not. Bart. in l. liberorum. circa 4.
uel 5. col. de uerb. sign. & in l. 1. C. de priui. do. & in l. fin. §.
puellæ. ff. de ritu nupt. sed in casu nostro licèt in filio, seu
fratre esset qualitas, & proximitas antiquitatis, & primo-
udalituræ, talis qualitas non est in nepote. igitur &c. Con-
firmatur ista ratio. nam regulariter proximior in gradu
præfertur. Institut. de legi. agna. succes. in princ. & ex æqui
5 tate † dispensatum est, ꝙ nepos ex filio admittantur cum
patruo, & subintret in locum patris. Instit. de hæred. quæ
ab intest. §. cum filius. & in d. auth. post fratres. ergo in ca-
su in quo non reperitur talis æquitas scripta, ut in ca
su nostro, in quo unus tantum debet admitti proximior,
& antiquiori regulæ scriptæ stare debemus. vt traditur in
l. 1. C. de legi. & in l. placuit. C. de iudic. Confirmatur etiā
prædictum fundamentum. nam uidemus, quòd licèt tu-
tela deferatur sicut hæreditas: vt in auth. de hæred. quæ
ab intest. §. ex his, cum seq. & nepos succedat in locum pa
tris. istud tamen est uerum si nepos est maior 25. an l. fin.
C. de legi. tut. & sic patet quando qualitas requisita non
est in nepote, non idem iudicatur, quod de filio Quintò
ista conclusio probatur, nam licèt nepos in successione
aui uel patrui succedat in locum patris, tamen hoc succe-
dere in locum patris sui non significat, quòd filius succe-
dat ex persona patris tanquam ex iure transmisso ad se
per patrem, sed significat quòd nepos succedat in gradu
primo, ex persona tamen propria, & ex iure proprio, non
enim succedere potest ex persona patris quasi ex iure
transmisso, cum hæreditas filio in uita non fuerit delata.
ita declarat not. Bart. in l. 1. §. si sit nepos. ff. de collat. do-
tis. & in l. 1. §. si sit filius. ff. de coniungen. cum eman. lib. &
ideo dicit Bal. in l. si auus. C. de lib. præte. ꝙ nepos succe
dit in locum patris priuatiuè non transmissiuè, nam si
transmissiuè, tunc si filius esset institutus, nō esset necesse
nepotem instituere, quia transmissio fit à successore cum
eisdem qualitatibus. quod tamen est falsum, ut in d. l. sci
mus. & in l. Gallus. §. nunc de lege. ff. de liber. & posthu. si
ergo successio non potest in nepotem transferri, nec ius
primogenituræ quo ad successionem: quia est qualitas suc
cedendi, quæ sine subiecto stare non potest. l. adeo. §. cum
quis. ff. de acq. rer. dom. & sic non videtur vera opi. Ioan.
And. in rubrica, de feud. in addi. ad Spe. qui dicit, ꝙ ius
primogenituræ transmittitur quo ad actum succedēdi:
cum ipsum ius succedendi extinguatur in filio, qui præ-
moritur patri vel fratri, sicut extinguitur suitas. ut in §.
sui. Inst. de hære. quali. & dif. & ideo tex. in c. licet. extrà de
uoto. dicit ꝙ quo ad actum succedendi ius primogenitu-
ræ causatur in filio, & habitu, & actu. ut habetur in text.
& gl. in c. quam periculosum. 6. q. 1. & in d. c. licèt. non ta
men quo ad actum succedendi nisi post mortem. & licèt
in filio, & nepote cum agatur de hæreditate aui causetur
quædam spes probabilis, & considerabilis, ut plenè per
Bar. in l. is potest. ff. de acqui. hæred. tamen ex ea spe nō fit
transmissio ad nepotē: quia si hoc esset, filius qui est suus
in bonis paternis transmitteret hoc ius ad nepotem, nec
extingueretur suitas saltem quo ad transmissionem legi-
timæ, quam pater non potest filio sine causa auferre. cū
ergo nepos succedat in gradu filij non ex persona ꝓpria,
vr̄ ꝙ priuilegium concessum patri primogenito nō tran
seat ad filium. præterquam quo ad hoc, quia cēsetur esse
in eodem gradu. ita vr̄ probare tex. in d. l. j. §. si sit nepos. se
cundum intellectum Bar. & ita etiam tenet Bar. in d. l. 1.
§. si sit filius. reprobando quandam solutionem gl. ibi po-
sitam. Sextò corroborantur præmissa. nam uerba po-
sita in dicta constitutione, quæ faciunt mentionem de ꝓ
ximiore primogenito, & maiore natu: intelligi debent, de
eo qui verè est primogenitus proximior, & maior natu.
ita concludit in simili Bald. post Iacob. Butr. in l. quoties.
C. de rei uendic. nam consuetudo, & statutum contra
ius commune intelligi debent in casu uero: nec trahi
debent ad fictum. l. 3. §. hæc verba. ff. de negot. gestis,
secun-

ſecũdum Bartol. in l. omnes populi. in ſexta quæſtio.
prin.ff.de iuſt.& iur.& Io. And.in c.fi.de conſue.& tradit
Bar.in l.hęres quandoque. ff. de acq. hær. & hoc maximè
qñ tractatur de alterius præiudicio ſ͞m Io. And. in regula
ſine culpa.de reg.iur.in 6. in illa quæſtione naturalis pri-
mogeniti poſtea legitimati.ſed quod primogenitus ſucce
dat excluſis his qui de iure cõi, & de iure feudorum unà
cum eo ſuccedere debent, hoc eſt iuris cõis & feudorum
correctiuum.igitur intelligi debent in vero & non in caſu
ficto.Confirmatur iſta rõ,quia,vt dictum eſt, in antiquio
re ponderatur ꝙ pręſumitur maior prudentia & experiẽ-
6 tia,vt dictum eſt: quę ratio † ceſſat in eo qui per fictionẽ
cenſetur eſſe antiquior.vnde cum in caſu ficto non reſul-
tet idem effectus prout in caſu vero,diſpõ intelligi debet
in vero,& non in ficto,l.ex ea parte.§.inſulam. ff. de verb.
obl.& in l.Deo nobis.C.de Epiſ.& Cle.& tradit Ioan.de
Imol.in l.Gallus §.& quid ſi tm̃.ff. de liber.& poſth. & in
l.1.§.lex Falcidia.ff.ad l. Falc.

Septimò ad idem adducitur, quia conſtitutio uel con-
ſuetudo quæ pręfert primogenitum eſt irrationabilis, &
odioſa ſ͞m Bal.in l.oẽs populi.in 5.char.ff.de iuſt. & iur.
& iõ ſecundum eum ad aliam perſonam vel caſum trahi
non debet: tum quia eſt contra ius: tum quia eſt contra
naturalem æquitatem.de qua in l.maximum uitium.C.de
libe.præt.igitur non fiat extenſio de perſona filii ad nepo
tem: licèt large filius dici poſſit.iux.not.per Bart.in l.1.ff.
de uerbo.ſign.& per Bald.poſt Cyn. in l.quicunque.C.de
ſeruis fug.& maximè,quia vt dictum eſt,qualitas quæ erat
in filio,non eſt in nepote. & vr̃ hoc decidi ex his quæ po-
nunt Cyn.& Sal.& alij in l.1.C. de adult. Vbi licet filius
ex forma ſtatuti excludat filiam: ſi tamen moriatur viuo
patre relicta filia, quia in filia non eſt eadem qualitas ſe-
xus,filia non excluditur a nepote. & ſic patet ꝙ priuile-
gium excluſionis non tranſmittitur ad filios, qñ in illis
non eſt eadem qualitas: de quo ẽt per Ang.in l.3.§.ſi emã
cipatus.ff.de contra tab.& per Barto.in l.liberorum. ff.de
uerbo.ſigni. Et maximè in caſu noſtro videretur reſultare
duplex fictio ad faciendum,ꝙ nepos excluderet patruum.
prima eſt reſpectu gradus: ſecunda ꝙ fingatur primogeni
tus, & maior natu,duplex aũt fictio concurrere non põt,
vt in l.1.& ibi Sal.& Doct.C.de dotis promiſſ. & per Bar.
in l.ſi rem aliquam.ff.de acq.poſſ.& in l. ſi is qui pro em-
ptore prope fin.ff.de uſuc.igitur non videtur quod nepos
fingi poſſit in priori gradu primogenitus & antiquior. &
iſtæ rationes multum urgere videbantur pro iſto tertio-
genito. Octauò,& vltimò eadem pars confirmatur ex om
nibus rationib.quæ adducuntur per Doct.pro ſecundoge
nito contra filium primogenitum, in ea quęſtione qua
7 quærunt: an ſtante conſuetudine ꝙ † primogenitus ſucce
dat in Regno,& contingat ad Regnum concurrere filium
primogeniti, & ſic nepotem Regis, & ſecundogenitum
antea natum: in qua plures concludunt ꝙ ſecũdogenitus
primo nato præfertur.ut ibi concludunt Rich. Malumb.
Cy.Bal.& Sal.in l.ſi viua matre.C.de bon. mater. per illũ
tex.poſt quoſdam ultramontanos quos referunt.idem te-
net Bar.per illum tex.in auth.poſt fratrer.C. de leg. hære.
& Bald.in l.3.§.ſi duo.ff.de legi.tuto.& in l.3.C. de ſuis &
legi.& Old.conſi.87.inc.Circa negocium.& cõſuluit Pet.
de Anch.in ſuo conſ.78.inci.In Chriſti nomine &c.dicta
facti narratione &c.& Imo.& Dom.in cap.grandi.de ſup.
negl.præl.& And.de Iſer.in cap.1.de natura ſucce.in feud.
& idem tenet in ca.1.de gradi.ſuc.in feu. ubi determinat,
quando agitur de ſucceſſ.aui.& quando patrui.& hanc te-
net Bal.in l.omnes populi.ff.de iuſtitia & iure. & ſecun-
dum hanc iudicatum fuit pro Rege Roberto per eccle-
ſiam: vt patet in cle.paſtoralis,de re iud. unde fortius idẽ
videtur dicendum in caſu noſtro: in quo conſtitutio non
ſolum præfert primogenitum: ſed proximiorem & anti-
quiorem ſeu maiorem natu.Ex quibus videbatur conclu-
dendum in fauorem tertiogeniti contra filios ſecundoge-
niti in ſucceſſione fratris ſeu patrui. & licèt plura alia ad-
duci poſſent,tamen iſta magis vrgere videbantur: quibus
ſublatis,alia,quæ adduci poſſent,faciliter tolli potuerunt.

Sed præmiſſis non obſtantibus,licèt articulus ſit multum
dubius & ſubtilis, contraria tamen ſententia probabilior
eſſe videtur: quam & rationibus, & authoritatibus pro-
bo. Primò ex doctrina Bart.in l.liberorum.ff. de uerbor.
ſigni.dum uult, ꝙ ſi ex forma ſtatuti maſculus excludat
fœminam; iſta diſpoſitio extenditur ad nepotem maſcu-
lum.& licet Bald.quem ſequitur Imol.in l.ſi vero.§.de ui-
8 ro.ff.ſolut. matr. uelit quòd † quando ſtatutum excludit
fœminam extante maſculo filio, tale ſtatutum non traha-
tur ad nepotem: qñ rõ non eſt ſcripta in lege. & idem te-
neat idem Bald.in l.ſed & ſi milites.ff.de excuſ.tut. & Bal.
in l.maximum vitium. C. de liber. præter.dicens ꝙ ratio
Bart.tolli poteſt,dum vult, ꝙ priuilegium alicui conceſ-
ſum extendatur ad eius filios.l.diuo Marco.§.de quæſtio
nibus l.decurionum.C.de pœnis.in l.1.C.de priu.D.quia
per priuilegium conceſſum filio præiudicaretur iuri alte-
rius.unde intelligi debet,ꝙ non extendatur, quia aliàs ex-
tenderetur cum alterius pręiudicio,ſcilicet fœminæ: pro
hoc eſt tex.quem ibi not.Bald.in l.2.C.de bonis quæ libe
bene facit tex.& quod ibi per Bald.in capi.1.§. cum verò
qui feud.dare poſſunt.& ita cõiter limitatur. l. beneficiũ.
ff.de conſtit.Prin.& cap.cum dilecti.de donatio.quoniam.
tale priuilegium,quod eſt cum alterius præiudicio, debet
ſtrictè interpretari.vt per Ioan. And.in regula. ſine culpa.
in mercuria.de reg.iur.in 6. Tamen ad præmiſſa dici põt,
ꝙ Bar.mouetur alia ratione efficaciſſima, ad quam Bald.
non reſpondet.uult enim Barto.ꝙ quia nepos ſubrogatur
loco filij. ideo ſi filius maſculus ex forma ſtatuti excludit
filiam per interpretationem paſſiuam,comprehenditur ne
pos maſculus: quia regula iuris antiqui eſt, ꝙ ſubrogatus
ſapit naturam ſui ſubrogati.l.1.§.hæc actio.& ibi p Bar.ff.
ſi quis teſta.libe.eſſe iuſ. fue. & de iure eſt quod perſona
ſubrogata utitur eiſdem priuilegiis,quibus ille in cuius lo
cum ſubrogatur.l.decernimus.& ibi Bart. C.de aquædu-
ctu.li.11.& eſt caſus optimus qui propriè loquitur de pri
uilegio prioritatis temporis: quem ibi ad hoc not.Bart.in
l.comperimus.C.de prox.ſacro.ſcrin.libr.12. & bene facit
tex.in l.maior.§.pen.& ibi per Cald.ff.de proc.Regula er-
go iuris antiqui,quæ uult,ꝙ ſubrogatus ſuccedat in ius &
priuilegium eius cui ſubrogatur extenditur ad l. nouam
per quam maſculus præfertur fœminæ.& hanc opinionẽ
Bar.licèt alia ratione teneat Bal.in d.l. maximum uitium.
& in l.uenia.C.de in ius uoc.& Io.And.in addi.ad Spe.in
rub.de ſucceſ.ab inteſt. per rationem aũt præmiſſam Bar.
tenet idem Pet.de Anch.in cle.2.de baptiſmo.& Pau.Caſ.
in conſ.169.inci.pręſens caſus &c.& hanc doctr. Bart.ad
quæſtionem noſtram ſubtiliter inducit Pau. Caſtr. in ſuo
conſi.159.incip.In præſenti cã &c.ubi uidẽdum,quia ſub
tiliter loquitur.& ſimiliter in caſu noſtro ad nouam con-
ſuetudinem,per quam primogenitus,& maior natu ſucce
dit in feudo: & uocatur iſta interpretatio paſſiua, quę
9 † ſemper habet locum ẽt in materia correctiua & pœnali.
ſecundum glo.in l.ſi quis ſeruo.C.de furtis. & in l. ꝙ ue-
ro.ff.de leg.& ponit Bar.in d.l.omnes populi.in 6.q.prin.
in materia interpretationis paſſiuæ.ff.de iuſt.& iur.& in l.
Marcellus.§.quod aũt.ff.ad Treb.& in l.2.ff.de legat. 1.&
per Io.de Imol.in l.ſi uero.§.de uiro.ff.ſol.mat. per quam
interpretationem ẽt fictio inducta de iure ſpeciali exten-
ditur.l.1.§.lex Falc.& ibi per Bar.ff.ad l.Falc. unde ſi ex re
gula iuris antiqui fit extenſio ad caſum ſimilem uel perſo
nam: multo fortius ad caſum fictum extenſio fieri debet.
quem lex in caſu quo fingit vult haberi pro uero, vt patet
ex diffinitione fictionis,de qua per Bar.in l.ſi is qui ꝓ em
ptore.ff.de uſucap.pro his bene facit tex.in l.ſi duo.§.fi.&
in l.ſi filius,in fi.ff.ſi quis omiſſa cauſa teſta. & ſic conclu-
ditur,ꝙ filius ſecundogeniti ratione primogenituræ præ-
ferri debeat tertiogenito. Secundò eadem concluſio con-
firmatur per tex.in l.1.§.ſi ſit filius.ff.de coniug. cum emã.
libe.vbi patet, ꝙ nepoti emancipato, qui ſuccedit in lo-
cum patris, qui erat in poteſtate patris emancipati con-
fert: quia nepos ſuccedit in priuilegium paternum, licèt
ipſe ſit emancipatus.nam attenta perſona patris, qualitas
ſuitatis tranſit in nepotem. & hunc intellectum ibi ſequi-
tur

tur glo & Io. And. in rub. de feudis. & Bald. in l. si emancipati. C. de col. quem sequitur Saly. post Ray. de Forli. in l. illam, eod. tit. & licèt Bar. in d. l. j. §. si sit filius. teneat contrarium per l. 1. §. si sit nepos. de colla. dotis. & dicat ꝙ priuilegium competit nepoti emancipato rõne connexitatis pp personam fratris in ptãte, qui ex quo vnam personam repræsentat hr̃ pro una persona. ut ibi per eum, cum quo transeunt Ang. Fulg. Pau. Cast. & Rom. in d. l. illam. rõ tamen glo. quam Doct. magis cõiter sequi videntur, videt melior. nam collatio fieri debet nepoti vel filio existenti in potestate propter iniuriam quam patitur a Prætore admittente emancipatum vna secum, quæ iniuria solum nepotem in ptãte respicit. vnde probato ꝙ pater emancipatus sibi confert, quia succedit, satis est. nec offensa facta nepoti in ptãte cedere debet ad commodum alterius nepotis emancipati, cui non fit iniuria: licèt ambo unam personã repræsentent: hoc probatur clarè, nam hæredes succedentes illi qui stipulatus est per te non fieri &c. repræsentant oẽs vnam personam, videlicet stipulatoris: & tamẽ si unus est prohibitus, si primo ad interesse, committitur ei soli. & si est pœna apposita committetur insolidum, sed ipse solus non repellitur exceptione, sed imo ẽt alij non repelluntur. l. 2. §. item si in facto. ff. de uerb. obl. unde quia nepoti emancipato non fit iniuria: & iniuria quæ fit nepoti in potestate potest satisfieri absque eo quod priuilegium communicetur nepoti emancipato. ista cõnexitas personarum operari non debet communicationem huius priuilegii: sicut videmus in simili, ꝙ licèt duo rei debendi sint personæ connexæ propter identitatem causæ & obligationis: quia vna est obligatio duorum reorum certis respectibus. vt not. in l. j. ff. de duo. reis. tamen quando non sunt socij liberatio relicta vni In vltima voluntate non prodest alteri: sed quando sunt socij prodest. quia primo casu præiudicium est inseperabile: secundo non hr̃ in l. 3. §. nunc de effectu. ff. de libe. leg. Non obstat text. in l. 1. §. si sit nepos. ff. de collati. do. quia ibi priuilegium concessum filio non transit ad neptem, quia cessat penitus rõ priuilegii in nepte. filius enim non tenetur conferre dotem datam filiæ, quia exiuit de patrimonio suo. & ideo non est æquum ꝙ id quod non habet conferre cogatur. l. filium emancipatum. ff. de colla. bonor. sed ista rõ penitus cessat in nepte, quæ fuit dotata, & habet dotẽ: ergo quo ad hoc fictio per quam succedit in gradum, & ius patris sui non debet operari: vnde dicit Bar. not. ad propositum in l. illud. ff. de petit. hæred. ꝙ si fictio fundatur super æquitate: dispõ facta super casu vero non trahitur ad fictũ: qñ in eo cessat æquitas pp quam fictio fuit introducta. facit optimè quod ipse idem ponit in l. licèt, in prin. ff. de peculio. & ex his patet responsio ad id quod dictum est in octauo fundamento in princ. Tertiò ista conclusio confirmatur per tex. singularem ubi vr̃ casus huius quæst. in auth. de hær. ab intest. in §. reliquum. quem text. in proposito allegat Io. And. in rubr. de feudis, in addi. ad Spe. qui tex. sic inducitur. dr̃ ibi ꝙ in successione defuncti sine liberis, & ascendentibus succedunt fratres, & sorores vtrinque coniuncti exclusis fratribus coniunctis ex altero parente tm̃: deinde subiungit, ꝙ vna cum fratrib. & sororib. utrinque coniunctis succedunt filii fratris præmortui loco patris sui: postea in versi. vnde consequens, infert ex præmissis ꝙ ex iam dictis sequitur talis consequentia, videlicet ꝙ filii fratris præmortui excludunt in totum fratres superstites ex altero parente tm̃. deinde ad finem dr̃ ꝙ hoc est: quia in locum patrum filiorum succedunt. in quo text. ponderatur, & primò ꝙ ista consequentia ẽt in materia correctoria est iuridica: nepos de iure nouissimo correctorio in locum patris sui ponitur, vt succedat cum patruo: ergo etiam poni debet in locum patris sui: vt totaliter excludat filium illum, quem pater suus totaliter excluderet. Ponderanda est etiam ratio per quam deciditur casus noster: quæ est, quia nepos est positus loco patris: vt concurrat cum patruo. & sic in ratione decidendi, vt dixi, deciditur casus noster: per quã clarè probatur in illo tex. ꝙ qualitas propter quam frater excludebat fratrem transit in nepotem, qui eius loco ponitur esse: & quia primogenitura est quædam qualitas naturalis, quæ inest sicut est utrinque: & idem in qualitate maioris ætatis dicendum est pari ratione, & ita illum tex. inducit subtilis præceptor meus dom. Franc. Areti. in suo consi. 164. cuius inductio in effectu est inductio Io. Andr. in rub. de feudis. Confirmo istas inductiones per eundem tex. qui in duobus locis vult, ꝙ nepos ex fratre succedat in tanta portione in quanta eius pater successisset, si viueret: & in fine dicitur, ꝙ filijs fratrum, & non ulterioribus conceditur ius succedendi, quod erat apud patrem. ex quo textu tripliciter arguo.

Primò, ꝙ nepos in successione & portione patri suo adequatur eo mortuo. igitur omne priuilegium patris cẽsetur filio attributum. l. 1. cum ibi not. ff. de leg. 1. & probat tex. in l. illud. ff. de don. cau. mor. & in l. unica. C. de rei uxo. act. in c. miramur. extrà de seruis non ordinan.

10 Secundò quia dicit, sicut pater si † viueret, quæ dictio sicut regulariter similitudinem denotat omnimodam, vt in cap. olim. & ibi not. de uerb. sign. & in l. si quis obrepserit. ff. de falsis. tradit Io. And. in cap. nouit. de iud. & D. Ant. in suo consi. 19. incip. Quia hic agitur de potestate Episcopali. Et licèt aliquando denotet omnimodam similitudinem, vt in cap. damnamus. & ibi Io. And. de sum. Trin. & in cap. quia 5. ibi dom. Ant. extrà de iud. & l. sicut. ff. quibus mod. ususfru. amittatur, tamen regulariter est contra, quando nihil obstat, & maximè quando præcedit prima dispositio, quę in succedendo & in quota uult idem esse in nepote, quod in fratre. & postea subditur, si pater uiueret. quo casu omnimodam similitudinem, & adæquationem significat. ut est tex. in cap. parochianos. de sen. exco. quem ad hoc allegat Lud. Roma. in suo consil. 328. incip. Præsens consultatio in plura quęsita diuiditur.

Tertiò, quia ius patris in succedendo conceditur filiis cum priuilegio exclusionis: igitur eodem iure fingitur nepos sicut pater. ut in regula, is qui in ius. cum materia, de reg. iur. in 6. & facit ad hoc l. uia constitui. §. quicunque ff. de seru. rust. præd. & in c. maiores. de baptismo. cum nulg. & sic per rationes decidendi illius tex. videtur quæstio nostra decidi. quoniam per regulam & rationes illius text. constitutio recipit interpretationem passiuam, per id qđ habetur in l. j. §. lex Falcid. ff. ad legem Falci. & in l. omnes populi. ubi Bart. ff. de iust. & iur. in 6. q. princ. & in c. cum dilectus. de consue. prout latius infrà deducetur & clarius. Quartò eadem conclusio corroboratur: nam, vt mihi præsupponitur, siue sit ex regula constitutionis, siue de consuetudine obseruatur, quando agitur de feudo aui, filius primogeniti præfertur secundogenito hic, & in Hispania est constitutio expresse. vt dicit Paul. Castr. in suo consilio mihi 156. incip. In præsenti causa. ubi etiam refert Bald. in d. l. cum antiquioribus. C. de iur. delib. dum dicit quòd hæc consuetudo multum inoleuit in magnis Regnis, scilicet Francorum, & Anglorum. & dicit quòd † relationi

11 tanti uiri standum est, per id quod in simili dicit glo. in l. 1. C. si secundo nupser. & melius hoc dicit Bartol. in l. de quibus. columna 13. ff. de legi. Præsuppono etiam, quòd hodie sicut quando agitur de hæreditate aui nepos succedit in locum patris sui præmortui, ita quando agitur de hęreditate fratris, ita probatur in authen. de hæred. ab intesta. post princ. iuncto §. reliquum. ubi hi duo casus æquiparantur: & in materia feudorum probatur in capitulo primo §. his uero. de gradi. success. in feud. iuncto capitul. 1. de success. feud. cum hi duo casus sint æquiparati. igitur quod pro consuetudine seu constitutione reperitur in vno dispositum, censetur etiam dispositum in alio, ut probatur in l. si quis seruo. cum gloss. C. de furt. & traditur in l. quod non. ff. de legi. & in materia nostra tradit Ioan. Andr. in rubric. de feudis. uersi. non omittam. Confirmatur ista conclusio ex uerbis constitutionis, quæ loquens de successione transuersalium dicit, sexus & primogenituræ prærogatiua seruetur. & sic uoluit quòd etiam inter transuersales, de quibus loquitur dictus uersiculus, seruetur prerogatiua primogeniturę.

Qua ergo ratione uoluit consuetudo seu constitutio, quòd

quòd feudo aui in quo seruatur prærogatiua primogenituræ nepos filij primogeniti præferatur secūdogenito. & sic quòd prærogatiua primogenituræ transeat de patre in filium: pari ratione idem censendum est, quando agitur de hæreditate fratris: cum hi casus sint æquiparati ut dixi. ꝙ probatur in d.l.1.§.lex, Falc.& ibi per Bar. ff. ad l. Fal. & tradit latè do. Ant. in c. fi. de consue. bene facit gl. in l. non possunt. ff. de leg.& tex. in l.1.C. quæ sit longa cōsue. Quinimò in materia feudorū reperimus hoc expressum, ꝙ qñ agitur de hæreditate fratris, nepos ex fratre succedit in locum patris. vt in d.c.1.§. his verò. sed quando agitur de hæreditate aui non reperitur hoc bene expressum: licèt hoc bene probet tex. in c. 1. de succes. feu. vt in prima dubitatione dictum fuit. concluditur ergo quòd qua ratione in hæreditate aui respectu feudi nepos ex filio iure primogenituræ præfertur secundogenito: pari ratione in hæreditate fratris filius primogeniti post fratrem præmortuum præferri debet tertiogenito iure primogenituræ. Et sic etiam ex præmissis dici potest, ꝙ vera est illa opinio Ioan. And. in rubri. de feu. in addi. ad Spec. ubi per pulchras rationes tenuit, ꝙ ius primogenituræ transmittitur in nepotes, licèt filius primogenitus moriatur viuente patre. unde cum sit consuetudo uel Regni constitutio approbata qñ agitur de hæreditate aui, non est opus illam discutere: quia nō sunt mutanda &c. l. minimè. ff. de leg. sed ex tali consuetudine siue constitutione, ut dictū est, idem dicendum est, qñ agitur de hæreditate aui aut fratris: cū hi casus sint æquiparati, & consuetudo introducta in uno ex casibus æquiparatis extendatur ad alium ut dictum est, & est gl. q̃ ibi approbat Dom. in ca. quāuis in fi. de offi. ordin. lib. 6. Quintò confirmatur ratione quā faciebat An. de Iser. vt quidam referunt. & est ratio Pau. Cast. in d. consi. 159. dicentis hanc fuisse rationem Oldr. eadem ratio est de toto quo ad totum, quæ de parte quo ad partē. l. quæ de tota. ff. de rei vend. sed sicut nepos succedit in locum patris, ut concurrat cū patruo. ut in c.1. de grad. succes. in feud. & sic ut ad partem admittatur, licèt patruus uideretur in totum admittendus: quia proximior in gradu. d.l. si libertus præterito. §.1. de bo. lib. ita debet succedere, ut in totum admittat̃ ad exclusionē patrui: quia æquum est, ꝙ nepos qui est eadē persona cū patre. l. fi. C. de impu. & alijs subst. & l. Nesennius. C. de agri. & censi. li. 11. succedit in locum ipsius. ut dictum est per no. p. Bar. in d.l. liberorum. in uersi. his præmissis. & hoc est ex natura rei, quæ ad unum tantum peruenire debet. arg. l. 1. §. pen. & fi. ff. de aqua plu. arc. & hac ratione utit̃ ēt d. Pau. Cast. in suo consi. 159. inc. In præsenti causa. Sed respōdere uideretur Io. An. in regula, sine culpa. de reg. iu.

12 in 6. qui dicit dictum arg. procedere † quando totum & pars eodem iure deferuntur, quod non est in casu nr̃o: quia pars defertur de iure communi & ex natura feudorum, sed totū defert̃ de iure speciali. & cōtra regulas iuris communis. Sed ista responsio cum reuerentia non est vera in casu nostro: quando agitur de hæreditate patrui, quia ante tex. in auth. cessante. C. de legi. hære. in hæreditate transuersalium proximior admittebatur: vnde soror excludebat filium fratris. vt in l. consanguinitate. C. eo. ti. ex quo patet ꝙ hoc est specialiter introductum in filiis fratrum cōtra regulas iuris: & sic admittitur de iure speciali. idem in feudis probatur in d.c.1.§. his verò. de grad. succes. in feu. Quinimò dico, ꝙ de hoc est casus rotūdus in d. auth. de hære. ab intesta. in §. reliquum. in fi. vbi text. dicit ꝙ hoc priuilegium est solum concessum filijs fratrum & sororum. priuilegiū aūt ius speciale dr̃, & quod dicimus in priuilegijs, & fortius in feudis: in quibus hoc restringitur ad filios fratrum tantum: quia non habet locum in filiis sororum extante patruo. ut habetur in d. c. 1. de succes. feu. & ad hoc non aduertunt quidam Mod. q̃ dicunt ꝙ illud arg. And. de Iser. tollitur optimè p dictam responsionem. Sed iterum contra prædictā rationem in-

13 surgunt quidam alij Mod. dicentes, ꝙ † nepos censeatur esse in eodem gradu, prout erant filij, hoc est per fictionē, vt dictum est: sed fictio requirit æquitatem. l. postliminium. in prin. ff. de capti. per Bar. in l. si is qui pro emptore in 6. q. ff. de vsuca. sed æquitas non patitur, ꝙ nepos sit melioris conditionis, quàm filij. l. si viua matre. C. de bo. mater. licèt ex æquitate aliquando reperiatur, ꝙ sit paris conditionis. allegant text. Instit. de hæred. ab intestato. §. cum filius. & in authen. de hęred. ab. intest. §. reliquum. & ideo non procedit arg. de parte ad totum: ex quo non est eadē ratio. l. sed si lege. §. adeo. & ibi gl. ff. de petitio. hæred. & l. ex mille. & ibi glo. ff. de euict. cum simil. Sed ad ista dicta primo dicas, ꝙ in casu nostro nepos non est melioris conditionis, quàm eius pater, in cuius locum subrogatur, cum priuilegio exclusionis: adeo ꝙ eodem modo admittitur, sicut pater admitteretur, si uiueret. prout est casus clarus in d. §. reliquum. per quē text. apparet ꝙ nepos ex vno filio est melioris conditionis, quàm alter filius qñ eius pater erat melioris conditionis. prout est casus noster. Præterea ratio in qua fundata est dispositio d. §. reliquū. est, quia censent̃ cedere personæ: & filius censetur esse pars corporis patris: quæ ratio non militat ēt in casu nr̃o respectu totius hæreditatis ad quā pater admittebatur, sicut respectu partis: ergo idem ius esse debet. l. illud. ff. ad l. Aquiliam. & sic ex pręmissis patet ꝙ procedit arg. de parte ad totū. & pro hoc facit tex. in l. maximū uitiū. C. de libe. præte. per q̃ in proposito dicit ibi Pau. Cast. ꝙ nepos nō debet esse deterioris cōditionis quàm filius: & inducit ad quęstionē nostrā. Confirmo per ea quæ notāter dicit Io. An. in add. ad. Spe. in rub. de succes. ab intest. uersi. similē quæstionem. ubi post Vgolinum de Fontana dicit, ꝙ si ex forma statuti masculus excluderet fœminā in hæreditate parentis, & mortuo parentē moriatur non acceptata hæreditate, filius relicta hærede filia fœmina siue extraneo, amitā non excluderet. iux. no. per Bar. in d.l. liberorū. ff. de uerb. sign. sed filia fœmina excluderet à nepte in quā suam hæreditatem filius transmittit, & sic non solū trāsmittit portionem suam delatam de iure cōi, sed portionem fœminæ, quæ est debita de iure speciali. pp quod de ista opinione dubitauit Sal. in l. fi. C. de rep. hęr. ar. l. si mulieri & Titio. ff. de cond. & demon. tñ opinio Io. And. est cōis prout patet ex his quæ ponit Alb. de Rosa. in q. statutorum in 2. parte, quærit. c. incip. Item quæstio, cōiter est statutum in ciuitatibus. & do. Ant. in consi. 20. æquitas valde suggerit. & Pau. Cast. cons. 342. incip. Pri-

14 mo uidendum est. & sic patet † ꝙ idem ius est in portione, quæ defertur de iure cōi, quod est in illa quæ defertur de iure speciali: & sic iura prædicta loquuntur, qñ filio erat iam ius delatū: in casu uero nr̃o loquimur quādo adhuc non est delatū. vnde uidemus quòd licèt excludat̃ à filio superuiente, & postea à nepte: tamē excluditur à nepte quādo filius est mortuus uiuente patre seu matre ut declarat Cy. in l. 1. C. de adult. & Bar. in d.l. liberorum. de uerb. sign. ad hoc dici pōt, quòd quantum ad propositum nostrum non obstat. nam dicit Io. And. quòd hæres succedit in vicem defuncti. unde sicut defunctus excludebat, ita & hæres tam in portione delata de iure communi quàm in delata de iure speciali propter dictam rationē, quę militat in casu nostro. per tex. in d. §. reliquū. & ad ar. in contrarium respondetur, ꝙ ideo in casu quando filius prædecedit non excluditur fœmina: quia non uerificantur uerba statuti, ex quo non superest filius masculus tempore mortis. prout requirit statutum, ut probat̃ in l. 1. ff. ad Tert. quod etiam patet, quia quando superest nepos masculus subrogatur, & habet locū statutum, ut p Bar. in d.l. liberorum. & suprà latius dictum fuit. Sextò

15 ad idem adduco: † nam licèt ipsum ius primogenituræ non transmitteretur, quasi non quæsitum ante mortem illius, de cuius hæreditate agitur, iux. no. in c. licèt. de uoto sicut dicit Bar. in l. is potest. ff. de acq. hære. ꝙ filiatio non transmittitur, cum qua est annexum ius primogenituræ: tamen dici potest ꝙ transmittatur potentia succedendi, quę surgit ex primogenitura. ita videtur decidere Bar. in d.l. is potest. ubi dicit ꝙ potentia quam habet filius in succedēdo patri est diuersum quid ab ipsa filiatione: ꝙ patet quia filio prędecedēte in uita patris nepos ex eo succedit

in hanc potentiã, ut in auth. de hære. ab inteſt. §. 1. licèt nõ
ſuccedat in filiatione, quæ cum perſona extinguitur. & ſe
quuntur cõmuniter Doct. & hoc dictum inducit ibi Bar.
❈ & poſt eum Paul. Caſtr. ad quæſtionem noſtram, in qua
primogenitus præfertur: vt licet primogenitura nõ tranſ
mitteretur tanquam inſeparabilis à filiatione: tamen ip-
ſa potentia ſuccedendi tranſmittitur. & eſt optimũ fun-
damentum in propoſito. & licèt ſubtilis Doctor & præ-
ceptor meus Are. dicat ꝙ ratio Bar. cum reuerentia non
videatur ſufficiens: quia ſecundum hoc ſequeretur, ꝙ
ẽt ius ſuccedendi ex capite cognationis eſſet ius ſepara-
tum ab ipſa cognatione: quod ipſe negat. ꝙ autem ſeque-
retur, ipſe probat: quia etiam in ſucceſſione quæ defertur
ex capite cognationis filius fratris ſuccedit in locum pa-
tris & in gradu, ut in auth. poſt fratres. C. de leg. hæ. & tñ,
vt dixi, ius ſeu potentia ſuccedendi non eſt à cognatione
ius ſeparatum prout ipſemet Bar. fatetᷣ. unde dicit rectius
dici poſſe, ꝙ ſucceſſio ſeu ius ſuccedendi ex primo gra-
du nõ eſt ſeparatũ de per ſe à filiatione: ſed eſt q̃dã quali
tas adhærens filiationi. quia per hoc quod præcedit alios
in conſanguinitate teſtatoris, dicitur eſſe in primo gradu.
ut dicit tex. in l. poſthumorum. ff. de iniuſto teſta. ſoluen-
❈ do tñ Bart. & communem opi. dicit, ꝙ in filiis hoc facit
ſuitas: quæ qualitas ineſt filiis uiuo patre. ut probatur in
d. l. poſthumorum. & in l. Gallus. §. nunc de leg. ff. de lib.
& poſthu. ſuitas aũt de ſui natura nihil aliud videtur im-
portare, niſi ꝙ propter certiſſimã ſpem & uotum paren-
tum filius quodammodo dr̃ dominus in vita patris. l. in
ſuis. ff. de lib. & poſth. vnde cũ ſuitas dicatur quodãmo-
do dominiũ, licèt impropriè: non eſt inconueniens ꝙ di-
catur aliquod ius ſeparatũ ab ipſa filiatione: maximè quia
pater non põt priuare filium totaliter, quin relinquat ei
legitimam: vnde ſaltem reſpectu illius quotæ plus iu-
ris habet filius, quàm cognatus, iux. not. in l. 2. C. de iur.
& fac. igno. & in l. fi. C. de lib. agno. Ex quib. inferri videtᷣ
cum ſumus in tranſuerſalibus, ꝙ talis potentia non ſit ſe-
parabilis, & conſequenter non tranſeat ad nepotes: cum
ſimus in ſucceſſione quæ defertᷣ iure ſanguinis & cogna-
tionis. & pro hoc quidam dicunt ꝙ doctrina Bar. ibi in
tranſuerſalibns facit contra nepotẽ ex fratre, qui ſi uiue-
ret, excluderet alium fratrem: quia ex quo non eſt potẽ-
tia ſeparabilis ab agnatione. ar. l. ius agnationis. de pactis.
potentia ſeparabilis ſiue agnatio tranſmitti nõ põt. ut ibi
per eum. Sed iſta dicta nõ placent: nã ratio ſua nihil facit
contra Bar. verum eſt enim, ꝙ ſicut vſus cauſalis non eſt
aliquod ius ſeparatum à dominio eſt cauſa acquiſitionis
fructuum: ita ius cognationis & ſanguinis non eſt ſepara
tum à iure ſuccedendi. l. ius agnationis. ff. de pac. l. iura
ſanguinis. ff. de reg. iur. ergo ſi moriatur frater, nepos, qui
ſuccedit in locum patris, in ſucceſſione patrui eſt ẽt agna
tus: & ſic ius ſanguinis nõ ſeparatur, nec extinguitur in
fratre: ſed cõſeruatur in filio fratris. ſecus eſt in filio: quia
filiatio extinguitur per mortem filij, licèt ius ſanguinis
non extinguatur relicto nepote. uerum eſt ꝙ cum in filia
tione ſit quædam prærogatiua quæ extincta filia ea extin
guitur: non tñ extinguitur ius ſuccedendi cauſatum à ta
li prærogatiua, ſed in illud ſubrogatur nepos. & ita intel-
ligit Bar. & ita eſt punctualiter in fratre, in quo eſt quali
tas duplicati uinculi, propter quam præfertᷣ fratri ex vno
latere tm̃, ut in auth. itaque. C. cõ. de ſuc. quæ qualitas ex
tinguitur extincto fratre. & tñ durat illud ius ita priuile-
giatum. ut in d. §. reliquum. igitur ius ſuccedendi ex potẽ
tia eſt quid ſeparatũ ab illa cõiunctione: quod patet, quia
nepos ſuccedit in locum fratris per rationem Bar. in d. l.
is poteſt. cuius opinio formaliter probatur in d. §. reliquũ
Ex quibus infero ꝙ idem eſt dicendum in caſu noſtro, in
quo primogenito, hoc eſt in fratre primogenito ſecun-
do alterius poſtea geniti inerat qualitas vel ratione pri-
mogenituræ vel ratione ætatis: propter quam cauſabatur
potentia ſuccedendi, per quam alter frater excludebatur.
vnde licèt talis qualitas extinguatᷣ ſimul cũ fratre, durat
tñ potentia in quam ſuccedit nepos: & iſta eſt ſubtilis ra-
tio. nec mirum: quia ẽt uiuente illo, de cuius hæreditate
agitur, talis qualitas acquiritur. nam videmus ꝙ primoge
nito iniicitur qualitas excluſiua ſecundogeniti. & adeo di
citur iniectum uinculũ excluſiuũ ſecundogenito, & inclu
ſiuũ primogeniti: quod ſi ſecundogenitus efficiatur Cle-
ricus ligatur tali cõſuetudine laicorum ſeu Statuto: quia
dr̃ iniectum vinculum ante clericatum. ita diſputando de
terminat per dictam rationem Io. An. in dicta regula, ſine
culpa, in mercurialibus. & tenẽt d. Ant. Abb. & alii in c. ꝙ
clericis, de fo. compe. non eſt ergo inconueniens, ꝙ talis
potentia ſuccedendi cum tali quãtitate tranſeat in nepo
tẽ ſubrogatum loco filij, qui dicitur eſſe pars corporis fi-
lij. ut in l. cũ ſcimus. C. de agri. & cenſi. li. 11. ex quo inie
ctum iam erat uinculum excluſiuum ſecundogenito, ut
dictum eſt. Septimò iſta pars probatur per oẽs rationes
quas adducunt Doctores in fauorem nepotis contra pa-
truum, in illa trita quæſtione: an filius primogeniti
præferatur ſecundogenito ſtante conſuetudine ſeu conſti
tutione Regni, qua primogenitus ſuccedit in totum. de
quibus per Io. An. in rub. de feudis. & Old. in d. conſ. 93.
& per Bal. ſubtiliter in l. cũ antiquioribus. C. de iure deli.
& multum ſubtiliter loquitur Pau. Caſt. in ſuo cõſ. 159.
præallegato. ubi uidendum: quas rationes nõ recito, quia
longum eſſet. & habentur in locis uulgatis. & ẽt quia, (ni
fallor,) abſoluto conſilio urgentiores rationes utrinq; diſ
cuſſæ apparebunt &c. Octauò confirmatur iſta conclu-
ſio: nam ſi ſubtiliter uerba conſtitutionis Regni conſide
rentur, caſus noſter eſt deciſus in ea. & pro intelligentia
præmitto, ꝙ ſtatutum in hac ſucceſſione tranſuerſalium,
vult ꝙ primogenitus & maior natu præferatur in ſucceſ-
ſione fratris: dum dicit (ſexus & primogenituræ præ-
rogatiua ſeruetur.) & dum ſubdit, (quòd in pari gradu iu
niorem maior natu præcedat.) cuius conſtitutionis uer-
ba in hoc ſunt clara, ideo non eſt opus alia declaratione.
l. ſi alij. ff. de uſufru. leg. ex quo præmiſſo neceſſariò infer-
tur, ꝙ dum conſtitutio in prin. (dicit, ꝙ fratre ſuperexi-
ſtente frater ſuccedit.) intelligitur de fratre maiore na-
tu, qñ plures fratres ſupereſſent. nã unum capitulum per
aliud declaratur. l. qui filiab. in prin. ff. de leg. 1. & l. utrum.
& ibi Ang. ff. de pe. hære. Ex quibus præmiſſis infero ꝙ
dum conſtitutio primo dicit, ſi frater ſeu eius liberi ſup-
ſtitis mori cõtigerit. & dũ poſtea ſubdit, idẽ frater aut ex
liberis ſuis uſq; ad trinepotẽ, uoluit diſcutere de maiore
natu, ut dixi, & ſic loquitur de liberis fratris maioris na-
tu, quod patet quia primo dicit (eius liberis. & ſic loquitᷣ
16 de liberis fratris, de quo præmiſerat † cum de natura di
ctionis, eius, ſit ꝙ referatᷣ ad proximũ ſubiectũ. ut not. gl.
in c. accedens. el ſecũdo. ut lit. conte. ſecũdò dicit, aut ex li
beris ſuis. quod ꝓnomẽ, ſuis, intelligi debet ſcilicèt fratris
de quo loquutus fuerat: ex quo ad aliũ relatio fieri non
põt. l. 1. & 2, ff. de lib. & poſth. & ↄñr ex his omnib. conclu
do, ꝙ frater primogenito ſuperexiſtente ipſe admittitur,
ſed eo non exiſtente ſed præmortuo admittuntur eius li
beri. iſta concluſio probatur. Primò quia conſtitutio pri-
mò admittit fratrem maiorẽ, aut eius liberos eo non exi-
ſtente. & ſic generaliter loquitᷣ ſiue extent alij fratres, ſiue
nõ: igitur generaliter debet intelligi. l. 1. §. & generaliter.
ff. de leg. præſtan. & 19. diſt. c. ſi romanorũ. Secundò con-
ſtitutio ſimul circa fratrem aut eius liberos determinat:
igitᷣ debet æqualiter determinare. l. iã hoc iure. ff. de vulg.
& pupi. & l. ſi legatarius. §. 1. & ibi per Bar. ff. de leg. 3. igi-
tur cùm fratrem conſtitutio admittat cum beneficio ex-
cluſionis aliorum fratrum: ita cenſetur admittere eius li
beros, ut æqualis ſit determinatio. Tertiò cõſtitutio intel
ligi debet, ꝙ mortuo primo fratre admittantᷣ eius liberi,
ex quo loquitur per alternatiuã, aut, iux. not. per Bar. &
Doct. in l. Gallus. §. quidã rectè, ff. de lib. & poſth. Sed cõ-
ſtitutio generaliter loquitᷣ ſiue prædeceſſerit frater ante
mortẽ illius de cuius ſucceſſione agitᷣ, ſiue poſt mortuus
fuerit. clarum aũt eſt ꝙ ſi poſt mortẽ decederet. nepotes
excluderent, ut in c. 1. de gradi. ſucceſ. in feudo. igitur idẽ
dicamus qñ prædeceſſit, ut æqualis ſit determinatio l. in
teſtamẽto. C. de teſt. mil. Quartò, quia poſt mortem fra-
tris admittuntur eius liberi, nec de alis fratribus aliqua
ſit

sic mentio: igitur liberi maioris fratris præferuntur ex duplici regula. Prima est, quia primò sunt nominati post fratrem.arg.l.quoties.ff.de usufructu. Secunda regula est, quia expressim sunt nominati: & de aliis fratribus nulla est facta mentio.arg.text.cum ibi not.in l.cum ita.§.in fideicommisso.de leg.2 Quintò & ultimò,quia alternatiua (aut)posita inter fratrem & liberos denotat ordinem successionis: & sic quòd post fratrem liberi admittantur.l.cum pater.§.penultimo.ff.de leg.2.secundum quòd illum tex.intelligit Bar.in d.l. Gallus.§.quidam rectè.& secundū aliquos ex his considerationibus ita determinat etiam Paul.Cast.in d.consil.169.& sic si rectè consideretur dicta constitutio decidit hunc casum. Postremò istam partem pro nepote tenet Ioan.Andr.in rubrica de feudis.nec dicat aliquis alterum de duobus, prout quidam dicunt.
17 primum quòd Ioan. Andre. non firmat: † quia imo firmat cum ponat ultimo loco istam opinionem: iuxta not. in text. & glo.in l. bona fides.ff.depositi. & per Bald.in l. si idem cum eodem,in fine.ff.de iurisdicti.omnium iudic. tum quia respondet ad argumenta alterius partis: ut dicit Paul.Cast.in d.consil. secundum quod loquitur, quādo agitur de hæreditate aui.& sic in linea ascendenti.nos uerò sumus in hæreditate transuersalium: quia rationes suæ pugnant utroque casu. & allegat text. pro potissimo fundamento in d.§.reliquum.qui loquitur in transuersalibus, & maximè attenta opinione Ioan.Cald.de qua in consil.13.in rubrica.de feu.& hanc partem tenet Abb.referendo ita tenere Ioan. Andr.in d. rub.in c.licèt.extra de uoto.eandem opinionem in casu nostro tenet Bart. si rectè inspiciatur in d.authen.post fratres.uult enim, quòd in causa Regis Roberti ideo Rex Robertus erat præferendus licet secundogenitus: quia tunc filius succedit in locum patris, cùm agitur de hæreditate aui uel patrui. sed feudum prædictū non deferebatur à iure successionis,sed ex cōcessione dominica ecclesiæ.ut in c.j.§.j.de feud.succes sio,ideo cum non tractetur de succes.aui uel patrui nepos nō assumit locū patris.& sic manifestè uult quòd si feudū deferetur iure successionis: ꝙ tūc nepos assumeret sibi locum patris.sed ꝙ sit locus successioni in feudis tenēt Fulgo.& plerique Moderni in d.auth.post fratres.allegāt glo. quæ hoc tenet in c.unico. de natu. succes.feud.& probat in d.c.j.in prin.de feud. succes.& in c.j.§.is uero.de grad. succes.in feudo.ut suprà latiùs dictū fuit.& hoc procedit etiā in feudis dignitatū, in quib.hodie est locus successioni: prout tenet glo.2.in §.& quia. in ti.de his qui feudū dare possūt.& Bar.in c.j.§.j.de feud.marchię,ducatus. idē tenent Iaco.de Belui.And.de Isern.& Aluaro.q̄ ultrà alios hoc discutit in tit.de feud.aliē.§.fi.ubi uidetur casus.& sic cum feudū deferatur iure successionis nepos assumit locū patris secundum Bar.& ad tex. quē allegat Bar.ubi filia in feudo patris excluditur à fratre patris sui: & tamen ab eo nō excluditur in hæreditate.& sic uidetur ꝙ nō iure hereditario,sed ex concessione: R ñde,ꝙ ratio cur in feudis extantibus agnatis non admittantur fœminæ est:quia filia excluditur à patruo suo: prout ibi declarant Doctores.sed iterū aduertendum, quia Calder.in consi.13.in rubrica de feudis, uidetur uoluisse idem ꝙ Bar.& dicit duo in effectu. Primum, ꝙ successio reguletur potius ex cōtractu inuestituræ,quàm ꝙ ex successione defertur,allegat tex.in c.j.an agna.uel filius,ubi agnatus admittitur ad hęreditatē proximi agnati repudiata eius hæreditate iure hæreditario.adducit etiam tex.in c. unico.de eo qui sibi & hære. masc.ubi masc.remotior in gradu admittitur existēte fœmina proximiori.Secundum, ꝙ in successione feudi attēditur proximitas gradus respectu proximi:cui feudum est concessum:& non respectu ultimi uasalli,qui moritur,allegat tex.in d.c.j.de succes.feud.Sed quo ad primum,uerum est ꝙ quatenus in cōcessione feudi est expressum ad quos peruenire debeat:illud seruari debet etiā cōtra naturā successionis de iure cōmuni, & cōsuetudine feud.ut in c.j.§.prætereà.quid sit inuest.& in c.j.de feu.nō habēte ꝓpriā naturam feu.& ideo est ꝙ si masculi fœminis præponuntur in successione: quòd admittitur masculus remotior.ut in d.c.1.de eo qui sibi & hære.suis.licèt descendat etiam ex fœmina.& hoc est ex speciali prouidentia inuestituræ.ut ibi declarant Doct.aliàs autem attenditur natura successionis in feudis. ut in d.c.in princ.de feud.succes & in c.j.§.his uero.de gradi.succes.in feu.uerumtamen est quòd ex quo feudum habetur ex munificentia domini cōcedentis, quòd potest acceptari successio respectu feudi & repudiata hæreditate in allodialibus. prout habetur in d.c.1.an agnatus uel filius, & in simili in l.si arrogator.ff. de adop.& dicitur quædam specialis successio secundum naturam feudorum.§. sicut.institu. de acqui.per arrog.& in auth.amplius.C.de fideicom. concluditur ergo, quòd primo succeditur secundum tenorem inuestituræ.secundò secundum naturam successionis feudorum.ut patet ex præmissis. Secundum uerò dictum Calde. non puto uerum,quia tex.in d.c.j.quem allegat, non probat.nam ideo ibi filia excluditur, ut dixi, quia fœmina non admittebatur existentibus agnatis.& ideo dicunt Doct.ibi secùs esse si filius decessisset cum filio masculo, & contra ipsum uidetur casus in c.j.§.his uero. de gradi. succes.in feudo ubi in feudo paterno siue antiquo filius fratris succedit in locum patris, ut cum patruo succedat.& idem probatur in d.c.j.in princip.de feu.succes.& per glo.in.c.j.de natura succes.feu. & tamen in feu. antiquo si attenderetur persona primi inuestiti, filius non assumeret sibi locum patris,ut in dicta auth.post fratres. Prætereà in casu nostro,ex quo primus inuestitus est dominus Pe.auus istius, qui contendit succedere etiam attenta dicta opinione assumit sibi locum patris.§.cum filius, in auth.de hæredi. ab intestato.reperio etiam do. Anto.de But.in suo consil. 46.incip.Præmittendum, quòd quanquam noua proponatur inuestitura. qui consuluit, quòd quando agitur de hæreditate aui,uel fratris, licèt simus in feudo antiquo descendente per plures gradus, uult seruari ius commune, ubi cōsuetudo feudorū nō prouidet,ut in c.Alber.de feu. cognit.& hanc opin. ꝙ filius succedat in locum patris in casu nostro in effectu tenet Bald.in l.cū antiquioribus.C. de iure delib.& Bar.& Pau.in d.l.is potest,ut suprà retuli. & tenet Pau.Cast.in l.maximū uitiū.C.de lib.præte.per illum tex.idē tenuit Pau.Cast.in suo consi.mihi 159.incip. In præsenti causa.ubi uidēdum, quia multū subtiliter loquit in fauorē nepotis,cuius dicta omnia nō refero, quia longum esset,& habetur in formis.& secundum hāc partē consuluit solennis Doct.do.Fran.Areti.ut patet in eius cō si.144.inci.Diligenter & maturè discussis.& idem consuluit Abb.Panor.in eius consi.85. Restat nunc respondere ad rationes in contrariū adductas.quib.recte intuenti patet respōsio ex superioribus: sed ut clarior reddatur consultatio respōdebo ad singulas rationes. Ad primā respondeo ꝙ imo constitutio illa decidit manifestè pro nobis: prout clare deduxi suprà in octauo fundamēto pro hac parte ꝑ plures rationes,quas in simili adducit Pau.Cast.in d.consi.mihi 159.sed posito ꝙ prædicta cessarēt,adhuc respondeo dupliciter.primo respondeo ꝙ dum constitutio Regni loquēs de successione trāsuersaliū dicit, proximior defuncto succedat, loquitur de existētib. in eadē linea.ut patet dū dicit idē frater aut ex liberis suis usq; ad trinepotē, ille qui tēpore mortis superit proximior.& sic disponit ꝙ frater succedat & descendētes ex eo proximiores: quādo autem cōcurreret frater cū filio alterius fratris dicta constitutio in ea parte nihil disponit,igit succedit dispositio iuris cōmunis.l.si cū dotē.in prin.ff.so.ma.& si dicatur nō erat dubium,ꝙ in eadem linea proximior debebat admitti.ut in d.c.1.§.his uero.de gradi.succes.in feu. unde ita intelligēdo nihil operabit constitutio,contra.c.si Papa.de priuile. respondeo ꝙ cum mortuo fratre admittantur fratres & liberi existētes in alia linea, uidebatur ꝙ pariter admitterētur ulteriores in gradu cum proximioribus.per tex.in c.1.de natura succes.feu.ꝙ qualiter intelligatur ibi declaratur: ut plene discutit do.Anto.in d.consi. unde ad tollendā hanc difficultatem, adiecta fuerunt illa

uerba,qui tẽpore mortis ſupererit proximior &c. Secũdò
reſpondeo ꝙ illa uerba,qui proximior,intelligi debẽt re-
ſpectu ſucceſſionis ſecundum diſpoſitionem iuris cõis, &
conſuetudinis feudorum : arg.eius ꝙ habetur in l.ſi ſerui
ueſtri.C.de noxa.& in l.fi.§.in computatione.ubi gl.&alij.
C.de iure deliber.cum uulg.ſed tam de iure cõi,quàm cõ
ſuetudinario feudorum ad ſucceſſionem ita dicitur pro-
ximior filius fratris,ſicut frater,igitur &c.pro hoc induco
ꝙ non decidit Petr.de Anc.in repetitione c.canonum ſta-
tuta in 13.quæſt.prin.de conſtitut.ubi dicit , ꝙ ſtante ſta-
tuto, ꝙ proximiores admittantur ad ſucceſſionem, debet
intelligi ſtatutum , & redigi ad intellectum iuris cõis.&
ſic refert ꝙ frater utrinque coniunctus excludit fratrem
conſanguineum tantum. & in ſimili pulchram quæſtionẽ
decidit Pau.Caſt.& ſequuntur Mod.in auth.ita C.cõmu-
nia de ſucceſ. Patebunt etiam aliæ reſponſiones ex his q̃
infra dicentur. Et dum per cõprobationẽ primæ rationis
primo adducit tex.in l.ſi libertus præterito.§.ſi libertus.
reſpondetur ꝙ ibi tractatur de ſucceſſione liberti: quo ca
ſu nepotes cum patruis nõ ſuccedunt : ſecus in ſucceſſiõe
ingenuorum,ut in d.auth.poſt fratres.ita reſpõdet gl.in l.
3.§.ſi duo.ff.de legi.tuto. Et ad rationem decidẽdi text.in
d.§.ſi libertus. reſpondetur ꝙ ex quo in materia ſucceſſio-
nis feudorum traditur regula, ꝙ nepos ſuccedat cum pa-
truis, leges nouæ ab illa interpretationẽ recipiũt.l.j.§.lex.
Falc.ff.ad l. Falcid.facit ꝙ no.Bar.in l.1.§.eritq; differen-
tia.ff.de ui bo.rap.ſed in ſucceſſione libertorũ talis regu-
la nõ reperitur. item ꝙ nepos fictione iuris dicitur eſſe in
eodem gradu cum patruo, ut probatum eſt: & dũ ſecũdo
adducebatꝰ text.cũ ibi not.per Bald.in l.iubemus.in princ.
C.ad Treb.reſpon.ꝙ licet ibi diſponatur in filiis , non ha-
bet locũ tamen in nepotibus:quia lex ſpecificè ita decla-
rat & diſponit , aliàs cõprehenderentꝰ ibi omnes nepotes:
pro ut ſupra dixi in j.ratione: ꝓ iſta parte ita declarat Bar.
in l.liberoru.ff.de uerb.ſigni . in eadem quæſt. qñ uerbum
filii profertur à lege.ex quib. apparet reſponſio ad dictá
auth.poſt fratres.& ad autoritatẽ Bald.reſpondetur.ꝙ non
eſt uera. Ad ſecundam rationem principalem reſponde-
tur,ꝙ glo.in d.§.in fideicommiſſo contrarium uoluit,quá
ſequuntur Ioan. de Imol.Pau. Caſtr. & ſequuntur pleri-
que Moder.in d.auth.poſt fratres.ex quorũ dictis ↄcluditꝰ
ꝙ proximiores ibi uocantur ſecundum ordinem quo de-
fertur ſucceſſio.& ibi pluries conſultum uidi:pro qua opi
nione adduco tex.in l.fin.C.de uer.ſignifi.in uerbo grada-
tim.per quem dicit ibi Pau.Caſt.ꝙ in fideicommiſſo facto
familiæ dicuntur illi de familia gradatim admitti, hoc eſt
ſecundũ ordinem ſucceſſionis ab inteſtato : ut qui prius
ab inteſtato ſuccedat,prius admittatur.& ſic patet ꝙ prio-
ritas gradus nõ inſpicitur in materia ſucceſſionis reſpectu
proximitatis in ſucceſſione.& ad illud ꝙ ultimo loco di-
citur, ꝙ poteſt glo.loqui quãdo ſucceſſio diuidi poteſt in
ter plures,non quãdo ad unum tantũ peruenire debet,di-
co ꝙ talis reſponſio non eſt uera : quia idem iuris eſſe de
bet in toto,ꝙ eſt parte: ut ſuprà dixi defendendo argum.
ꝙ dicitur eſſe Andreæ de Iſernia per tex.in authen.de hæ-
redi.ab inteſtato.§.reliquum. Prætereà , ut ſæpius dictũ
eſt,nepos cenſetur iuris cenſura & per fictionẽ eſſe in gra-
du patris : & ſic ſublata eſt ſecunda ratio in contrariũ ad-
ducta. Ad tertiam reſpondetur, primò , ꝙ in caſu noſtro
nepos aſſumit locum patris, & ſic in eo non cõſideratꝰ pro
prietas, ſed ætas patris: in cuius locũ ſubrogatꝰ: igitur gau-
det eodem priuilegio.ut dicit Bar.in d.l.liberorum.& fuit
plene dictũ ſupra in prima ratione adducta pro iſta parte.
&pro hoc facit illa ratio quæ fuit Oldr.& Io.An.nã filius
18 † eſt portio corporis paterni.l.cũ ſcimus.C.de agr.& cen
ſi.lib.11.unde dicunt naturales ꝙ pater præbet formam
in creatione filij, quæ dat eſſet rei.l.cũ hi.§.ſi prætor.ff.de
tranſact.unde caro filii, dicitur quodammodo caro patris
augumentata.licet ergo efficiatꝰ nouus homo propter no-
uam animam,tamen non dicimus primũ hominem omni
no extinctum.arg.l.adeo.§.fin.ff.de acquir.re.do.quia quã-
do una res extinguitur,&altera eius loco ſubrogatꝰ,prima

non dicitur omnino extincta.l.cum filius.§.hæredes.ff.de
leg.2.unde nepos dicitꝰ natus ex corpore aui.l. Lucius.la 2.
ff.de hære. inſti. & ibi Doct. igitur licet Primogenitus ſit
mortuus,ſi ſuperſint filii,nõ dicitꝰ mortuus:ſed potius ex
tare.& hanc rationẽ multum late adducit Pau.Caſt.in d.
conſi.176.ad quam dicit ſe non uidere reſponſionem.Se-
cundò reſpõdetur,ꝙ ex quo ſemel fuit in perſona patris,
quia maior natu,&primogenitus,iniecta ẽ qualitas incluſi
ua,& excluſiua alterius fratris iunioris: iuxta no.ꝑ Io.An.
in regula,ſine culpa.de regu.iur.in 6.talis qualitas & potẽ-
tia ſuccedẽdi tranſmiſſa fuit ad nepotẽ: ſecundũ Bar.in d.
l.is poteſt.ut ſupra pleniſſimè declaraui.& ſic durat eadẽ
potentia excludendi poſteà genitũ in perſona nepotis cau
ſata ab illa primogenitura & maioritate ætatis: ut plenius
declaratũ fuit in tertio fundamẽto adducto pro hac parte.
Ex quibus patet ſolutio ad id ꝙ in eadem ratione diceba-
tur: ad quam etiam dicitur , ꝙ licet in materia feudorum
talis ratio eſſet conſiderabilis.arg.l.cũ pater.§.pater pluri-
bus.ff.de leg.1.tamen ea non obſtãte nepos ſuccedit ſimul
cum patruo in hæreditate aui uel patrui,ut dictũ eſt.Qua
ergo ratione nõ conſideratur reſpectu partis, eadem ratio
ne nec reſpectu totius.l.q̃ de tota.ff.de rei uendi. & ſupra
latius declaraui.& hæc quo ad tertiam. Ad quartam uero
rationem reſpondetur ſicut dictum eſt ad proximam ra-
tionem : quia reſponſiones ſtatim datæ conueniunt etiá
quartæ rationi.nam licet dicta qualitas q̃ eſt in filio,ratio-
ne ætatis & primogeniture excluſiua nõ trãſeat: tamẽ trã
ſit potẽtia ſuccedẽdi cauſata à dicta qualitate.caſus eſt cla
rus in d.§.reliquũ.ubi qualitas pluralitatis uinculorũ li-
cet nõ tranſmittatur , tranſmittitur tñ potẽtia excludẽdi
cauſata ab illa qualitate,ut ſæpius dictũ ẽ.ita in caſu noſtro
in potẽtia cauſata à primogenitura , & maioritate ætatis.
Præterea reſpõdetꝰ: ꝙ nepos ſubrogatur in locũ priuilegia
tũ alij, ut per plura oſtenſum eſt.unde perſona ſubrogata
non attẽditur,ſed illa cuius locũ ſubrogatꝰ.l.item illa.ff.de
conſtit.pe.l.ſi eum.§.qui iniuriarum , cũ materia.ff.ſi quis
cautio.& eſt bonus caſus in l.ſi donatio.§.ſi ſponſus.ff.de
don.int.ui. & uxo.& facit ꝙ dicit Bal.de ſubrogato in d.l.
cum antiquioribus. dum allegat l.cum non ſolum.§.ſi-
milique modo.C.de bon.quæ lib.Et ad primá comproba-
tionem dico,ꝙ licet in caſu noſtro talis æquitas ꝙ filij ſub
rogentur in locum patris non reperiatur ſcripta : tamen
ex quo eſt regula iuris communis & feudorum, ex uirtute
regulæ diſpoſitionis in aliis caſibus , ꝙ nepos ſuccedat in
locum patris ; extenditur ad iſtum.arg.l.nam & poſterio-
res.ff.de leg. & eius ꝙ habetur in l.j.§. lex Falcidia.ff.ad l.
Falcidiam. Ex quibus infertur ſolutio ad ultimã compro-
bationem,ad quam etiam dico, ꝙ ideo ſecus eſt in tutela:
quia nullo modo minor tutor eſſe põt: ſed ſecùs eſt in ma-
teria ſucceſſiõis, in qua ita ſuccedit minor,ſicut maior: &
filius aſſumit ſibi locum patris: ꝙ in tutela non reperitur.
Ad quintam rationem reſpondeo , ꝙ dicta doctrina Bart.
non uidetur uera , ſed uerior uidetur opinio glo.ut ſuprà
dixi in ſecundo fundamẽto pro hac parte. Prætereà poſito
ꝙ opinio Bar. eſſet uerior , ſcilicet ꝙ nepos ſuccederet de
perſona propria,tamen ſatis eſt, ꝙ ſuccedit in eodem gra-
du , in quo erat filius: ut ipſe Bar.fatetur.& cum eadem
potenia excludendi: ut in d.§. reliquum. item ſubrogetur
in idem priuilegium , ut ſæpius dictum eſt,quia fingitur
eſſe in gradu filii,ex hoc ſequitur,ꝙ quanuis non fingatur
eſſe primogenitus: habet tamen priuilegium primogeni-
turæ annexuũ gradui, in quo fictè ſuccedit: ſicut uidemus
ꝙ hæres : qui fictè repræſentat perſonam defuncti.& hac
ſola fictione oĩa iura & priuilegia defuncti habet.l.non ſo
lum.ff.de in integ.reſtitu.tit.generali.dummodo ſint trãſ-
miſſibilia.ad idem facit l.3.C.de nego.geſtis. Cõfirmatur
quia in his quibus magis attenditur,ꝙ ſit filius,quam hæ-
res,ut in feudo ſit tranſmiſſio in uita.l.in quib.C. de ſec.
nup. Præterea hic non agimus , ꝙ nepos ſuccedat ex iure
tranſmiſſo : ſed ꝙ ſuccedat ex perſona cum eodem priui-
legio quo ſuccedebat pater. per not.per Bal.in d.l.libero-
rum.& de perſona ſubtilter demõſtrat Paulus Caſt.in d.
conſi.

consi.159.ubi etiam attentat, ꝙ etiam tale ius per filium in nepotem transmittatur.ubi uidendum. Ad sextā rationem respōdetur, ꝙ ex quo nepos succedit in locum patris per fictionem & priuilegium concessum patri: censetur concessum filio in succedendo. ut probatum est suprà ex allegatis per Barto.in d.l. liberorum.& pleniſſimè hoc deducit Pau.Cast.in d.consi.159.per quæ nepos patri suo æquiparatur, sicut succederet pater si uiueret.ut dicit tex.in d.§.reliquum.dispositio noua facta in casu uero extenditur ad casum fictum uero æquiparatum.l.Gallus.§.& quid si tantum.& ibi per Bal.ff.de liberis & posth.l.1.§.lex Falcidia.ff.ad l.Fal.& in c.ad audientiam.& in c. cum dilectus.& utrobique ponunt Abbas & Imo.extra de Cleri.non residē. Præterea ex quo subrogatur in eodem gradu in quo erat pater, & sic fingitur esse in gradu in quo pater, fingitur in consequentiam succedere,sicut pater succeſſiſſet.ar.l.pen. ff.de suis & leg.& ꝙ dicit Bar per illum tex. in l.si is qui pro emptore.ff.de usuca & ideo tex.in d.§.reliquū.dicit, ꝙ succedit sicut pater si uiueret. prout latè induxi illum tex. suprà in tertio fundamento pro hac parte. Ad septimam rationem respondetur, ꝙ in feudis indiuiduis, quæ ad unum peruenire debent: talis consuetudo non uidetur irrationabilis,dummodo alijs alimenta præstentur: quia administratio commodius fit per unum.l.3.§.si plures.ff.de admini.tuto.unde dicit tex.in l.2.§.nouiſſimè.ff.de origi.iuris ꝙ intereſt Reipublicæ per unum gubernari.6.q.1.c.in apibus. unde filij primogeniti appellatione nepos comprehendi debet.l.& hoc modo.ff.de condi.& demon.& in l.si quis in graui.§.unum.ff.ad Silla. & ita dicit Areti.in d.consi.& licet in feudo de quo agimus nō uideatur dicta ratio militare: tamen Regni constitutio vult, ꝙ codē modo reguletur sicut feuda: in quib. conceditur iurisdictio & administratio. ut patet ex constitutione q̄ generaliter loquitur. Prætereà licet constitutio esset exorbitās, tum propter regulam quæ æquiparat nepotē filio uel fratri: tum propter regulam subrogationis, ꝙ statutum est in filio extēdi debet ad nepotem per not.in d.l.si quis seruo.C.de.furt.& in d.c.cū dilectus.& in d.c. ad audientiam.& plenè per Io.de Imo.in l.si uero.§. de uiro.ff. solu.mat.& maximè quia iam consuetudo talem extensionē approbauit,quando agitur de hæreditate: idem igitur dicendū est, q̄n agitur de hæreditate patrui: quia ista sunt æquiparata. ut supra declaratum fuit. Ex quibus sunt sublatæ rationes in contrariū adductæ,& per præmiſſa tollerentur etiā aliæ rōnes, quæ illa quæstione Regis Roberti adduci solent, & in similib.quæst.& quāquā authoritates sint utrinque: tn̄ pro ista parte habemus Ioan.An.& Bar.qui fuerūt duo luminaria,alter iuris canonici, alter ciuilis: a quorum opinionibus non uidetur recedendū: quicquid dixerint Ricard. Malum.& Cyn.in d.l.si uiua matre. per illū tex.qui nihil facit: quia non dicimus ꝙ filius sit deterioris conditionis,quàm nepos: sed ꝙ nepos non debet esse deterioris conditionis, quàm pater nepotis, in cuius locum ipse nepos subrogat.l.j.§.hæc actio.ff.si quis test.liber.esse iuss.fuer. Prætereà uidemus ꝙ propter aliquam qualitatē, quæ erat in filio, ut in d §.reliquū.suprà inducto.Bal.fuit uarius: unde non poteſt eius opinio pro aliqua parte allegari. And.uero de Iser.expreſſe loquitur, quando feudum est indiuiduum: cuiusmodi nō est feudū, de quo agimus, ꝙ alienari & diuidi poteſt ex priuilegio adiecto in cōceſsione feudi.ut dicetur infrà in sequēti quæst.unde ut ex dictis suprà in ultimo fundamento huius partis apparet,ꝙ multæ sunt authoritatis pro hac parte,quæ uidentur maximæ attenta authoritate Ioan.And.& Bar. Circa tertiam & ultimam quæstionem uidebatur primò dicendum, ꝙ

19 † ea quæ conclusa sunt in præcedenti quæst.haberent locum etiam stantibus inuestituris, de quib.in casu nr̄o, in quib.datur ampla potestas alienādi & disponēdi de dicto feudo: quoniam licet quantum ad potestatē alienādi & disponēdi sit alterata natura feudi,cū de eo uasallus dispone re nō poſſit,nec illud alienare.ut traditur in c.1.§.itē si q̄s quibus mod.feud.amittat.& in c.j.de prohi. feud.alie. tamen quo ad successionem nō uidetur alterata natura feudi.sed respectu succeſsionis nihil in inuestitura dispositū fuit.igitur remanere uidetur firma dispositio dictæ constitutionis Regni.l.sancimus.C. de testi.& pro hoc uidetur casus in c. 1.de feu.non haben.prop.natu.feu.ubi licet fuerit data potestas alienandi, & sic alterata natura feudi in hoc: tamen non dicitur alterata in alio, quominus propter culpam debeat feudum amittere.ita dicamus in casu nostro, ꝙ non dicatur alterata quominus in feudo succedant,qui secundum Regni constitutionem succedere debeant. & pro hoc facit ꝙ habetur in auth.contra rogatus.C.ad Trebel.cum.materia.& in l.Titius.ff.ad Trebel.Sed præmiſſis non obstantibus,arbitror sustineri posse, ꝙ & nepos ex fratre & alii fratres æqualiter succedant.p tex.ubi est casus in c.1.§.his uerò.de gradi.succe.in feud.& sic omnes iure habent fundatam intentionem.Nec huic cōsiderationi obstat constitutio Regni: quia ad illam multipliciter respondeo. & primò ꝙ cum cōstitutio loquatur de feudis habitis à Curia,& sit exorbitans, intelligi debet de his feudis quæ dicuntur propriè & simpliciter feuda, & non secundum quid.l.hoc legatum.ff.de leg.3.& per Ange.& Moder.in l.2.in princ.ff.de uerb.oblig.& Bal. in l.1.C.de succes.edic.sed feudum de quo agimus non dicitur simpliciter feudum, sed s̄m quid in multis habet naturam allodialium: cum concedatur ampla potestas disponēdi & alienandi: igitur non debet intelligi constitutio in tali feudo,sed de proprio feudo,ꝙ habet propriam naturam feudi,& maximè, ut dixi, cū constitutio sit exorbitans,iuxta id ꝙ habetur in l.ꝙ non.ff.de legi.cum simili.Secundò dico,ꝙ hoc est de mente Ioan.And.in addi.Spec.in rubri.de feu.ubi dicit ꝙ in Italia,& certis partibus Alemaniæ feuda dignitatum præter Regalia diuiduntur contra dispositionem tex.in c.Imperialem.§.præterea Duca. de prohib.feu.alie. per Feder.unde dicit ꝙ non seruatur ius primogenituræ in dictis feudis.sed illa æqualiter diuidūtur sicut allodia.& sic sentit Ioan.And.ꝙ ex eo quia feuda sunt diuisibilia,nō seruatur ius primogenituræ: sed in casu nostro sunt diuisibilia ex forma inuestituræ.igitur non seruetur ius primogenituræ.& pro hoc facit ꝙ dicit Alua.in c.j.§.item si fuerit. quibus mod.feu.amit.ubi dicit ꝙ feudum regulariter diuidi pōt.fallit,dicit ipse,nisi aliud consuetudine uel l. inducatur s̄m Bal. puta dicit ipse, quia forte primogenitus succedere debet.igitur ista duo uidentur conuertibilia: succedit primogenitus tantum,igitur feudū est indiuisibile. feudū est diuisibile, igitur primogenitus solus non succedit.Ista conclusio probatur ex uerbis conceſſionis, quia cōceditur potestas disponendi tanquā de re propria.cum autem quis moritur ab intestato, vr̄ disponere in illos qui ab intestato ad hæreditatē uocantur, ut l.cōficiunt.& l.si quis cum nullum.ff.de iure codic. Tertiò quia uidetur do.Aloysius disposuiſſe æqualiter inter fratres,& filios fratrum,qui æqualiter ab intestato succedebāt.Quartò ad idem adduco,quia si permiſſa est alienatio,igit̄ poterat instituere hæredes quos uolebat.l.hac edictali.§.cæterū C.de secun.nup.& tradit Bar.in l.si ita quis.§.ea leg.ff.de uer.obli.igitur fortius permiſſa ē alienatio in hos quos habet hæredes ab intestato.arg.l.peto.§.fratre.& l.codicillis.§.mater.ff.de le.2.&vtrobiq; traditur per Bar.in d.§.ea lege. Quintò confirmatur: quia ī inuestitura exprimitur, ꝙ conceditur dictum feudum titu. donationis proprietario iure, & sic conceditur tanquam res allodialis.igitur sicut in allodialibus æqualiter succederēt,ut in d.auth.post fratres.ita debēt in hoc feudo succedere,ex quo superior.vult ꝙ habeat naturam allodialium.arg.text.cum ibi not.in d.c.j.de feu.non haben.propr.natu.feu. Sextò confirmatur: nam feudum prædictum conceſſum fuit pro se,& suis hæredibus,& suis succeſſoribus: igitur pro omnibus, qui uniuersaliter succedūt: per ea quæ no.Spec.in tit.de testam.§.j.& Bal.in l.liberti libertæque.de operis liberto.& traditur in l. quædam.§.nihil.ff.de eden.igitur pro oībus succeſſorib.quia indefinita æquipollet uniuersali.l.si pluribus.ff.de lega.2.& sic æqualiter uidētur omnes hæredes

uocati.Postremò confirmatur alia ratione. nam clarũ est, ꝙ poterat disponere tanquam de re allodiali instituendo filios æqualiter:igitur debent æqualiter succedere:sicut.n. causa intestati interpretatur secundum causam testati: ut per Bar.in l.Gallus.§.& quid si tantum.ff.de lib.& posth. ita contra etiam causa testati regulariter interpretat͛ secũ dum causam intestati.ut dicit Bal.in quodam suo consi.ꝙ incipit, Quæstio est.ubi dicit, ꝙ si unum statutum uult,ꝙ mater excludatur à successione,stantibus agnatis: & alterum ꝙ ex testamento debeat legitimam habere, habebit illam etiam ab intestato.& sic uult ꝙ etiam causa intestati reguletur à causa testati. Confirmatur, quia ꝙ operatur propositum in proposito,operatur oppositum in opposito.l.si ut proponis.C.de nup.& 35.dist.c.hospitali.sed stãte causa testati excluderentur successores ab intestato ex potestate dictæ inuestituræ,iuncta etiam l.quamdiu.la 3. ff.de acqui.hære. ergo nullo condito testamento admitti debent. nec præmissis obstat testamentaria dispositio do. Petri Anchar.Gaius grauat fratrem maiorẽ natu, ad quẽ bona peruenire deberent: ut dicto casu qui erit, ad quem dicta bona peruenerint.& sic si peruenerint, & quatenus peruenerint: iuxta no.in l.Stichũ qui meus erit.in princi. ff.de lega.1.teneatur ad certum onus per testatorem iniũctum:quoniam ex dictis uerbis apparet,ꝙ uoluit aliquem uocare post mortem Aloysij, sed tantum grauare illum ad quem bona peruenirent. nec ex eo ꝙ grauamen iniungat͛ habemus dicere induci fideicommissum.iuxta gl.communiter approbatam in l. Lucius.ff.de hære.insti.ꝙ tamẽ nõ est necessarium dicere in casu nostro: quia non fuit grauatus hæres hæredis sub nomine proprio: quo casu non ualeret grauamen, sed potius appellatiuo: scilicet quicunq; erat ad quem bona peruenerint: iuxta plenè notata in l. sed.& sic.ff.de leg.3.

SVMMÆ.

1 *Diuersitas uerborum testium an noceat.*
2 *Testium plurium dicto statur.*
3 *Promissio de retrouendendo an sit efficax ad agendum.*
4 *Partes quando dicantur habere contractum pro absoluto.*
5 *Testis deponens de stipulatione uel mutuo uel possessione,an probet, si dicat, quòd nescit quid sit.*
6 *Promittens reddere terras restituto sibi pretio, an possit cogi præcisè ad dandum & reddendum: an uero liberetur præstãdo interesse.*
7 *Reddere & restituere uerba quid significent.& numero 8.*
9 *Hæres unus an possit cogi in totum: & an teneatur agere contra omnes ad restituendum ex obligatione defuncti.*
10 *Obligatio rem tradi est indiuidua & transit ad quemlibet hærédem insolidum.*
11 *Clericus agens contra laicum an possit in causa ciuili reconueniri coram eodem iudice.*
12 *Promittens sub pœna quòd Titius ratificabit contractum, an eo non ratificante committatur mora, & pœna.*
13 *Pœna conuentionalis an peti possiit.*

CONSILIVM CCLIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa domini Ioan.Francisci dñi Pogi uisis actis, & testib. examinatis,plura pro ueritate sunt discutiẽda.Primũ nũquid p testes examinatos probet͛ Andreã de Guardiis promisisse reddere dictã possessionẽ emptã pro eodem pretio. Secundũ posito ꝙ sic: nunquid dicta promissio iudicari debeat efficax ad agendum. Tertium posito ꝙ sic: nunquid condemnari debeat reus præcisè,ad reddendum,an solùm ad interesse obiatum. Quartum posito ꝙ præcisè: pro qua parte sequi debeat condemnatio. Quintum nunquid dñs Io.Francis.clericus potuerit recõueniri ad pœna corã iudice seculari: q̃a cõtractus non fuit à Philippino ratificatus.Sextum & ultimum posito ꝙ sic.an dicta pœna in casu nostro possit peti uel exigi.Capio primum consultationis articulum,in quo parum est insistendum: nã quatuor testes probant multum clarè,ꝙ dictus Andreas de Guardiis promisit reddere seu restituere terras emptas à dicto domino.Io.Francis.quando sibi redderet eius pecunias:& licet testes per diuersa uerba hoc deponant: tamen in effectu omnes concordant, ꝙ promisit reddere, & sibi restituere pretio Ireddito seu restituto. diuersitas autem uer-
1 borum non nocet: † quando testes concordant in eundẽ rei finem. casus est in l.qui sententiam.C.de pœnis. dum dicit,in unum conspicientes concordantesque rei finem: quem ad hoc allegat Bal.in l.1.C.si unus ex pluribus.non enim debet attendi uarietas in uerborum forma seu contenta, quando est contestatorum concordia in substantia, & effectu de quo quærimus. ut in c.dudum. cum glo.in uerbo substantia.de conuer.coniug & in c.cũ ecclesia Sutrina.in uersi. uacillasse. de causa possess.& prop. Quinimo dicit Ioan.And.in c.nihil obstat.de uerb.signi.ꝙ melius dicuntur probare testes, q̃n per diuersa uerba ponũt in eundem rei finem, quam quando per eadẽ uerba: quia tunc uident͛ deponere per eundẽ præmeditatumq; sermonem,quo casu dictũ testium, & fides diminuunt͛.l.3.post prin.de testib. unde dicit Bal.notabiliter in c.bonę.el.j.de electio.ꝙ si ex duobus testibus productis alter dixit,ꝙ Titius promisit duos solidos, alter 24.denarios,probant, & dicuntur contestes.arg.eorum quæ habentur in l.quæ.extrinsecus.ff.de uerb.oblig.uerum tamen est, ꝙ quando esset necessarium ꝓbare, uel quis se arctaret ad probãdum formalitatem uerborũ:tunc diuersitas in uerbis uitiaret: aliàs secus ut declarat do. Antonius& Abb.in d.c.nihil obstat.& Bal.in d.c. bonæ.& do.Anto.in d.c.cũ ecclesia Sutrina.de causa pos.& prop.sed in casu nr̃o satis est ꝓbare, ꝙ promisit reddere. nec est opus probare uerba formalia. Item cum omnes concordent, ꝙ reddere promisit: dicũtur sufficiẽter probare promissionẽ de reddendo.Sed duo in contrarium allegantur. Primum ꝙ Angelus quartus testis examinatus post per Nicolaum sancti Ioan.uel cũ tortura uel timore torturæ uariauit, & sic nõ ꝓbat.imo potius standum uidet͛ scd̃o dicto cũ tortura seu eius timore, quã primo sine tormẽtis, ut declarat Bar.in l.si postulauerit.per illũ tex. ff.de adulte.& in l.res.ff.de falsis. idẽ Bal. in l.fi.C.de quæstio. & do.Abb.in c.per tuas. extrà de proba.sed ad hoc respondeo multũ clarè. Primò quia imò est standũ primo dicto: q̃a fuit primo examinatus solẽniter in forma iudicii citata parte: scd̃o uero loco nõ in forma iudicii,& nõ solenniter:quia parte nõ citata.& sic nihil ꝓbat.& per consequens standum est primo dicto: ut uoluit gl.cõmuniter approbata in c.cum causam q̃ inter Archiepiscopũ.extra de testi.& Bal.no.in l.ex contractu.ff.de re iudi.& Spe.in tit.de testib.§.1.uersi. quid si idem testis.& Abb.in c.cum inter.extrà de testib.Secundò etiã clarè respondeo:nam quãdo testis uariat in diuersis iudiciis,quãdo etiã solenniter ẽ examinatus: statur primo dicto & nõ secũdo.ita uoluit Inn.in c. p̃terea. extra de testi.cog. quẽ refert & sequit͛ d.Car.Flo.in c. ueniens.de testi.& d.Abb. in d.c.cum inter.idẽ insignis præceptor meus d. Franc.de Are.in c.sicut.per illum tex.extra de test.sed quidã cõtra: & si dicatur hoc nõ procedit, q̃n secundum est habitum cum tortura.respondeo illud procedere: q̃n fuisset in forma iudicii citata parte examinatus.uel etiã & clarius dico, ꝙ in casu nostro primum dictum est uerisimilius: quia concurrunt tres alii testes deponentes etiã de cõfessione patris.& octo alii testes qui probant uerisimilia, q̃ ostendunt primum dictum esse uerisimilius.& habẽt urgẽtes p̃sumptiones pro se: quo casu indubitãter ei standum ẽ,casus est ualdè notabilis in c.literas. extrà de p̃sum. per quẽ dicunt Bal.& Abb.ꝙ licet aliàs quando testis dicit unum cum iuramento,& aliud sine iuramento: ꝙ statur eius dicto cum iuramento secundum Abbatem in capitulo, per tuas. de probat.& uoluit idem Bald.in l.fin.C.de re iudi. & tamen quando pro primo dicto sine iuramento sunt

præsum-

præſumptiones:& pro ſecundo cum iuramento non: ſtat
primo ſine iuramento,ut probat illa litera ſingularis ſecũ
dum eos.ita etiam dicamus in ſecundo cum tortura.& de
tortura ad iuramentũ arguit Abb.in d.ca.per tuas.de pro-
ba.quoniã iuramentum eſt quædam ſpiritualis tortura:un
de ſicut propter torturam:ita propter iuramentum teſtis
ueritatẽ dicere præſumitur.l.iuriſiurãdi.C.de teſtib.& in
cap.de teſtibus.extrà eod.tit.& 4.q.3.§.item iuriſiurandi.
cum ſimilib.Prætereà ille teſtis non potuit torqueri: cum
liber homo in teſtem productus torqueri non poſſit, niſi
uacillet. ut in l.ex libero.ff.de quæſt.& in auth.de teſtibus
§.ſi uero ignoti. uel conuincatur de mendacio.l.unius.§.
teſtis.de quæſt. ſecundum Bart.in d.l.ex libero. His ergo
non præcedentibus non potuit torqueri:& aſſertio facta
metu torturæ,ad quam poni non potuit, non probat, etiã
ſi poſtea in illa perſeueraret. ut eſt caſus in l.penult.ff.de
quæſtio.ubi Barto.dicit illam l.procedere ſi nõ ſit confeſ-
ſio habita à teſte.ut in l.præcedenti.eo.tit.ſi nec à reo prin-
cipaliter.ut in illa l.penult.& maximè, quia aut uolumus,
ꝙ iſte iterum examinatus fuerit , ut teſtis examinatus:&
tunc nihil probat parte non citata.l.de unoquoque.ff.de
re iudica.& traditur in cap.2.extrà de teſtib. aut fuit ex-
aminatus ad finem puniendi illum, tunc etiam non nocet
quia confeſsio in alia cauſa emanauit inter alias perſo-
nas , & ad alium finem. iux.no.plenè per Bal. in l.2.C.de
eden.cum cõcordant. ibi adductis per Alexan. Minusq;
obſtat præmiſſis,ſecundum ꝙ in contrarium allegatur:at-
teſtatio magiſtri Rapha.qui coram notario, & teſtibus in
iudicio iuramento atteſtatur,ꝙ fuit præſens; & quòd duo
ex dictis teſtibus non interfuerunt: item nullũ pactum de
reddendo factum fuit:quoniã examinatus non citata par
te non probat.l.ſi quãdo C.de teſtib.imò nec facit indici-
um ſecundum Bart.in l. ſi maritus.ff.de quæſt.pro quo eſt
caſus,quem ibi ponderat Abb.in d.c.2.in uerſicu.nullius
momenti.extrà de teſti.Item non fuit examinatus de man
dato iudicis: per ea quæ not.glo.& Docto.maximè Alex.
in l.hac conſultiſſima.§.ſi quis autem.C.de teſt. Prætereà
ipſe eſt unicus & ſingularis. igitur plenè non probat.l.iu-
riſiurandi.C.de teſt.& in l.ubi numerus.eo titul.Prætereà
nihil dicitur probare , ex quo quatuor teſtes examinati
probant totum oppoſitum.unde probatio dictorum qua-
tuor teſtium tanquam potentior extinguit probationem
illius in totum:licèt fuiſſet legitimè examinatus:ita ꝙ nõ
poteſt dici , ꝙ ſemiplenè probet. ſecundum Bart.in l.ad-
monendi.ff.de iureiuran.allegat l.ob carmen.§.ſi teſtes.ff.
de teſtib.& tenet Bald. clarè in ſua diſputatione, quæ in-
2 cip.Accuſatus de ui turbatiua.ad finem.quinimò † quan-
do plures contradicunt paucioribus,ſtatur dicto plurium
gl.in c.cum contingat.de offi.ordi.& no.Bar.in l.2.§.pe.
ff.ſi cer.pet.traditur in c. in noſtra. extrà de teſtib.Ex qui-
bus omnibus concluditur,ꝙ probatum eſt dictum Andrę
am promiſiſſe reddere dictas terras dicto domino Ioan.
3 Franci. † Circa ſecundum,concludendum uidebatur , ꝙ
non probaretur aliqua promiſſio efficax ad agendum: nã
licèt teſtes deponant, quòd Andræas dixit , quòd accepto
pretio redderet dictas terras:iſta uidetur eſſe nuda cõuen-
tio ſine ſtipulatione : & per conſequens uidetur , ꝙ actio
non oriatur.l. iurisgentium.§.igitur nuda.ff.de pact.licèt
enim uenditio ſeu reuenditio fiat nudo conſenſu,& oria-
tur actio.l.conſenſu.ff.de acti.& oblig.& inſtitu.de oblig.
quæ ex conſen.naſcun.in prin.tamẽ promisſio de uẽden-
do & reuendendo nuda conuentione facta non producit
actionẽ: quia differunt uendere, & promittere uendere.l.
in bonæ fidei.cũ ibi no.ff.de eo ꝙ certo loco.probatur in
l.ſi pupillus.ff.ad l.Falci. Bal.in l.fin.§.emptor.C.commu.
de leg.& Ang.in l.fi.C.de præto.pign.traditur plenè per
Mod.in l.fi.ff.de cõdi.cauſa da.Sed præmiſſis & alijs q̃ in
cõtrarium adduci poſſunt nõ obſtantib.contrariam ſentẽ-
tiam ueriorem exiſtimo,ꝙ imò probatur efficax promiſſio
ad agendum: quæ concluſio probatur duplici principali
fundamento . Primò , quia conuentio & promiſſio de
reddendo quantumcunque fuiſſet nuda , tamen quia fuit
in cõtinẽti uel poſt facta iuxta contractũ emptionis,& uẽ
ditiones,ueſtitur ſiue cohærentia contractus,ſiue interuẽ
tu,ſiue utroque ueſtimento:& oritur actio.l.in bonæ fidei
C.de pactis.ſecundum communes cõcluſiones.Item orit
✱ actio ex contractu informato à pacto ad ea quæ deueni-
rent in pacto.& ſic ad reddendũ.l.iuris gentium.§.quini-
mò.cũ ibi plenè not.ff.de pactis.& l.lecta.§.dicebam.ff.ſi
cert.peta.ſed huic fundamento uidebatur obſtare, ꝙ licèt
teſtes deponant , ꝙ ante uel poſt contractum uenditionis
fuit facta dicta promisſio de reddendo:tamen non cõclu-
dunt,ꝙ facta fuerit incontinenti.poteſt enim eſſe ꝙ fuerit
facta ante & poſt ex interuallo.unde dicta teſtium non cõ
cludunt:&interpretanda ſunt contra producentem fundã
tẽque ſe in illis,ut probatur in cap.in præſentia.de proba-
tio.& in l.non hoc.C.unde cogna.& bene facit in ſimili ꝙ
no. Dynus Barto.& Doctores in l. fructus.ff.ſolut.matri-
mo.& per Bart. & Docto.in l.inter ſtipulantẽ.§.ſi Stichũ.
ff.de uerbor.obligatio.ſed ad hanc obiectionem reſponde
tur clarè: ꝙ imò probatur, ꝙ incontinenti fuerit facta di-
cta promiſſio: ita ꝙ contractus fuit ex dicta conuentione
informatus:& oritur actio ex pacto,& ex contractu.iuxta
text.in d.§.quinimò.& hoc probant multum clarè duo
ultimi teſtes,qui dicunt,ꝙ interfuerunt quando dicta uẽ-
ditio contrahebatur:& ꝙ tunc tempore celebratæ uendi-
tionis fuit facta dicta promiſſio,& ante & poſt.ſi ergo fuit
facta tempore quo tractabatur,& tempore quo celebraba
tur:igitur facta fuit dum fiebat,& adhuc non erat contra-
cta & perfecta.iuxta l.contractus.cum ibi not.C.de fide in
ſtrument.& ſic dicitur incontinenti:& dare legem contra
ctus ſecundum ſententiam Vltramontano.quos ſequitur
Barto. in dicta l.in bonæ fidei.C.de pactis.qui uolunt , ꝙ
tunc pactum dicatur incontinenti appoſitum,& dare legẽ
contractui:quãdo apponitur antequam contractus habea
tur pro abſoluto.argu.d.l.contractus.& tenet Baldus , An-
gelus & Paulus Caſtr. in l.iurisgentium. §.quinimò.ff.de
pactis.cum concordant. & quòd ita euenerit in caſu no-
ſtro patet: quia dicti duo teſtes dicunt dominum Ioannẽ
Franciſcum dixiſſe, quòd uendebat hac lege & cõditione,
quòd reddito pretio teneretur reddere dictas terras.& ſic
patet, ꝙ dicta conuentio fuit facta & contracta antequam
uenditio eſſet perfecta.& hoc maximè probant ſecundus
teſtis,& quartus. qui dicunt uera eſſe contenta in articulo:
quia interfuerunt,quando contractus uenditionis fuit ce-
lebratus.& hoc etiam probant omnes teſtes:qui dicunt, ꝙ
ante & poſt: nam etiam quæ fiunt ante& poſt, incontinẽti
dicuntur ineſſe.l.lecta.§. dicebam.ff.ſi cert. peta & tenet
gloſſ.in d.l.in bonæ fidei.quã ibi ſequuntur Odoffre.Bald.
& Angel.& Barto.in dicta l.contractus.& Bald.in l.petẽs.
C.de pactis.& hæc opinio procedit : quia non conſtat , ꝙ
4 partes habuerunt contractum pro abſoluto: † quia ſi poſt
uenditionem incontinenti partes paciſcantur, non uiden
tur in dubio habuiſſe contractum pro abſoluto ſecundũ
Cy. Ricar. Barth.de Sal.& Alex.in d.l.in bonæ fidei.& ſi
dicatur teſtes non dicunt,quòd incontinenti, ſed ponunt
hoc ante fieri ex interuallo : dico ꝙ licèt expreſsè non di-
cant: tamen dicunt hoc uirtualiter.nam omnes dicunt ꝙ
fuerunt præſentes tempore contractæ uenditionis, dũ in-
ſtrumentum uenditionis fiebat,& ꝙ ante & poſt fuit facta
promisſio. intelligo ante & poſt, uel tempore contractæ
uenditionis:quia tempus idem repetitum cenſetur,ut ra-
tio teſtis concordet cũ dicto ipſius teſtis.ut uoluit Bart.in
l.Labeo.ff.de ſepul. leg.& Bal.in l. apud antiquos.C.de
furt.& in l.de quibus,ad fi.ff.de teſti.Prętereà , ꝙ primus
teſtis probet , incontinenti patet:quia primò dicit ꝙ do-
minus Ioan.Baptiſta protulit illa uerba, ꝙ reddendo pre-
tiũ redderet terras. per quę uerba patet ꝙ iam ceperat tra
ctare cõtractum uenditionis.demũ dicitur ꝙ protulit an-
tequam tabellio inciperet ſcribere.& ſic patet , quòd de-
ponunt de tempore, dum contractus celebratur : & ſic
incontinenti.

Secundus etiam teſtis hoc probat: quia dicit vera eſſe
in articulo contenta.unde ratio aſſignata cenſetur de eo-
dem tempore ſecundum Barto.in dicta.l.Labeo. probat
etiam hoc , quia interrogatus de tempore,dicit de quo in

uenditione. & sic refert se ad tempus celebrati contra-
ctus : & omnia sunt in termino referente repetita: quæ
sunt in termino ad quem fit relatio.l.asse toto.ff.de hęre.
insti.& in l.si ita scripserit.de condi.& demon.

Tertius etiam & quartus testis hoc probant, ut dixi :
quòd incontinenti : & allegant primos duos in contestes.
Ex quibus etiam patet quòd primi duo deponunt, quòd
incontinenti ex quo fuerunt contestes : quia dictum pri-
morum per alios declaratur.argument.l.utrum.ff.de pe-
tit.hæred.cum similibus. Secundò principaliter proba-
tur, quòd sit probata efficax promissio de reddendo. quia
si rectè dicta testium considerentur, probant promissio-
nem talem factam fuisse per stipulationem. hoc probant
clarè primi duo testes : qui dicunt, quòd do.Ioan.Fran-
cis.protulit uerba erga dictum Andræam, quòd quando
redderet eius pecunias redderet terras.& Andræas res-
pondit, quòd quando redderet eius terras redderet pre-
tium. hic præcedit interrogatio personæ obligantis, & se-
quitur responsio personæ obligatæ promittentis incon-
nenti uerbis expresis.& sic adest forma stipulationis & cō
sequenter stipulatio.l.1.§.stipulatio. de uerbo.obligatio.
l.obligamur.§.uerbis.de actio.& oblig. dicitur enim in d.
§.stipulatio, quòd est uerborum conceptio, quibus is qui
interrogatur respondet se daturum facturumue id de
quo interrogatus est. quæ descriptio, seu definitio uerifi-
catur in casu nostro: igitur uerificatur stipulatio.l.1.§.do-
lum.ff.de dolo. cum ibi notatis. cum si. Nec curandum
quibus uerbis concepta fuerit stipulatio. l.omnes.C. de
contrahen. & commit.stipul.& institu.de uerb.obli.§.sed
hæc solennia.unde dicit Cy.in d.l.hac consultissima.§.si
quis autem. ꝙ si dicā uendis mihi hanc rem: & tu respon-
deas uendo, est cōtracta stipulatio: & sic uenditio per sti-
lationē. hoc etiā probant duo testes ultimi: qui probant ꝙ
do.Ioan.Franc.uendidit hac l.ꝙ Andræas teneretur red-
dere reddito pretio : & ꝙ Andræas respondendo ita pro-
misit,& sic quo ad promissionē reddendi pręcessit stipula
tio,& sequuta fuit promissio. & cōsequenter fiit facta ꝓ-
missio præcedēte interrogatione, & per stipulationē. d.l.j.
§.stipulatio.de uerbo oblig. nec obstat ꝙ licèt testes depo-
nant de promissione, nō probant stipulationē.l.1.cum ibi
not.C.de usuris.& notant Bart.& alij in l.sciendum.ff.de
uerbo.obli.cum concor.de quibus ibi. quoniā ad hoc du-
pliciter respōdetur. Primò ꝙ aliquādo testes deponūt Ti-
tium promisisset seu stipulatū fuisse: & tunc nō probāt sti
pulationē : quia deponunt super eo ꝙ est iuris secundum
Bar.in d.l.sciēdum.& traditur in c.cū causam.extrà de te-
sti. aliquādo testes dicunt ꝙ Titius promisit Seio: & tunc
quia deponunt per actū facti probant: quia nō est dare ra
tionē diuersitatis hoc casu inter instrumentū & testes. ita
uoluit do.Anto. per illum text.in c.sicut.extra de re iudi.
& hic est casus noster. & ita fuit de mēte Pet. ut refert Cy.
in l.j.C.de usur.& Roma. & Alexā.in d.l.sciendū.uer.sed
quia hoc habet difficultatē. Secundò respondeo clarè ꝙ
non solùm deponunt testes ꝙ promisit: sed deponunt su-
per facto quomodo promissio fuerit facta: ex quorū atte-
stationibus apparet, ꝙ præcessit interrogatio, & sequuta
fuit responsio,& sic resultat stipulatio. satis enim est ꝙ te-
stes deponant super facto: ex quo resultat dispositio iuris.
ut est gl. ordinaria cōmuniter approbata in l.stipulatio ista
§.hi quoque.ff.de uer.obli.& no. Bal.in l.iudicia.C.de rei
uendi.& Bal.in l.2.C.ubi in rem actio.cum concor. de qui
bus per Alex.in d.§.hi quoque.ff.de uer.obli. Ex quo ulti-
mo patet responsio supradictis, ꝙ non possunt testes pro-
5 bare stipulationē: ex quo interrogati quid sit stipulatio, di
cunt se nescire : sicut in simili Bar. in l.j.ff.si cer.pet. uult
enim ꝙ testis nō probat mutuū si dixit se nescire quid sit
mutuū. ad idem facit ꝙ not.Bal.in l.j.in prin.ff.de his qui
sunt sui uel alie.iuris.cum si. quoniā illud procederet quā-
do deponerent super stipulatione: scilicèt ꝙ stipulatus est:
& nō assignarent rationē, secus si in assignatione rationis
deponerēt de forma stipulatiōis: & dicerēt se nescire quid
sit stipulatio. ita uoluit gl.in d.l.stipulatione sola.§.hi quo
que. quæ uult ꝙ si testes deponant, quòd Titius possedit
& interrogatus quid sit possessio: respondit quòd nescit.
tamen probant. quia ut dicit ibi Romà. sequendo glos.in
telligi debet testis, quòd nesciat quid sit possessio, prout
periti intelligunt : quam opinionem gl. tenet Bar.in l.do-
talem.ff.de minor.in 2.q.in fin. & Bald.in l.data opera.in
13.col.C.qui accu.non possunt. sed ut dicit d.Alexand.in
d.§.hi quoque. ueritas est quam ponit Bald.in d.l.1.ff.si
cer.pet. quòd opinio glò. procedit quando testis assignat
bonam causam dicti sui : puta quia uidit fructus colligere
&c. aliàs procedit alia opinio. ita in casu nostro ex quo de
ponit super facto, ex quo apparet quòd concepta fuit sti-
pulatio, datur intelligi, quòd probata est stipulatio per il-
lam gl. notabilem ad hoc. Et sic remanet soluta secunda
quæstio principalis. Circa uerò tertiam quæstionem ui-
debatur primo dicendum, quòd nullo modo posit uirtu
te dictæ conuentionis posse cogi ad reddendum præcisè:
6 † quia licèt quando quis tenetur tradere uirtute contra-
ctus uenditionis præcedentis, si habet facultatem rei tra-
dendæ, cogatur præcisè, ut uoluit glo. commuuiter appro-
bata in l. certi conditio. in prin.ff.si cert. peta.& no. clarè
Bart.in l.stipulationes non diuiduntur.ff.de uerb.obliga.
tamen quando quis tenetur simpliciter tradere, quia ita
promisit, nec tenetur uirtute præcedentis uenditionis uel
reuenditionis, ex quo tenetur ad factum non potest præ-
cisè cogi : sed liberatur præstando interesse. casus est nota-
bilis in d.l. stipulationes non diuiduntur. in uer.fundum
tradi.& ibi Barto.latè. sed ita uidetur casus noster: cum
simpliciter emptor promisit reddere : non autem reuen-
dere & tradere.& sic uidetur quòd non posit præcisè co-
gi ad reddendum terras. Sed præmisis non obstantibus
arbitror, ꝙ indubitanter posit cogi ad reddendum dictas
terras pretio restituto. Primò quia licèt si simpliciter pro-
misisset tantū reuendere, ex quo teneret tantū ad merum
factū uenditionis uirtute dictæ promissionis & nō ad uē
ditionē, ut per Bar.in l.fideiussor.§.fin.ff.de leg.1. tūc non
potuisset præcisè cogi. tamen in casu nostro non promisit
7 reuēdere, sed reddere: ꝙ † uerbū reddere habet significa-
tum retrodandi.l. uerbū reddendi.ff.de uer.sig.& in l.j.§.
eleganter.ff.depositi.& not.Bar. in rub.ff.sol.ma.& sic ꝙ te
neatur retransferre dominum, sicut in eum retranslatum
fuit: & sic cēsetur obligatus potius ad dandū quatenus est
dominus,& non ad factū, sicut tenetur, uenditor, si est do-
minus: vnde cū traditio habeat mixturā obligationis dādi,
& promissor habeat facultatē rei tradēdæ, præcisè cogi po
test. ut concludit glo. cōmuniter approbata in d.l.certi cō-
dictio.in prin.& Bar.latè in d.l.stipulationes nō diuidūtur.
in q.8. principali. quem cōmuniter sequuntur Docto. &
hoc solum fundamētum sufficeret ad uictoriam. Secun-
dò principaliter probatur ista cōclusio, quia tres ex prędi
ctis testibus, uidelicet primus, tertius, & quartus probāt ꝙ
8 dictus Andræas promisit reddere † & restituere. in obli-
gatione autem rem restitui post morā nō succedit obliga-
tio ad interesse nisi re perempta.l.in re furtiua.ff. de cōdi.
furt. & no. glo. in l. diuortio.§.ob donationes.ff.de solu.
aliàs solut. matri.& est cōmunis opinio Bar. secūdū Alex.
in dicta l.stipulationes nō diuidūtur. Tertiò ista opinio
probari uidetur ꝑ casū in terminis in l.2.C.de pac.inter
empt.& uendit. ubi in uenditione fuit appositum pactum,
ꝙ quandòcunque pretium solueretur : emptor restituere
teneretur. dicitur ibi quòd ex tempore moræ post obla-
tam pecuniam emptor teneretur ad ea, quæ ex fundo ad
eum peruenerunt: & sic ad fructus perceptos. ex quo text.
duo inferuntur in proposito. primum, quòd dicta resti-
tutio non continet merum factum: quia si contineret me
rum factum, ueniret tantum interesse post moram, & non
fructus.l.si fundum certa die.ff.de uerb.obliga. sed conti-
net causam bonorum, idest, dominij retransferendi : quo
casu ueniūt fructus.l.in conuentionalibus.ff.de uerb.obl.
ista autem sunt multum diuersa fructus deberi ex tēpore
moræ, uel interesse. ut declarat Bar. notabiliter in l.si fi-
lius.§.1.ff.de uerb.oblig. Secundum, quòd in proposito
infertur, est: quòd si talis promissio de restituendo & retra
dendo contineat causam bonorum, & sic dominij : &
sic

ſic non merum factum, ex quo promiſſor habet facultatẽ
rei reſtituendæ, tenetur præcisè. & iſta eſt noua concludẽs
inductio illius l. 2. Quarto eadem concluſio confirmatur
alio modo inducendo illũ tex. nam ibi fuit promiſſa per
emptorem reſtitutio rei ſoluto pretio. unde dicunt Rich.
& Bar. de Saly. in d. l. 2. ꝙ ibi datur actio præſcriptis uer-
bis ex pacto ueſtito: & actio ex uendito ex contractu in-
formato ad retradendum, & reſoluendum: ſed ſi compe-
tit actio ex empto ad retradendum, talis actio non datur
ad merum factum, ſed ẽt ad dandum. & contra habentẽ
facultatem tradẽdi. ut præcisè tradat. ut per Bar. in d. l. ſti
pulationes non diuiduntur. in 8. q. igitur &c. Confirma-
tur iſta opinio: quia reſolutio contractus dicitur eſſe eiuſ
dem naturæ, cuius eſt contractus. l. ab emptione. cum ibi
not. ff. de pact. & per Bar. in l. ſi cum te. eo. tit. cum ſi. ſed
quando datur actio ex empto ex contractu emptionis cõ
tra habentem facultatem rei tradendæ cogitur præcisè:
ita quando datur actio ex empto ex diſtractu emptionis,
& uẽditionis. & iſta potuit eſſe ratio dictæ l. 2. C. de pac.
inter empto. & uendi. Vltimò ẽt probatur: quia traditio,
& reſtitutio poteſt momento & faciliter explicari, igitur
ad hoc factum obligatus præcisè cogi poteſt, ita uoluit no
tab. Ang. quem ſequitur Rapha. Cuma. in d l. ſtipulatio-
nes non diuiduntur. allegat Io. And. in addi. ad Spec. in
tit. de emptio. & uend. §. ſciendum. in addi. incip. De em-
ptore loquitur. ſed ibi nihil dicit: ſed uoluit allegare in
alio loco, ubi hoc dicit, uidelicet in tit. de reb. Eccle. non
alienan. §. 1. in add. incip. Non fuerũt ualet. & tenet Ang.
in l. ſtipulationes. §. operarum. ff. de uer. ob. & licet Imo.
Rom. & Alex. in d. l. ſtipulationes cõtrarium teneant per
illum tex. in uerbo fundum tradi. tamen ille non probat
quia illud exemplum ponitur, quando Iuriſconſultus po-
nit exempla ſtipulationum, quæ ſunt indiuidua: non aũt
ponit in ſtipulatione factorum, in qua ſuccedit obligatio
ad intereſſe. nec obſtat tex. in l. ſi fundum certa die. ff. eo.
tit. quia licèt dicat ꝙ ex mora poſſit conſequi intereſſe: ta
men non negat quin agere poſſit ad præciſam traditionẽ
unde durum vr̃ recedere in iudicando ab opinione Ioan.
And. Ang. & Cuma. Ex quibus omnib. concludo dictum
conuentum præcisè cogẽdum ad reddendum, & reſtituẽ
9 dum dictas terras ſoluto pretio. † Circa quartam difficul
tatem primo uidebatur dicendum: quod conuentus da-
to ꝙ omnes terras poſſideret, non poſſet tamen niſi pro
portione hæreditaria conueniri: quia domino Io. Franc.
competit actio perſonalis ex empto uel præſcriptis uer-
bis. l. 2. C. de pact. inter empto. & uendi. ubi not. actio aũt
perſonalis non ſequitur fundum. l. fi. ff. de contrah. empt.
igitur competit contra hæredes pro hæreditarijs portio
nib. l. pro hæreditarijs. C. de hæred. actio. ſed præmiſſis
non obſtantib. contraria ſententia uerior eſt. & probatur
ꝙ imò vnus hæredũ põt inſolidum condemnari. & in prę
dictis res eſt valde clara ſi probatur meliùs per agentem,
ꝙ conuentus ſolus poſſidet, quàm per reum, ꝙ cõiter cũ
fratre poſſidet. nam talis actio eſt bonæ fidei ut eſt caſus
in d. l. 2. C. de pac. inter empt. & uend. Idẽ eſt ſi functus ſe
obligauit ad reſtituendum: ſed qñ ad rem reſtituendam
datur actio bonæ fidei, & unus hæredum poſſidet illam
rem inſolidum; contra eum datur actio inſolidum. caſus
eſt in l. 3. §. hæres, ff. commodati. ita uoluit Pe. & ſequitur
Cy. in d. l. pro hæreditarijs. ita ẽt tenuit Ray. de Foli. in l.
4. §. Cato. ff. de verb. oblig. in 4. oppoſit. quem ſequuntur
❀ cõiter Doct. ſi verò melius probatur cõis poſſeſſio: tunc
ẽt dico, ꝙ conuentus debet inſolidum condemnari: quia
nõ tenetur ſimpliciter ad reſtituendam rem, ſed etiam ad
rem tradendam. dicunt Ricar. & Barth. de Saly. in d. l. 2.
& ſuprà dixi faciunt no. per Bar. in l. cui vſusfructus ff. de
vſufru. leg. & per Bal. in d. l. 2. C. de pac. inter emp. & ven.
10 ſed † obligatio rem tradi eſt indiuidua obligatio, & ſolu-
tio: & tranſit ad quemlibet hæredum inſolidum: ſicut
aliæ obligationes factorũ. igitur &c. ut declarat Bar. in d.
§. Cato. in 2. oppoſi. quem ibi ſequũtur Ange. Imol. &
Cuma. & Salyce. in d. l. pro hæreditarijs. C. de hæred. act.
idem Bart. in d. l. ſtipulationes non diuiduntur. quem ſe-
quuntur Ang. Imo. Raph. Cu. & Pau. Caſt. qui dicũt hãc
opinionem ſequẽdam eſſe: quia eam tenet Dy. qui qñ de-
cidebat aliquam quæſtionem dicebatur eſſe ibi tota ſyno
❀ dus legalis ſapientiæ. vnde cũ ſit opinio magis cõis nõ eſt
inſiſtendum, nec libenter fimbrias extendo in rebus mul
11 tùm ſcartafazatis. Circa quintam difficultatem, quæri-
tur nunquid Clericus agens contra laicum, poſſit in cau-
ſa ciuili reconueniri coram eodem Iudice. eſt multũ tri-
ta, & ſcartafazata quam latè tractat Abb. in c. at ſi Cleri-
ci. in §. de adulterijs. extrà de iudiciis. ubi ſubtiliter per
Aret. & patet quod utrinque ſint rationes, & iura urgen-
tia: item authoritates Doctorum virorum, & ſi uellem il-
lud diligenter diſcutere, eſſet opus multas chartas imple
re: quare omiſſa diſcuſſione, quia talis queſtio ſæpè de fa
cto euenit: dico ꝙ illã opinionẽ ſequi debemus: quæ fuit
conſuetudine approbata. arg. l. minimè. ff. de legib. & c. cũ
dilectus. de conſuet. & ita concludendum arbitror hoc
12 caſu. † Circa ſextam, & ultimam difficultatem uidebatur
concludendum, ꝙ dictam pœnam exigere poſſit: & ꝙ nul
la poſſit admitti purgatio moræ. iſta concluſio videtur ꝓ
bari. Nam tempore promiſſionis factæ per do. Ioan. Frã.
de cauendo, ꝙ Philippus ratificaret, affirmat, & aſſerit Phi
lippum eſſe 16. annorũ. quæ aſſertio probat inter eaſdem
partes. l. optimam. de cõtrah. & commit. ſtipu. & per Bar.
in l. ſciendum. ff. de uerb. obl. unde cũ promiſerit ſe actu-
rum, & curaturum, ꝙ Philippus ſolenniter ratificaret in-
tra quatuor mẽſes à die quo erit legitimę ætatis annorum
18. elapſis. 18. annis ætatis Philippi, & quatuor menſibus
dictus do. Io. Fran. fuit cõſtitutus in mora per lapſum diei
& ſic videtur in pœnam incidiſſe. l. magnam. C. de con-
trahen. & commit. ſtip. & l. quod te. & ibi no. ff. ſi certum
pet. & traditur in l. ita ſtipulatus. & in l. ſi ex legati cauſa.
ff. de uerb. obl. vnde cum appoſita fuerit dies, & pœna, ui-
detur ꝙ non admittatur purgatio moræ. l. traiectitiæ. §.
de illo. ff. de acto. & oblig. per. Bar. in l. ſi inſulã. ff. de uerb.
oblig. Nec videbatur obſtare, ꝙ ex quo appoſitum fuit tẽ
pus ætatis legitimum: & ſic tempus incertum, uideatur ꝙ
mora purgari poſſit: quia probabilis uidetur error talis
diei magis, quam alterius diei incertæ: ut concludit nota-
biliter Bal. in d. l. magnam. & in l. & ſi poſt tres. in 7. col.
ff. ſi quis cau. qm̃ hic non fuit ſimpliciter appoſitum tem-
pus legitimæ ætatis, ſed ſpecifice 18. annorũ, & poſt 18.
annos quatuor menſium. & ſic eſt dies certa. unde uerifi
catur diſpoſitio dictę l. magnam. Minuſque videtur ob-
ſtare, quod non intereſt ſtipulatoris, quod Philippus rati
ficauerit ex quo tenetur tradere & reſoluere contractum
emptionis. & ſic dicebatur, ꝙ pœna non poteſt exigi ex
quo non intereſt ſtipulatoris Philippum non ratificare.
arg. l. aduerſus. ff. de arbitris. quoniam quando non offen
ditur ille, cui principaliter eſt facta promiſſio, nec ille
cuius perſonam repræſentat: tunc non committitur pœ-
na, ſi non intereſt. d. l. aduerſus. & in l. 2. §. item ſi in fun-
do. ff. de uerb. obl. Sed quando offenditur ille cui eſt fa-
cta promiſſio, uel eius hæres, tunc committitur pœna: &
exigitur, licèt non interſit. l. ſtipulatio iſta. §. alteri. ff. de
verb. obl. & ita declarat Bar. & ſequuntur Doct. in d. l. 2.
item ſi in facto. ſed in caſu noſtro fuit offenſus hæres ſti-
pulatoris. igitur commiſſa uidetur pœna, & exigibilis. ſ.
ſtipulationis. Sed præmiſſis non obſtantibus contraria
ſententia verior, & probabilior eſt; uno fundamẽto, quod
duplici ratione principali probatur. nam emptor ad nul-
lum alium effectum cẽſetur uoluiſſe, quod do. Ioan. Fran.
ageret & curaret, ꝙ Philippus ratificaret & promitteret:
niſi ex eo quia dubitabat de moleſtatione dicti Philippi,
cum iam res inter eum & dominum Ioan. Franciſ. fuiſ-
ſet cõmunis: dubitans ne ipſe Philippus haberet aliquod
ius ex aliqua conuentione, vel ratione alicuius fideicom-
miſſi paterni: vnde cum cõtractus emptionis reſoluatur,
nullum intereſſe, quod tunc erat conſiderabile poteſt prę
prætendere reſoluto contractu, & facta retraditione. igi-
tur non tenet ex quo ſumus in caſu in quo deficit omne
intereſſe: de natura. n. ſtipulationis rem ratam haberi, eſt
cõmuniter ad intereſſe. l. in ſtipulatione. ff. rẽ ratam habe.

vnde ex natura ſtipulationis,& ẽt ſubiectæ materiæ oſtenditur,ꝙ talis pœna adiecta fuit loco intereſſe, & ad determinandum intereſſe : quod ẽt in dubio præſumi debet arg.l.ſi duo.ff.ſi quis cau.per quam ita voluit Io. And. in regula,bona fides.in mercurialib.de reg.iur.lib.6.Ex quo habes primam rationem,quæ eſt,ꝙ licèt qñ offenditur ſtipulator,cui pœna eſt promiſſa,non inſpiciatur cui interſit:ſecundum Bar.& Doct.in d.§.item ſi in facto.tñ illud limitatur,niſi pœna ſit adiecta loco intereſſe ad determinãdum intereſſe:quia tunc peti non poteſt niſi quatenus intereſt & non aliter.iſta concluſio probatur ex notatis p gl.Iac.But.Bal.& alios in l.ſi ff.ſi quis in ius uoca.non ierit.vbi qñ pęna eſt adiecta loco intereſſe,& eſt maior,vltra pœnam poteſt intereſſe peti. qua ergo ratione ſi intereſſe eſt maius augetur petitio vltra pœnam adiectam:ita ecõtra ſi intereſſe eſt minus,vel nullum diminui debet:& tolli petitio pœnæ ſi minus intereſt,vel ſi nihil intereſt:quia quod operatur propoſitum in propoſito,operatur oppoſitum in oppoſito.l.& ſi cõtra.ff.de vulg.& pup. l.ſi ex toto.in prin.ff.de leg.1.& per illam gl.ita tenuit Lud.Rom. in ſpecie in l ſtipulatio iſta.§.omnib.ff.de verb. obl.& idẽ conſuluit Lud.Rom. conſi. 510. incip.Quo ad primum conſultationis articulum, confirmo:quia pœna tunc cenſetur adiecta ad determinandum intereſſe ratione difficilis probationis.iuxta no.in l.2.§.fin. ff.de Præto. ſtipul. igitur cenſetur adiecta eo caſu,quo interſit & non aliter: quia vbi non eſt ſubiectum intereſſe, non poteſt eſſe determinatio intereſſe.c.cum Marthæ.de celebra. miſ.& in l.eius qui in prouinciam.cum ibi notatis.ff.ſi certum pet.
13 † Secunda ratio eſt:quia do. Ioan. Franc.eſt Clericus, & non poſſet petere pœnam cõuentionalem contractus,niſi quatenus intereſſet.arg.eius quòd habetur in c. ex parte. & in c.licèt.extrà de cenſibus,& ita tenet Hoſt.in ſumma. de arbi.§.qualiter.uerſi.ſed nunquid.& ſequitur do.Ant. & Ioan.de Imol.in ca. dilecti. de arbitris.& licèt Abb.ibi poſt Inno.in c ſuam.de pœnis.contrarium teneat:tamen videtur tenenda opinio Hoſt.quia magis æqua, & ut euitemus pœnas.l.cum quidam.ff.de libe.& poſthu. & in regula,in pœnis.de reg.iur.li.6.Si ergo Clerici non includuntur in iuribus volentibus,ꝙ tales pœnæ conuentionales peti poſſint per eos ab alijs:igitur non debent includi, quòd ab eis per alios peti poſſint : quia non debet onus ſentire,qui commodum non ſentit:& econtrà.l.manifeſtiſſimi.§.ſed cum in ſecunda.C.de furtis.& in regula.qui ſentit onus.cum materia.de reg.iu.in 6.& per hanc rationem inter alios Bart.in tractatu repræſaliarũ.in 5.q.prin. q.1.dicit ꝙ forenſes qui non ligantur ſtatutis, non gaudent beneficijs ſtatuorum.ut etiam vult do.Pau.Caſt.in l. omnes populi.ad finem. ff.de iuſti.& iure. quia quis non debet cõmodum ſentire,qui non ſentit onus.igitur idem dici debet contrà:quòd qui non gaudet beneficio legis, non debeat illa ligari:quia ex quo non ſentit commodũ, non debet ſentire onus.l.ſecundũ naturam.ff. de reg.iur. putarem etiam ꝙ mora poſſet purgari à Clerico, ex quo aduerſarii non intereſt.ut in c.ſuã.de pœnis. tenet Hoſt. in dicto uerſ.ſed nunquid.& Io.de Imo.in d. c. dilecti.& hoc Iudex ad pœnæ euitationem amplecti debet:& fauere abſoluti per iura vulgaria.

Vt ſuprà per me concluſum eſt, arbitror eſſe ego Bartholomeus Socinus I.V.Doctor,& in fidem &c.

S V M M A E.

1 *Traficum quid ſit.*
2 *Minor an poſſit diuiſionem facere ſine authoritate tutoris, & decreto Iudicis,uel alius eius nomine, & uice.*
3 *Perſona coniuncta non admittitur in requirentibus ſpeciale mandatum.*
4 *Solennitas quando,& per quod tempus præſumatur interueniſſe in actu.*
5 *Mandatum non præſumitur ex tempore.*
6 *Pater quando non teneatur reddere rationem adminiſtrationis.*
7 *Frater negocians cum pecunia fratris an acquirat.*
8 *Iudicandum eſt idem de lucro,quod de ipſo principali.*
9 *Statutum loci originis debet attendi,& non incolatus.*

C O N S I L I V M CCLIIII.

Dominus labia mea aperiat, & ſpiritus ſanctus illuminet intellectum.

VISA & conſiderata contingentia facti, non inſiſtendo in uerbis, ſed deueniendo ad immediata, prout eſt officium huiuſmodi ſcri-
1 bentis: præſuppono,ꝙ † traficum, ſeu menſa mercatoris dicitur de his reb. quæ ſeruando ſeruari poſſunt.iſtud probatur clare:quia ſi poteſt augeri,quia eſt qd uniuerſale:ut declarat Bar.in l.cum pater. §. in cauſæ.ff. de leg.3.fortius igitur poteſt conſeruari. ex quo infertur, quòd non poteſt per minorem ſine decreto alienari, etiã cũ authoritate tutoris & curatoris. caſus eſt in l.lex quæ tutores.C.de admi. tut.& tradit per Doct. in l. 1.C.ſi aduer.tranſact.Ex quibus infero quòd d. Barth.etiam ſi nõ
2 fuiſſet pupillus,ſed † minor,non potuiſſet talem diuiſionem uoluntariam facere,niſi ex iuſta cauſa cum authoritate tutoris, & decreto iudicis.ut in l ſi pupillorum.& ibi no.ff.de rebus eo.& ita dicitur per Cy. Bal. & alios in l.1.C.ſi aduerſ.tranſact.& in l. pen.C.de præd. mino.qui nimò prouocatus debuiſſet authore curatore diuidere:ut traditur in l.ſi curatorem habens.C. de in integ.reſt. mino. fortius autem cũ eſſet pupillus, qui ſine tutore ſe obligare non poteſt.ut in l. 1.ff.de nouat.& Inſtitu.de inutil. ſtipula.§.pupillus.& in l.pupillus.ff.de acqu. hære.traditur in l.ſi curatorem.cum aliis ſuprà allegatis. Inferendo ergo præmiſſa in propoſito dico,ꝙ diuiſio facta per Thomaſium & Hieronymum eorum nominibus, & vice, & nomine dicti Barth. eorum nepotis ex fratre,non ualuit in præiudicium dicti Barth. iſta concluſio probatur duplici ratione. Prima ratio eſt: quia dictus Barthol. non potuiſſet diuidere,& tranſigere nulla ſeruata ſolennitate ſine cauſa, ut dictum eſt, & probat etiam hoc ſtatutum Piſanum ſub rubrica, (de diuiſionibus,) in capi. in diuiſionibus uirorum, vbi prohibet minorem etiam prouocatum diuidere ſine tutore, uel curatore. quod ſtatutum inter Piſanos in diuiſione facta in Ciuitate Piſana ſeruãdum erat,ut in l.omnes populi. ff. de iuſti. & iur. iunctis no.per Bar.in l.cunctos populos.in.1.q.C.de ſum. Trini. & fide cath.ſi enim non poterat diuidere, nec alius potuit eius vice,& nomine: quia quod minor non poteſt per ſe nec poteſt ad id procuratorem conſtituere.l.3.§.non minor.& ibi gl.Bar.& Ang.ff.rem ratam habe.Item qui non poteſt per ſe actum gerere, non poteſt per alium eius nomine gerentem conſtituere,ſecundum Bart.in l.Ariſto.in fin.ff.quæ res pigno.oblig. poſſunt. ratio eſt : quia dicitur contrahi cum eo cuius nomine geritur.l.apud Iulianum. §.pe.ff.ex quib.cau.in poſſeſ.eatur.& probatur ex notatis per Bart.in l.ea.l.§.fin. ff.loca. ubi latiùs Raph. Cuma.& Angel.ubi patet,ꝙ ſi pupillus non poteſt ſe obligare per ſe,non poteſt obligari etiam per procuratorem, niſi adhibeatur ſolemnitas,quę requiritur in contractu pupilli, uel ſaltem illa adhibeatur in conſtitutione procuratoris. ad hoc facit quod notat Bal.in l. 1.C.ſi aduer. tranſactio. Secunda ratio eſt: quia etiam ſi Bartholomæus fuiſſet maior non potuiſſet Thomaſius, & Hieronymus eius nomine diuidere,& tranſigere cum Mariano eorum fratre. fuit enim talis diuiſio facta per uiam trãſactionis, in qua requirebatur ſpeciale mandatum. l. tranſactiones. & ibi Barto.& Doctor.C.de tranſact.& per Bart.in l. mandato
3 generali.ff.de procura.† ſed in requirentibus ſpeciale mãdatum coniuncta perſona non poteſt interuenire pro cõiuncta: ut habetur per locum à ſpeciàli in l. patri. & ibi Bart.ff.de mino.& in l.uero procuratori.per gl.& Doct. ff.de ſolu. traditur clarè in l.non ſolum. ff. ſolu. matr. Ex quibus concluditur,quòd dicta diuiſio Bartho.fuit nullius ualoris : & per conſequens in nullo ſibi præiudicauit.caſus eſt clarus in l. cohæredibus.& ibi Doct. cum es

C.famil.

C.fami.ercis.& not.gl.in l.2.§.notandum.ff.fami.ercis.& traditur in l.in hoc iudicio.& in l.Lucius.& in l.cum pu tarem.eo.tit.cum si.& sic relinquitur, quod quarta pars di cti trafici seu negociationis, quam Marianus administra- uerat in Ciuitate Palermi, remansit in dominio d.Barth. prout erat ante diuisionē. sed super his non insisto: quia sunt clarissima. Sed contra præmissa uidebatur obstare:
4 † quia ex quo lapsum est longum tempus, uidebatur om nia solemniter acta.l.si filius.cum ibi no.C.de peti. hære. l.qui in aliena.in prin.& ibi per Doct.plenè. ff. de acqui. hære.per Ang.& Moder.latè in l.sciendum.ff.de ver.ob. & sic ꝙ diuisio sit solemniter facta seu transactio per uiā diuisionis.facit glo.in simili.cum ibi not.in l.pe. C.com. diuidun.cum simili.sed ad hoc respondetur in primis, ꝙ cum Barth.non interuenerit in actu, non præsumitur so lemnitas nisi spatio 30. annorum. casus est quem ibi ad hoc ponderat Io.de Imo.in ca.peruenit.extra de empt. & uendit.præterea in casu nostro quousque Bartho.fuit mi nor, nunquam potuit sibi præiudicare tam de iure com- muni, quam ex forma statutorum.postea aūt trāsiuit lon gum tempus.prout requirit glo.in l.pe.C.com. diuidun. Præterea, ut dixi, licèt si diuisio fuisset facta de omnibus bonis posset allegari, qđ hr̄ in d.l.pe. tamen ex quo facta fuit per uiam transactionis assignando totum traficum: & sic agitur de magno præiudicio domini: dico ꝙ ex tunc debet consensus præsumi secundum Bar.in sua diputatio quæ incipit, Mulier habens amplum patrimoniū. & Bar. in l.cum de in rem uerso.ff.de usur. præterea non sum us in casū certo, quia cōtractus gestus fuit cum Thomasio, & Hieronymo eorum nominib. ac uice & nomine Bart. & promiserūt se acturos, & curaturos, ꝙ dum esset legiti- mæ ætatis ratificare, unde apparet quomodo non solem- niter facta ex diuisio: non enim erat opus dicta ratificatio ne, si solemniter facta fuisset.in incertis enim, non certis locus est coniecturis.l.continuus, §.cum ita.ff.de uerb.ob. l.si alij.ff.de usufr.lega.cum simil.ad hoc enim ut solem-
5 niter facta censeantur, necesse esset dicere, † ꝙ legitimè habuissent mandatum: ꝙ ex tempore non præsumitur: ut uoluit singulariter Bal.in l.1.in j.col. C.de reb. alie. non alienan.quinimò ex quo Marianus contraxit cum eis ui- ce & nomine Bart.semper fuit in mala fide.cum Bartho. nunquam ratificauerit.ut no.plenè per Bar.in l.cum uir. ff.de usucap.unde ex omnibus concluditur, ꝙ cum dicta diuisio per uiam transactionis facta nō ualuerit, ad minus in præiudicium dicti Barth.quarta pars dicti trafici, seu negotiationis remansit in dominio Barth.Ex quibus infe ro ꝙ d.Bartho.petere potest, ꝙ dictus Marianus reddat rationē uillicationis suæ pro interesse suæ quartæ partis: quilibet enim qui alterius negotia gerit, uel bona, suæ ad ministrationis rationem reddere tenetur.l. 1. §.officio.& ibi latè Bar.& Docto.ff.de tute.& rationi.distra.& proba
6 tur per locum a speciali. nam speciale est † in patre qui habet liberam administrationem filij, ut nō teneatur red dere rationem suæ administrationis. l. cum oportet. uer. sed in hac specie.C.de bonis quæ libe.addo tex.in eo.tit.l. fi.§.finautem.& quod habetur in l.tres fratres, ff.de pact. & in l.si soror.C.de colla.& traditur latè per Abb. in suo consi. 12.in 1.uol.nec difficultatem habet, ꝙ Bart. conse- qui debeat quartā partem trafici, quæ erat tempore diui- sionis, quinimo ēt dico cōsequi debet quicquid Marianus superlucratus est pro rata quartæ partis tam de iure cōi, quam ex forma statutorum. de iure cōi patet: licet enim
7 † quando frater negociatur cum pecunia fratris, nomine proprio acquirat ei, & non fratri: prout concludunt Bar. Bal.& alij in l.si patruus.C.com. utriusque iudi. & Bart. & alij in l.Titium, & Mæuiū.§.altero. ff.de adminis t.tuc. tamen illud procedere posset, quando accepisset pecuniā fratris. prout loquuntur Doct.in dictis locis.sed quando traficum cōe, seu mensam cōem proprio nomine incepis set administrare: cum pro quarta parte esset Barth.non po tuit augeri traficum, seu negociatio illa: quin ēt augeretur pro parte Barth.quoniam huiusmodi trafica, & negocia tiones dicuntur, quid uniuersale, sicut peculium, grex, & similia: ut est casus in l.taberna.ff.de fundo instru.& in l. cum pater.§.mensa.ubi hoc late declarat Barto. ff. de leg.
8 2.† Ex lucris autem, & fructibus trafica, & peculium au- gentur: prout est de natura iurium uniuersalium. l.item ueniunt.§.fructus.ff.de petit.hæred.l. peculium nascitur ff.de peculio.& tradit Bart.in rub.ff.solu.matri.in pe.col facit etiam quia augmentum est eiusdem naturæ cuius est ipsa res principalis.l.etiam. C.de iure doti.l.inter socerū §.cum inter. ff.de pact.do.& pro hac opinione facit tex. in proposito in l.1.in fi.C.de fru.urb.Constantino. lib.11. per quem dicunt ibi Barto.& Io.de Plateis, ꝙ lucrum as- sumit sibi eam rationem, quam habet res capitalis.& ideo si inter aliquos socios sit contracta societas usque ad cer- tum tempus, sicut non licèt minuere de capitali immisso, ita nec de lucro.facit regula iuris, accessorium, de regul. iur.lib.6.cum materia.& maximè, quia semper Marianus fuit in mala fide respectu partis Barth. cum contraxerit cum Thoma, & Hieronymo nomine & uice Bartho.& Bartho.nunquam ratificauit.iuxta not. per Barto.in d.l. cum uir.ff.de usucapionibus.unde ex mala fide sua lucra ri non debet.Confirmatur etiam ista conclusio: nam præ dicti fratres, & nepos erant in societate omnium bonorū quæ respectu Barthol.nunquam fuit diuisa, ex quo diui- sio respectu eius nulla fuit. igitur quicquid in communi trafico est postea Mariani, licet nomine proprio, commu- nicari debet.casus est & ibi notant omnes Doctor. in l. si patruus.C.communia utriusque iudi. Accedat, quoque quia hoc suadet æquitas, ꝙ lucrum prouenien s ex bene- ficio communi sit commune: licet alter proprio nomine exercuerit.sicut in simili dicimus, quòd æquum est, quòd si ex pecunia mea aliquid ad te peruenerit, id mihi resti- tuatur.l.si me & Titium.ff.si cert. petatur. præsertim cū ex pecunia trafici, quod est quid uniuersale, in quibus in- dicijs vniuersalibus pretium succedit loco rei. l. uendi- tor ex hæreditate.ff.de hæredi.uel actio. uendi. uer.sunt. Petr.de Anchara.in suo consi.mihi 299. incipien. Mate- ria de qua quæritur non est noua. & hoc etiam clarè de- ciditur in statuto Pisano, quod vult, ꝙ si frater plus parte sua tractauerit, & prædixerit, ꝙ uolebat pro se negociari: si alter non consensit, consequi potest & partem capita- lis, & lucri: ut clare disponitur in statuto sub rubric. (de societate inter patrem & filium.) in §.duo uel plures, uer si, si uero plusquam eius pars.& hic est casus noster: quia cum in illo trafico Bartho.habeat quartam partem tra- ctando totum Marianus dicitur tractasse plus parte sua. igitur &c.& licet Marianus postea mutauerit domiciliū: tamen a principio respectu istius trafici ligatus fuit statu- to Pisano, quod seruari debet etiam post mutatum domi cilium: quia iniectum fuit uinculum ante mutatum do- micilium, per ea quæ ponit Ioan.Andr.in regula, sine cul pa.de reg.iuris.lib.6.& domi.Ant.in cap. quod clericis. de foro competenti.dicit enim Bald.in rub.C.si a non cō peten.iudi.ꝙ quis ligatur statutis nouis loci originis, un- de clare sentit, ꝙ ligetur ueteribus.ad hoc est tex.in l.nul li.C.de Episcopis, & Clericis. per quem Alber.de Rosa. in l.cunctos populus.C.de summa Trinitate, & fide ca-
9 thol.dicit quòd † attendi debent statuta loci originis, & non incolatus. & sequitur Ludouic. Roman. in suo consilio 39. in fine, incipiente, In proposita consulta- tione. Ex quibus concludo primò diuisionem præmis- sam non ualuisse, & sic traficum remansisse commune: & consequenter communiter augmentatum in fauorem Barth.pro quarta parte. ex quo non probatur Bartho. ratificasse.

Vt supra per me conclusum est, arbitror iuris esse ego Bartho.Socinus Senen. I. V. Doct.

S V M M A E.

1 *Instrumentum non habet executionem paratam.*
2 *Sententia lata in iudicio summario, an præiudicet in ordinario.*
3 *Procurator an constituatur a matre ante litem cont[illegible].*

Exceptio

4 *Exceptio rei iudicatæ quando obest.*
5 *Sententia nulla, dicitur iniusta.*
6 *Sententia ex qua causa præsumatur lata.*

CONSILIVM CCLV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa illorum de Mazinghis alias consul-
uimus. in præsentiarum uero oritur difficul
tas, quia dr̃, ꝙ agenti uia ordinaria uirtute in
strumenti locationis obstat exceptio rei iudi
catæ. Primò enim actum fuit executiuè petendo brachiũ
militare, in quo iudicio, tria principaliter opposita fue-
runt. Primum, ꝙ agens non erat persona legitima: quia
constitutus procurator a matre, & persona coniuncta an
te litem contestatam. iux. no. in l. neque tutores. C. de pro
cur. Secundum, ꝙ via executiua non competebat virtute
1 instrumenti: ꝙ † de iure communi non habet regulariter
executionem paratam. vt in l. minor 25. annis cui fideicõ
missum. ff. de minor. & in l. ait Prætor. §. si iudex. ff. de re
iudi. & ibi Ang. & alij. & tradunt Doct. in plerisque locis
allegatis per Alex. ibi. Tertium, ꝙ res non fuerat per loca
torem tradita. & sic agi non poterat arg. l. Iulianus. §. offer
ri. ff. de actio. emp. Quibus non obstantibus concessum
fuit in causa principali brachium militare: sed in causa
appellationis sententia fuit reuocata, & pronunciatum
fuit bene appellatum, & male iudicatum, & brachium mi
litare fuisse iniustè concessum, quare cum agatur nunc
uia ordinaria ad idem, scilicet ad institutionem possessio
nis, & sic ad idem ex eadem. scilicet locationis, & simus in
ter easdem personas, obstare vr̃ exceptio rei iudicatæ. l. cũ
quæritur. cum sequen. ff. de excep. rei iudic. Nec obstare
vr̃, ꝙ sententia lata quæ dicit brachium militare iniustè
fuisse cõcessum, lata fuerit in iudicio summario. & sic nõ
debeat in iudicio ordinario præiudicare. vt voluit not.
Bar. in l. 1. in pe. col. uersi. nunc videndum. C. qñ prouo.
2 non est neces. qm̃ ad hoc responderi vr̃ posse, ꝙ † tunc sen
tentia lata in iudicio summario non præiudicat in ordi-
nario: quando non fuit plene cognitum. secùs si plenè co
gnitum fuisset: quia tunc ẽt præiudicat in ordinario. per
id quod not. per Iaco. But. in l. ab hostibus. §. sed quod sim
pliciter. ff. ex quibus causis maior. & do. Ant. in c. causam
quæ. el 1. & in c. ueniens. el 2. de testi & Bal. in l. Iudex.
ff. de his, qui sunt sui uel alie. iuris. & latè per Alex. in l. à
diuo Pio. §. si super reb. in 1. charta. ff. de re iudi. & notab.
prosequitur Abb. in consi. 51. cum plurib. alijs, quæ alle-
gari possunt. Sed præmissis non obstantibus, triplici prin
cipali fundõ arbitramur prædictam exceptionem nõ ob
3 stare. Primò, † quia cum procurator qui perijt brachiũ
militare fuerit constitutus à matre, quæ ante litẽ conte-
statam non poterat constituere, non dr̃ constitutus à legi
tima persona habente ptãtem cõstituendi. ut in d. l. neq;
tutores. C. de procur. & sic dicebatur falsus procurator
secundum Archi. in c. quia ad agendum. de procu. in 6. &
❦ Doct. cõiter in l. licet. eo. titu. sed iudicium agitatum cum
falso procuratore, & sententia lata sunt nulla: & maximè
domino, cuius procurator falsus interuenit, ut est casus &
ibi Bart. & Doct. in præallegata l. licet. & Doc. in c. in no-
stra. de procura. maximè, quia lata est contra falsum pro-
curatorem minoris. arg. l. non eo minus. C. de procu. si er-
go sententia est nulla, non potest parere exceptionem. rei
iudic. ut in l. 4. §. condemnatum. cum ibi plene nota.
ff. de re iud. & facit l. non putauit. §. non quæuis. ff. de bo.
poss. contra tabu. & in regula, non præstat. de reg. iur. in
6. cum simil. Secundo principali fudõ dicimus, ꝙ licet
pronunciatum fuerit bene appellatum, & malè iudicatũ,
& brachium militare non esse iustè sed iniustè concessum
non tñ dr̃ decisum, ꝙ non fuerit concedendum: quia res
non fuerit tradita: sed potius uel quia non erat legitimus
procurator, uel quia ius executiuum non cõpetebat, ista
conclusio probatur ex pluribus. Primo, nam non possu-
mus dicere hoc expressè: quia in sententia non contine-
tur restitutionem fieri debere: quia res non fuit tradita:
sed tm̃ dicere possumus, ꝙ tacitè fuerit pronunciatum su
4 per hoc. sed quando uolumus, ꝙ † obstet exceptio rei iu-
dicatæ in materia nostra, de necessitate debet ex sententia
inferri talis decisio: aliàs non obstat. ut concludunt Bart.
& alij Doct. in l. 1. C. de ordi. iudi. puta si quis petit hære-
ditatem patris, ut filius: & opponatur. ꝙ non est liber, &
ꝙ non est filius, si pronuncietur hæreditatem sibi deberi
tacitè dr̃ decidi quòd est liber & filius: quia alias hæres
patris pronunciari nõ potuisset. sed si fuisset lata absolu-
toria, non sequitur de necessitate, quòd non sit liber & nõ
sit filius: quia potuit ferri absolutoria ex quo alius fuerit
institutus, uel alia simili causa. unde cum non inferatur
hoc de necessitate, sequitur, quòd super hoc non obstat ex
ceptio rei iudicatæ per no. in l. 1. C. de ordi. iudi. & tradit
Pau. Cast. in l. quod in diem. §. si rationem. ad finem. j. col.
ff. de compensa. sed in casu nostro non infertur de neces-
sitate quòd lata fuerit dicta sententia, ex eo, quia res non
fuerit tradita, igitur, quantum ad hoc non debet obstare
exceptio rei iudicatæ, & ad istud ẽt facit quòd not. in l. pe.
ff. de his qui sui sunt uel alie. iuris. cum simil, quòd aũt nõ
inferatur de necessitate patet: quia potuit ferri talis sen-
tentia ex eo, quia non competebat ius executiuum, quia
licet in instrõ primæ concessionis contineatur guarenti-
gia, & sic posset ius executiuum competere: tamen non cẽ
setur reuocata tacita conditio finito tpe, ex quo illa a sim-
plici partium uoluntate non pendet. iuxta no. in l. itẽ quę
ritur. §. qui impleto. ff. locati. & expressè decidit Bal. in l. le
gem. C. eo. ti. & consequenter non competebat ius execu-
tiuum. Ex quib. infertur, ꝙ non infertur de necessitate, ꝙ
fuerit pronunciatum cõcessionem brachij iniustam, quia
res non fuerit tradita. Et sic non obstat exceptio rei iudi-
catæ per prædicta. Nec obstat, ꝙ iudex dixerit concessio-
5 nem iniustam; qm̃ † respondetur ꝙ ẽt sententia nulla dr̃
iniusta. ut plene traditur in c. cum contingat. de officio de
lega. & notat Bal. in c. cum olim. el 1. in prin. 2. col. per il
lum tex. eo. titu. & est bona glo. quæ hoc probat 11. q. 2. in
summa. Præterea illa uerba possunt ẽt iniustam respicere.
nam ex quo intentata fuit guarentigia instrumenti, po-
tuit iudex primus arbitrari, ꝙ censeretur renouata condi
tio cum grauentigia, & sic concedendo ex hoc capite, sen
tentia non fuisset nulla: sed iusta & ualida, licèt ius execu
tiuum non competeret. arg. l. cum putarem. ff. famil. er-
cis. & not. in l. si Titius. ff. de uerb. ob. & maxime, quia ius
executiuum semel competierat: licèt dicatur extinctum,
arg. eius quod notab. uoluit Bar. in l. 2. in prin. per illum
text. ff. de dote prælegat. & Moder. in d. l. si Titius. & sic
non infertur de necessitate, ꝙ dixerit concessionem iniu-
stam, ex eo quia res non esset tradita. & consequenter nõ
obstat exceptio rei iudicatæ. ut traditur in d. l. 1. C. de or-
di. iudi. & in d. l. pen. ff. de his qui sui sunt, uel alie. iur. Cõ
firmatur & secundo hoc fundamentum, quia exceptio
nes oppositæ dicunt ordinatim oppositæ. Primo illa quæ
respicit illegitimationem personę iuxta not. in l. si quã mi
nus. ff. de testa. & in l. 2. C. de edic. diui Adria. tol. Secun-
do posito, ꝙ persona sit legitima: opponitur ꝙ agenti uia
executiua non competit ius executiuũ. illum aũt cui ius
agendi non competit iudex a limine iudicij repellere po
test. ut traditur per Bar. & alios post glo. in l. ubi pactum,
C. de transact. Tertio opponitur exceptio rei non traditę.
unde dicuntur una post aliam ordinata opponi iuxta no.
in c. inter Monasterium. de re. iudica. & in l. quidã cõsule
bat. ff. eo. ti. si ergo obstat prima, scilicet, quòd persona nõ
erat legitima, & secunda quòd ius executiuũ non cõpete
bat, non erat de necessitate pronunciandũ super tertia ex
ceptione, & sic sup meritis causæ. unde super primis exce
ptionib. non super tertia censetur pronunciasse. hoc deci
ditur in terminis ex eo, quod ponit Albe. de Rosa. in d. l.
pe. ff. de his qui sunt sui uel alie. iuris. ubi dicit, quòd qñ
opposita fuerit aliqua exceptio fundata sup ineptitudine
processus, & aliqua super meritis: uel una exceptio infe-

rens ab ista: & Iudex simpliciter pronunciauit cōtra actorem intelligitur potius pronunciasse ex capite ineptitudinis, quàm ex capite meritorum causę. & ista in terminis vr decidere quæstionem. Tertiò & vltimò comprobatur:
6 quia ex quo † ex tribus causis constat, ꝙ potuit sñia secū da per Iudicem ferri: sententia lata cēsetur ex illa cā, quę minus nocet. in primis enim censetur lata ex cā de qua in processu constat. ut est gl. & Doc. in l. si quis ad exhibendū ff. de exceptio. & si dubitatur ex qua cā lata fuerit, censendum est, ꝙ lata fuerit ex causa, quæ minus nocet. ut cōclu dit D. Ant. & Abb. in d. c. aduersario. ad idem est tex. cum gl. in l. 2. §. ignominiæ. ff. de his qui no. infa. & tex. cum gl. in l. hoc enim. ff. de suspect. tut. igitur potius lata censet, vel quia non erat legitimus procurator, vel quia etiam nō competebat ius executiuum: & sic censetur etiam diffinitiuè absolutus à iure executiuo. & in hoc sententia minus nocet. igitur ex tali causa censetur reus à tali executione absolutus. Tertiò principali fundamento dicimus, ꝙ talis sententia non præiudicat: quia est lata in iudicio summario. Et ad no. per Iac. But. in d. §. sed quod simpliciter dicimus, quòd aduertat dominus iudicans, quòd non solum ad hoc, ut sententia præiudicet debet esse cognitum, & discussum super meritis, sed solemniter: ut declarat D. Anto. in d. ca. causam quæ. & in d. c. veniens. el 2. & latè Alex. in d. §. si super rebus. aduertat igitur dominus Iudicans, si solemniter fuit processum, sicut si ordinariè actum fuisset: quod uix ordinariè credi potest in iudicio tam summario imploratione brachij militaris. Secundò dicimus, quòd debet dominus Iudicans diligenter aduertere: quia licet Iudex plenè cognouerit: tamen hoc non sufficit. quia requiritur etiam, quòd respectu partis fuerit plenè cognitum: hoc est quòd pars conata fuerit deducere, & probare sicut si ordinariè egisset. potuit enim forte non curare producere probationes sicut in ordinario: quia causam agere reputabat in ordinario. ita declarat Bar. in extrauag. ad reprimen. in uerbo summariè, ad finem. vnde consideret si in casu nostro pars fecit diligentiam suam inducendo, & probando incumbentia: quia aliàs non diceretur plenè cognitum, quia sñia obstaret. unde dicit Are. in d. c. cām quę ad finem. ꝙ cum difficultate probari pōt: ꝙ pars non fuisset diligentior in causa ordinaria, & magis præiudiciali, quàm in isto iudicio summario. & ad ista secundò aduertat diligenter dominus Iudicans in hac materia, quæ requirūtur ad hoc, ut exceptio rei iudicatæ obstet. Prętereà et ostenditur, ꝙ non obstat. Nam hac ex causa competebat duplex remedium, scilicet agendo executiuè, & ordinariè: in iudicio executiuo obstabat exceptio: quia executio peti non poterat: cum sententia executiua fertur à iudicio executiuo in iudicio ordinario agi potest uia ordinaria, ad hoc adducimus decisionē Raph. Cum. in d. l. cum quærit vbi dicit, ꝙ si intentata est una actio, contra quam obstat exceptio, & lata est absolutoria: si posteà intentatur alia actio ex eadē causa, contra quam non obstat, exceptio rei iudic. non obstat argu. l. duobus. §. colonus. & l. si duo. §. si quis iurauerit. ff. de iureiur. ita in casu nostro licèt cā esset eadem: tamē actum fuit remedio executiuo contra, ꝙ obstabat exceptio: igitur non obstat exceptio. & pro his facit quod not. Bart. in l. qui Romæ. §. duo fratres. in 5. opp. ff. de uerb. oblig. dum allegat l. sed si ante. ff. de except. Vt supra conclusum est per me cōicato colloquio cum infrà scripto præstantiss. Doct. D. Antonio Cocco, arbitror iuris esse Ego Bartholomæus Soc. I. V. D. Senensis.

Vt supra conclusum est per clarissimum Doc. & pręceptorem meum obseruandissimum D. Bartholomeum Socy. & me communicato colloquio, & re simul discussa: arbitror ita iuris esse ego Antonius Coccus Florentinus. I. V. Doctor.

SVMMAE.

1 *Emphyteota primus concedens secundo in emphyteosim an retineat aliquid iuris.*

2 *Emphyteotę secūdi ius extinguit finita linea primi emphiteotæ.*

CONSIL. CCLVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

1 SI in præsenti consultatione esset quæstio de iure secundi emphyteotæ, seu liuellarij: nūquid finita linea primi, & sic iure dationis, censeret extinctum ius secundi: quęstio esset facilis. quia ex quo à primo emphyteota res est concessa secundo, domino directo consentiente, ipso acceptante, & pensionē recipiente: tunc licet esset finita morte primi, non extingueretur tamē ius secundi inuestiti domino consentiente: siue dicamus, ꝙ in secundum esset translatum omne ius primi, siue non. Primum tenet Bal. in auth. si quas. ruinas. C. de sacrosf. eccl. & Pet. de Ancha. consil. 62. incip. Motiua Iudicis inferendo sententiam. ubi allegat tex. optimum in c. 1. de iure patro. lib. 6. Secundum probat tex. in c. 1. §. si clientulus. de feu. aliena. ubi est casus secundum Bal. & alios: quòd si vasallus concedit rem feudalem in emphyteosim de consensu domini, & soluto iure vasalli non resoluitur ius emphyteotæ, & tamen non transfertur ius in totum, quia remanet res feudalis, & remanet uasallus. ut est tex. in c. 1. quid iuris si post alie. feud. & est ratio secundum Aluaro. in d. §. & si clientulus. quia ex quo dominus consensit, uidetur cōsensisse, & ipsum acceptare in perpetuum, & pro liberis suis, sicut si principaliter in feudum sibi concessisset. & ita tenet Iaco. de Belui. & Aluaro. in c. 1. in fin. de controuer. inuesti. sed in casu nostro non agimus, quòd finita linea primi in totum resoluatur emphyteosis tam respectu secundi, quàm primi: sed tantum an finiatur ius primi, quo secundus sibi tenetur soluere libras quinq; singulis annis, donec soluat libras centum Marchesinorum, quibus solutis primus tenebatur facere chartam venditionis. In qua
2 difficultate primo aspectu dicendum videbatur, † quòd istud ius primi emphyteotæ dicatur finitum finita linea sua: sicut finitus esset liuellus, si in aliū ius suum transtulisset. ista conclusio uidetur probari per tex. cum ibi not. per Bal. quem sequuntur Doct. in ca. 1. quid iuris si post alie. feu. ubi colligitur ex illo tex. quòd quando vasallus alienauit ad liuellum de uoluntate domini: puta ut debeat habere quinque singulis annis, istud ius percipiendi quinq; solidos singulis annis retinetur iure feudi: & si uasallus cōmittit feloniam istud acquiritur domino, ꝙ est notabile secundum Bal. unde infert Bald. quòd reliquiæ feudi iure feudi censeri debent. ita uidetur concludendum in casu nostro, quòd illud ius percipiendi illa quinque singulis annis retineatur iure liuelli. & sic finita linea primi illud ius reuertatur ad dominum, sicut reuerteretur liuellus. & pro hoc facit quod dicunt Iaco. de Belu. & Aluaro. in d. c. 1. ubi dicunt, ꝙ licet translatum sit utile dominium in emphyteotam: tamen illud ius dicitur vasallus retinere in feudum, ut est casus in uers. illud. & in fine. & ideo dicunt, quòd uidetur adhuc rem ipsam feudalem possidere propter pensionem quam recipit. l. non utitur. cum l. seq. ff. de vsufr. Confirmari uidentur præmissa. nam insignis Doct. do. Io. Fab. instit. de loca. in §. adeo autem. quærit quid si primus emphyteota cōcedit alteri ad liuellū, & reseruat sibi pensionē singulis annis: an in secundum transferit utile dominiū, ita quòd apud eum nihil remaneat? & concludit, ꝙ dr habere ius percipiendi pensionem, & committit sibi res nisi pensio soluatur, ꝙ hoc respectu secundi primus pōt dici dominus. arg. c. 1. §. illud. de prohi. feu. alie. per Fed. istud ergo ius percipiendi uidet residere in iure quod remanet apud primum, qui hoc respectu dr habere dominium: licet etiā in secūdum dicatur dñium translatum, quia hoc non inconuenit diuersis respectibus secundum Io. Fab. in d. §. illud. & probatur in l. in reb. de iure dotium. cum simil. si ergo percipit ratione illius iuris, quòd habetur seu retinet in re: istud est propter ius liuelli, quòd habet & sunt reliquiæ prioris liuelli: propter ꝙ retinet, & habetur istud ius iure liuelli à dño: ideo eius

linea

linea finita uidetur, quòd ad dominum redeat. Sed
præmissis non obstantibus contraria sententia est proba-
bilior,& uerior indicio meo.& pro fundamento præmit-
to, quòd primus emphyteota concedendo in secundũ ad
liuellum, qui secundus fuit uolente domino inuestitus,
& ab eo recepit capsoldum,& pensionem:item descripsit
eum inter alios emphyteotas omne ius suum dicitur in
secundum emphyteotam transtulisse,quod habebat in re
emphyteotica. Nam primus emphyteota non habet
nisi utile dominium,& illud transfert facta traditione,&
inuestitura. ut in casu nostro secundum Barto.& Ange.
in l.si quis.in §. differentia.ff. de acquirenda possessione.
Barto.& Doctor.in l.ex asse.ad Trebel.& est gloss. institu.
loca.in §.adeo. Confirmatur:quia ex quo secundus so-
luit capsoldum domino directo, apparet ꝙ est emphy-
teota constitutus,quia hoc solui debet à nouo emphyteo
ta.ad hoc est glo.in uers.accipere in l.fin.C.de iure emph.
ideo enim soluitur pro noua inuestitura,& receptione no
ui emphyteotæ,ut est casus in d.l.fin.& ibi Docto.igitur si
est nouus emphyteota,in eum dicitur utile dominiũ trás-
latum.l.1.ff. si ager.uectiga.uel emphy.peta.in l.ut si cer-
to.§.si duobus uehiculum.ff.commo.& propter hoc,quia
ius primi est translatum in secundum,dicimus,quòd si se
cundus uult alienare,non est requirendus primus emphi
teota,sed dominus directus secundum glo.in l.fina.C.de
iure emphy.in glo.magna.& tenet Spec.in titu.de loca.§.
nunc aliqua.uersi.126.unde dicit Bal.in cap.1.§.illud. de
prohi.feu.alie.per Feder. quòd primus emphyteota alie-
nando desinit esse dominus:cum directum dominiũ non
habeat,sed tantum utile, quod in secundum emphyteotã
transtulit. item desijt naturaliter,& ciuiliter possidere.ut
no.in d.l.si ut certo.§.si duobus uehiculum. igitur uide-
tur omne ius in secundum emphyteotam transtulisse. Ex
quibus uidetur,quòd cum nullum ius in re emphyteoti-
ca remanserit apud primum:quia non directum vel vti-
le dominium:nec possessio:ista quinq; debita esse in actio
ne personali,ideo talis obligatio est in quoscunque hære-
des translata.l.si pactũ.ff.de proba.cum simi.& pro solu-
tione eorum,quæ in contrarium adducta sunt considerá-
dum est,ꝙ aliquando & primo primus emphyteota con-
cedit rem ad liuellum,& reseruat sibi pensionem:ita ꝙ se
cundus debet pensionem primo,& primus debet illá do-
mino directo. & isto casu dico,quòd si secunda concessio
est facta de uoluntate domini,si finiatur liuellus in perso
na primi, illud ius accipiendi pensionem acquiritur do-
mino directo:nec dicitur translatum omne ius in secun-
dum,quia sibi debetur pensio,quæ si non soluatur,reuer-
titur ad eum,& omnia iura habet, ac si esset dominus di-
rectus, per quę directo domino non præiudicetur. & si-
cut qui primo concedit dicitur dominus respectu primi
emphyteotæ: ita primus emphyteota dicitur dominus re
spectu secũdi secundum Io.Fab.in d.§. adeo. per id quod
habetur in d.cap.1.§.illud.de prohi.feu.alie.per Fede.per
quæ dicit ibi notabiliter Bald. quòd si uasallus constituat
alium uasallum,licet utile dominium transtulerit, tamen
remanerent reliquiæ:deberentur enim sibi seruitia,& ip-
se est dominus quo ad suum uasallum,&etiam dẽt fieri re
cognitio,& sibi præstare fidelitatem: nec ius dicitur in to-
tum extinctum cuius reliquiæ remanerent.l.tale.in fin.ff.
de hære.instit.secundum Bal.& hoc casu,ut dixi,si consti-
tutus fuisset secundus feudatarius cum consensu domini,
tunc ius reuertitur ad dominum. & hic non est casus no-
ster:quia emphyteota concessit ad liuellum alteri, qui re
cognouit a directo domino:& sibi pensionem debitam oc
casione liuelli soluit. & licet etiam in casu nostro primo
emphyteotæ soluatur certum quid singulis annis: tamen
istud non recipitur ratione pensionis liuelli, quia illã sol-
uit domino,sed alio iure,donec soluat pretium iuris trás-
lati per primum emphyteotam in scdm, quod ad primũ
pertinebat,& non ad dñm directum.& in hoc secundo ca
su qñ domino directo satisfit de pensione,sed primus em
phyteuta constituit nouum censum annuum sibi soluen-
dum,considerádum etiam est & secundò,ꝙ si primus em
phyteota transferat utile dominium in alterum, & pro
ista translatione recipiat annuũ censũ: habet istud ius,&
tñ remanet res emphyteotica:& habet istud ius anni cen-
sus in perpetuum. & hoc casu loquitur text. cum ibi not.
per Bal.in d.c.1.quid iuris si post alienationem.nam si va-
sallus rem feudalem, concedit ad liuellum dominium u-
tile transfertur in emphyteotam: tñ uasallus remanet,&
res feudalis,& ipsi uasallo debet annuus census.& hoc ca-
su uerum est dicere, ꝙ ius uasalli non est in totum extin-
ctum,sed remanẽt reliquiæ,& uerum est dicere,ꝙ finito iu
re uasalli quocunq; istud ius reuertitur ad dñm,prout est
casus in d.c.1.& ibi Bal.quia istud ius debetur ex eo, quia
res remanet feudalis, & ipse uasallus. & sic est fundatum
in isto iure reali.igitur dr̃ feudale,quia in feudo est funda
tum,& propter feudum debetur,secundum Doct. in d.§
illud.nimirum ergo si tale ius deficiat in persona uasalli,
ꝙ reuertatur ad dominum.per no.in d.§.illud.sicut etiam
diceremus, si emphyteota cum consensu domini ad lon-
gum tempus locaret,quia tunc remanet emphyteota,&cõ
ductor ab eo recognosceret, & si non solueret,reuerteret
ad emphyteotam tunc finita emphyteosi, propter quã de
betur pensio,istud ius augeretur domino directo. per tex.
in d.ca.1.quid iuris si post aliena. & hic non est casus nr̃,
quia iste non remanet emphyteota,nec res dr̃ in emphy
teosi primi.vnde iste annuus census non debetur,quia dr̃
emphyteota, uel quia dicatur rem in emphyteosim habe
re:sed quia ius suum trãstulit:& donec soluatur pretium
cõstitutus est annuus census: quod ẽt patet, quia secũdus
recognoscit dñm directum,& non primum emphyteotã:
item soluit sibi capsoldum, & pensionem, & non primo
emphyteotæ: sicut faciebat primus emphyteuta præcisè.
& sic omnia iura primi sunt in istum ꝑm translata:& sub-
rogatus est secundus loco primi. igitur omnia iura primi
emphyteotæ censentur in secundum translata: ad hoc fa
cit quod habetur in l.1.§.hæc actio.ubi per Bar. ff. si quis
testa.liber esse ius. fue. nam hoc casu dicitur primus con-
stituisse secundum in emphyteosi pro suo bancutio.& sic
loco sui,de qua constitutione an fieri possit domino irre-
quisito tradit Spec.in ti.de loca.§.nunc aliqua.uersi.115.
& d.Imo.latè in ca.potuit.in 14.col.de locato.& hoc casu
de plano procedit quod dicit Bal.in §.illud.dum dicit,ꝙ
primus emphyteota alienando desinit esse dominus,&de
serit ciuiliter,& naturaliter possidere.in d.l.si ut certo.§.
si duobus vehiculum.& ideo dicit, quòd si iste secundus
vult alienare, non habet requirere consensum à primo
emphyteota,sed à domino,quia nullum ius reale retinet,
licet aliqua iura personalia retineret.& hoc casu conside-
ro,& tertiò,ꝙ iste annuus cẽsus non debetur ex eo,quia re
manserit aliquo iure emphyteotæ,neque quod adhuc di-
catur rem in emphyteosim tenere,& secundus à primo,ex
quo respectu rei in totum recognouit dominium directũ
sed dicitur constitutus annuus census super pecunia sibi
debita: quod ostéditur.Nam primus emphyteota promit
tit facere chartam véditionis soluto pretio librarum cen-
tum Marchisanorum,& donec soluatur,cõstitutus est an-
nuus census,vnde pretium alienationis,quod debetur est
centum,& donec ista soluant,debet annuus census: igitur
patet ꝙ debeatur ratione obligationis personalis ad cen-
sum: nec inconuenit hoc ꝙ super pecunia,quam mihi de-
bes constituatur annuus census. vt considerat Inno.in c.
salutare,ext.de vsur.& Io.And.& Doc. nec discutio nunc
an licitum sit. igit̃ cum ista sit obligatio personalis,& non
ius reale non dr̃ ius emphyteoticum, sed proprium,unde
finita linea non reuertitur, sed uadit ad hr̃des emphyteo
tę.Confirmatur ista opi.rõne vrgenti:nam iste emphyteo-
ta pro pretio centum concedit quod suum est, non quod
dñi directi.vnde si tm̃ centum fuissent promissa, talis pro
missio & solutio cederet cõmodo hæredis primi, & non
directi dñi: licèt primi finita esset linea, quæ deberet pro
ꝑtio eius quod erat proprium primi emphyteotę,ut est ca
sus in l.4.C.de iure emphy. qua ergo rõne illa centum si
simpliciter fuissent promissa debent hæredib.emphyteo-
tę,licet finita esset linea: pari rõne debetur iste annuus cẽ-
sus

sus quando eodem iure & ex eadem causa debetur annuus census, ex qua causa debentur centum, patet, quia solutis centum, tollitur annuus census: quod non esset nisi alter natiuè alterum de his duobus ex eadem causa deberetur, cum illi causę non esset satisfactum. facit ad hoc quod habetur in l.2.in princ. ff.si cert. pet. si ergo centum debentur obligatione personali, ita & annuus census, quoniam quãdo una pars alternatiuæ est clara, & altera dubia: pars dubia interpretationem recipit à parte clara. l. 1. & ibi Doc.ff. de reb. dub.bene facit text. in l.utrum. ff.de peti. hære.cum ibi not. item cum sufficiat alterum ex duobus adimpleri, apparet, quòd ambo respiciunt eundem finem & effectum.iuxta not.in l.si hæredi plures.ff.de cõdi.inst. & in l.si is qui ducenta.§. utrũ.ff.de re.du. Præterea sicut cētũ ita annuus reditus, q̃ est loco pretij nõ remaneret emphyteota uel uasallus.vt in c.si uasallus.ultimo.& ibi Bal. si de feu.fue.contro.inter d.& agna.& p Bal.in c.1.in fi.de feu.non ha.propri. naturam feudi. sed ratione promissionis centum: soluit annuus census: igit non soluitur ut emphyteotæ.& hanc conclusionem puto uerissimam. si qua aũt fierer difficultas, quæ in puncto non tangit, ex eo quia primus solutis centũ promisit chartam facere per solutionem: vide solenniter per Are.in consi. 17.incip.Longa est consultatio.in 2.dubio.

SVMMAE.

1 *Fæmina quando succedat in feudo. & nu.2.*
3 *Hæredis uel successoris appellatione quid contineatur.*
4 *Feudi natura si alteretur, an desinat esse feudum.*
5 *Verba apposita in feudo, quòd uasallus habeat feudum, & cui ipse dederit, quid operentur.*

CONSIL. CCLVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISIS inuestituris Romanorũ Pontificum sc3 Bonifacij in psona Comitis Francisci de Corbario & Nicol. in psona Comitis Vgolini: cõsideratis his q̃ in facti cognitione uersant, q̃-
1 ritur nũquid † Mamphilia neptis dñi Vgolini ex filio succedat in dicto feudo: in qua difficultate diffusè & subtiliter scripsit pstantissimis Doctor do.Pet. Phil.scripserũt ēt abũde pleriq; Doct.Paduaui: idcirco opus nõ esset multiloquio: sed quã primũ fieri põt ad immediata deuenire.& ideo aduertendũ puto, q aliquando sumus in feudo rectè pure & simpliciter cõcesso, & indeterminatè: put dicit tex. in c.1.in fi. in qui.cau.amit. & tunc ueniunt ea tantũ quæ sunt de na.feu.ut in c.1.de forma fideli.& no.gl. & Doc.in ca.fi. de capi.qui cur.uendi. & in tali feudo fæmina nõ succedit: nisi hoc fuerit expressum, uel in alijs casib.in iure expressis: & ita loquitur text. in c.j.§.hoc modo. qui feu.da. po.& in c.1.§.filia.de succe.feu.& in ca. 1. de gradi. suc.in feudo. & feudũ de quo agimus non est huiusmodi: cũ nõ sit cõcessũ, sed simpliciter sub annuo censu unius crateris argentei: qđ magis est de natura emphyteosis, ut in l.2.C.de iure emphy.& ideo Bal.in l.liberti libertæq;.C.de ope.lib. dicit q est cõtractus emphyteoticus, uel innominatus, tale feudũ censuale: & eo maximè in casu nostro, ex quo propter non solutionem census feudum amittitur: quod est ſm naturã emphyteosis, ut in d.l.2.C.de iure emphy.& cõtra naturã feu.iuxta not.per Spe.in ti.de loc.§.nũc aliqua. uer.72.& per Do.de san.Gemi.in c.ad Apostolicæ.de sen. & re iu.li.6.& contra naturam contractus censualis. ut in c.constitutus.& ibi no.extrà de relig.do. Præterea non fuit præstitum iuramentum fidelitatis, prout præstari solet in feudo recto & simpliciter concesso.ut in ti.de no. for.fi. cũ seq.succedit ēt q in recto & simplici feudo exigi põt fidelitas, seu permittatur: & sic est in dispositione, ut in iurib. statim alleg.in casu autem nostro, fidelitas est in conditione, si nõ seruitur: inter q̃ est magna differētia, iux. l.si quis sub cõditione.ff. si quis omis.cau.test.& in l. ita stipulatus. la grãde.& ibi Bart.ff. de uerb.oblig. pter infidelitatē tēpore commissæ infidelitatis feudum amittitur.ut in cap.1. quib. mo.feu.amit.& in cap. 1. quæ fue.prima cau.benefi. amit.& non solet ab initio usque concessio annulari: pro. ut fit in concessione, de qua agimus. & prædicta maxime procedunt, si dicamus, quòd ex quo concessum est tanquã nobile, dicatur liberum & francum, ut sensit Io. An.in add. ad.Spe.in rub.de præsc. Aliquãdo & secundo non sumus in feudo recto & simplici, sed in feudo conditionato, hoc est modificato: puta in feudo pro quo præstatur annuus census: & habet etiam alias qualitates & modificationes contra naturam feudi recti & simplicis, prout feudum de quo agimus, & tunc aliquando & primo est expressum in tali concessione, q uasallus non teneatur ad capitula fidelitatis, de quibus in d.titul.de for.fide.& in præc.& seq. & tunc si expressa sunt talia seruitia, quæ possunt ita per fœminam præstari sicut per masculum: tunc fæmina succedit, & ita uoluit Bal.in l.quoties.C. de suis & legi. & text. quem alle.in c. si cui militi. in capi. extraor. feudorum & hoc uoluit Bal.allegãdo eũdē tex.in c.1.§.pe. q̃ feu. da.pos. & licet Bal.in c.j.de gra.suc.in feu. dicat q illud c.est apochryphum: tñ illud p authentico habeo. Bal. in locis præal.& Aluaro.in c.1.Epis.uel Abb. & licèt sit apocryphum quod idem est dicere uti nõ authēticum.vt in c.1.16. di.tamē ratio nullitatis põt euitari si ad nullum seruitium teneatur uasallus, nisi ad expressa, q̃ ita põt præstare fœmina, sicut masculus: cessat ratio prohibitiua, pter quam fęmina non succedit in feudo: quia nõ põt dominum iuuare, & esse in pugna cum eo, de quo per gl.& Doc.in ca. j.§. hoc notãdum.qui feu. da. pos. & cessat ratio phibitiua.l. adigere.§.quãuis.ff.de iure patro.&c. cum cessante.de appel.& p consequens succedit dispositio iuris cõis, qua fęmina pariter admittit, l.maximum uitium.C.de lib. pręte. cum si. Ex quib. infertur, q scđo loco idē est dicendum: si poneremus, q ex capitulis fidelitatis, quæ habentur in tit. de for.fidel.in ca.pce. & seq.aliqua exprimuntur in cõcessione, q̃ ita possunt pstari p fœminã sicut per masculum: qm alia capitula censentur tacitè remissa, quæ per fęminã pstari nõ possunt.inclusio enim aliquorum aliorum esset exclusio.l.si maritus.de proc.l.cum Prætor.ff.de iudi.l. iubemus.§.testã.ff. de testa.mili. cum si. Cõfirmatur, quia expressio aliquorum capitulorum nihil operatur in casu expresso. igit operari debet, q in alijs.nõ expressis non teneatur.arg.l.inter socerum.§.cum inter.ff.de pdijs dota.& eorum q̃ ponit Bal.referendo dicta Dyn.& Cyn.in l.conuēticulam.C.de Epi. & Cle. & hic ēt non est casus noster: quia nõ exprimitur aliquod capitulum de his quæ continentur in d.tit.de forma fideli. cum præce.& seq.sed tñ q teneatur ad annuum censum sub pæna priuationis, si non soluitur, quod in dictis locis nõ exprimitur. Aliquãdo & tertiò cõceditur feudum cõditionatum sub annuo censu put est casus noster, vt suprà ostēsum fuit, & pbat ex not. p gl.& ibi plenè p Doc.in c.fi.de c.qui curiã uendi.concessum nõ est simpliciter: puta in casu nostro cõcessio fuisset uasallo simpliciter facta, & casus esset dubius: quia difficultas causatur, ex eo, quia licèt feudum esset ita cõcessum, nõ tñ in dubio uidētur remissa capitula fidelitatis: de quib. in d.tit.de for.fidel.cum non censeantur remisisse, licèt remittatur iuramētum fidelitatis.vt uoluit notãter Io. An.in addi.ad Spe.in rub.de præsc.sed in specie q in tali feudo cõditionato ueniãt non expressa: & q non censeantur remissa illa capitula fidelitatis.uoluit no.Andr.de Iser. Doctor summus practicus in materia feudorũ in d. c.fi.de cap. qui cur.uend. & sequitur do. Iac. Aluaro. vnde licet feudũ sit conditionatũ, tñ tenetur uasallus fidelitatē pstare: put in dictis capitulis continetur; quorũ aliqua, ut præfertur, pstari non possũt, igitur militat ratio prohibitiua, & cessat ratio tenētiũ, q fœmina debet succedere in tali feudo. igit & dispositio d.c.cũ cessante. Et licèt ad unã rationē quã assignat gl.in d.c.1.§. hoc autē notãdũ, q fęmina non succedit: quia non potest esse in pugna cũ domino suo, put uasallus tenetur.vt in c.j. de capit.cor.posset de facili responderi: quia in feudo cõditionato dico, quòd si non exprimitur quòd teneatur pugnare pro domino, non tenetur, licèt

etiam

etiam contrarium non exprimatur: ostenditur hoc, quia quando feudum est conditionatum ad certum seruitium, uasallus non tenetur nisi ad expressa in confessione: & ad illa quæ in dictis titulis continerentur. secundum Andr. de Iser. & Aluaro. in d.c.fi. de capi. qui cur. uend. sed quando quis tenetur tantum ad expressa in confessione, & ad contenta in illis capitulis: non tenetur esse in pugna cum domino: quia hoc non continetur in dictis capitulis. ut disputando concludit Oldr. & refert & sequitur Aluaro. in d.c.fi. de capi. qui cur. uendi. in 3. col. & sic etiam prædicto casu cessat dicta ratio prohibitiua: quare fœmina non succedit in feudo: & sic cessaret difficultas. sed tamen per
2 præmissa non uidetur cessare difficultas. † Nam & aliæ rationes habēt excludere fęminas ad feudum. debet enim uasallus esse constans, & secretus eorum quę gerit dominus. Item consilium domino præstare. ut in ca. 1. de noua forma fide. quæ in sexu muliebri non cadunt cōmuniter, ut insti. qui. alie. licet. in prin. & in l. si pater. C. de spon. unde licet alia ratio cesset, ex quo ista nō cessat, nō vr̄ cessare ꝓhibitio. l. liberorū. §. notātur. ff. de his qui no. in fa. & propter hanc rationem dixit Nicol. de Neap. in d. §. hoc autē. no. ꝙ licēt esset fœmina, quæ iret ad pugnam: non succederet in feudo ꝑ alias rōnes prohibitiuas: nisi dicamus, ꝙ aliæ rationes non sunt finales: præterquam illa sola nō potest ire cum domino ad pugnā: prout clarè sensit summus Doc. in hac materia do. And. de Iser. in d. §. hoc notandum. cum uelit ꝙ eo ipso mulier est habilis: ita ꝙ possit pro domino pugnare: pōt succedere in feudo. per illum tex. à cōtrario sensu. & per id quod habemus in l. ex his. ff. de libe. & hoc maximè quando feudum est censuale, idest sub annuo censu reali concessum, quo casu simpliciter multi solennes Doc. concedunt ꝙ fœmina succedit: ut uoluit Bal. in extra. de pace constan. in uer. libellariè. qui dixit, quòd quilibet hæres succedit. idē Old. cōsi. 270. & Host. in sum. in tit. de feu. §. qualiter feudum. Idem Alb. de Rosa. ut aliqui cōsulentes referūt in l. si quis prioris. C. de sec. nup. & d. Ant. in c. cum apud. de spon. Idē cōsuluit do. Argēnus filius domini. Ray. uti quidā consulentes referunt idē do. Raph. Fulg. & alij Doctores Paduani, ut referunt. consulētes Paduani. & est fundata ista conclusio rōne: nam consuetudines feudorum fœminas excludentes sunt exorbitantes, ut in l. maximū uitium. C. de lib. præte. igitur sunt intelligēdæ in casu ꝓprio. & nō in casu improprio. l. ꝙ verò. cū materia. ff. de lib. & in l. si uero. §. de uiro. ff. sol. mat. Igitur iura prohibētia filias fœminas in feudo succedere, intelligi debēt in eo feudo, qn̄ est propriè feudū, non qn̄ est impropriè feudum. & sic cū cessant consuetudines feudales, succedit dispositio iuris communis. ut in ca. 1. de feu. cog. ut supra, ꝙ debeat fęmina pariter admitti. ut in d. l. maximū uitiū. & sic iura prohibitiua sunt intelligēda in feudo simpliciter. & non f̄m quid. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. & ꝑ Bal. & Doc. in l. 1. C. de suc. edi. & in feudo quod non habet mixtā naturā alterius cōtractus: quia dispositio exorbitans in casu simplici, non debet ad casum mixtum extēdi. l. si ita scriptum. cum ibi not. ff. de lib. & posth. traditur latè in l. 2. in prin. ff. de uer. ob. & stante hac ratione cessat obiectio. Nec præmissis obst. tex. quem Areti. adducit in quodam suo consi. in ca. j. in fin. in quib. cau. feu. amit. Vbi uoluit, ꝙ fœmina non admittatur stantib. masculis: quando est comprehensa, siue feudum datum fuerit ad certum seruitium, siue ad incertū & determinate: igitur idē est siue ad certū siue ad incertū cōcedatur: sed salua reuerentia ꝑceptoris mei dico, quòd ille tex. non probat. vult enim illa litera, quòd quando nominatim est concessum masculis, & fœminis utroque casu: siue ad certum, siue ad incertum seruitium: fœmina post masculum admittatur: sed quādo non esset concessum nominatim utrique, sed simpliciter ad certum seruitium, tex. nihil dicit. & hoc est de quo quærimus. nec ibi inconuenit, ꝙ masculi præferant attenta natura feudi, sicut aliàs dicimus attento ordine charitatis. in l. Gallus. §. quidam rectè. de lib. & posth. & per gl. & Doc. Præterea aduertendum est, ꝙ in inuestitura Nic. narratur qualiter prædecessores dicti Comitis Vgolini, ut patris Gregorij, ex quo retinuerunt dicta Castra in feudum, semper fideles & obedientes fuerunt: & tamē, ut percipio, nunquam sunt soliti præstare eas fidelitates, quæ numerantur in d. titu. de for. fideli. quæ censentur remissę: ex quo non fuerunt longissimo tempore præstitæ, si remissio allegatur iuxta no. in l. cum de in rem uerso. ff. de usur. & tradit Lud. Roma. in suo. consilio. 82. Maior autem debetur fidelitas prima ut à subdito: quàm ut à uasallo. ut. probat text. in cap. primò, de no. form. fide. §. est & alia. & in cap. 1. post prin. hic finitur lex Corra. uidemus etiam quòd à subdito præstatur iuramentum fidelitatis quod dicitur in iuramē tum assecuritatis: quia cum dominus habeat territorium. l. si pupillus. §. territorium. ff. de uerb. sig. per tale iuramentum tollitur suspicio. ut est text. & ibi hoc declarant Doc. in ca. 1. in fi. qualiter uasallus iurare debeat. Secundò infero quòd concessio facta à Nic. censet̄ facta, ut ea præstent̄ seruitia & hæ fidelitates quæ solitæ sunt præstari, & non alia. ut est casus in d. c. 1. in uerbo, sicut debet esse. unde dicunt ibi Doc. quòd in exactione non debet fieri nouitas ultra antiquas consuetudines, ut in c. dilecti. de ma. & obed. & in c. cū cōsuetudinis. de cōsue. & Spe. in tit. de feu. §. qm̄. uer. & modò. vbi vult ꝙ ea q̄ nouiter extorquent cōtra antiquā cōsuetudinē, præsumantur per metum extorta. ut ibi dicit Bal. Tertiò infero, quòd illa clausula in fi. concessionis posita: in qua dicitur, uolumus autem ꝙ si tu, aut hęredes, seu successores tui ꝑdicti, ꝙ absit, à nostra obediētia plena deuotione ac fidelitate se retraxerit &c. nullius sit roboris uel momēti: intelligi debet obediētia quā debet subditus erga dn̄m: & de ea obdiētia & fidelitate, quā dicti uasalli dominorum Castrorum soliti erant præstare, per ea quæ statim dixi, & faciunt no. per Bar. in l. nemo est qui nesciat. ff. de duob. reis. & quod habetur in l. exceptio. C. locāti. & sic deficerent ab obediētia superioris rebellando: iuxta id quod habet̄ in l. amissione. §. qui deficiūt. ff. de capi. di mi. & ꝑ Bar. in extraua. qui sint rebelles. in uer. rebellando quod ēt ostēditur ex uerbo, traxerint: quod significat recessum a solita obedientia quæ præstari solebat. & ista est uera intelligentia illius clausulæ maxime attenta antiqua cōsuetudine. Aliquando & quartò & ultimò conceditur feudum sub annuo censu, & in plurib. & nō habet naturā feudi: & nō cōceditur simpliciter, sed per uerba de proprietate sermonis includētia fęminas sicut masculos. & tūc concludendū est ꝙ fœmina succedit in feudum. & hic est propriè casus noster in indiuiduo. Et pro fundamento huius conclusionis ꝑmitto duo. Primū ꝙ fœmina est capax feudi, seu non est incapax: vt habetur in capitu. 1. de gradi. suc. in feu. & in c. j. §. filia. de succes. feu. in c. 1. qualiter feu. ad filiam perti. & traditur late per Lud. Ro. in suo consi. 1. Secūdum est, ꝙ omissa consuetudine feudorum attenditur tenor inuestituræ, qui præualet. casus est & ibi Doc. in c. 1. de fratri. de no. feu. inuesti. Ex quib. in proposito dico, ꝙ cum concessio feudi facta fuerit do. Vgolino, & suis hæredibus & successoribus, talis concessio fœminas includit:
3 quia † uerbū hæredibus de proprietate sermonis includit quemlibet hæredem. l. sciendū. ff. de ver. sig. & uerbum successores quēlibet uniuersalem successorem. l. quædam. §. is autē. & ibi no. ff. de eden. igitur in tali inuestitura includitur ꝙ filia sit hæres & succetrix uniuersalis non recedēdo à proprietate uerborū, & maxime quia nō inuenimus in consuetudinib. feudorum, ꝙ ista uerba ita geminata, itē prolata sine uerbo, masculis, non restringant̄ ad fęminas: igit̄ succedit dispositio iuris cōis. ut in c. j. de feu. cog. unde nō recedendo à proprietate sermonis dicere possumus, quòd ex pacto includeretur. inuenio enim ꝙ aliquando iura dicunt, quòd fæmina non admittitur, nisi reperiatur. vt in c. j. §. filia. de suc. feud. cū simi. Aliquando quòd non admittitur nisi uirtute pacti. c. j. de natura suc. in feu. & in c. de gra. suc. in feu. sed nulli dubium, ꝙ ea quæ includuntur in pacto de uirtute sermonis ueniūt uirtute pacti igitur. &c. Ex quibus soluitur una ratio, quæ uidebatur contra hāc conclusionem facere: nam contra hanc conclusionem uidetur facere

facere ratio fortiſſima. Nam ubi materia non eſt tranſitoria ad hæredes extraneos, ſed tantum ad filios, tunc appellatione hæredum ueniunt tantum filij ſecundum Bart.& Doc.in l.Gallus.§. etiam.ff.de lib.& poſth. & quando materia non eſt tranſitoria niſi ad deſcendentes maſculos illi tantum ueniunt. ut in d.cap.j.de ſucc.feu.& in ca. j.§.& ſi clientib.de ali. feu.& tradunt Doctor. in d.§. etiam. ergo in caſu noſtro ueniunt tantum maſculi:& ita dicendum vr̃ de uerbo,ſucceſſoribus, ſcilicet quod intelligatur de filijs maſculis ſucceſſoribus, ſcilicet de iure prætorio uel p̃ fideicom uniuerſale.ad hoc facit bona gl.in uer.cæterorũ. in l.ſtipulatio iſta.in prin.ff.de uerb.obli. & dicit Alex. in l.quædam.§.is autem.ff.de eden. & ſic videtur quod fæmina nullo modo includatur in tali conceſſione. de qua agimus. Sed ulterius etiam pro ſolutione huius difficultatis dico, quòd aliquando & ſecundo ſumus in feudo recto & ſimplici habente naturam feudi. & tunc dico quòd verba ſunt intelligenda ſecundum naturam ſimplicis feudi & recti: & uerbum(hæredes)exponitur.i. filij: & recedimus à proprietate ſermonis.d.cap.1. de ſuc.feud. cum ſimi.& ita ꝓcedunt omnes authoritates, quæ dicunt ꝙ uerbum hæres in materia feudorum exponitur, ideſt in deſcendentes maſculos ꝓpter regularem feudorum naturã. ut per Bart. & alios in d.§.ẽt.& per Spe.in ti.de loca.§.nunc aliqua.ver. 103.& per Bal.in l. quod dicitur.ff.de verb. obl.cum multis ſimi.& iſta ratione poſſunt procedere dicta Io. de Imo. & do.Alex.ſcilicet iure emphyteoſis Eccleſiæ quę propriè eſt emphyteoſis: quia uerba ſunt intelligenda ſm ſubiectã materiam. l.ſi uno.in princ.ff.loc.l.ſi ſtipulatus.ff.de uſur. unde ſi emphyteoſis Eccle.cõcederetur, & pro magna pẽſione,quia tunc magis accederet ad naturam contractus locationis, iudicandum eſſe de ea, ut de contractu locationis ſm Bal.in l.1.C.de iure emphy. & Ludo. Ro.in l. interdũ. §.quod ex naufragio.ff.de acquir. poſ. & hoc caſu non procederent forte dicta do.Io. de Imo.ex his quæ ſtatim dicẽtur. Aliquando & ſecundò ſumus in feudo non recto, ſimplici,& proprio:ſed in proprio & conditionato: & tũc dico,ꝙ non recedimus à proprietate ſermonis: & ſic uerbũ hæredibus includit oẽs hæredes iuxta l.ſciendũ.ff.de uer. ſig.& hoc eſt ꝙ proprie uoluit Bald.in c.j.§.1.Epiſ.uel Abbas.Nam ibi quidã recepit feudum ꝓ filijs maſculis & fœminis,dr̃, quòd primo maſculi admittuntur, quibus deficientib.admittuntur fœminæ contra naturam uerborũ,ſecundum quam propter copulã debebant pariter admitti. & ſubdit Bal.quòd hoc eſt ſpãle in feudis ſimplicib. & rectis.ideſt non in conditionatis, quæ nõ dant̃ ad certum ſeruitium:aliàs ſecus ſm Iac.de Belui. qui adducit rationem quia nõ debemus recedere ab aperta & propria natura uerborum, niſi in caſibus expreſſis in iure: & ideo dicit quòd ille tex.reſtringi debet ad feudum rectũ & ſimplicem:ſecùs in alijs conditionatis.& iſtã opi. approbant ibi Aluar. & inſignis Doc.Mart.de Laud.Ex quib.infero,quòd cum in caſu noſtro non ſimus in feudo recto & ſimplici: ſed in conditionato & in proprio:non debemus recedere à ꝓprietate uerborũ.iux.l.1.§.ſi is qui nauẽ.ff.de exer.act. & l.non aliter.ff.de leg.3. & p̃ Dy.& Doct.in rubri.de reg. iur.in 6. & conſequenter concludit̃,quòd in caſu noſtro includitur fœmina per d.l.ſciendum.& no.in l.Gallus.§. etiam.de libe. & poſth. Confirmat̃ iſta opinio. Nam per dictam inueſtituram in multis alteratur diſpoſitio conſuetudinum feudorum, & eorum propria natura. ut laté ſuprà probatum eſt: igit̃ à talib.cõſuetudinib. & à tali materia feudorũ non debet recipere interpretationẽ. hanc regulã in ſimili ponit Bald.in l.maximum uitium.C.de libe.præte.& Pau. Caſt.in l.fin.§.in computatione.C.de iure delibe.& Bal.in l.pudor.C.de adul. Igitur uerba debent propriè intelligi. d.l.non aliter.& hanc opinionẽ in tali feudo conditionato cõceſſo ꝓ annua pẽſione tenuit inſignis præceptor meus do.Franciſ. de Aretio.in d.l. Gallus.§.ẽt.ſequendo Bal.in d. c.1.§.1.Epiſ.uel Abb.allegando ẽt Bal. in d. l.liberti libertę que & in d.extrauag.de pace conſtan.in uerſ. libellarie. & hanc opinionem ſequutus fui in d.§.etiam.allegando Bal. in ſimili in d.l.1. C.de iure emphy.& Roma. in d. §.quod ex naufragio.Nec præmiſſis ob.tex.in ca.1. de feu.non ha.
4 propriam na.feu.† vbi licèt in alienatione alteretur natura feudi, tamen non uidetur deſiſtere eſſe feudum. ad hoc facit tex.& ibi Bal.in c.1.per quos fiat inueſtitu.& p̃ Andr. de Iſer.in ca.1.qui.mo.feu. amit. Quoniam ad hoc reſpondeo, quod quando facta alteratione naturæ feudi, quærimus nunquid dicatur alterata ultra cõtenta in pacto, per quod uatura feudi alterata.eſt &c.diſtinguendum, ꝙ aut quærimus ſi facta eſt alteratio circa acta conceſſionis,nunquid reſpectu conceſſionis, etiam in eo expreſſæ dicatur facta alteratio, ita quòd non ſit recedendum à proprietate ſermonis, & diceudum eſt quòd ſic. & ita probat tex. in dict. cap.1.de feud. non ha.propriam nat.feud.ubi illa uerba, & quibus ipſe dederit: ſtant generaliter in ſua propria ſignificatione:adeo quòd in tali actu conceſſionis nõ recipiunt interpretationem à natura feudi.ut ibi plenè notatur.aut quærimus nunquid cenſeatur receſſum à natura feudorum reſpectu amiſſionis:& dicendum eſt quòd non: & ita probat ille tex. in alia parte quaſi in eo in quo alteratur pactum non recipiat interpretationẽ: ſed in eo in quo nõ alterat̃ recipiat interpretationem à conſuetudinib.feudorum.hoc probat illa litera. ubi ex quo in actu alienationis fit alteratio,illa uerba reſpectu alienationis nõ recipiunt interp̃tationẽ: quia non reſtringunt̃,ut poſſit alienare feudũ aliàs de licentia domini: & ſic in actu alienationis nõ tenet naturã feudi.ſed uerba ſtãt in ſua lata & ꝓpria ſignificatione vt poſſit quolibet titulo & ſine licẽtia domini alienare:ſm Bal.& Doct.ibi,ad hoc vt uerba aliquid operẽtur iuxta.l.ſi qñ. ff.de leg.1. ſecundum And.de Iſer. & Ia. Aluar.in ꝓpoſito ergo dico,ꝙ ſubtiliter intuẽti in illo tex. eſt caſus pro iſta opinione: quod oſtendo. Nam ibi dictũ
5 fuit† quòd uaſallus haberet feudum, & ſui hæredes, & quibus ipſe dederit: dr̃ ꝙ ideo illa uerba, quibus ipſe, dederit,ſtant propriè: vt poſſit quolibet titulo,& ſine licentia alienare,ut aliquid operentur,ut in propoſito noſtro facta eſt conceſſio Titio & hæredib. uerbum autem hæredibus recipit interpretationem & naturam feudorum,vt includantur filij maſculi,& deſcendentes maſculi: qui in feudis ſuccedere poſſunt: cum ergo addat̃ uerbũ,ſucceſſorib. hoc uerbum ultra naturam feudorũ debet aliquid operari.Igitur non reſtringit̃,ſed intelligitur propriè per illũ text.notabilẽ ad hoc.quod clarius declaro.Nam licèt Io.de Imo. in d.l.quod dicitur. uelit quod uerbũ ſucceſſorib.intelligatur de ſucceſſoribus de iure pretorio,& iure fideicommiſſi:,tamen oſtendo ꝙ in caſu noſtro non poteſt eſſe uera.nã ſi ſimpliciter eſſet facta conceſſio,cenſeretur facta etiã hęredibus.arg.l.ſi pactum.ff.de proba.ſecundum Bald. & Aluar.in c.1.agna. uel filij.ex quo ergo vlteriùs eſt expreſſum & hæredib.uerbum, intelligatur,ideſt filijs & deſcendentibus hæredib.ita ꝙ filij non hæredes nõ admittuntur: ſecũdum Bal.And.de Iſer.& Doc.in d.c.1.an agna.uel ſi. Item includuntur deſcendentes maſculi licèt emancipati ſecũdum Nic.de Neap.& Doc.in c.1. §.pe.qui feud. dare poſ. & quiſq;.deſcendens ſuccedit de iure ciuili, ut in auth.de hære.ab inte. in prin. Ex quo ſequit̃: ꝙ ſub uerbo(hæredibus)includuntur omnes deſcendentes qui in feudo ſuccedere poſſunt: dummodò ſint hæredes: & ſic uerbũ,ſucceſſoribus,ſi eaſdem perſonas includat,nihil operabit̃: confirmat̃, quia ſi propter naturam feudi uerbum,hæredib. reſtringit̃ ad oẽs perſonas, quæ ſuccedere poſſunt ſecundum naturam feudi: ita ſi appellatione hæredis non includeret̃ bonorũ poſſeſſor, debet ampliari ad eũ qui ad feu. admi. debet, quia quod operatur propoſitũ in propoſito, operat̃ oppoſitum in opoſito.l. ſi ut proponis.C.de nup.& l.ſi cõtra.ff.de uulga.& pup.uerbum autem,& ſucceſſoribus,nihil operabitur, quia non includũtur aliæ perſonæ, q̃ aliàs non fuiſſent incluſæ ſine illis uerbis: ſed non eſt dicendũ quod nihil operentur.ut eſt caſus in d.ca.1.de feu.non ha. propriam nat.feu. ſi ergo debet aliquid operari ultra naturam feudi, igitur debet propriè intelligi in ſua ꝓpria ſignificatione, & non reſtringi. Caſus eſt clarus, ubi utrun-

quæ probatur in d.cap.1.statim allegato. Præterea uerbum (successoribus) omnem successionem includit.d.l.quę dam.§. is autem.cum ibi not. ff.de edendo.igitur uerbum hæredibus nihil operaretur: quod non est dicendum. Nec obst. glo.quam allegat Ioan.de Imol. in d.l.quod dicitur. uidelicet in l.stipulatio ista habere licere.in princ.ubi tex. dicit hæredis, cæterorumque successorum, gl.in uer.cętero rum exprimit.scilicet iure prætorio, uel iure fideic. quia ibi uerbum hæredis, & successorum: intelligitur propriè de omnibus hæredibus & successorib. uniuersalibus etiam extraneis, siue de iure ciuili; siue de iure prætorio, siue iure directo, siue fideicom. & sic tractatur ibi ut nõ recedamus à proprietate uerborum, & sic non includuntur successores particulares contra uim uerbornm, sed in casu nostro agimus de restringenda proprietate uerborum: & quod nihil operaretur: quod fieri non debet.ut est casus in d.ca. 1.& pro hoc est authoritas quorundam quos recitat Ioan. de Imola.in d.l.quod dicitur. & Bartol.de Salyc.in l.2.C. de iure emphy.q.20. Confirmantur præmissa per text. in d.c.1.de feud.non ha.propriam natu.feudi. aliter inducẽdo. Nam ibi fuit feudum cõcessum, vt ipse uasallus suique hęredes, & quib.ipse dederit, id habeant: dicitur quòd illa uerba, quibus ipse dederit, generaliter intelliguntur, ut aliquid operentur secundum Doc. & tamen illa concessio sine illis uerbis, & quib. ipse dederit, non erant contra naturam feudi. Tamen dicta uerba non recipiunt interpretationem à natura feudi: vt ibi habetur. & sic dicta uerba, & quibus ipse dederit) operantur duo, ut aliquid operentur. Primum quòd uideatur alterata natura feudi in actu alienationis. Secundum quòd propriè intelligatur & restringatur ad naturam feudi. sed in casu nostro sine illis uerbis, hæredibus & successoribus, in multis fuit alterata natura feudi, ut probatum est: igitur fortius ad hoc vt uerbũ hęredib. uel verbum successoribus aliquid operetur debet hoc unum operari; quod propriè intelligatur. & nõ restringatur scdm naturam feudi. hoc confirmo: quia licet uerba recipiant interp̃tationẽ à natura feudi, hoc debet tamen intelligi, sc; a natura feudi irregularis & improprij: sicut dicimus in simili, ꝙ licèt statutum recipiat interpretationem à iure communi, intelligi debet à iure communi regulari, & nõ irregulari. vt dicit Paul.de Cast.in l.fi.§.in cõputatione.C.de iu.delib.& in lege, l.12.tab.ff.de legi. hęre. allegat Bal.in l.Mæuius.eo.tit.sed in casu nostro non est regulare & proprium, sed irregulare improprium: igit᷑ ab eo uerba interpretationem recipere non debent. non omitto quòd pro his optimè facit in ratione decidẽdi, quod dicit not. Bal.in c.imperialem.in prin.de prohi.feu.ali.per Fed. vbi vult, quòd si feudum concedatur Titio & quibuscunq; hæredib. suis: includuntur ẽt extranei. propter uerbum geminatum quibuscunq;.& refert do. Alexan.in d.§.etiam.in d.l.Gallus.facit Cle.1. de reg.iur.cum simi.si ergo hoc dicitur ibi pp uerbum geminatum quibuscunq; igitur fortius quidem dicendum est in casu nostro, ubi uerbum est specificè & nõ uirtualiter geminatum: quia dictum est hæredibus & successoribus, quos vr̃ uoluisse includere. & licet Are.ibi sequẽdo Bal.in c.j.§.donare. qualiter feu. olim alie. poterat.dicat, quòd qñ dicta uerba possunt aliquid operari, non includunt p̃sonas inhabiles.l.2.§. quod ait Prętor.& ibi glo.& Bart.ff.qui satis. cog. sed hic possunt operari respectu bonorum possessionis fideicommissarij: igit᷑ &c.tamen aliàs nolebat quòd assumptum ꝓcederet, quãdo uellemus habilitare penitus inhabiles: sed extranei nõ sunt penitus inhabiles, ex quo pacto habilitari possunt: & fortius filiæ: igit᷑ stat regula glos. in Cle.j. de re iudi. & idẽ in casu in quo est geminatio specifica. Præterea si diceremus: quòd includerentur fideicommissarij contra naturã feudi: vt not. per Dyn. & Barto.in l.si patroni.in prin.ff.ad Treb.sequeret᷑, ꝙ per illud uerbũ (quibuscunq; hęredib.) esset alterata natura feudi. igitur debet propriè intelligi, & nõ restringi.casus est clarus in d.c.j.de feu.nõ haben.prop. natu.feu.& ad hoc faciunt multa q̃ ponit Ludo. Ro.in l.si uero.§.de uiro.in fallen.ꝑpter geminationem.ff. sol.matr.

Vt supra per me conclusum est arbitror iuris esse ego Bartho. Soci. Senen. I. V. Doctor.

SVMMAE.

1 *Præsentandi uel eligendi quasi possessio quomodo probetur.*
2 *Patronorum consensus an sit necessarius in permutatione.*
3 *Actus præsumitur iustus, & legitimè gestus.*
4 *Patronus an possit disponere de iuribus uicariæ.*
5 *Scriptura antiqua reperta in aliqua Ecclesia an probet, & quæ requirantur ad hoc, ut probet.nu.6.& 7.*
8 *Literæ sigillatæ an probent contra sigillantem.*
9 *Confirmatio quando probetur ex narratione.*
10 *confirmans quando uideatur confirmare cum omnibus suis qualitatibus.*

CONSILIVM CCLVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa uicariæ existentis in Ecclesia sanctæ Mariæ noui operis extra muros oppidi Notuensis: quoniam causa agitur coram doctissimis & probatissimis uiris non multiloquio, sed paucis agendum est. Et in primis pro fundamento præsentari &
1 instituti præmitto, quòd illi qui † præsentauerunt erant in quasi possessione iuris præsentandi. Ista conclusio probatur per duos actus proximè præteritos ante præsentationem de eo factam. Primò per unicam præsentationem factam sequuta institutione, ut uoluit notabiliter Inno. & sequuntur Doct.in cap.2.de resti.in integ.& idem Inn.in cap.ex literis.extrà de iure pa.&d. Ant.in repe.c.consulentibus.eod.tit.nam per unicum actum in his quæ non solẽt concedi ratione amicitiæ uel familiaritatis, acquiritur quasi possessio, ut est in actu electionis. idem in præsentatione sequuta confirmatione secundum Inn. in cap. cum Ecclesia.de cau.pos.& proprie.& Bar.in l.1.§.si quis hoc interdicto. ff.de itine. actuque priua. Confirmatur ista conclusio ex alio, quia dicti præsentantes prestiterunt consensum in permutatione dictæ Vicariæ: quod quidem nõ fuisset aliquo modo necessarium, si non fuissent in quasi possessione iuris patronatus: & licet opinio, quæ seruatur in
2 curia: sit, ꝙ † in permutatione non sit necessarius consensus patronorũ: vt uoluit Fede.de Sen.in tractatu permu.q. 30.& est decisio Rotę in titu. de rerum permuta. decisio. 5.in nouis; tamen Io.Cal.in consi.2. in ti.de rerum permu. tenet pmutationem esse nullam, nisi patronorũ consensus accedat.Car.uero in Clem.j.de rerum permu.q. 4. tenet p mutationẽ ualere, si patroni non contradicunt. & Doc.de rerum permu.c.1. lib. 6. Vnde ad fugiendas opiniones ad hibitus fuit patronorũ cõsensus: qui tanquã patroni consenserũt.& sic ostẽdit᷑ actus quasi possessionis. Ex qua conclusione infert᷑ primò, ꝙ est fundata intẽtio p̃sentati & instituti: ex quo ostẽdit᷑ facta p̃sentãtio ab existentib. in quasi possessione iuris p̃sentandi. Nec de aliqua mala fide apparet.vt cõcludit Inn.& Doc.in d.c.2.de rest. in integ. & est tex.in c.ex literis. & in c.cõsultationib.& utrobiq; allegãt Doc.de iure pat.Scdo infert᷑, ꝙ ex quo fuit p̃sentatus & institutus tanquã Clericus & accolytus: & sic tanquam habilis ad beneficium, fundata est intentio præsentati, nisi contrarium probetur: quia per actũ ordinarij seu Iudicis administrantis p̃sentatus presumit᷑ iustus: iuxta not. per Inn. & Docto.in c.innotuit. de eo qui furti ordi. suscept. & est casus in c. in præsentia.& ibi ponderat Abb. & Mod.extrà de proba.ubi tex.singu. probat: ꝙ ille qui fundat se super
3 certo actu, satis est ostẽdere quòd † ille actus fuerit legitimè gestus: licèt aliter non probet habilitatẽ personæ, ad illũ actum. Nam ibi Syndicus Monasterij, duntaxat probauit illum obtulisse se & sua, & ex eo præsumitur, ꝙ fuerit legitimæ ætatis & discretionis. vnde contrarium asserenti incũbit onus probandi. & hoc latè probando & disputando tenet Io.And.in regula, infamib.in mercurialibus.de regul.iur.lib. 6.omitto multa q̃ adduci possent, quia hoc solum

lum sufficit. Factis fundamentis tollēda est nūc obiectio, quæ fit pſentato & instituto ad irritandum præsentationē prædictā & institutionem.dicitur.n. quòd in fundatione d.Vicariæ statutum fuit,ꝙ ad illam non posset aliquis prę-
4 sentari, qui non esset Sacerdos: † & licèt solus patronus non potuisset hoc facere & disponere de iurib. ipsius Vicariæ: ut not.Inn.in c.quoniā.el 2.ne prælati uices suas.& traditur in c.cum dilectus.de consuet.& in c. nobis.de iure patr.tñ autorante & consentiente Epo potest hoc facere.ut est text.cum gl.& ibi omnes in d.c.cum dilectus. & talis institutio à prin.introducta est seruanda scdm Ioan. And.& omnes in d.c.nobis.& traditur in d.c. cum dilectus. Igitur uidetur concludendum,ꝙ cum præsentatus non esset sacerdos,ꝙ non potuit tale beneficium obtinere.
5 † ꝙ aūt à principio Vicaria fuerit ita instituta, uidetur satis probari per quandam scripturā antiquā monasterij: in qua est d.Vicaria sigillata sigillo Abbatissæ,& Prępositi illius monasterij: per ea quæ hñr in c.cum causam.& in c. post cessionem.de præben. Sed ad hanc obiectionem clarè respondeo,ꝙ dicta scriptura non est publica scriptura, sed priuata. vnde non probat.ut in c.2.& ibi Innoc.& alij extra de fide instr.& in l.instrumenta.ff.de prob. & in specie ꝙ scriptura antiqua reperta in aliqua ecclesia non probat, nisi sit reseruata sub publica custodia inter alias publicas seu authenticas scripturas: sed tantū adminiculatur, tenent Host.& Io.And.in c. cum causam. de proba.& sequuntur cōiter Doct.dicunt enim Host.& Io.And.quòd aliàs posset unus Sacerdos facere unam scripturā, qualiter tota una parochia pertinet ad unam ecclesiā,& elapsis centum annis fidē faceret. unde non debet hmōi scripturis fides de facili adhiberi. & sequit Abb. Mod.ēt in scripturis episcopi, qñ de magno prєiudicio ageretur. ut ibi latius per eum. Confirmatur ista conclusio. Nam non creditur antiquis priuilegijs ecclesię, si sigilla sunt consumpta: igitur patet ꝙ sola scriptura priuata non probat. probatur idem ex his quæ eleganter dicit Io. And. in add.ad Spec.in tit.de instr.edi.§.nunc dicendum. in magna addi-
6 tione.in uer.quintum supplementum.qui uoluit, ꝙ † ad hoc ut hmōi scripturæ probent tria requirantur.Primum ꝙ archiuio præsit officialis publicus. Secundum ꝙ scriptura esset posita inter scripturas authenticas. Tertium ꝙ fides fuerit illis adhibita. Idem uoluit Bal.in l.exemplo in 1.col.C.de prob.& Bal.in rubr. C.de fide instr. in ult. col.& Inn.& Io.de Imol.in c.1.de procu.cum ergo scriptura sit priuata, fundata est intentio præsentati,& instituti ꝙ non probat.igitur ꝙ sit talis,cui fides debeat adhiberi probatio pertinet ad aduersarium:tum quia regula iuris transfert onus probandi in aduersarium,ut dicit gl.in l. omnes diffinitio.ff.de reg.iur.tum quia ꝙ sit scriptura authentica ex causis prædictis est fundamentū intentionis aduersarij, & per eum probari debuit.scdm Innoc. in c. super his.de accusa.& Bar.& Doct.latè in l.illa.ff.de uerb.oblig. quinimò si ēt in loco,seu archiuo publico,& sub custodia publica reperiretur scriptura inter scripturas authenticas,& nō authenticas,non probaret:ut concludit d. Abb. Moder. & sequitur Aret.in c.cum causam.extra de prob.arg. c.illud de præsump.& est de mente Io.And.in d.uer. quintū supplementum.& Bal.in d.l.exemplo in 1.col. Præterea tūc scriptura posita in archiuio aliquo publico alicuius domini,uel epi posita sub custodia publica probat, qñ producit inter subditos:aliàs secus,ita concludit Io.Andr. in d.magna addi.& Bal.in d.rub.C.de fide instr.in ult. col. & in d. l.exemplo.in 1.col. & sic cum litigantes non sint monasterio subditi,talis scriptura non probat:& maximè ista conclusio est uera: quia in illa scriptura multa sunt in fauorē monasterij: unde redditur ualde suspecta reperta in tali monasterio.unde licèt contra monasterium probaret,non probat tñ contra alios.ita concludunt Nic.de Mat.& Flo. in l.census.ff.de proba.& Pet.de Anch.in consi.39.incip. Primò de iuribus.ex quibus indubitanter concluditur, ꝙ talis scriptura priuata in monasterio simpliciter reperta non facit fidem,ex quo alijs probationib. non coadiuuat.

7 Sed iterum posset pars aduersa instare † ꝙ licèt d.scriptura tanquam non authenticata non probet: tamen probare debet ex quo videtur authenticata sigillo Præpositi & Abbatissæ d.monasterij,per id quod habetur in d.c. post cessionem de proba. Et traditur in c.2. per Imol. & alios extra de fide instr.cum simil. Sed ad hoc respondetur,ꝙ posito ꝙ sigillum esset authenticum, & aliàs potuisset dictam scripturam authenticare: tamen non reddit authentica in casu nostro:quia multa continentur in d. scriptura in fauorem monasterij,quo casu sigillum non probat. ita concludunt Abb.antiquus,& Henricus Boich.in d.c.post cessionem.& in l.omnibus. C. de testi. & eius quod habetur in l.1.C.ne quis in sua causa. Et si dicatur hoc, ꝙ præsentatus debeat sacerdos esse: & multa alia quæ sunt in dicta scriptura,non sunt in fauorem monasterij. Respondetur ꝙ ex quo approbatio,& solennitas sigilli est una, & approbatio,& solennitas respectu eorum quæ sunt in fauorē monasterij,nō potest separari ab approbatione, & solennitate eorum, quæ sunt in fauorē Religionis, quod sigillum respectu totius scripturæ redditur suspectum. ut in regula, utile per inutile,cum materia.de reg.iur. in 6. & in l. Græcè.§.illud.& ibi,latissimè Bart.ff. de fideiuss. cum simil.

Præterea & secundò respondetur:quod sigillum scripturā priuatam non facit authenticam, nisi tale sigillum sit authenticum.ut dicit Spec.in tit.de proba.§.fi. per not. in c. 2. de fide instr. prout est sigillum Abbatum exemptorum habentiū iurisdictionē & similium:ita dicit curiā seruare. & dicit Inn.in c.2 de fide instr. & sequuntur Doct. ꝙ sigillum authenticum est episcoporum, & magnorum Dominorum:sed in casu nostro Prępositus est simplex Sacerdos nullam habens iurisdictionem. Item non sumus in Abbatibus exemptis,sed in Abbatissa,quæ non ostenditur exempta. Item non habet eam iurisdictionem quam habet Abbas. ut patet ex not.in c.dilecta.,de ma. & obed.in qua non inuenio sigillum eius numerari per Doct. inter sigilla authentica. Tertiò ēt respondetur, quòd ad hoc ut sigillum probet,seu reddat scripturā authenticā in tali scriptura testes debent esse subscripti, uel ad minus inscripti. ut uoluit Arch.in c.ut circa.de elect.in 6. & Io.And. in c. post cessionem.de prob & idem Io.Cald.D.Ant.& d. Car. ibi. Et maximè in his quæ sunt pıudicialia: ut in casu no-
8 stro, cum multum per dictā scripturam præiudicetur ordinariæ potestati.ut considerant cōiter Doct.in d.ca. post cessionē.prout patet ex latè relatis ibi per Abb. Mod.. qui vltimo refert unam decisionē Rotæ uolentis sigillum d. Episcopi authenticum esse in his, quę spectant ad eius officium,& inter suos subditos.& dicit ꝙ ita fuit per omnes determinatum.& ita seruat palatium,& esse consuetudinē totius orbis. sed in casu nostro non est in spectantibus ad officium,neq; inter subditos igitur &c. Ex quibus concluditur, ꝙ dictā scriptura ex quo est priuata, licèt sigillata non probat: prout regulariter iure dispositum est in auth. ut nulli iudi.§.si quis.& in l.in donatione.C. de dona. cū simil.& quia non probat,ac si non esset sigillata: nō habet iuuare tpis antiquitas,per not.in d.c.cum causam. de probat.ut suprà probaui.& maximè per text.in d.c.inter dilectos.de fide instr.ubi priuilegia antiqua non probant, qñ sigillum est corruptū, & non bene apparet. Aliàs mille fraudes cōmitti possent,ut dicunt Archi.Io.And. in locis supra relatis, de quib.ibi p eos.& de hoc articulo latissimè tractat Abb.in d.c. post cessionē. Parumq; facit quod dr
8 de consuetudine esse, † scripturis sigillatis contra sigillantem fidē adhiberi:& sic contrà eos probare.c.cum dilecti. extra de fide instr.quod ēt est dictum, ut tenent Io. Cald. & Doct.in d.l.post cessionem.arg.l.Publia.ff.depositi.ubi priuatæ scripturæ alicuius contra eum sine sigillo fides adhibetur:sed quòd alij habeant ius patronatus est onus, & seruitus ipsius eccclesiæ: ut dicit Inn.in rub. extra de iure pat.& Io.And.in c.1.de iur.pat.li.6.igit cū in ea scriptura cōtineatur ius patronatus in pıudicium monasterij, sequi vr,ꝙ dictis scripturis sigillatis fides adhibeatur: qm̄ vt dixi, hoc quod credatur literis sigillatis est etiam de iure.

& licèt in præiudicium eorũ sit credendum tamen in præiudicium aliorũ non creditur: ut cõcludunt Io. Cal. & Moder. in d.c. post cessionem. Idem videmus in scriptura priuata uel libro rõnum alicuius: nam licèt illis fides adhibeatur in præiudicium scribentium: tñ in præiudicium tertij non credit: ut in d.l. publia. ff. depo. & per Bart. in l. nuda. ff. de dona. & in l. admonendi. ff. de iureiur. latè Ant. & alij canonistæ in c. 2. de fid. sed ultimo loco adducit confirmatio Archiepiscopi Maguntinensis, qui confirmat erectionẽ dictæ Vicariæ. de qua confirmatione apparet ex literis D. Archiepiscopi eius sigillo sigillatis: cui sigillo fides videtur adhibenda: sm Spec. in d. tit. de proba. §. fi. & multos Doc. in d.c. post cessionem, & sic dicta confirmatio duos videt adducere effectus. Primum effectum, quia uidetur probare erectionem d. Vicariæ, de qua in dicta scriptura sigillata sigillo Præpositi, & monasterij fuisse ueram. arg. l. si ita scripsero. & ibi no. per Bart. ff. de cond. & demon. Secundum confirmare uidet dictam erectionem cum dictis conditionibus, quæ aliàs non ualuisset: iuxta plenè no. in c. cũ dilectus. de consi. & d.c. nobis. de iurepat. sed ad hanc confirmationem respondeo multipliciter. Primò quia secundum opin. Io. And. Cald. & Inn. & d. Ant. & Card. & Arch. dicta scriptura sigillata ẽt sigillo authentico non probat: quia nõ sunt subscripti testes, uel ad minus inscripti, ut suprà conclusum fuit: vnde tenendo dictam opinionem non proba-
19 tur dicta confirmatio. Secundò rñdeo, † ꝙ licèt ipsa confirmatio probaretur, non probatur res confirmata: licèt. n. quando res confirmata narratur specificè in cõfirmatione, probetur confirmata: tamen qñ in confirmatione explicitè non narratur, sed implicitè tunc res confirmata non probatur: scdm Inn. & Docto. in c. cum dilectus. extra de fide instr. & tenet Spec. in tit. de instr. edi. §. nunc autem. uersi. item oppono. & Lud. Rom. consi. 326. incip. Circa propositam consultationem. Tertiò rñdeo: licèt confirmatio probaret rem esse confirmatam, tamen non probat fundationem, & erectionẽ Vicariæ cum tot capitulis, & qualitatibus, quæ asseruntur: quoniã ista quæ ostenditur, non est illa quæ fuit confirmata: & de qua habetur mentio in confirmatione: quoniã ista quæ asseritur est multis capitulis qualificata & conducta. Illa aũt fundatio & erectio Vicariæ, de qua fit mentio in cõfirmatione, fuit simplex & pura: prout ex narratione confirmata igitur ex uarietate rei quæ dicit confirmata ad rẽ, quæ narratur in confirmatione, datur intelligi, ꝙ confirmatio non se refert ad illã. arg. text. cum ibi plenè not. in c. cum Io. Eremita, extra de fide instr. & probatur clarè ex notatis per Iac. But. & Mod. in l. 1. C. de bon. pos. secun. tab. Quartò & ultimò dico, ꝙ licèt confirmatio censetur facta de fundatione, & erectione Vicariæ, de qua in dicta scriptura ostenditur: attamen aduertendum est, quod Archiepiscopus Magun. approbat & cõfirmat simpliciter institutionem, fundationem, erectionẽ, & donationem Vicariæ. Non aũt confirmat alia capitula contenta in dicta scriptura, neq; refert se ad aliquam scripturam, seu ad contenta in d. scrip. unde aut Archiepiscopus non uidit, & non censetur eã confirmasse: quia ab ignorante & errante non põt procedere confirmatio, iuxta no. in l. 3. C. plus ualere quod agitur. & per Bal. in l. 1. C. qui admit. facit regula l. si per errorẽ. ff. de iurisd. omn. iud. & quod habetur in l. cum uerò. §. subuentum. ff. de fideicom. liber. aut ipse sciebat dictã scripturam confectam, & institutionem, erectionẽ, & fundationẽ cum capitulis, de quib.
10 in dicta scriptura. & tunc dico, ꝙ † ex quo simpliciter cõfirmat erectionem, fundationẽ, & non alia: videt tantum se referre, & confirmare institutionem, & fundationẽ simpliciter: non autem cum capitulis, & qualitatibus suis. Ista conclusio probatur in l. sicuti. §. si à filio. ff. de leg. 1. ubi patet ꝙ repetitio legati specificè facta non includit conditionem legati. & ibi Bal. inducit ad notab. quæst. & Spec. in tit. depositi. §. sequit. uers. 11. & D. Ant. in d. cap. 1. de plus peti. Quinimò dato ꝙ alia contenta in d. scriptura, quæ nõ reperiuntur comprobata, censerentur reprobata, sicut contra si quædam improbasset, censeretur cætera approbasse. l. tribunus. §. testõ. ff. de test. mil. & ibi Dyn. & Bal. & Dyn. Bart. & alij in l. legatum inutiliter. ff. de leg. j. nam qđ operatur propositum in proposito, operatur oppositum in opposito. l. si ut proponis. C. de nupt. unde sicut reprobatio quorundam inducit approbationẽ aliorum: ita quorundã approbatio aliorum inducit reprobationem. & pro certo si fuisset D. Archiepiscopo ostensa dicta scriptura, de ea aliquam mentionem fecisset, & de contentis in ea: & si uoluisset in omnibus confirmare, pro certo expressisset. arg. c. ad audientiam. de decimis. unde potius censendum est, ꝙ à D. Archiepiscopo fuit petita simplex confirmatio institutionis, & fundationis d. Vicariæ, prout simpliciter reperitur confirmata: quoniam talia censentur subiecta, qualia prædicata demonstrant. c. inter dilectos. de fide instr. Quare videtur mihi quòd multum distet à uerisimili: ꝙ dicta scriptura fuerit D. Archiepiscopo ostensa. & sic quòd iudex nullo modo hoc credere debeat. l. quinquaginta. ff. de proba. l. 3. §. diuus. ff. de testa. Ex quibus concludo, quòd nec d. scriptura monasterij, nec cõfirmatio habeant in aliquo nocere dicto domino p̃sentato: & maximè, quia non ostenditur, quòd dicta scriptura executionem habuisset: prout habuisset uerisimiliter, si fuisset confirmata. arg. l. cum de indebito. ff. de probat. cum simil. Laus Deo.

Vt suprà per me conclusum est arbitor iuris esse ego Barth. Soc. Senen. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Substitutio cum conditione, si liberi non receperint arma, & cognomen testatores, talis succedat: quomodo intelligatur.*
2 *Testator quando considerat effectum, non est curandum quomodo ille effectus sequatur. & nu. 3.*
4 *Transactio facta inter heredem & alium, sicut non nocet, ita nec prodest legatarijs.*
5 *Substitutio seu translatio hereditatis facta in pœnam, an uerificetur in casu impotentiæ.*
9 *Substitutio facta in unum casum non extenditur ad alium, quando minus dilectus à testatore prefertur magis dilecto.*

CONSILIVM CCLIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISIS & consideratis his quæ in contingentia facti narrantur in quæstione uertente in Ciuitate Auenionensi super testamento Iulij Agrippæ, & maturè considerata substitutione facta de Pamphila filia uxoris testatoris, & liberis ipsius: uidebatur primo aspectu dicendum, quòd moriente Lucio Titio sine liberis Pamphila admittatur ex substitutione: & ea non existente admittantur eius liberi masculi: dummodo assumant cognomen & arma dicti testatoris. Ista conclusio ex pluribus demonstrari uidetur. Primò nam Pamphila est substituta sub cõditione alternatiua, si Lucius Titius uel eius liberi noluerint assumere cognomen & arma dicta testatoris. ad ueritatem autem alternatiuæ, & sic ad purificationẽ dictæ conditionis sufficit, quòd alterum uerificetur: scilicet quòd Lucius Titius non assumpserit cognomen & arma, uel eius liberi. l. si hæredi plures. ff. de condi. instit. & in l. si is qui ducenta. §. inter. & ibi Bart. latè. ff. de reb. dub. sed in casu nostro licèt Lucius Titius assumpserit cognomen & arma: tamen eius liberi non assumpserunt: quia nullos reliquit liberos. igitur purificata uidetur conditio substitutionis Pamphilæ. Nec repugnare uidetur, quòd testator non dixit simpliciter, si non assumpserit cognomen & arma, sed si nollent: sed si non sunt editi non possunt dici noluisse, sed non potuisse. igitur non uidetur purificata conditio, quæ impleri debet in forma specifica. l. Męuius. & l. qui hęredi. ff. de cond. & demon. quoniam ad hoc uidebatur posse responderi, quòd in substitutione caput uoluntatis extenditur ad caput impotentiæ. l. cũ proponas. & ibi

latè

latè per Doct.C.de hæred.inst.& tradit latè Bar.& post eũ Mod.vbi latè dixi in l.j.in 2.q.princ.ad fi.ff.de vulg. & pup.
1 † Igitur ista substitutio facta, si liberi noluerint assumere cognomen,& arma dicti testatoris,extenditur ad casum: si non potuerunt. vt vr̃ esse casus in l.Gallus.§. & quid si tantum.& ibi Bart.& alij.ff.de lib.& posth.& vr̃ casus secundum intellectum.& ibi Bar.in l.fi. C.de inst.& substit. sub condi.fac.& tenet Gul.de Cun.in l.precibus.q.1. C. de impub.Casus aũt impotentiæ verificatur,quando substitutus seu uocatus non nascitur.vt est casus in d.l.fi.C.de instit.& subst.& traditur in d.l.1.de vulg.& pup.& in d.§.& quid si tantum. Secundò vr̃ confirmari ista conclusio.nam Iulius Agrippa testator considerauit,ꝙ in Lucio Titio, & in eius liberis cognomen,& arma sua conseruarentur, ꝙ si non cõseruarentur in eis, quod conseruarentur in Pamphila uel eius liberis.& ista videntur fuisse finis & intentio dicti testatoris:quomodocunq; ergo sequatur talis effectus non
2 vr̃ curandum de modo: quia † quando testator considerat effectum,non curamus, quõ ille effectus sequatur uel impleatur.casus est in l.si mater,& ibi omnes colligunt.C. de instit.& substit.sub condi.fac.& est casus in d. l. Gallus.§. & quid si tantũ.& ibi Bar.latè & alij.ff.de lib.& posthum. cum ergo in casu nostro videatur, ꝙ fuerit sequutus effectus,& intentio testatoris,quòd arma non conseruentur in liberis Lucij Titij,non vr̃ curandum de modo, siue noluerint,siue non potuerint,per prædicta.& bene facit text.in l. mulier.in princ.ff.ad Trebell.vbi si testator reliquit filijs, cùm sui iuris fuerint.& sic post mortem patris:quia uoluit ipsis augeri,& non patri: & cogitauit patrem non emancipaturum, tamen filij per emancipationem consequuntur relictum.quia idem sequitur quoad intentionem, licèt diuerso modo.& ideo Io.Andr.not.in addi. ad Spec. in tit.de secun.nupt.dicit post Rich.Malumb. ꝙ si testator filijs institutis vxori legauit mille mod.fru.toto tpe uitæ suæ, si in viduitate honestè uiueret: & ꝙ post mortem vxoris ad Titium peruenirent,vxor nupsit:& sic legatum expirauit:dubitabatur an Titius posset consequi dicta mille: & dicit ꝙ sic:quia testator ideo uoluit,quòd post mortem Titius con sequeretur.quia existimauit uxorem in uiduitate permansuram: sed uoluit ꝙ post vxorem Tittius haberet. si ergo vxor nubit, idem est effectus.igitur non est curandum de modo,& sequitur Paul.Castr.& Moder.in d.l.3.C.de inst. & substit.& Paul.Castr.in l.si quis hæres ita.ff.de acq. hæred.& Bart. in quibusdam lecturis, in authen. hoc locum. C.si secundo nups.ita in casu nostro cum cognomen,& arma non conseruentur in liberis Titij, non curandum quõ hoc euenerit,siue noluerint,siue non potuerint: quia idem est effectus,quẽ testator considerasse vr̃.& per consequens videtur ꝙ Pamphila,& liberi admittantur ex substitutione. Tertiò principaliter ista conclusio vr̃ confirmari: qm̃ substitutio facta in uno casu non extenditur ad alium casum dissimilem:vt in l.commodissimè.ff.de lib.& posthu. tamen bene trahitur ad alium casum similem secundum Bart.per illum text.in d.l.Gallus.§.& quid si tantum.ff.de libe.& posthum.& sequuntur Doct.ibi. aut non potest dici similis casus emancipationis filij casui mortis filij, sub qua facta erat substitutio:nisi ex eo quia, sicut per mortẽ filius desinebat esse suus,quo casu nepos admittebatur substitutione facta in suitate:ita per emancipationem: & sic considerat similitudinem,quia idem sequitur effectus, quem cõsiderauit. Ita non est in casu nostro. Nam testator uoluisse videtur, ꝙ si in liberis Lucij Titij arma non conseruarentur & cognomen,admitteretur Pamphila.hoc ẽt verificatur liberis non natis.igitur dr̃ casus similis. & per consequens vr̃,quòd ad istum casum fiat extensio. confirmari videtur hoc idem per text.in d.l.fi.C.de instit.& subst. ubi substitutio facta si posthumus nõ nasceretur, locum habet etiam si nascetur,& posteà decedat:qui casus est similis,cũ vtroq; casu locum habeat substitutio vulgaris.& sic sit idẽ effectus,facit text.in l.si mater.§.si.ff.de vulg.& pup.& qđ not.Ray.de Forli.in tract.substit. in materia vulgaris. ubi uoluit ꝙ si testator haberet uxorem prægnantem, & diceret,filium nasciturum hæredem instituo:& si hæres erit, & in pupillari ætate decesserit,substituo Caium:an non nato posthumo Caius admittatur.& concludit ꝙ sic,allegando Guil.de Cun.per text.in d.l.fi.ex quibus omnibus concludendum uidebatur Pamphilam ex dicta substitutione admittendam. Sed præmissis non obstantibus, quæ uerè non obstant,contraria sñia indubitanter est vera: quia imò dicta Pamphila ex dicta substitutione non est admittenda: fuit enim substituta sub duplici conditione alternatiuæ,si
3 † Lucius Titius uel eius liberi assumere noluerint cognomen & arma dicti testatoris, quæ uerè non dicitur substitutio, sed translatio in pœnam,si nollet assumere cognomen & arma:quæ translatio non habet locum ex capite, si non potuerit:quia non dr̃ nolle,qui non potest.l. eius est nolle. ff.de reg.iur.& ista conclusio probatur ratione & lege: qa qui non potest,non dicitur delinquere,& ubi non est delictum,ibi non est pœna.l.aliud est fraus.ff.de uerbo.signifi. igitur nõ debet quis priuari hæreditate,qui non delinquit: & hoc probat text.sing.per quem ita concludit Bart. ibi in l.pater Seuerinam,in princ.ff.de condi.& demon.ubi factũ fuit legatum mulieri,si nupserit Titio, & si non nupserit illud legatum alteri relinquit. dr̃ ibi ꝙ si mulier antequam esset uiripotens decessit,non transfertur legatum in totũ, quia non est propriè substitutio, sed translatio in pœnam si non nupserit.& hunc intellectum sequitur ibi Bart.& se-
* quuntur Io.de Imol.Paul. Castr.& communiter Doctor. quicquid ibi dixit Ray. de Forl. quem improbat ibi Bart. idem tenet Io.de Imol.in l.ex facto.l.1.ff.de hæred.instit. & cũ hac opinione transeunt Mod.in l.1.in princip.vbi hoc sequutus fui in mea repet.ff.de vulg. & pupill. ex quo fundamento tolluntur omnia fundamenta in contrarium adducta:quia loquuntur in substitutionibus:nos autem in priuatione per translationem hæreditatis in pœnam nolentis voluntatem testatoris implere. & hoc solum fundamentũ sufficeret ad uictoriam.sed posito ẽt,ꝙ essemus in materia substitutionis,adhuc idem concludendum esset. Nam aliquando substitutio fit sub conditione necessaria ad effectũ dictæ substitutionis:& sic in casu impotentiæ qui est de necessarijs ad substitutionem vulgarem: quæ ad hoc vt habeat locum apparere debet, ꝙ institutus non sit hæres, vel quia noluit,vel quia non possit: vt in l. cum proponas. C. de hære.instit.& ideo extenditur ad casum etiam si posthumus nascatur,dummodo non sit hæres:ut in l.fi.C. de inst. & subst.sub condi.fac.& est text.in d.l.Gallus.§. & quid si tantum.ff.de lib.& post. ubi Bart. rationem assignat, quia testator considerauit tantum effectum,scilicèt ꝙ institutus non sit hæres:non autem considerasse vr̃,per quem modum non sit hæres.arg.l.mulier.in princ.ff.ad Trebell.l. mulier. C. de instit. & substit. & ita procedunt omnia quæ in contrarium adducta sunt in primo & secundo fundamento pro alia parte. Aliquando & secundò fit substitutio sub conditione voluntaria, seu in casu qui non sit de necessaijs ad substitutionem:puta in substitutione vulgari:puta si Titio purè instituto substituo Caium,si nauis ex Asia uenerit.qa tunc conditio est omnino uoluntaria: quia nihil refert ad substitutionem vulgarem impleatur conditio vel non: cũ vtroq; casu possit hæres esse,vel non esse.& ideo non trahitur ad alium casum,quando nauis non veniret,& non esset hæres. hanc regulam ponit Bart. & sequuntur commu
* niter Doct.in d.§.& quid si non.arg.l.commodissimè.ff.de libe.& posthu.quia tunc testator apponendo conditionem voluntariam videtur magis considerasse modum implendi conditionem,quàm effectũ.& ideo impleri debet in forma specifica.l.Mæuius.& l.qui hæredi.ff.de condi. & demon. Sed in casu nostro conditio,si voluerit assumere cognomẽ & arma testatoris,est omnino voluntaria ad substitutionem:igitur facta in vno casu,si noluerit,non debet extendi ad alium casum, si non potuerit assumere arma & cognomen:prout est casus noster,ex quo liberi non sunt nati: & sic dñr non potuisse conditionem implere.d.l.fin.C.de instit.& substit. sub condit. factis. & secundum hanc considerationem consuluit Angel. consilio mihi 88. incipien.

Visis & inspectis omnibus supradictis. ubi vult ꝙ substi-
tutio facta, si posthumus nascatur, non uerificatur in casu
quo non nascatur: quia licet casus, si non nascatur sit de
necessarijs, tamen casus si nascatur est de uoluntarijs: ideo
non extenditur ad casum si non nascatur, per prædicta. cõ
firmatur ista conclusio ẽt ex his quę ponit Petr. de Anch.
in consi. mihi 351. incip. Ex serie testamenti colligitur ma
gna dilectio. ubi cõcludit, ꝙ substitutio facta in casu quo
filii masculi nascantur: non extenditur ad casum quo filij
masculi non nascãtur, licèt institutus non sit hæres. & mo
uetur inter alia: quia talis conditio est uoluntaria. & pro-
batur ista conclusio ex his quæ ponit Old. in consi. mihi
139. inci. Thema tale, est dominus G. canonicus &c. cuius
dictum reassumit. Io. And. in add. ad Spec. in tit. de test. §.
1. in ult. additio. & Oldra. consi. 176. incip. Testator in suo
ultimo testamento. & eius dictum transcibit Io. And. in ad
di. ad. Spec. in tit. de test. §. in primis. in addi. quæ incipit,
huic quæstioni occurrit casus nouissimus. in quibus con-
cluditur, ꝙ nisi conditio uoluntaria impleatur, non ha-
beat locum substitutio: nec fit extensio de casu ad casum.
comprobantur prædicta etiam: quia substitutio facta sub
conditione in uno casu, non extenditur ad alium casum
dissimilem: secundum Bart. in d. §. & quid si tantum. arg.
l. cõmodissimè ff. de lib. & posthu. ubi institutio facta de
posthumo si nascatur in uita testatoris, non habet locum
quando nascitur post mortem, uel contra: quia secundum
Barto. longe dissimilis casus est nasci in uita, & nasci post
mortem. igitur idem dicamus in casu nostro: quia si in l.
commodissimè. est casus dissimilis, ut dixi, fortius est dissi
milis casus liberos esse natos, & nulla assumere arma, & co
gnomen testatoris, & liberos nõ esse natos, probatur: quia
in l. commodissimè. est sola dissimilitudo inter posthumũ
natum in uita, & natum post mortẽ. & sic similitudo est
in natiuitate: dissimilitudo autem est in tempore natiuita
tis: sed in casu nostro nulla est similitudo, sed imo est dis-
similitudo inter liberos natos, & non natos: inter liberos
nolentes implere conditionem, & non implentes: quia
non possunt ex eo, ꝙ non sunt nati. igitur dispositio facta
in casu noluntatis non extenditur ad casum impotentiæ,
de quo agimus. hoc idem uoluit Ang. in l. 1. ff. de vulg. &
pup. ubi dicit, ꝙ quando substitutio est facta in uno casu
singulari, non trahitur ad alium casum dissimilem. allegat
text. in d. l. pater Seuerinam. in princi. ff. de cond. & dem.
& sic Ang. vult ꝙ ideo ibi non habeat locum substitutio:
quia facta fuit in casu noluntatis: iõ non extenditur ad
casum impotentiæ tanquam dissimilem. & sic decidit ca-
sum nostrum in quo fuit facta substitutio in casu nolunta
tis: si noluerunt assumere cognomen, & arma testatoris.
Igitur non debet extendi ad caput impotentiæ, quando
non possunt, tanquam dissimilem. Et ideo dicit An. con-
suluisse in ciuitate Florentię ꝙ si testator instituit hæredẽ
Titium, & si Titius eo uiuo decederet substituebat Caiũ:
si Titus decedat mortuo testatore non adita hæreditate,
substitutus non admittitur, & hanc opinionẽ tenet Bar.
in d. l. si mater. in fi. & Ang. in l. si pater, per illum tex. ff. de
vulg. & pup. ubi dicit quando substitutio est facta in unũ
casum sibi oppositum. & idem tenet Bar. in d. l. si mater. in
fi. & Ang. in l. quamdiu instituta. ff. de acqu. hær. Ex quib.
patet solutio ad ea quæ ultimo loco in contrarium sunt
adducta: quod in illis iuribus uel casus est similis ad quẽ
fit extensio, uel fuit facta substitutio in uno casu ex neces-
sariis ad substitutionem, non aũt sub conditione uolunta
ria: quæ debet impleri in forma specifica. d. l. Mæuius. &
l. qui hærede. ff. de condi. & dem. secundum Bar. & com-
muniter Doct. in d. l. Gallus. §. & quid si tantũ. & latè dixi
in l. j. in 2. q. prin. ff. de vul. & pup. Confirmantur præmis-
sa, quia testator non solum apposuit conditionẽ uolunta-
riam, si Lucius Titius uel eius liberi nollent assumere co-
gnomen, & arma dicti testatoris: sed ẽt taxatiuè loquutus
fuit. ꝙ tunc dicto casu sustituebat Pamphilam &c. De na
tura aũt dictionis taxatiuæ est excludere alios casus præ-
ter inclusum. l. ob æs. C. de prę. mino. & habetur in l. ratio
nem. C. de proba. & in c. cum ecclesia Sutrina. de cau. pos.
& propri. Item ex quo testatori sufficiebat dixisse, si noluе
rint assumere cognomen & arma: & tamen subdit, tũc di
cto casu &c. & si illud idem talis geminata expressio for-
tius uoluntatem testatoris ostendit: ꝙ tantum dicto casu
uoluit, ꝙ Pamphila admitteretur, quia nollent arma & co
gnomen assumere: non quãdo non possent. fortius enim
uolũtas attenditur ex geminata expressione, quam ex sim
plici & unica. ut in auth. siue à matre. C. ad Velle. & in l. cũ
simus. ibi Bar. C. de agri. & censi. li. 11. faciunt etiam nota
ta in simili. in l. cum pater. §. filius matrem, ff. de leg. 3. Po-
stremo quantum ad transactionem est aduertendum, ꝙ si
de testamento in scriptis fuit rogatus notarius, & confece
rit publicum instrumentum: non est opus, ꝙ testes aliter
re cognoscant subscriptiones & sigilla, & testamentũ pro-
bat, ut traditur in l. publicati. C. de testa. si uerò non fuit
confecta publica scriptura, & tunc si testes uel aliquis de
necessariis est mortuus, & non recognoscunt testamentũ,
non probat, ut traditur in d. l. publicati. & in l. 1. & 2. ff.
quemad. test. aper. cũ ergo Arbitratores laudauerunt scri
ptum in tali testamento hæredem, uidetur ꝙ talis hæres
scriptus non posset ex hoc capite fideic. defendi, neque ex
capite nullitatis testamenti, quia diceret laudum latum
in eius fauorem iniquum: quod non uidetur permissum,
ut in l. si seruus plurium. §. 1. ff. de leg. 1. cum ibi no. neq;
ex capite, quod adiuerit ab intestato, cum potuerit ex te-
stamento adire. ut per totum in rubro & nigro. ff. si quis
omis. cau. test. Sed tamen probabiliter dici potest opposi-
4 tum: nam † laudum Arbitratoris habet instar transactio-
nis: ut in auth. si uerò contigerit. C. de iudi. & ibi not. sed
transactio inter hęredem & alium non nocet legatarijs, &
fideicommissarijs, ut in l. 3. in princ. ff. de transact. igitur
non debet prodesse: ut contrariorum eadam sit regula. l.
inter stipulantem. §. sacram. & ibi Bar. ff. de uerb. obli. l. &
si contra. ff. de uul. & pup. Præterea agitur ex compromis-
so, & nõ ex laudo Arbitratoris. ut per Bar. in l. 2. ff. de arb.
unde ex compromisso, non potuit ius quæri alteri. l. sti-
pulatio ista. §. alteri. & §. si stipuler. & ibi no. ff. de uer. ob-
lig. igitur non potuit ius acquiri dictæ Pamphilæ. Et sic
uidetur concludi, ꝙ si tale laudum non poterat nocere ẽt
ex alio, quia fideicommissaria non erat in compromisso.
iux. l. non distinguemus. §. de off. ff. de arbi. & ad id qđ in
contrarium dictum est de sententia iudicis, respondetur
clare, ꝙ non est mirum, quod hæres scriptus non possit di
cere sententiam iniquã, in d. l. si seruus plurium. §. 1 quia
ẽt contra si sententia fuisset lata contra hæredem se legi-
timè defendentem nocuisset legatarijs. ut est casus in d. §.
1. & ibi Barto. iustum est ergo ꝙ sententia lata in fauorẽ
hæredis sibi prosit. secus in laudo: quia non nocuisset, igi-
tur prodesse non debet: aliàs enim translatio & laudum
claudicarent hoc respectu contra regulam l. fi. C. de fruc.
& litis expẽsis. & l. petendæ. C. de temp. in inte. rest. peten.
& l. non eo minus. arguendo a speciali & in l. cum mino-
res. C. si aduersus rem iudicatam. hoc tamen ultimum
non audeo firmare, quia non reperio decisum. sed ex supe
rioribus clarissimè patet ꝙ substituto, seu translato in pę
nam non est locus. Laus Deo.

Vt suprà per me conclusum est arbitror iuris esse ego
Bartho. Soci. Sen. I. V. Doct.

Hæc est elegans subscriptio supradicti consilij domini
mei domini Francisci Pepi. I. V. Doct. Excellentissimi.

Vias tuas demonstra mihi, & semitas tuas
e doce me &c.

Consultatio præsens elegantissime extitit ab-
soluta per cõsultorẽ mihi patrẽ & præcepto
rem do. Barth. Soc. & si bene percipio in cõsi
lio confirmantur tres conclusiones. Prima ꝙ
in

in casu nostro non fuerit facta substitutio Phamphilę, Lucij Titij, & filiorum: sed translatio in pœnam Lucij nolentis. Secunda ꝗ etiam, qñ diceretur substitutio: tamen est talis, ꝗ habet tantum, quòd comprehenderet casum noluntatis, & non casum impotentiæ. Tertia est qua ex sententia uel laudo ex quo fit hæres Lucius nil quæratur Bertæ uxori, & filio legatarijs. Circa primam conclusionem arbitror decisionem esse uerissimam: quia dicendo Iulius Agrippa testator post institutionem Lucij, & liberorum,
5 & institutionem oneris, de quo in testō. si dictus † Lucius & sui liberi nollēt id facere alios uolo esse hęredes meos: nihil aliud uoluit dicere, uel facere: quàm in pœnam Lucij, & filiorum nolentium implere, & subire onus iniunctum in alium transferre hæreditatē suam, priuando illum Lucium primo loco institutum: quo casu tantum uenit
✱ noluntas, & nō impotentia: ut est text. allegatus ſm cōem intellectum Bart. & aliorū in l. pater Seuerinam. in prin. de cond. & demon. Nam à pari uidentur procedere agendo, ut in casu nostro. uel si in pœnam Lucij nolentis implere iuberetur dare a testatore mille alteri. Nam in primo casu, scilicet in nostro auferetur sibi hęreditas, & in ea damnaretur transferendo illam in alterum: & hoc secundo casu damnatur in mille transferendo eos in alterum. l. 1. in princ. ff. de pœn. leg. & tñ in casu illius l. ꝑ translationem quæ fit in pœnam non seruantis & non facientis, ꝗ à testatore impositum est, non uerificatur casus impotentiæ legitimæ, sed noluntatis: ut declarat Paul. Cast. per text. illum in d. l. 1. in princ. in d. l. pater Seuerinam. in ul-
✱ timis uerbis propter intelligentiam cōem ad illum text. quam ēt sequitur Alex. de Imol. ibidem in addi. & in l. 1. in 7. col. ff. de vulg. & pup. circa finem. & utiq; est conclusio uerissima. Circa secundam conclusionē, dico idem, quod suprà est dictum in consilio: addens unam rationē in proposito: quia considero, quod Lucius primo loco institutus, erat nepos ex sorore testatoris, & sic coniunctus testatori, idemq; proximior successurus ab intestato, prout in themate præsupponitur, & sic liberi eius, & Pamphila erat priuigna ipsi testatori: & sic uel extranea, uel minus coniuncta. & consequenter uerisimiliter magis fuerat à testatore dilectus Lucius, & eius liberi, quàm Pamphila propter cōiunctionem. l. cum acutissimi. in fi. C. de fideicom. quæ maior dilectio etiam satis habetur, & coniecturatur: quia Lucium, & liberos primo loco uocauit: Pamphilam uerò secundo loco post Lucium, & liberos eius. & est tex. in l. publius. §. fi. ff. de condi. & demon. cum sim. sed in tali
6 casu substitutio † quæ aliàs facta in unum casum, extenderetur ad alium casum iuxta sui naturam, & regulam. l. cū proponas. C. de hære. insti. cum sim. tamen non deberet extendi ad alium casum, in quo per talem extensionem resultaret inconueniens, ꝗ minus dilectus à testatore præferretur magis dilecto, & esset melioris conditionis. ista
✱ est doctrina gl. communiter approbata in l. mater. in fi. ff. de vulg. & pup. ubi Bart. Imol. Paul. Cast. & alij hoc per illam gl. dicunt. sed si diceremus in casu nostro substitutionem factam Lucio, & liberis in ca u noluutatis, prout extitit facta, extendi etiam ad casum impotentiæ: scilicet si liberi Lucij non possint, quia non sint: sequeretur illud ꝗ testator uideretur prædilexisse Pamphilam extraneam liberis Lucij coniunctis, quod est contra naturalem præsumptionem legis, ut suprà est dictum, & per illam gloss. hoc idem consulendo uoluit Alex. in cons. suo 1. in 1. vol. incip. Pespectis uerbis testamenti magnifici Comitis Henrici. iu 6. col. Ad idem etiam adduci potest text. in l. 1. C. de instit. & substit. secundum quod intelligit Bart. ibi
✱ & alij communiter, & in terminis consuluit Petr. de Ancha. in consi. 356. in formis. incip. Ex serie testamenti. suprà in consilio ad aliud allegatum. ubi uoluit, quòd licet substitutio vulgaris concepta in unum casum deberet extendi ad alium, ut suprà: tamen substitutio facta de vxore in casu filiorum, & nasciturorum, & descendentium non extenditur ad casum filiorum non nasciturorum: quia ageretur de exclusione fratris testatoris, de quo tamen nulla fieret mentio in testamento, & mouetur ibi potissimè per text. in l. fi. allegata suprà, iuncta l. in testamento. C. de testa. mili. placet etiam satis diuersificatio, quam facit consulens in secunda conclusione, quia ex quo conditio substitutionis, in casu nostro est uoluntaria, ut patet, habemus dicere, quòd substitutio in tali casu concepta in caput noluntatis expressum, non trahitur nec extenditur ad caput impotentiæ non expressum, & oppositum expresso, ut per multa adducta probat consulens. quod etiam firmatur ex multis, quæ adducit Alex. de Imol. in consi. suprà allegato. in 6. 7. & 8. col. cuius dicta per se uideri possunt & pro maiori parte relata per dominum consulentem suprà, & per eundem consulentem prius posita in sua repetitione solenni l. 1. ff. de vulg. & pupill. in 2. q. princ. in 8. effectu, latissimè, prout etiam uoluit not. Ang. in suo cons. 61. incipien. Ex facto proposito tria dubia eliciuntur. circa finem: vbi vult, quòd substitutio vulgaris facta in uno casu, scilicet, si prægnans non esset uxor tempore testamenti, quia est concepta sub cōditione uoluntaria, dicit quòd non debet extendi ad aliquem alium casum etiam similē, & sic ad casum in quo fuerit prægnans, & cæsus, & incontinenti mortuus partus, ut ibi habetur, quia uoluit testator concipere illam substitutionem expresse ad illum casum, & conditionem: prout etiam dicit Paul. Castr. consi. 111. in formis. in 2. col. in fin. incip. Substitutio prædicta facta, &c. unde in proposito testator in casu nostro substitutionem, quam fecit, concepit pariter ad unum casum expressum, scilicet si primo loco instituti noluissent suscipere nomen, & arma testatoris: licèt enim postea casus contingat præter ordinationem disponentis, non debet includi sub dispositione, etiam si in eo fuisset maior ratio disponendi. ut not. Cyn. in l. quod fauore. C. de legi. & habetur in l. commodissimè. ff. de liber. & posthum. & dicit hoc idem punctualiter in substitutione Petr. de Anchar. ubi suprà. placet etiam ponderatio, quam facit domi. consulens de uerbis adiectis in substitutione tunc & dicto casu: & addo quod in terminis dicit Petr. de Anchara. in consil. supra allegato. in 3. col. in fin. ponderando eadem uerba, quæ erant in casu suo, de quo ibi, quia dicit quòd talia uerba habent excludere omnes alios casus, quos posset per se, & de sui natura comprehendere substitutio vulgaris præter expressam, quia taxatiuè stat. l. 1. C. de procur. ubi not. in l. in vulgari substitutione. ff. de vulga. & pupill. & sic transeo, quoad secundam conclusionem. Circa tertiam conclusionem simpliciter transeo: tum quia in in consilio plenè ostensum est: tum quia ex scriptura thematis apparet ibi non fieri difficultatem. & ideo de simplici subscriptione requisitus uado in sententiam consulentis tanquam iuridicam, & ueram. Laus Deo.

Et ita ut suprà per me conclusum est, arbitror iuris esse ego Franciscus de Pepis ciuis Florentinus Pisis ordinariā de mane tenens. In quorum fidem &c.

SVMMAE.

1 *Indultum gratiosum, seu priuilegium subreptitium est nullum.*
2 *Gratia secunda super eadem re facta non ualet, nisi fiat mentio de prima.*
3 *Ignorantia præsumitur in facto proprio ob multitudinem negociorum.*
4 *Clausula, authoritate Apostolica, an tribuat iurisdictionem ordinariam, uel delegatam, quando ponitur in aliqua concessione.*
5 *Episcopus, qui renunciauit Episcopatui retinet ordinem, & dignitatem Episcopalem, licet administrationem, & iurisdictionem amiserit.*
6 *Res de facili redit ad naturam suam, quomodo hoc sit intelligendum.*
7 *Laicus non est capax iuris decimandi.*
8 *erba indulti quando intelligantur secundum qualitatem personæ ad quam deriguntur.*
9 *Dispositio facta in casu uero, quando habeat locum in ficto.*

10 *Declaratio facta post specialem declarationem, non dicitur declaratio, sed noua concessio.*
11 *Decernimus uerbum importat nouam concessionem.*
12 *Interpretatio quotuplex sit.*
13 *Potestatem habens à Pontifice conferendi quæcunq; beneficia regularia, & secularia: an possit conferre dignitates.*
14 *Præbenda quando ueniat appellatione beneficij. & nu. 21.*
15 *Verba uniuersalia, & geminata quã includant maiora expressis.*
16 *Priuilegium Principis quando latè interpretetur.*
17 *Vicarius p̄lati ad hoc ut possit beneficia conferre, q̃ requirãtur.*
18 *Clausula specialiter, & expressè, restringit generalitatem præcedentem.*
19 *Consuetudo interpretatiua contra iuris dispositionem debet esse præscripta.*
20 *Consensus ex post facto interuenire potest.*
22 *Præscriptio tanti tẽporis, cuius memoria in contrarium non extat, licèt uim priuilegij habeat, non tamen est priuilegium.*

CONSILIVM CCLX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa Nanutensis cantoriæ: quia res decidenda est à doctissimis, & probatissimis uiris substantialiter loquar, ponendo conclusiones quas ueras putauero. Prima conclusio, ꝙ in indulto Archiepiscopi Thessalonicensis de conferendo beneficio alternis mensibus in diocœ. Nanutens. non fit mentio de pensione sibi concessa trium millium florenorum à dicta Ecclesia Nanuten. ideo tale indultum tanquã subreptitium nullum dijudicari debet. Pro fundamento
1 huius conclusionis primò præmitto, † ꝙ tale indultum dicitur priuilegium contra iuris dispositionem. vt patet ex not. in clem. 2. de off. ord. & in c. cum ab Ecclesiarum prælatis. de off. ord. Secundò præmitto, ꝙ sicut rescriptum ad beneficia subreptitium dicitur nullum: vt in c. postulasti. & ibi nota. de rescript. ita etiam indultum gratiosum, seu priuilegiatum secundum Inn. in c. cum dilecta. de rescript. Io. Andr. in c. si cui. de præb. in 6. & d. Ant. & alios in c. super literis. de rescript. Ex quibus præmissis tollitur una obiectio partis aduersæ. Nam licèt in casu nostro indultum non diceretur beneficium propriè: & sic ista ratione non posset dici subreptitium, sicut impetratio beneficij, quia in dispensatione habita loco beneficij non est facta mentio, iuxta no. per Io. And. in c. ad audientiam. de rescri. tamen alijs rationibus subreptitium, & nullum dici potest: cum ad partis postulationem fuerit concessum. ut patet per uerba indulti, dum dicit (votis &c.) Et quia in indulto nõ apparet de aliquo motu proprio, ut in c. si motu proprio. de præb. in 6. Prima ratio est quia collatio beneficij & fructus iurisdictionis Episcopalis. ut in cap. cum olim. & ibi gl. & Doc. de ma. & obe. unde cùm iam grauasset Ecclesiam in fructibus respectu pensionis trium millium ducatorum, & vltra: non est præsumptio, ꝙ in dubio ultra grauare uoluisset, si de pensione recordatus fuisset: per text. not. qui hoc probat in materia fauorabili & latè in l. Titia. §. qui inuita. ff. de leg. 2 & sic uel non concessisset, uel difficilius: & per consequens subreptitium, & nullum. ut in d. c. postulasti. & traditur in c. super literis. eo. ti. Secunda ratio est: nam ex quo super redditibus Ecclesiæ constituta fuerat grauis pensio: & sic grauata fuit multum
2 Ecclesia plusquam in dimidia reddituum, † ut dr̃, non ualet secunda gratia super eisdem non facta mentione de prima: quia si Papa recordatus fuisset, forte dixisset, sufficit tibi gratia prima. ita uoluit not. Io. And. & sequuntur Doct. in c. ueniens. de præscrip. & tradit Io. And. in addit. ad Spec. in tit. de testa. in prima addi. idem Io. And. in add. ad Spec. in rubr. de cler. non residen. & est text. in ca. 2. de fil. presb. & not. Io. Andr. in c. 2. eo. tit in lib. 6. Ex quibus infero, ꝙ ex quo Ecclesia grauabatur enormiter, consensus Episcopi non debeat attendi propter præiudicium Ecclesię, & successorum iuxta not. in regula, delictum. de regul. iur. lib. 6. & infra dicetur in conclusione 4. Non obst. qđ allegat pars aduersa Papam hoc fecisse ex certa scientia uerisimiliter: & sic non posse dici ꝙ difficilius concessisset. arg. eius quod habetur in c. diuersis. de cle. coniug. & l. idẽ Vlpianus. de excusat. tuto. uerisimilem scientiam primò ostendere conatur: quia ipsemet Papa pensionem per mensem ante concesserat: & sic ex proximitate temporis in facto proprio, iuxta not. in c. ab excõmunicato. de rescr. Secundò ex uerbis priuilegij dum dicit: (inter cætera ut pontificalia officia exercere posset.) vnde cum etiam ad alia concessa se referat, ut detur uerisimiliter illorum notitiam habuisse. arg. eius quod plene uoluit Bal. in cap. 1. Impera. Lota. quoniam ad hoc respondetur præsupponendo, ꝙ qui allegat certam scientiam Principis, haberet hoc probare. ut dicunt Innoc. & Doct. in c. porrecta. de confirm. uti. uel inutil. sed in casu nostro non est sufficienter probatum, quod notitiam habuerit. igitur &c. Et ad pro
3 bationes respondendo, ad primam † dico, ꝙ etiam in facto proprio præsumitur ignorantia propter multiplicitatem negotiorum: prout in iudice ordinario uoluit not. Bart. & sequuntur Mod. in l. ꝙ fuisset. ad fi. ff. de reg. iur. igitur fortius hoc dicendum est in Papa. ad hoc est text. cum ibi not. in c. cum olim. de re iud. & licèt propter proximitatẽ temporis quando incontinenti habemus præsumere scientiam: prout multi dicunt in d. c. cum olim. secus si ex interuallo: pro certo id quod fit post mensem, non debet dici de proximo factum in Papa, qui habet singulis horis multiplicia, & ardua negocia. & ita debet dom. Iudex arbitrari cuius religioni hoc cõuenit. l. 1. in fi. ff. de iure delib. Ad secundam respondetur, ꝙ aut uolumus, ꝙ illa uerba arguant scientiam sufficienter: & concludendum videtur, ꝙ non: quia illa uerba se referunt ad ea, quæ simul fuerunt concessa, quando concessum fuit, ꝙ posset Pontificalia exercere in diocœ. Nanu. quod significat dictio, inter cætera. insti. ex hęreda. lib. §. 1. ad idem text. in c. quia diuersitatem. de conces. præbẽ. sed hoc de pensione non fuit simul concessum, igitur &c. scientia autem unius concessionis non arguit scientiam alterius, quia ex diuersis non est bona illatio. l. non hoc. C. unde cogna. Confirmatur: nam ea quæ sub dictione (inter cætera) inconfusè, & nõ specialiter exprimit Papa uidentur neglecta. l. item apud Labeonem. §. hoc edictum. ff. de iurepat. sed expressio pensionis erat maioris importantiæ uel ad minus æqualis: igitur non est censendum, ꝙ de illa senserit & neglexerit. unde non probatur cõcludenter certa scientia Papa de indulto pensionis. uerba enim prædicta arguunt concessorũ scientiam inconfusè. & sic probatio non cõcludit necessario. ad hoc est text. optimus cum ibi not. per Io. And. & alios in c. porrecta. de confir. uti. uel inutil. Aut uolumus dicere, ꝙ satis est, ꝙ de concessis in genere sit facta mentio: & hoc est falsum, quia debet fieri mentio in specie de his, quæ Pontificem difficiliorem reddidissent, ut pulchrè demonstrat Oldr consi. 257. incip. Factum tale est, quidam. text. & Io. And. in addi. ad Spec. in rubr. qui fil. sint leg. & Bal. in l. cã quam in 12. col. uers. sed pone quidam erat filius. C. de fideicom. Ex qua conclusione, sic confirmata, infertur corrolariũ, ꝙ collatio facta per d. Archiepiscopum nullũ debet sortiri effectũ ex defectu potestatis conferentis. ad hoc est gl. vulgaris in cle. 1. de seq. pos. & fru. & est bona glo. in l. si pater. C. ne de statu def. cum sim. Secunda principalis cõclusio in hac materia est: ꝙ Archiepiscopus Thess. dr̃ posse conferre beneficia in diocœ. Nanu. uirtute sui indulti, ut delegatus authoritate sedis Apostolicæ, non aũt ordinaria. probatur conclusio, primo ratione concludentissima, quia in dubio ponitur, ꝙ debeat conferre authoritate Papæ, &
4 non ex potestate ordinaria. ut † patet ex illis uerbis (Apostolica authoritate conferre.) & ex illis (prouidere ualens d. Apostolica authoritate,) quę uerba demõstrant ꝙ cõcessa fuit iurisdictio conferendi delegata, & nõ ordinaria, ut in c. cũ aliquibus, cũ ibi plenè no. de resc. in 6. & tradit plenè Bar. in l. ambitiosa. ff. de dec. ab ord. fa. Non ob. primò, ꝙ

in

in cōtrarium allegatur, ꝙ per illa verba, Apostolica autho
titate non determinatur actus concedendi, sed ptās ius
conferendi, quasi istud ius sit translatum: vt ordinaria po
testate conferat, authoritate Apostolica: non aūt exerceat
ex authoritate, sed ex ptāte ordinaria pro parte attributa,
qm̄ salua pace ista intelligentia stare non pōt, quia ex quo
illa verba, conferuntur, recipiunt verbum conferre, & ver
bum prouidere; & sic actum prouidendi, & conferendi il
la habent tm̄ determinare, & nō alia. casus est, & ibi Bart.
in l à filio. §. fi. ff. de alim. & cib. leg. & not. Bar. in l. si ita. in
verbo pro prædictorum declaratione quero. ff. de aur. &
atg. leg. Nō obst. secundo loco quod dr̄, ꝙ tex. in d. c. cum
aliquibus. cum materia, loquatur, qn̄ per illa verba indu-
citur aliqua necessitas: sed in casu nostro nulla conuentio
præcisa in specie demandatur: sed tm̄ relinquitur in facul
tate, prout est in facultate ordinarij, pro quib. facit uerbū
facultatem, quod non inducit necessitatem. vt traditur in
d. c. cum aliquibus. per Doct. quouiam hoc nihil aliud est
dicere, quàm ꝙ verbum, authoritate nostra, non importet
iurisdictionem delegatam: nisi qn̄ iniungitur aliquid de
necessitate expediendum: non quando aliquid committi-
tur facultati alicuius: ꝙ ego reperio esse falsissimum. nam
si Papa præciperet, ēt si non essent uerba authoritate Apo
stolica, tribueretur iurisdictio delegata: casus est in d. cap.
cum aliquibus, sed quando conceditur iurisdictio per ver
ba facultatis, & non necessitatis, tunc illa verba authorita
te Apostolica operantur, ꝙ videatur delegata concedi, nec
refert an una cā vel uniuersitas causarum concedatur. qa
illud verbum authoritate Apostolica semper operatur, ꝙ
videatur delegata concedi. primum probat tex. in d. c. cum
aliquibus. ꝯm probatur per tex. in c. 1. & ibi per Io. And.
de cle. ægro. lib. 6. & tenet Bar. in l. ambitiosa. ff. de decret.
ab ord. fac. & in sua disputatione, quæ incipit. Adunantia
generalis concilii. Quinimò fortius dico, ꝙ si non esset
adiectum verbum, authoritate Apostolica: in casu nostro
idem esset dicendum ex pluribus.

Primò, quia concessa est facultas conferendi Archiepi-
scopo Thessalon. qui eam non habebat: casus est in d. c. cū
aliquibus. per quem tex. Arch. ibi decidit istam q. ubi uult
ꝙ si alicui conferatur facultas conferendi in loco, in quo
illam non habebat, dicatur delegatus. & sic decidit casum
nostrum: pro quo bonus tex. est in d. c. 1. de cle. ęgro. lib. 6.

Secundò, quia ex quo est commissa facultas conferendi
respectu certorum beneficiorum: licèt respectu persona-
rum commissio sit incerta: commissio tribuit iurisdictio-
nem delegatam, & non ordinariam. casus est in cap. ne ali
qui. & in c. super hoc. de hære. li. 6. & utrobique Io. And. &
tenet D. Ant. in ca. cum ab Ecclesiarum. in recollectis. de
off. ordin.

Tertiò, quia ille qui habet iurisdictionem ordinariam
conferendi, conferre pōt beneficia vacantia, siue per ces-
sum, siue per decessum. ut traditur in d. c. cum ab Ecclesia
rum. sed in tali indulto datur tantum potestas conferendi
vacantia per decessum. & sic detrahitur aliquid, ꝙ compe
tebat rōne ordinariæ potestatis. igitur est delegata ꝯm In-
noc. & alios. in cap. licèt. de off. ord. & not. glo. in capit. hi
qui. de præb. li. 6.

Quartò ultra præmissa ēt probatur: quia in indulto dr̄,
ꝙ possit beneficia conferre ēt quæcunque beneficia obti-
nentibus: nec indultum distinguit, dummodo de benefi-
ciis quæ obtinet fiat mentio, sed simpliciter. igitur simpli
citer debet intelligi. l. 1. §. & generaliter. ff. de leg. præsta. &
19. dist. c. si Romanorum. & quia aliàs verba indulti nihil
operarentur. contra id quod habetur in c. si Papa. de pri-
uileg. in 6. si ergo dicimus, ꝙ indultum velit, ꝙ tanquam
delegatus conferre pōt authoritate Sedis Apostolicæ, tūc
habemus obtentum: si autem ꝙ ex priori ordinaria ptāte,
tunc incidimus in istud idem, ꝙ indultum nihil operabi-
tur. ut est casus. & ibi not. in Cle. 2. de off. ord, ubi quando
quis confert authoritate ordinaria, valet collatio, si fiat ha
benti aliud beneficium, de quo non fit facta mentio: secus
si confert vt delegatus authoritate, secundum gl. & Doct.
ibi, quia talis potestas est extraordinaria, & restringenda:
quia præiudicatur ordinariis. & illud quod non concedi-
tur legatis, minus conceditur delegatis, secundum Io An.
in c. pen. §. prohibemus. de off. leg. in 6. ergo vt aliquid ope
retur datur intelligi, ꝙ datur potestas conferendi sibi, vt
delegato, in quo uerba prædicta priuilegij operantur. per
not. in d. cap. si Papa. Confirmatur hoc fortius. quia licèt le
gatus possit habenti beneficia conferre, si de his fiat men-
tio, tamen delegatus non pōt, nisi in rescripto expresè di
catur, casus est in c. is cui. de præb. lib. 6. cum ergo hoc ex-
presè in rescripto dictum fuit, patet ꝙ uoluit eum dele-
gatum constituere, ex quo aliàs non potuisset. Et proba-
tur ista conclusio per tex. sing. in l. Proculus. in princ. ff. de
usufr. per quem dicunt Bald. & Doctor. ꝙ si testator legat
vsumfructum fundi sub hac cōdōne, ne legatarius possit
fundum alienare. quia usufructuarius vtique alienare nō
poterat sine prohibitione, sed proprietarius, sic censetur
testator reliquisse proprietatem, ita in casu nostro dicen-
dum est. Nam quòd possit conferri beneficium aliàs ha-
benti non facta mentione de alio, in ordinario hoc erat
de iure, sed delegato non ideo censetur concessisse delega
tam, in qua cadit talis concessio, quæ de iure non erat, si-
cut dicimus respectu prohibitionis. in d. l. Proculus. Et
præmissa non extra rem sunt adducta ad ostendendum, ꝙ
multa sunt signa ex quib. ostenditur, ꝙ fuit concessa dele
gata iurisdictio conferendi, & non ordinaria, cum in alle
gationibus partis aduersæ dicatur, ꝙ quælibet illarum cō
cessa videtur & ex signis, & circunstantiis colligitur, quæ
nam fuerit intentio rescribentis, allegādo Panor. post alios
in c. licèt. de off. ord. qui tamen non loquitur in casu no-
stro, quando conceditur potestas alias non habenti, sed qn̄
rescribitur alias habenti potestatem. Primo autem casu fa-
cilius dicitur concedi delegata, quàm secundo casu, ut est
casus in d. cap. cum aliquibus. de rescri. in 6. Quibus prę-
missis uenio ad solutionem eorum, quæ subtiliter in con-
trarium allegantur, & pro fundamento præmitto, ꝙ eo ip
5 so ꝙ † Gul. Episcopus Nanu. cessit Episcopatui, amisit om
nem administrationem, sed non ordinem, & dignitatem
Episcopalem, non respectu dioc. Nanu. sed in genere, quia
talis ordo est annexus personæ, & separabilis ab admini-
stratione, & iurisdictione, & sic erat priuatus exercitio
Pontificalium dicto Episcopatu, cui cessit, unde diceba-
tur Episcopus Nullaten. prout est tex. & ibi not. Docto. in
cap. 1. de ord. ab Episcopo, qui Episcopatui renunciauit,
& declarant Io. And. & alij in c. 1. de transla. præl. Ex qui-
bus primò infero, quòd licet remansisset Episcopus, & es-
set factus postea Thessalo. Archiepiscopus non potuisset
in aliquo loco in Ecclesia Nanut. Pontificalia exercere si-
ne indulto Sedis Apostolicæ, ut not. Io. And. in c. ad sup-
plicationem. de renun. & traditur in cap. 2. & in cap. fi. de
usu palij. Secundò infero unam conclusionem, quòd con
cessio facta Archiepiscopo Thessalon. quòd possit Pontifi
calia exercere in Episcopatu Natu. cui cessit, non induxit,
vt illa possit exercere ex priori originali potestate, quam
habuit, sed fuit noua concesio ex priuilegio Sedis Apo-
stolicæ. & sic Apostolica authoritate exercere potest. Ista
conclusio probatur tribus rationibus. Prima rō est, quia
per renunciationem, & cessionem priuatus fuit omni po-
testate exercendi Pontificalia, solus ordo inhęrens perso-
næ non respectu alicuius loci remansit, quod ostenditur,
nam si Archiepiscopus cedit Archiepiscopatui, non est
amplius Archiepiscopus, sed tantum remanet in eo ordo
Episcopalis. ut dicit Io. And. & sequuntur Doct. in cap. 1.
de transla. præl. igitur in totum est priuatus iurisdictione
& administratione Archiepiscopatus, cui præerat. unde si
concedatur de nouo, quòd in dicto loco posit Pontifica-
lia exercere, ista dicitur noua concesio, non aūt dicitur ad
pristina iura reintegrari. casus est & ibi not. Docto. in cap.
ex transmissa. de renun. & probatur in l. 2. §. fi. ff. de decu-
rio. & not. gloss. pen. in capitu. quamuis. de rescrip. in 6. Ex
6 quibus patet quòd † non habet locum illa regula, quòd
res de facili redit ad pristinam naturam suam 25. distinct
cap. ab exordio. quia pristinū ius non dicitur concessum,
sed nouum. illa enim procedit, quando res est non extin-

cta: sed mutata accidentia, seu est mutata natura. vt patet ex not. in l. si unus. §. pactus. ff. de pac. sed in casu nostro ius & ptâs erat extincta in personá cedentis: confirmatur hoc idem: quia pristina natura facilius deberet retineri, quam de nouo acquiri. argu. l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel alie. iu. sed in casu nrō ꝙ habuisset ptātē ordinariam, per talem concessionem, deberet authoritate delegata conferre: igitur fortius quando ptātem de nouo acquirit. utrunq; probat text. in d. c. cum aliquib. de rescr. in 6. Secunda rō est: quia in indulto dr̄ authoritate præsentium indulgemus, & sic concedit ptātem Papa, ꝙ possit Pontificalia exercere authoritate priuilegij sibi concessi, quæ prius exercere non poterat. si ergo voluit, ꝙ exerceret authoritate priuilegij, igitur non ex potestate pristina ordinaria. d. c. cum aliquib. & in d. c. 1. de cle. ægro li. 6. Tertia rō est, quia illa verba authoritate præsentium indulgemus, pariter respiciunt, ꝙ possit illa exercere, & in diocesi Nanu. & in alijs. sed in aliis non pōt dici, ꝙ hoc concedat ex pristina potestate, ergo nec in istis, vt æqualis sit oīum determinatio. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. in l. si legatarius §. 2. & ibi Bar, ff. de leg. 3. Ex quibus patet, ꝙ non bene dicunt Aduocati partis aduersę, ꝙ Pontificalia exerceat ex pristina originali ptāte, immo ex noua uirtute priuilegii. ut dictum est. Vnde veniendo ad solutionem considero, ꝙ aliquando & primò illi qui cessit beneficio, idem beneficium alteri non collatum iterum sibi confertur, & tunc aut fit concessio simpliciter, & dicitur noua, conceditur reintegrando eum ad ius antiquum renunciatū, & extinctum, & tunc prior potestas reuiuiscit, & habet eadem priuilegia. hic est casus cum ibi not. in capit. ex insinuatione. de simonia. ubi ita declarant in proposito dom. Ant. & Pan. & hic non est casus noster. Primò, quia beneficium cui renunciatum est, est alteri pleno iure concessum. unde non potest dici, ꝙ sit ad pristinum ius reintegratum renuncians, ex quo constat, quòd uoluerit aliqua ex parte illud ab eo cui contulerat auferre, sed tantum authoritate exercendi Pontificalia concessum, & beneficia cōferendi. adhoc est tex, & quod ibi habetur in ca. quamuis. de præb. in 6. & l. 1. § si quid a Principe. ff. ne quid in loco publ. Secundò apparet, quia in casu nostro ex uerbis non constat, ꝙ uoluerit ad pristinum ius reintegrare, in dubio aūt videtur de nouo uelle concedere. ut in d. capit. ex insinuatione. & in d. c. ad supplicationem. Aliquando & secūdo officium unius confertur duobus, uel officium unius transfertur in alterum. & tunc officium habet eadem priuilegia in personis, in quas fit translatio. Primum probatur in l. binos, & ibi Bal. C. de aduo. diuerso. iur. Secundū probatur in l. officium Hellesponti. C. de off. com. sacri. patr. quam adhoc allegat Bal. in d. c. licèt. in fi. de off. ord. & hic ēt non est casus noster, immo ēt ista sunt multum remota. nam illa iura loquuntur, quando ipsum officium, & eius proprietas transfertur de uno in alterum, uel ꝙ ubi competebat, transfertur pro parte in alterum, sicut in Ecclesia Nanu. si duo essent constituti Episcopi, iuxta id quod habetur. 7. q. 1. cap. non autem. & ibi Arch. quo casu res est clara. & ita loquitur Old. in diuisione Archiepiscopatus in consi. allegato 267. inc. Quod domino Episcopo, prout ex allegationibus partis aduersæ percepi. licèt perquirendo mea consilia illud non inuenerim, quia diuidendo, & partem assignando potius videtur ordinarium constituisse, quàm extraneum, & delegatum. argu. l. 3. cum ibi not. ad Maced. sed nos sumus in casu in quo Episcopatus non est concessus duobus: sed tantum est concessum exercitium, & facultas exercendi aliqua, quæ pertinebant ad Episcopum Nanu. scilicet, vt possit Pontificalia exercere, prout est collatio beneficiorum. Ista aūt multum differunt habere aliquod officium, & proprietatem alicuius iuris, & habere facultatem exercendi illa quę competunt rōne illius iuris. Et sic usum & exercitium, & non ius: sicut uidemus in ordinario, qui habet proprietatem iurisdictionis, & delegatum qui habet facultatem exercendi iurisdictionem, & sic usum & exercitium iurisdictionis. vt patet ex not. plenè per legistas in l. more maiorū. & in l. & quia. ff. de iur. omn. iud. ita in casu nostro Episcopus Nanu. habet proprietatem illorum iurium tanquam ordinarius: sed iste tanquam delegatus habet facultatem faciēdi, quæ ad illud ius spectant: & maximè, quia ex quo iam fecerat eum Archiepiscopum alterius Ecclesiæ, non est verisimile, ꝙ uoluerit pro parte eum Episcopum in alia Ecclesia constituere. arg. eius quod habetur in ca. 2. de transla. prælato. & ista est ueritas quā ēt infra declarabo. Aliquando & tertiò aliquis priuatur aliquo iure: sed reseruantur aliquæ reliquiæ illius iuris, quibus non priuatur: & tunc illæ reliquiæ gaudent illius iuris priuilegiis, quatenus priuilegia respiciant illas reliquias: uidemus idem, ꝙ si miles dānatur ita ꝙ si paganus esset, priuaretur potestate testandi: tamen quia est miles, reseruatur sibi potestas testandi, censetur reseruari, ut testari possit ex priuilegio militis. & ita loquitur tex. in l. si quis filio. §. irritum. ff. de iniu. testa. ubi ita declarant Doct. maximè Imo. in l. ex militari. ff. de test. mil. cum sim. & hic etiam non est casus noster: quia per cessionem Episcopus totaliter amisit ius conferendi, nam regimen & noua administratio plenariè nouo Episcopo fuit commissa. unde illud quod habet, ꝙ potest beneficia conferre, habet ex noua potestate collata, quam non habebat. facit ad hoc quod habetur in d. cap. ex transmissa. non autem ex aliqua parte ueteris reseruatæ, quo casu posset conferre. & facit quod pulchre not. Bal. in cap. 1. quid iu. si uasal. post alienationem feudi. nec pontificalia fuerunt à prin. reseruata, vt illa exercere posset. sed hoc de nouo concessum fuit, vt supra latè probatum fuit. & licet illa fuissent reseruata, tamen totaliter administratione & regimine quæ plenariè nouo Episcopo fuit commissa fuit priuatus, vnde de nouo talis facultas dr̄ concessā. probatur hoc in d. cap. 1. de ord. ab Episcopo, qui renunciauit. Aliquando, & quartò agimus, ꝙ ius iam extinctum reuiuiscat: & tunc si id quod est extinctum pro aliqua parte reuiuiscit, tunc dicitur pro qua parte reuiuiscit reuiuiscere cum eadem qualitate. Ita dicunt Aduocati partis aduersæ allegantes quæ not. Paul. Cast. in l. qui res. § areā. ff. de solution. & in l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de uerb. obliga. ita videbatur dicendum in casu nostro: quòd talis potestas ordinaria pro aliqua parte diceretur reuiuiscere: & sic in potestate conferendi, & cum eadem qualitate, vt dictum est. Sed illa dicta adhuc minus extinguunt nostrū: quoniam aliquādo res non extinguitur in totum eodem tempore, sed per partes: puta una pars nauis extinguitur, & reficitur: deinde alia: ita quòd in capite alicuius temporis omnes partes fuerint extinctæ, & refectæ: tunc est eadem nauis. ita loquitur Paul. Castren. in l. quid tamen. § si nauis. ff. quib. mod. usufr. amit. & probatur in l. proponebatur. ff. de iud. secus si in totum vno momento fuerit destructa etiam animo reficiendi: quia tunc refecta per partes non est eadem. casus est in d. §. sacram. & hic est casus noster: cum Episcopus eodem tempore cessesit iure suo totaliter: & sic in persona sua fuerit illud ius extinctum, & plenariè in alterum collatum: quo casu tex. in d. §. sacram. probat de directo contrarium. Pręterea quando una res in totum extinguitur, nunquam dicitur reuiuiscere eadem res, nisi materialiter, & formaliter eadem reuiuiscat. ita uoluit gloss. in l. qui usumfructum. ff. de usufr. quam sequitur Angel. & post eum Imo. in d. §. sacram. & Ang. in d. §. aream. sed in casu nostro non fuit neque materialiter neque formaliter facta reformatio eiusdem iuris: igitur &c. Præterea prædicta materia loquitur, quando agens uult, ꝙ id quod est extinctum reuiuiscat: sed in casu nostro hoc non constat, & in dubio dicitur concessio noui iuris. vt in d. cap. ex transmissa de renunciat. cum allegatis supra. Aliquādo, & quintò, & vltimò aliquis habet aliquod ius, & proprietatem illius iuris, cuius uirtute, & facultate pōt, & habet facultatem exercendi multa. Alii vero conceditur facultas exercendi aliqua ex illis, quæ cōpetunt ratione illius iuris, sed non habet dominium, & proprietatem illius. nam, vt suprà dixi, ordinarius habet uniuersalem iurisdictionē, & si concedatur, ꝙ aliquis in aliquibus causis habeat facultatem iudicādi, non dr̄ ordinarius,

rius.sed delegatus.vt in cap. ne aliqui.cum ibi not.de hæreti.lib. 6. Item uidemus, quòd ex quo ius ususfructus:
quia est inseparabile a persona non pōt cedi, cedit' facultas percipiendi fructus.l.usufructu.ff.sol. ma.per quem di
7 cunt Ang.& Imol. quòd † licèt laicus non sit capax iuris decimandi: potest tamen habere facultatem percipiendi decimas.de quo in c.2. extrà de loca.& hic est propriè casus noster. Nam proprietas & ius conferendi beneficia, sicut & alia, fuerunt nouo Episcopo plenariè collata: Archiepiscopo autem Thessalon. concessa fuit facultas conferendi beneficia alternatis mensibus.unde non negatur, quòd proprietas & ius conferendi fuerit cōcessa, sed quod in proprium ordinari: sed potius quoddam ius formale conferendi beneficia distinctum à iure ipsius ordinarij: sicut dicimus, quòd dominus habet usumfructum, nō formalem, sed causalem, sed si ususfructus à dominio separatur fit formalis.ut per Bart.in l.qui usumfructū.ff. de uer. obl.Ita ista potestatas dicitur esse distincta, & separata à ꝓprietate iuris conferendi & probatur ista conclusio: quia ita intelligendo tale indultum lædit minus ordinariam iurisdictionem.arg.eius quod habetur in d.cle.2. de offic. ordi. Confirmatur etiam, quia non infertur concludēs probatio, quòd fuerit concessa potestas ordinaria. igitur &c. uulgato c.in p̄sentia. de probat.Ex quib.patet solusio
8 ad alia triaquę in contrarium allegantur. Primum est ꝙ † uerba indulti intelligi debent secundum qualitatem personæ, ad quam referuntur: ut est casus in d.l. si quis filio. §. irritum. ff. de iniust. & rup. testam. & ibi not. Imol. & Paul.Ca.& in l.plenum. §. equitij.ff.de usu.& habita. igitur directa ad Archiepiscopum Thessalon. ratione prioris ordinariæ potestatis intelligi debent, quòd ut ordinario concedatur: quæ ratio concludit pro nobis. nam dispositiones intelligendę sunt secundum tempus uerbi l. si Titius.ff.de testa.mil.l.in delictis.§.si extraneus.ff.de noxa li. sed tempore indulti non erat Episcopus Nanu. sed Archiepiscopus Thessalon. & sic in illa Ecclesia Nanu. non erat ordinarius: igitur quòd possit in aliena dioce. cōferre magis conuenit, ꝙ vt delegatus. ut in d.c. cum aliquibus. igitur &c.Nec est uerum, quando Papa committit, ꝙ authoritate Apostolica fiat, ꝙ uerba intelligantur secundū qualitatē personæ, ad quā diriguntur: ꝓut est casus clarus in d.c.cum in aliquibus. Secundum, ꝙ allegatur in contrarium est: quia si aliter diceremus, sequeret' quod Papa non æqualiter distribueret, ꝙ alternatis mensibus: prout vr̃ uelle. ad hoc in l. restituendæ. C. de aduo.diuerso. iud. & in l.quorum.ff.de usufru. quia alter vt delegatus, alter vt ordinarius conferret. Sed præmissa procedunt, qñ idē ius & idem officium ab eodem duobus ex eadē causa tribuitur.ita loquitur l.restituendæ.& l.quorū.sicut diximus suprà not.per Bald.in d.l.binos.& in d. c.licèt.sed in casu nostro Episcopus habet potestatē cōferendi ratione administrationis, & iurisdictionis ordinariæ, & naturaliter, Archiepiscopus uerè habet ex priuilegio, & indulto Apostolico, p quod solū delegata, & non ordinaria potestas censetur concessa, ut supra ex pluribus ꝓbatū est. unde ratione diuersitatis rationis nō est mirum, si diuersimode potestas censetur concessa, & ꝙ ordinario maior potestas censeatur concessa, quia est fauorabilior.arg.tex. no.in l.si ita. & ibi Benedic.de Plumbino.ff. de manu. test.& eius ꝙ dicit Imol.in l.Gaius.ff.de sol.mat.& Ang.in auth.de hær.& fal.§.hinc nobis.p illum tex.cum gl,& sic non est cēsendū, ꝙ in oībus æqua lance distribuere uoluerit.ꝙ etiam ex alio ostenditur, quia ex indulto non conceditur, ꝙ possit nisi per obitum,& ordinarius potest etiam p cessum. & sic distributio non fuit eiusdem iuris & rationis. Tertium est, in quo videtur fieri magnū fundamenrū, dum dicit totaliter iurisdictione, (& authoritate ordinaria videat' orbatus) &c.si enim diceremus, ꝙ non possit neq; Pontificalia exercere, nec beneficia cōferre, uideretur totaliter iurisdictione & authoritate ordinaria orbatus. ꝙ contra indulti intentū esse videretur.ille enim dicitur aiiqua re orbatus, qui totaliter caret illa re.l.in coniunctione.C.de nup.l. fi.C.ad l. Fla.de pla.& maximè, quia illa uerba ponūtur in proemio indulti, & sic ostendunt intentionem rescribentis. l. fin.& ibi Bar.ff.de hære. instit.sed ad hoc multum clarè respondetur, quod ante dictum indultum ordinarius habebat ius & proprietatem illius iuris conferendi beneficia: item ratione illius iuris habebat facultatem, & exercitium conferendi beneficia: quòd erat causatum ab illa proprietate iuris seu & iurisdictionis. Item habebat illam in quatuor mensibus certis & determinatis anni, qui dicuntur menses ordinarii, non obstantibus expectatiuis. si ergo est concessum ex indulto: quod in duobus ex quatuor mensibus ordinarii, alternatis mensibus habeat, ergo ista pertinent ad potestatem ordinariam. Item exercere Pontificalia non potest dici, quod totaliter sit priuatus potestate ordinaria, ex quo habet potestatem exercendi illa quæ ex natura officii pertinent ad ordinarium, licèt alio iure habeat: ostendo exemplo claro, ꝙ plenū dominium constat ex nuda proprietate, & commoditate percipiendi fructus, si ergo hæc commoditas conceditur sub nomine ususfructus, non dicitur totaliter priuatus dominio illius rei.imo dicitur pars dominii.l.4.ff.de usufru. & declarat Bart.in l.qui usumfructum.ff.de uerb.ob. & tamen non habet facultatem percipiendi fructus, vt dominus: sed ex iure ususfructus separati à dominio. ita hic habet facultatem exercendi ea quæ sunt ordinarii, unde non dicitur ordinaria poteltate notabiliter priuatus, licèt nō ex ordinaria potestate talem habeat facultatem, sed ex priuilegio.uidemus etiam, quod ille qui habet commoditatem percipendi fructus dicitur usufructuarius, licèt non sit, quia exercet id quod est usufructuarii. casus est & ibi not.Paul.Castren.in l. 1 ff. ad Treb. quod etiam ostenditur propter uerbum, totaliter, quod significat, ut nichil remaneat, & nihil possint facere eorum, quæ facecere poterant ex ordinaria potestate.ad hoc facit glo. notabilis in c. cupiēte.in §. ceterū in uer.totaliter.,& ibi Arch. Io.And.& cōmuniter Doct.de ele. in 6. sed in casu nostro cōcedit' potestas exercēdi Pōtificalia, & cōferēdi in mēse ordinari: igit' ꝓpter hoc licet sint delegati, nō sunt orbati eorū q̃ cōpetūt ex potestate ordinarii, & ꝯsequēter ordinaria potestate.p̄terea aduertendum est, ꝙ aliud est non esse priuatū potestate ordinaria, aliud est non uideri priuatū potestate ordinaria: sicut aliud est esse talem, aliud est videri talē. Primū enim significat proprietatem, scilicet ꝙ uerè non sit totaliter priuatus potestate ordinaria. Secundum uero dicit' p fictionem, & improprietatē.scilicet ꝙ uerè sit priuatus potestate ordinaria, sed non uideatur. ista probantur in l.si maritus.§.legis Iuliæ. ff.de adul. & ꝙ ibi p Bar.& in l.mercis.la.2.cum gl.ff.de uer.sig.& p Bart. latè in l.si is qui pro emptore.ff.de usucap. cum ergo in casu nostro non dicatur, nec sit totaliter ordinaria potestate priuatus, sed dicatur, ne totaliter uideatur ordinaria potestate priuatus, sequitur, ꝙ illa uerba probāt oppositū eius, ꝙ intēdit pars aduersa: probant enim, ꝙ in ueritate totaliter est priuatus ordinaria potostate, sed propter concessa, non videbitur totaliter priuatus.si enim uerbum uideatur significat fictionē, fictio est pro ueritate contra ueritatē facta assumptio, vt diffinit Bar in d.l.is qui pro emptore.Cōcluditur ergo, ꝙ dicitur totaliter ordinaria potestate priuatus, sed non vr̃ ex eo, quia exercet ea, quæ sunt ordinariæ potestatis. Nā & fructuarius, qui dominus non est, quia sicut dominus, fructus percipit, dominus appellatur.l.in uēditione.in prin.ff.de bon.autho.iudi.pos. qui enim habet effectum alicuius rei ipsam rē habere vr̃. casus est in l.acquiritur.§.non solum.ff.de acq.re.do. Pręterea ex quo Archiepiscopus habet has p̄eminētias, ꝙ possit exercere Pontificalia, item beneficia conferre, quæ ad ordinariū spectāt largo modo dicitur habere sicut ius ordinarii, sicut largo modo dicitur habere dominium, qui habet præeminentiā.casus est & ibi Mod.in l.3.§.1.ff.de public.& probatur ex no.per Bar.in l. Titia.§.fi.ff.de leg.2. Præterea etiam ex quo exercet aliqua quæ solent ex potestate ordinaria exerceri, quatenus cadit in aliquem sensum corporis uidēmū ipsum talia exercere, apparet & uidetur non totaliter ordinaria iurisdōne priuatus, licèt de iure sit, quia q̃ iuris sunt

ex

ex his quæ sunt facti inferuntur: licèt in sensum non cadant. l. stipulatio ista. §. hi quoque. & ibi gl. Bart. & omnes. ff. de uer. ob. vnde illa uerba, ne videatur ordinaria potestate priuatus, sunt posita ad istum sensum: uerba censentur à rescribente prolata, quasi quòd cum homines uiderint exercere ea quæ sunt potestatis ordinariæ non uideantur illa priuari. Et ista etiam coadiuuantur ex his quæ dicta sunt, per ea quæ probantur, ꝙ non ordinaria, sed delegata potestas conferendi est concessa: ad hoc vt ea uerba indulti concordent, & nulla sit contradictio. iuxta no. in ca. cum tu. extrà de testi. & probatur in l. fin. §. idem quæsitũ. ff. de condi. indebi. & quòd sit delegatus probatur una ratione inconuincibili, quia ordinarius non potest cõferre quantacunque, & qualiacunque beneficia obtinentibus. casus est in c. ordinarij. de of. ordi. lib. vj. in fi. sed in indulto est concessum, quòd possit quotcunque, id est, qualiacũque beneficia obtinentibus conferre: igitur conceditur, quod ex ordinaria potestate non competebat: ergo est delegatus. d. c. cum aliquibus. vnde vt rescriptũ contradictionem non contineat ueræ sunt dictæ interpretationes. Ex quibus apparet omnia adducta in contrarium soluta usq; ad quadrantem: quæ cum fuerint per legum subtilitates deducta legum subtilitatibus fuerunt clarissimè sublata. & sic resultat clarissima conclusio, de qua suprà, quòd Thessalonicensis Archiepiscopus confert beneficia dioccesi Nanu. ex potestate delegata, & non ex potestate ordinaria. Ex qua conclusione in proposito inferuntur duo corollaria. Primum corollarium est, quòd cum Archiepiscopus Thessalon. conferat non ex ordinaria potestate & fauorabili, sed extraordinaria, per quam ordinariæ præiudicatur ex priuilegio: & sic restringenda: collatio facta Carolo habenti plura alia beneficia, de quibus nulla est facta mentio non ualet. casus est clarus in Cle. 2. in 1. responso, de offi. ordi. quæ licet loquatur in legato Sedis Apostolicæ, tamẽ glo. Io. And. in uer. nolumus. uult quod habeat locum in alijs collatoribus, qui ex potestatem Sedis Apostolicæ cõferunt. & rationem assignat glo. de qua ibi, quam sequuntur Card. & communiter Doct. & sentiunt Archi. & Io. An. in c. is cui. de præben. in vj. licèt domi. dubitare uideatur. Confirmatur ista conclusio etiam ex his, quæ dicam in sequenti corrolario. Secundum corrolarium est, quod regula cancellariæ, quæ incipit (item ut prælati & aliæ personæ Ecclesiasticæ) quæ uult quod collatio beneficiorum facta à Prælatis in mensibus ordinariorũ ualeat, ac si gratiæ expectatiuę factę non essent, non uendicat sibi locũ in collatione facta ab Archiepiscopo Thessaloni. ratio est quia illa regula loquit̃ quãdo collatio fit ordinaria authoritate, vt patet in fi. ibi (ordinaria potestate) sed collatio de qua agimus nõ fuit facta neq; fieri potuit ordinaria potestate: igitur cum nõ conueniãt uerba, nõ uendicat sibi locũ dispositio. l. si uero. §. de uiro. ff. sol. mat. l. si seruum. §. non dixit Prętor. ff. de acqui. hęred. suprà autẽ ostensum est, ꝙ authoritate ordinaria non confert. Non obstãt duo, quę in contrarium allegãtur per partem aduersam cõtra hoc corollarium. Primum est, quod cum ꝑ indultum concessum Archiepiscopo Thessalon. concedatur, ꝙ in quatuor mensibus ordinarij alternatis mensibus cõferat: mẽses ordinarij, & menses prędicti Archiepiscopi censeri debeãt concessi ex potestate ordinaria, & ęqua lãce debeãt ꝓcedere, ꝙ sicut expectatiuę non nocẽt duobus mẽsibus ordinarii ita & alijs duobus. ar. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pu. & in l. testamento. C. de testa. mi. cum si. Quia ista ratio parum ualet, quia ꝓcederet quando eodẽ tẽpore, & in eodem indulto Papa Nicolaus cõcessisset, & ita uẽdicat sibi locum regula d. l. iã hoc iure. cum si. sed casus noster est multum diuersus, quia ex collatione à prin. Episcopus habuit potestatẽ ex ipsa collatione administrationis, vt in c. omnes basilicæ. 16. q. vij. & traditur in ca. cum ab Ecclesiarum p̃latis. de off. ord. Demum Papa aufert duos mẽses ordinario, & separatim alteri cõcedit, quo casu nõ habet locum regula l. iã hoc iure. vt suprà ꝓbatur. & uult ꝙ Archiepiscopus, qui nullã potestatẽ habebat, in illis alternatis mẽsibus, cõferat: quę cõcessio, tum quia facta est alias non habenti: & quia ut conferat authoritate Apostolica, censetur Papa concedere delegatam, per d. c. cum aliquibus. de rescri. & per alia supra adducta. unde conueniens est, quod illa uerba alternatis mensibus, attenta diuersitate qualitatum personarum diuersimodè intelligantur. arg. l. plenum, §. equitij. ff. de usu. & habita. & est text. in c. si pater. de testa. in vj. & ad hoc faciunt quę supra dixi de diuersitate rationis: nec est etiam inconueniens, quod illi duo menses in persona ordinarii haberent hanc prerogatiuam: & tamen in persona collatoris ex indulto, quod nõ confert ex potestate ordinaria, non haberent hanc prerogatiuam, quoniam quando una res transit de persona priuilegiata in personam non priuilegiatam non transit cum priuilegio. Casus est & ibi no. Doc. in l. Paulus. in fin. ff. de acqui. hęr. per quem Paul. Cast. decidit pulchram q. referendo consil. Oldr. vnde uidemus, quod legitima in persona non patitur aliquod onus: tamen si transit in personã alterius onerari potest. l. cum patronus. ff. de leg. 2. & l. si fundum per fideicomm. cum ibi no. ff. de leg. 1. cum si. Secundum quod allegatur in contrarium, est, quia licet uerè Archiepiscopo non esset concessa facultas conferendi ex potestate ordinaria: tamen ad minus impropriè, & fictè
9 videtur concessa in mensibus ordinarii ac si esset † ordinarius: & sic sunt æquiparati. sed regula est quod quãdo casus uerus & fictus æquiparantur, dispositio in casu uero locum etiam habeat in casu ficto. ut probatur in c. ad audientiam. & in c. cum dilectus. de cle. non residen. & in l. cum ex oratione. ff. de excu. tu. & in l. cum in adoptiuis. C. de adop. igitur regula Cancellariæ, quæ loquitur in ordinariis uerè, locum habet etiam in istis fictè ordinarijs. Sed hoc etiam parum urget. & pro solutione præmitto, quod huiusmodi expectatiuæ cum decreto infra mẽsem, infra quem expectans potest acceptare ligant manus inferioris etiam ordinarij collatoris de iure communi; vt est casus in Cle. 1. §. secundum. de conces. præben. & infra latius dicam. ex quo infertur, quod dicta regula Cãcellariæ dicitur concedere priuilegium ordinarijs contra dispositionẽ iuris. vnde merito Papa in dicta regula dicit ꝙ ex illa cognoscunt Prælatorum fauores, & gratiam reportantes, & sic papa appellat gratiã non ius commune: quoniã gratia est contra dispositionem iuris cõmunis. vt in c. gratia. & in c. si gratiosè. & ibi gl. de rescri. in vj. & si dicat regula non est gratia, quia reducit nos ad ius cõmune, sed est reuocatio obstaculi expectatiuarum: alias tũc dicerent ex priuilegio cõferre, quod est falsum: ut patet in d. c. cũ alii quibus. & ibi late per Archi. & Doct. respondeo ꝙ licèt de iure ordinarij conferre possint, tamen de iure communi non possunt stantibus expectatiuis: ut in d. Cle. j. de cõces. præbend. concedere ergo, ꝙ expectatiuæ non extendetur ad certos menses ordinarium illas remouendo est gratia & priuilegium quia contra ius commune. vt 4. dist. c. priuilegia: & patet, quia est gratia non concessa mero iure: nam propter expectatiuas nõ possent conferre, tũc enim reduceretur ad ius commune, quando de iure esset, ꝙ stãtibus expectatiuis posset ordinarius conferre. & Papa ꝑ regulã constituisset, ꝙ non posset stãtibus expectatiuis, quia postea illas non renouãdo reduceretur ad ius commune, & dicit in simili Imo. in c. cum contingat. de iureiur. quod licet l. reperiatur prohibita donatio inter ui. & uxo. non reperit tamen prohibita, qñ est iurata, & hoc quia quando est iurata est ꝑmissa, & non est aliquo modo contra ius commune. ita econtrà licèt collatio regulariter sit ordinarij ꝯcessa, tamẽ non reperitur concessa contra expectatiuas cũ decreto, imò prohibita: vt in d. Cle. 1. igitur ꝙ tunc possint est gratia & priuilegiũ, prout eã in gratia Papa baptizat. Ex quo supposito infertur, ꝙ non habeat locum text. in d. c. cũ dilectus. & in d. c. ad audiẽtiã. in dispositione iuris communis, qui loquẽs in casu uero extenditur ad fictum ęquiparatũ, secus in priuilegiis, & materia restringibili secundũ Imo. & Doct. in d. c. ad audiẽtiã. & in l. 1. §. lex falcidia. ff. ad l. Fal. & tenet Arc. ita respondendo ad d. iura, in c. fi. de consuetu. in vi. & sequũtur multi Doc. prout ibi declarat latè Dominicus. ꝑterea in casu nostro Archiepiscopus

pus non fingitur ordinarius : sed sibi aliqua conceduntur, quæ conceduntur ordinario,quo casu dicit Io.An.ꝙ non dr̃ facta æquiparatio: ita quod dispositio facta in casu uero trahatur ad istum casum fictum. ita concludit Io.An. & sequuntur plerique in d.c.fi.de consue.in 6.hanc conclusionem probo in simili. nam filius emancipatus habet reliquias præcedentis seruitutis : & ideo eius præteritio non hr̃ pro exhæredatione. prout declarat Imo.& Mod.in l.in suis.ff.de lib.& posth.Item hodie succedit ad similitudinem suorum.l.meminimus. C. de legi. hære. & tñ iura loquentia in suis,non habent locum in emancipato,ẽt in ✱ materia successionis:ut concludunt Doct. cõiter in l.Gallus.§.& quid si tm̃.ff,de lib.& posth. ista conclusio probatur iudicio meo per text.per quem deciditur ista dubitatio in d.Cle.2.de offi.ord.in qua uidemus, ꝙ dispositio iuris,ꝙ ordinarius qui habet conferre, possit conferre aliàs obtinenti:licet de illo non fiat mentio,cuius contrarium dr̃ in Legato.& tñ gl.& Doct.uolunt ꝙ non habeat locum in his qui extraordinario iure habent ptãtem conferendi in præiudicium ordinariorum ex indulto Apostolico:ita fortius dici põt ista regula,quæ strictiùs ẽ interpretanda. Nec,posito ꝙ verè æquiparatio sit simpliciter, sed ſm quid ad effectum tm̃ conferendi, & non simpliciter: ex quo concessum est,ut conferat authoritate Apostolica,in quo non habet locum dicta regula, quæ loquitur in conferentibus authoritate ordinaria:debet intelligi in in conferentes authoritate ordinaria simpliciter: & non secundum quid.l.hoc legatum.ff.de leg. 3. nec dispositio in simplici materia stricta extenditur ad casum mixtum. l.uim passam.§.præscriptione.ff.de adul.traditur in c.at si Clerici.§.de adulteriis.de iud.& in c. licet cano. cum ibi no.de elect.li.6. Confirmatur ista conclusio,quia si rectè consideretur gratia Archiepiscopi non includitur in regula: quia potestas conferendi concedit Gul. Archiepiscopo Thessalon.ut patet ex principio illius gratiæ, ibi, Guilielmo Archiepiscopo.igitur non conceditur sibi ratione prę laturæ,quam tunc habebat:quia non competit sibi ut Archiepiscopo ptãs conferendi:& tñ sibi Archiepiscopo prę misso nomine proprio conceditur: ad hoc facit optime, quod no.in c.qm̃ Abb.de offic.de leg.sed regula Cancellarię dirigitur ad prælatos ordinaria potestate conferentes,& sic ratione prælaturæ, & facit ẽt quod hr̃ in l. post mortem.ff.qñ ex fac.tuto. & in l.si seruus communis Mæuij.de stipul.seruo.& est ista ratio multum realis.& hæc quantum ad præmissa sufficiant. Tertia principalis conclusio sit ꝙ gratia concessa Archiepiscopo Thessalon.fuit reuocata,ut patet ex regulis Cancellariæ Pauli , Sixti, & Inno.in quibus Pontifices reuocauerunt facultatem conferendi beneficia , prout clarè sonant uerba regularum: dum dicunt, ac facultates nominandi,reseruandi, & conferendi & sic facultas conferendi concessa Archiepiscopo Thesalon.fuit reuocata,ex quo ptãtem conferendi habebat ex priuilegio, & Apostolica authoritate , & non ex ptãte ordinaria,ut supra clare probatum fuit. Nec obstat ꝙ allegatur per partem aduersam,ꝙ cum Sixtus declarauit suas literas reuocatorias vr̃ includere concesionem factam Archiepiscopo Thessalon.& sic uidetur talis quæstio sopita,qm̃ ut supra probatum est,dictus Archiepiscopus habebat collationem ex indulto Apostolico,& sic includebat in literis reuocatorijs, quod maximè ẽt declaratur per ipsummet Sixtum. Primò, dum declarat regulas reuocatorias suas,& prædecessorum suorum,uolens omnes literas,concessiones , & indulta quæcunque concessa quibusuis collatoribus de conferendis beneficijs quibuscunq; personis ẽt Patriarchali,Archiepiscopali,& Episcopali,uel alia dignitate etiam Cardinalatus honore fungẽtibus,sub quibuscunque uerborum formis, ẽt motu proprio,& ex certa scientia esse reuocatas. quæ uerba in prin. prolata, cum sint clara, non est opus alia interpretatione. l.continuus.§.cum ita.de uer.oblig.c.2.de reg. iur. Alia ẽt postea Pontifex declarat, q̃ non sunt ad propositũ.& ideo non refero.Et quib. infero, ꝙ declaratio Sixti super concessione facta Archiepiscopo Thessalon.ex quo emanauit

10 super reuocatorijs claris , & quod fortius est † per eum postea post illam specialem declarationem declaratum, non dr̃ uera declaratio,sed noua concessio: ut patet ex no. per Bart.in l.ab executore. ff.de appell. & in Papa hoc dicunt Paul. Castren.& Moder.in l.hæredes palam.§.1. ff. de testamen.& pulchre loquitur Paul.Castren. cons.147. incip.Viso,& examinato,& Pet.de Anc.consi.398.incip. Præmitto pro clariori decisione.& iõ tales declarationes non præiudicarẽt iuri quæsito alteri , & prę sumuntur potius factę a Papa per importunitatẽ circũuento : ut dicit Egidius decis.222.ubi dicit, ꝙ tunc declaratio Papę est iniqua,& ipso iure nulla,& est attribuẽda circũuentioni , importunitati,aut errori.& ideo Sixtus in sua declaratio

11 ne non sine mysterio dicit,*decern imus & declaramus*.† per ꝙ uerbum decernimus, datur intelligi,ꝙ non solũ uoluit declarare,sed ẽt de nouo concedere.ut est gl.in Cle.literas in uerbo,decernimus.de pręben.& habetur in c.decernimus.de iud.cum si. unde debet dicta declaratio sustineri in uim nouę concessionis,& non in uim declarationis. Ex quib.infertur,ꝙ talis noua declaratio nihil operatur, quia Inn.postea ẽt tales declarationes reuocauit. Item ꝙ talis noua concessio est limitate facta ad reuocandũ suas reuocatorias,& non aliorum: ut patet ex illis uerbis,*ac si reuocatio ipsa a nobis nullatenus emanasset* : igitur limitatum tm̃ debet producere effectũ.l.cum tale. §. falsam, de cód. & dem. Vel dici põt,ꝙ cum uerba regulę reuocatorię maximè per eum postea declarata contradicant suę declarationi super concessione facta Archiepiscopo Thessalon.licèt standum esset eius declarationi tanquam bene informati de sua intentione.arg.eius quod hr̃ in d.l.ab executore.tñ uidetur, ꝙ stari debeat respectu reuocationis prius factę per Papam,& postea factę per Innoc. Duplex enim

12 est interpretatio: una quę sumitur ex uerbis rei interpretatę,& alijs coniecturis, iuxta id quod habetur l.uoluntas. C.de fideicom.& in l.si seruus plurium.in fi.ff.de leg.1.& hanc quilibet iudex facere potest: & hac interpretatione non est censendum Sixtum intellexisse,qm̃ regula,& eius declaratio omnino concludebant. Quędam uerò est interpretatio & declaratio,quę sumitur ex mera mẽte & uoluntate illius,qui induxit actum declaratum , de qua Sixtus sensisse credendus est, quia alia esset extranea. & licet uerba contradicant ẽt isti interpretationi , non inconuenit tamen aliqñ.l.scire oportet. §.sufficit. ff. de excusa.tut. c.intelligentia.& c.pręterea.de uer.sign.& tunc licet illemet hanc declarationẽ facere posset, maximè Papa, iuxta id ꝙ hr̃ in l.idẽ Pomponius scribit.§. fin.ff. de rei uend.& per Inn.in c.fi.de succes.ab intesta.& Bar.in l.si quis intẽtione ambigua.ff.de iudi.:tñ non põt talis interpretatio p ✱ alium fieri secundum Bar.& cõiter Doc.in l.inter stipulãtem §.sacram.ff.de uer.ob.& ita distinguunt Imol. Cum. & Moder.& Ang.& alij in d.l.ab executore.ex quib.concluditur, ꝙ talis declaratio mentis suę nihil infert ad reuocatoria Inn.quę postea emanauerunt, & ad reuocationem Pau.Cõfirmatur ẽt,quia in reuocatione Sixti dicitur *ac si reuocatio ipsa à nobis nullatenus emanasset*. & sic patet clare quòd tm̃ tollit suas reuocatorias,non aũt reuocatorias Pau.& nil de nouo concedit,nisi ꝙ remouet obstaculum suę reuocatorię,& sic est limitata declaratio, seu concessio,igitur limitatum debet producere effectum,scilicet tãtum cõtra suam reuocatoriam.l.cancellauerat.ff.de his q̃ in test.delen.& quia p hanc uiã saluatur declaratio Sixti, pro qua pręsumendum est,ut in c.in pręsentia.de renun. illum sequi debemus. Quarta principalis conclusio poni

13 põt,† ptãs conferendi quęcunque beneficia regularia ,& secularia concessa Archiepiscopo Thessalon. nõ includit dignitates,probatur: quia in quacunq; impetratione beneficiorũ non ueniunt dignitates,nisi exprimentur,ut hr̃ in c.cum in illis.de pręb.in 6.& in c.cum ad aures.de rescri. & in Cle.1.de seq.pos.& fru.& hr̃ in c.fi.de præb. Sed cõtra pręmissa duo uidentur obstare.Primum obstare uidetur,quia dr̃ *quæcunque beneficia*. igitur uidentͤ includi dignitates.

14 gnitates. Nam in ſimili uidemus, † ꝙ licet appellatione beneficiorum non ueniant prębendę: ut traditur in c. fi. de pręben. tamen ſi indultum dicat, quęcunque beneficia, ui dentur includi prębendę ſecundum Ro. in antiquis. deciſ. 4. in tit. de offi. ordi. Igitur idem videtur dicendum in di gnitatibus: quia ſecundum illa dicta pariter & prębenda non includebatur. & facit quia dictio (quęcunque) uidet̃ includere maiora expreſſis inquit ad hoc ut gl. in Cle. 1. de re iudi. cum ſi. Sed ad iſta rñdeo & primo, ꝙ non includatur dignitas uidetur mihi caſus in c. cũ illis. de præ ben. in 6. & tex. in c. fi. de præben. in antiquis. ubi tex. vult apponi ꝙ ſub nomine beneficij non includantur benefi cia curata, & dignitates: tamen mandatum de prouidendo de quib. libet beneficijs, non includit beneficia curata 15 igitur nec dignitates. nec eſt ſemper uerum, ꝙ † talia uer ba uniuerſalia & geminata includãt maiora expreſſis, quia aliqñ includunt ſimilia in materia reſtringibili: vt voluit glo. in l. ſi fugitiui. C. de ſeruis fugiti. & Bart. in l. quidam relegati. ff. de reb. du b. & eſt gl. in c. ex literis. de offi. de le. unde dicit dominus Ant. & ſequitur Io. de Imo. in c. ſedes de reſcri. ꝙ per talia uerba non includuntur beneficia di uerſarum qualitatum. Sed hoc non proſequor, quia materia eſt multum lata: cum ergo ſimus in materia reſtringibili, non debent includi dignitates ſub ſimplici appella tione quorumcunque beneficiorum. Secũdum, ꝙ uideba tur obſtare eſt, quia licet literæ reſpectu certæ perſonę de beneficio prouidendo ſint ambitioſæ, & reſtringibiles. ut in c. quamuis. el 1. de præben. in 6. tamen literæ, quæ con cedunt ptãtem generaliter conferendi, non vñt reſtringibiles, ſicut in ſimili dicimus, ꝙ diſpenſatio cum certa per ſona eſt odioſa, & tñ ptãs diſpenſandi eſt fauorabilis. c. fi. de ſimo. & ibi Io. An. & probatur in ſpecie per text. in c. du dum. iuncta gloſ. in uerbo beneficij. & per tex. in d. c. quan uis. el 2. & ibi colligit Domi. de præb. in 6. Sed ad hoc rñ 16 deo, ꝙ † aliqñ priuilegium principis præiudicat tantum ipſi, puta ſi concedatur poteſtas diſpenſandi, & tunc latè debet interpretari. & ita procedit tex. in cap. fi. cum ibi not. de ſimo. & not. Bar. in l. 2. in prin. ff. de verb. oblig. Ita etiam poteſt procedere tex. in c. quamuis. el. 2. de præben. quia ibi fiebat commiſſio ordinario. unde non pręiudica batur ſibi. Aliquando & ſecundo conceditur priuilegium generale conferendi, non reſpectu certæ perſonæ. & tunc debet tanquam extraordinarium, & præiudiciale ordina rij ſtrictè interpretari, ut in ca. ſuper hoc. de offic. de leg. & per hoc eſt tex. à contrario ſenſu in c. pen. de uerb. ſig. ubi Io. An. latè probat. & Domini. in d. c. dudum. quę iura iuncta glo. in uerbo beneficii uidebantur urgere. ſed ſolui tur ibi per Paul. & Dom. & eſt tex. quem ibi ponderat do. in d. c. is cui præben. in 6. Et tenet Per. de Anch. in rubri. ff. de uerb. oblig. & pro iſta opinione eſt caſus cum glo. in Cle. 2. de offic. ordin. quam ſequuntur Doct. ubi poteſtas data collatoribus ex priuilegio tanquam extraordinaria eſt interpretanda. idem tenet Imol. poſt alios Docto. in Cle. 1. de ſeq. poſ. & fruc. Sed contra præmiſſa facere uide batur, quia talis conceſſio facta fuit accedente conſenſu no ui Epi. unde uolenti præiudicium non infertur. l. 1. §. adeo. ubi Bart. ff. de in ius uoc. & per Bart. in l. quamuis. in fi. ff. de in ius uo. nec uidetur dici poſſe, ꝙ non potuerit Eccle ſiæ præiudicare accedente authoritate Apoſtolica, pro ut habetur in cap. ſtatuimus. & in cap. ueniens. de tranſac. & in cap. quanuis. de pactis. in 6. ubi etiam per Io. And. Sed ad hoc reſpondeo, ꝙ ſi Papa hoc expreſsè uoluiſſet, quod potuiſſet, & ſic tollitur ultimum. Item quòd ſi ageretur tantum de præiudicio Epiſcopi conſentientis adhuc, idẽ forte dicendum fuiſſet: ſi Papa ſciuiſſet primum onus Ec cleſiæ impoſitum. Sed hic agitur etiam de præiudicio Ec cleſiæ, quæ uno onere grauata, ſcilicet, penſionis, etiã alio onere grauat̃, ſcilicet quod Collator Apoſtolicus poſſit ibi beneficia cõferre, ut in d. Clemen. 2. de offic. ordi. quod in dubio non uidetur eſſe intentionis Pontificis, per ea quæ no. Io. And. in addi. ad Spec. in rubri. de teſta. in 1. ad dit. & in rubric. de clericis non reſiden. in 2. col. facit ꝙ no. Old. in conſi. 22. unde licet Pontifex uoluerit grauare, & Epiſcopum, & Eccleſiam in collatione beneficiorum, uerba non ſunt latè intelligenda, ut includant dignitates contra iuris diſpoſitionem ſtri ctè, vt minus lædant ius cõ mune. c. cum dilectus. de conſuetu. igitur dignitates non includuntur. & hoc uidetur etiam optimum fundamen tum. Quinta concluſio ſit & ultima, quòd collatio facta Carolo ſit nulla multiplici capite, poſito, quòd Archiepi ſcopus habuiſſet poteſtatẽ conferendi non obſtantibus ex pectatiuis: & quòd talis poteſtas extẽderetur ad hanc di gnitatem, de qua agimus. Primo ex defectu poteſtatis con ferentis, quia talem collationem non poterat facere eius uicarius, licet illã Archiepiſcopus facere potuiſſet. & hoc duplici ratione. Prima ratio eſt: quia ex quo priuilegium continet mandatum de conferendo perſonis incertis & idoneis, uidetur eſſe electa induſtria perſonæ. caſus eſt in c. is cui. de præbend. in 6. igitur non potuit Archiepiſco pus aliquando hanc poteſtatem demandare, quam ex in dulto Apoſtolico eligente eius perſonæ induſtriam habe bat. iuxta plenè notata in c. fi. de offi. deleg. Nec habet ob ſtare, quod allegatur: quod tex. in d. ca. is cui. loquitur in mandato de prouidendo in certa Eccleſia, licet de perſo nis incertis. Nos autem ſumus in caſu in quo fuit conceſ ſum indultũ de ꝓuidendo generaliter in Eccleſiis & per ſonis incertis, quoniam hanc difficultatem non inuenio, & contrarium eſt de mente glo. in uerbo, idoneus relato ad illũ tex. in c. dudũ de pręb. ubi eſt indultũ generale de conferendo perſonis idoneis. & Io. And. allegat ad idẽ in ſimili tex. in d. c. is cui. igitur vult, quòd a pari procedant 17 in hoc illa iura. Secunda rõ eſt, quia ad hoc ut † Vicarius alicuius Prælati poſſit beneficia conferre, duo requirunt̃. Primò, quod ſit Vicarius generalis in tẽporalibus, & ſpi ritua libus, ut traditur in c. cõſtitutus. extra de cõceſ. pręb. 16. q. j. c. ſtatuimus. Secundo, quòd ſpecialiter ei commit tatur collatio beneficiorum, ut in c. 2. de offic. vicar. li. 6. & ita tenet Rota in nouis deciſ. 380. aliàs 393. incip. Itẽ quia Epiſcopus dat & committit. & Old. in ſuo conſ. 88. inci. Quia Epiſcopus. ſed in caſu noſtro, licet commiſſa fue rit ſpecialiter beneficiorum collatio, tñ non fuit commiſ ſa generali Vicario in ſpiritualibus, & temporalibus, igi tur &c. Nec obſtat, quod huic rationi in contrariũ allega tur. Primo, ꝙ imo ex uerbis priuilegij apparet, ꝙ conſtitu tus ſit Vicarius generalis, & generalis negociorũ geſtor in dioceſi Nanu. quoniam licet in prin. conſtituatur genera lis Vicarius, conſtituens reſtringit ſe ad beneficiorũ colla 18 tionem: † dum dicit, ſcilicet & ſpecialiter, & expreſsè. de cuius dictionis natura eſt generalitatem præcedentẽ re ſtringere. l. lega. §. 1. ff. de ſup. lega. & no. Bar. in l. quæſitũ. §. ſi quis fundũ. allegando illam l. ff. de fundo inſtru. Con firmatur hoc, quia qñ ſit enumeratio ſpecierum poſt ge nus tunc talis enumeratio in dubio reſtringit genus ad illas ſpecies. caſus eſt in d. l. ſed ſi adijciatur. ff. pro ſoc. per quam ita dicit Bar. in d. l. quæſitum. §. ſi quis fundum. ff. de fundo inſtructo. & maximè, quia dicta generalitas nõ poterat ad aliud referri: igitur hr̃ ac ſi ſpecialiter fuiſſet Vicarius conſtitutus ad beneficia conferenda. arg. l. j. & 2. ff. de libe. & poſth. cenſetur. n. illud mandatũ generale in fraudem l. factũ, ex quo non poterat eũ officialem conſti tuere. ad hoc facit quod in ſimili notat D. An. in c. conſti tutus. de conceſ. præb. Quinimo ex quo non ualuiſſet cõ ſtitutio Vicarij, cũ nullam haberet iuriſdictionẽ, eſt ac ſi non fuiſſet facta. l. 4. §. cõdem natũ. & ibi plenè notat̃. ff. de re iudica. Amplius ẽt non poterat penſiones exigere: tum quia ad exigendum requirit̃ ſpeciale mandatũ. l. non ſolũ. & ibi no. ff. ſol. mat. tum quia in indulto penſionis dr̃ ꝙ ſolui deberet procuratori ad hoc ſpecialiter cõſtituto. er go &c. Non obſtat ſecundo, ꝙ potuit Archiepiſcopus cõ mittere, quia non licebat in dioceſi Nanutenſi reſidere, & ſic impeditus erat, arg. eius ꝙ hr̃ in l. placet nobis. C. de pe da. iudic. & in l. 1. §. huius rei. ff. de officio eius cui manda. eſt iuriſdict. quoniam quomodo eſſet impeditus non dici tur, & quod poterat extra dioceſim beneficia cõferre. ut in

cap.

cap.nouit.de offi.deleg.& per Inn.in c. quia diuersitatem. de concess.præb.traditur in cap.statutum.de præben. in 6. Non obst.tertiò ꝙ in triginta annis, ita receptum fuit, ut dicitur: quia potest dupliciter respondert, ꝙ talis consuetudo contra ius non est præscripta: prout requiritur de iure canonico, iuxta plenè not.in cap.fin.de præscript. quòd
19 † etiam uidetur requiri in consuetudine interpretatiua contra iuris dispositionem.iuxta not.per Bart.in l. Labeo. ff.de suppl.leg.& præceptor meus D. Aret. plenè declarat consi.11. Præterea, ut dicitur, nunquã hoc probabitur in dignitatib.conferendis: igitur non debet extendi, per not. per Inn.in cap.dilectus.de capel.Mona.& tex.& ibi Doc. in c.cum contingat.de foro comp. Non obstat ꝙ ultimò dicitur: contra totum hoc fundamentum: quod sequuta fuit ratificatio Gulielmi Archiepiscopi. & sic uidetur à principio ualidasse ipsam collationem.arg.l.fin.C. ad Maced.cum similib.quia cum collatio fuerit nulla, nõ potuit per Archiepiscopum ratificari.per ea quæ not.Spec.in tit. de lega.§.octauo.uers.quid si committeres.not.gl. Bart.& Doct.in l.licèt.ff.de iud.& est bona glo. in specie in l. instar.C.de iure fisci.lib.10.faciunt not.per Innoc.in c. 1. de constit.& in regula ratum.cum materia.de reg. iur. in 6. Secundò principaliter probatur dicta conclusio: quia eo tempore quo fuit facta collatio Carolo obstabat gratia expectatiua, seu reseruatio facta Reuerendissimo Cardinali uice Cancellario: quæ non tollitur per regulam Cancellariæ postea inductam: unde collatio facta intra mensem, in tra quem Cardinalis poterat acceptare, fuit nulla: ut in clem.1.in §.secus.de concess. præben. cui fundamento primo non obstat, ꝙ tanquam alienigena non possit habere in Ducatu Britanniæ obstante priuilegio Nicolai: quoniam si rectè ponderentur uerba priuilegij non annullat gratias ad beneficia & collationes concessas in ducatum: sed tantum vult, ꝙ debeant admitti, uel recipi habentes gratiam uel collationem.& meritò quia priuilegium hoc limitat, nisi Ducis consensus accesserit.& sic vult ꝙ accedente Ducis consensu recipiantur: de cuius consensus natura est, cũ
20 præstetur per uiam authoritatis, † ꝙ ex post facto possint interuenire, & ante actum non annullare. ut per Innoc.& Doct.in c.cum consuetudinis. & per Bart. & alios in l. si quis mihi bona.§.iussum.ff.de acq.hęre.ualuit ergo gratia concessa Cardinali.igitur obstante ea, collatio fieri non potuit. Nec etiam obstat confirmatio Pij: quia etiam non annullat gratias, sed prouisiones & acceptationes uirtute gratiarum sine consensu Ducis.sunt enim ista diuersa: igit non est bona illatio.l.Papinianus exuli.ff. de mino. maximè in materia restringibili: prout est ista.cap. quamuis.de præben.in 6. Non obstat secundo loco ꝙ gratia uideatur cõditionalis, ita demum si acceptauerit: quo casu uidetur ꝙ non sequuta acceptatione ualeat collatio ordinarii: ut latè disputat D. Abb.in c.cum ex officij. de præscript. q̃m ad hoc respondeo, ꝙ collatio esset in pendenti, si non acceptaret.ut per id quod habetur in c.2.iuncta gl. de elect. lib.6.& propter clausulam decreti, & appositionem mensis collatio ordinarij est nulla: ut probatur ex decisione omnium, maximè Io.And.in c.3.de concess.præb.lib.6.& hãc opinionem tenuit Card.Florentinus in d.clem.1. §. secus. de concess.præben.dicens se consuluisse.& dicit esse casum expressum.ubi idem sequitur Petrus de Anch. dicens idẽ disputando obtinuisse Gasparem de Calder.& tenet Rota in pluribus decisionibus, quas & multa alia solenniter refert insignis auditor Rotæ in c.cum ex officij.in pen. col. de præscri.unde, quia ipse est in Rota, in qua causa uiget, & habet in formis, non refero, sed ad ibi dicta me remitto. Non obstat ultimò si dicatur, ꝙ licèt afficeretur dignitas, non fuit affecta præbenda nisi annexa dignitati, quia in expectatiua seu reseruatione de ea non fit mentio, & non uenit beneficiorum appellatione: ut plenè traditur in c. fi. de præbendis. Primò, quia Cardinalis ibi, & Ioannes de Imola, contrarium dicunt uerius esse de iure. sed quia Io. Andr.& Antiqui contrarium tenent, ideo nõ prosequor.
21 Secundò, dico ꝙ † ex quo fit mentio de beneficijs in Ecclesia cathedrali, ueniunt præbendæ illius Ecclesiæ & canonicatus secundum Cald.consi.31.in tit.de præben. allegat not.in d. fi. & sic vult quod licèt mandatum de prouidendo de aliquo beneficio non extendatur ad præbendas, & alia beneficia in Ecclesia cathedrali, ut in c.quamuis.de præben.in 6.tamen secus est quando fit de prouidendo in Ecclesia cathedrali. Tertiò & ultimò respondeo, quia ex quo specialiter fit reseruatio de beneficijs spectantibus in Ecclesia cathedrali pertinentibus ad collationem Episcopi ac capituli & aliorum collatorum in Bulla expressorũ, ueniunt canonicatus & præbendæ. ita uoluit Rota in nouis.in tit.de concess.præben.decis.8.& per Io.And. & Domini.in c.quamuis.de præb.in 6. Omitto postremò multa alia, de quibus me remitto ad allegationes Aduocatorum D.Michaelis. Nolo tamen sub silentio præterire, dũ in primis dicitur ꝙ canonicatus & præbendas non potuit Vicarius Archiepiscopi conferre: quoniam hoc non includitur in indulto D.Archiepiscopi, quia licèt loquatur, ꝙ possit quæcunque beneficia conferre, tamen restringit se ad illa, quorum prouisio pertinet ad Episcopum tam ex iuris dispositione, quàm ex priuilegijs Apostolicis: sed beneficium canonicatus & præbendæ non est huiusmodi. Igitur patet quòd de iure communi non pertinet collatio ad Episcopum tantum, sed ad Episcopum & capitulum: ut notant glo.& Doct.in c.cum Ecclesia Vulterana.de electio. Igitur non dicitur propriè ad Episcopum pertinere. casus est in l.hoc legatum.ff.de leg.3. Traditur plenè in l. serui electione.ff.de leg.1. Nec etiam competit ex priuile
22 gio: quia nullum ostenditur. Nec obstat † ꝙ spectat ad Episcopum præscriptione tanti temporis, cuius in contrarium memoria non existat: quæ habet uim priuilegii.ut in c.super quibusdam.§.prætereà.de uerb. signific. quia non est priuilegium.uidemus enim quòd multa priuilegia con cedi possunt, quæ tali præscriptione non quæruntur, ut traditur in c.2.de præben.in 6.& c.causam. in c.accedens. de præscript.igitur non uenit in materia stricta. Quinimò in casu nostro non dicitur simpliciter ex priuilegijs, sed dicitur ex priuilegiis Apostolicis. nulli autem dubium est quod est priuilegium Apostolicum. Nec cadit illa dubitatio si diceretur, ꝙ ex consuetudine competit: quę est ius non scriptum: quia ex quo acquisitio est tantum causata Episcopo contra capitulum, non est consuetudo, sed præscriptio: ut declarat Domin.post Doct.in c.fi. de præscri. in 6. Secundum etiam adduco, ꝙ concordia facta inter Archiepiscopum & Episcopum: ex quo fuit facta proprio nomine prius expresso: non uidetur transire ad successorẽ per id quod habetur in c.quoniam Abbas. de offic. deleg. nec ei præiudicauit, iuxta not.in c.querelam.ne prælati uices suas. nec propter hoc damnificatur Archiepiscopus quia Episcopus usus erat uice sua: tum quia ita poterat cõtrauenire per tex.cum ibi plenè not.in l.de fideicommisso C.de transactio. tum quia potuerunt ambo casum istum præuidere.l.si quis domum.§.habere sub iugo.ff.loca. nec habet collatio Archiepiscopi connexitatem necessariam cũ collatione Episcopi: nec altera dependet, sed sunt separabilia: ideo non uendicat sibi locum l.nam & seruus. cũ aliis quæ in contrarium allegantur. ff.de neg.gest. Ex quibus multis omissis concludendum est dominos de Rota debere sententiam ferre in fauorem dicti D. Michaelis.

Laus Christo redemptori clementissimo.

Vt suprà per me conclusum est arbitor iuris esse ego Barth. Soc. Senen. I. V. D.

CASVS.

Quidã Gerardus pro se & suis hæredib.habebat in emphyteosim ab Epo Ferrariensi quandã domũ soluendo singulis annis certũ pondus certę Ecclesię maiori: hãc domũ de consensu Ecclesiæ, & sui Epi concessit & transtulit ad quendã Antoniũ pro certo pretio, & ob dilatã solutionem annuũ reditũ constituit, dum pacta pecunia solueret. decessit Gerardus relicto ex se hærede extraneo, dubitabatur nun-

nunquid dictus hęres extraneus poſſit cogere d. Antoniũ ad obſeruantiam pactorum, de quibus in inſtrumento, an uerò ius Gerardi ſit deuolutum ad Eccleſiam.

SVMMAE.

1 *Emphyteota Eccleſiæ, ſi rẽ quam habebat in emphyteoſim conceſſit alicui annuo reditu conſtituto, donec certũ pretiũ ſolueretur: an & qñ dicatur conſtituiſſe nouum emphyteoticum.*
2 *Melioramẽta ſuper emphyteoſi facta alienantur irrequiſito dño.*
3 *Contractus uerba impropriantur propter pacta in eo appoſita.*
4 *Pecunia ſi traditur, & conſtituatur annuus cenſus ſuper ea, an contractus ſit licitus.*
5 *Hæredum appellatione quando ueniant extranei.*

CONSILIVM CCLXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

PVNCTVS præſentis conſultationis iudicio meo non eſt facilis. Vnde pro fundamento eorũ quæ infra dicent, præmitto unum in iure clariſſimum, ſcilicet: ꝙ qñ emphyteota de conſenſu domini transfert ius ſuum in alium emphyteotam, penès eum nihil remanet, ſed omne ius ſuum tranſlatum cenſetur. ita determinat gl. cõiter approbata in l. fi. C. de iure emphy. & Bart. in l. ex aſſe. ff. ad Trebel. & ideo dicunt Doct. in d. l. fi. ꝙ ſi ſecundus emphyteota vult ſuũ ius alienare, requirere debet dominum directum, non primum emphyteotam, ut tenet Spec. & Io. And. in tit. de loca. §. nunc aliqua, uerſ. 26. & Bal. in c. 1. §. inſuper. de prohi. feu. aliena. per Feder. & Bal. poſt Gul. in l. ſi permittente. C. ad Maced. Quibus præmiſſis oſtendo duo in caſu noſtro. Primum ꝙ Gerardus uoluit conſtituere nouum emphyteotam. Secundum ꝙ in eum tranſtulit omne ius ſuum, quod ab Epiſcopo conſequutus fuerat. Primũ probatur per uerba inſtrumenti: dum dicit, (iure uſus ſeu affictus.) clarum autem eſt quòd contractus emphyteoticus, dicitur quando res conceditur ad uſum perpetuum, quandiu reditus ſeu penſio præſtetur. ita dicit text. inſtit. de loca. §. adeo. Confirmatur: nam quando conceditur res in emphyteoſim, conceditur ad meliorandum. ita dicit Bal. in l. 1. in 1. col. C. de iure emphyt. ſed ita fuit in caſu noſtro, quia conceſſa fuit ad meliorandum: ut continet inſtrumentum. igitur &c. oſtenditur etiam ex alio: quia d. Gerardus ceſſit omnia ſua iura d. Antonio: ut patet per in
1 ſtrumentum. igitur † cùm ipſe eſſet emphyteota, cenſetur tranſtuliſſe ius emphyteoticum: cum aliud ius ſuper dicta re non haberet. ut in l. nemo plus iuris. cum materia. ff. de reg. iur. cum ſimil. Confirmatur etiam ex alio: quia bis in inſtrumento fit mentio, quòd ius Epiſcopi intelligitur reſeruatum, quæ reſeruatio fieri debet, quando emphyteota vult ius ſuum in alium transferre. ut dicit text. & ibi not. in d. l. fin. C. de iure emphyt.

Poſtremò ẽt dicitur in puncto quòd Antonius ſuſcepit in ſe onus recipiendi inueſtituram à dño Epiſcopo, quam poſtea recepit, & canonem ſoluit: & ſic conſtitutus eſt uerus emphyteota, iuxt. not. in d. l. fi. C. de iure emphyt. & in c. potuit. extra de loca. ponderari etiam poſſunt illa uerba contractus, *ſub ſolutione uſus & pretij infra ſoluendi. & ſic tranſtulit &c.* per quæ uerba apparet uenditionem factam iuris emphyteotici à principio: licèt ſolutio pretij eſſet dilata. nam ubi fit mentio pretij, ibi in dubio præſumitur facta uenditio. Bart. in l. fi. per illum text. C. de prædijs curia. lib. 10. Ex alio etiam capite oſtenditur, ꝙ d. Gerardus uoluit alienare ius ſuum, quod habebat, ſcilicet utilis dominij: quia contractus initus inter eos fuit factus de licentia Epiſcopi & de conſenſu eius: per quod datur intelligi, ꝙ tractant contrahentes transferre ius in ipſum Antonium:
2 † nam ſi Gerardus uoluiſſet ſuas commoditates, ſeu melioramenta alienare retento ſibi utili dominio: non erat neceſſarius conſenſus domini. l. neceſſario. §. fin. ff. de peri. & commo. rei uendi. Bal. in l. fi. C. de iure emphy. Bal. in cap. quæ in Eccleſiarum. in 6. col. de conſtit. Imol. in c. ad noſtram. de rebus Eccleſ. non alien. Et ex prædictis apparet ſublatam eſſe unam difficultatem ex his quæ dicit Bal. in l. 1. C. ſi pign. pig. da. ſit. quia in dubio videtur ꝙ Gerardus uoluerit tantum eius commoditatem, nõ autem ius ſuum alienare: quia hoc poſſet procedere quando ex alijs non appareret oppoſitum: vnde in claris non eſt opus coniecturis. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerb. oblig. per quæ patet quod uoluerit eum emphyteotam conſtituere. ex quibus, potiuſquam ex uerbis contractus cognoſcitur qualitas cõtractus, licèt in caſu noſtro conueniant etiam uerba. iuxta
3 not. per Bart. in l. 1. C. de iure emphyt. ubi uoluit, ꝙ † uerba impropriantur propter pacta appoſita in contractu, prout etiam declarat Bar. in l. cotem ferro. §. qui maximos. ff. de public. & tradit Bal. in rubr. C. de iure emphyt. ſecundum Ant. Sed quòd ius utilis dominij fuerit tranſlatum oſtenditur. nam ex tali contractu emphyteoſis ſequuta traditione cenſetur ius utilis dominij translatum: ut patet ex his quæ ſupra dicta ſunt, ſcilicet quod emphyteota creando alium emphyteotam transfert omne ius ſuum: adeò quòd penès eum nihil remanet. quòd autem ſequuta fuerit traditio, patet primò per traditionem inſtrumenti cum inueſtitura, per quæ transfertur & dominium & poſſeſſio: ut in l. 1. de donatio. & per glo. & Io. de Imol. in l. 3. in princip. de acquir. poſſeſſ.

Præterea in inſtrumento data eſt poteſtas accipiẽdi propria authoritate expreſsè, & etiam pro inueſtitura: iuxta not. in l. prædia. ff. de acq. poſſ. & reperto poſteà Antonio in poſſeſſione præſumitur ex præcedenti cauſa, licèt nulla licentia accipiendi data fuiſſet. iuxta not. in l. quædam mulier. ff. de rei uend. & in l. minus inſtructus. C. de acq. poſſ. cum ſimilibus. ex quibus concludo, ꝙ ex nouo contractu emphyteoſis maximè attenta inueſtitura domini Epiſcopi, dicitur d. Antonius creatus nouus emphyteota: & in eum translatum totum ius utilis dominij, quod erat penès Gerardum: & ex iſta cauſa præſumitur poſſediſſe. arg. d. l. quędam mulier. cum ſimilibus. Quibus iam præmiſſis ad propoſitum noſtrum dico, quòd in tali translatione iuris fuit ſuper dicto iure translato conſtitutus annuus redditus, donec certum pretium ſolueretur: prout dicit inſtrumentum: poteſt enim quis in traditione rei ſuæ quæcunq; pacta apponere. l. in traditionibus. ff. de pactis. & in l. legẽ. C. eod. uidemus enim in ſimili. Nam Innoc. Io. Andr. do. Ant. & communiter Doct. in c. in ciuitate. extra de uſur. & Io. de Lig. & pleriq; in cap. fina. eod. tit. ponunt. q. ſi trado
4 † tibi pecuniam, & conſtituo ſuper ea annum cenſum ſiue redditum: donec de pecunia ſatisfecerit: quærunt an contractus ſit licitus: & communiter concludunt, quòd non: ſecùs ſentiunt, ſi talis annuus redditus conſtitueretur ſuper alia re, quia tunc dicunt contractum licitum. Ad materiam multa ponit dom. Laur. de Rodul. in ſuo tract. uſurarum ab 11. vſque ad 18. q. incluſiuè. & latè Io. de Ana. in d. c. in ciuitate. ita poſſumus dicere in caſu noſtro, quòd noluerit transferre ius emphyteoticum hoc onere, ꝙ intelligeretur ſuper dicto iure appoſitus annuus redditus, donec pretium ſolueretur. fuit enim dictum pactum appoſitum: quia nouus emphyteota nolebat tunc melioramentum ſoluere, inconueniens erat quòd regauderet pretio melioramentorũ: & ideo ſuper utili dominio ſeu ſuper iure tranſlato uel propter ius translatum fuit promiſſa annua penſio recompenſatiua illius uſus: iuxta plenè not. in l. curabit. C. de act. empt. & in l. 2. C. de uſuris. nam non poteſt dici quòd ratione uſus ſeu dominij exiſtentis apud Gerar. fuerit talis penſio conſtituta: cum nullum ius eſſet apud dictum Gerar. igitur de neceſſitate uel habemus dicere, ꝙ annuus redditus fuerit conſtitutus ſuper iure translato, uel propter ius translatum in ſecundum emphyteotam. Ex quibus una concluſio reſultat neceſſaria, quòd propter mortem Gerardi ipſe non amiſerit aliquod ius: at non illud quod habuit ab Eccleſia, quia erat iam tranſlatum

latum de voluntate Episcopi. unde non potuit illo iure priuari, quod nõ habebat.l.decem.ff.de ver.obli.c.ad dissoluendum.extra de sponsa.impu.cum vulg. non illud, ꝙ ẽt acquisiuit ex constitutione istius annui redditus: quia de hoc non habet se impedire Ecclesia: ex quo fuit conuẽtio inter ipsos Gerardum & Antonium.igitur seruãda. l. sicut.C.de actio.& oblig.& in huiusmodi contractibus.l.j 2.& 3.C.de iure Emphyteo.conuentiones aũt regulariter transeunt ad hæredes.l.pro h rreditarijs. & per totum.C. de hæredi.actio.l.pacto successorum.C. de pactis.cum simili.unde dicit tex .in l. 2.ff.de uerb. oblig. ꝙ ex persona hæredum non debet mutari conditio obligationis. Quinimo dictus Gerardus stipulatus est pro se, & hæredib. appellatione autem hæredum ex quo subiecta materia nõ
5 contradicit † ueniunt etiam extranei: prout latè per Bar. in l.Gallus.§.nunc de lege.ff.de libe.& posthu.& in l.sciẽdum.ff.de ueib.signific.cum simili. unde frustra dubitatur an emphyteosis Ecclesiastica transeat ad hæredes extraneos in casu nostro.nam d. Gerar. non habet amplius emphyteosim. Ex quibus omnibus concludo in casu præmisso, ꝙ ex quo durat idem ius & eadem obligatio, quæ durabat uiuente Gerardo, hæredes extranei petere possunt annuũ redditum, & agere alia de quibus hr̃ in dicto contractu.& bene etiam succedit, & adaptatur pactum emendi appositum in dicto instrõ, in quo dicitur, *quòd casu quo dictus Antonius solueret ducatos, centum seu offerret, dictus Gerardus teneatur uendere rem concessam pro iure ipsius Gerardi.* quæ quidam uenditio non continet aliud nisi ius recipiendi illum annuum redditum: quia aliud ius non habebat, quod qui idẽ uendi possit: ut l.fi.de cõtrahen.emp. traditur in d.c.cum in ciuitate: quando tractatur de uenditione annui reditus pecunia. & ponit plene Petr. de Anch.in una disputatione, quæ incipit, Antiquis & Modernis temporibus.& istud est ius ipsius Gerardi, quod habet in re concessa dicto Antonio, idest in utili dominio translato in ipsum Antonium per dictum Gerardum. & sic dicitur promisisse uendere rem concessam, uel rem ipsam, uel utile dominium: prout dicit Instrumentum non simpliciter, sed ius quod habebat in re concessa.mediante hoc nouo Instrõ: & ideo res dicit̃ pręstari in Instrõ per iura ipsius Gerardi quod erat respectu annuæ pensionis constitutę in iure translato: ius enim quod habuit ab ecclesia fuit à principio translatũ: & loco pretij fuit statuta annua pensio: & istud ius nunc uendendum uenit.& ita fuit mens partium, & intentio, & est ęqua interpretatio per quam nulli fit pręiudicium. nam si a principio nõ fuisset statuta annua pensio uoluisset Gerar. certũ pretiũ ꝙ si recepisset ad hæredes eius transmisisset. loco autem pretij fuit dictum pactum appositum, & fuit hoc pretiũ habito respectu ad translationem iurissui.sicut enim pręstium transiuisset ad suos heredes ita hanc obligationem, quę eius loco succedit, transmittere debet.iuxta plenè nota.in l.si eum.§.qui iniuriarum.ff.si quis cautio. aliàs dictus Antonius locupletaretur cum aliena iactura, quia cõsequutus fuisset melioramentum ipsius Gerardi sine aliquo pretio.si enim soluit pensionem, fuit conueniens propter usum rei quam curabat.nunc autem si pretiũ melioramentorum non solueret, esset iniquum: cum illa habeat penes se ex translatione Gerardi, & penes se durent: propter quę pretium statutum fuit. fugienda est autem interpretatio, quæ continet iniquitatem, & per quam quis aliena iactura locupletaretur.l.nam natura.ff.de cond.inde.& & in regula, locupletari.de reg. iur. in 6. cum materia. & hanc ueram puto intelligentiam dicti contractus, saluo semper saniori iudicio. Laus Deo.

Et ita dico ergo Barth.Soc.Senen. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Petitorium an dicatur intentatum uel possessorium, quando in remedio rei recuperandæ concluditur in libello ad restitutionem rei.*
2 *Conclusio libelli magis attenditur, quam narratio, quando conclusio ad narrata adaptari non potest.*
3 *Petitorium & possessorium si cumulentur, debet prius de possessorio iudicari, si de eo constat primo.*
4 *Clausulæ insolitæ arguunt simulationem contractus.*
5 *Bona piratarum quando possint a quocunque capi.*
6 *Clausula una insolita apposita in contractu non arguit eius simulationem.*
7 *Hirundo una non facit uer.*
8 *Simulatio contractus non arguitur ex gestis ante contractum per interuallum.*
9 *Testes quando examinentur in causa spolij parte non citata.*
10 *Testes an & quando possint examinari non citata parte.& numero II.*
12 *Iudex potest testibus singularibus plenam fidem adhibere.*
13 *Possessio acquiritur per notarium etiam ignoranti.*
14 *Lex non debet prodesse non seruanti legem.*
15 *Receptans sine culpa & coactè non tenetur ex receptatione.*
16 *Treuga si sit rupta ab una parte, tamen altra pars non debet illam rumpere.*

CONSILIVM CCLXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa Magnifici Petr. de Medicis & sociorũ super restitutione nauis agitata in Magnifica Genuæ Ciuitate: in qua aliàs breuib. pp tẽporis celeritatem & breuitatem consului, uisis relatione facta per quosdam Iurisconsultos, & sententia lata iuxta eorum relationem: arbitror partes Illustrissimi D.Ludouici, ad quem habitus est recursus iuxta capitula treugæ esse in pronunciando: bene fuisse & esse recursum ad Illustrissimam dominationẽ suam: & malè iudicatũ fuisse p primos Iudices, & in cõdemnando ad restitutionẽ possessionis dictæ nauis cum alijs rebus ablatis, & ad damna, expensas, & interesse.& suppositis aliàs dictis, & his quæ late sunt deducta in prima instantia per dominos Aduocatos.circa multa quæ in contrarium obiiciebantur, super quibus dñi consulentes referentes non faciunt fudm̃ pro parte aduersa, tantum prosequar ea quæ in eorũ cõsilio adducuntur, propter quæ referunt partes dominorũ iudicium esse in absoluendo reos conuentos. Et in primis
1 non potest negari: ꝙ † agendo possessorio recuperãdæ nõ fuisset aptius & melius conclusum ad restitutionẽ possessionis nauis: quo casu propriè est intentatum possessoriũ, quam ad restitutionem nauis: per quæ uerba uidetur petitorium intentari ſm Spec.in titu. de resti.spo.§.j.uersi.& nota ꝙ quidam.& Io. Andr.in cap. cum ad sedem. de resti.spol.& in l.pe.C de senten.quæ sine cer. quant.quoniã aliud est res, aliud est possessio rei. l. qui duo. ad si.ff.uti possidetis.l.qui restituere.ff.de rei uend. & consuluit Feder.de Senis.in consi.283.incip. Consilium latum &c. & Arch.3.q.1 cap.reintegranda.attamen.d.uerba peto restitui possunt etiam concludere in possessorio: ut dicit Spec. in d.uersic.& modo.& Bart.in d. l.pen. & est casus clarus in d.ca.cum ad sedem, extra de rest.spo. ubi petitio Ecclesiæ cum pertinentijs habet se ad possessorum, & ad petitorium.& ad hoc illum tex.põderãt ibi d.Ant.& Io.de Imo. sed in casu nostro licet petitũ sit nauim restitui: & sic ista uerba, pariter possent se habere ad petitorium & possessorium tamen concludi debet solũ possessorium intentatũ, quia narratio se habet tm̃ ad possessorium: cum narratur tm̃ pacifica possessio, & non dominium. Item spoliatio per uim, ꝙ petita restitutio rei. Item ad damna illata respectu iniustæ inuasionis & occupationis. ex quib. primo ex narratione apparet, ꝙ solum possessorium est intentatũ. ex qua narratione declaratur intentio libellantis, ut in specie in casu nostro dicit Dom. Antoni. in dict. capitu.
2 cum sedem. per illum tex. licèt † quando conclusio nõ potest ad narrata adaptari, potius inspici debeat cõclusio. & ita

ita intelligitur tex.in c.ex parte.extra de fo. compe. cum
simil.Confirmatur secūdò.nam ex illa secunda parte cō
clusionis,in qua petitur condemnatio ad damna ratione
iniustæ inuasionis,& occupationis ostenditur:ꝙ est inten
tatum possessorium:in quo ista proprie est conclusio. l.j.
qui aūt.& §.non solum.ff.de ui & ui arma. Vna autē pars
conclusionis ab alia declaratur.l.utrum. ff. de peti. hære.
bene facit tex.in l.1.ff.de reb. dubijs, cum simil. Tertio
hoc idem patet:quia ipsemet actor in omnibus suis repli
cationib.declarat se possessorium intentasse:& in eo solo
insistit:& ꝙ nō audiatur pars aduersa super suis exceptio
nibus nec se restingit,uerba autem libelli sunt intelligen-
da & declaranda secundum intentionem libellantis. l. si
quis intentione ambigua.cum ibi notatis. ff. de iudicijs.
item si opus est impropriando,ut intentio petentis salue
tur l.si olei.ff.locati.& in l.sed & si possessori.§.item si iu-
rauero.ff.de iureiur,cum vulg. Ex quib.cōcluditur, quod
intentatum fuit solum possessoriū recuperandæ, sed po-
sito ꝙ esset petitorium intentatū:non pōt negari quin ēt
possessorium fuerit intentatum,cum omnis narratio con-
cludat ad possessorium.unde illa uerba nauim restitui, cō
cluderent ad utrunq;,casus est clarus & ibi Io.And.& Io.
de Imo.in d.c.cum ad sedem.& maximè, quia actor hoc
postea declarat per d.l. si quis intentione ambigua. ff. de
iudic.Quinimò ex quo narrata sunt respicientia possesso
rium,licet specificè & expressè esset conclusum in petito-
rio:tamen si probatum esset in possessorio, propter narra
tionem & clausulam iustitiā ministrari,debet actor in pos
sessorio obtinere:ut uoluit notabiliter Inno. quem sequit
Io.Cald.do.Anto.& Abb.in c.cum dilectus, de ordi. cog.
Ex quib.in proposito primo dico, ꝙ potuisset simul in-
tentari petitorium & possessorium recuperandæ, quia
non habent adinuicem repugnantiam. l.cum fundum.§.
si.ff.de ui,& ui arm.& est tex.in d.c.cum ad sedem.tradūt
omnes in l.naturaliter.§.nihil cōe.ff.de acq.poss.& in l.or
dinarij.C.de rei uend. Secundò dico, ꝙ cum constiterit
primo de possessorio,debet prius de eo iudicari, secundū
Cyn.in l.incerti.C.de interdict.& Inno.in ca.suborta.ex-
tra de re iudica.& Bart.in l.naturaliter. §. nihil cōe. ff.de
acqui.posses.in pen.q.& Io.And.in c. pastoralis. de causa
poss.& proprie.& hoc quo ad libellum.Secundo inuesti-
gandum est an uerum sit,quod referunt præfati insignes
Iurisconsulti,ꝙ instrumentum uenditionis factum Petro
de Medicis.& sociis de anno domini 1390.& 1391.est si-
mulatum,& non uerum:in quo faciunt magnum fundm̄.
hoc aūt conantur ostendere ex duobus principaliter. Pri-
mò quia in ultimò instrumento uenditionis est apposita
clausula insolita opponi in huiusmodi instrumento:uo-
luit enim dictus uēditor non teneri,si nauis euinceretur.
& inde staretur occasione alicuius prædæ factæ piratarū
more per dictum uenditorē cum dicta naui:quia noluit
teneri propter Genuenses cum quib.erat bellum:apposi-
4 tio † aūt clausularum insolitarum arguit instrumentum
simulatum.ut uoluit glo.& ibi Bal.Ang.& Pau.Ca. in l.si
quis sub conditione. ff. de cond. insti. sed hoc fundm̄ est
multum fragile:primo quia falsum est, ꝙ dicta clausula
sit insolita.nam de iure cōi approbatur conuentio gene-
ralis,ꝙ quis de euictione non teneatur.l.emptorem.in fi.
& ibi gl.& Bar.ff.de actio.empti.& per Bal.in l.j.C.de pe-
ric.& commo. rei uendi.Prætereà & secundo ista clausula
manifestè arguit contractum uerum & non simulatum.
ista conclusio probatur:nam ut actus alienationis simula
tus censeri debeat, debet causam timoris, & suspitionis
apponere, propter quam ad defensionem bonorum fit
alienatio:ut declarat. Bartol.in suo cons.64.incip. Petrus
Nicole.& Bar.in l.post contractum.ff. de donatio.Pet. de
Anc.in suo cons.228.sed in casu nostro non pōt dici,ꝙ uē
ditio fuerit simulata,nisi ex eo quia uenditor timebat Ge
nuenses,contra quos piraticam artem exercuerat:& ideo
partes in ueritate nullum contractum fecerunt,sed uendi
tio simulata fuit,& sic imaginaria,& nulla. iuxta l. nuda.
cum glo.ff.de contrahen.emptio. & in l.imaginaria.ff.de
re.iu.& per Bar.in l.emptor.ff.de aqua plu.arcen.& in d.
consi.quod incipit.Petrus Nicole.sed si ista fuisset inten-
tio partium pari modo rem tanquam propriam Magnifi-
cus Petrus & socii defendere potuissent nauim,si nō fuis-
set apposita ista clausula,sicut si esset apposita: igitur non
debet magis contractum simulatū ostendere:illa.n.arguūt
simulationem,quæ ostēdunt nimiam cautelam. iuxta no.
per Bal.& Sal.in l.emptor.C.plus ualere quod agitur.sed
hæc clausula non inducit nimiam cautelam : quia idem
fuisset,si non fuisset apposita:quando contractus fuisset si
mulatus.solent.n.cōiter accidentia(a quibus ualidum est
in huiusmodi argumentum l. neque natales. & ibi gl.C.
de probatio.) facientes contractum simulatum, id quod
est causa simulationis tacere, & tacitè agere:& aliud ex-
primere prout dicit Bal.per illū tex.in l. ab Anastasio. C.
mandati.facit.l.4.§.si ab ignoto. ff.mandati. & quod not.
Bal.in c.beneficium.si de feu.fue. controuer. inter domi.
& agna.& Io.Mo.in c.auaritia.de elect.li.6.sed in casu no
stro expresserunt id quod poterat esse cā simulationis:
sed quia timebat uenditor nauim molestari ab his , con-
tra quos cum dicta naui piraticā artem exercuerat : quia
uenditor declarauit se nolle dicto casu teneri uolens in-
demnitati suæ præuidere, & sic palam & aperte contra-
xit:& non simulate.non enim tali clausula in contractu si
mulato opus erat. Quinimo talis clausula fuit conue-
niens rōne negocii de quo agebatur , quia cum uenditor
timeret,ne nauis sua dicta de cā auferretur : & ipse cum
ea esset in loco tuto,noluit dictæ nauis amplius periculū
subire:sed hoc pacto uēdidit,ut emptor periculum incur
reret,hęc aūt non debet in hmōi casibus uideri insolitū,
p id qđ plene traditur in l. sed & si quis.§. quæsitum.ff.si
quis cautio,& in l.1.C.commoda.& per Doct. in ca.1.de
commo. & maximè,quia emptor non habebat hoc peri-
culum timere dicta de cā: quia nauis non erat ad hęc obli
5 gata:quia† lꝫ bona piratarū possint a quocunq; capi,ut in
auth.nauigia.C.de furtis:tñ illud habet locum quousq; du
rat piratus tpe quo capiunt:quia qualitas adiuncta verbo
dēt adesse tpe uerbi.l.in delictis.§.si detracta.ff.de noxalib.
l.si Titius.de testa.mili.probatur.in l.ex facto.in prin.ff.de
vulg.&.pup.Nam finita cā odij,finitur odium ut in l.Ti-
tia.§.usuras.ff.de leg.3.per quem tex.ibi Iac.de Are.quem
sequitur Bar.ꝙ si statutum dicat ꝙ uxores rebellium non
possint stare in ciuitate,mortuis uiris,stare poterunt,quia
non sunt amplius uxores rebellium.facit l.cui eorū.§.affi-
nitates.ff.de postul.& no. Bald. in l.cum acutissimi. C.de
fideicom. ita concludendum est in casu nostro, ꝙ bona
piratarum capi possunt,donec sunt in dominio ipsorum
sed ipsis alienatis,capi nō possunt: quia non sunt amplius
piratarum,nec sunt hypothecata:quia licet Bal.in l.furti.
C.de furtis.uideatur hoc dicere in bonis usurariorū qua-
dam æquitate canonica,tñ contrarium cōiter tenetur,vt
uoluit Io.An.in c.quamquam.de usuris.in 6. Hosti.& D.
Ant.Abb.in c.tua nos.de usuris. Comprobantur prædi-
cta:qm̄ illa discretio habita in dicta clausula iunctis alijs
obligationib.de quib in instrō arguit ueritatē contractus
qm̄ ab his casibus.de quib.in clausula uenditor non pote
rat nauim defendere,sed emptor sic: ideo uēditor noluit
de his teneri & emptor non curauit se ad illos casus ob-
ligare:sed quia uēditor sciebat, quod ab aliam cām & ob-
ligationem nauis non poterat molestari:quin ipse defen-
deret,extra illam causam se ad defensionem cōiter obli-
gauit,emptor aūt qui ex aliis causis , uel quia nauis non
fuisset uenditoris,uel q̄a fuisset alteri obligata,uel simili-
bus.causis non poterat defendere, uoluit ꝙ iuxta contra-
ctum uenditionis uenditor ad defensionē,& de euictio-
ne teneret,iuxta plene no.p Bar.in l.uēditores. ff.de uer.
obli.igitur,ut dixi dicta clausula nō fuit insolita,sed cōue
niens & uerisimilis negocio,de quo agebatur. inspicimus
aūt,ꝙ est uerisimile ut in regula , inspicimus.cū materia.
6 de re.iu.in 6. † Nec una clausula & cōiectura sufficiēs est
ad arguendū ɔtractū simulatū,licet insolita:quo ad plenā
probationē,licet præsumptionē faceret,& ita est de men
te

te glo.in d.l.si quis sub conditione,& Doc. ibi allegantiũ ad hoc habetur in ca.ad nostram.& in c.illo uos.extrà de pignoribus.& per Bald.Pet.& Cyn.in l.3.C. plus ualere ꝙ agitur.nec simulatio est specificè apposita & allegata: pro ut fieri debet,iuxta ea quæ plenè,& notanter ponit Bar.in d.consi.quod incipit,Petrus Nicole.& Bal.in l. ab Anastasio.C.mandati.cum similibus. ex quibus sine hęsitatione concludendum est,quòd dicta clausula contractum simulatum non reddat: immo contractus talis iudicari debet, qualis ex facie instrumenti apparet. l.cum precibus.& ibi nota.C.de proba.& Bal.in l.rogasti.§.si tibi.ff.si cert. pe.& Bal.in c.1.instrumentum. de notis feudorum. Secundò principaliter conatur pars aduersa ostendere simulationem contractus propter alium contractum aliàs factum de dicta naui inter dictas partes: quem ex multis conantur ostendere simulatum: ex quo inferunt, quòd eodem modo contractus postea de nouo factus simulatus censeri debet, licet domini referentes non probant hanc consequentiam de primo contractu ad secundum, & si uidetur ostendi posse: tum ratione uicinitatis temporis, iuxta id quod habetur in l. si uentri.§.in bonis.ff.de priui.credi.& per Bart.in d.l.post contractum.tum etiam quia aliàs contractum simulatum fecerunt, ut notatur in regula, semel malus.de reg.iur.in 6.& quod traditur de solito fœnerari in c.ad nostram.de emption.& uend.& quia per præcedentia declarantur sequentia. l.quoties.§.1.de hære.insti.l. Titia.§.idem respondit.ff.de uerbo.oblig. Sed pro certo ista consequentia est multum a remotis. Nam quæ simulata sunt in primo contractu,quæ arguunt contractum simulatum: non sunt in secundo contractu: igitur de uno ad aliũ non est bonum argumentum, quia ex diuersis non est bona illatio.l.naturaliter.§.nihil commune.ff.de acquir.poss. l.inter stipulantem.§.sacram.ff.de uer.ob. in uers. sed hæc dissimilia sunt.& in l.Papinianus exuli.ff.de minorib.nec ex hoc quòd partes fecerunt unum contractum simulatũ in una re,arguitur sufficienter, quòd in eadem specie contractus super eadem re fecerunt contractum simulatum: sicut in simili dicimus in usurario,quòd licet solitus sit facere contractus simulatos, non arguitur tamen sufficienter,quod aliquis contractus sit fœneratitius ex hoc solo, nisi adsint aliæ sufficientes coniecturæ secundum Pet.Cy. & alios in l.3.C.plus ualere quod agitur.& Canonistæ cõmuniter in c.ad nostram.extrà de empt.& uend. & in c.illo uos.extra de pignoribus.& hoc maximè in casu nostro ex quo ostenditur unus contractus tantum,& non consuetudo prout in usurario,una † hirundo non facit uer: ut dicit Arist.1.Ethicorum.facit quod habetur in l.3.C.de ep. audien.cum sim. & fortius in casu nr̃o,in quo arguitur de uno contractu suspecto ex facie sui, & aliis gestis: ad contractum non suspectum: ꝙ nullibi hoc reperitur.l.illud.C de collatio. Præterea primus contractus si simulatus dici posset,arguit potius secundum contractum fuisse uerũ, & non simulatum.nam in primo contractu non constat de uenditione,sed solum confessio uenditionis: in secundo uero apparet uera uenditio. confessio est magis suspecta, iux.not.in l.fin C.de sponsa.& in l.qui testamentum.ff.de proba.Secundo in primo est promissio pretii soluendi,in secundo actualis solutio. promissio autem est magis suspecta quàm confessio. arg. eius quod habetur in l. per diuersas.C.mandati.Item tertio,in primo statutum fuit pretium duorũ millium quadrigẽtorum flor.in secundo duorum millium ducentorũ flor.quia qñ uere emerunt Petr. de Medicis,& socij noluerunt emere pro tanto pretio: sed qñ simularunt non curarũt de pretij quantitate. Præterea & quartò, qñ simulate fuit gestus contractus, non curauit uenditor teneri de oĩ casu euictionis: sicut tenebatur ex natura uenditionis: quia utiq; in ueritate periculum erat suum: sed qñ uerè uendidit,uoluit suæ indemnitati prouidere: quod non teneretur de casu expresso in secundo cõtractu quẽ timebat: unde ex præmissis multum clare ostẽditur,qđ secundus contractus fuit uere gestus, neq; hẽt aliquam suspicionẽ sufficientem ad ꝯctum simulatum,quia

pp oppositionem pacti de quo in dicta clausula,cessat omnis timor,&omnis suspicio: Arguere ergo de ꝯctu suspectũ,ad ꝯctũ non suspectũ pro certo est multũ a remotis, ut dixi in l.Papinianus exuli.ff.de minoribus. Comprobãtur prædicta.nam inter primum contractum, & secundũ fuit maius tempus unius anni: & inter redditionem nauis ex primo contractu,& secundum contractum fuit tempus

8 duorum mẽsium: & † sic inter hos contractus fuit temporis interuallum. unde ex gestis ante per interuallum tpis non potest argui contractus simulatus, secundũ Bal. Ang. Saly.Pau.& Mod.in l.pacta nouissima.C.de pactis.& Bal. Ang.& Imo.in l.si quis cum aliter.ff.de uerb.ob.& Bal.in l.multũ interest.C.si quis alteri uel sibi.tradit̃ in l.quoties §.2.ff.de hęr.inst.cum multis simi.Ex quib.intrepidè concludo,ꝙ nedum sufficienter, sed nec præsumptiuè ostenditur dictum secundum contractum simulatum esse: & ꝓ certo rationibus non probabilibus moti fuerunt domini referentes ad dicendum probari contractum simulatum. Ex quibus inferendo in proposito nostro cocludendum est,quòd probata est possessio nauis Petri de Medicis & sociorum: quoniam cum nauis possideretur à Ioanne uenditore,& in instrumento uenditionis fuerit appositũ constitutum,fuit translata possessio in emptores.l.quamuis.§. conductor.ubi gl.& Doct. ff.de acqui.poss. & in l.ꝙ meo. ubi Bar.eod.titu.& per Bar.in l. Celsus.ff.de usuc.& consequenter præsumitur continuata,ex quo possessio allegatur usque ad tempus spoliationis. ut est glos. ordinaria communiter approbata in l.siue possidetis.C.de proba.& late ponunt d. Anto.Abb.& alii in d.c.cum ad sedem.extra de resti.spo.& per Bar.& Doct.in d.l.Celsus.& sic probatur possessio, & probatur spoliatio: quæ ex confessionibus partis ostenditur,& p testes examinatos in terra Tra-

9 pani: † qui sup casu spolitationis ibi examinari potuerũt etiã parte non citata. ſm Bar.in l.2.C.de naufra.li.11.Seq̃tur ꝙ Petrus,& socij ante omnia sunt restituẽdi ad manũ: quando omnia cessarent, remedio c.reintegrãdę 3.q.1.& traditur in d.c. cum ad sedem.& in c.sæpe.de restit.spol. Præterea etiã ex alio probat̃ possessio nauis Petri,& sociorum.nã hoc deponit unus ex testib.partis aduersæ super interrogatoriis, cuius persona est approbata à parte aduersa.iux.l.si quis testib.C.de testibus.qui dicit ꝙ tẽpore occupationis Andreas Brancesius patronizabat dictã nauẽ nomine Petri & sociorũ: & sic probat̃ possessio Pet.& sociorũ: quia is dicit̃ tenere,&possidere,cuius noĩe posidet̃.l. ꝙ meo.cum ibi not.ff.de acqui. possess. Ista probatio coaduuatur, per testes examinatos ĩ terra Trapani: in qua primũ potuerũt examinari super casu.s.super spolitatiõe nauis, & quis dicta naui spoliatus fuerit,&qs erat patronus nũc dictæ nauis testes potuerũt examinari etiã parte nõ ci

10 tata attẽto periculo,† ꝙ in loco ubi quis poterat iustitiã cõsequi,multũ distãti,nõ possent dicti testes postea haberi: & uoluit Bar.notab. in d.l.2.C.de naufr.li.11. quẽ sequit̃ & refert Ro.in l.si uerò.§.de uiro.ff.sol.ma.in 61.& 54.fallẽtijs.ex cuius dictis multis posset dicta opi.cõprobari.& bene facit tex.in c.j.in fi.ne sede uacãte.li.6.& ꝙ pulchrè no. Bal.dicẽs se cõsuluisse in l.ius ciuile.ff.de iust.& iur.Confirmatur hoc idem: quia patronus dictæ nauis asseruit tẽpore capturæ in terra Trapani se tenere & patronizare,& noĩe Petri de Medicis & sociorũ.ex quo orit̃ etiã pręsumptio,ꝙ posidebatur a Petro, & sociis,per ea quæ habẽtur in l.2.C. ubi in rem actio.facit gl.in l.si in rem.§.tignum. ff de rei uend. Confirmatur hoc idem per testes examinatos in ciuitate Pisarum,& licet examinati fuerint parte non citata: tamen talis examinatio excusari potest: ex eo quia imminebat necessitatis parui temporis. Item distantia uiarum propter bellum,& attenta distantia loci: unde propter periculum in mora(quia forte etiam postea tempore debito non fuissent reperti)potuerũt examinari parte non citata.ar. eorum quæ dicunt Hostiẽ.& Io.Ant.in c. quoniam frequenter.in prin.extra.ut lit.nõ contest.& se-

11 quit̃ Abb.in c.2.in 14.col.extra de testibus.& ꝙ † propter periculum in mora, ualeat talis examinatio consuluit.

Pet.de.Anch.in consi.177.incip.Ex prædicta facti narratione.& in consi.430.& tradit Dominicus post Hostien.in c.1.de nomi.lib 6. Confirmatur quia etiam si examinatio facta parte non citata non plenè probaret,tamen facit argumentum. ut dicunt Hostien.& Lap.in d.c.1. de homi. lib.6.ꝙ si lex uel statutum non exigit plenam probationē, sed contenta sint solis argumentis: sufficit testes examinari sine citatione: & illos sequitur Dominicus in d.c.1.§.fi. in 4.col. Argumenta autem dicuntur proxima præsumptioni secundum Inn.in c.cum in diœcesi.de usuris.facit ꝙ not.Bal.in l.ea quidem.C.de accus. unde licet singula non sufficerent, tamen omnia simul iuncta probant: quia quæ non prosunt singula, multa iuuant secundum Bart.& ordinarios late in l.admonendi.ff.de iureiur.Et pro certo, ni uelimus nosmetipsos decipere, omnia ista inducere debent iudicem ad credulitatem. ita autem dicitur sufficiēs probatio,quæ iudicem ad credulitatem inducit: quia omnis uirtus probationis arbitrio iudicis ponderatur,& diiudicatur,an sit sufficiens, uel non.l.3.§.tu magis.ff.de testibus.& in l.quinquaginta.ff.de proba.unde dicit eleganter Pau.Cast.in d.l. admonendi.in 8.col.ff.de iureiuran.ꝙ li-
12 cet testes singulares non probent: † tamen si ex illis iudex in credulitatem deducitur potest illis plenam fidem adhibere: licèt iudices captiosi credere nolint. & hoc idē exclamat Paul.Cast.in l. Lucius.ff.de his qui notant.infamia.& dicit hoc uelle Bar. ibi ubi uult ꝙ licet testes sint contestes, tamen ex aliquibus potest iudex moueri ad non credendum.ita pariter si non sunt contestes, dicit Pau.iudex potest se mouere ad credendum: probata igitur possessione succedit conclusio, de qua suprà, quia probata est spoliatio,& consequenter pronunciari debet nauis possessionem restituendam esse.Sed restat respondere ad duo,in quibus se fundant domini referentes.Primum est quia dicunt, ꝙ non ostenditur ꝙ Ioannes Cambij sit socius uel institor societatis Petri, & sociorum in Ciuitate Pisarum: ꝙ erat probandum: ut possessio quæreretur Petro & socijs allegant ea quæ dicit Alex.in cons.186.in 2.uol.unde non fuit possessio acquisita Petro, & socijs: cum non constet, ꝙ ante apprehensam possessionem per alium, Petrus, & socij ratificauerunt. arg.l.communis seruus.in fi.ff. de acqui.pos.allegant Alex.in consi.10.in 1.uol.incip.Visis acutissimis dubitationibus.in 11.col.unde nō probata possessione Petri, & sociorum, competit possessorium recuperandæ:prout tenet do.Anto.allegando Dominos de Rota in c. cum uenissent. in fi.extra de resti.spo. Sed ad hoc respondeo in primis, ꝙ imo Ioannes Cambij probatur socius, & institor. hoc patet per plurima instrumenta in quibus patet,ꝙ Ioannes Cambij tanquam socius,& institor contrahit: pro quibus, cum sint plura, præsumitur ꝙ uerum contineant:ut dicit not.Bal.in l.optimam.arg.glo. ibi.C.de contrah.& comit.stipul.& sic donec probetur cōtrarium standum est dictis instrumentis. Secundò respondetur: ꝙ non solum Ioannes Cambij emerat tanquā socius & institor, & sibi tradita fuit possessio recipiendi nomine Petri,& sociorum: sed etiam prædicta omnia tabellio recepit nomine Petri, & sociorum.unde cum per tabellionem quæratur utilis ignoranti sine cessione, secūdum Bar.in l. non quasi.ff. rem pupil. sal.fo.& Bart.in l. non enim.ff.de adoptio. & sequitur ibi Bal. dicens, ꝙ totus mundus ita obseruat.igitur etiam quæsiuit possessionē ignoranti:quæ facilius quæritur,quam actio,& obligatio. l.ea quæ ciuiliter.ff.de acqui. rerum domin. & ideo dicit Bar.in l.qui mihi donatum in fi ff.de don. quòd ideo per
13 † procuratorem acquiritur possessio domino ignoranti, & non actio: quia possessio facilius per liberam personā acquiritur. igitur si acquiritur per notarium actio ignorāti, fortius & possessio. Tertio & ultimo respondeo, quòd probatur ratificatio Petri, & sociorum ante apprehensionem nauis: nam probatur per unum testem partis aduersæ, & per alios testes examinatos in terra Trapani, quòd nauis quando fuit capta, erat ibi patronus, & erat Andreas Brancinus nomine Petri, & sociorū.unde præsumitur,ꝙ ibi fuerit positus à Petro, & socijs ex præcedenti cā emptionis.arg.l.2.C.de acq.pos.& l.quædam mulier.ff.de rei vendi.& tradit Bar.in d.l.Celsus. & in l.cum solus.ff. de usucap.ex quibus concluditur non obstare dictam obiectionem. Secundum quod obijcitur per dominos referentes, est quod in capitulis treugæ continetur, ꝙ neutra partium possit Piratas receptare, nec eis aliquam commoditatem præstare: sed domini Florentini sciebant uenditorem esse Piratam, quem receptauerunt.Item habuerunt commoditatem pecuniæ pretij nauis, quæ dicitur uendita.item uendendi,quæ si non fuisset uendita, potuisset capi à quocunque, iuxta not.per Bal.& Sal.in authe. nauigia.C.de furtis, unde ex quo domini Florentini uenerunt contra treugam. non uidetur ꝙ debeant gaudere
14 beneficio treugæ, nec ꝙ eis esset seruanda: † quoniam qui in legem crimen committit, legis beneficio gaudere non debet.l.fin.§.& si præfatam.C.de iure de libe.nec etiā pacti & conuentionis. l. cum proponas. C.de pact. nam etiam uno capitulo non seruato tota conuentio non est seruanda.ut per Bal.in l.pacta conuenta.ff. de contrahen. emptio. Voluissem uidere capitula treugæ, quæ non uidi. Item an sit probata in processu necessario ad ostēdendum id ꝙ affirmat: per ꝙ dicunt uentum esse contra treugam. Sed istis omissis ad hanc obiectionem respondeo dupliciter,uel ꝙ non ostenditur uentum esse contra treugam, uel ꝙ posito quòd ostenderetur uentum esse contra treugam, tamen Genuenses contra treugam uenire non poterant primum probatur: quia posito ꝙ probaretur ipsos receptasse dictum uenditorem,ipsum acceptarunt ante treugā pleno saluo conducto, & existente bello inter Genuenses, & Florentinos, unde non dicuntur receptasse, sed bene receptatum tenuisse & habuisse. argum.eius ꝙ notatur in l.3.in prin.ff.de acquiren.possessio.& eius ꝙ habetur in l. semper.§.hoc interdictum.ff.ꝙ ui aut clam.quoniam hoc scilicet receptare est quid facti: neque ab animo dependet. igitur aliud est receptare, aliud receptatum habere.ut declarat notabiliter Bart. in l.eum qui.§.in popularibus.in ultimis uerbis.ff.de iureiuran. & sequuntur communiter Doctores. Præthereà & secundò dictum capitulum factū censetur respectu Piratarum qui artem tunc exercebant, ut possint mediante receptatione damna inferre. & ista fuit partium intentio,& ad hunc finem tendunt:quæ intentio in primis seruanda est.ut in l.cum mulier.cum ibi notatis.ff.solu.matri.sed in casu nostro Ioannes post dictā treugam nunquam talem artem exercuit. igitur non includitur in d. c.ex mente partium. Præthereà & tertio ille
15 † qui tenetur ex receptatione,non tenetur, si illū sine culpa, & coactè fecit.ut dicit Bal.in l.in dilectis.in prin.ff.de noxal.& Ludou.Rom.in l.1.§.sed in eo.ff.ad Sillanianum. sed Florentini hoc coactè fecerunt post treugam,quia habebat fidem publicam, & publicum saluum conductum: quem seruare tenebantur.ut in l.1.& ibi no.ff.ad l.Iuliam maiest.igitur &c. & maximè cum postquam receptauerūt eum nunquā exercuerit artem piraticam, & sic nullū damnum potuit inferre Genuensibus.& si ab eo empta fuit nauis,qua mediāte exercebat artē piraticam,de hoc conqueri non possunt: quia nullā commoditatem præstiterunt, qua mediante,dictam artem facilius exercere posset: imo inimico arma abstulerunt,quibus poterant Genuenses offendi dando pecuniam, quia sine armis offendi non poterant. unde domini Florentini potius ex hoc præmium cōsequi deberent: igitur non debent damno affici potuisse. argum.eius ꝙ habetur in l.siue hæreditaria.C.de neg.gest. & in l.si cui.ff.ex quibus causis maio.& in leg.si tutor.ff. de suspec. tutor.& notatur in cap.peruenit. extra de fideiuss. Secundum uero probatur: quia quicquid sit in alijs
16 conuentionibus, ista est natura treugæ: † ꝙ licet ab una parte treuga sit corrupta: tamē altera pars illam rumpere nō potest: sed seruare tenetur: licet secùs in hac pace. hoc fuit originale dictum Vincen. in c.inter uerba.11.q.3.idē uoluit Archid.in c.hi qui.14.q.3.& Ioan. An.& post eum do.Ant.in c.peruenit.de iureiu.idē Io.An.in addi.ad Spe. in

in tit.de treug.& pace.quem sequuntur Ang.& Pau.Cast. in l.qui seruum.ff.de uer.obli.ubi Imo.dicit ꝙ ita de consuetudine seruatur.& hãc uiam, & consuetudinẽ sequuti sunt d.Florentini, & Genuenses.nã in quodam cap.treugæ ꝙ incipit, *ciascuno di essa parte per cagione de la offesa*.in quo disponitur ꝙ propter offensas peti possit restauratio damni,prout in d.c.disponitur: & ꝙ treuga remaneat firma.unde licet fuisset contra treugã uentũ,non tamẽ dicit rupta, nec propter hoc altera pars posset uenire contra treugam: ex quibus patet dominos iudices referentes minus bene retulisse: multa alia quæ in processu adducuntur,aliàs fuerunt soluta,& etiam apparent soluta p dominos Aduocatos, & patronos causæ.ex quibus puto partes Illustrissimi domini Ludouici esse in pronunciando: bene fuisse recursum per Magnificum Petrum de Medicis & socios, & malè per primos iudices fuisse pronunciatum, & partẽ aduersam condemnare ad restitutionem possessionis nauis, cum omnibus ablatis, & omnibus damnis, expensis, & interesse.prout fieri debet contra uiolentum spoliatorem. l. 1.§.cum autem.& §.non solum.ff.de ui & ui arma.

Laus Christo redemptori nostro, Amen.

Vt suprà per me conclusum est, arbitror iuris esse ego Barth.Socinus Senen. Iuris V. Doctor.

SVMMAE.

1 *Filia exclusa propter masculum, eo mortuo reintegratur ad portionem,in qua successisset, si masculus non exclusisset eam.*

2 *Renunciatio facta per filiam patri de bonis, & hæreditate pro parua dote non ualet.*

3 *Contractus celebratus metu reuerentiali rescinditur iudicis officio.*

4 *Minæ non debent probari, quando constat de enormi læsione.*

5 *Metus leuius inducitur in muliere.quàm in masculo.*

6 *Contractus celebratus à filia cum patre quando præsumatur metu extortus.*

7 *Excessus magnus facit præsumere dolum.*

8 *Preces importunæ æquiparantur metui.*

9 *Protestatio facta clam, & non parti quando iuuat.*

10 *Confessio facta incontinenti post tormenta præsumitur facta metu tormentorum.*

11 *Ignorantia in facto proprio in damnis uitandis excusat.*

12 *Dominus præsumitur ignorare factum procuratoris.*

13 *Renunciatio expresse facta per mulierem beneficio l.si nunquam C.de reuo.donat.quando sibi præiudicet.*

14 *Mulier quæ renunciauit beneficio Velleiani,quando dicatur sibi præiudicasse.*

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CONSILIVM CCLXIII.

CAPIO primũ cõsultationis articulũ, in quo non insistendo in uerbis concludo, ꝙ dña Alex. reintegrata fuit ad dotem maternam pro dimidia: ista est hodie cõis & approba- * ta opin.licet aliqua differẽtia sit inter Doctores,si filia esset præterita in mõ rumpendi testm̃, cessante masculo,
1 † non tamen est differentia: quia succedit & reintegratur ad portionem,in qua fuisset successura,si masculus nõ exclusisset. hãc quæstionẽ in terminis decidit Bar.in l.si.ad Ter.& Bal.in suo consi.incip.Proponitur ꝙ pater,& Bal. Saly. Pau. Cast.& communiter Moder.in l.si cuius.C.de lib.præte.licet Rayn.& Collegium Senense contrarium consuluerint.item Bal.in l.si quis filium. C.de inoffi.test. & in suo solenni consilio,ꝙ incipit.Antiquum Statutum. cui se subscripsit.d. Fran.de Alber.idẽ Ange.& Imo.in l. ei qui soluẽdo.ff.de hær.instit.& Bal.in c.1.Episcopũ uel Abbatem.& Bal.in l.Gallus.§.& quid si tantum.ff.de lib. & posth.licet Bal.non firmet in l.si quis posthum.§.si filiũ de lib.& posth. tamen Imol.Paul.Cast. & Mod. firmant istam partem.possem etiã plura allegare, quæ omitto: tũ
* quia est communis omnium ferè opin.tum quia iam diu fuit seruata,& seruatur in curijs Ciuitatis Senarum.l.minime.ff.de legi.c.cum dilectus.de consue.& hæc de prima quæst.dicta suffic.ãt.Circa secundam est aduertendum, ꝙ de iure.C.mater transiens ad secunda uota tenebatur quæsita ex successione filiorũ dicti primi matrimonii seruare dictis filiis ex primo matrimonio. prout est casus in l.fœminæ.§.illud.C.de secun.nup.& illam legẽ quæ loquitur
* in matre &gl.quã ibi communiter approbant Doc.exten-
* dũt ad patrem transeuntem ad secunda uota.&ita cõmuniter tenetur.& licet Bartho.de Saly.fortiter arguat in contrarium,attendendo,ꝙ hoc lege non caueatur:tamen contrarium deciditur:quia ideo erat statutum in matre, & non in patre,quia casus ille uenire nõ poterat.nam ante auth. de hæredi.quæ ab intest. mater succedebat filio etiã existẽtib.fratribus: sed pater non succedebat: quia fratres præferebantur patri.l.fin.C.ad Tertull.& l. quicunque.C.de bonis quæ liber.ideo dici non poterat ꝙ pater reseruare teneretur id ꝙ non habebat:sed quia hodie pater sicut mater succedit filio cum fratribus defuncti per auth.de hæredi.ab inte.§.1.& per auth.defuncto.C.ad Tertull.habemus dicere,ꝙ reseruare teneatur sicut mater: quia in utroque est eadem ratio ad instar bonorum nuptialium: de quibus habetur in d.l. fœminæ.in prin.& per pdicta Barth. de Saly.in d.l.fœminæ.§.illud.refert habuisse hanc quæs.in indiuiduo de facto. Statuto cauetur ꝙ filius masculus succederet patri,& matri exclusa fœmina,mortua matre successit masculus: cui postea successit pater solus ex forma statutorum, postea pater accepit secundam uxorem.mortuus est superstite uno filio ex illo matrimonio, & filia ex priore matrimonio. & dicit ꝙ dubitatum fuit an filia deberet habere bona materna ad patrem prouenta mediãte successione filii: & dicit conclusum fuisse, ꝙ filia deberet habere: tum propter authoritatem glo.in d.§.illud.tum quia eadem est ratio in patre,quæ in matre,& ideo legum latores in bonis nuptialibus idem statuerunt in utroque: & ita dicit se obtinuisse in quæstione de facto, & licèt plura dici possent,omitto tamen quæ aliàs deduxi sæpius consulendo, quia quæstio est decisa, & semper ita prædicatum fuit in Ciuitate Senarum. unde minimè sunt mutanda.l.minimè.suprà allegata.& hæc de secunda.q.satis
2 sint.Circa uero tertiam aduertendum est,† ꝙ attẽta quãtitate recepta super monte: & accepta parua quantitate per patrem,rogata: quantitas recepta non ascendit ad dimidiam quantitatis,quam donauit:& ꝙ plus est,tempore in quo donauit quantitate recepta priuari nõ poterat, cũ ipsa esset creditrix: unde censendum est ꝙ ætatis facilitate, calliditate, & metu impulsa fuerit ad talem donationẽ faciendam.&ideo non immerito omni uia succurrendũ est, iuxta sententiã Iurisconsulti in l. 1.ff.de mino.iubent n. legislatores puellas utroq; parente orbatas, de quorũ parentum protectione cõfidebant, propinquorum consilio protegi: ut dicit tex.in l.in cõiunctione.ff. de nuptiis.sed huic Alex. contrarium euenit. nam unde dicta protectio & defensio procedere debeat,scз à patre, illinc emanarũt iniuriæ captiosę contra l.meminerint.C.unde ui.vnde cõrigit dictæ Alex.id ꝙ dicit Imperator in leg.lata.C.de donat.scilicet ꝙ clandestinis ac domesticis fraudibus subducta fuit:& ultra etiam metu impulsa.ideo meritò, ut dictum est,succurrendum est licet enim scienti,&uolẽti dolus non dicatur inferri aut deceptio.l.cum donationes.C. de transaction.& in.l.1.§.si.ff.de action.empt.& notãt Docto.in l.2.C.de rescin.uendi.tamẽ mulier & minor sunt psonæ, quæ qñ sine causa iniusta aliqd faciunt, præsumuntur ex fragilitate, facilitate, & simplicitate id facere.l.cum de indebito.in princ.ff.de proba.& not.Bal.in l.2.in 4.q. C.de rescind.uenditio.unde si minor tunc etiam iurasset, relaxandum esset uinculum iuramenti: & posteà à contractu discedendum: quia iuramentum tunc dicitur esse captiosum, & iniustum: ut notat Bald.in rubrica.C.de

rerum permuta.in uersi. item quare donatio.lex enim à
patre talem filiam seductam esse censet ratione enormis
læsionis. casus est in l. si superstite.C.de dolo.in uersi.si lę
sio est immodica. nam in uolentem dolus committi po-
test scilicet quando caliditate ducta & solicitata est per-
sona,& consentit.l.4.§.si quis uolentem.ff.de lib.ho.exhi.
in uersi.sed & si uolentem.& in l.1.§.2.in uersi. persuade-
re.ff. de seruo corrup. per quæ iura patet ꝙ nimia persua-
sio, per quam persona inducitur ad aliquid, habeatur
loco compulsionis & coactionis.consequens ergo est,ꝙ li-
cet præfata Alexa.scienter donasset, coacta tamen & cō-
pulsa dicitur donasse : d.l.1.§.2.per q̄ iura insignis Doct.
Pau.Cast.in consi 174.incip. Contra superius consulta.de
terminat in simili quæstione pro filia, quæ pro quingen-
tis sibi pro dote dandis à patre renunciauit residuo bono-
rum suorum, quæ ascendebant ad duplum, uel ad plus:
uidetur dolo à patre inducta: quam præsumptionem do-
li resultare dicitur eo tempore quo filia reperitur immo-
dice læsa.d.l.si superstiti.iuncta.l.unde & si Nerua.ff.pro
socio. hoc idem arguit qualitas minoris ætatis. l.1.ff.de
mino. & qualitas sexus: ut in tot. tit. ff.& C.ad Tertul.
Confirmantur præmissa alio modo: nam ex quo cōtractus
3 † est gestus cum patre, quia patri donauit: censetur gestus
per metum reuerentialem, propter quem rescindi debet
iudicis offi.ut in l.1.§. quæ onerandæ. & ibi per Barto.ff.
quarum re.actio non datur.bene facit text.in l.1.C.si qua
cunque præditus potesta.p quæ iura fortius aliàs fuit cō-
sultum per doctissimos uiros: idē præsumendum esse in
fratre maiori,ꝙ in patre. Sed dicet quispiam, prædicta de
plano procederent, quando probaretur, ꝙ minæ præces-
sissent, aliàs autē non debet præsumi ꝙ contractus gestus
fuerit metu reuerentiali. ita uidetur concludere Barto.&
* magis communiter Doct. in d. l. j. §. quæ onerandæ. &
* Inno.& magis communiter Docto.in c.causa mr̄imonij.
de offi.deleg.& uidetur probari in c.j.& in c.accedens.ex-
trà de conuer. coniug. idem uidetur tenere Bar.& magis
communiter Docto.in l. ad inuidiam.C. ꝙ metus causa.
hoc idem uidetur probare text.& ibi Barto.in l.si per im-
pressionem.C.ꝙ metus cau.& est bona glo.in c.præsens
clericus 20.q.3.&not.in c.insinuante.qui cleri.uel uouen.
& Ioan.de Imol.in l. si cum dotem.§.eo aūt tempo.ubi do.
* Alexa.plura allegans ad hoc.ff.solut. matr.& uidetur esse
4 communis opi.† Sed ad præmissa respondetur, ꝙ proce
dunt,quando non constaret de enormi, & euidenti læsio-
ne: secus quando constat de enormi læsione: quia tunc
præsumi debet ꝯctus per metum, & dolum extortus. &
ita quasi in terminis respondet d.Pau.Cast.in dicto cōsi.
175.& dicit ꝙ omni modo putat esse subueniendum puel
lis in huiusmodi casibus: & ꝙ sufficeret instinctus natu-
ralis ad intentionem fundandā.l.scire oportet.§. sufficit.
ff.de excu.ut. quia unusquisque potest in mēte sua sentire,
ꝙ huiusmodi puellæ non libera uoluntate, sed seductæ p
suasionibus,machinationibus,&calliditatib.inducūtur ad
ita faciendum. ut d.l.3.§.si quis uolentē.ff.de lib.ho. exhi.
& in l.cum quidā.de appel.& in l.j.iuncta.l.fi.C.de raptu
uirgi.Et ad c.quamuis.de pactis in 6.respondet ibi ꝙ non
constat,ꝙ filia enormiter læderetur à patre: nam ibi pater
dotabat filiam de suo, & noluit ꝙ dote contenta non ha-
beat amplius ad sua bona regressum.poterat enim pater il
li auferre cętera bona sua,si dos ad legitimam sufficiebat:
uel parum restabat, & per consequēs auferebat filię, nō id
ꝙ erat filiæ:sed id ꝙ futurum erat si non abstulisset: quod
facile facere poterat. Nihil ergo filiæ auferrebatur, ꝙ ip-
sius esset patre uiuente.l.1.§.sed an impuberi.ff. de colla.
bon.sed in casu do.Paul.fuerat enormiter læsa renunciā-
do bonis suis maternis ascendentibus ad duplum eius,ꝙ
in dotē à patre receperat.fortius hoc dicendū in casu no-
stro: cum parua quantitate prouiderit de dote eo tēpore:
quo filia bona non habebat, & officium paternū est de ꝓ
prio dotare l. fi.C.de do. promis.& eo tempore quo filia
donauit, quæ recepit erant sua iam habita à patre, quibus
non poterat priuari. ut in l.id quòd nostrum.ff.de regu.
iur.ualet enim donatio ex causa dotis.l. Pomponius Phi-
ladelphus. ff.famil.ercisc. tradunt Bal.& alij in l.j.in fi.ff.
solu.matr.unde respectu totius quantitatis donare dici-
tur mulier decepta: cum nihil tunc recepisset de bonis
patris: sed ꝙ accepit suum erat iam diu sibi quæsitum, cū
parua pecunia paterna.& sic patet ꝙ enormissimè fuit læ-
sa,& in magna quantitate. Non omitto ꝙ subdit Pau.Cas.
in d.consilio:ꝙ patres qui faciunt filias habentes bona ma
terna magnæ æstimationis renūciare illis pro modica do-
te, seu pro dote ad quam patres tenentur iure naturali: si-
ne dubio tenentur in foro conscientiæ, & deberent agere
pœnitentiam de tam callido commento: & ꝙ nō possunt
absolui,nisi restitutis ablatis.quæ uerba sunt multum cō-
sideranda, si coram Arbitratoribus quæstio uertetur, qui
procedūt ut amicabiles compositores: & de bono & ęquo
sola facti ueritate inspecta sine aliqua figura iudicij: ut in
cap.Quintauallis. & ibi per Inno. Ioan.An.& alios de iu-
reiur.quo casu sola æquitas,ueritas,& naturalis iustitia in
spici deberet secundū Bar.in extrauagan.ad reprimenda.
in uer.sine figura.& maximè quia huiusmodi Arbitratori
bus amplissima arbitrandi potestas couceditur. Ad præ-
missa etiam adduco elegantia uerba insignis Doct.& opti-
mę conscientiæ An.de But.in suo consilio, ꝙ incipit, do.
Orabilis filia.ubi in simili casu quādo ꝓ certa quantitate
concessit bona ad duplum ascendentia: dicit, aduertite ꝙ
quæ in instrumento asseruntur non modicā habent præ-
sumptionem dolositatis, & deceptionis ex immensitate
donationis,& deceptionis re ipsa,quæ non tantū in muli-
ercula diceretur immensa, & effusa liberalitas: quinimo
cuiuslibet magnanimo militi sufficerent.in talibus autem
immoderatis factis quantuncunque iuratum esset, & ma-
ximè in positis in iuuenili ætate ad est præsumptio sub-
ductionis: tum etiam quia iactationes non præsumuntur
à iure, nisi originē traherent à mala causa in c.super hoc.
de renunc.tum quia talis liberalitas immensa repugnat na
turę mulierum: quas lex auarissimū genus appella.l.si ego
& l.si stipulata.in fi.de iure do.circa autē immoderatè ge-
sta l.de facili præsumit.l. omnes.§.Lucius.ff.quę in frau.
credi.l.patronum.& l.qui testm̄.ff.de probatio.& no.Bar.
in l.societatem.§.arbitroru.ff.pro soc.Prætereà si quis con
trahit cum adolescente statim consumpturo dicitur dolo-
sè facere: quanto magis præsumitur esse in dolo, qui ꝯtra
hit cum eo,qui contrahēdo comsumit?arg.l.si quis cū sci-
ret.ff. de usuc.pro empt. & in l. ꝙ si minor.§.restituere.ff.
de mino.& in l.si non.§.adolescens.ff.mandati.unde cōclu
dit contractū rescindi debere. Prætereà facit ꝙ dicit insi-
gnis Doc.Pet.de Anc.in suo consi.mihi 41.inci.Pro clario
ri decisione quæstionis,ubi in puella quæ renūciauit opu
lentæ hæreditati pro parua dote: pōderat ꝙ erat minoris
ætatis cuius consensus est infirmus,& maximè multis insi
dijs, & defectionib.exposita, unde naturalis æquitas sua-
det talib. subueniri. & dicit text.in l.j. ff.de mino. itē quia
idem operatur dolus re ipsa, & exponitur ad rescissionem
contractus.l. si quis cū aliter.ff.de uer.ob.& in l.2.de doli
excep.sed renunciare opulentæ hæreditati ꝓ parua quāti-
tate est satis impiū,& iniquum:& inest dolus re ipsa,maxi
mè hoc est dicendum ꝼm eum quando filia renunciat pa-
tri uel matri: quibus magna reuerētia debetur, q̄ idē hoc
modo operari debet,ꝙ iustus metus.iuxta no.in d.§. quæ
onerandæ.& sic uult quod stante enormi deceptione non
sunt probandæ minæ.& ita procedit gl.in d.§.quæ onerā-
dæ.& facit ꝙ not. Bal.in l. interpositas.C.de transact.& in
l.pactum ꝙ dotali.in 2.col.C.de colla.&quod no.Bal.in l.
fideiussor.ff.de pig.in lectura noua. & Lu.Rom in l.si cū
dote.§.eo autem tempore.ff.solu.ma. qui uidentur uelle
ꝙ sola reuerentia paterna sit sufficiens, etiam non proba-
tis minis: quorum opin. de plano procedit stante eadem
læsione in effusa donatione.aliqua etiā ponit ipsemet Pet.
Anc.in consi.mihi 83.incip.Visis diligenter actis, & acti-
tatis in fi. bene etiā facit quod dicit idē Pe.de An.in c.suo
consi.mihi 180.incip.Visa diligenter narratione.ad finem.
Ad prædicta etiam accedunt,quæ dicit ipse in suo consilio
276.

236.incip. Pro maiori intelligentia dicendorum, ubi in ultimo dubio eadem considerat, quæ in dicto consi. 39. Addit etiam rationem fragilitatis sexus muliebris, quæ semper consueuerunt ad propria in cōmoda laborare.l.3.
5 C.de nup.pro quo facit.† nam minus requiritur causa in ducendi metum in muliere,quā in masculo: quia facilius terretur propter eius debilitatem : ut uoluit glo.singularis.& ibi dom. Ant.in cap.cum locum extrà de sponsal.ad idem est aliud consilium Pet.de Anch. in simili in consi. mihi 370.incip.In 2.quæstio.& pacto.unde concludendū est, quòd licèt pater præsumatur bonum consiliū pro filia assumere: cum nullus amor uincat paternum.l.isti qui dem. quod metus causa.& in proposito no.Bal.in d.l.pactum, quod dotali.q.21. tamen illud in dubio procedere potest:in casu nostro tamē potest opin.Bal.defendi, quia tunc non dicitur consultor, sed prædo: quando sui calliditate facit,quòd filia priuaretur opulenta hæreditate materna: cum ignominia sit filijs parentum non gaudere fortunis.in auth.de hære.& Fal.§.ex hæredatos. cum censere tur facere contra uotum commune parentum.l.scrip.ff. unde liberi.& naturalem rationem.l.cum ratio.ff.de bon. damnat.& contra legem diuinā:quæ dicit,filius, ergo hæres.iuxta not. in l.necessarijs.ff.de acquir.hær.& ita in simili quæstione consuluerunt Illustres Doctores Car.Floren.Lud.de Lamber. Presby.de canir.& multi alij solennes Doctores Padua tunc legentes.Confirmātur præmis-
6 sa alia uia,† nam in puncto dicitur,quòd pluries ante donationem,& postquam quæsita est:quod pater cogere uolebat eam ad donandum : & ꝙ minabatur maximè antequam nuptui traderet : & ꝙ coacta à patre faciebat.ꝑ quæ uerba apparet, ꝙ ipsa libere non faciebat,neque ex libera uoluntate:& per consequens, ꝙ potius calliditate, & præ timore fecit donationem,cū non præsumatur uoluntatē mutare.ut in cap.maiorū.de baptis.& licet per huiusmodi protestationē,non probet metus in actu postea sequuto,ut est casus secundum unum intellectum Doc.in d.l.interpositas.C.de transac. item licet quid magnum dederit per protestationem non præsumatur metu factum.ut est tex.in d.l.interpositas. secundum alium intellectū Doct. Tamen cōcurrentibus pluribus,q̄ concurrunt in casu nostro,scilicet ꝙ mulier minor, enormis læsio, præsumptus metus reuerentialis, & protestatio declaratiua uolūtatis, concludendum est tot circunstantijs concurrentibus, ꝙ
7 actus præsumatur per metum, & dolū celebratus.† Nam magnus excessus facit dolum præsumptum.d.l.omnes.§. Lucius.& per Bar.in l.fi.ff.de præto.stipu.& est tex.& ibi Doct.in l.si superstite.C.de dolo. & probatur ista conclusio ex omnibus ibi deductis.in quibus patet, ꝙ etiam nec probata protestatione, dolo & metu præsumitur extorta donatio. facit quia nemo sani capitis negaret quin ad mi-
8 nus rogauerit filiam, ut donaret.† preces autem importunæ equiparantur metui ad actus rescissionem. secundum Inn.in c.petitio.de iureiuran. Bar.in tractatu de tyranno q.6.igitur multofortius protestatione præcedente: ꝑ quæ indubitanter demōstratur uoluntas ipsius puellæ qualis erat:unde concurrentibus alijs,de quib.supra,prout in superioribus clare probatū est præsumi deberet donationē metu extortam.& ita aliàs uidi consultū per d.Io. Baptistā præceptorē meum, qui etiam ultra dicebat : ꝙ cons.Dy. relatum per Bar.in l.qui in aliena.§.fi. de acqui.hær.dum uoluit,ꝙ quis clam protestaretur coram testibus,qualiter metu inducebatur : licet reprobetur à Bar. quando actus non dependet à sola uoluntate protestantis, sed geritur cum tertio : ut ibi per eum, & in l.non solum.§.morte.ff. de oper.no.nun.licet Bal.An.Imo.& Ro.soluāt dictū Dy. q̄n caderet causa,& ratio timoris,quare secretò, & non in præsentia protestabatur. allegant no.per Inn.in c.causam matrimonij.de offi.delega.in c.1.quod metus causa.maxime in muliere respectu patris, corā quo loqui nō audet. & licet Alex.in d.l.qui in aliena.§.fi.non uideatur sequi : tamen non uidetur recedendū à tantis uiris.Vltimo addo
9 quod Pau.Cast.in d.§.fi.dicit, quod † quando protestatio fit clam,& non parti,etiam in actibus dependentibus à uoluntate duorum, propter metum illius, cum quo debet contrahere: tunc procedit opi.Bar.& Alex.arg.tex.in l.2. de his qui per met.iudi.non app.& no.per Bar.in l.de pupillo.§.si quis ipsi Prætori.ff.de ope.no.nun.& in hoc qn̄ dubitat quis de metu inferendo ab eo,cum quo contrahit Alex. non improbat Pau.sed ita punctualiter fuit in casu nostro: igitur dicta declaratio uoluntatis, & protestatio nis puellam iuuat.Non omitto etiam,ꝙ filiam fœminata, quæ in parentum potestate erat, emancipauit, existimans ipsam matremfamiliam, & melius ualidiusq; posse donare: cum existens in potestate sine consensu patris contrahere non possit ex forma statutorum,& dubitaret consentire posse in sui fauorem.iuxta no.per Bar.in l.1.de autho. tut.Item in ipsa donatione etiam fecit, ꝙ promisit non reuocare propter liberorum susceptionem: quod est contra præsumptam mentem donantis.ut patet ex no.in l.si unquam.C.de reuo.donat.& contra uotum parentū.quę oīa, quia sunt communiter insolita fieri, arguunt deceptionē, & fraudem.ut est gl.notab.in l.si quis sub conditione.ff de condi. instit.& ꝓ hoc bene facit, ꝙ dixit singulariter Bal. in c.1.qualiter debe.præsta.iur.fide.ubi dicit,ꝙ si uasallus nouum iuramentum præstat præter antiquam consuetudinem,præsumitur illud extortum: quia non est præsumptio,ꝙ aliàs concessisset, quod non est solitū fieri, ne suū iactasse uideatur.prout etiam uoluit Io. An.in c.1.de pręscrip.lib.6.etiam Bal.in c.imperialem.in uer.pactiones.de prohi.feu.alie.per Fede. Ex quibus omnibus multum clare constat dictam donationem metu,dolo, & captionibus extortā.bene facit glo.no.in l.is qui putat.§.1.ff.de acqui. hære.& tex.in l.cum uero.§.apparet igitur.ff.de fideicom. lib. Nec obstat si dicatur, ꝙ in instrumento dicatur, non dolo seu metu,sed spontanea uoluntate: quoniam eodem modo dicta uerba, & quælibet alia renunciatiua dolo uel metu prolata in ipso actu calliditate,& metu præsumuntur extorta.arg.l.doli clausula. §.diuersum.ff. de noua.nā cū omnia simul fuerint gesta omnia præsumuntur dolo, & metu extorta: ad hoc urget quod no.Bar.in l.fi.§.idem quæsijt.ff.de cond. indebi.& eorum quæ dicunt Docto.in l.2.C. quod metus causa.& ideo aliàs insignis Doctor.d. Raph.Ful.dicebat, ꝙ iuramentum appositū præsumitur metu,& dolo extortū: prout ipse dicit in suo consi.quod incipit, Videtur prima facie dicendum.facit quod statim dicā.Ex quibus patet responsio ad aliud: si dicatur, ꝙ post donationem ipsa fecit procuratorem ad insinuandum dictam donationem:& sic ex nouo consensu uidetur purgari metus, & dolus si præsumeretur.per not.in l.2.C.quod metus causa.quoniam in puncto præsupponitur, ꝙ eodē instanti ipsa fecit procuratorem ad insinuandum: & fecit dictum patrem donatarium simul cum alio.unde propter uicinitatem actuum eadē præsumitur præsumptio.ut con
* cludunt communiter omnes Doc.in d.l.2.C.quod metus causa. facit d.l.doli clausula. §. diuersum. & quod notat Cy.in d.l.si ex causæ C.de non nume.pecu.& tex.cum ibi no.in l.pe.ff.de condi.ob causam:facit tex.in l.fi.§.fi.ff.de priuile. credi. cum ibi not.& in capi.offi.cum ibi not.de electi.& probatur ista responsio ex not. per Bart.in l.1.§. diuus Fenerius.& l.2.ff.de quæstionibus.& Cy.in l.fin. C.
10 eod.qui uolunt, quòd † quando confessio emanat incōtinenti post tormenta,præsumitur facta metu tormentorum.ut tradit Ioan. An.in capi. cum contemplatione. de reg.iuris. Et Bald. in ca.1.§.iniuria.de pace fir. Confirmantur præmissa : ad hoc ut præsumatur metus durate sufficit nocendi potentia. ut in auth. ut immobilia. per text.in l.fin.§. quod si compulsus.ff. quod fal.tuto.au.per quem dicit ibi Bald. quòd à pari procedunt aliquid coactè fieri,uel timore coactionis:& alia ponit elegantia uerba Iaco.de Are.facit quod per illū tex.dicit no.Pe.de Anchar.in suo consil.156.incip. Quod consanguinei &c.ad idem text.est singularis in l.sit Prætor.§. permittitur.in uer.coactè.ff.de mino.& secundum omnes præmissas considerationes, de quib.suprà aliàs in magno causa fuit Se-

 nis

nis conſultum per genitorem meum, & poſtea per ambos
præceptores meos Alex. de Imo.& Ioan.Bapti.de ſancto
Seue. Sed adhuc uidentur remanſiſſe duæ ſpinę non pa-
rũ in contrarium pungentes. Prima eſt, quia dicta puella
donauit cum conſenſu ciuis requiſiti ex forma ſtatuti exi-
ſtentis,ſeu habitantis in ſuo terzerio,per cuius interuen-
tũ dolus, & metus ceſſare uidetur, per tex.in l.tranſactio-
nem.C.de tranſact. ubi interuentus amicorum in tranſa-
ctione facit ceſſare præſumptum metũ.&ideo dicunt Bar.
& alij in d.l.tranſactionem,ꝙ facit ceſſare metum reuerē-
tialem,de quo in d.l.1.§. quæ onerandæ.& idem Bar.in l.
fi.uer.item quæro.ff.ſi quis aliquem teſta.prohi.& tradit
do.Anto.in ca. cauſam matrimonij.de offi.deleg. unde ex
d.l.tranſanctionem.colligitur ratio ſecundum Bar.&alios
quare ſtatuta in contractu mulierum,uel minorum requi
rant conſenſum coniunctorum. Sed ad iſta reſpondeť
primo, ꝙ tex.loquitur in plurali, ꝙ interuenerunt amici,
& Doct. quando interuenerunt conſanguinei: igitur non
uidetur habere locum, quando unus tantum.l.ubi nume-
rus.ff.de reſt.& maximè me mouet, quia talis qui adhibeť
paſſim,& indiſtincte adhibere ſolet quilibet, etiã utilis ꝑ
ſona,& amicus,& non amicus,& nõ conſanguineus.unde
non uidetur magis ceſſare dolus,& metus,quã ſi eſſet adhi
bitus unus alius teſtis,quo caſu Doc.nõ admitterēt,quod
tolleretur præſumptio doli,& metus:& eo maximè, quia
potuit amicus patris adhibere filiam ad patris inſtantiã,
quo caſu merito dicerēt non ceſſare talem præſumptionē
& licet lex de amico confidat iuxta no.in l.non ſolũ.§.qui
alieno. ff.de procu.& per Bar.& Guil.in l.exigendi.C.eo.
nã amicitia uim fraternitatis obtinet.l. uerum.ff.ꝓ ſocio.
& honeſta magis exiſtimatur. & ad idē facit l.tutori.C.de
neg.geſtis.in uer.ſatis. eſt ut in paucis amici laborib.con-
ſulatur.& eſt bona glo.in propoſito.in l.tutor.ff.de bono.
poſ.tit.generali. item licet confidat de conſanguineis for-
tius ar.d.l.exigendi.cum ibi no.& notatur in l.1.per Bart.
ff.de accuſ.qui præſumuntur ſcire facta conſanguineorũ.
l.octauo.ff.unde cognati nõ tamen dicendum eſt ꝙ confi-
dat de perſona penitus extranea & uili,q̃ adhiberi potuit:
quia nõ eſt par ratio,& ex diuerſis non fit illatio.l.natura
liter.§.nihil commune.ff.de acqui. poſ.& in l.Papinianus
exuli.ff.de mino.& maximè eſt uera iſta reſponſio, quia ſi
cut ex cōiecturis ſuprà deductis arguitur dolus,& metus,
ita conſideranda ſunt ꝙ cum poſſit quē uellet puella eli-
gere,ꝙ iiſdem metu,& dolo elegerit illum qui non erat ɔ-
tradicturus,ex tali enim actuum uicinitate omnia dolo &
calliditate præſumuntur extorta,iux.no.in d.l.doli clauſu
la.§.diuerſum. & in d.l.2.C. quod metus cã. & maximè,
quia arguendo à communiter accidentibus. iux.l.neq; na
tales.C.de prob.puellæ ſtantes in domo non habent noti-
tiam ciuium:& ueriſimile eſt,quòd in domum pater du-
xerit talem ciuem,non puella, & quòd poſtea ſeducta illũ
elegerit,ut in regula,inſpicimus,cum materia.de reg.iuris
in 6.unde termini Doctorum ſunt multũ diuerſi, ex quo
in terminis eorum uel amici, & plures interueniunt, uel
conſanguinei.& iſta uideť mihi ueriſſima,& naturalis re-
ſponſio & ratio,& iſto caſu procederet opi.Barth.de Sal.
in d.l.tranſactionem, quam in caſu ſuo non uidenť ſequi
Moder.Secundò reſpondeo,ꝙ licet ſit præſumptio,quòd
ceſſent dolus & metus: tamen iſta præſumptio tm̃ opera
tur,ꝙ ad probandum metum,&dolum requirunť ualidio
res probationes,ut ſentit glo.in d.l.tranſactionē,& ibi de-
clarant Bal.Moder.& clare gl.in l.fi.ff.quod metus cauſa.
ſed ſupra fuit cōcluſum, quòd enormis læſio & reuerētia
patris ſufficiunt, ut probatum eſt per plures authoritates
& rõnes: quo caſu ſi nullus interueniſſet ſufficiēter proba
tum eſſet donationem dolo, & metu extortã fuiſſe: igiť ſi
propter interuentum amicorũ requiruntur pleniores ꝓ-
bationes,in caſu noſtro habemus p̃ſumptiones,& proba-
tiones multum ualidas,quia ultra habemus inſolitã emã-
cipationē,inſolitam promiſſionem, & iuramentum de nõ
reuocando propter ſuperuenientiã filiorũ,querelas puel-
læ ante, & poſt donationem confectam. Ex quibus nemo
iudex recti iudicij aliud iudicaret niſi dictam puellam de
ceptam, & metu,& dolo inductam contra omnia iura &
diuina.& humana:& maximè præualere debent dictæ p̃-
ſumptiones præſumptioni, quæ reſultat ex præſentia, &
conſenſu illius ciuis electi: ut ſupra, de quo ſuſpicandum
eſt.una enim præſumptio aliam elidit & tollit.l.fi.ff.de in
integr.reſti.titu.generali.& no.in l.ſiue poſſideris.C.de ꝓ
bat.cum ſimil.

Secunda ſpina quæ uidebatur pungere eſt, quia iſta
per procuratorem poſtea inſinuauit donationem coram
Iudice: & ſic per talem actum geſtum ex interuallo pur-
gari uidetur, & metus, & dolus præſumptus, per ea quæ
no.in dicta l.2.C.quod metus cauſa.& per Bar,in d.l.1 §.
diuus.Sed ad hoc reſpondeo,& pro reſponſione præmit-
to:quòd procurator fuit ille, qui fecit donationē inſinua
ri:unde adeſt prę́ſumptio,ꝙ puella ignorauerit ex quo eſt
factum ab alio. Nam in his etiam quæ à procuratore ge-
runtur eſt probabilis ignorantia: iuxta no.per gl.& Doct.
in l.certum.§.ſed an ipſos.ff.de confeſ.& æquiparantur fa
11 cto alieno: ut tradit Bar.in l.nõ fatetur.ff.de confeſ.& ma
xime † in damnis euitandis: in quibus etiam in facto pro
prio ignorantia excuſat, ut ibi per Bar.& traditur in l.ſed
& ſi me putem.ff.de cõdi.inde.& in l.error.C.de iuris &
fac.ign.ex quo fundamento colligitur clara reſponſio, ꝙ
per talem actum, quem puella ignorauit fieri, non poteſt
dici, quòd conſenſu puellæ fuerit inducta purgatio doli,
& metus: ex quo ignorans non conſentit.l.ſi per errorem.
ff.de iuriſdict.om.iud.& hoc decidit gloſſ.in uerbo poteſt
in d.l.2.C. quod met.cau. quam approbant Doct. Præte-
reà ex quo puella fecerat patrem procuratorem ad inſinu
andum,potuit credere ueriſimiliter, ꝙ pater inſinuaſſet:
ex quo metu,& dolo,& tanta diligentia iudex erat eam ad
ita donandum: ignorabat donationem non fuiſſe inſinua-
tam:& potuit ignorare etiam, quòd non facta inſinuatio
ne donatio pro alia parte poſſet reuocari: in quibus omni
bus cum tractet puella de damno euitando probabilis eſt
allegatio erroris conſiſtentis, ſiue in facto, ſiue in iure.ut
eſt caſus in l.error. ff.de iuris & fac. ignoran.& traditur p
Bar.& Doct.in d.l.non fatetur.ff. de confeſſis. Ex quibus
concludo in primis,quòd dicta puella præſumitur donaſ
ſe metu reuerentiali,& falſis,& ſubdoloſis ſuggeſtionibus
patris attenta enormiſſima læſione,& qualitate perſonæ
puellæ.dicit enim Fede.de Senis conſi.114. quòd huiuſ-
modi puellæ renũciantes cēſentur dolo inductæ, & quod
ſæpe circumſcribunť à conſanguineis ſuis.unde infert,ꝙ
etiam ſi in inſtrumento dicatur, ꝙ fuerint certificatæ de
beneficio ſibi competenti: quod tale inſtrumentum non
probat.allegat nota.per Inno.in cap.cum contingat.extra
de iureiuran.in ult.colum.accedant, quæ Imo.in eodem
loco dicit in 22.charta in uerſi.an autē ſit uerum. ubi ad
plenum refert illa dicta Petri de Anc.& quòd ex tali enor
mi læſioni prę́ſumi debeat ultra metum reuerentialem
dolo extorta donatio,uoluit Bar.in l.pen.ff.de prę́to.ſtip.
& Bald.in cap.1.§.item ſacramenta.de pace iura firman.&
do.Ant.in cap.cum contingat.de iureiuran.ubi etiam la-
tè dicit Abb.& idem Abb.latè in diſputatione, quę inci-
pit.Duo adinuicem litigantes. ubi dicit perſpicuum eſſe
indicium doli Arbitratoris: ſi laudum apparet de ſe ini-
quum apud omnes bonos,& graues: quoniam quod noto-
riam iniquitatem haberet,ſine dubio eſt in dolo: uerbi gra
tia, ſi Arbitrator declarauit de hæreditate paterna nihil
habere, quod eſt pietatis, contra l.ſcripto.ff.unde liberi.
uel ſi excludit fratrem à ſucceſſione fratris nulla cauſa aſ-
ſignata: quem lex naturaliter ad ſucceſſionem inuitat.l.fi.
C.quorum bonorum.& tenet Innoc.in d.cap.Quintaual
a lis.de iureiur. non uidetur ſequi [a] quia non ſequitur eſt
probata lę́ſio re ipſa: ergo eſt probatus dolus.tamen placet
opin.Ang.quia in prohibitis niſi aliter iuſtificentur, p̃ſu-
mitur dolus: & in ɔ̃rium probať, iuxta notata p Bar.in l.
dolũ.C.de dolo.& tenet Pet.de Anc.in diſputatione ſua,
q̃ incipit,Cũ C.laicus. faciũt no.per Alb.in l.2.ff.de arbi-
tris.ita dicendũ eſt in iſto patre, q̃ priuat filiã omni hære-
ditate

reditate materna,& eiusdem dolo, machinatione, & suggestionibus adhibitus præsumetur ille ciuis, licèt adhibitus à filia puella fuerit.&per consequens non est uerisimile,ꝙ per illum prouisum fuerit deceptionibus patris, qui habebat filiam sub eius ditione, & gubernatione. ad hoc bene facit, ꝙ dicit Ang.in suo consi.205.incip.Reperitur in quadã charta.& hoc experientia docet, cum appareat filia decepta, quæ est rerum magistra.c.quam sit.de elect. & cum appareat clarè enormiter læsa constat manifestè,ꝙ arbitrium illius ciuis non fuit sufficiens ad obuiãdum dictis suggestionibus,& machinationib.Infertur demum,ꝙ constitutio procuratoris incõtinenti censetur eisdẽ metu & dolo factis ex actuũ uicinitate,facta eadem reuerẽtia,& suggestione durãtibus, ut dictum est.& facit ꝙ dicit Cal. in suo consi.l.in fine.& in consi.2.in titu. ꝙ metus causa. Ex quibus ultimo loco dico, ꝙ non habet obstare factum procuratoris,scilicet insinuatio.ex quo ea ignorante pre-
12 sumitur facta, † quoniam dominus censetur ignorare factum procuratoris.ut uoluit glo.quæ incipit, ignorans.& ibi Bar.in l.si aliquã.ff.de acquir.pos.facit gl.ubi Ioan.An. in c.gratia.de rescrip. in 6.& consequẽter p talem actum factum ignorante ea non uidetur purgari metus,& dolus ut not in d.l.2.C.ꝙ metus causa. Ex quibus etiam ad propositum infero, ꝙ irritato mandato procuratoris tanquã facto per falsas suggestiones,& reuerentiali metu, irritantur omnia gesta per procuratorem uirtute talis mandati. arg.l.ꝙ si minor.§.restitutio.ff.de mino.& probatur ex dictis Bal.in l. tale pactum.§. qui prouocauit. ff.de pactis. dum uult ꝙ obtenta uictoria super nullitate, omnia inde sequuta irritentur.ad idem facit tex.& Doc.in d.c.causam matrimonij.& in c. cum causam, eo titu. Ad idem text.in c. 1.in fi. extra ut lit.non contesta. & ibi Bald.cum si.quæ allegari possent, & libenter in hanc partem inclino, quia uidemus ꝙ semper huiusmodi puellæ circumscribuntur. & consideret quisque quomodo puella potest parenti suo uolenti eam decipere resistere in tali ætate & domo paterna.igitur illis subueniẽdum est,ut dicit text.in d.l.ꝙ si minor.de mino.Nec est paruifaciendum aliud fundamẽtum in proposito,ꝙ talis immẽsa donatio reuocata cẽsetur per
13 superuenientiã filiorum per tex.ubi † est casus in l.si unquam.C. de reuocan. dona.traditur plenè in l.1.C.de inoffici.dona.& in c.fi.eod. tit.de donatio.Et si in contrariũ dicatur, ꝙ expresè puella promisit non reuocare propter superueuientiam filiorum, unde habemus claram mentẽ, ꝙ uoluit donare etiam si filij nascerentur, & sic non possumus dicere,ꝙ si cogitasset non donasset,in qua præsumptione etiam tacita mente uidetur fundata d.l.si unquam. ut concludit Bar.& uidentur Doc.magis communiter sequi in l. Titia.§.Imperator. ff.de legat.2.& dicit in d.l.si unquam.& in l.1.C.de inofficio.donatio.& Ioan.de Imo. in cap.fi.de dona. Ad hoc potest dupliciter respondert. Primo ꝙ imò expresè pater non potest filijs nascituris præiudicare, ex ꝙ l.si unquàm.inuenta est in fauorem filiorum, prout eleganter concludit Ioan.And.in addi.ad Spec.in tit.de instru.edit.§. porrò.in ultima addi.& refert & sequitur Barth. de Saly.in d.l.si unquam. & hanc opi. ueriorem reiectis falsitatibus aliorum dicit Ludo.Rom. in suo consi.268.incip. Non est dubiũ ꝙ donatio.& licet ista opi.non sit cõmunis & contra eam sæpe consuluerint Doct.attamen concurrentibus his de quibus suprà,non esset hæreticum sequi in casu nostro per ea quæ statim dicã. Secundò respondeo ꝙ Bar.& Docto.in d.§.Imperator.uolunt ꝙ tunc non habeat locum d.l.si unquàm.quando sumus in casu certo,ꝙ uoluerit filijs nascituris præiudicare, secus si sumus in dubio, ꝙ habeat locum dispositio d.l.si unquam. quod autem sumus in casu dubio ostenditur. nam si apparet certè quòd dolo fuisset inducta, tunc apparet quòd non cogitauit de filijs, quoniam dolus excludit consensum ab ea dispositione,ad quã quis dolo inducitur, iuxta not. in l. eleganter. in prin.ff. de dolo.& in l.3.C.de inutili stipul.cum simili.& sic non diceretur uoluisse filios excludere, & illis præiudicare. unde in casu nostro licèt non probaretur dolus sufficienter, qui ex indicijs & coniecturis probatur.ut in l.dolum.C.de dolo.qui tamen probatur, ut supra ostensum est, ad minus ex tot coniecturis negari non potest quin res in dubitationem deducatur probabilissimam, nunquid ex uoluntate inducta sit talis promissio de non reuocando propter susceptionem liberorum,ita ꝙ uoluerit præiudicare,an potius dolo inducta,p quem sensus excludatur,ita ut pmiserit,ꝙ magis uerisimile apparet.unde re existente dubia succedit doctrina Doc. in d.§.Imperator. & hoc maximè concludendum in casu nostro, cum ista esset mulier & puella, & non fuerit certificata quid importaret dicta clausula,& promissio de non reuocãdo propter superuenientiam filiorum,scilicet,qualiter ipsa liberis superuenientibus potuisset reuocare,si ita non promisisset, propter ꝙ debet sibi tanquam erranti in iure subueniri.ex quo tractat de damno euitando.l.error. in fi.& l.iuris ignorantia.ff.de iur.& fac. ignoran. propter
14 quam rationem concludunt Doctor. † ꝙ licet mulier renunciauerit beneficio Velleia. non præiudicabit sibi, nisi
✱ fuerit de tali beneficio certiorata.gloss.est ordinaria communiter approbata in d.l.si.§.pe.ad Velleia.& gl.in l.sciẽdum.ff.de uer.ob.& ratio est, quia mulier psumitur ignorare l.cum de indebito.§.sinautem.ff.de probat.& licet nõ subueniatur mulieri in iure, nisi in casibus expressis, ut in l.fin.C.de iuris & fac.ignorantia. propter quam rationem quidam dicebant talem renunciationem ualere: tamen ad hoc respondent Docto.& dicunt Modernio.in d. l.sciendum.ꝙ satis dicitur expressum in iure,quando tractat de damno uitando,per d.l.error.de quo latius in d.l. sciendum.ff.de uerb.obli.per Alex.ergo pari ratione possumus idem dicere in casu nostro, ꝙ præsumatur errasse in iure, propter ꝙ per superuenientiam liberorum posset reuocare, & ꝙ propter dictam promissionem tale beneficium filijs multum præiudiciale amitteret, & per consequens debebat sibi tanquam in iure errãti subueniri: quia non uideo dari posse rationem diuersitatis. Igitur eadem debet esse iuris dispositio.l.illud.ff.ad l.Aquiliã.quinimo maior est rõ in casu nostro, ex quo non est usquequaq; certum, ꝙ possit fieri renunciatio propter liberorum fauorẽ, & licet prædictas considerationes huius ultimæ responsionis non reperiam tactas per Docto.arbitror tamen illas probabiles & æquissimas,& maximè in casu nostro attentis omnibus suprà dictis.& hanc partem tanquam tutam, ac æquam sequi debet dominus iudex.iuxta l.placuit.C.de iudi. & multomagis Arbiter coram quo talis causa uerteretur: quia nisi nosipsos decipere uelimus, puellæ semper in talibus circunscribuntur.

Vt suprà per me conclusum est, arbitror iuris esse ego Barth.Socinus Senen. Iuris V. Doctor.

2 Aduerte hic lector, quia quicquid sit, uidetur mihi in hoc consilio, quòd deficiat. Franc.Pepius.

SVMMAE.

1 *Contractus debet talis censeri,qualis ex facie Instrumẽti apparet*
2 *Donatio dicitur facta, & simulata ad euictionem alicuius casus, quando ille casus probatur instare.*
3 *coniectura legum dicuntur liquidissimæ probationes.*
4 *Simulatio quid sit.*
5 *Dominium quando trãsferatur ex cõtractu nulla facta traditione.*
6 *Dominium non transfertur ex contractu simulato.*
7 *Alienans quando possit contra eum in quem facta est alienatio allegare contractum simulatum.*
8 *Turpitudinem suam allegans, an & quando audiatur.*
9 *Iuramentum defertur filio super factis patris.*
10 *Scientia gestorum præsumitur ratione coniunctionis.*
11 *Simulatio contractus allegatur iuramento non obstante.*
12 *Exceptio quæ inhæret rei obstat cessionario,& ex causa onerosa.*
13 *Fraus cedentis quando noceat cessionario.*
14 *Exceptio banni uel excommunicationis,quæ obstat cedenti quando*

do obſtet ceſſionario.

15 *Exceptio rei iudicatæ, an, & quando obſtet agenti ſuper eo, quod deductum erat in alio iudicio per uiam exceptionis.*

16 *Exceptio rei iudicatæ non obſtat illi, qui ſuccubuit in exceptione ſpoliationis uolenti iterato agere principaliter ex tali ſpoliatione.*

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

CONSILIVM CCLXIIII.

VISIS instrumento donationis factæ à Blancho domino Nicol. eius filio Clerico: & cõſideratis recteq; diligenter penſatis omnibus, quæ in facti cognitione uertuntur, de pluribus duplicari contingit. Primò, an dicta donatio facta à Blancho dom. Nicolao ſimulata dijudicari debeat. Secundò, poſito ꝙ dicatur ſimulata, qua ſpecie ſimulationis cẽſeri debeat ſimulata. Tertiò an ex dicta ſimulata donatiõe dominium dicatur eſſe translatum. Quartò an à dicto Blancho contra dictum dominum Nicolaum potuiſſet talis ſimulatio allegari. Quintò, poſito ꝙ ſic, an cõtra eius ceſſionarium allegari poſſit ſimulata. Sextò, poſito ꝙ ſic, an obſtet hodie exceptio rei indicatæ in præſenti iudicio. Septimò, & ultimò, poſito ꝙ nõ, an in hoc iudicio à Blãcho ſimulata allegari ualeat, & de qualibet difficultate ꝑpter multitudinem dubitationum ſubſtantialiter loquar. Circa primam ergo difficultatẽ dico, ꝙ regulariter cõtra-
1 ctus ſimulatus cenſeri non debet, niſi probetur: † quoniã talis cenſeri debet contractus, qualis ex facie inſtrumenti apparet, cui in dubio ſtandum eſt. l. cũ precibus. C. de probatio. Ad hoc ad eſt bonus tex. in l. Labeo. §. idem. ff. de ſupel. leg. & no. Bald. in l. rogaſti. §. ſi tibi. in fi. ff. ſi cert. pẽta. & Bald. in c. 1. §. ſi inſtrumentum. de natura feu. tamen in caſu noſtro concludendum eſt, ꝙ talis donatio facta dom. Nicolao Clerico cenſeri debeat ſimulata: nam probata eſt in caſu noſtro cauſa timoris, & ſuſpicionis, propter quam ueriſimiliter Blanchus ſimulatã donationẽ fecit, quia habebat, prout per teſtes probatur, multos creditores ultra ſubſtantiam ſuam aſcendentes, à quibus uexabatur, & per hoc ceſſabat, & ſæpius amicis, & uicinis dixerat, ꝙ uolebat talem donationem facere, ut dicta bona à dictis creditoribus defenderet, & ꝙ per dictam ſuſpicionem Blanchus latitabat, & ceſſabat. ad hoc enim ut actus alienationis ſimulatus cenſeri debeat, debet cauſa timoris, & ſuſpicionis apparere, propter quam ad euitationem, & defenſionem bonorum talem donationem fecerit l. ſi mulierem. in prin. ff. rerum amo. & eſt caſus in l. ſed ſi mariti. §. fi. ff. qui & à quibus. probatur in c. fi. de renun. lib. 6. ſicut enim dici nõ poteſt donatio facta cauſa mortis, niſi quando inſtat aliqđ periculum mortis. l. 1. cum. l. ſeq. ff. de dona. cauſa mor. ita
2 † non poteſt dici donatio facta ad euitationem alicuius caſus, niſi ille caſus probetur inſtare. ita declarat Bart. in ſuo conſil. 64. in formis incip. Factum tale eſt, Petrus Nicolæ. & not. Bart. in l. poſt contractum. ff. de dona. & per Petr. de Ancha. in conſi. 228. & ex iſta cauſa præexiſtenti probata oſtenditur primò urgens coniectura ſimulationis, & fraudis ut uoluit Bar. in d. l. poſt contractum. & in d. conſi. Petrus Nicolæ. Secundò arguitur ſimulatio: quia facta fui: donatio maioris partis bonorum, quo caſu præſumitur facta in fraudem creditorum. & ibi not. per Doc. & ꝑ Bar. in d. l. poſt contractũ, in uer. & prima eſt p̃ſumptio. Tertio arguitur ſimulatio: quia donatio eſt facta cõiunctæ perſonæ l. data. C. de donat. & l. pen. C. de bo. q̃ lib. & not. Bar. in d. l. poſt contractũ. uer. ſecundus caſus, & no. Bart. in d. conſi. Quartò arguitur ſimulatio. quia alienatio eſt facta in Clericum, quo caſu uidetur in fraudẽ facta cã mutandi iudicium, ut durior aduerſarius cõſtituatur. ut dixit Bar. in l. 1. in ꝑin. ff. de aliena. iudi. mu. cã fac. allegat Cano. qui hoc dicunt in c. 1. de aliena. iudi. mu. cau. Quintò arguitur ſimulatio ex alio: quia Blanchus plures habebat filios: unde non eſt uериſimile, ꝙ uni filio ex multis donaſſet maiorem partem fortunarum ſuarum ex pluribus. Primò, quia æqualis cenſetur cauſa, & affectio. l. ſcripto. ff. unde lib. Secundò, quia non eſt præſumptio, ꝙ pater ſine cauſa tam inoſſicioſam donationem feciſſet contra officiũ pietatis paternæ: cum in dubio præſumatur magis filios, quàm ſeipſum diligere. l. iſti quidem. ff. ꝙ metus cau. Tertiò, dicta præſumptio maximè procederet, quia non eſt cẽſendum, ꝙ uni filio Clerico, qui de altari, cui deſeruit, uiuere debet, iuxta id ꝙ habetur in c. cum ſecundum. de præben. donaſſet quaſi omnia bona, alijs excluſis, quia à patre ſunt alimentandi. iuxta l. ſi quis à liber. de lib. agno. Quartò, quia non eſt ueriſimile, ꝙ pater uoluerit filios eſſe inæquales: ſed potius æquales. l. illud. & l. ut liberis. C. de colla. & l. fin. C. comm. utriuſ. iud. Sexto arguitur ſimulata dicta donatio, quia ipſemet Blanchus pluries dixit, ꝙ uolebat dictam donationem facere ſimulatam, ut dicta bona à creditoribus defenderet, unde apertè ſimulatio probatur. ut uoluit not. Bal. & Saly. in l. multum intereſt. C. ſi quis alteri uel ſibi. tamen facit ꝙ habetur in l. 4. §. ſi obſignauero. ff. de manu. & ꝙ habeť in l. pacta nouiſſima. C. de pactis, cũ ſimi. Septimò, & ultimo arguiť donatio ſuſpecta ex eo: qa Blãchus donator ſemper remãſit in poſſeſſione, quo caſu licet in inſtrõ ſit conſtitutum, tamẽ ex quo actualiter Blanchus poſſidet, & fructus percipit, ut probať in l. ſicut. §. ſuperuacuum. & ibi Bar. ff. qui. mo. pig. uel hypo. ſolui. & not. Bart. in d. l. poſt ꝯctum. ff. de dona. in uer. 3. p̃ſumitur. & Bar. in d. conſi. ꝙ incipit, Petrus Nicolæ.

Sed dicet quiſpiam, quando allegatur ſimulatio attẽto in cuius fraudem dicitur facta ſimulatio, uerũ eſt, ꝙ talis ſimulatio continuatæ poſſeſſionis allegari põt. & ita habet locum text. in d. §. ſuperuacuum. cum ibi no. ꝑ Bar. ſecus ſi allegetur ſimulatio cõtinuatæ poſſeſſionis à cõtrahente, puta uenditore uel donatore contra emptorẽ, & donatarium: quia hoc allegari non poteſt. nõ enim donator poteſt donatario imputare, ꝙ nõ petijt & ꝙ non præcipitauerit, arg. l. ſi extraneus. ff. de iu. dot. & ita tenet Bar. in cõſi. ꝙ incip. Martinus formiconus de Eugubio, & Bal. & Saly. in l. emptio. C. plus ualere, ꝙ agi. & eſt doctrina Bar. in d. l. poſt contractum. ff. de dona. in uer. tertius caſus, ad finem. & maximè propter cõſtitutum, uel precarium, quia mutauerit ſibi cãm poſſeſsionis, & incipit tenere ex noua cauſa, ꝙ ſuſpicionẽ tollere uidetur ſecundũ Car. & Imo. in c. illo uos. extra de pig. & Bal. in l. illud. C. de ſac. ſan. ecc.

Sed ad præmiſſa reſpõdeo, & clarè, ꝙ p̃dicta procedunt reſpectu dictæ præſumptionis. ſ. continuatæ poſſeſsionis: nõ autẽ reſpectu aliarum præſumptionum, qñ ſimul ꝯcurrerent, quia tunc ex alijs, & ex iſtis poterit cõtractus ſimulatus allegari. ut declarat inſignis p̃ceptor meus Aret. in ſuo conſi. 65. incip. In præſenti cõſultatione, q̃ eſt difficilis, & eſt de mente Bal. & Saly. in d. l. emptio. dicit. n. Saly. ꝙ facilius põt allegari, & probari cõtractus ſimulationis à tertio, quã à donante per ueriſimilia, & coniecturas, quia poterit probare per continuationem poſſeſſionis, ꝙ non poterit donans. & ſic uult ꝙ utrinque per præſumptionẽ, & coniecturas. ſed per hanc tertius, & nõ donans. & hoc eſt de mente Bar. in d. l. poſt contractũ. ubi hoc tãtum dicit in iſta ſola præſumptione, nõ autem qñ ex alijs etiam, & hoc eſt clarius de mente Bar. in d. ſuo conſi. ꝙ inci. Per. Nicolæ. ubi dicit, ꝙ ex ſola p̃ſumptione cõtinuatæ poſſeſſionis á contrahente poteſt cõtractus ſimulatus allegari. & ad §. ſuperuacuum, reſpõdet, ꝙ ibi apparebat cauſa fraudãdi creditorẽ. uult ergo, ꝙ ex illa ſola præſumptione nõ arguatur contractus ſimulatus, ſi à cõtrahente àlleget. & ꝙ ubi apparet de cauſa ſimulationis, tũc illa præſumptio arguat. per d. §. ſuperuacuum. ſed hic conſtat de cã, ut ꝓbatũ eſt, igitur ſimulatum arguit. ita eſt clarè de mente Bar. in d. conſi. ita etiam multum clarè declarat Aret. præceptor meus in ſuo conſi. 160. in 3. dubio. nec mirum, quia cum ſimulatio occulta fiat, ſufficit probatio per coniecturam:

requi-

requiruntur enim probationes secundum subiectam ma-
3 teriam.l.consensu.C.de repu. l.dolum. §.1.de dolo. † Cõiecturæ autem legum dicuntur liquidissimæ probationes. l.licèt Imperator.ff.de lega. 1.si tutor.cum ibi no.C.de peri.tuto.tradit Bar.in d.l.post contractum.& Bald.& Saly. in d.l.emptio.& per Bal.in cap.illo uos. extrà de pigno.& in cap.ad nostram. extrà de emp.& uendi.& per Paul.Cast. consil.326.incip.In causa mota per dominam Catharinã. & in consi. 80.incip. Visis his quæ superius. ex quibus remanet prima quæstio expedita. Circa secundam quæstionem, qua specie simulationis dicta donatio præsumi debeat simulata:concludo breuiter, quòd plures sunt species simulationis,inter quas est una, quando donans uel uendens fingit & simulat uendere, sed in rei ueritate intendũt nihil agere, sed hoc faciũt ad defensionem bonorum alienatorum,ut onera euitaret, uel exactiones creditorum. & ista est simulatio de qua agimus in casu nostro, ut probatum est,Blanchus in ueritate nolebat donare,sed illa bona à creditorib.defendere,ut est probatum.& sic nihil agere uolebat, neque cum donatario, neque cum alio. & ista
4 est una species simulationis. † & est propriè simulatio,quãdo fingitur aliquid agi, & in ueritate nihil agitur, ut probat.tex.cum glo.in l.nuda. de contrahen.empt.& in l.imaginaria.ff.de re. iur.tradit Bar. in l.emptor.ff.de aqua. plu. arcen.sequitur Lud.Ro.& Bar.in d.l. post contractum. & in d.consil. quod incipit, Petrus Nicolæ. vbi ponit plures species simulationis.& Paul.Cast.in consi.111. inci. Viso puncto suprascripto.& declarat not.Bal.in l.j.C. plus ualere quod agit.& Bal.in l.cum præcib. C.de proba.Ex quibus concluditur, ꝙ sumus in propria specie simulationis, quia Blanchus in rei ueritate noluit donare, sed ut bona à creditorib.præseruaret, donationem fictam,& simulatã fecit, quę dicit habere quandam picturam, seu figurã donationis,cum in rei ueritate nõ habeat esse & nihil sit.ad hoc bonus text.in l.ab Anastasio.C.mand. ibi, per figuratã donationem transactum, unde dicit Bal. in d. l. cũ præcib.ꝙ instrumentũ confectum per simulationẽ non dicitur instrumentum, quia licèt habeat figuram instrumẽti, ex quo tñ non habet esse, nihil est: cum enim effectu careat, debet ẽt & nomine carere:ut est ibi casus in uerbo, admodum.& & est bonus tex.in l.à nullo.C. de ferijs. unde dicit Bal. in l.si ex pretio.C.si cer.pet. quòd stante statuto,ꝙ possit opponi exceptio simulationis, intelligitur de ea in qua nulla est obligatio sita. Circa tertiam quæstionem,non insistẽdo
5 in argumentis,& rationib. hincinde cõcludendo dico, † ꝙ ex dicto contractu nullo, & simulato nullũ fuit translatũ dominium,& considero, quòd aliquando, & primò nulla cã procedit, seu nullus titulus aptus ad translationẽ dominij de iure uel de facto, & tũc ex nuda traditione nõ transfert dominium. & ita loquitur text.in d.l. nunquã nuda.ff. de acquiren.rerum do. Aliquando & secundò procedit cõtractus,sed est inutilis, tamen agens credit se teneri ex illo contractu,& tradit, & sic consentit dominium transferre. & tunc ex isto inutili cõtractu dominiũ transfertur. & hic est casus in l.multum interest, ad fi.& ibi gl. & Doc. maximè Saly.C.si quis alteri uel sibi.& probat in l. 3.§.si tibi.cũ ibi not.ff.de cond.causa dat. Aliquando & tertiò procedit titulus,seu cã simulata,& nulla: quia in ueritate cõtrahens fingit se uelle contrahere, sed intendit in ueritate nihil agere ex causis, de quib. in prima difficultate.& hic est casus noster, in quo nullum transfertur dominiũ. ista cõclusio probatur,quia contractus est ipso iure nullus:& deficit cõsensus tam in contrahendo,quã in transferendo dominiũ vt declarat Bal.in l.j.C. plus ualere quod agitur.& est tex. in l.nuda.& in l.cum manu sata.ff.de contrahen.emp.& in l.imaginaria ff.de regu.iur.traditur in l.4.§. si ab ignoto.ff. de manu.& Paul. Cast.in l.si contra legẽ.ff. de legi.igitur si est nullus contractus,& cõtrahens nõ agit dominium trãsferre, nullum trãslatum fuit dominium.ar.l.4.§.cõdemnatum.ff.de re.iudic.& l.nõ dubium.C.de legi.Confirmatur ista opin. quia talis contractus, & donatio in casu nostro, qñ agens intendit nihil agere,habetur pro non facta, & ac si non esset facta.ut dicit tex.in d. l.nuda.ibi nuda,& imaginaria uenditio pro non facta est. & in d.l.imaginaria.& tradit Paul.Castr.in suo consi.7.incip. Circa primum q̃si-
6 tum.† vbi vult,quod bona uendita per simulationem non exeant dominium uendentis. hinc est quòd dixit Bartol. in l.filius.C.de reuo.his quæ in frau. credi. ꝙ talis contractus non dicitur contractus, ex quo est fictus: vnde dicit Bal.in l.precibus.C.de rerum permu.quòd instrũm,fictum non est instrumentum.bene facit l.emptor.ff.de aqua plu. arc.& tenet Sal.in l. quæ in matrimonium. C. de agric. & censi.lib.11.ubi uoluit expresse,quod ex contractu simulato dominium non transferatur: ita etiam tenet Bartol. in d.l.post contractum.ff.de dona.in vers.3.præsumitur.dum dicit,quia de bonis non exiuit. & quia conclusio est clara, non insisto.Circa.4.q.quæ est difficilior, an à Blancho cõtra dominum Nicolaum potuisset hæc simulatio allegari. in qua difficultate pro declaratione considerandum est, ꝙ aliquando, & primò facta est alienatio, & donans uel
7 uendens in ueritate vult alienare, sed in fraudem creditorum uel fisci:& tunc alienatio ualet, † nec potest alienans contra eum, in quem facta est alienatio ad rescindendam alienationem allegare illam factam esse in fraudem. casus est in l. filios. C.de reuoc. his quæ in frau. credi. & ibi per Doct.in l.cũ profitearis.C. de reuoc. do. & in l.si creditoribus.C.de seruo.ma.pig.dat. & not. Bar. in d.l.post contractum.& probatur ex no.per Bar. in d.l. iusiurandum ex cõuẽtione.§.fi.ff.de iureiuran. tradit Abb.in c.inter dilectos. de dona.& in c.cũ super.de concef. præben. & Doct. in locis. infrà allegandis. Aliquando & secundò facta est alienatio simulata & nõ uera. quia alienans intelligebat nihil agere in ueritate,sed simulabat aliqua iusta cã, puta vt bona defenderet à tyranno. & tunc dicit simulata,& imaginaria,& nulla est alienatio. l.imaginaria.ff.de reg.iur.& suprà dictũ est.& hoc ẽt casu indubitanter põt p alienãtẽ allegari simulatio ꝯtra eum,in quem facta est alienatio. ut concludit Bar.in d.l.post contractum. ff. de dona.in uer.sed nunquid uenditor potuerit hoc dicere contra emptorem. arg. l.quamuis. & l. cum proponas. C. si quis alteri uel sibi. & probatur hoc ex doctrinis statim allegãdis in sequẽti casu. Aliquando & tertiò alienans nihil intendit agere in rei ueritate,sed fingit se uelle alienare ex cã:tamen nõ iusta,quia vult fraudare creditores uel fiscum.& hic est casus noster, quo ẽt casu dicitur alienatio imaginaria, & quædam depicta alienatio, vt dicit Bal. in d.l.post cõtractum.ff.de dona. & hoc casu uidebatur facere difficultatẽ, quia Bar.videtur sibijpsi contrarius.nã in d. l.post contractum.ff.de dona.in ver.sed an uenditor, videtur tenere, ꝙ alienans hoc dicere non possit: dicit enim, ꝙ aut quis vult dicere contractum in fraudem factum,& non potest.d.l.cum profitearis.d.l.si creditorib.& d.l.filios. Aut vult dicere uenditionẽ fictitiã, non in fraudem alicuius priuati uel fisci, sed ut se defenderet à tyranno uel alia iusta cã, & potest. arg.l.quamuis.& l. cum proponas.C.si quis alteri uel sibi. & sic vr̃ quod Bart. decidat casum nostrum. Primò dum simpliciter vult, ꝙ alienans non possit allegare contractum factum, in fraudẽ nec distinguit an sit fictitius,uel fraudulentus,prout in sequenti casu. Secundò, quia in sequenti vult, ꝙ ita demum possit fictitius allegari,dummodo non alleget alienationẽ factam in fraudem alicuius priuati uel fisci.prout est casus noster.hoc videtur uelle Pet.de Anch. in suo consi.227.incip.ad corroborationem prędictorum.vbi loquendo de cõtractu simulato,quando partes intendunt nihil agere, vult quod ille qui alienat, non possit hoc allegare.per text.in d. l.cum profitearis. cum si.& ita dicit tenuisse Bar. per dicta iura in d.suo consi.hodie.65. incip.Factum tale est.Petrus Nicolæ &c. vbi idem vr̃ uelle,dum allegat dicta iura. cõtrarium tamen uoluit Bar.in d.l.filius. C.de reuo.his quæ in fran.cred.quem ibi sequuntur Bar.de Saly.& Paul.Cast.q limitando illã l. vult quod quis non possit allegare se alienasse in fraudẽ creditorum ad rescissionẽ contractus, prout loquitur d. l.filius. & dicũt ꝙ non habet locum, quãdo alienatio fuisset fictitia,imaginaria,vel nulla: qa tunc ipsemet

met qui alienauit potest allegare simulationem. per d. l. imaginaria. & d. l. nuda. hoc etiam uoluit clarè Bald. in d. l. cum profitearis. vbi vult, quòd aut donatio est uera, & ualida, licèt fraudulenta, & tunc donator non potest hoc allegare. per illum tex. aut donatio est imaginaria & nulla: & tunc licèt constet de fraude, non tamen repellitur allegãs. arg. l. si præses. C. de donat. & per illum text. perfecisti. per quem patet, quòd loquitur in donatione perfecta. igitur à contrario sensu secùs dicẽdum videtur in donatione imaginaria, & nulla. vnde reperio plures Doct. Florentinos in hoc puncto consuluisse, & concordasse opi. quòd aliquando fit uenditio, uel donatio in fraudem creditorum, & ualida, & tunc uendens uel donans ad rescissionem contractus, fraudem, & sic turpitudinem suam contra donatariũ uel emptorem non allegat. & ita intelligunt Bartol. in d. l. post contractum, & Bartol. & Petr. de Anch. consulentes, vt suprà. Aliquando uendens uel donans in effectu nõ intendit aliquid agere, licèt fingat uendere uel contrahere, & ita conueniunt contrahentes ad inuicem in fraudem ẽt creditorum, & tunc uenditio est imaginaria & nulla. d. l. nuda. ff. de contrahen. empt. & potest uenditor uel donans allegare nullitatem uel fraudem. & ita procedit quod dicit Bartol. & Salyc. in d. l. filius. & Bald. in d. l. cum profitearis. & ratio est, quia tunc non allegat, neque fundat se in turpitudine, sed in eo quia non consentit. ita dicit Pau. Cast. in l. cõtra. l. ff. de legi. qui facit hanc differentiã inter contractũ fraudulentum, & nullum, & contractũ fraudulentum ualidum. idem tenet Pau. Castr. qui dicit, quòd tunc nõ fundat se in turpitudine, sed in nullitate. idẽ Paul. Cast. in cõs. suo 88. incip. Visis his quæ superius. dicens quòd quãdo allegatur simulatio, & nullitas nõ habet locum d. l. cum profitearis. C. de reuocan. dona. quia permissum trahit ad se ꝓhibitũ. l. is qui duos. ff. de lib. lega. hoc idẽ ita distinguendo tenuit Io. And. in c. inter dilectos. extrà de dona. quẽ sequitur insignis Doct. Cardi. Floren. idem uoluit Bal. in c. cum M. extrà de consti. & Francis. de Alber. in d. l. iusiurandum. §. procurator. & Paul. Cast. consil. 328. Sed non adhuc per præmissa res videtur bene discussa, & in primis videtur, quòd dicta Bart. in d. l. post contractũ. non faciant in proposito. & presuppono id quod dicit idẽ Bart. in l. non solum. ff. de lib. leg. in §. liberationis. vbi dicit, quòd dicta Doctorum intelligenda sunt secundũ leges quas allegant. hoc præmisso dico, ꝙ Bar. in 1. capite, quando dicit quòd si aliquis vult dicere aliquid esse factũ in fraudẽ, non pôt hoc facere. alle. tex. in d. l. filios. & in d. l. cũ ꝓfitearis. & in d. l. si creditorib. quæ oĩa iura loquuntur, quãdo contractus erat ualidus, & allegabatᵉ fraus ad fundãdã intentionẽ, & hoc casu oẽs sunt concordes, vt dixi. Deinde secundo loco dicitur, quòd si aliquis vult dicere donationẽ fictitiam, nõ tñ in fraudem alicuius priuati, uel fisci, sed ut se defenderet à tyranno, uel alia iusta causa, & tunc pôt. allegat. l. quãuis. & l. cũ propria. C. si quis alte. uel sibi. in quibus casib. contractus ualet, potest tamen allegari simulatio, quia non allegatur fraus, sed ista intelligentia non uidetur bona, q̃a licèt Bar. in secundo casu alleget iura in quibus cõtractus ualebat, tamẽ allegat in arg. quòd potest simulatio allegari quando non allegatur simul cum fraude. quod patet quia Bartol. dicit, quod uendens pôt dicere uenditionem fictitiam. fictitia aũt propriè dicitur, quando in ueritate nõ est, sed esse fingitur. d. l. imaginaria. & d. l. nuda. & sic loquitur in uenditione nulla. Prætereà si admittitur allegatio simulationis contractu existente ualido, fortius illo existẽte nullo, vt patet ex doctrinis suprà allegatis. vnde loquitur etiã in contractu existente nullo. & tamẽ vult, quòd ita demũ possit simulatio allegari si non sit in fraudẽ alicuius priuati uel fisci, & secus vult quãdo esset in fraudẽ creditorũ, & sic vult casum nostrum decidere. Vnde reperio, ꝙ subtilis præceptor meus Aret. in d. consi. 15. intelligit dictum Bar. in d. l. post contractum* in d. consi. Petrus Nicolæ, quando uenditor allegat fraudem, & turpitudinem contra emptorem, qui non fuit particeps fraudis, quia tunc uenditor nõ potest turpitudinem allegare contra tertium non participem. l. transactione. C. de transact. & not. Ant. de Butr. in c. cum super. de conces. præben. Sed ex ista intelligentia sequitur, quòd si emptor esset particeps simulationis, quia conuenisset cum uenditore, quòd contractus uenditionis fiendæ esset nullus, & fictus, tamen non esset particeps fraudis, quia ignorasset, quòd uenditor faceret in fraudem creditorum, tunc non potest talem fraudulentam uenditionem, & simulatam allegare, quòd tamen an verum sit, non discutio. Fortius autem contra præmissam conclusionem consulentium videtur facere, quia non videtur esse licitũ uenditori uel donatori allegare donationem uel uenditionem nullam, tãquam factam in fraudem creditorum, quia regula videtur esse, quòd quis nõ auditur allegans fraudẽ, & sic turpitudinem suam, per ea quæ ponit Bar. in l. iusiurandum, quod ex conuentione. §. procurator. ff. de iureiur. Insignis autem Doc. d. Pe. de Anch. in c. inter dilectos. de
8 don. reprobans dicta Ioan. Andr. ibi dicebat, quòd † non auditur quis allegans turpitudinem suam, nisi reus allegãs turpitudinẽ suã ostendat emptorẽ actione carere, quia tũc auditur. arg. ca. ex tenore. de conces. præben. & sic videtur, quòd uenditor allegando nullitatem uenditionis fraudulenter, ex quo ostendit emptorem actione carere, quòd possit allegare. sed Petr. de Ancha. impugnat, quia non subest æquitas, quòd iudex se interponat ad commodum dolosi. l. inique fur. ff. de furtis. & hoc sequitur Io. de Imo. recitando dicta Pe. de Anch. qui sequitur Bar. in d. §. procurator. idem etiam sequitur d. Abb. mod. per no. per Bartol. in d. §. procurator. vbi hoc sequitur præceptor meus Alex. de Imola. qui omnes loquuntur etiam quando contractus est nullus, & ostenditur uenditorem actione carere, & tamen uolunt, quòd fraus allegari possit. Quibus omnibus visis, & consideratis, puto omnia concordanda esse secundum distinctionem Bart. qui ponit opi. in terminis, & decidit in d. l. iusiurandum. §. procurator. vbi ponit q̃stionem qñ quis uendit in fraudem fisci, postea uolebat eam repetere, dicens uenditionem nullam, & in fraudem factã, dubitatur nunquid possit? respondet Bar. quòd si quidẽ uenditio à prin. fuit uera, sed in fraudem facta, tunc nõ pôt fraudem allegare. per d. l. filius. cũ si. si verò uenditio fuit imaginaria, & simulata, & ego ago rei uẽdicatione: tu opponis de uenditione: ego replico de simulatione, & fraude, possum tunc illam allegare ad coadiuuandam intentionem duob. concurrentibus: primum quãdo tu emptor de fraude participasti, secundum si tu tractas de lucro, ego de damno. ꝑ id quod habetur in l. uiro atque vxore. ff. solut. matri. & cũ
* ista distinctione transit Ange. ibi, & sequuntur cõmuniter Modern. & dicit ibi Alex. quòd melius videtur ibi loqui, quam alibi. & sequitur Petr. de Ancha. & Imo. in d. c. inter dilectos. de don. & est communis opin. & secundũ dictam distinctionem debent intelligi dicta Bart. in d. l. post cõtractum, & aliorum Docto. simpliciter dicentium. quòd quãdo contractus est nullus, potest simulatio allegari. nec mirum: quia possunt intelligi quòd dicũt illud idẽ: quia quãdo contractus est fictitius simulatus in fraudẽ, & nullus, non pôt fieri nisi cõsentiente emptore uel donatario: & sic uidetᵉ participare de fraude. item ex quo fit nullus, & fictitius nõ interuenit uera solutio pretij in uenditione: & sic emptor tractaret de lucro, & ita intelligi debet Bart. in d. §. ꝓcurator. dũ ponit exemplũ de emptore. ita etiam intelligo dicta Io. And. in addi. ad Spec. in tit. de dona. in ver. ita pone aliquis intendens. vbi vult primò, ꝙ excipiendo quis possit allegare turpitudinẽ suam contra participem fraudum. arg. regulæ, in pari. de reg. iur. lib. 6. secus si agendo. d. l. si creditoribus, cum si. quod ultimum intelligi debet, nisi coadiuuando: secundũ quod declarat Bart. in d. §. procurator. Ex quib. in proposito in casu nostro concludo, ꝙ Blãchus contra dominum Nicolaum excipiendo uel coadiuuando intentionem poterat simulationem, & fraudem allegare: quia concurrebant requisita à Bart. in d. §. procurator. in primis, quia tractabat de lucro captãdo: itẽ fuit particeps fraudis: primũ probatᵉ, quia prætendebat titulũ donationis. secũdum verò probatᵉ: quia ex quo erat filius cẽ-

setur

setur habuisse notitiam causæ simulationis cōtractus gesti, cum eo, si hoc ex processu non probaret, ita uoluit Are. in d. consil. 65. ad finem. argu. l. de tutela. cum ibi not. C. de in inte. resti. ti. generali. Confirmatur ista opin. nā sup eo, de quo quis non censetur informatus, iuramentū nō defer
9 tur, vt tradit Bar. in l. admonendi. ff. de iureiuran. & † tñ super factis patris filio iuramētū defertur. ut est text. in cap. 1. in fi. si inter domi. & uasal. lis oriatur. & ibi glo. rōnē assignat, quia pater & filius censent eadem persona. & ibi nota. Bald. confirmatur hoc idē ex his, q̄ ponit Pet. de Anch. in suo consi. mihi 160. incip. Principaliter contra istos legatarios &c. vbi vult, quod præsumitur scientia gestorum rōne coniunctionis. per d. l. de tutela. & hoc maximè rōne
10 communis habitationis, † qñ pater & filius simul habitant, ex qua cōi habitatione præsumitur scientia gestorum ab altero. iux. id quod hr. in d. l. consensu. C. de repu. & in cap. constitutus. extrà de testibus. & maximè gestorum per patrem cum ipso filio, maxime in casu nostro in quo apparet, quòd Blanchus narrabat extraneis, q̄ per eum agenda erant, & causam: fortius ergo est censendum, ꝙ præmissa narraret filio cum quo talia gerere debebat, arguēdo à cōiter accidentib. arg. l. neque natales. cum ibi not. C. de ꝓba. Ex quib. concluditur, ꝙ Blanchus poterat contra dominum Nicolaū allegare simulationem, & fraudem dictæ donationis, nec sibi obstabat, ꝙ exceptioni simulationis renūciatū esset, quia renunciari non pōt. vt per Bart. & Doct. in
11 d. l. nemo potest. ff. de leg. 1. † Non obstat etiam iuramentum, quia eo non obstante contractus simulatus allegari potest. vt uoluit gl. quam sequuntur Ang. Bal. & Salyc. in d. l. emptione. C. plus uale. quod agi. & tenet Ioan. de Imo. in d. l. nemo potest. & in cap. cum contingat. in 8. membro, extra de iureiurand. & Imola in cap. ad nostram. de empt. & uendit. & maximè, quia iam Blanchus admissus fuit ad probandum: quo casu etiam si esset adiunctum, quòd iurasset omnia, & singula uera esse, non obstaret. secundū Bal. & Salyc. in l. fi. C. de non numera. pecu. & Abb. latè tradit in sua disputatione, quæ incip. stante statuto Ciuitatis Senarum. & in d. cap. cum conting. cum concord. allegatis per dom. Alex. in d. l. nemo potest.

Circa. 5. q. an posito, ꝙ Blanchus posset simulationem allegare contra dominū Nicolaū, possit illam allegare contra cessionarium ex ti. oneroso uenditionis, & qui non participauit de fraude: in qua duo uidebantur difficultatem facere. Primum est, quia non uidetur quòd quis possit simulationem, & fraudem allegare excipiēdo, uel coadiuuādo intentionem. ita concludit Bar. & Doct. sequunt in d. l. iusiurandum. §. procurator. & tenent Doct. in locis suprà alleg. & ēt Abb. in c. cū super. de conces. præben. sed in casu nostro nedum, ꝙ ambo concurrant, sed nullū ipsorū concurrere vr̄, cum habeat ex cā onerosa, & non probetur, ꝙ de fraude participauerit. Secundum, quòd facit difficultatem est, quia licèt talis exceptio obstaret cedenti, tamen nō uidetur obstare cessionario ex causa onerosa, ut uidetur casus in l. apud Celsum. §. sed cum legitima. & in §. de authoris. vbi per Bart. ff. de do. excep. & audio, quòd propter ista lata fuit sententia contra Blanchum in curia seculari in fauorem cessionarij agentis. Sed parcat mihi Reuerētia illius domini iudicantis, ipse multum supinè errauit, nā primū fundamentum procederet, quādo ille in quem primò facta fuisset alienatio ꝓtenderet cām onerosam, & non lucratiuam: uel si lucratiuam, non participasset de fraude: & hoc casu loquitur Barr. in d. l. iusiurandum. §. procurator, & oēs sequentes illā doctrinā. secùs autem quando ille in quem facta fuit alienatio habebat causam lucratiuam, & participauit de fraude: quia tunc alienatio pōt dici fraudulēta, simulata, & nulla: & sic actio in persona sua erat iā affecta: & ita transit etiam affecta in cessionarium ex causa onerosa, & qui nō participauit de fraude: quia talis exceptio ꝙ actio, & alienatio esset simulatæ rei cohærentes transeunt in cessionarium etiā ex causa onerosa, quia respiciūt obligationē, & non personā: ita uoluit Bald. clarè in l. qui
12 stipendia. C. de procura. vbi vult, quod † exceptio banni afficit ēt obligationem, & opponitur cessionario etiam ex cā onerosa, & probatur hoc idem ex his quæ notant Dyn. & Bar. in l. doli clausula. §. diuersum. ff. de noua. ubi Bar. cōcludit expresse, quod exceptio cohærens rei, idest, obligationi, obstat semper cessionario ex cā onerosa, licèt in eo, cui facta est delegatio sit maius dubium. & per istas duas doctrinas ita consuluit insignis præceptor meus Aret. in suo consi. 96. inc. In ꝓsenti consultatione paucis utar. in quarto dubio. Infero ergo in proposito, ꝙ cū exceptio simulationis fraudis, quā Blanchus poterat opponere cōtra filium Clericum nō afficeret neq; respiceret personam, sed obligationē, talis obligatio ita affecta transiuit in emptorē & sic eadem exceptio sibi opponi pōt, quę cedenti opponi poterat. & hoc decidit in terminis Ang. in d. l. apud Celsum. §. sed cum legitimo. vbi dicit, ꝙ ubicunque dolus cōmissus est in actionis acquisitione, cuicūque successori ea utenti obstat exceptio. allegat tex. in eadem. l. §. si quis cum tutor, elegāter ad propositum loquitur Paul. Cast. qui idē
13 vult in l. sed Inlianus. §. non solum. ff. ad Macedo. † quoniam licet cessionario nō noceat, cū ipse non fuerit alicuius fraudis particeps, tamen nocet sibi fraus authoris, quę interuenit à prin. in acquisitione actionis: ideo transit affecta. & tenet Bal. in l. arbitro. §. si seruū. ff. de dolo. quod aut non habet actionem cedens, uel est elisa, & nihil operatur cessio. d. §. sed cum legitima. aut cedentis non interest, sed cessionarij operatur. l. fi. C. de iure do. & ibi not. & hoc idē uoluit Bald. in l. 4. §. si filius. ff. quod quisque iur. sed latius & elegantius in proposito loquitur Bal. in sua solenni disputatione, quæ incipit, statuto cauetur, quod fœnator. cuius dicta refert & sequitur insignis Doctor dominus Nellus de sancto Gemin. in suo tractatu bannito. in 1. parte 2.
14 temporis. q. 64. † & concludit, quòd aliquando, & primo iniquitas inest actioni, & agenti. Aliquando & secundo inest agenti, & non actioni. Aliquando & tertio neutri inest, primo casu ponit exemplum, quando inducit aliquē per dolum, quod sibi promitteret, & tunc nulla facta distinctione dicit cessionarium repelli, quia actio est elisa, & semel reo est quæsita exceptio: ideo non pōt ab eo auferri. l. si. ff. de pac. exceptio ergo doli commissa circa actionem cessam obstat cessionario. l. in his. §. non debeo. & l. quod ipsis. ff. de regul. iur. quod tamen intellige uerum, quando actio est inserta propter dolum proximum, & immediatū, secùs si esset uitium in quodam præambulo: exēplū, dolo induxi scriptum hæredem ad repudiandum hæreditatem, quam ego ab intestato adiui. & cessi actionem hæreditariā in qua nullum erat uitium, tamen obstat cessionario. d. §. sed cum legitima. vbi idem tenet Rap. Cuma. Secundò casu, qñ inest agenti, & non actioni: ut in bannito, & excommunicato, dicendum est, ut per eos in dictis locis, qui latè examinant, non refero, quia nō sunt ad propositum. cum ergo in casu nostro dn̄s Nicolaus participauerit de fraude & sic fuerit in dolo, licet etiā Blanchus fuerit in dolo, in pari cā potior est conditio possidentis, dicta regula. in pari. talis obligatio, & actio fuerunt affectæ uitio repsentante rem & personam: ideo debet exceptio cessionario nocere: de hac materia ēt late habes in c. 2. de iure patro. libr. 6.

Ex quibus manifeste patet solutio ad not. in d. §. sed cū legitima. quia loquuntur quādo exceptio concernit personam cedentis actionē, vt in bannito, & excōmunicato: secus quando exceptio procedit ex uitio, quod fuit in actione quærēda prout fuit in casu nostro, ex quo dominus Nicolaus in actione quærenda fuit in dolo, & de actione participauit: quia tunc exceptio quæ obstat cedēti obstat cessionario ēt ex cā onerosa. ita uoluit gl. not quam Doct. sequuntur in d. l. apud Celsum. §. sed cum legitima. ff. de doli excep. in gl. in uer. exceptionē. ibi. sed vbi me induxisti dolo. quam ad hoc dicit no. Raph. Cu. ibi dicens, ꝙ per prædicta Bar. saluat opi. Dy. in c. si quis in ius. de reg. iur. in 6. &
15 in l. doli clausula. ff. de noua. dicentis † quòd exceptio bāni, uel excommunicationis, quæ obstabat cedēti, nō obstat cessionario ex cā onerosa. secùs ex causa lucratica, ut d. §. de authoris. nam dicit Bart. quòd licet cessionarius ueniat ex

eo iure,

eo iure quod erat in perſona cedẽtis: tamen quia exceptio
non uenit ex uitio reſpiciente natiuitatem obligationis &
actionis,ſed prouenit rõne pſonæ,quia perſona erat excõ-
municata uel bannita,quæ non debet audiri:ideo cum ꝓ
ueniat ex uitio extrinſeco non debet nocere ceſſionario. ſe
cus ſecundũ glo.qñ exceprio prouenit ex uitio reſpiciente
natiuitatem actionis & obligationis, quia tunc obſtat,etiã
ſi exceptio fiat ex cauſa oneroſa. vnde Bartol. ibi decidit
pro iſta parte,ex quo uitium ſimulationis & fraudis,reſpi-
cit natiuitatem obligationis , & actionis ortæ in perſona
domini Nicolai donatarij , & filij Blanchi.Ex quib.con-
cluditur, ꝙ contra ceſſionarium allegari poteſt nullitas &
fraus.Circa 6.q.videbatur dicendum, ꝙ propter ſententiã
in curia ſeculari obſtaret exceptio rei iudicatæ:nam in cu-
ria ſeculari reiecta fuit exceptio nullitatis & ſimulationis,
de qua diſputatur nunc.& ſic eſt identitas rei.Item diſpu-
tatur de nullitate & ſimulatioe ex eadem cã , qua diſpu-
tatum fuit:item eſt identitas perſonarum: ſed qñ iſta tria
concurrunt,videtur obſtare exceptio rei iudicatæ.iſtam re
gulam tradidit tex.in l.cum quæritur.cum ſeq.ff.de excep.
rei iu. Nec obſt. quòd talis exceptio nullitatis & ſimula-
tionis fuerit oppoſita per uiam exceptionis,& reiecta,quia
ex quo ſuper ea fuit plenè cognitum, non vr̃ ꝙ ꝑ uiã prin-
cipalis petitionis amplius cognoſci poſsit , per ea q̃ ponit
Bart.& ſequuntur Doct.in l.ſinautem.§.ſi.ff.de nego.geſt.
& Bart.in l.1.C.de ordi.iud.traditur in l. quod in diẽ. §. ſi
rõnem,ff.de compen. Sed præmiſſis non obſtantib.contra
ria ſentẽtia eſt probabilior, ꝙ imò dicto Blancho non ob.
exceptio rei iudica.nam in alio iudicio corã iudice ſecula-
ri erat quæſtio ſuper re donata domino Nicolao & uendi-
ta,& uenditor agebat ad ipſam rem tradendã: Blanchus au
tem excipiendo dicebat,contractum ſimulatũ, & nõ ad fi-
nem & effectum, vt ſe liberaret à rei traditione.impræſen-
tiarum autem dicit contractum nullum & ſimulatũ, ex eo
quia res uendita euincitur, vt ſe liberet ab actione , & eui-
ctione, qua tenetur re euicta.& ſic ad diuerſum finẽ: quo
caſu qñ agitur ad diuerſum finem, id quod excipiendo eſt
reprobatum, agendo deduci poteſt.caſus eſt in l.uendican-
tem.ff.de euic.cum l.ſeq.ſed quia poſſet in hac difficultate
argui utrinque ad partes,omiſsis argumentationib. ſequen
do communes concluſiones in propoſito noſtro conſide-
ro: quòd aliquando & primò aliquid eſt deductum per
uiam exceptionis, quod agendo,& per uiam actionis dedu
ci poteſt : exemplum in exceptione pacti de non petendo
ſolutum: & tunc ſi per ſententiam latam ſuper principali
talis exceptio eſt reprobata, non poteſt amplius illud dedu
cere, neque per uiam agendi, quia non competit,neque ex
cipiendi,quia exceptio fuit reprobata. & ita procedit text.
& quod ibi per Cyn. & Doctor. in l. peremptorias. C.ſen-
16 ten.reſcin.non poſ.† Aliquando , & ſecundo,illud,quod
eſt deductum per uiam exceptionis deduci poteſt per
uiam actionis, prout eſt caſus noſter , quia opponi potuit
de nullitate contractus, & dici poteſt per uiam principa-
lis petitionis contractus nullus, ut declarat latè. & not.
Bartol.in l.quę ſub conditione. §.fin. ff. de conditio. inſti-
tu.& hoc ſecundo caſu diſtinguendum eſt,quod aliquãdo,
& primo exceptio fuit oppoſita ad unum finẽ, reprobata
mediante pronunciatione ſuper cã principali: & id quod
per uiam excipiendi oppoſitum fuit ad unum finem, & re
probatum,nunc ad eundem finem deducitur per uiã prin-
cipalis petitionis.& in primo iudicio fuit plenè cognitum.
Aliquando,& ſecundo, quod deductum eſt in exceptione
ad unum finem cum cauſæ cognitione reprobatum, vt di-
xi, mediãte renunciante ſuper cã principali deducit nunc
ꝑ uiã principalis ad aliũ finem. Primo caſu principali, aut
id de quo exceptum fuit, nõ põt eſſe uerum , neque per ſe
ſtare, quin contrarietur ſententiæ latę ſuper cauſa princi-
pali, & hoc caſu per ſententiam latã ſuper principali peti-
tione reiecta cenſetur tacitè exceptio appoſita,nec põt am
plius ad eundem finem per uiam principalis petitionis co
gnoſci,vt habetur in l.j.C.ſi aduer.rem iudi.& not Bart. &
Doc.in l.1.C.de ordi.iudi. gratia exempli, ſi oppoſita fuit
cõpenſatio de debito probato,& liquido,& lata fuit ſentẽ
tia contraria,certè ſententia nõ poteſt ſtare niſi reprobata
exceptione compenſationis.tradit ẽt Bar. in l. ſinautem.§.
ſi.ff.de nego. geſt. Aut ueritas exceptionis ſtare poteſt, ita
quòd non contrarietur ſententiæ. & tunc iterum deduci
poteſt per uiam principalis petitionis ad eundem finem ,
quia non cenſetur reprobata. & hic eſt caſus. & ibi omnes
in d.l.ſinautem.§.ſi. quando fuit oppoſita compenſatio de
debito non liquido.quia ſtat hoc quod debitum ſit uerum
& tñ cõpenſatio non fuerit admiſſa,quia debitũ non erat
liquidum.traditur etiam in l.quod ſi in diem. §. ſi rõnem.
ff.de com. Inferendo ergo præmiſſa in propoſito, licèt nõ
obſtante exceptione nullitatis, contractus ſimulationis &
fraudis fuerit contrarium pronunciatum contra donatorẽ
ad rei traditionem,tñ ſtat ꝙ cõtenta in exceptione fuerint
uera,& tñ iudici non fuerit uiſum, ꝙ fuerint legitimè pro
bata, & maximè quia in dubio ſententia cenſeť lata , quia
nõ probatũ,prout uoluit Bar. in l.Iulia.verum debitorem.
ff.de cõd.indeb.& per Bar.in l.2.§. hoc edicto.ff.ui bo.rap.
quo caſu quod fuit deductũ ꝑ uiã exceptionis, deduci po-
teſt per uiã principalis petitionis.vt tradiť in d.l. ſinautem.
§.ſi.& in d.l. 1.C.de or. iud.Secundo caſu principali,qñ id
quod eſt deductum per uiã exceptionis ad unũ finẽ, quo
non obſtante lata fuit ſententia,per quã exceptio cenſetur
reprobata, deducitur per uiã principalis petitionis ad aliũ
finem.& hoc caſu licèt ueritas exceptionis ſtare non poſſit
quin contrarietur ſententiæ: tñ quia nunc deducitur per
uiã petitionis ad aliũ finẽ: tñ nõ ob. exceptio rei iud.caſus
eſt clarus in l.uindicãtẽ.cum ſeq.& ibi Bar.ff.de euic.& no.
Bart.in l.qui Romæ.§.duo fratres.ff.de ver.ob.in 5.oppo.
& hic eſt caſus noſter.nam vt in prin.dixi, primo.n.fuit op
poſita exceptio nullitatis & ſimulationis ad finẽ, vt nõ te-
neretur ad traditionẽ rei ex cõtractu donationis,in pręſen-
tiarũ hoc deducitur per uiã petitionis ad finẽ, vt nõ tenea-
tur ad defenſionẽ, & de euictione, & ſic ad aliũ,& diuerſũ
finẽ, quo caſu licèt exceptio fuerit per ſentẽtiã tacitè reie-
cta,poteſt illud deduci per uiã principalis petitionis. vt di
cit Bar.in d.§.duo fratres, in 5.opp.in ſi.& Bar. in d.l.ſin-
autẽ.§.ſi.vbi Bal.breuiter & no.dicit, ꝙ aliqñ uariatur mo
dus & non finis.& ob.exceptio rei iud.vt traditur in d.§.ſi.
Aliqñ uariatur modus & finis. & tunc non ob.exceptio d.
l.uẽdicantẽ.& traditur in d.§.duo fratres. ita ẽt tenẽt Petr.
& Albe.de Roſa.in l.pen.ff.de his qui ſunt ſui uel alie. iur.
ita ẽt tenet Pau.Caſt.in d.l.1.C.de ord.iud.& Abb.& Mo.
in c. cũ dilectus,de ordi.cogni.in 10.col.in formis nouiſſi
mis in ver.quæro pone ꝙ quis ſuccũbat &c.vbi q̃rit, ſi ali-
quis ſuccumbit in exceptione ſpoliationis, poſsit directo
agere ex tali ſpoliatione, & reſtitutionẽ petere principali-
ter, nõ obſtãte exceptione rei iud.gl.ibi in vlt.q. concludit
ꝙ ex quo agiť ad aliũ finẽ, nõ ob. exceptio rei iudi. & dicit
Abb.ꝙ Doct.hoc cõiter tenẽt propter uariũ modũ agendi
10 † ex quib. ꝯcluditur,ꝙ in caſu nr̃o, ex quo agitur ad aliũ
finẽ,non ob.exceptio rei iudica. Circa ſeptimam & ulti.q̃-
ſtio.difficultatẽ facere videbãtur,ꝙ licet Blanchus excipiẽ-
do debuiſſet admitti ad allegandum ſimulationẽ & frau-
dem , vt probatum eſt in quarta difficultate , tñ non vr̃ ꝙ
admitti debeat agendo.per no.in d.l. iuſiurandum. §.pro-
curator.ff.de iureiu. & ſuprà dictũ fuit. ſed hoc nõ obſtãte
contrarium eſt uerius, in primis, quia licèt Blãchus agat,
tñ ipſe naturaliter in hoc iudicio eſt reus,ex quo vult ꝙ de-
claretur, ꝙ non teneatur ad defenſionẽ nec de euictione,
vnde iudicãdum eſt de eo, vt de reo, quia attẽdi debet cãæ
naturalis origo,non quòd accidẽs aliter cõtingit.l.q̃ haber.
ff.de tut.ita dicit Abb.in c.ſi q̃s cõtra clericũ. in 1.not.extrã
de fo.cõp.vbi ad hoc plura adducit in ꝓpoſito.ſed reus po
teſt facere, ut ꝓbatum eſt.igiť & Blãchus in hoc iudicio q̃
nõ actor, ſed reus eſt iudicãdus.Pręterea hoc idẽ clarè pro
batur.nã vt inquit not.Bald.in l.ſuus hæres. C.de repu.hę
redit.inter alios modos quib.poteſt dici de nullitate actus
dicit, ꝙ poteſt dici per uiã replicationis. item poteſt quis
petere ꝙ conſequi intendit, & in eodẽ libello dicere actũ
nullum, qui obſtaret ſuę petitioni. vnde poteſt quis agere
petitione

petitione hæreditatis ab inteſtato, & ſi excipiatur de teſtamento: pôt replicare, ꝙ eſt nullum: & agere petitione hęreditatis: quo caſu non vr̃ fieri cumulatio petitionis nullitatis, ſed iuſtificatio concluſionis in petitione hæreditatis. ita in caſu noſtro hic petit declarari nō teneri de euictione nec ad defenſionem: & dici contractū nullū & ſimulatum, non cumulando, ſed iuſtificando cōcluſionē ſuam. prout ēt in ſimili declarat Bal. in l. 2. C. de reſcin. uen. in l. exempto. §. ſi quis uirginem. ff. de acti. empt. vnde ſufficit doctrina Bal. in l. iuſiurandum. §. procurator. ff. de iureiu. uolentis quòd ad coadiuuandum intentionē poſſit quis allegare turpitudinem ſuā: prout eſt in caſu noſtro. & in hoc Bart. ✻ magis communiter approbatur. Ex quibus ſoluta eſt iſta ſeptima & ultim. q.

Vt ſuprà per me concluſum eſt, arbitror iuris eſſe ego Barth. Socinus Senen. I. V. Doc. & in fidem &c.

C A S V S.

A.B. C. D. E. ſocietatem contraxerunt & conuenerunt pro eorum capitali, pone florenos 4000. de ſigillo hoc modo: quòd A. poneret 1500. B. 1000. C. 1000. D. 500. E. uero operam, qui habet trafficum & apothecam artis ſericæ exercere cum perſona ſua, cum certis pactis & conditionibus, de quibus in ſcriptura: & inter alia, quòd dictus E. habere deberet ſolidos quatuor ex 20. lucri. aliæ autem partes ſecundum quantitatem capitalis inter alios ſocios eſſent diſtributæ: & in fine capituli diuiſionis lucri ponuntur infraſcripta uerba formalia. *& coſi de danni (d' il che Iddio ci guardi) s' habbiamo tra noi a partire come di ſopra e detto.* Actumque etiam fuit inter d. partes quòd finita ſocietate immittentes pecuniam prius eorum capitale extraherent: ſi reperiretur, deinde lucrum ut ſupra, diuiderent: præſupponitur etiam, quòd dictus E. retro actis temporibus habuerit pro ſalario ſuæ operæ & induſtriæ florenos 150. ſingulis annis: contigit quòd finita ſocietate capitale fuit amiſſum, ſed non facto dicti E. quia apparet ex cōputo apothecæ quòd dictus E. multo plus lucrabatur, quā eſſent mille floreni. nam aliquando lucrabatur inter ducētos & tercenos florenos. & ſic ad rationem uiginti pro centenario uſque 30. ſed amiſſio uenit propter drapos creditos in alijs locis per alios ſocios habentes mandatum etiā à dicto E. quæritur nunquid dictus E. participare debeat de damno capitalis.

S V M M AE.

2 *Sociorum unus ſi tantum immittat operam, pro qua percipit certā partem lucri, an amiſſo capitali teneat ad aliquam partē damni & num. 2.*
3 *Societas in qua ille qui ponit tantum operam ſuſtinet periculum amiſſionis totius capitalis, eſt iniuſta.*
4 *Pactum inter ſocios initum, quòd qui immittit tantum operam pro ea parte qua ſuſtinet lucrū, pro eadē ſuſtineat damnū, an teneat.*
1 *Opera an æquiualet interuſurio pecuniæ, an verò capitali in cōtractu ſocietatis.*
6 *Nummi ad quid inuenti ſint.*
7 *Pactum inter ſocios initum, quòd immittens tantum operas teneatur ad dimidiam capitalis amiſſi eſt iniuſtum.*
8 *Induſtria ſocij an ſit minus exiſtimanda in ſocietate, quā pecunia.*
9 *Pactum celebratum inter ſocios; quòd immittens operam etiam ad amiſſionem capitalis licèt ſit iniuſtum: an teneat.*
10 *Pactum ita intelligi debet, ne contineat iniuſtum.*

C O N S I L. C C L X V.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

PRæſentis conſultationis inueſtigatio pulchra eſt & ſubtilis: quare ꝑ eius ueritatis inueſtigatione tria ſunt diſcutienda. Primū eſt: ſi nullum fuiſſet pactum appoſitū ſup damno capitalis, an dictus E. qui participabat de quinta parte lucri, participaſſet de aliqua parte damni. Secundum, nunquid licitum ſit pactum in ſocietate, & quando, quòd ille qui mittit operas teneatur ad periculum totius capitalis, uel ad minus pro ea parte, pro qua participat de lucro. Tertium & ultimum erit, quid iuris in caſu noſtro ſtante conuentione de qua in ſcriptura, an E. teneatur ad aliquam partem capitalis amiſſi.

Circa primam difficultatem, q̄ſtio non eſt noua, ſed diſcuſſa per gloſſatores & Doct. in ea plurimū uariantes, in qua tantum glo. iuris ciuilis firmauit pedes: quòd periculum amiſſionis capitalis in toto ſit ipſius immittētis. & † ꝙ 1 ille qui operam immittit, nullum ſentiat damnū capitalis qn̄ ille qui capitale immittit, non communicat illud effectualiter: ita quod finita ſocietate, ſi reperiatur, diuidi debeat cum eo qui operam poſuit: ſed uult illud præcipuū extrahere prout eſt caſus noſter. ita concludit gl. in l. ſi nō fuerint. §. 1. in uer. ſolus. ff. pro ſo. & gl. in l. 1. C. pro ſocio. quam ſequuntur ibi clarè Bar. qui dicit totam illā glo. no. Ange. & Paul. Caſtr. & idem ſequitur ibi Bal. licèt quidam ut mihi vr̃, minus bene intelligentes allegant Bald. in contrarium. ratio gl. eſt, quia regula naturalis eſt, quòd quatenus quis lucrū ſentit, eatenus de damno participare debet. l. manifeſtiſsimi. §. ſed cū in ſecundā. C. de fur. ibi, ubi. n. periculum, ibi & lucrum &c. ſed operā ponens nihil de capitali lucratur: igitur nullum damnum ſentire debet. vnde Bal. recitata iſta opi. glo. pro prima opi. & poſtea recitata iſta opi. Iaco. de Are. dicit ꝙ quatenus eſt commune lucrum, eatenus damnum eſt commune: & ſubdit, & ideo tenete primam opi. igitur tenet opi. gloſ. & dum ſubdit quatenus eſt commune lucrum &c. loquit̃ non de lucro ſuprà capitale, ſed de lucro capitalis. & iſtā opi. ſequutus eſt etiā Odofre. in d. l. 1. Sed Bar. de Salyc. qui contrarium tenuit in d. l. 1. poſt Oldra. & Ricar. Maluin. dicit, quòd propter capitale, lucrum ſperare potuit: quā rōnem ponderare uidetur tex. in l. cum duobus. §. quidā ſagariam. ff. pro ſo. ex quo infert ꝙ tex. in §. de illo. Inſt. pro ſo. & ſimilia iura quæ dicunt, quòd ſæpe opera alicuius pro pecunia ualet, intelligi debent, non reſpectu ſortis, ſed reſpectu commodi & interuſurij medij t̄eporis: & ſic pretiū operæ eſt cōmodū interuſurij ipſius pecuniæ. nō aūt ipſa ſors: quod dicit mēti tenēdum, & probat̃ ſecundum Mod. nam operæ hominis dicuntur fructus hominis. l. in hominis uſufructu. & l. fructus hominis. ff. de ope. ſeruo. Prætereà abſurdum uideretur, ꝙ ſi unus mille immitteret, & alter operas, qui pro ſalario habuiſſet quinquaginta. quòd illa 1000. correſponderent illis quinquaginta. ſed conuenientius videtur, ꝙ ſicut alter lucrum pecuniæ cōmunicat, ita aliquod lucrum operatur, ſi fructus operæ lucro aſcribantur. arg. l. coiri. & l. q̄ſtus. & l. ſi non adijciatur. ff. pro ſo. Sed iſta dicta in quib. totum pondus conſiſtit non ſunt uera ſimpliciter & abſolutè. Primum dictum Bart. de Salyc. quod ſatis eſt, quòd propter capitale potuit lucrum ſperare nullo modo placet: quia non eſt uerum, ꝙ ſimpliciter mediāte capitali, ſed mediante capitali & opera, & induſtria ſua, ut tradit̃ plenè ꝑ glo. Bar. & Doc. in l. cum oportet in prin. C. de bo. quæ lib. & ſi aliter intellexit Saly. malè intellexit, ut clarius oſtendetur. in fin. in 2. q. princi. ſi hoc modo, tunc dico, ꝙ ſicut immittens operas pati debet damnum capitalis, quia ſperabat lucrum capitalis & operarum: ita pari rōne qui pecuniā immittit, pati dēt damnum operarum, ex quo lucrum ſperat ex pecunia, & opera alterius. unde quādo ſunt æqualiter æſtimatæ, quia ut dicit text. in d. §. de illo. ſæpe opera pro pecunia ualet. & eſt notandum ꝙ pro pecunia. nō pro interuſurio pecuniæ: ſequitur quod ille qui operas immittit, nō debet aliquod damnum capitalis in effectu pati. Secundum ēt dictum nō eſt ſimpliciter uerum: nam ēt opera hominis pōt nō ſolùm correſpondere interuſurio pecuniæ, ſed ēt pecuniæ poſitæ pro capitali prout eſt caſus rotundus in l. ſi nō fuerint. ff. pro ſoc. in §. 1. ubi Iuriſconſultus uult pactum ualere, ꝙ ille qui pecuniam immittit patiatur damnum capitalis in totum: ſi modo tanti ſit opera æſtimanda, quanti damnum capitalis. & ſic clarè vult, ꝙ

amiſſio

amiſſio operarum ſit æqualis amiſſioni capitalis. & hoc
eſt quod uoluit text. in d.§.de illo. unde bene ſuccedit tũc
ratio glo. quod ex quo nihil de capitali lucrari debet, nil
etiam perdere ex quo etiam capitale damnum capitali pa
1 titur. † Sed iterum contra glo.inſurgit d. Raph.Ful. in d.
l.1.C. pro ſo. & in d.l. ſi non fuerint. dicit enim primò ꝙ
contra gl.videtur tex. in d.§.quidam ſagariam.vbi qui per-
dit pecuniam propriam occaſione ſocietatis poteſt à ſo-
cio petere, ut reficiat partem damni illius pecuniæ. & ta-
men uſus tantum pecuniæ fuit communicatus, & non ip-
ſa pecunia: & ſubdit tex. rationem: quia alter ſocius pecu-
niam lucrari poterat. Sed ad hoc dicendum eſt, quòd.d.
§.quidam ſagariam. qui fuit Iac.de Are.non probat ſecun-
dum Salyc. quia loquitur, quando uterque ponit operam
& pecuniam, quod patet ex duobus. Primò, quia dicit, ꝙ
is qui operam prętabat, & ad ſagariam emendam accede-
bat, ſuam pecuniam perdidit. vnde ex illo uerbo ſuam, da-
tur intelligi, quòd alter etiam ſuam poſuerat. Secundò &
clarè quia ſi is qui operã præſtabat, pecuniã poſuerat: ap-
paret, quòd ẽt alius pecuuiam poſuerat, uel deponere debe
bat.arg.l. cũ de indebito.ff.de proba.nõ ergo mirũ ſi dam-
num erat commune: & ad rationẽ decidendi, quam ſuprà
ponderabat Bar.de Saly.clarè reſpondeo, ꝙ illa l.non me-
ruit in propoſito allegari: quia nõ loquitur de capitali, ſed
de pecunia ꝑpria unius ex ſocijs, quæ perijt occaſione ſo-
cietatis. vnde ſuccedit regula, quòd ẽt alter ſocius pati de-
beat damnum amiſſionis: tum quia perijt occaſione ſocie
tatis, tũ quia lucrum poterat conſequi. d.§.ſed cũ in ſecũ-
dam. vnde ibi eſt caſus diuerſus, quia reſpectu pecuniæ ꝑ
priæ alterius ſocij, non poterat alter aliquid perdere: ſeu
non perdiderat: quod correſponderet perditioni illius pe-
cuniæ: ſicut in caſu noſtro, nimirum ſi periculum eſt cõe
utriuſq;. Ex quibus patet ſolutio ad ſecundum fundamẽ-
tum d. Raph.Ful. dum dicit, quòd tunc damnũ eſt ſolius
immittentis, qñ id actum eſt.ut probat tex.in d.l.ſi nõ fue-
rint.§.1.igitur ſi non eſt actum, eſt commune: quia tex.nõ
fundat ſe in eo, quia nominatim actum ſit, imo vult, ꝙ in
hoc pacto tanti ſit æſtimanda amiſsio operarũ alterius ſo-
cij, quanti eſt damnum capitalis.ratio ergo decidẽdi oſten
dit, quòd ſi tanti eſt opera æſtimanda, damnũ eſt æquale:
licet immittens perdat totum capitale. igitur ſi dominus
non fuerit, idem eſt dicendum: tñ inter ſocios æqualitas
damni & lucri ſeruanda ſit ut in dicto.§.de illo.& in l.ue-
rum.eo.tit.cum ſimil. Infertur ẽt ex præmiſſis, quòd ma-
le loquutus eſt Bal.in l.ſi patruus. C.commu.utriuſ.iu.dũ
dicit ꝙ opera eſt effecta cõis: ſi ergo perditur, ꝙ non ſit con
mune, & ita ſi perditur capitale: vnde amiſsio capitalis eſt
communis, & eius pars eſt repetibilis, vt habetur in l. ſi nõ
ſortem.§ libertus.ff.de cond.inde. Quoniã licet opera non
ſit repetibilis, tñ eſt æſtimabilis ęſtimatione correſpondẽ-
ti capitali, ſeu eius æſtimationi, qua mediãte, q̃a damna
ſunt hincinde æqualia, poteſt ille qui operas amiſit excep-
tione ſe tueri compenſationis damnorũ. ꝑ.d.l.ſi non fue-
rint.nã illa q̃ peti non poſſunt, in cõpenſationẽ deduci poſ
ſunt, vt in l.ẽt.ff.de compen.& tradit in l. fi.C. eod.titul.
Tertio loco dicit d. Raph.Fulg.in d. l. j. contra glo.aut is
qui operas immittit, non morit: & tunc operas nõ amittit
qui operari poteſt: quia non amittit capitale operarum:
aut moritur, & tunc aut moritur, ſed non occaſione ſocie-
tatis: & tunc nihil eſt quod à ſocio conſequi poſſit: per ea
quæ ponit Bal.in l. 1.C.pro ſo, in.8.q.aut moritur occaſio-
ne ſocietatis & tunc dicit quòd non amittit operas, ſed ui
tam: quæ uita eſt inæſtimabilis. l.fi. ff. de his qui deie. uel
effu. & ſi dicatur operæ ſunt in æſtimatione. reſpondet ꝙ
procedit in eo qui amittit manum, ita ꝙ operari non po-
teſt, ſed is qui moritur, non amittit operas, ſed uitam. Sed
pro certo nimis ſubtilizauit.nã d.Raph. conſiderat operas
futuras, quas quis amittendo manum, amitteret. glo verò
operas præteritas quæ æſtimari poſſunt. l.in ſtipulationib.
§.operarũ.ff.de uerbo.obli. & traditur in l.ſi non ſortem.§.
libertus. ff. de condictio.inde. item licet amiſsio uitæ non
ſit æſtimabilis, tamẽ ſubmittere ſe periculis uitæ eſt multũ
æſtimabile, & in conſideratione in hac materia, ut eſt ca-
ſus in d.l.ſi non fuerint.§.1. dum dicit. ſi ſolus peregrine-
tur, pericula ſubeat ſolus.quæ operæ ſunt adeo in conſide-
ratione quòd præponderant aliquando perditioni capita
lis, vt dicit tex.in d.l.ſi non fuerint.§.1.in uer. ſi modo. Ex
quibus negari nõ poteſt, quin articulus ſit dubius: in quo
conſiderauerã utranque opi. diuerſis caſibus defendi poſ-
ſe, ſumens fundamentum ex illa.l.ſi non fuerint.§.1.ſed re
peri poſtea inſignem Doct.do.Petrum Philip.de nobil.de
Corn. idem dicere, quòd præcogitaueram in ſua repeti. l.
2 ſi paſcenda.C. de pactis. unde conſiderandum eſt, † quòd
aliquando & primò opera à prin. non eſt tanti æſtiman-
da quanti eſt amiſſio capitalis & interuſurij ipſius capita-
lis, ſed tanti quanti eſt amiſſio interuſurij: aut ſecũdo ope-
ra immittenda ſocietati eſt æſtimanda quanti periculum
capitalis & interuſurij. Primò caſu conſiderandum eſt ꝙ
aliquando & primò capitale à prin. eſt communicatum,
& tunc indubitanter ſi totum perditur, ille qui operas im
mittit dimidium capitalis reficere tenetur: ratio eſt clara,
quia periit res communis, igitur periit utrique.l.quæ for-
tuitis.C.de pign.act.cap.1. extrà de commo.& hoc de pla
no procedit. quando capitale eſt effectualiter communica
tum: ita quod finita ſocietate communiter diuidatur, pro-
ut hoc eſt de mente glo. quia ex quo finita ſocietate lucra-
retur dimidiam capitalis, ita dimidiam perdere debet. l.
ſecundum naturam. ff.de reg. iur. ſi verò communicatnm
eſſet tantum reſpectu tranſactionis dominii ſtatim dicet.
Aliquando & ſecundò totum dominium pecuniæ eſt re-
tentum per immittentem: & tũc periit immittenti, ex quo
non commnicatũ, neque effectualiter, neque quo ad tranſ-
lationẽ dominii, per iura de quib. ſuprà, niſi ſocietas fuiſ-
ſet cã peremptionis: ut quia pecunia aliàs non perijſſet, ſi
ſocietas non fuiſſet contracta.l. ſi ꝙ. §.idem Celſus. ff. pro
ſoc. nam uidemus quòd ẽt quando res propria unius ex
ſociis periit occaſione ſocietatis, periit ſocietati ſeu ad
eius damnũ.l. cũ duob.§. quidã ſagariã.ff. pro ſoc.de quo
per Bal.in l. 1.C.pro ſo.q.8.& in d.l. cum duobus. §. dam
na.& in l.1.C.de fruc.& lit. expen. Aliquando & tertiò du-
bitatur utrum pecunia fuerit communicata; & tunc eſt di-
cendum, quòd aut uterque ponit pecuniam, & operam: &
cenſetur pecunia communicata: & ita procedit de plano
glo.in d.l.1.C.pro ſo.arg.l.1.& 2.ff.eod.& quod not. Bart.
de Saly. in l.ſi certo. §.nunc uidendum.ff.commo. & tunc
damnum eſt cõmune.ut in d.§. dam.& ad hoc nullus dubi
tat. aut unus poſuit operam, & alter pecuniam, & tũc pe-
cunia non cenſetur communicata. d.l.cum duob.§.damna
ex quo infertur ꝙ ſi pecunia perijt antequã dominiũ ſit in
ſocium translatum: & ſic communicata periit immitẽti.d.
l.quæ fortuitis.& hoc eſt uerum, vt dixi, quando dominiũ
non eſt communicatum. ſi uerò dominium eſt cõmunica-
tũ, uel conſumptione pecuniæ, uel quia in pecunia mercã-
tiæ ſunt emptæ ꝑ regulã.l.rogaſti.§.fi. cũ trib.ſeq.ff. ſi cer.
peta.& l.ſi alieni nummi.ff.de ſolu.ſed tamẽ nõ eſt effectua
liter communicatũ, quia uenit extrahendũ finita ſocietate.
& tunc gl. quam ſequuntur Doct. quã ſupra allegaui in d.
l.1. tenet quòd periit immittenti, ex quo immittens operas
lucrari non debet de capitali in caſu finitæ ſocietatis. hoc
idem tenuerunt Pe. & Cy. in d.l.1.C.pro ſoc.qui uolunt, ꝙ
aut pecunia perijt ante operas exhibitas, & tunc ſit comu
ne, ne alias contractus claudicaret. l.ſi id quod. ff. de reſ-
cin.uen.aut poſt operas exhibitas: & tunc ſit ſolus immittẽ
tis, & procedat opi.glo. Secundo caſu principali, quando
opera equiualet interuſurio pecunię, & periculo capitalis.
iuxta d.l.ſi nõ fuerint. & tunc indubitãter ꝑcedit opi.glo.
per d.l.ſi nõ fuerint.& d.§. de illo. prout ſupra induxi. nã
tunc militat eius ratio & ceſſat ratio tenentiũ contrarium.
& probabitur ẽt ex his quæ dicam ſtatim in ſequenti dif
ficultate; in quib.in propoſito in caſu noſtro dico, quòd ex
duplici capite ſi nullum fuiſſet pactum appoſitum ſuper
amiſſione capitalis, debuiſſet perire immittẽti; & nõ ẽt im
mittẽti operas. Primò, quia ſumus in caſu finitæ ſocieta-
tis poſt oẽs operas exhibitas: quo caſu habemus authori-
tatem

tatem glos. Oldra. Bart. Bald. Ange. & Pau. Castr. in d. l. itē Pet. & Cy. ibidem. licet in contrarium habeamus Richar. Malum. Oldr. Bart. de Sali. & Ful. in d. l. 1. tamen in casu nostro in iudicando sequi debemus opi. glo. tum quia illa est communis: iuxta no. in l. fi. C. de pœna iudi. qui ma. iudi. tum quia in uarietate opin. non est recedendum à glo. secundum Iac. Butr. in l. 1. C. qui pro sua iurisdi. & maximè quia illam sequitur Bar. in cuius dictis semper solet esse ueritas. item quia æquitatem continet secundum arbitrium boni viri: secundum Cyn. in d. l. 1. quod in hac materia plurimum uersatur in l. proposito. ff. pro soc. Secundò quia in casu nostro sumus in secundo casu, quādo amissio operarum æquiualet amissioni capitalis & interusurij nam si Iurisconsultus vult, quòd operæ tanti æstimari possint: pro certo in casu nostro tanti videntur æstimandæ finita societate: ostenditur: pro capitali fuerunt in societate immissi floreni 4000. vnde si ille qui operas immisit posuisset suam portionem 4000. florenorū immisisset mille florenos pro sua quinta parte: idem si non fuisset socius, & nihil immisisset: sed operas suas nummis locasset, quolibet anno habuisset centū & quinquaginta florenos. & sic finitis quatuor annis habuisset florenos cc. certos. ēt si societas totū capitale pdidisset. vnde vr̄ mihi quòd non minus sint æstimandi cc. certi, quos perdere non poterat in fine societatis: & ultra ēt lucrum speratum ultra debitam mercedē, quod uerisimiliter immittens operas sperabat: quia aliàs nō esset uerisimile, quòd uoluisset esse potius socius, quā locare operas suas. argu. l. cum de indebito. ff. de prob. quā debeant æstimare mille floreni cum spe lucri, & periculo nedum lucrandi, sed ēt amissionis totius capitalis, capitale n. de cc. quod perdi non pōt, maioris pro certo est æstimationis quā capitale mille, quod perdi potest. & vr̄ ꝙ hoc arbitrari debeat bonus uir: cuius arbitrio hæc cōmittunt. l. in proposito. & l. si societatē. §. arbitrorū. ff. pro so. in cuius ēt consideratione esse debet quod capitale, ut in plurimis, non in totum amittitur. sed quādo nihil supra capitale reperitur, semper certa operarum merces admittitur. periculum autem est considerandum s̄m communiter accidētia. arg. l. neque natales. C. de proba. Item ad hoc ut aliquid ponens operam lucretur ultra certam mercedē necesse erat facta computatione, ꝙ lucrū transcenderet 15. prout in primis non euenit, & quicquid minus lucraretur ponēs operas amittebat de pretio certo laboris, & socius lucrabatur. vnde supra certā mercedē, quam sine periculo habuisset parū lucrari poterat. si ergo perderet dimidiā capitalis longè plus amitteret quā alij. & tamen ad minus lucrum ultra certā mercedē amitti debebat, quod nō conuenit arbitrio boni uiri, & hęc diiudicāda sunt à uiris in arte expertis. ar. l. septimo mēse. ff. de statu. homi. faciūt q̄ statim dicā in sequēti difficultate, & hæc de prima difficultate, q̄ fuit necessario discutienda, sufficiant. Nunc uenio ad secundā. Circa quā difficultatē sunt & rōnes & authoritates utrinq; faciētes difficultatē, & continet duas difficultates. Prima est nunquid ualeat pactum, ꝙ ille qui operas ponit sustineat periculum damni totius capitalis. in qua dixit Hosti.† ꝙ si contrahatur societas in qua unus ponit operam, & alter pecuniā, hoc pacto ꝙ capitale sit saluum ita ꝙ si periret debeat totū satisfieri sibi ab eo qui posuit operas, ꝙ talis societas non est iusta, neq; licita vt concludit glo. in cap. plerique 14. q. 3. & gl. in l. 1. C. pro soc. Io. Cal. Cardi. Floren. & Abb. in cap. nauiganti. extra de usuris. & ita concludunt Theologi, vt dicit d. Rapha. Fulgo. in l. si nō fuerint. §. 1. ff. pro soc. & Pet. de Anch. in regula. peccati uenia. de regul. iur. in 6. & est casus in d. l. si non fuerint. §. j. nisi ille qui immittit operas haberet congruam recompensationem respectu lucri, adeo ꝙ pars lucri non esset minoris æstimationis arbitrio boni uiri quam suscepta pericula, quo casu procedere posset opi. Host. & sequacium. arg. d. §. j. in ratione decidēdi. de qua quæstione latius per præfatum Pet. Philip. in d. l. si pascenda. q. 8. quā non prosequor. quia non est necessarium.† Secunda difficultas est retentis eisdē terminis: nūquid ualeat pactum, ꝙ pro qua parte immitēs operas sustinet lucrum, sustineat damnum capitalis: ita quòd si sustinet dimidiā lucri, sustineat ēt dimidiā capitalis. in qua difficultate non insistendo in multis rationibus, quę vtrinq; adduci possent: de quibus latè per præfatum Petrum Philip. in d. loco: vna est rō vrgens, ꝙ valeat: nā hoc colligit ex natura societatis, ut damna & lucra sint cōia. l. cum duob. §. dāna. l. coiri societatē. l. Quintus, & l. si non fuerint. ff. ꝓ socio. facit quia societas contrahitur ad arbitrium boni uiri. l. quod. n. §. 1. ff. eo. ti. sed bonus uir nō esset, qui iniustū aut iniquum arbitraretur: igitur vr̄ ꝙ inducatur in pactū, qđ tacitè inerat. & sic vr̄ nihil operari. l. 4. ff. de leg. 1. sed inter damna societatis non consideratur amissio operarum, sed capitalis. quia illarum amissio dāno non adscribitur: igitur capitalis amissio cōis esse debet, non considerata pditione operarum. & sic in pactum deduci potest: quod aūt damno adscribatur sola amissio capitalis, & non operarum, ostendi vr̄ multum clarè. nam damnum cōtingens occasione societatis de cōi resarciri debet. l. secundum Iulianum. ff. pro socio. ut supra dixi. & si capitale est saluum & alter operas amisit, nihil sibi regulariter resarcitur. vt patet ex no. in l. 1. C. pro soc. Confirmatur: quia damnum ex uno latere contingens, facit ex alio latere lucrum cessare: quia lucrum dicitur deducto omni damno. l. Quintus Mutius. in fin. ff. pro socio. & Insti. pro socio. §. de illo. in fin. & tamen operæ non minuūt lucrum. nam totum illud quod superest ultra sortem, censetur lucrum, ut approbare uidetur consuetudo, quæ est optima legum interpres. hoc idem uidetur probari in l. cum duobus. & l. seq. §. item ex facto eod. tit. vbi diuiditur totum illud quod superest ultra sortem. & tamen non potest fieri per pactum, quòd damnum non minuat lucrum, quin unum cum altero compensetur. d. l. Quintus Mutius. & d. §. de illo. in fine. item opera videtur comparari interusurio pecuniæ, vt supra dictum est. Ex quibus videtur inferri quòd cum amissio operarum damno non adscribatur, sed perditio capitalis, quòd secūdum naturam societatis esse videtur, quod damnum capitalis sit commune: & per consequens tale pactum ualidū esse uidetur. Confirmatur ista opin. authoritatibus intra scriptis. nam hanc opi. tenet glo. Io. in c. plerique. 14. q. 3. & sequuntur Gof. & Host. in summis eorum in titul. de usuris. prout referunt Canonistæ & hanc tenent d. Anto. & d. Nic. in c. nauiganti. extrà de usuris. idem tenet supplementū Pisanellæ, & Bald. in l. j. C. com. & in l. si pascenda. C. de pact. & in l. 1. C. de fru. & lit. expen. & Bal. in l. si patruus. C. com. utriusq. iudi. & dicūt quidē ꝙ hāc opinionē approbat cōsuetudo, q̄ est optima legū interpres. l. minimè. ff. de legi. c. cum dilectus. extra de consuetu. In contrarium tamē faciunt plures rationes. Prima est. nā Sanctus Doctor Thomas de Aquino in 2. secundæ. q. 88. artic. 2. dicit quod licet sperare & pacisci de lucro in contractu societatis: quia ille qui pecuniam immittit retinet apud se dominiū pecuniæ: & subdit periculum ipsius pecuniæ. ideo dicitur, vt lucrum ēt capiat: ita formaliter dicitur in ver. uenio ad quartum. sed in casu nostro ꝓ parte nō sustinet periculum: igit pro illa parte non pōt lucrum percipere. facit l. si is qui. §. si quem quæstum. ff. commoda. & in l. manifestissimi. §. sed cum in secunda. C. de furtis. item quia cessante rōne cessat dispositio. l. adigere. §. quāuis. ff. de iurepa. & c. cum cessante. de appel. Secundò quia si quando ille qui operas immittit sustineret periculum totius pecuniæ, pactum nō esset licitum: vt no. glo. in d. c. plerique. igitur pari rōne idem dicendum est quando pactum est appositum, ꝙ sustineat dānum dimidiæ: quia quod iuris est de toto quo ad totum, idē iuris esse debet de parte quo ad partē. l. q̄ de tota. ff. de rei uen. cum vulg. Tertiò societas ius fraternitatis obtinet. l. uerum. in prin. ff. ꝓ so. vnde partes debēt esse æquales arbitrio boni viri. l. ꝙ n. §. illud. & l. in proposito. & l. societatē mecum. ff. pro. so. & not. glo. in d. l. si non fuerint. & ideo si conditio unius est deterior conditione alterius, pactum dicitur iniustum, & non licitum: sed in casu nostro esse huiusmodi ostenditur, quia immittens operas esset deterioris cōditionis, quàm immittens pecuniā. nā amisso toto capitali

li uel parte uterque æqualiter: & immittens operas illas ſo
lus perderet, ergo &c. Quartò non poteſt negari quin pecu
niæ dominium pro dimidia tranſeat in illum, qui operas
immittit: quia ea eſt natura ſocietatis. l. 1. cum ſeq. ff. pro ſo.
uel ſaltẽ emptionis mercium & cõmutationis iux. id quod
habetur. in l. ſi alieni nummi. ff. de ſol. & l. ſi à furioſo. ff. ſi
cer. pet. unde immittens pecuniam non debet dimidiam
lucri percipere, quę facta eſt aliena. & eſt una ratio ꝑpter
quã uſura eſt prohibita: quia diceretur percipere fructus
ex pecunia mutuata effecta aliena, ut traditur in rub. extrà
de uſu. Quintò iſta opi. confirmatur. nam quod capitale to
tum pereat ponenti conuenit æqualitati, quæ inter ſocios
ſeruari debet, hoc aſſumptum probatur authoritate glo.
magis communiter approbatæ in d. l. 1. C. pro ſo. igitur pa
ctum quòd pro parte pereat ponenti operas non conuenit
dictę æqualitati. igitur eſt iniuſtum. ex quo datur intelligi,
quod ex dictis in prima difficultate multum dependet de-
ciſio huius quæſtionis. Et ſic infertur, quòd omnes illi qui
ſequuntur glo. in prima difficutate habeant neceſſe dicere
dicto caſu hoc pactum eſſe iniuſtum. & ultra iſtos & bea-
tum Thomam ſupra relatum hæc. opi. approbatur in ſum
ma quæ dicitur Piſanella. in uerbo ſocietas. vbi ſit mentio
de authoritate beati Tho. Et hanc opi. amplectitur Sãctus
Bernardinus in ſuo ſermone 41. artic. 3. c. 2. uer. ſecundus
caſus eſt. ubi dicitur quòd ſi aliquis dat centum mercatori
ad commune damnum illorum centum, eſt perinde ac ſi il
li quinquaginta mutuaſſet, & ille de opera & induſtria ni-
hil cõſequeretur, cui ſolet quarta pars lucri attribui. & ſic
contractus eſt illicitus, & hæc opi. approbatur in quadam
ſumma, quę uocatur ſumma Angelica in uerbo, ſocietas. du
bio 10. reperio etiam quòd hanc opi. tenet magiſter Alex.
de Anoſcis ordinis minorum in ſuo libello de uſuris, ſe-
quendo opinionem ſancti Bernardini & beati Thomæ. eã
dem opi. etiam tenet magiſter Franciſcus de Plateis ordi-
nis minorum in ſuo libello reſtitutionis uſurarum in tra-
ctatu uſurarum in c. uſura quarto. in contractu ſocietatis.
uer. 1. & uer. 4. ex eo quia pro ea parte capitalis ꝓ qua nul
lum ſubijt damnũ nõ debet aliquid lucrari. allegat ad hoc
Alex. de Ales in quodam ſuo tractatu. Ex quib. patet rẽ eſſe
dubiam, & in dubijs tutior pars in fauorẽ animæ eſt eligẽ-
da. ut in c. iuuenis. extrà de ſpõſa. cũ ibi no. & licet p̃fatus
inſignis Doct. Pet. Philip. in d. l. ſi paciſcenda. conet̃ reſpon
dere ad omnes rõnes prædictas, & ſequi videatur primam
opi. ꝙ contractus ſeu tale pactum ſit licitum, & multum ſe
riosè hoc diſcutiat, attamen ẽt ibi reſponſionibus ſuis pa-
tet quòd non ſequitur dictã opi. indiſtinctè. Quare omiſ-
ſis multis quæ ipſe dicit, conſidero in primis quòd hanc
opin. tenet Sanctus Thomas, cuius quanta ſit authoritas,
nemo eſt qui neſciat. cuius authoritatem intelligo, ꝙ ille q̃
immittit pecuniã retinet dominiũ pecuniæ, intelligo ſecũ-
dum quod intellexit gl. Accurſij ſcilicet dominiũ capitalis
effectualiter: quia capitale effectualiter non communicat̃
alteri ſocio: ſed ſemp capitale eſt immittentis totũ: ita ꝙ
ſemper eſt verum dicere, ꝙ in rebus exiſtentib. in ſocietate
ipſe habet capitale uſque ad pecuniam immiſſam in ſocie
tate. non autem intellexit ꝙ retineret dominium pecunię,
cum illud tranſeat in ſocium pro parte, ut in l. j. in fin. ff.
pro ſoc. & perdatur etiam emptione mercium & commu-
tatione. l. ſi à furioſo. ff. ſi cer. pet. & ſuprà dictũ fuit. ſi ergo
capitale dicit̃ immittentis, meritò ſenſit, ꝙ perijt immiten
ti: quia res perijt domino. l. ſi ex legati cauſa. cum ibi not.
ff. de uerb. obl. Confirmatur etiam eius opi. nam capitale
ſibi debitum ex rebus exiſtentibus in ſocietate, nõ pecunia
in genere. ſi ergo res perijt, meritò perijt immitenti. arg. l.
in naue Saufelli. ff. loca. & l. electio. §. ſi is, cũ l. ſeq. ff. de no-
xa. & probatur hoc clarè in l. ſi Titius. ff. de præſc. uer. vbi
eſt caſus ſingularis ad hoc. per quẽ vr̃ probari opi. Sancti
Doc. in hoc: nam ibi data fuit pecunia, vt quis negociaret̃
hac conditione, vt lucrum vſq; ad certam quantitatẽ eſſet
dantis pecuniam & abinde ſuprà eſſet recipientis: dr̃ ibi
ꝙ ſi pecunia perijt ſine culpa recipientis, perijt ipſi danti.
& ſi diceretur ꝙ Pau. Caſtr. ibi in recollectis Paduanis di-
cit, ꝙ ibi non eſt cõtractus ſocietatis: quia non fuit actum
ꝙ lucra & damna eſſent cõia, ſed ꝙ certa portio lucri eſſet
danda immittenti. item ꝙ damnum fuiſſet cõe, niſi in to-
tum fuiſſet translatum, quod in dubio præſumitur. l. ſi id
quod, in prin. ff. pro ſocio. tamen idem Paul. in recollectis
Florentinis dicit, ꝙ non eſt contractus ſocietatis: quia do
minium fuerit in totum translatum. l. ſi tibi. eod. ti. tamen
ſecundum eum eſt ſimilis ſocietati, & ſic iudicari debet ſe
cundum regulas contractus ſocietatis, cui aſſimilatur. l.
naturalis. §. pe. ff. eo. tit. & tamen periculum eſt dantis: ut
ibi probat tex. & tenet gl. pe. nec ex eo ꝙ pars lucri ſit cer-
ta, caſu quo lucratur, facit ꝙ non ſit contractus ſocietatis.
§. de illo. Inſti. pro ſocio. quia poteſt illud pactum ſe habe-
re ad commodum & ad damnum. igitur æquale eſt, argu. l.
de fideicom. C. de tranſac. cum ibi no. dicendum eſt prout
dicit Paul. Caſtr. ꝙ res perijt immittenti: quia dominium
fuit in totum translatum, hoc deberet contrarium effectũ
operari: cum res pereat dñ o. ut traditur in d. l. ſi ex legati
cauſa. hoc autem non poteſt eſſe ex alio: quia licèt ex pecu
nia merces emantur, & fiant continuæ commutationes, ve
rum eſt dicere in effectu, ꝙ in illis reb. ex commutatione
habitis ineſt capitale, quod eſt ſuum: ideo ſibi perire de-
bet. & per conſequens cum capitale ſit ſuum, & illius pe-
riculum ſubeat: ideò lucrum licitè percipit: ſed qñ amiſſo
toto capitali immittens operam teneretur ad dimidiã, di-
ceremus capitale effectualiter in totum non fuiſſe ſuum:
ex quo non perijt ſibi: ſed ſocio: & conſequenter ſocius
teneretur ad pecuniam in genere. & ſic vr̃ potius illã mu-
tuo recepiſſe & cum illa negociatus fuiſſe. nam ex eo ꝙ ꝓ
aliqua parte dominium pecunię eſſet translatum, non de-
beret teneri. caſus eſt in d. l. Titius. igitur ſi tenetur de in-
teritu, immittens operas obligatur ad pecuniam in gene-
re, & conſequenter vr̃ quodammodo velatum mutuum di
midiæ pecuniæ, vt dicebat San. Bernardinus. & ita intelli
gendo ceſſant aliqua dicta per Petrum *Philip.* contra San
ctum Thomam, vt ibi videri poteſt. *Secundò conſidero* ꝙ
non eſt ſimpliciter verum, ꝙ qui *operas immittit, ſi illas*
5 amittit, non dicatur damnum pati. item quod † operæ ę-
quiualent interuſurio pecuniæ & non capitali: in quibus
duobus fundatur tota contraria opi. quando opera tempo
re contractæ ſocietatis tanti eſt ęſtimanda, quanti pecunia
capitalis, tunc damnum capitalis totum aſt immittentis. l.
ſi non fuerint. §. 1. ff. pro ſoc. ut ſuprà latiùs declaraui. igi-
tur amiſſio operarum eſt damnum. hoc probatur. nam dã
na debent eſſe communia, ſicut lucra. d. l. ſi non fuerint. in
prin. & in l. cum duobus. §. damna. ff. pro ſo. ſed amiſſio ca-
pitalis & operæ dicto caſu, ſi amiſſio non diceretur dam-
num, alter pati diceretur damnum, & ponens operas: non
quod eſſet contra naturam ſocietatis. & ex his ſequitur ꝙ
non æquiualet opera interuſurio pecuniæ, ſed capitali:
& hoc probat tex. in d. §. de illo. cum ſeq. & in d. l. ſi non
fuerint. §. j. & in l. ſocietatis. §. ſocietas. eod. tit. Confirman-
tur præmiſſa. nã pecunia, hoc eſt nũmi, neq; ex natura ſua
neque ex lege ſunt producti, ut aliquid lucrarent̃: † quia in
6 uenti ſunt propter commutationem ẽm Philoſo. 5. Ethic.
& probatur in l. 1. ff. de contrahen. empt. & in l. ſi ita fide-
iuſſorem accepero. ff. de ſol. & propter hoc dicunt quidam
quòd uſura eſt prohibita, vt latè declarat Io. An. in regula
peccatum, de re. iur. in 6. induſtria autem pretio computa
tur & opera. unde dicit tex. in d. l. cum duobus. § ſi inchoã
da. ff. pro ſocio. pretium operæ artis eſt uelamentũ. vnde lu
crum magis dicitur cauſatum ab opera & induſtria, quam
à pecunia: ex qua non licet aliquid accipere niſi alius peri
culum ſubeat, aliàs eſſet uſura. & ideo licet in cõtractu ſo-
cietatis aliquid accipere, quia illius periculum ſubijt: ꝙ pa
tet: quia ſi nullum periculum ſubiret, nõ liceret aliquid ac
cipere. ut dicit gl. cõmuniter approbata in d. c. pleriq; 14 q
3. igitur periculum eſt cã iuſti lucri: ex quo aliàs de ſui na-
tura pecunia nõ eſt lucratiua licitè. & hoc uoluit Sanctus
Doct. ſed ponens operam nõ lucratur rõne periculi, quod
ſuſtinet ipſius capitalis: ſed propter operas & induſtriã. igi
tur fit ſibi iniuſtitia, ꝙ æquale ſuſtineat periculum capita-
lis

lis.& hoc modo intelligendo,si pro aliqua parte periculū non sustinet:pro illa parte non potest aliquid lucri accipere & ex prędictis patet ꝙ secunda opi.uidetur probabilior.Tertiò & ultimò considero,ꝙ de natura contractus societatis est,quod partes sint æquales & damni & lucri. d.l.si non fuerint.in princ.in ista autem æqualitate seruāda,non semper est dicendum,ꝙ si sunt duo socij quilibet debeat habere dimidiam,uel si sunt tres quilibet tertiam & sic de singulis,sed habenda est consideratio,ꝙ qui plus contulit in societatem,plus consequi debeat. & ad hunc effectum plura sunt consideranda. nam ut inquit tex.in l. si societatem mecum coieris.ff.pro soc.considerari debet, si alter plus opera,industria,pecunia in societatem collaturus sit.idem dicit tex.in l.quid enim.ff.eod.ti.ibi, ueluti si alter plus operæ,gratiæ,industriæ,pecuniæ plus altero in societatem collaturus erat.& ideo lex quę uoluit ius suum unicuique tribuere secundum istas considerationes in quibus certa doctrina dari non pōt, hoc reliquit arbitrio boni uiri ut in d.l.societatem.& in d.§.in proposita. eod.tit.qui habet considerare quantum dicatur in societatem contulisse ponens operam,& industriam , & quatenus ponens pecuniam:& quatenus arbitrari partes damni & lucri,& hoc ꝓbat tex.in d.§.de illo,& in d.l.si nō fuerint.cum simi.quæ comparatunt operas & industriā immissioni capitalis,& non interusurio pecuniæ.Ex quib.infertur conclusio multum clara,ꝙ simpliciter dicere,ꝙ ualet pactum ꝙ damnum capitalis sit cōe,item dicere,ꝙ nō ualet,sunt falsissima.sed iudicanda sunt ſm prædictas cōsiderationes.& hæc de 2.q.prin.dicta sufficiant. Circa tertiam & ultimam difficultatē,pro eius decisione duo sunt adhuc discutienda, ex quibus clarè apparebit decisio.Primum est nunquid si in casu particulari,de quo agimus,pa

7 ctum fuisset specifice factum, † ꝙ E.teneretur ad reficiendum dimidiam capitalis amissi: tale pactum fuisset iustū & licitum.in qua difficultate indubitāter concludo ꝙ nō, & hoc euidenter ostenditur, qm̄ industria & opera dicti E.non erat minoris æstimationis,quam mille floreni positi à quolibet sociorum pro quinta parte cuiusque sociorum:nec conferendo operam, & industriam in societatē dr̄ minus contulisse,quàm ille qui pecuniam cōtulit,quo casu pactum,ꝙ capitale esset in totum periculo immittentis fuisset iustum & licitum.casus est clarus in l.si non fuerint.§.1.ff.pro socio.& in d.§.de illo.instit.pro soc.si ergo est iustum,igitur ex parte utriusque est iustum, qm̄ æqualitas seruanda est in contractu societatis.d.§.de illo. Item quia iustitia tribuit unicuique ꝙ suum est.l.j.ff.de iusti.& iur.ergo in isto casu si fieret pactum, ꝙ pro parte periculum esset immittentis operas, tale pactum esset iniustū stantibus eisdem terminis,quia non tribueret damnū ad quem iustè pertinere debet,ut dictū est. Solum restat ostē

8 dere † quō industria non sit minus æstimanda,quàm pecunia,intra hæc non declarant,solum tex.in d. l.si non fuerint.dicit,si tanta sit industria socij,ut plus societati cōferat,quam pecunia,id est si solus nauiget,solus peregrinetur,solus pericula subeat &c.tex.n.in l.quid.n.considerat quatuor casus,ut quis dicatur plus societati cōtulisse, dū dicit,ueluti si alter plus opera,gratia,industria,pecunia in societatem collaturus erat.si cōsideramus operam,iste E. solus gubernabat apothecam,& eius consilio oīa regebantur,cum trafici & apothecæ esset magister.si secundò gratia consideretur.quantum est respectu lucri apothecæ in conficiendo pannos cum apotheca optimè lucraretur,satis eius in tali exercitio dicebatur bona gratia & fortuna. si uerò industria,apparet,ꝙ est homo industriosus: tum ob magnam mercedem retroactis tpibus habitam,tum ēt quia ultra mercedem certam ēt plus in apotheca lucrabatur,& cum societas contrahatur ad finem quæstus, & lucri,ut est casus in l.coiri societatem.ff.pro socio.opera,industria,& gratia iudicari debent ſm finem & effectum, qui sequutus est.si ergo finis lucri & quęstus fuit optimus apparet ꝙ industria,& opera fuit optima, quæstus enim & lucra principaliter,& immediatè procedūt ab opera & industria.dicit.n.tex.in l.quæstus.ff.pro socio quęstus.n. intelligitur qui ex opera cuiuscunque descendit.dictio.n. ex,denotat causam immediatā.l.j.§.ex incēdio.& ibi Bar. ff.de incen.rui.& naufrag.Ex quib. in proposito dico, ꝙ cum cōirer, ut à peritis audiui,in exercitijs licitis lucrum quod cōiter procedit à pecunia,& opera computatis multis exercitijs,si ascendit ad rationem decem pro centenario est bonum lucrum in exercitio artis serici:ad plus 15. pro centenario,ꝙ reputatur optimum lucrum. si ergo in casu nostro dictus E.ut magister lucratus est ad rōnem. 20.& ultra pro centenario quantū in se fuit,licet alij socij credendo totum amiserint,quia hoc nō minuit operā, & industriam magistri in dicto exercitio, quis non uidet ꝙ multo plus operæ,& industriæ,in societatem contulit,quā pecuniæ? & sic ꝙ non minus æstimationis esset industria quam pecunia ? quo casu iustum est ut damnū pecunię ꝑtineat ad immittentem per d.l.si non fuerint.§.1.Confirmatur hoc idem in casu nostro. nam si pecunia est solita lucrari ad rationem 15.pro centenario,non est dubium ꝙ aliqua pars industriæ attribuitur.& ad hoc facit ꝙ no.notant Bar.& Doct.in l.1.C.de bon. quæ lib.posito ergo ꝙ dimidia attribueretur industriæ,pecuniæ tū 7. cum dimidio pro centenario attribuerentur:& sic lucrum pecunię mille florenorum non ascēderet ad florenos. 80.& tn̄ iste in alia manu merebatur pro certo salario florenos 150.ex quo patet quanto plus operatur industria quam pecunia quæ immediatè lucrum præcedit,ut dixi ꝑ d.l.quęstus.& quia est ex natura sui apta ad lucrum , & non pecunia,ut probatum fuit.Ex quib.ēt patet,ꝙ non minoris æstimationis respectu societatis erat industria, quam pecunia; ideo iustum fuisset,ꝙ non perderet aliquid capitalis. d.l. si nō fuerint.§.1.& optimè probatur insti. pro socio. §.de illo. comprobatur.nā E.pro suo salario certo lucraturus erat. 150. Ad hoc ergo,ut ultra certum salarium aliquid lucraturus fuisset necesse erat ꝙ lucraretur ad rōnem ultra. 15. pro centenatio.si ultra illam summam nihil ultra salariū lucrabatur,& tn̄ socij optimum lucrū percipiebant, si lucrabatur.10.adhuc socij bonum lucrum habebant,& ipse perdebat de salario leg. *si ergo maius erat lucrū dubij euentus ipsorum sociorū damnū non debet esse æquale: qm̄ ille qui est in spe plus lucrandi,esse debet ēt in periculo plus amitendi,ad hoc facit d.l.si nō fuerint.in si. prin. & in l.Mutius.& probatur in l.si non de societate. §.j.ff. pro soc.Præterea probantur præmissa: quia si diceremus in casu nostro tale pactū specificum ualuisse,maxima resultaret inæqualitas ꝯ naturam societatis : ista conclusio probatur,nā ponens pecuniā subiret infrascripta pericula. primum non lucrandi supra capitale positum:ſm perdendi dimidiā capitalis,si totum perderetur, uel dimidiā partis capitalis,si pars perderetur.& hoc periculū de rarò contingentib.considerabile. quia argm̄ à cōiter accidentib. ualet,iuxta.l.neq; natales.C.de proba.in gl.ut in plurimis apothecę lucrantur,uel non amittunt de capitali ēt ex eo patet,quia mercatores in ea arte non exercent:quia non est uerisimile,ꝙ suum uellent perdere,ut l. cum de indebito.ff.de probat.E.aūt qui posuit operā , & industriā primo subijceret se periculo perdandi tantā quantitatem capitalis,sicut socii,& in hoc essent æquales,secūdò perdē di lucrum sibi debitum,tertiò perdendi debitā mercedem quæ pecuniæ capitali comparatur, ut in d. l.si nō fuerint. §.1.& in d.§.de illo.& sic damna non essent æqualia. itē si nihil lucri fieret ille nihil lucraretur, qui pecuniā ponit, ille uero bonū salarium perderet: item si aliquid lucraretur,non tn̄ usque ad debitam mercedē ponens pecuniam aliquid lucraretur,hic perderet debitā mercedē. Et si diceretur,qn̄ nihil lucri fieret ēt ponens pecuniam nihil lucratur,sicut ponēs operam.r̄ndetur ꝙ nō est bona cōparatio, quia pecunia de se nō lucratur,opera sic: secūdo respectu ponētis pecuniā haberetur,ac si ille retinuisset in capsa & quieuisset,sed respectu ponentis operā non est ita,quia laborauit & perdidit operā,& industriā.& sicut ex superiorib.patet multæ resultarent inęqualitates contra naturā

ſocietatis, ut in d.§. de illo. & ſic non ſeruaretur iuſtitia q̃
ius ſuũ vnicuique tribuit, inſtitu. de iuſt. & iure, in prin.
Si uero dicimus ꝙ E. non ſentiret aliquod damnum ca-
pitalis: tunc maior æqualitas ſeruaretur. nam periculum
ponentis pecuniam uerteretur primo in amiſſione pecu-
niæ uel partis de raro, & uno modo: ſecundo in ceſſatio-
ne à lucro, quod ſm cõiter accidentia eſt de raro: ſed pe-
riculum E. uertebatur circa periculum non lucrandi ul-
tra debitam mercedem, quod faciliter conuenire poterat
attento eo, ꝙ pro mercede merebatur. ſecundò in perden
do debitam mercedem multis modis, ſi nihil lucri fieret:
& ſi aliquid lucri, puta 5. uel. 10. uel 12. pro centenario,
quib. caſib. ſemper debitam mercedem amitteret. & hoc
maximè in caſu noſtro cum E. finito quinquennio tantã
mercedẽ perdidit, quæ æquiualet capitali pecuniæ, & ſic
ſeruaretur æqualitas. & iuſtum fuiſſet pactum, ꝙ nihil
damni ſentiret E. per dictam. l. ſi non fuerint. §. 1. igitur
aliud pactum fuiſſet iniuſtum. Vnde concludendo domi
nus iudicans omnia prædicta conſiderare debet, ex arbi-
trio peritorium in arte. arg. l. 7. menſe. cum ibi nota. ff. de
ſtatu homi. & ſm caſuum diuerſitatem poſſunt dictæ opi.
quæ contrariæ vñr ad concordiam reduci: quod fieri de-
bet quo ad poſſumus. in c. periculoſe, de pœnitent. diſt. 1.
& in l. 1. C. de inoffi. don. & in c. cum expediat. extra de
elect. in 6. Secundum ꝙ eſt diſcutendum eſt: poſito ꝙ di-
9 ctum pactum fuiſſet ſpecificatum, ꝙ † E. ſuſtineret dam-
num dimidij capitalis, & fuiſſet iniuſtum: utrum fuiſſet
nullum uel ualidum: in quo concludendum eſt quod li-
cet Bart. in ſuo conſi. quod incipit, ex facto proponitur, ꝙ
Fulcanius de Cortonio. uideatur uelle tale pactum licet
iniuſtum tenere: tamen contrarium eſt dicendum. caſus
eſt in d. l. ſi non fuerint. §. 1. ubi dr̃ tale pactum inæquale
lucrum & damnum: ſi modo qui plus conſequitur, plus
contulit ſocietati. & ſic uult quòd ſi plus non contulerit,
non ualet. & hanc opinionem approbauit ibi Accurſi. &
Azo. quam approbat Rapha. Fulgo. & dicit eſſe commu-
nem opi. unde cum ſit opin. glo. & cõis in iudicando &
conſulendo non eſt recedendum, de qua tamen quæſtio-
ne uidendum eſt latius in d. l. ſi paſcenda. q. 3. per pręfatũ
Pet. Philip. ubi late examinat, & clare iſtam opinionem
ſequitur. Ex quib. omnibus in propoſito habemus conclu
dere indubitãter, ꝙ illud pactum appoſitum in ſcriptura
ſocietatis in qua dicitur, (& coſi li danni che ſi hanno da
patire ſiano cõpartiti nel modo detto di ſopra.) intelligi
debet ſecundum ſubiectam materiam, & maxime ſocieta
tis, ſcilicet ꝙ alij ſocij perdant capitale: & E. perdat ope-
ras: quia ęquale dr̃ damnum pati, ſicut lucrum: & ſic ueri-
ficantur uerba pacti. uerba autẽ ſunt intelligenda ſm ſub
iectã materiã. l. ſi ſtipulatus, ff. de uſuris. l. ſi uno. in princ.
10 ff. de loc. † Præterea uerba & pactum ſunt intelligenda,
ne continneant iniuſtũ. l. Męuio. ff. pro ſoc. & per Bart. in l.
gerit. ff. de acqui. hære. item uerba ſunt intelligenda, ut pa
ctum, potius ualeat, quam pereat. l. quoties. ff. de uer. ſign.
& in l. quoties. ff. de reb. dub. Quinimò ex pręmiſſis cõclu
dendum eſt fortius, ꝙ ſi maior eſt æſtimatio perditionis &
amiſſionis ſalarii certi & induſtriæ, quàm illud quod de
capitali amiſſum eſt, cedere debet damno omniũ ſociorũ
æqualiter. hoc probat tex. in d. l. ſi non fuerint. ubi dicitur
ꝙ ſi ſtat pactum ꝙ capitale pereat imittenti, in totum tale
pactum ualet; ſi modo induſtria ſit tantæ æſtimationis, ꝙ
correſpondeat amiſſioni capitalis. ſi ergo induſtria ſit mi
nus æſtimanda, nõ ualet: ſi tanti: ualet, ergo ſi pluris, non
debet ualere ꝙ ille perdat capitale, & alter induſtriam.
quia quod operatur propoſitum in propoſito, operatur
oppoſitum in oppoſito. l. ut proponis C. de nupt. l. ſi con
tra. ff. de vulgar. & pup. & in l. ſi ex toto. in prin. ff. de leg. j.
Illud autem quod ultimo quæritur. nam dicitur quod ſo
cii dicti E. pro ſocietate acceperunt pecuniam ad cambiũ
à ſeipſis hic & alibi cum maiori damno, quàm ſi accepiſ-
ſent ab aliis communiter: propter quod dicitur quòd ſo
cietas eſt multũ damnificata, & potuiſſent minus damnifi
care & accipere cum minori damno: dico ꝙ indubitan-
ter iſtud maius damnum accedere debet ſociis, & non di-
cto E. quia ſociorum culpa illud euenit, quilibet enim ho
mo diligens accepiſſet cum minori damno, ſi id fieri po-
tuiſſet. de qua diligentia ſocius tenetur: quia aliquãdo eſt
in leui culpa. l. cum duob. §. ſi inchoatam. & §. quidam ſa-
gariam. in fi. & l. de illo. §. fi. & l. nõ abeſſe rem. & l. & ideo.
ff. pro ſocio. Quinimo ſocii uidentur in dolo accipiendo
cũ maiori damno à ſeipſis, ex quo dicitur ꝙ licet aliquid
perderet in ſocietate contracta cum E. tamen in alia ma-
nu magis lucrabatur, & ſi non bona fide ſe gerebant, con-
tra naturam ſocietatis.

Laus Deo omnipotenti Amen.

Vt ſuprà per me concluſum eſt, arbitror iuris eſſe ego
Bartholomæus Soci. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Inſtrumentum, quod refert aliud inſtrumentum confectum inter eaſdem perſonas, quando probet.*
2 *Probationes & ſententia quando contra authorem lata præiudicet habenti cauſam ab eo.*
3 *Inſtrumentum quando dicatur probatio probata.*
4 *Liquere de cauſa per inſtrumentum non dicitur, niſi fuerit concluſum in cauſa.*
5 *Contractus quando cenſeatur emphyteoticus.*
6 *Qualitas contractus ex pactis appoſitis magis cognoſcitur, quã ex uerbis.*
7 *Res cenſualis alienatur cum onere ſoluendi cenſum domino irrequiſito.*
8 *Qualitas contractus ex qualitate prætij cognoſcitur.*
9 *Contractus emphyteoticus quando probet dominium & nu. 13.*
10 *Dominium non probatur ex translatione poſſeſſionis.*
11 *Dominium non probatur ex inſtrumento locationis.*
12 *Fines probantur per antiqua inſtrumenta quando agitur de modico præiudicio.*
14 *Solutio penſionis quando probet poſſeſſionem.*
15 *Remedium Canonis reintegrandæ, quando detur contra titulo poſſidentem.*
16 *Poſſeſſionis clandeſtinitatem allegans quando poſſit ſe in ea fundare.*
17 *Exceptio dominij non obſtat agenti interdicto reintegrandæ.*
18 *Diſpoſitio c. reintegrandæ. 3. q. 1 habet locum etiam in rebus profanis laicorum.*
19 *Diſpoſitio d. c. reintegrandæ. non habet locum quando quis culpa ſua uel aliqua iniuſta cauſa cecidit a poſſeſſione. & nu. 21.*
20 *Verba ſpoliatis & eiectis quid ſignificent.*
22 *Eccleſia minor uel abſens, quando poſſint implorare iudicium, ut reſtituantur in priſtinum ad ſuam poſſeſſionem, quando ipſam amiſerunt ſua culpa uel negligentia.*
23 *Reſtitutio in integrum quando competat Eccleſiæ aduerſus præſcriptionem decurſam.*
24 *Reſtitutio aduerſus præſcriptionem competit ob læſionem enormiſſimam poſt quadriennium.*
25 *Damnum quando dicatur grauiſſimum.*
25 *Contentio poſſeſſionis etiam de magna re non dicitur magna cauſa.*
27 *Verba narratiua Papæ quando probent & illis ſtandum ſit.*
28 *Probatio per famam in antiquis plenè probat.*
29 *Papæ aſſertioni in antiquis ſtatur.*
30 *Lege reſcripto, & pacto, poteſt fieri, quòd uni ſoli credatur, & quod priuatæ ſcripturæ ſtetur.*
31 *Probationes leuiores requiruntur in antiquis.*
32 *Emphyteoſis eccleſiaſtica an ueniat in confiſcatione bonorum.*
33 *Eccleſiæ res an poſſint concedi in emphyteoſim, ut tranſeant etiam in extraneos hæredes.*
34 *Poſſeſſio diuturna facit omnia præſumi eſſe ſolenniter acta.*
35 *Res ſi ſemel concedatur, ut trãſeat ad hæredes extraneos, poteſt ſemper ea à ſolo prælato.*
36 *Verba ſuis hæredibus & ſucceſſoribus, in emphyteoſi eccleſiaſtica quando comprehendant extraneos. & nu. 27*

Res

38 *Res quando non potest alienari præterquam in fauorem probibiti, talis res ob delictum non confiscatur.*
39 *Totaliter est dictio uniuersalis.*
40 *Emphyteosis ecclesiastica confiscatur ob crimen læsæ Maiestatis.*
41 *Ius uasalli quando præscribatur ab eo qui se gerit pro uasallo.*
42 *Præscriptio currit contra emphyteotam ecclesiæ sine præiudicio iuris ecclesiæ.*
43 *Præscriptio 30. annorum ualet etiam contra ecclesiam Romanam.*
44 *Alienatione probibita probibetur & præscriptio.*
45 *Princeps an & quando possit ius tertij auferre eo non citato.*
46 *Papa habet plenissimam potestatem in beneficialibus & potest ex libito uoluntatis quem suo beneficio priuare.*
47 *Defensio iuris auferri non potest in causis criminalibus.*
48 *Princeps non utitur plenitudine potestatis in non subditum.*
49 *Princeps subdito non citato non potest actum facere per quẽ dominium sibi de iuregentium quæsitum auferatur.*
50 *Princeps non tollit citationem.*
51 *Potestas est de genere bonorum.*
52 *Citatio requiritur quando causa deciditur cum præiudicio tertij per rescriptum.*
53 *Sententia diffinitiua ex falsa causa lata est nulla.*
54 *Voluntas in dubio non extenditur ad impossibilia.*
55 *Princeps priuans aliquem dominio rei suæ, præsumitur hoc ex iusta causa facere.*
56 *Priuilegium interpretatur ut minus lædatur ius tertij.*
57 *Papa ad ualiditatem actus potest fingere expressum, quod expressum non est.*
58 *Factum de facto: de facto reuocatur.*

CONSILIVM CCLXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa quæ uertit̃ inter Capitulũ Canonicorum Sancti Ioannis Lateranensis, & Reuerẽdissimum Cardinalem de Sabellis & fratres ex parte una: & Capitulum Canonicorum Basilicæ Sancti Petri ex alia, super iuribus Castri Sancti Petri in formis: quoniam coram uenerãdo Collegio Auditorum res agitur: quib. nihil incognitum est in eo iure, in quo uersantur: & quia multa ueniunt discutienda, substantialiter loquendum est in dicendo multum, & nõ multa; quare cum in causa ista diuersa sunt iura capituli canonicorum Sancti Io. quæ deducuntur, & diuersa illa quæ à Reuerendissimo Cardinalis & fratrib. hanc consultationem diuido in duas partes. In prima parte prosequor an capitulum canonicorum ecclesię Sancti Io. pro iurib. suis obtinere debeat. In secunda parte an Reuerendissimus Cardinalis de Sabellis & fratres pro eorum iuribus iustitiam foueant. Circa primam partem consultationis: qm̃ ex his quæ in facto narrantur, totum ius & totum pondus iurium capituli canonicorum San. Io. consistit super uirtute instrumenti uenditionis factæ de d. Castro Sancti Petri in formis à Iacobello de Vrsinis, Nicolao de Sabellis, in quo narratur dictum Castrum pertinere ad dictum Iacobellum uigore concessionis in emphyteosim, eidẽ loco factæ per capellanos capellæ Sancti Io. sitæ in dicta ecclesia Sancti Io. in quorum locum, ut uidetur, succedunt hodię canonici dictæ ecclesiæ, qui capellani de nouo approbant dictam cõcessionem, & d. Nicol. soluit ducatos quinque pro uno calice, & obligat se ad annuũ cẽsum. In primis uidendum est nunquid per dictum instrm̃ probetur aliquis contractus concessionis factæ à dictis capellanis, siue censualis, siue emphyteuticus. Secundò qualis contractus probetur, posito ꝙ probetur, prout in d. instr̃o narratur: quoniã quæstio an sit, præcedit quæstionem qualis sit ut dicit Philoso. in lib. posteriorum. Primum diciditur ꝑ tex. in auth. si quis in aliquo. C. de edendo. nam in instrumento de quo agimus, enunciatur aliud instrumentum concessionis in emphyteosim factæ à dictis capellanis dicto Iacobello de Vrsinis: quo casu qñ in uno instrumẽto fit mentio de alio, illud non probatur, nisi producatur, ut est casus clarus in d. auth. si quis in aliquo. Nec obstat ꝙ
1 inter † easdem personas, inter quas factum est instrumentum, quæ possent illud de nouo conficere, probatur aliud instrumentum enunciatum in l. optimam. C. de contrahen. & commit. stip. & no. Bar. in l. sciendum. ff. de ver. obliga. & Bart. in auth. si quis in aliquo: quoniam ad hoc in proposito dupliciter respõdetur. Primò, quia illud est uerum, quod probat inter easdem personas: quando instrumento in quo fit relatio recitatur clarè, & specificè tenor alterius contractus, seu instrumenti, secus si relatio est dubia, & imperfecta, secundum Cy. in l. secundum. C. de contrahe. & cõmit. stipu. & clarissimè hoc declarat Bal. in l. 1. C. de episc. & cler. & in l. si donatio. C. de don. Mod. late in l. admonendi. ff. de iureiu. sed in casu nostro relatio nõ est clara, & specifica: sed dubia & imperfecta. igit̃ non ꝓbatur. solùm enim narratur concessio in emphyteosim, quam Capellani approbant & ratificant, pro qua approbatione & ratificatione recipiunt ducatos quinque. Item ꝓmittunt obseruare omnia & singula contenta in dicto instrumento concessionis, nec explicantur quę continentur. Item d. Nicolaus emptor promittit censum & redditum: item obseruare omnia promissa per dictum Iacobellum dictis Capellanis secũdum tenorem dicti instrumẽti, nec explicatur quantitas, & qualitas census, neque ea quæ per Iacobellum fuerant promissa: ex quib. concluditur clarè, ꝙ relatio quæ fit, neque quib. facta fuerit promissio in dicto instrumento uenditionis de contractu, & instrumento cõcessionis in emphyteosim, nõ est clara, & perfecta: sed dubia & imperfecta. igitur etiam inter easdem personas nõ probatur concessio in emphyteosim, nisi instrumentum concessionis producatur. Secundo respondeo, ꝙ illa doctrina procedit inter easdem personas. secus inter alias personas, & quo ad præiudicium tertij. prout est casus & ibi Bar. in auth. si quis in aliquo. & sequuntur Bal. & Moder. & tenet Inno. & Car. in c. fin. de fid. instru. & do. Ant. in c. si. de suc. ab intesta. & Docto. in c. si Papa. in priui. lib. 6. Nec obst. ꝙ tex. & Docto. in d. auth. si quis in aliquo. loqui uideantur, quando notarius in instrumento facit mẽtionem alterius instrumenti manu alterius notarij. In casu autem nostro notarius facit mentionem de instrumento manu eiusdem notarij: quo casu cum instrumentum de quo est rogatus, & illud ad quod fit relatio procedunt ab eadem authoritate eiusdem personæ, uidetur illud ad quod fit relatio probari, licèt aliter non constet. ita d. Cy. per illum tex. in l. si donatio. C. de dona. Quoniã ad hoc respondetur ꝙ Cyn. male loquitur secundum Ange. ibi: nam contra eũ est regula. d. auth. si quis in aliquo. & dicit esse casum rectà intelligendo in d. l. si donatio. nam testator ibi enũciat se donasse, & tñ nõ probatur donatio, unde agitur ex testamẽto, non ex donatione. l. Lucius. §. quisquis. ff. de leg. 2. & probatur ista opin. ratione: quia tũc notarius qui ita attestatur deponit ut testis: unde tanquam unicus, & non iuratus nõ probat. l. iusiurandi. C. de testi. & hoc maximè in casu nostro duplici respectu: tum quia non facit mentionem de instr̃o rogato à se solo notario, sed à se & ab alio simul: quo casu indubitanter locum habet regula. d. auth. si quis in aliquo. tũ quia non specificè & clare fit mẽtio alterius instrumẽti emphyteosis, ut dixi. Nec ẽt obst. quòd dictum instrumentum in quo fit mẽtio alterius instrumenti emphyteosis, licèt in actu de recenti non probet, ut dictum est: tñ probare debet in antiquis excedentibus memoriam hominum, in quib. sufficit minus pena probatio: ut traditur per Inn. in cap. unionis. de uerb. sig. & per Bal. in auth. quas actiones. C. de sacros. eccle. & in l. conuenticulam. ad fi. C. de epis. & cle. & no. in c. cum olim. de censi. & in c. si Papa. de priuil. li. 6. quoniã hoc procederet, qñ essent plura instrumenta, in quib. aliquid enuncietur, quia illis enũciatur in instrumẽto ꝓba-

retur cōis opinio, quę in antiquiſſimis pro ueritate habetur. & probat ſm Bald. Sal. & alios in l. cum aliquis. C. de iure delibe. faciunt not. per do. Anto. in c. fi. de ſucceſſ. ab inteſtato. ſed in caſu noſtro eſt vnum inſtrumentum tantum, & ex quo talis cōis opi. non poteſt cauſari: igitur nō probat ſufficienter vincum inſtrumentum in caſu noſtro, in quo enunciatur alius contractus, niſi ille contractus ꝓducatur. unde dicit Bar. in d. auteh. quas actiones. ꝙ debet eſſe cōis opin. per viam notorij, ut probet, quæ per vnum inſtrumentum minimè probatur. Item dicit Bal. in d. l. cōuenticulam. ꝙ talis cōis opinio quæ probat, in antiquis debet eſſe vniformis: ita ꝙ nō ſit contradictio apud peritos: ſed in caſu noſtro non enunciatur uniformis conceſſio in dicto inſtrumento: quia non enunciatur conceſſio ſpecificata & clara: ſed obſcura, imperfecta, & incerta. ut ſuprà probatum eſt. unde cum poſſet multipliciter interpretari: non poteſt dici ꝙ habeatur opi. uniformis, & ſine contradictione apud peritos. Præterea qua ratione quia enunciatio eſt incerta & imperfecta non probaret inter eaſdem partes, quæ aliàs perfecta probaretur in d. l. optimam: pari ratione neque debet in antiquis probare talis enunciatio. Ex quib. ēt reſpondetur ad unam aliam obiectionem quæ fieri poterat: uidebatur enim ꝙ qua ratione inſtrumētum confectum ante confiſcationem probat contra Nic. de Sabellis, probaret etiam contra fiſcum, & alios habentes cauſam ab eodem Nic. per ea quæ not. Bar. in l. ſi ſupe-
2 ratus. ff. de pigno. ubi vult ꝙ † ſi eſt ſententia lata contra authorem ante alienationem, nocet habenti cauſam ab eo. ita ēt probat per ea quæ no. Innoc. in c. cum cauſam. extra de teſti. & idem uoluit Ioan. And. in addi. ad Spec. in tit. de tutel. §. nunc tractemus. in addi. magna. quoniam nō eſt uerum, ꝙ unquam dictum inſtrumentum probauerit contra Nico. contractum ſeu inſtrumentum in eo enunciatum emphyteoſis: ex quo enunciatio eſt obſcura & imperfecta, ut probatū eſt: & patet etiam, quia ut ex ſtatim dicendis apparebit non probatur clarè, quis contractus enuncietur, an emphyteoſis, an cenſus inter quos maxima eſt differentia: ut declarat Io. de Imo. in c. ad audientiam. de reb. eccle. non alie. & ſtatim dicam: igitur hodie non ꝓbat contra habentes cauſam ab eo. Præterea illa doctrina ꝙ probationes quę nocent actori, nocent ēt ſingulari ſucceſſori habenti cauſam ab eo: locum habet, quando probationes ſunt receptæ ante alienationem: quia tunc dr̃ facta probatio, & ante alienationem liquidata eſt ēt contra authorem: ſed in caſu noſtro ante alienationē nulla erat facta probatio, licet appareret inſtrumentum factum: unde licet hodie fiat, non dr̃ tñ̄ facta ante alienationem. igit̃ non probat contra habentes cauſam ab eo: ſicut dr̃ in ſentētia. ut d. l. ſi ſuperatus. & in l. à te. §. intellectus. de excep. rei iudica. licet enim Pet. & Cy. in l. 1. in 6. q. C. de procur.
3 dicant ꝙ † probatio inſtrumenti dicitur probatio probata: tamen Io. An. in addi. ad Spec. in tit. de proc. in §. ratione quoque formæ. uer. item quod non ſunt ſigillo &c. impugnat: quia non differunt probatio per teſtes & inſtrumēta: cum ex perſonis & dictis utrunque reprobetur. ante ergo quàm in iudicio fuerit productum, & ſuper eo diſcuſſum: non dicitur facta probatio contra authorem. unde non dicitur probatum fuiſſe contra authorem. dicit enim Bar. in l. admonendi. ff. de iureiu. ꝙ tunc dicitur eſſe probatum, quando iudici eſt facta probatio, ita quod ad perfectam credulitatem fuerit adductus. iuxta l. quinquaginta. ff. de prob. & ſic non nocet hodie ſingulari ſucceſſori, ſicut in ſententia dicimus in d. l. ſi ſuperatus. uidetur enim ꝙ quis habeat ius contra Titium uirtute contractus facti coram teſtibus, uel inſtrumenti ſuper fundo: quem poſtea uenderet: certè ſi teſtes producerentur contra Titiū poſt alienationem, nō noceret ſucceſſori ſingulari. idē eſt ergo in inſtrumentis & ſententia. l. in exercendis. cum materia
4 C. de fide. inſtru. unde dicimus etiam ꝙ † per inſtrumentum non dicitur liquere de cauſa, niſi fuerit concluſum in cauſa, ita ꝙ contra illa nihil opponi poſſit, ut uoluit gl. in c. ſignificauerunt. extra de teſti. quam ſequuntur ibi Doc. uel ad minus quando eſt productum, & nihil coloratè opponit̃ ſecundum Io. An. in ad. Spec. in ti. de excep. §. d. uer. ſed an reus. & d. Ant. in c. ſuper literis. de reſcr. ſed in caſu noſtro nihil eorum interuenit, igitur non dicitur cōtra authorem probatum, & per conſequēs dictum inſtrumentum inter alias perſonas confectum, quod hodie producitur, non probat enunciatiua inter alias perſonas ut dictum eſt. licet. n. probetur inſtrumentum ſic confectum inter quaſcunque perſonas, tamen non probatur effectus reſultans ex inſtrumento. ut declarat Bal. quem alii ſequūtur in l. 2. C. de eden. & prædicta maxime procedunt, ut dixi, quia enunciata ſunt obſcura, & māca, & imperfecta, adeo ꝙ non probant contra authorem, ideo non probant contra ſingulos ſucceſſores. Quibus explicatis, poſito ꝙ enunciata probarentur, ꝙ tñ̄ reputo falſum, ſuccedit ſecūda difficultas, quem contractum probant, an contractum emphyteoticum, an uero cenſualem, nomen contractus enunciati clarum eſt, enunciatur enim contractus locationis, & conceſſionis in emphyteoſim. unde non recedendo a uerbis claris. iuxtà l. non aliter. de leg. 3. & l. ſi alij. ff. de
5 uſufru. leg. & l. Labeo. ff. de ſuppel. leg. iudicandus † eſſet contractus emphyteoticus. Sed in contrarium facit, quia dr̃, ꝙ ſoluebatur annuus cenſus, qui ſolui ſolet pro contractu cenſuali, & nō emphyteotico, pro quo ſoluitur penſio & canon. ut concludunt Docto. maximè Abb. in c. conſtitutus. extra. de relig. do. & tenendo ꝙ enuncietur contractus emphyteoticus, dicendum eſſet, ꝙ non eſt fienda uis, ꝙ ſolueretur annuus cenſus, ſi eſſet contractus emphyteoticus & translatum eſſe utile dominium, prout in dubio transferri debet alio non apparente, iuxta not. in l. 1. & 2. ff. ſi ager uecti. uel emphy. pet. & per id quod hr̃ in c. ad aures. de reb. eccle. non alie. & tradit Ioan. de Imol. in c. ad audientiam. eo. tit. Cōfirmatur pariter, quia ſi fuiſſet contractus emphyteoticus, non uidebatur ꝙ opus eſſet cōſenſu Canonicorum: quia non requirebatur in tali contractu emphyteotico. ut habetur in c. potuit. de loc. & in l. fi. C. de iure emphy. ex pactis enim potius quam ex uerbis cognoſci uidetur. † qualitas cōtractus. l. inſulam. ff. de prę ſcr. uerb. Bar. in l. 1. C. de iure emphy. ita ēt contrà tenēdo ꝙ eſſet contractus cenſualis non habet oſtare, ꝙ dictū eſſet in emphyteoſim, quia impropriè uerbū emphyteoſim exponitur in conceſſionem perpetuam cenſualē, quia uerbum improprìatur ſecundum ſubiectam materiā. l. ſi uno. in prin. ff. loca. l. inſulam. ff. de præſcri. uerb. tradit Io. de Imo. in d. c. ad audientiam. Et ꝙ potius cenſeri debeat cōtractus cenſualis, quam emphyteoticus, probatur, quia in dicto contractu fit translatio oīum iuriū, & actionū utiliū & directarum in plena forma, ut patet ex clauſula inſerta *cum omnibus & ſingulis introitibus. &c.* nam ex quo transferūtur iura utilia, & directa, colligitur in primis, ꝙ illa erant penès transferentem, aliàs transferri non potuiſſent. ut in l. nemo plus iuris. ff. de regu. iur. & j. q. 3. Daibertum. cui aſſertioni aſſentiūt Capellani, qui dictæ uenditioni cōſentiunt, & ſic etiam ſi nō ſit inſtr̃m factum cum eis, enunciata in inſtrō probant contra eos, per ea quæ hñr in tex. & gl. in l. 1. C. de fide inſt. & iure haſtæ fiſc. li. 10. & in l. optimā C. de contrahen. & cōmit. ſtip. & per Bar. latè. & Doct. in l. ſciendum. ff. de uerbo. obli. ſed qñ transferuntur oīa iura utilia & directa, oſtēditur ꝙ eſt contractus cenſualis & non emphyteoticus, in quo transferūtur tm̃ iura utilia d. l. 1 & 2. ff. ſi ager uect. uel emphy. iſta concluſio probat̃ per tex. cum gl. & ibi oēs ita tenentes. in c. conſtitutus. de relig. do. & tradit Bar. in l. 1. ff. de publi. confirmatur hoc idem, quia conceditur in contractu, ꝙ de dictis reb. dictus Nicolaus emptor totaliter, & particulariter facere poſſit quicquid eidem Nico. facere placuerit, tanquam de reb. proprijs, hoc autem proprie eſt de natura contractus cen-
7 ſualis, † quia cum dñium ſit directum, & transferatur pōt fieri alienatio irrequiſito dño cum onere ſoluendi cenſū, ut dicit Bal. in ſuo conſi. mihi 300. Nec mirū, quia dñium directum eſt facultas diſponendi de re ſua ad libitum. l. in re mādata. C. mādā. per Bar. & Doct. in l. ſi quis ui. §. differen-

ferentia.ff.de acqui.pos.quib.omnib.cum Capellani consenserint, habetur ac si ipsimet vendidissent & contraxissent.l.Titius.& ibi Ang.ff.quib.mo.pig.uel hyp.sol.l.cum pater.§.liberis.& ibi Bar.ff.de leg.2.& in l.si is qui hæres.§.nec filius.& ibi Bald.& alij.ff.de acquir.hæred. Nec uidetur obstare, ꝙ accesserit consensus canonicorum, qui non erat necessarius in contractu censuali:sed bene in contractu emphyteutico:quia potuit adhiberi ad cautelam quo casu esset necessarius:quia non bene reperitur decisum: ꝙ potuisset sine consensu alienari: & sic ad omnem difficultatem tollendam.unde non habent dispositionem alterare l.quæ dubitationis.ff.de reg.iur.confirmatur hoc nam si per contractum uenditionis rei emphyteoticę fuit consensus præstitus, solui debeat capellanis quinquagesima pars pretij æstimationis d.Castri.ut est casus in l.fi.C.de iure emph.unde non fuisset soluta ita parua pecunia quinque aureorum pro uno calice: talis enim pecunia potius conueniens erat pro consensu præstando in alienatione censualis:qui potius ad abundantiorem cautelam

8 præstabatur.† ex qualitate autem prætij cognoscitur qualitas contractus, ut uoluit gl.no.in l.j.ff.de superfi.& Bar.in l.1.ff.de.reb.dub.& per Bar.in l.cotem ferro.§.qui maximos.ff.de publica.& in simili dicit Bald. in l.1. C.de iure emphy.ꝙ quando emphyteosis conceditur pro magna pẽsione, potius iudicatur de ea, ut de contractu locationis. Non omitto, ꝙ si fuisset contractus emphyteoticus capitulum pro certo propter non solutionem Canonis uoluisset emphyteotas cecidisse à iure suo, iuxta id quod habetur in c.potuit.de loca. cum non sit censendum ꝙ uoluerint ius suum iactare.l.cum de indebito. ff.de prob.unde cum pp non solutionem census quis à contractu cẽsuali non cadat, ut traditur in d.c.constitutus.datur intelligi ex quo hoc nunquam fuerit dictum.s.emphyteotas in cõmissum cecidisse:quod potius erat contractus censualis.p̃cedentia enim per sequẽtia declarantur.l.si seruus pluriũ.in fi.ff.de leg.1.cum vulg.Postremò & si dici posset, ꝙ prædicta non concludunt contractum censualem, quod tamẽ est falsum:tamen negari nõ põt quin ad minus magis uel saltem æquè concludunt ad cõtractum censualem, potius quam ad contractum emphyteoticum:ex quo sequitur ꝙ capitulum non põt obtinere fundando se ex eo, ꝙ contractus fuerit empyteoticus.Primò, quia in re dubia pro reo iudicandum est, ut in regula, cum sint partium. de regu.iu.in 6. Secundò, quia dubia probatio non releuat.l. non hoc. C.unde cognati.c.in præsentia.extra de prob. Tertio quia si fundat se in uerbis instrumenti, sunt contra eum dubia interpretanda.l.ueteribus.& ibi glo.Bar.& Doct.ff.de pac.l.stipulatio ista.§. stipulationibus. ff. de uerb. obl. cum simil.& hæc conclusio est multum utilis, ut ex infra dicendis apparebit.s.ꝙ dicatur contractus censualis.Tertiò uidendum est an capitulum canonicorum Sancti Io. obtinere possit in iudicio petitorio rei uendicationis: in qua difficultate concludo, ꝙ duo ad uictoriam erant per capitulum probanda, alterum ex parte conuenti, & hoc ostenditur.s.possessio, alterum ex parte agentis.s.dominiũ ut habetur in l.1.C.de alie.iud.mu.cau. fac.& traditur in c.examinata.extra de iudi.& hoc non probatur: igitur nõ potest obtinere.ꝙ autem non probetur ostenditur. nam capitulum tantum deducit dictum instrumentum de quo supra, quod dominium dicti.ca.non probat: si teneamus conclusiones supra firmatas, uel alteram earum, uide licet si primam, ꝙ per illud instrumentum non probetur aliqđ ius d.capituli in dicto Castro, uel posito ꝙ ꝓbaret aliquod ius hoc esset uirtute contractus censualis, cum p illum esset translatum dominium plenum, igitur nõ posset in rei uendicatione obtinere sine probatione dominij.

9 sed posito ꝙ pobaretur contractus emphyteuticus † tamẽ per illum contractum non probatur directum dominiũ Ecclesiæ agentis contra emphyteotam. ita disputando determinat Spe.in tit.de loca.§.nũc aliqua.uer. 52.dicẽs ita determinasse Irneriũ, & Martinũ de Fanu.quia põt esse ꝙ Ecclesia alienũ concessit.l.rẽ alienã.ff.de contrahen.emp. & per plures alias rationes, de quib.ibi per eum.idẽ Spe. in uer.seq.& sequitur Io.An.in addi.& Bal.post eũ.ita ẽt determinat Bar.post Dy.in l.legata inutiliter.ff.de adi.lega.ubi concludit, ꝙ licet si Ecclesia agat contra emphyteutã actione personali, non possit referri quæstio dominij.l.si quis conductiones.C.loca.si tamen agitur rei uendicatione, ex tali instrũ regulariter non probatur dñium l.ad probationem.C.loca.& no.gl.in simili.in l.ita si fur.ff.cõmo.& hoc dicit uerum, nisi dominus eo animo in emphyteosim recepisset, ut dominium in Ecclesiã transferret: secundum no.per eum in l.si rem aliquã.ff.de acq.pos.quorum neutrum probatur in casu nostro. s.ꝙ recipiens fuerit dominus, uel ꝙ eo animo receperit. unde stat regula per eum firmata.hoc idem vr determinare Bald. licet per Imo.ibi contrarium allegetur.in l.cum tale. §.fi. de cond.& dem.Nam Bal.ibi inducit illum tex.& arguit primo ꝓ emphyteota, secundo pro Ecclesia.demum dicit ꝙ Dy. determinat pro emphyteota, nec aliud dicit.& sic uidetur in vltima opi.residere, iuxta id quod habetur in l.qui filiũ §.Sabinus.ff.ad Treb.& sic contrarium sentiat, dum allegat.l.qui rem.C.locati.& id quod habetur in l. cum falsa.C.de iu.& fac.ign.sentit hoc in terminis Bar.in d.l.legata inutiliter.s. quando constaret, ꝙ dominus recepisset in emphyteosim:& eo animo ut dominium in Ecclesiã trãsferret: prout procedunt not.in dictis iurib. Io.ẽt de Imo. hoc idem uoluit in casu nostro, licet per aliquos in contrarium allegetur: uult enim in effectu ꝙ ex quo transfertur possessio, ꝙ præsumatur Ecclesia domina, licèt dominium non probetur, sicut in simili in l. sicuti.§. si quærat.ff.si ser.uen.si ergo vult, ꝙ non probatur, sed præsumitur

10 pp translatam possessionem, sequitur ꝙ † ex quo deducitur principaliter in iudicium non probatur dominium ex sola possessione, nec talis præsumptio est sufficiẽs ꝓbatio hoc casu iuxta nota.per Bar.& Doc.in l.quidã in suo.ff.de cond.insti.& probatur in l.1.C.de alie. iudi. mu. cau.fac.& not.Bar.in l.1.ff.fam.hær.& per Bar.in l.industria.C.de rei uen.l.non ignorant.C.qui accu.non pos.& per Sal.in l.ius eius C.de prob.& d.Ant.& Abb.in c.cum ad sedem.

11 de resti.spol.† & ꝙ per solum instrumentum locationis non sufficeret tenet Bal.in l.ad probationem.C. loca.ubi hoc tenet ẽt Bal.& gl.in c.inter dilectos.in uer.locato.extra de fide instru.Confirmatur ista conclusio.nam ista procedunt cõtra empbyteotam, sed nos sumus contra tertiũ contra quem, ut supra dictum est, nullo modo tale instrm̃ probat: iuxta no.in l.sæpe.ff.de re iu. & in l.si unus. §.ante omnia.ff.de pac.& in c.quanuis.extra de re iudi. & ꝓbatur ex no.in l.cũ aliquis.C.de iure deli.& in l.prædijs.§.Titio.ubi per Bar.ff.de leg.3.Nec releuat ꝙ simus in antiquis:quia ut dixi, regula est: ꝙ dominium non probat per dictum instrumentum, ꝙ ẽt tenet Ang. in simili. in l. officium.ff.de rei uendi. qui ergo uult hoc dicere, debet hoc probare, iuxta no.per glo.in l.omnis diffinitio. ff. de re.iu.non enim inuenio iure cautum.l.illam.C. de colla.

12 solũ enim reperio, ꝙ † ubi agitur de probandis antiquis finibus in quibus agitur de modico præiudicio, & producuntur plura instrumẽnta antiqua, fines probantur iuxta no.per Bal.& Sal.in d.l.cum aliqui.C. de iure delib. & traditur in c.cum olim.& ibi d. Ant.& Abb.extra de censi.& in c.si Papa.de priuile.& d.Ant.in cap.fi.de succes.ab intest.& traditur in c.cum cãm.de proba. sed in casu nostro est unum tm̃ instrumentum, & agitur de probando dñio, & sic de magno præiudicio, quib.casib.hoc nõ reperitur, & hoc ꝙ non sufficiat unum instrm̃, tenet Bal.in l. optimam.C.de contrahen.& commit. stip.& probatur hoc ratione, quia si instrumenta antiqua ideo probant, ꝙ per illa probatur cõis opi.ſm Bal.& Sal.in d.ca. cum aliquis, talis cõis opi.non probatur per assertionem unius.ſm Bar.l.admonendi.ff.de iureiu.& probatur in ca.licet ex quadam.de testib.prout subtiliter deducit præceptor meus do.Aret. & hoc maximè de plano procedit quo ad alias psonas, ut per totũ ti.C.res inter ali.acta.& ita in factis antiquis tenuit Marti.de Fano quẽ sequuntur Spe.& Ioan.

Io.An.in tit.de loca.§.nũc aliqua.ver.57.& præmiſſa ꝓ-
cedunt ẽt qñ appareret clarum inſtrumentum conceſſio-
nis in emphyteoſim.igitur fortius procedant in caſu no-
ſtro:in quo concluſum eſt non probari conceſſionem ta-
lem in emphyteoſim uel ad cenſum:item poſito ꝙ confeſ
ſio probaretur ad cenſum,ut dixi,ex quo omne dñium eſ-
ſet translatum.d.c.conſtitutus.ex quib.concluditur,ꝙ di
ctum capitulum in iudicio petitorio rei uendicationis
obtinere non põt.Quartò uidendum eſt nunquid obtine
re poſſit in iudicio poſſeſſorio :maximè c. reintegrãdæ.3.
q.1.quod remediũ eſt generalius,& pinguius, quàm alia
remedia poſſeſſorij.ut dicunt Inn.Io.Cal.d.Ant.& alij in
c.cum ad ſedem.de reſt.ſpo.& d.Ant.in cap.ſæpe.eo.ti.in
qua difficultate & plurib. concludendum arbitror, ꝙ nõ.
Primo quia ad hoc ut competat remedium.c. reintegran
dæ.3.q.1.& quodlibet ali ud poſſeſſorium : neceſſe eſt,ꝙ
probetur ſpoliatum tpe ſpoliationis poſſediſſe.l.1.§.inter
dictum.ff.de ui & ui arma.& not.Inn.in c.cum Eccleſia.
de cauſa poſ.& prop.probãdo poſſeſſionem,tũc, uel ante
rioris temporis,ita ꝙ præſumatur continuata uſque ad tẽ
pus ſpoliationis,iuxta not.per do.Ant. latè & alios in ca.
cum ad ſedem.de reſti.ſpo.& per legiſtas in l. ſiue poſſi-
detis.C.de prob.ſed in caſu noſtro non probatur poſſeſ-
ſio tpe ſpoliationis,uel ante: igitur non competit dictũ
remedium,ex quo enim fundatur probatio poſſeſſionis
in dicto inſtrõ,dico ꝙ ex duob.non probatur. Primo,uel
quia non probatur ꝙ Eccleſia haberet aliquod ius , uel ſi
aliquod ius probatur habere, probatur ꝙ ſibi cenſus de-
bebatur : & ſic dominium & poſſeſſio erat penes illum,
qui cenſum debebat tantum ; aut probatur ſubiectio per
talem contractum quo ad ſolutionem cenſus in ſignum
præteriti dominij,ut in d.c.conſtitutus,de reli. domi.Se-
13 cundo,quia poſito ꝙ † probaretur cõtractus emphyteu
ticus,tñ per talem contractum ſeu inſtrumentum non ꝓ
batur poſſeſſio ſaltem quo ad tertium.c.inter dilectos.&
ibi not.extra de fide inſtr.l.ad probationem.C.loc.c.cum
Bertoldus.de iudi.in c.bonæ.de appe.& habetur in l.qui
uniuerſas.§.quod per colonũ.ff.de acqui. poſſeſ. licet vbi
probaretur de perceptione penſionis,poſſet uideri proba
tum de poſſeſſione,per id quod habetur in l. litibus.C.de
agri.& cenſi.lib.11.in d.l.qui uniuerſas.§. quod per colo-
14 nũ.ff.de acqui.poſ.quinimò ſolutio penſionis † ita demũ
probat poſſeſſionẽ,ſi appareret ꝙ ſoluens poſſidebat, uel
ſi ſoluit de uoluntate poſſidentis. ut traditur in l. quam-
uis. §.ſi conductor.ff.de acqui.poſ. per Imo.in c. cum ue-
niſſent.extra de reſtitu.ſpo.Ex quibus apparet,ꝙ cum nõ
probetur poſſeſſio,dictum inſtrm̃ non poteſt in dicto re-
medio obtinere.Secũdò eadem concluſio probatur, quia
15 † remedium c.reintegrandæ.3.q.1.non datur contra eũ
qui titulo iuſto,& bona fide poſſidet,niſi res eſſet uitioſa,
uel uiolenta & furtiua,quæ non eſt in caſu noſtro,ita de-
cidit Bar.quem ſequuntur Ang.& Io.de Imo.in l.rem quę
nobis.ff.ad acqui.poſ.idem tenet Bar.in l.fi.§.ſed cum in
a ſecunda. C.de fur.Nico.de Mat.& Bald.in l.2.C.de fur.[a]
Idem Ang.in l.ſiue aũt.§.ſi duobus. ff.de publi. idem te-
net Ant.de But.Io.de Pla.& Ang.in l.ſi coloni.C.de agri,
& cenſi.lib.11.allegant no.per Spe.in tit.de petito.& poſ
ſe.uer.ꝙ ſi peto.idem tenet Ang.in ſuo conſi.113.inci.In
Chriſti nomine dictus libellus &c.& Pau.Ca.in l.& ideo,
§.Neratius.ff.de cond.furti.per rationem l. ſiue aũt. §. ſi
duob.ff.de publi.ubi probatur , ꝙ in pari cauſa potior eſt
conditio poſſidentis;quia,ut dixi,non ſumus hic in re af
fecta uitio reali:quo caſu procederet contraria opi.neque
ſumus in authore malæ fidei,quo caſu etiam Barto. fate
tur,ꝙ locum habet contraria opi.per id quod habetur in
auth.malæ fidei.C.de præſcrip.longi.temp. qui tamen in
hoc vltimo caſu reprobatur.nam contrarium tenet Bart.
Bal.& Ang.poſt antiquos in l.eum quſ.aliàs incipit, ſed ſi
res.§.Prætor.ff.de publi.Item alio reſpectu: quia d.auth
malæ fidei. locum tantum habet in proximo immediatè
ſucceſſore,non aũt in ulteriori: prout eſt caſus noſter , ut
* concludunt antiqui cõiter in d.auth.malæ fidei.& Bar.&
Docto.in l.Pomponius.§.cum quis.ff.de acqui.poſ.& per
Bal.in l.ancillæ.C.de fur.&cum opin.Bar.in d l.rem quæ
nobis.tranſit Imol.in cap.ſæpe.de reſti. ſpo. & conſuluit
Ang.in ſuo conſ.154.inci.In Chriſti nomine.in q. prædi
cta.& ſecundum iſtam opinionem aliquando conſuluit
preceptor meus do.Alex.de Imo.& patet in eius conſ.113.
in 2.uol.& licèt Inn.d.Ant.& Abb. contrariũ teneãt in d.
c.ſæpe.& in d.c.cum ad ſedem. eod.tit.alleg.Inno.& alios
ibi ita cõiter concludere, tamen eorum opin. non uidet
uera in puncto iuris: maximè in caſu noſtro.nã fundamen
tum eorum eſt in capit. licet cauſam. cum ibi not. extra
de proba.quia ille qui probat de antiquiori poſſeſſione,
probat poſſeſſionem iuſtiorem:& poſſeſſio magis noua ꝓ-
ſumitur clandeſtina.ſicut etiã dicitur per Bar. in l.ſi duo.
ff.uti poſſi.& per Bart.& Docto.in l.1.C.eo.ti.& per Bar.
& Doc.in l.ſi de eo.§.fi.ff.de acqu.pol.ſed ad fundamentũ
eſt clara reſponſio, maximè in caſu noſtro. nam ut dicunt
Moder.maximè Alex.in d.l.rem quæ nobis.in d.cap.licet
cauſam.reus conuentus ſolùm ſe fundabat in poſſeſſione,
unde ſuccumbere debet quãdo poſſeſſio agentis antiquior
probatur.ſed nos loquimur quando reus conuentus fun-
dat ſe in tit.& poſſeſſione: quo caſu locum habet tex.in d.
16 l.ſiue autem.§.ſi duob.ff.de publi.unde dicimus, ꝙ † ubi
allegatur clandeſtina poſſeſſio , non poteſt allegans ſe in
ea fundare contra ti.poſſidentem,niſi fuerit capitulatũ,ꝙ
reus clam poſſidet reſpectu ſuæ poſſeſſionis.ita ſingulari-
ter uoluit Bart.in l.ſi de eo.§.fi.ff.de acqui. poſ. & ibi hoc
clare decidunt Io.de Imo. & Pau.Caſt. ſed in caſu noſtro
poſſeſſio nullo modo in perſona conuentorum poteſt di-
ci clandeſtina : ex quo palam Principis authoritate fuit
translata.arg.eius quod habetur in l.omnium. C. de teſt.
& quod no. Bar.in l.1. C.de his qui ex pub. rat.lib.10.&
Bar.in l.1.C.de præd.cur.lib.10. fuit enim poſſeſſio palá
ex tit.& bona fide acceptata:nec accipiens ſuſpicabatur ſi
bi controuerſiam moueri:& ſic non põt dici poſſeſſio clã
deſtina.l.clam poſſidere.in prin.ff.de acqui.poſ.& ibi Do-
cto.Pręterea uitiũ clandeſtinitatis,vt no.gl.& Bar.& Do-
cto.in l.Pomponius.§.cum quis.ff.de acqui.poſ.non tran
ſit de perſona in perſonam:unde in caſu noſtro nullo mo
do obſt. fundamentum Doct. Sed illud potius uideba ur
facere difficultatem in caſu noſtro: quia ut dicit inſignis
præceptor meus Alex.in d.l.rem quæ nobis.difficultas pẽ
17 det ad hoc † an agenti poſſeſſorio recuperandæ ẽt à poſ-
ſeſſore non violento non poſſit opponi exceptio dnij,ſed
ante omnia reſtitui debeat: iuxta no.per gl. in d.l.ſi de eo.
§.fin.ff.de acq.poſ.& no.p Io.An.& Inn.in c. poſt electio-
nem.de conceſ.præb.quoniam ſi hoc priuilegium cõpe-
tit,ſequitur,ꝙ non eſt in cõſideratione, an reus poſſideat
cum vitio,uel ſine: ſed tm̃ an actor cecidit a poſſeſſione ſi
ne iuſta cauſa.& ſic competit remedium dicti c.reintegrã
dæ.& ad hoc adducit not.per Bart. in l. fi.C.de edic.diui
Adr.tol.Pręterea dicit præceptor meus ſubtilis Fran.Are.
in d.l.rem quæ nobis.ubi ponderat ꝙ tex.in d.c.reintegrã
dæ.3.q.1.loquitur de iniuſtè amittente poſſeſſionem, &
non exprimit qualitatem poſſeſſionis,ſed imperſonaliter
loquitur,ꝙ res reſtitui debet: igitur uidet ꝙ reſpectu poſ-
ſeſſionis generaliter debeat intelligi.& pro hoc tex. eſt &
ꝙ ibi per Pau.Caſt.not.in l.ſi poſt diuortium. ff.ſol.matr.
uerum eſt ꝙ Aret.non inducit ad hoc propoſitum: ſed in
fert ꝙ ex quo imperſonaliter loquitur , non cogimur di-
cere per illum text.quòd aduerſus bonę fidei poſſeſſorem
ſit inductum illud remedium: Igitur uidentur attenden-
da alia iura.& ad rationem Alexan.dico ꝙ illa eſt falſa in
caſu noſtro : nam ſpoliato quando agitur interdicto re-
cuperandæ non poteſt opponi exceptio dominij, ut in d.
l.ſi de eo.§.fin.& tamen non competit contra ſingularem
ſucceſſorem. l.cum à te. ff. de ui & ui arma. & traditur
in capitu.ſæpe.de reſtitu. ſpol. Præterea etiam remediũ
d.capitu. ſæpe non datur contra ſingularem ſucceſſo-
rem,niſi habuerit ſcientiam ſpoliationis , ut ibi eſt caſus,
& tamen non obſtat agenti exceptio dominij,ſicut in alijs
poſſeſſorijs recuperandæ. Præterea hoc patet multũ clare
per

per tex.in d.ca.sæpe.in prin.quem ibi inducit subtiliter Abb.ubi dicitur expresse,ꝙ ante illam decretalem spoliatus aduersus tertium,in quem erat translata possessio, nõ habebat remedium possessorium, ex quo patet ꝙ c. reintegrandæ,quod ante præcesserat dictam decretalem multo tpe non induxerat aliquod remedium , nedum contra singularem successorem ignorantem spoliatum , sed nec scientem,quod fortius est.Secundo idem Abb.inducit illum tex.in fi.per quod patet, ꝙ inducitur nouum remedium,sicut dicitur in c.fi.de temp.ord.sed hoc fuisset falsum,si competiisset remedium ex illo canone contra singularem successorem:ideo dicendum est, ꝙ non cõpetat. ex quib.patet ꝙ licet non possit opponi exceptio dominij tamen non competit contra singularem successorem. & licet Abb.conetur rñdere,ꝙ tex.in d.c. reintegrandæ. non habet locum,nisi in rebus Ecclesiarum & Clericorũ,non in reb.laicorum,in quibus inducitur nouum remedium, per tex.in d.c.sæpe.& ita dicit tenere gl. quam sequit Io. Cal.in d.c.cum ad sedem.tamen præceptor meus Aret.in d.l.rem quæ nobis.impugnat hanc rationem, quia nimis restringitur tex.in d.c.reintegrandæ. melius aũt dici põt, ꝙ restringere tex.in d.ca.reintegrandæ.ad bona clericorũ
✻ est contra communem opi.quæ habet ꝙ † imo tex. in d.c.
18 reintegrandæ.procedit etiam in rebus prophanis laicorum.quia inducta est dispositio canonis ratione corrigendi pactũ spoliationis,quæ ratio militat etiam in rebus laicorum,& in foro ciuili,ut in regula. possessor. de reg.iur. lib.6.& ita per istam rationem tenet d.Ant.in d.ca.cum ad sedem.ita etiam tenent Inn.& Io.And. ca.sæpe. de resti.spo.& Bar.in d.l.coloni.C.de agri.& censi.lib.11.& tenet Ang.in consi.144.incip.In Dei nomine in q.prędicta & dicit Ioan.de Imol.in d.l.rem quæ nobis.ꝙ ista opini.
✻ cõiter tenetur & seruatur,& illam ibi sequitur Lud. Ro. idẽ Alex.ubi dicit ꝙ ista opin.seruat᷑ & sępe seruari uidit. Relinquitur ergo ꝙ tex.non patituristam restrictionẽ in d.c.sæpe.ꝙ ibi est casus,ꝙc.reintegrandæ non dat᷑ contra titu.possidentem,& melius est hanc opi.tenere,quæ uidetur ẽt magis communis per casum in d.c. sæpe. quàm tenere contra hanc opi.& respondendo ad dictas inductiones destrueretur tex.in d. c. reintegrandæ . restringendo ad bona Clericorũ, & sic destruere illam cõem opi.quæ uult ꝙ locũ habeat ẽt in bonis prophanis laicorum.Vel dicamus, ꝙ aut quærimus,nunquid detur remedium illius c.contra singu larem successorem , qui cãm habet ab authore uitioso immediatè.arg.tex.in d. auth. malæfidei. C.de præsc.lon.tem.& ita procedit opi.Inn.& aliorũ.aut nunquid habeat locum contra singularẽ successorem,qui habuit causam ab alio singulari successore bonæ fidei:& tunc procedit alia opi.quia tunc nõ habet locum d.auth. malæ fidei.&ita distinguit Bar.in d.l.rem quæ nobis.& in d.l.si coloni.& hoc casu uerum est dicere ꝙ ante c. sæpe. nullum erat proditum remedium,sed prouidetur de nouo contra quemcunque successorem,qui sciuit uitiũ spoliationis.& ista est noua dispositio d.c. sæpe. nec ut dicebat Aret.in d.l.rem quæ nobis.c.reintegrandæ. cogit nos ad aliter dicẽdum,cũ loquatur de iniustè deiectis & spoliatis,non tamen exprimit qualitatem possessionis, quæ authoritate d.c. cogit᷑ restitui. Confirmo,nam condictio ex illo c. cõpetit eiectis & spoliatis,ut dicit illa litera:igitur uidetur ꝙ non possit remediũ illud intentari,nisi uel contra eos,contra quos militat qualitas considerata.à no. per Bar.in l. 1.ff.de cond.ind.& per Io. An.in c.1. de homi.li.6.& hoc probatur in d.l.cum a te. ff.de ui & ui arma.& in d.ca.sæpe.uel contra illos qui habent causam ab eijcientib.& spoliantib.arg.d.auth.malę fidei . secundum Bar.in d.l.rem quæ nobis. cuius inductionem in arg.d. auth. malæ fidei,bene defendit præceptor meus Alexan. non aũt vř ꝙ intentari possit contra illos, qui non eiecerunt uel spoliauerunt.arg.d.l.cum à te.&tex.in d.c.sæpe, nec habent causam ab eijcientib.& spoliantib.& in hoc casu prouidet tex.in d.c.sæpe.quando successor sciuit,ut ibi. quia ex quo ponderat scientiã successoris,locum habet in quocũque successore sciente,ẽt si res iret per multas manus secundum Inno. quem ibi sequitur Abb.in antepe,col.& hoc casu habemus nouum remedium.d.c.sępe.in hoc,quia locum habet generaliter ẽt si res per multas manus transiret data scientia possessoris, quod ante ꝑ tex.in d.c.reintegrandę. non erat inductũ, & ista iudicio meo declaratio est magis notabilis . Postremò alia uia di-
19 co,ꝙ † non habet locum remediũ illius c.in casu nostro. hoc deduco fundõ inconuincibili iudicio meo:nam posito ꝙ probaretur possessio,& haberet locum contra quencunque possidentem remedium d.c.reintegrandæ, tñ locum habet qñ aliqua iniusta causa sine culpa quis a possessione cecidit. secus si iusta cã uel culpa sua quis cecidit.a possessione.ut uoluit Inno.in c.sæpe.de resti.spo.post medium.dum dicit,imò plus vř.& ibi expressius do.Ant.circa pe.col.idem Iona.Cal.& alij post eum in d.c.cum ad sedem,de resti.spo.& Lapus alleg.52. sed ita est,ꝙ Ecclesia non cecidit ex cã iniusta,sed potius culpa administratorũ & negligentia: igitur non habet locum tex.in d. c.reintegrandæ.hoc probant uerba illius literæ, quę loquitur tm̃
20 de spoliatis & eiectis: † quæ uerba significant uiolentam priuationem possessionis: de spoliatis probatur ex his, q̃ hñr in cap.accepta.de resti.spo.& ibi summistę,ex his quæ hñr in c.super hoc.de renuncia.de eiectis aũt hř in c.1.de sequest.pos.& fru.& in c.significauerunt.de test. & in c. constitutus.de filijs præsby.ꝙ aũt sola negligentia ceciderit à possessione ostendo.nam publicatio bonorum facta fuit,& sic istius Castri de bonis proprijs liuellarij seu emphyteotæ,qui naturaliter possidebat,& Ecclesia ciuiliter: ergo non est cẽsendum,ꝙ Iudex seu superior uoluerit Ecclesiam sua possessione priuare.ita concludunt Host.Inn. Io.And.& do.Ant.in c.qm̃ frequenter.§.quod si super.extra ut lit.non contes.arg.l.fi.C.si per uiam vel alio modo. & per tot.tit.C.res inter alios acta.Idem tenent Iaco.Bu. Cy.Bar.& Bal.in l.2.C.ubi in rem actio.& Bar.& Bal.in l. officium.ff.de rei.uen.cũ concor.alleg.per Alex.in l.peregre.§.quibus.ff.de acqui.pos.unde per actum publicationis & possessionis acceptæ a superiore nõ fuit ecclesia sua possessione priuata,si quam habebat:sed illam amisit demum negligentia longi temporis.ut in d.l.peregrè.§.quibus.& ibi Doct.& in l.quamuis.& in l.si de eo.§.fi.eo.tit. ubi Doc.& in l.furtum in fi.ff.de usucap.& in specie do.
21 An.in d.c.qm̃ frequenter.§.ꝙ si super.& sic cum † negligentia & culpa fuerit possessio amissa,non competit remedium d.c.reintegrandæ.& hoc in specie quando possessio est negligentia amissa,ꝙ non competat remedium d.c.reintegrandæ.3.q.1.tenet do.An.in c.accedens. li.1.extra ut lit.non cõte.ubi hoc colligitur ex dictis Host. tenet ẽt. d. An.in d.c.sæpe.Sed contra hoc posset insurgere pars aduersa,ꝙ licèt non competeret remedium c.reintegrandæ, tñ ecclesiæ quæ culpa & negligentia à possessione cecidit datur remedium possessorium,ita concludunt Inn.& cõiter Doct.in d.c.accedens.ubi uolunt per illum tex. secundum unum intellectum,ꝙ qñ ecclesia cecidit à possessione sua per suam culpam uel negligentiam,possit implorare officium iudicis,ut restituatur in pristinum statum ad suam possessionem,uel quasi.Ad hoc rñdeo,nam ut dicit d. Ant.multum clare in d.c.sæpe.circa ult.col.& Abb. in
22 d.c.accedens.tale † officium iudicis competit ecclesiæ,absenti,uel minori:quib.competeret in integum resti.non illis quib. non competeret. & sic ex eo ꝙ ueniret in integrũ restituenda ecclesia datur officium iudicis generale ad restitutionẽ possessionis.iuxta c.cum ex literis.de resti. in inte.facit quod tradit Inn.c.post electionẽ.de concess. præb.qui põt de tali officio Iudicis intelligi. sed in casu nřo sumus in casu,in quo ecclesia nõ est restituenda in integrũ,& sic est inter illas ꝑsonas quib.in inte.resti.nõ cõpetit:igit non cõpetit dictum officiũ iudicis.ꝙ aũt simus in casu in quo nõ ueniret restituenda,ostendit᷑,quia resti. in int.ecclesiæ cõpetit infra quadrienniũ,ut cõcludũt Inn. Host. & Io.An.& cõiter Doc.in c.1.extra de resti.in int. in antiquis.& est hodie casus in c.j.& 2.de præscrip.in 6.

qua ergo ratione hodie non competeret restitutio, nõ cõ
petit illud officium Iudicis: quia licetà principio utrunq;
remedium competeret, tamen ex quo cessat priuilegium
restitutionis, cessat ẽt illud officium Iudicis: quia finita cã
priuilegij finitur priuilegium. l. Titia. §. usuras. & ibi Bar.
& Doct. ff. de leg. 2. per Dyn. in c. decet. de reg. iur. in 6. si-
cut finita cã dilationis finit dilatio. l. à filia. §. alumno. &
ibi Bart. ff. ad Treb. quoniam competit Ecclesiæ uel mino
ri, ex eo, quia competit restitutio secundum prefatos Do-
cto. si ergo restitutio non competit: igitur nec officium Iu
dicis: probo in simili per tex. in l. ita tñ. §. & si pater. ff. ad
Trebel. ubi fideicommissum uniuersale confirmatur exi-
stentia sui hæredis. & hoc est secundum Bar. & Doct. com
muniter, quia utique si non confirmaretur, poterit filius
cogi adire, & restituere. unde propter remedium coactio-
nis competens existentia confirmat. & ideo dicũt Ang. &
mod. in l. si filius qui patri. ff. de vul. & pup. & Imo. & Mo
der. in d. §. si pater. ꝙ mortuo filio post abstensionem: quia
amplius non competit remedium coactionis: non põt fi-
deicommissum amplius peti, tanquam confirmatum exi-
stentia sui hæredis. Præterea Host. & Doct. in d. c. accedẽs
ponendo hoc remedium fundant se ex his, quæ hñr in c.
cum ex liter. extrà de resti. in inte. ubi Host. Io. An. & D.
Ant. dicunt, ꝙ ideo Ecclesia ibi fuit ultra quadriennium
audita: quia non fundabat se in loco priuilegio Ecclesiæ,
sed ex alia iusta causa subsistente: puta alicuius impedimẽ
ti ex causula generali: de qua in l. 1. in fin. ff. ex quib. cau.
ma. quia tunc restitutio magis pendet à mero Iudicis offi
cio, quam ab instantia partis: & non clauditur tpe, do-
nec causa durat. nam Ecclesia ibi petebat restitutionẽ: &
quia Ecclesia, & ex clausula generali, & talis restitutio se-
cundum eum magis fundatur super æquitate ex puro, &
nobili officio iudicis, & plus ex illo datur, quam ad instã
tiam partis: ex solo autem priuilegio Ecclesiæ non fuisset
ultra quadriennium audita. Ex quib. patet, ꝙ officium no
bile Iudicis super æquitate fundatum, de quo loquitur
Hostien. in d. cap. accedens. el primo. quia allegat d. c. cũ
ex literis. ꝙ competat ad petendum se ad possessionem re
stitui ex solo priuilegio Ecclesię, nõ durat ultra quadrien
nium, secus quando aliqua alia iusta subsistente impedi-
menti causa uel similis: tunc tale officium nobile Iudicis
non excluditur tempore: & ita intelligi debet Host. quẽ
Doct. sequuntur in d. c. accedens. el 1. qui fundat se in tali
nobili officio Iudicis dicens, ꝙ restitutio ad possessionem
peti potest per generale iudicis officium. de quo in d. c. cũ
ex literis. sed illud non datur ex solo priuilegio Ecclesię
ultra quadriennium. Præterea in hoc iudicio non potest
obtinere capitulum agens, quia narrat in iustam occupa-
tionem. & se cecidisse sine iusta causa à possessione, quo ca
su competit remedium ordinarium d. c. reintegrandæ, igi
tur non competit: nec est intentatum dictum officium iu
dicis, quod est extraordinarium. l. in causæ. ff. de mino. &
ideo tali remedio obtinere nõ potest, ad hoc enim, ut ob-
tinere posset, narrare debebat, ꝙ culpa, & negligentia à
possessione cecidit secundum Lap. alleg. 52. sequitur Do-
mini. in d. c. sæpe. in pen. col. & Albe. late in d. c. accedens.
Postremo Ecclesia excluditur præscr. 40. ann. cum posses-
sores habuerint titulum, & bonam fidem, ut in c. de quar
ta. extra de præscr. quæ præscriptio obstat agentibus tam
in iudicio petitorio, quam possessorio. Sed duo uidentur
obstare ꝯ hoc fundamentum. Primum est, ꝙ imò non sit
exclusa præscriptione spatio 40. ann. sed tantum spatio
centum. nam sicut contra Romanam Ecclesiam nõ cur-
rit præscriptio nisi centum ann. ut in cap. de audientiam.
extra de præscri. & in auth. ut Ecclesia Romana: ita etiam
contra Ecclesiam Lateranensem. ut uoluit Archi. in c. fin.
16. q. 4. & Car. in c. si diligenti. de præscr. & Abb. in d. c. ad
audientiam. idem Bal. in auth. quas actiones. C. de sacros.
Eccl. Secundum quod ob. est, quia † aduersus cursam prę
scriptionem Ecclesiæ competere uidetur restitu. in integ.
ut tenet Inn. in c. 1. de restit. in integ. & Host. in summa il
lius tit. §. uitium. uer. præscriptio aũt. & Pau. in Cle. j. ubi
est bonus tex. extra de rest. spo. & ita ibi sequi vñr Steph.
Zenz. do. Ant. Car. & Io. de Imo. per illum tex. & sequitur
do. Ant. in c. auditis. de resti. in integ. ubi dicit hanc opin.
veriorem. dicit tamen seruandum stilum Curię Romanæ.
idem tenet gl. Bar. & Pau. Cast. in auth. quas actiones. C. de
sac. san. Eccle. & Abb. in c. 1. de rescrip. in antiquis. ratio-
nes eorum, breuitatis causa omitto, quæ in dictis locis ui
deri possunt. Sed ad primum respondeo, ꝙ nec capit. La-
teran. Ecclesiæ, & minus Capellæ aliquæ gaudent hoc pri
uilegio centenariæ præscriptionis, quia ex quo bona non
pertinent immediatè ad Papam neq; de his immediatè
disponit, sed mediatè, immediate aũt ad capitulum, & ad
c. immediate pertinet dispositio, & non ad Apostolicã se
dem, non gaudent ista bona dicto priuilegio centenariæ
præscriptionis, ita voluit gl. no. quam approbant ibi oẽs, &
ibi illam declarat optime Abb. in d. c. ad audientiã. & Io.
And. in d. c. cum nobis. unde dicit Abb. in d. c. ad audien
tiam. ꝙ Ecclesia Lateran. gaudet hoc beneficio, quia Ec-
clesia ipsa & bona ipsius immediate pertinent ad Papam.
alle. Arch. in c. volumus. 16. q. 4. quia omnia quæ imme-
diatè pertinent ad dispositionem Apostolicam gaudẽt eo
priuilegio ſm Io. An. in c. cum nobis. sed ista bona imme-
diatè ad Cappellas pertinent, & demum ad capitulum,
& non ad Apostolicam Sedem, igitur non gaudẽt priuile
gio. facit quia mẽbra non gaudent capitis priuilegio. c. cũ
capella. & c. vxore. extra de priuileg. Amplius dico, ꝙ cũ in
casu nostro agat de interesse Papæ, & Principis, a quo res
habita est titulo oneroso, non vr ꝙ capitulum si quod pri
uilegiũ haberet, posset illud allegare contra Papam. l. ami
cissimos. in fi. ff. de excu. tut. & per Bar. in l. si post mortẽ.
§. fi. ff. de bono. pos. contra tab. cum simil. Ad secũdum di
co ꝙ gl. Io. An. in Cle. 1. de resti. in integ. tenet contrariũ,
ꝙ Ecclesia non restituatur in integrum aduersus præscri-
ptionẽ. & hanc opi. tenent Bal. & Sal. in auth. quas actio-
nes. C. de sac. san. Eccl. & Spec. in tit. de rest. in int. §. 2.
uer. hoc aũt. ubi dicit ita fuisse pronunciatum per Papam
Clemẽtẽ. & hoc tenet gl. in c. auditis. de præscrip. ubi hoc
tenent Inn. & Hosti. & dicit Io. de Imol. se credere ꝙ ista
opin. seruaretur in practica. & sic esset stylus Curiæ, tunc
indubitanter esset seruanda secundum do. Anto. in d. cap.
24 auditis. Respondetur ẽt clare ꝙ † talis restitutio non cõ-
petit post quadriennium, ut probatur in cap. 1. & 2. de re-
stitut. in inte. lib. 6. sed lapsum est lõgum tps post quadriẽ
nium, igitur &c. Hæc tñ responsio habet unam difficulta
tem, quia ob enormissimam lęsionem conceditur restitu-
tio ẽt post quadriennium. ut est casus cum gl. communi-
ter approbata in cap. 1. in fin. de resti. in integ. li. 6. & not.
Ant. de Bat. & Abb. & Imo. in c. pe. de reb. eccl. nõ alien.
& do. Ant. in d. cap. ex literis. Ad quam difficultatem re-
spondeo: ꝙ tunc post quadriennium peti põt restit. in in
teg. quando præiudicium Ecclesiæ seu damnum est gra-
uissimum seu eminentissimum, ut dicit glo. in d. cap. 1. &
Doc. in locis supra alleg. quod non est in casu nostro. est
enim aduertendum ꝙ damnum graue seu grauissimum
põt dupliciter considerari, uno modo respectu unius rei
seu causę ad ipsam cãm seu rẽ, puta si est damnũ in tertia,
uel in dimidia, uel in tota re, uel causa, iuxta no. per Bald.
in l. pe. C. de arb. & per Bar. in l. si societatem. §. arbitrorũ.
ff. pro soc. & per Imo. late in c. Quintauallis. in pen. char.
extra de iureiu. & ista consideratio non habetur in casu
nostro, quoniam si agatur, ꝙ tota res sit præscripta, semp
respectu illius rei damnum est grauissimum. arg. l. omnes
25 §. Lucius. ff. quæ in frau. credi. † Secundò accipitur dam
num grauissimum habito respectu ipsius rei ad qualitatẽ
personæ, & quãtitatem patrimonij illius qui patitur hoc
damnum: & ista consideratio habetur in casu nostro, sicut
in simili in l. sed. & si susceperit. §. 1. & per glo. & Docto.
ff. de iudi. & per Bar. no. in l. admonendi. ff. de iureiur. in
pe. col. in uers. sed aduertendum &c. & ista habita consi-
deratione in primis dico, quòd respectu iudicij posses-
sorij, quod est præscriptum, non potest Ecclesia restitui
26 post quadriennium, quia † quando est contentio etiam
de

de magna re, contentio possessionis non dr̃ etiam de magna cã: vt probatur in l.vnica. C. si de momen. pos. fuerit app.in l.momentaneæ.C.qui legi.perso.& tradit Io.Aud. in c.ex insinuatione. extra de procur. & per prædicta ita dicit Bart.in d.l.admonendi.in d.uers. sed aduertendum. & maximè,quia dubium est ualdè,an probetur possessoriũ competere,si tm̃ esset prescriptum.& potius, & probabilius concludendum est,ꝙ non: quæ dubietas rem ẽt minoris æstimationis reddit,sicut dicimus in æstimatione causæ dubiæ in transactione in l.si eum quis aliter.per Bar.& Doct.ff.de uerb.obl.& in l.2.C.de rescin.uend. Quinimò etiam quatenus contenditur de dominio:dico preiudiciũ, seu damnum causatum à præscriptione non esse grauissimum. Primò,quia non probatur,vel ad minus dubia est causa,pp quam dubietatem minoris est æstimationis: vt dictum est.facit quod hr̃ per Angel. in l. Imperatores. ff.de pact.& per Doct.in l.Preses.C.de transac. Secundò,quia videtur potius probari ꝯctus censuarius, quàm emphyteoticarius,vt suprà plenè fuit discussum: & in dubio potius censuarius iudicandus.ut concludit Alber.de Ros. in l.pen.C.de iure emphy.in 8. col. vers. quid de quæstione. & ita dicit se respondisse in quæstione de facto. arg. not. per gl.& Inn.in c.constitutus.de relig.domi.facit,quòd in re dubia interpretatio fieri debet contra fundantem se in cõtractu.l.ueteribus.cum materia.ff.de pact. Tertiò, quia si de aliquo dominio Ecclesiæ quærimus, tantum de directo disputatur: quod non videtur Ecclesia magnifecisse cum alienationi consenserit in cõtractu pro parua re imò minima.s.pro solutione quinque florenorum pro uno calice:solet autem pp huiusmodi consensum præstandum in hmõi alienatione solui quinquagesima pars estimationis rei.ut in l.fi.C.de iur.emph.& hoc à nouo emphyteota.ut ibi per gl.& Doct. Quartò, quia attenta qualitate rei,qualitate capitali S.Io.& quantitate æstimationis iuris, quòd uel nòn probatur,uel valdè obscurè: Iudex pro certo non debet iudicare præiudicium eminentissimum,prout dicit gl.in d.c.1.de præscr.lib.6. cum attento patrimonio capituli ius tale obscurè probatum, iudicari debet res parua, uel non magna,aut ad maius non maxima.arg.d.l.omnes. §.Lucius.ff.quæ in frau. cre. & ita quilibet prudens iudex arbitrari debet,in cuius iudicio totum hoc sedet.arg. l. 1. in fi.ff.de iure delib.& eius quod habetur in auth. præterea.C.unde vir,& uxo.& in auth.quod locum.C.de colla. & per Bal.in l.pen.C.de arbi.cum sim. Ex quibus omnib. concludo,ꝙ cap.canonicorum S. Petri uenit absoluendũ à petitione cap.canonicorum S. Ioannis,tam in petitorio, quàm in possessorio. Absolutis iam iuribus cap.S.Io. Lateran.à quibus rectè,& iustè cap.S.Pet.defenditur, deueniendum est ad iura Magnificorum dominorum de Sabellis,à quibus etiam optimè defenditur præfatum Reuerendum Collegium canonicorm S. Petr. & pro fundamento præmitto,ꝙ licèt Castrum S.Pet.informis,& Castrũ Burgeti pertinerent ad Magnificum D.Nic. de Sabellis pleno iure: tamen pp rebelliones,culpas, & demerita, dicta duo Castra confiscata erant per Reuerendiss.D.Card.tit.s.Laurentij in Lucina, Apostolicæ sedis legatum,& camerę Apostolicæ applicata,& demum per cameram præfatam pacificè possessa. Ista conclusio probatur, quia summus Pontifex Eugenius in concessione,quam fecit de d.Castris Antonio Detido de Padua propter debita, ad quæ camera eidẽ tenebatur,& plura merita ipsius, prout latius patet in dicta Bulla concessionis: eius uerbis narratiuis Papæ de confiscatione dictorum Castrorum pp rebelliones,& demerita standum est:ut est casus in clem. 1. de proba. & traditur in c.cum nobis. extra de testi. & si per partem aduersam
27 diceretur, † verum esse, ꝙ uerbis narratiuis Papæ standũ est,qñ Papa enunciat gesta à se: nam tunc statur adeo, ꝙ non admittitur probatio in contrarium. ut est casus in d. cle.1.& traditur plenè in d. cap. cum nobis. Sed quando attestatur de gestis alibi ab alio, prout in casu nostro,quia attestatur de gestis à legato sedis Apostolicæ, & causa est præiudicialis: prout est causa de qua agimus: tunc standũ non videtur,vt concludunt Io.Cald.& D. Ant.in cap.post cessionem.de prob.& idem videtur uelle Io.And.in regula.non licet.de reg.iur.in 6.idem tenuit Guil.in clem.1.de proba.ubi d. Card. refert Oldr. ita consuluisse. Præterea etiam ex alio posset pars aduersa moueri: quia talis narratio non vr̃ emissa principaliter,& pp se, sed propter aliud, scilicet propter concessionem,quam fecit Papa: igitur nõ videtur eius assertioni standum:ut in c.si Papa. de priuil. lib.6.& no.Doct.in cle. 1.de proba.quia non uidetur super enunciatis se fundare: quo casu super facto alieno non videntur probare. vt per Doct.in d.clem. 1. ut latè Card.& Io.de Imol. Sed tamen ad præmissa respondetur. Et ad primum,ꝙ imò narrationi Papæ de alibi gestis, quàm coram eo creditur.sed in hoc est differentia:quia qñ attestat̃ de gestis coram eo,statur assertioni,& non admittitur probatio in contrarium:& ita procedit text. in d. clem.1.sed quando de gestis coram alio, creditur donec contrarium probetur.ita uoluit gl.ex qua Doct.hoc colligunt,quos sequitur Paul.idem etiam Cardin.& Imol.& est bonus text. quem ibi ad hoc ponderat Abb.in c.audientiam.de præsc. & Lap.alleg.7.idem Cald.in consi.7.in titu. de rescrip.& maximè,quia omnia fuerunt narrata,& cõcessa motu proprio:quo casu de non gestis coram se statur: quia uidetur ut informatus uerba proferre.arg.clem.si summus.de sen, excom.idem tenent Lap.d.Ant.& Io.de Imol.in cle. 1. de proba.& D.Ant.in ca.fi.de succes.ab intest. Item ex certa scientia,quo casu credendum est illud uerum fuisse: nec licet in dubium reuocare,ut inquit Bart. in l. conficiuntur. §.codicilli.de iure codic.per l.2.C.de leg.& Bald.in tit. de pace Constan.uer.non admittimus.Old.cons.254.factum tale est.d.Papa. Confirmatur,quia ex narratione Papæ,& ex sequentibus Papa tanquam bene informatus loquitur: quo ẽt casu eius assertioni statur.arg.eius quod not.gl.in c. nonnulli.de rescrip.& text.in cle.1.de proba.ubi hoc tenet d.Ant.& ita dicit se de facto dixisse,& sequitur Io.de Imo.
28 Præterea Io.And.in dicta regula,cui licet.dicit ꝙ † æquiualet probationi famæ. probatio autem per famam in antiquis, prout est casus noster, est plena probatio. ut tradit̃ in l.si arbiter.ff.de probat.& in l. at qui natura. §. cum me absente.ff.de neg.gest. Ad secundum respondetur, ꝙ imò dicta narratio facta fuit: quia Papa ostendere primo uolebat,ꝙ per confiscationem bona erant cameræ Apostolicæ, & non erant amplius do.Nic.de Sabellis, ut ostenderet se
29 iuxta posse illa alteri concedere: & † ꝙ non facit cum præiudicio tertij. unde fundat in dicta narratione intentionẽ concessionis,& sic statur assertioni,ut tradunt Doct. in d. cle.1.& in c.cum nobis.de testib. & maximè & indubitanter procedit hoc, quia sumus in antiquis, ut probant duæ gl.simul iunctæ,videlicet gl.in d.c.si Papa. de priuileg. in 6.& glo.in c.cum olim.de censi.& declarat Io. de Imol.in d.clem.1. Confirmantur præmissa. Nam Papa in dicto indulto concessionis postea in fine affirmat idem, & illud intendit principaliter narrare,& insinuare,quo casu super narratis vr̃ se fundare ſm Zenze.& Landul. quos refert & sequitur Card.in d.clem.1.& sic procedunt omnia fundamenta suprà adducta. Quinimò summus Pontifex vult & disponit,ꝙ tali assertioni stetur: & solis literis super delictis,& culpis & confiscatione,& quod plenariè probent, ac si processus probarentur & ostenderentur,igitur in tali narratione standum est. Nam si Princeps habens supremam potestatem potest dare priuilegium alteri,ꝙ sibi soli credatur in quocunq; negocio.ut est casus in c. quicunque.11.q.1. Igitur fortius hoc priuilegium habet in se: vt dicit text.12.dist.c.omnes.si enim ipse hoc non haberet in se,non posset alteri concedere. ut in l. nemo plus iuris. ff.de reg.iur. Tale enim rescriptum habet uim legis.l.1. ff.
30 de consti.princip. Igitur sicut.l. fieri potest, † ꝙ scripta quæ aliàs nõ probant,faciant fidem:ita & rescriptũ,quando hoc Principi placet,ut in c.cum dilectus. & ibi not. de fide instr. Item si hoc pacto fieri potest,ut aliquo casu stetur priuatæ scripturæ alicuius:iuxta not.per Ang.in l. pactum inter hæredẽ.ff.de pact. ita & dispositione Principis,

quò l

quòd scripta quæ aliàs non probarent probent.l.non im-
possibile. ff.de pact. Item hoc asserit pars aduersa in sua
supplicatione:& sic vr̃ hoc fateri.l.cum precum.C. de lib.
causa.& licèt dicat,ꝙ coactè fecit, quicquid fecit : tamen
cum id esset de genere prohibitionis habet hoc probare.
l.1. C.de sica.& in l.si conuitij.C.de iniur. non omitto ẽt
ꝙ bulla tota Eugenij fuit postea confirmata per Nico.suc-
cessorem,& sic bina concessio & declaratio fortius afficit.
l.cum simus.C.de agri.& censi.lib.11.& per Bart.in l.1.C.
de peti.bo.subl.lib. 10.& per Bal.in l.nec damnosa. C. de
preci.Impe. offe. Ex quibus oĩbus maximè simul iunctis
probatˢ ob dicta demerita cõfiscatio, quia quæ nõ prosunt
singula, multa iuuant,ut per Bar.& Doc.in l. admonendi.
31 ff.de iureiur. Et multò magis:† quia sumus in antiquis,in
quib.leuioribus probationibus sumus contenti,iuxt. not.
per Inn.in c.ueniens.de uerb.sig.& per d.Ant.& Ioan. de
Imol.in c.ueniens.el 1.extra de testi.Spec.in tit. de prob.
§.probare.uers.& no.cũ simil. Ex quibus sine hæsitatione
concludo,ꝙ probatur plusquã sufficienter dicta confisca-
tio ob demerita d. D. Collæ de Sabellis. Quare succedit
secundo loco alia quæstio, nunquid dicta bona ẽt respectu
iurium D. Collæ de Sabellis potuerint confiscari pro de-
meritis d.D.Collæ. Et in hoc faciebat difficultatem: quia
videbatˢ,ꝙ si D. Colla habebat istud Castrum, de quo agi-
mus in emphyteosim ab Ecclesia, non potuerit confiscari.
32 & quia † in confiscatione bonorũ d. do. Collæ non uenit
Castrũ,quod ab Ecclesia habebat in emphyteosim.per tex.
in auth.de alie.emph.§.1.uersi.aut in sanum ærariũ. & ita
per illum text.tenet Bar.in l.si finita. §. si de uectigalib. ff.
de dam.infec.quã sequitur Lud.Ro.alleg.text.in c.felicis.
§.si qua uerò.de pœnis.lib.6. Idem uoluit Bal.in l. 1. C. de
bo.lib.& Bal.in l.si quis præsbyter.C.de epis.& cler.& te-
net Pet.de Anch.in c.postulasti.in 9.q. de foro compet.
Sed tñ hoc non obstante contrariũ est concludendũ in ca-
su nostro,& primò tenendum, ꝙ potius fuerit,tam si pro-
betur ɔ̄ctus censualis, quàm emphyteoticus, quo casu in
accipientẽ transfertur plenum ius & dominiũ: res est clara
ꝙ tale Castrum transiuit in fiscum,sicut alia bona propria
d.do.Collæ:quia ex quo potuit alienare, ut supra fuit di-
ctum,alleg.cons.Bal. tale Castrum quod alienari poterat,
transiuit in fiscum.arg.eius qđ dicit Bal.in l.Imperator.ff.
de fideicom.lib.& statim dicam latiùs.ꝙ aũt potius sit cen-
sendus contractus censualis,suprà fuit dictum. probatur
ẽt ex bulla Eugenij in qua Papa narrat,ꝙ d. Castrum perti-
nebat pleno iure ad d.D.Collam.& sic iudicari debet con
tractus censualis,per quem omnẽ ius transfertur:ut tradi.
d.c.constitutus.de relig.do.& licèt Papa dicat accepimus:
tamen negari non põt,quin illa uerba faciant aliquam pre
sumptionem coadiuuando ea quæ suprà circa hoc dicta
fuerunt,& maximè ut non dicatur plenè probatum,ꝙ es-
set contractus emphyteoticus.& sic dubia probatio inter-
pretari debet contra probantem.ut in l. non hoc. C.unde
cogna.c.in præsentia.de prob.& per Bart.in l. inter stipu-
lantem.§.si Stichum.ff.de uerb.oblig. Secundò principa-
liter in casu nostro ista opi.confirmatur.nã Io. de Imol. in
d.l.si finita.§.si de uectigalibus.dicit ꝙ text.in d.§.1.in au-
then.de alie.emphy.loquitur specialiter in emphyteosi ha-
bita ab Ecclesia Constantinopolitana, si bene ponderetur.
Igitur secus dicendum vr̃ in alijs Ecclesijs : in quibus idẽ
videtur esse,quod in emphyteosi habita à priuato,quæ ue-
niret casu nostro in publicatione bonorum, ut statim dice
tur.& hanc opin.tenet Guil.de Cun.in l.si quis præsbyter.
C.de episc.& cler.arg.illius text.cum simil.ibi alle.faciunt
not.per Spec.in tit.de loca.§.nunc aliqua.uers.7. cum seq.
& per Imol.in l.quod dicitur.ff.de uerb.obl. Tertiò con-
firmatur. nam uerum est ꝙ effectualiter emphyteosis Ec-
clesiastica non confiscatur, sed mero iure transit in fiscum
reseruato iure Ecclesiæ: ueruntamen Ecclesia habet ele-
ctionem uel dimittendi illam rem apud fiscum, uel reuo-
candi confiscationem intra biennium: ut est casus clarus
in d.auth.de alie.emphy.§.1.& hoc uoluit Bart.in d.§.si de
uectigal.allegando illum text.& ita declarant Bart. & Bal.
in d.l.si quis præsbyter.& tenet Bal.in auth.nisi rogati.C.
ad Treb.ita ẽt declarat Io.de Imol.in cap.ex parte. in 14.
col.extra de feu. Igitur in casu nostro post biennium,imò
post longissimum tp̃s non potest Ecclesia rem reuocare.
Quartò hoc idem probatur concludenti rõne.nã tex.in d.
auth.de non alie.emph.§.1.ideo vult ꝙ non transeat in fi-
scum,quia emphyteosis Ecclesiæ non transit perpetuò in
hęredes extraneos,& hoc est de mente Bart.in d.§.si de ue
ctigalibus. ubi dicit quod ideo emphyteosis priuati ue-
nit in publicatione bonorũ,quia perpetuò põt in hæredes
extraneos transire.hoc clarè uolunt Bal.Io.de Imo.& Pau.
Cast.qui dicunt ꝙ emphyteosis Ecclesiæ non uenit in con
fiscatione: quia non transit ad extraneos perpetuò, sed tm̃
ad descendentes.iuxta not.in l.ẽt.ff.sol.matr. hoc idem est
de mente Bald.in d.l.1.C.de bon.liber.ubi gl. inquit ꝙ illa
transeunt in fiscum quæ transire poterant in hæredem ex-
traneum.& hoc ẽt uoluit clarè Lud.Rom. in d.§. si de ue-
ctigalibus.ubi dicit ꝙ licet feudum non transeat in extra-
neum hæredem, tamen qñ ex pacto feudum transiret in
quencunq; hæredem,tunc transit in fiscum in publicatio-
ne bonorum: sed in casu nostro ut ostenditur,emphyteo-
sis transibat perpetuò in hæredes extraneos: ideo transiuit
in fiscum in publicatione bonorum: ꝙ aũt transiret in hæ-
redes extraneos ostenditur, & præsuppono ꝙ licet sint
33 opi. † an res Ecclesiæ possit concedi in perpetuũ,ut tran-
seat in extraneos hæredes: quas omnes opi.ad longum re-
citat & discutit insignis præceptor meus Alex. de Imol.in
l.etiam.in princ.ff.sol.mat.tamen illa opi. uerior ẽt videtˢ,
ꝙ interuenientibus legitimis causis & solennitatibus, de
quibus in c.sine exceptione.12.q.2.& in c.1. de reb. eccl.
non alie.talis concessio fieri possit:quia si conceditur ple-
na alienatio rei Ecclesiæ dicto casu interuenientib. legiti-
mis causis & solennitatibus : ergo fortius, uel saltem eadẽ
ratione cõcedi debet alienatio respectu utilis dominij.arg.
regulæ,cui licet.de reg.iur.lib.6. & l. cum pacto. ff.de ser.
expor.facit quia æqualis est prohibitio alienationis plenę,
& respectu utilis dominij:ut in ca.nulli.extra de reb. eccl.
non alie.& hoc tenet gl.in §.emphyteosis. in auth. de non
alie.& gl.in plerisq; alijs locis alleg per Alex.in d.l.etiã.in
princ.& vr̃ casus hodie in auth.de alie.emphy. §. licentia.
per quem videtˢ corrigi text.in auth.de non alie. §. aliena-
tur.& §.emphyteosis.ubi hanc opin.tenent Iac. de Belu.&
Ang.& hanc opi.tenent gl.Pet.Cyn.& Bal. in auth. si quas
ruinas.C.de sacros.eccl.& Bart.in auth.perpetuò.eo.tit.&
Spec.in tit.de loca.§.nunc aliqua.uers.7.& ver.15.& Io.de
Imol.in l.quod dicitur.ff.de uerb.oblig.& Bal.in l 2. in 2.
col.C.de iure emph.& Ang.in auth.de nõ alie.§.lex itaq;.
& Bal.in l.si in persona.C.de fideicõ.& in l. 2 C. de hære.
instit.istam opi.sequitur Lud.Ro.& ẽt Alex.in d.l. ẽt. ubi
respondet ad opi.contrarias:ut ibi per eum latè. eandem
opin.tenent Io.de Imol.& Abb.in ca.in præsentia.extra de
prob.qui dicit, ꝙ leges ciuiles loquentes specificè de reb.
eccl.non ligant.116.dist.c.bene quidem.& in c.Ecclesia S.
Mariæ.de const.& hanc opi.ibi tenet d.Ant. quãdo sumus
in casibus in quibus plena alienatio cõceditur. & sequitur
insignis p̃ceptor meus Franc.Aret. quorũ rationes referre
longum esset.& idem tenet Bal.in quodam suo repertorio
extraordinario.in uer.ecclesia. Ex quibus patet, ꝙ uerior
est ista opi.& magis cõis maximè Moder. Doct. Ex quib.
infero in proposito, ꝙ cum in casu concesso fuerit legiti-
mè,& solenniter facta alienatio, seu concessio in emphy-
teosim, ut transiret etiam in quoscunque hæredes etiam
extraneos: talis emphyteosis transiuit etiam in fiscum: per
ea quæ supra dicta sunt.primum autem,quòd emphyteo-
34 sis fuerit solenniter facta in casu concesso † ostenditur ex
diuturnitate longissimi temporis, & possessione, per quæ
præsumuntur omnia solenniter acta. & sic concessionem
fuisse solennem, & ex legitima causa factam. casus est &
ibi not.Doctor.in l.si filius.C.de petitio.hære.& est casus,
& ibi Bald.& Angel.& Moder.in l.qui in aliena. uers. sed
si non adierit.ff.de acquir.hæred. idem tenent Hostien.&
Io.And.in c. Albericus.extra de testi.& in ca. illud.de præ-
sum

sump.& D.An.in c. ea noscitur. de his quæ fiunt à præl.
* sine consen.c.& hæc est cõis,& uera opi. quicquid dixerit
Bal.in l.2.C.de legi.hæred.quem ẽt tenent Ang.& Mod.
in l.sciendum.ff.de uerb.obli.& maximè post lapsum 30.
ann.ut est text.notab.& ibi ponderat Io.de Imol.in c.per
uenit.extra de empt.& uend.& tenet Petr.de Anch.in cõ
si.136.incip. Ex consilijs excellentium virorum. Confir-
matur ista opin.nã in instrumento venditionis factæ à Ia
cobello de Vrsinis D. Nic. de Sabellis dr̃ qualiter p̃fatus
Iacobel.habebat in emphyteosim à Capellanis Capellæ S.
Iacobi,& ꝙ uendidit D.Nicolao recipienti pro se, & suis
hæredibus & successoribus in perpetuum,cui uenditioni
Capellani consentiunt,& præsumunt solenniter cõsensis-
se: vt in d.l.si filius.suprà alle. & sic cũ Iacobellus uendat
iura q̃ habet d.Nicolao recipienti pro se, & suis hæredib.
in perpetuum: censendum est , ꝙ ẽt ipse stipulatus fuerit
pro se,& suis hæredibus in perpetuum: aliàs non est cen-
sendum,ꝙ Capellani cõsensissent.arg.l.cum de indebito.
ff.de prob.item ꝙ fecissent,ꝙ facere non potuissent.arg.l.
merito.ff. pro soc. unde præsumendum est pro ualiditate
actus.l.quoties.ff.de reb.dub.maximè attenta diuturnita-
te tp̃is, ut dixi.unde si prius fuerat concessa dicto modo
d.Iacobello,præsumitur ꝙ fuerit solenniter concessa : ex
quo lapsum est longissimum tp̃s,& non constat de qualita
te concessionis per iura præallegata : & sic potuit iterum
concedi eodem modo, scilicet, ꝙ transiret in hæredes ex-
traneos: secundum Io.de Imol.in l.ꝙ dicitur.ff. de uerb.
35 oblig.& Abb.in d.c.in præsentia.ubi uolunt, ꝙ † quando
res est semel legitimè concessa,ut perpetuò transeat in ex-
traneos hæredes, potest postea semper concedi etiã à solo
prælato.allegat gl.in uers.ad mensem,in clem.1.de exces.
præla.idem Imol.in c.potuit.in 17.col.extr. de loc.& Bal.
& Iac.de Bel.in tit.qui feu.dare possunt.& Bald. in auth.
qui rem.C.de sacros.eccle. Secundum autem,ꝙ censent
concessisse perpetuò in quoscunq; hæredes extraneos pro
36 batur † per illa uerba contractus,dum dicunt , *recipienti
pro se suisq; hæredibus,& successoribus in perpetuum & primò
per illa uerba suisq; hæredibus & successoribus* . Nam licèt
illud uerbum (hæredib.) uideatur restringẽdum ad filios
succedentes de iure ciuili : quia sumus in emphyteosi ec-
clesiastica: ut per Bart.& Doct.in l.Gallus.§. ẽt.de liber.&
posth.& uerbũ (successoribus) ad filios succedentes de iu-
re prætorio uel per fideicommissum vniuersale: ut est bo
na gl.in uers.cæterorum,in l.stipulatio ista.in princ.ff. de
uerb.obl.& ita in materia emphyteosis ecclesiasticæ expo-
nit Io.de Imol.& sequitur Alex.in d.l.quod dicitur. ff. de
uerb.obli.& idem Alex.in l. quædam.§. is aũt.ff.de eden.
tamen aliàs dicta opinio uisa fuit ualde dubia . contrariũ
enim tenent quidam,quos refert Imol.in d.l. quod dicit.
& Barth.de Saly.in l.2.C.de iure emphy.q.20.uerbum.n.
hæredibus de proprietate sermonis includit quemlibet
hæredem.l.sciendum.ff.de uerb.signifi. ita etiam uerbum
successoribus.l.quædam.§.is autem.ff.de eden.& in l. pa-
ter.§.mater.ff.de leg.3.licèt ergo uerbũ hæredibus restrin
geretur ad filios,& sic descendentes hæredes iuxta not. in
d.l.etiam.nec ad alios transire potest emphyteosis , quàm
ad succedentes,qui omnes iure ciuili succedunt. in auth.
de hæred.ab intest.post princ.tñ uerbum successorib.eas-
dem personas includeret , & sic nihil operaret: contra id
quod habetur in c.si Papa.de priuileg.lib.6. & per Bal.in
rub.C.de contrah.empt.q.9. Præterea si uerbũ hæredib.
restringat ad omnes qui includi possunt secundum natu-
ram emphyteosis: ergo includit ẽt succedentes de iure prę
torio uel alio iure.arg. eius quod habetur in l.1.§.bonorũ.
ff.ad Treb. & sic uerbum successoribus erit superfluum.
item uerbum successoribus omnem successorem includit.
ut traditur in d.l.quædam.§.is autem.ff. de eden. Igitur
uerbum hæredibus erit superfluum. Præterea Bal. in c.
Imperialem.in princ.de prohib.feud.alien.per Feder. di-
37 cit,ꝙ † si concedatur feudum Titio,& quibuscunq; hære
dibus : ꝙ includuntur etiam hæredes extranei propter
uerbum geminatum quibuscunque. Igitur fortius idem
dicendum est in casu nostro, in quo est uerbum gemina-
tum non virtualiter,sed specificè: quia dictum est hæredi-
bus,& successoribus.& parum pro Imol.facit glo.in uers.
cæterorum.in d.l.stipulatio ista.in princ. imò potius pro
bat ꝯrium , quia ibi includuntur omnes successores uni-
uersales siue de iure ciuili , siue prætorio , etiam extranei,
vnde tractamus ibi de non recedendo à proprietate uer-
borum : ita ꝙ includantur successores particulares . Sed
in casu nostro tractamus de recedendo à proprietate uer
borum,per quem recessum ẽt uerba essent superflua: & sic
ostenderentur duæ regulę, scilicet regula l.non aliter.ff.de
leg.3.& regula c. si Papa de priuileg. lib. 6. & maximè d.
opin.non vr̃ procedere: licèt enim posset procedere in em-
phyteosi ecclesiastica concessa: iuxta suam solitam naturã ;
tñ non in concessa contra suam naturam , prout est in ca-
su nostro: tum quia in perpetuum, tum quia vr̃ data ptãs
alienandi,sicut bona propria: quæ duo sunt ꝯ naturam em
phy.ecclesiasticæ . Primum probatur in d. auth. de alie.
emphy.§.1.Secundum in c.potuit.de loca.prout ẽt statim
dicam: sicut in simili dicimus , ꝙ quando feudum conce-
ditur extra naturam, seu contra naturam feudi, tunc non
recedimus à proprietate uerborum : quia ab ea recedere
non debemus,nisi in casibus in iure expressis , secundum
Iac.de Belu.Bart. Aluar.& alios in c.1.§.1.Episc.vel Abb.
Secundò præmissa confirmantur: quia non solùm fuit con
cessa pro hæredibus,& successoribus : sed ẽt additum fuit
uerbum, in perpetuum : quod significat posse perpetuò
transire in quoscunq; hæredes extraneos . ita uoluit Petr.
de Anch.in suo consi.333.incip.Discurrit materia dubij.
ita etiã tenet Bal. in ca.fi.de feu.da.in uicem legis commis.
& Bald.in addit.ad Spec.in tit.de loca.& Bald.in l.2.in 2.
col.C.de iure emphy. Et licèt istam opin.conatur impu-
gnare Ang.in auth.de non alie.§.emphyteosis.& Ioan. de
Imol.in d.l.quod dr̃.in d.cap.in præsentia.quia aliàs idem
dicendum esset,quando simpliciter esset concessa. arg.l. si
pactum.ff.de prob.ꝙ quidem tolerari non potest , nisi in-
teruenientecausa,& solennitate,ut supra dixi. tamen pos-
sumus in primis dicere,quod causa , & solennitas præsu-
muntur,ut dixi per not.in d.ca. ea noscitur . Præterea vr̃
uerior opin.Bal.ꝙ licèt sine uerbo in perpetuum non in-
cludantur extranei: tamen pp illud uerbum includi debẽt:
probatur per id quod habetur in §.si uero quasdam.in au-
then.de alie.emphy.& in c.ad aures . de rebus eccles. non
alie.ubi quando fundus est sterilis, uel quando reducitur
ad culturã,concedi potest in emphyteosim in perpetuũ.&
* Doct. cõiter intelligunt etiam pro hæredibus extraneis .
ut uoluit notabiliter Bar.in l.quicunq;.C.de comm.agro
deser.li.11. & quod uerbum, in perpetuum, significet , ꝙ
includantur etiam hæredes extranei tenet insignis præce-
ptor meus Aret.in d.c.in pręsentia.primò per tex.in auth.
de non alie.§.fi.ubi dicitur , quòd inuentum fuit quoddã
ius colonarium perpetuum in fraudem totalis alienatio-
nis: hoc autem nõ esset, nisi uerbum perpetuum significa-
ret transitum in quoscunq; hæredes extraneos . Secundò
per text.eo.tit.§.neque illud.ubi dicitur, ꝙ perpetua con-
cessio est penè totalis alienatio.hæc autem non essent,si ad
descendentes restringeretur.arg.text.in c.1.de feu. aliena
Tertiò,quia in casu in quo potest perpetuo concedi Doc
intelligunt,ꝙ possit in extraneos transire , ut concluditur
* communiter in auth.si quas ruinas.C. de sacros. eccl. & si
ista duo separata non inducerent hoc,tamen simul iuncta
inducere debent . Ex quo dicitur, pro hæredibus, & suc-
cessoribus in perpetuum.arg.auth.itaq;.C. com. de suc. &
eius quod habetur in c.1.de treug.& pac. Ex quibus con-
cluditur,ꝙ si erat in hæredes extraneos transitoria, potuit
etiam in fiscum transire . Secundò etiam eadem conclu-
38 sio probatur: quia † quando res non potest alienari , præ-
terquam in merum fauorem prohibiti: talis res per delin-
quentem non potest in fiscum mediante confiscatione alie
nari.l.Imperator.& ibi Bart.ff.de fideicomm. liber. & per
Bart.in l.si quis in tantam.C.Vnde ui. & Bald. & Sal. in l.
prima,C. de bon. lib. igitur quando conceditur potestas
alie-

alienandi simpliciter talia bona, debent delinquendo in fiscum transire: quia quod operatur propositum in proposito, operatur oppositum in opposito. l. si ut proponis. C. de nupt. l. & si contra. ff. de vulg. & pup. cum simil. Sed in casu nostro fuit data libera ptās alienandi. igitur, &c. quod aūt talis potestas data fuerit ostendit: quia in 5ctu venditionis dr. *Ad habendū tenendū, &c. & de dictis rebus totaliter, & particulariter faciendū, quicquid d. Nicolao facere placuerit tanquam de rebus suis proprijs.* vnde primò vult, ꝙ pos
39 sit totaliter disponere. † uerbum aūt totaliter est uerbum vniuersale, ut in c. cupientes. §. cæterum. & ibi gl. & Archi. de elect. in 6. & sic significat, ꝙ possit totaliter disponere tam respectu dominij, quàm alio iure. ut probat text. in c. Abbate sanè. post princ. de re iud. lib. 6. item censetur data libera potestas disponendi. igitur alienandi. arg. l. procuratorcui libera. cum ibi no. ff. de proc. & maximè hoc est uerum pp uerba, quæ sequuntur dum dicitur, *tanquam de rebus suis proprijs.* ex quo enim propria ad libitum potest quis alienare, & eorū est moderator, & arbiter. l. in re mandata. C. manda. igitur uoluit, ꝙ etiam in dictis rebus eandē potestatem haberet. vnde sicut poterat res proprias alienare: ita, & res de quibus agimus, quæ rebus proprijs adæquantur. l. 1. & ibi Iac. de Aret. Bart. & Docto. ff de leg. 1. & pro hoc optimè facit, quod dicit Ang. per illum text. in l. si finita. §. si quis metu. ff. de dam. infec. Ex quibus concluditur, ꝙ sicut erat alienabilis, ita in fiscum mediante confiscatione transire poterat. Postremò non omitto, ꝙ præclarus Doct. Henric. Boich in c. in quibusdam. de pœnis.
40 vult † ꝙ licèt bona feudalia ob delictum non transeant in fiscum: istud sit uerum nisi in crimine læsæ maiestatis. & ita intelligit c. Imperialem. §. pen. de alia offensa quam contra Principem cōmissa: ut ibi latius per eum. ita ēt dicamus in emphyteosi ecclesiastica. quia Bart. & Doc. in d. §. si de uectigalibus. uidentur ponere ista à pari. igitur, &c. sed in casu nostro fuerunt bona confiscata pp crimen læsæ Maiestatis commissum contra Ecclesiam, ut per Bart. in extrauag. qui sint rebelles. in uer. rebellando. igitur &c. Subsequēter quæritur, posito, ꝙ confiscatio non tenuisset: ex quo facta fuit bona fide, & lapsum est longissimum tps 40. annorum, dubitatur nunquid sit decursa pscriptio ad uersus Dominos de Sabellis. in qua difficultate si teneamus, ꝙ sit decursa præscriptio contra capitulum respectu iuris ipsius capituli. fortius idem dicendū est, ꝙ est decursa contra ipsos Dominos de Sabellis. l. sicut. & l. oēs. C. de præscript. 30. ann. quia non potest dici alia rōne præscriptionem decursam nisi rōne interesse ipsius capituli: iuxt. not. in c. ad audientiam. extra de præscrip. sed posito, ꝙ contra capitulum non esset decursa, cuius contrarium supra decisum fuit, oritur difficultas, nunquid aduersus Dominos de Sabellis sit decursa præscriptio: in qua videbatur primo dicendum, ꝙ non videtur, ꝙ Ecclesia cogatur habere in emphyteotam, quem nolit: sicut in simili dicit Host. & sequuntur Io. And. & d. Ant. in d. c. ad audientiam. ꝙ nō præscribitur contra uasallum Ecclesiæ, si non pręscribitur contra Ecclesiam: ne Ecclesia cogatur habere in uasallū,
41 quem nolit. Et licèt multi teneant, ꝙ † ius ipsius uasalli potest præscribi ab eo, qui gerit se pro uasallo Ecclesiæ dominæ directō: ut uoluit gl. in d. c. ad audientiā. & sequuntur ibi Card. & Io. de Imol. & Abb. tamen in casu nostro non videtur procedere: quia capitulum S. Petri non recognoscit, neq; vult recognoscere à d. capitulo sancti Ioannis: igitur non uidetur habere locum dicta opi. gl. & sequacium. Sed tn̄ his non obstantibus in casu nostro dico in primis, ꝙ licèt hucusq; capitulum S. Petri non recognouerit capitulum; Sancti Ioannis in dominum: tamen potest dicere se præscripsisse utile dominium, & sic aduersus utilem rei uendicationem, si qua competebat Dominis de Sabellis casu quo capitulum S. Io. probaret directum dominium non pręscriptum, uellet recognoscere in domi-
42 num. Nam ꝙ † aduersus uasallum, siue emphyteotam Ecclesiæ currat præscriptio, sine præiudicio iuris Ecclesię est gl. in d. c. ad audientiam. quam approbāt, ut dixi Card. Io. de Imol. & Abb. & idem tenuit ibi Bal. reprobando opi. Host. & ꝙ contra uasallum currat præscriptio ad plus 30.
* ann. tenent cōiter Doct. in locis infrà allegandis: & puto ꝙ satis sit domino se præscripsisse aduersus actiones competentes Dominis de Sabellis iuxta l. omnes. & l. sicut. C. de præscr. 30. ann. & casu quo capitulum S. Io. habeat directum dominium uelle recognoscere in dominum. ita est de mente Innocen. in dicto cap. ad audientiam. quem ita declarat Abb. & ita debet intelligi d. Ang. in l. 1. in pen. col. C. de anna. excep. dum dicit, ꝙ licèt contra Romanā
43 Ecclesiam non præscribitur, nisi centum annis: † tamen si Ecclesia Romana alicui concessit Comitatum præscribitur tpe longissimo 30. ann. alleg. tex. pro casu in l. cū sponsus. §. in uectigal. & ibi hoc est de mente Bart. ff. de publ. hoc simpliciter tenent Ang. & Io. de Imol. in l. usucapionem. & in l. quamuis. ff. de usuc. & est de mente Io. And. in rub. de feudis. uer. 29. præalleg. & tenet hoc gl. no. in c. uolumus. 16. q. 4. ad quam se remittit Io. And. in d. c. ad audientiam. qui vult apertè, ꝙ licèt præscribatur contra emphyteotam Ecclesiæ: tamen Ecclesiæ non præiudicatur: & se-
* quit Bal. in c. 1. de cap. Corra. & sic est cōis opi. gl. & Doc. ꝙ currit præscriptio longissimi tpis contra emphyteotā, sine præiudicio tn̄ domini. Amplius dico, ꝙ in casu nostro indubitatum est, ꝙ currit præscriptio ad minus longissimi tpis 30. ann. Nam clarum est, ꝙ Domini de Sabellis poterant alienare, ut suprà probatum est. igitur contra eos præscribi poterat. casus est in l. alienationis uerbum. ff.
44 de uerb. sign. unde qua ratione prohibita † alienatione, est prohibita præscriptio: ut per plura exempla probat glo. in d. l. alienationem. & traditur per Bart. & alios in l. filiusf. §. Diui. ff. de leg. 1. & habetur in l. 2. de usuca. pro empto. ita pari ratione permissa alienatione, dicit permissa pręscriptio. casus est in d. l. alienatio. Item fauorabilior est permissio, quam prohibitio alienationis. ut patet in l. 1. ff. de fundo dotali. iuncta l. hac edictali. §. cæterorum. C. de sec. nupt. & declarat Bart. in l. si ita quis. §. ea l. ff. de uerb. obl. Sed prohibita alienatione dicitur prohibita præscriptio, vt dixi. igit pmissa alienatione, & fortius censetur permissa pscriptio auth. multomagis. C. de sacros. eccl. quod enim operatur propositum in proposito, operatur oppositū in opposito. l. si ex toto. in prin. ff. de leg. 1. Rectum enim sui iudex est, & obliqui. ut dicit Philos. 1. topico. Videmus ēt, ꝙ licèt fundi dotalis non sit permissa præscriptio: quia nō est permissa alienatio, & hoc quandiu est dotalis: postea quia est permissa alienatio, potest præscribi. & similiter qn̄ res desinit esse pupilli. ut latè declarat Ang. in d. l. fi. C. de ann. excep. sed in casu nostro est permissa alienatio, sicut de rebus proprijs. Igitur censetur permissa pscriptio per prædicta. Nec obst. si diceretur, ꝙ prohibita est alienatio in potentiorē: igitur est prohibita pręscriptio d. l. alienatio. uer. & traditur in d. §. Diui. per Bart. ꝙ aūt sit prohibi-
* ta alienatio in potentiorem, hoc tenet gl. cōiter approbata in c. potuit. extra de loca. & gl. & Doct. maximè Salyc. in l. fi. C. de iure emphyt. quia illud procedit in alienatione, quæ fit legis dispositione mediante pręscriptione inducta à lege. & ita respondet Io. de Imol. in l. si finita. §. si de uectigalibus. ff. de dam. infec. & Io. de Imol. in ca. ex parte. in 23. col. extrà de feu. uel secundo dicamus ꝙ gl. & Doc. loquuntur, qn̄ alienatio fit titulo uenditionis: & sic per contractum. ut in d. c. potuit. in uer. qui ab emptione. & ita ēt loquitur text. in d. c. fi. C. de iure emphy. unde si fiat translatio alio modo, quàm per contractū, hoc non reperitur prohibitum. ita respondet præceptor meus Alex. de Imol. in d. §. fi. de uectigalib. Et hoc maximè, quia in casu nostro concessa est potestas disponendi totaliter, sicut de rebus proprijs: sed res propriæ in qūemcunq; alienari possunt, in l. re mādata. C. mandati. l. nemo exterus. C. de iud. p Bar. in l. si quis vi. §. dn̄ia. ff. de acq. pos. ita & tales res emphyteoticæ alienari potuerunt. Amplius ēt dicendū est, ꝙ licèt bona emphyteotica, sint prohibita alienari: tn̄ non uidetur prohibita præscriptio ad minus longissimi tpis: qm̄ res non est simpliciter prohibita alienari, sed est ꝓhibita, nisi

a lb.

adhibeat solennitas.de qua in l.fi.C. de iure emphyt. & in d.c.potuit. do loca. unde non est prohibita præscriptio se cundū Iac.de Aret.Cyn.Bart.& Doc. C. in quib. causis in integ.resti.non est neces.& latè declarat Alex.in d.§. diui. Quibus explicatis deueniendum est ad aliā difficultatem: quę primo aspectu non vr̄ parua: videlicet nunquid indul tum & declaratio Nicolai successoris Eugenij quibus declaratur Collam de Sabellis quicquid fecit contra statutum Romanæ Ecclesiæ: pp quod bona sua fuerunt confiscata,id metu iusto fecisse, & non incidisse in aliquam pœnam,& ideo cessent oēs processus habiti, & per prædecessorem contra d.Collam cum clausula ex certa scientia, & de plenitudine potestatis: prout latius in d.indulto continetur: habeat preiudicare capitulo canonicorum S.Petri: quibus est dominiū quæsitum ex contractu emptionis iu risgentium.l.ex hoc iure.ff.de iust.& iur.& longissimo tpe per se & authorem suum possedit. In qua difficultate di co, ꝙ summus Pontifex Nicolaus non potuit talem declarationem restitutionis & cassationis facere in præiudiciū d.capituli,quibus dominium & possessio iamdiu quæsita fuerant vt dictum est. Ex quo per tales declarationes, cassationes,& restitutiones agebatur de auferendo domi-
45 nium rei suæ d.capitulo nō citato: qm̄ etiam † tales actus facti à Principe, in quibus agitur de auferendo ius tertij quæsitum de iuregentium, non ualent non citata parte. casus est in cle.pastoralis.de re iud.quia est de iure natu.vt ibi hr̄. Sed quia materia hæc est satis ampla & in ea plu ries consului: resoluam me ad considerationem aliquorū casuum quos aliàs consulendo cōsideraui. Primus casus est quando Princeps non vult uti plenitudine ptātis, sed vult hoc facere ex sua potestate ordinaria: & tunc nō pōt auferre dominium rei suæ alteri quæsitum eo non citato, text.est & ibi gl.& Doct.in l.fi.C.de legi.& est text.in c. in causis.& ibi not.extrà de re iud.& ponit Bar.in l. defensionis facultas.C.de iure fisci. lib. 10. & Bart.in extrauag. ad reprimen.in uers.sine figura iudicij.& Bart. in l.cum mulier.vers.quæro de una qōne.ff.sol.mat.Lud.Rom.in l. 1. ff.de arbi.& eleganter loquitur Ang.in suo cons.404.inci. Dicta interlocutoria.& hic non est casus noster, qm̄ Princeps uti noluit plenitudine ptātis. Secundus casus est, quando Princeps uti vult plenitudine potestatis: & sumus in causis beneficialibus; & tunc ualet declaratio Papæ sine citatione.casus videtur esse & ibi hoc colligunt Host.& d. Ant.in c.sicut.extrà de exces.præl.& est bonus text.qui potest intelligi in c.in nostra.extra de procur.& ibi Inn.Ho-
46 stien.d.Ant.& Abb.& est ratio: quia † in beneficialibus Papa habet plenissimam potestatē, & potest pro libito uo luntatis quem suo beneficio priuare.& cōcludunt D. Ant. & Abb.in c.constitutus.de relig.& do.& probatur in c.per principalem.9.q.3.& in c.2.de præben.in 6.& tradit Abb. in cap.cum à nobis.extra de test.& in c. inter quatuor. de ma.& obe.& sic etiā non est casus noster. quia non sumus in causis beneficialibus. Tertius casus est, quando Princeps vult uti plenitudine potestatis, & sumus in criminalibus: in quibus agitur de causa status,& agitur de magno præiudicio.& tunc licèt Bal.in l.nec causas.C.de app. sentiat ꝙ ualeat Princeps contra subditum procedere eo non citato: aliàs secus,contrarium est uerum: prout tenent omnes,qui idem tenent in causis ciuilibus: prout statim dicā, & punctualiter in causis criminalibus hoc tenet Bal. in l. 3.§.si is pro quo.ff.quod quisq; iuris.& videtur de hoc casus ineuitabilis in d.cle.pastoralis.& tenet Ang. in l. si accusationibus.C.de accu.faciunt not.per Bal.in l.ut tamen.
47 ff.de iust.& iur. ubi dicit ꝙ † defensio iuris auferri non potest,maximè in criminalibus, & ita consuluit Aret. in cā interdicti promulgati per Sixtum contra dominos Florentinos.ut patet in eius consi.165. incip. Sicut Ioannes dicit.& ita consului,& consuluerunt multi solennes Doc. totius Italiæ. Et hic casus adaptari potest ad casum nostrum: quia sumus in causa magnę importantiæ, quę æquiparari potest causæ criminali. ut est casus in l. pp litem. ff.de excu.tut.& not. Bart.in l.admonendi.ff.de iureiur.& not.Doct.in l.parentes.C.de testi. Quartus casus est,quando sumus in causis ciuilibus: & Princeps procedit contra non subditum. & hoc casu ēt concludendum est, ꝙ non ualet actus Principis sine citatione, licèt procedat de ple-
48 nitudine potestatis: † in non subditum nō potest uti plenitudine ptātis: † ita determinat D.Ant.per illum text. in d.cle.pastoralis.& ita dicit se respondisse in quæstione de facto,& sequitur Io.de Imol.& D.Ant.in cle.ne Romani. de iureiu.& tenent oēs qui idem tenent,qn̄ procedit ꝯ subditum: de quibus statim dicam.& hic non est casus noster quia Papa processit ꝯ subditum. Quintus casus est quando Princeps procedit super his quæ disposita sunt à iure positiuo. & isto casu de plenitudine ptātis pōt ius alteri quæsitum sine citatione tollere: quia pōt ad libitum dispo nere prout est uidere quando Princeps legitimaret filium post mortem patris, postquā est delata hæreditas, & non adita.& sic non est ēt quæsitū dominiū de iuregentium in præiudicium uenientium ab intestato.& ita intelligo Bar. in l. Gallus.§.& quid si tm̄.ff.de lib.& posth.& Bal.in l.nō ita diuus.ff.de adopt.& D.Ant.in c.per uenerabilem. ext. qui filij sint leg.& Bal.in l.2.in 8 col.C.de seruit. & aqua. & ita possunt intelligi Doc in multis locis qui dicunt, ꝙ Princeps de plenitudine potestatis pōt procedere parte nō citata,quos statim referam. & hic ēt non est casus noster quia auferret dominium quæsitū de iuregentium, & qđ de iuregentium est,non aūt iuris positiui. Sextus & ultimus casus est, quando Princeps ꝯ subditū procedit de ple nitudine potestatis auferēdo dominiū,& sic ius quæsitum de iuregentium,parte non citata.& hic est casus noster, ꝗ videbatur magis dubius. Nam pleriq; magni Doc.tenere videntur ꝙ possit procedere parte non citata. ut vr̄ tenere Io. And.in c.1.de caus.pos.& propric.& D.Ant.in c. cum olim.de re iud.& Bal.in l.nec causas.C.de app.& Bal. in l. 3.§.si is pro quo.ff.quod quisq; iur.Host.& Io. And.in c.in nostra.de proc.Bal.in l.2.C. qūo & quando iudex. & in l. fi.C.de fructi.& lit.expen. Et hæc facere uidebantur difficultatem. Sed tamen præmissis ob obstantibus contra-
49 ria opi.est probabilior & uerior, † ꝙ etiam in ciuilibus Princeps contra subditum non possit actum facere de ple nitudine ptātis eo non citato, per quem sibi dominiū de iuregentium quæsitum auferatur: ita uidetur casus in d. clem.pastoralis.in uers.cæterum. per quam ita concludūr ibi d.Ant.& Io.de Imol.nam Pontifex expressè declarat, ꝙ etiā in subditū Princeps non potest de plenitudine potestatis supplere defectum citationis: quia esset auferre citationē,quæ est de iure naturali.& ibi dicunt d. Ant.& Io. de Imol.ꝙ non ualet statutum,uel consuetudo,ꝙ quis ad sn̄iam non citatur. & licet text.loquitur in casu criminali & graui,tamen d.Ant.& Io.de Imol.idem dicunt in causis ciuilibus grauibus,in quibus agitur de iure quæsito de iu regentium auferendo. Nam ratio illius text. in qua se fundat summus Pontifex est generalis. scilicet ꝙ citatio non possit tolli: quia tolleretur defensio,quę est de iure naturali.unde licèt dictum sit speciale, ampliatur à sua generali ratione.l.cum pater.§.dulcissimis.ff.de leg.3.& ibi Bar. & hanc opi.approbat Card.Floren.& sequitur Abb.in ca.1. de causa poss.& propr.& D.Abb.in c. in causis.de re iud. & in c.cum inter.de elec.& in c.inter quatuor.de maio. & obed.& in c.causam.de præscrip.& Io.de Imol. & Abb. in c.cum olim.de re iud.ubi dicit, ꝙ cum citatio sit de iure diuino.2.q.1.dominus omnipotens. contra istud præce-
50 ptum negatiuum, ꝙ † non possit procedere parte non citata in casu in quo causę cognitio uerti pōt Princeps nō dispensat,quia nunquam reperit dispen atum huic præcepto in lege diuina,iuxta not.per Inn.& Doct. in c. quæ in Ecclesiarum.de consti.& prædictam opi.tenuit Bald. qui sibi fuit contrarius in l. fi. C. de legi. & ibi sequitur Paul. Cast.per d.clem.pastoralis.per quam idem tenet Ang.in l. Princeps.ff.de legi.idē tenent d.Ant.& Io. de Imol.in cle. 1.ut lit.pend.& in cle.1.de iureiur. unde intelligat contraria opi.in casibus in quib. Papa sine culpa ꝑiudicare pōt: secus qn̄ non pōt.qn̄ vult auferre ius quæsitū de iure gentium

tium.& hanc opi.approbat Cardi.Mediola.in d.cle. paſto
ralis.quia citatio non eſt ſub regula poteſtatiua,ſed natura
li.tum ex parte Iudicis in quo liquidatio & cauſę cognitio
adeſſe debet:qm̃ vnuſquiſq; eorum quæ nouit eſt bonus
Iudex: vt c. 1.Ethi. ſcribit Ariſt. quæ ſine præſentia haberi
non pôt.l.fi.C.ſi per uim uel alio modo . tũ ex parte partis
rõne defenſionis,quia defenſio tolli non pôt,neq; extraiu
dicialis l.ut uim,ff.de iuſt.& iur.neq; iudicialis.l.defenſio
nis facultas.C.de iure fiſ.lib. 10.ſed pars ſe defendere non
pôt,niſi citet:& ſic ſine ſcientia uera uel interpretatiua.igi
tur &c.unde cum ad defenſionem per citationẽ perueniа
tur,ſubtrahere citationẽ non eſt aliud,quàm defenſionem
auferre.& ſubdit poſtea idem Doc.loquendo de plenitu-
51 dine poteſtatis,quod † poteſtas eſt de genere bonorum :
nam poſſe malũ non eſt poſſe: ſed magis non poſſe . ut in
tit.de pœni.diſt.2.c. Princeps. adeſt enim in diſpoſitione
bonitatis plenitudo ptãtis,nõ autem prauitatis. hanc opi.
multum ſubtiliter ad vtranque partem diſputando tenet
gl.Io. Mona. in extrauaganti Papæ Bonifacij octaui . quæ
incipit . Rem nouã.multis rationibus:quas non refero,&
ita fuit conſultũ in cã interdicti.& ita poſteà bis conſului.
Nec ob.ſi dicatur prædicta procedere qñ Princeps aliter
procedit,quàm reſcribendo: quoniam tunc vř ꝙ poſſit ſe-
ptimus caſus conſiderari.& tunc qñ procedit de plenitu-
dine poteſtatis videtur ꝙ citatio non requiratur: prout vi-
dentur concludere gl.& Doc.in d. c.cum olim . de re iud.
& Bal.in l.fi.ad fi.C.de fruc.& lit.expen.quia actus conce
dendi priuilegium eſt ſupremæ poteſtatis ut not.d.Ant.in
c.cum dilecta.de confirm.uti.uel inuti.& d.Ant. in c. ue-
niens.de filijs præſ. in quibus locis dicitur ꝙ priuilegiũ &
diſpenſatio conceduntur parte non citata . Cum ergo in
caſu noſtro Papa proceſſerit reſcribendo , uidetur ꝙ par-
te non citata procedere potuerit: quoniam ad hanc obie-
ctionem reſpondeo,ꝙ prædicta procedunt: quando reſcri
ptum uel priuilegium ſunt mera donatio: prout uidemus
in locatione beneficij,in qua nemo citatur ut in c.licèt Epi
ſcopus.de præben.in 6. Secus ſi reſcripta decidunt cõtro-
uerſias,& ſunt deciſiones actus iudicij contradictorij: pro
ut eſt in caſu noſtro.ita inquit not.Bal. in d. ca. cum olim.
de re iud. Præterea prædicta procedunt quando interpre
tatione reſcripti altera pars non multum læderetur: prout
in caſu noſtro: quia tunc ẽt in interpretatione literarum
requiritur citatio ſm Bart.in l. 2. C. de tempo. app. unde
dicit Bald. ibi ꝙ citatio partis non eſt de eſſentia in con-
ceſſione,ſed bene in proceſſu ad ulteriora . Ex quib.aper
52 tè deciditur,ꝙ † ubi per reſcriptum cã deciditur cum prę
iudicio tertij , illius requiratur citatio . unde uidemus ꝙ
priuilegia & diſpenſationes non nocent eis quibus eſſet
ius quæſitum non citatis.ut declarat d. Ant.& Abb.in c.at
ſi clerici.in §.de adulterijs. extra de iud. & concludit Bal.
in l.reſcripta.C.de prec.Imp.offe.& in l.2.C.de iur. & fac.
igno.& Paul.Caſt.& Moder.in l.Gallus.§. & quid ſi tantũ.
ff.de liber.& poſthu. Nec clauſulæ ſupplentes defectus ex
certa ſcientia,& de plenitudine poteſtatis operantur quo
ad ſolennitates inductas de iure naturali: prout eſt citatio,
ſecundum Spec.in tit.de lega §.nunc oſtendendum uerſ.
16.& ſequitur ibi Io. And.& eſt text.in d.clem. paſtoralis.
Idem d.Ant.& Io.de Imol.in c.1.de tranſac. & in ca. illa.
de elec.& Io.de Imol.in l.quidam conſulebãt.ff. de re iud.
Ex quibus concluditur,ꝙ declaratio, & reſtitutio non affi
ciũt capitulum canonicorum S. Petri non citatum in eius
præiudicium . Poſtremo dico ꝙ dictũ indultũ ẽt ex alijs
non præiudicat,& non afficit d.Capitulum canonicorum
ſancti Petri. Et in primis conſiderandum eſt ꝙ ſnĩa confi-
ſcationis & declaratoria lata contra Nicolaum de Sabel-
lis,quæ probatur per literas Apoſtolicas Eugenij, fuit ua-
lida licèt lata fuiſſet ex cauſa non uera : quia prout in in-
dulto Nicolai dicitur.dominum Collam de Sabellis iuſto
53 metu feciſſe quicquid fecit † quoniam ſententia diffini-
tiua ex falſa cauſa lata, eſt nulla: ut habetur in l. 1. §. item
cum contra ſacras.ff.quæ ſen.ſine app. reſcin.& in l. cum
putarem.ff.famil.erciſc.ponunt Bart.& Doctor. in l. iuſtè
poſſidet.ff.de acq.poſſ.& Abb.in c.1.extra de iud. nec Ni-
colaus ſucceſſor Eugenij declarat ſententiam & acta nul-
la: ſed dicit, *totaliter haberi uolumus nullius fuiſſe roboris uel
momenti,ac effectum aliquem ſortiri non potuiſſe,neque debere te
nore præſentium decernimus , & declaramus &c.* unde ſum-
mus Pontifex non declarat illam non fuiſſe nullam , ſed
declarat & decernit,quòd vult haberi pro nulla, & ſic ac ſi
à princ. fuiſſet nullius momenti : & per conſequens non
debuiſſe effectum ſortiri . iſta autem differunt declarare
actum nullum, uel haberi uelle pro nullo : quia aliud eſt
eſſe tale,aliud haberi pro tali ut declarat Bart.in l. ſi mari
tus.§.legis Iuliæ.ff.de adulte.& aliud eſt quid factum non
eſſe,uel pro infecto haberi,ut traditur in c.petitionem.de
accuſa. æquipollent autem iſta uelle haberi factum pro
infecto,uel haberi pro nullo: quia non dicitur factum eſ-
ſe,quod nulliter factum eſt.l.non putauit . §. non & quæ-
uis.ff.de bon.poſſ.cont.tab.& in l.4.§. condemnatũ. & ibi
latè Bart.ff.de re iud. Ex quibus infero in propoſito,ꝙ li-
cèt ſummus Pontifex uoluerit proceſſus & ſententias pro
nullis à princ. haberi , & ſic pro non latis ſeu nulliter la-
tis:& ſic propter dictam clauſulam diſpoſitio trahatur ad
præterita , ita quod quicquid ſtatim eſt ex illo facto prius
irritatur,& caſſatur.arg. gl.not.in cle.1.de immu.eccle.tra
dit Ant.in c.cæterorum.de reſcriptis.& Abb.Moder.in c.
non debet.de conſangui.& affini. tamen ut dicit eleganter
Card.Floren.in d.c.ad petitionem.de accu.iſta clauſula &
retrotractio non operatur ad præiudicium tertij, cui erat
ius iam quæſitum.per ea,quæ habentur in c. ſuper eo. de
offi.deleg.& in c.ex multiplici.de decimis.unde infert Car
di.in quæſt.de facto , ꝙ ſi ex commiſſione Papæ quis reci-
pit reſignationem : beneficium quod confert poſteà caſſat
commiſſionem, quam vult haberi pro infecta : omnia in-
de ſequuta irritantur,tñ non reuocabuntur legitimè alie
nata per illum cui fuit beneficium collatum, licèt eius col
latio irritetur . vnde dicit præceptor meus Aret.ibi, quòd
mens Card.eſt ꝙ per talem clauſulam tollatur ius quæſitũ
retrò immediatè ex ipſo actu qui caſſatur , & quicquid ab
eo neceſſariò dependet: ius autem quæſitum tertio media
tè ex dicto actu ceſſato, ꝙ eſt ius quæſitum poſſeſſori, per
ipſam alienationem factam ab inſtituto non vř reuocari :
& dicit ꝙ ita diſtinguit Iac. de Beluiſ. in publica diſputa-
tione,quem refert & ſequitur Bal.in c.1.hic finitur l.Cor-
radi.unde in propoſito licèt caſſentur conceſſus alienatio
nis,& alia inde ſequuta: cenſent caſſata tm̃ illa quæ imme-
diatè ex proceſſu ſunt ſequuta: non autem alienationes re
motæ in pręiudicium poſſeſſorum , quibus erat ius quę-
ſitum, prout eſt in caſu noſtro , cum prius fuerunt bona
confiſcata . Secundò alienata à camera . Tertiò à domino
Ant.capitulo canonicorum.unde caſſando inde ſequuta,
non eſt cenſendum ꝙ talem remotam alienationem caſſa-
re uoluerit per prædicta , & quod mediante ſuo indulto à
talibus poſſeſſoribus , de quibus nulla eſt habita mentio ,
poſſet poſſeſſio auferri.per id quod habetur in c. cum no-
ſtris.& ibi per Doct.extrà de conceſ.præben.licèt enim ui-
deatur alienationem caſſari ex uerbis indulti : tamen non
per hoc vult , ꝙ poſſeſſores iuſti de quibus non eſt habita
mentio,eorum poſſeſſione priuentur . quia iſta differunt.
ſtant enim iſta ſimul alienationem factam, & tamen poſ-
ſeſſionem non translatam: ut per gl.Bart.Bal. & alios in l.
traditionibus. C.de pact.& per gl.& Doct. in l. ſi ager. ff.
de rei uendi.& per Bal.in l.1.ad fi.C.de inoffi. donatio. &
Bal.in l.4. ff.de pub. & per conſequens licèt alienationes
caſſentur , non cenſetur uoluiſſe priuare poſſeſſores iuſto
titulo: de quibus nulla eſt habita mentio. iuxta not. in d.
cap. cum noſtris. faciunt quæ notabiliter dicit Petrus de
Anchar.in repet.cap.ſi propter tua debita.in 38. col. uerſ.
ad quæſtionem propoſitam.de reſcript.in 6. Nec etiam
cenſendum eſt , quòd iuſto titulo poſſeſſores priuare uo-
luerit de facto , & leuato uelo ſine citatione : tum quia
hoc non potuiſſet . ut in clemen. paſtoralis.de re iudic.ut
54 ſuprà dictum eſt † & uoluntas in dubio non extenditur
ad impoſſibilia. ſecundũ Bart.in l.ſi quis ſub conditione.
ff.de

ff.de condi.insti.& Bal.in fi.§.in computatione.C.de iure delib.& in c.à nobis.extra de sent.excom. tunc etiam quia non est in dubio censendum,ꝙ iniuria à Principe nascat̃, unde iura nascuntur l.meminerint. C. unde ui. cum iustè omnia agere præsumatur & ex iusta causa. iuxta not.in ca. quæ in Ecclesiarum.de constit. Confirmant̃ præmissa q̃a, ex quo capitulo canonicorum S. Petri erat quæsitum dominium de iure gentium ex contractu emptionis, non potuit Pontifex sine causa dictum capitulũ priuare proprio dominio,ꝙ est de iure gentium. l. ex hoc iure. & ibi Bart. ff.de iust.& iur.ẜm Inn.& omnes in d. c. quæ in Ecclesiarum.de constit.& Doct.in l.fi.C.si contra ius uel uti.pub. probatur in d.clem.pastoralis.& per Bar.in proœmio ffo-rum.& in tali restitutione determinat Bald.post Cyn.in l.
55 Gallus.§.& quid si tantum.ff.de lib. & posth. † Et si dicatur q̃ñ Princeps priuat aliquem dominio rei suæ præsumitur hoc ex iusta cã facere secundum Cyn.& alios in d.l. fi.& Bal.in l.rescripta.C.de precib.Impe.offe.& Innoc. D. Ant.& alij in d.c.quæ in Ecclesiarum. Respondeo in primis ꝙ dixi,ꝙ quando ex causa Princeps alicui vult rei suæ dominium auferre de pretio æquiualẽti prouidere debet. ita dicit Arch.in c.per principalem.8.q.3.& not.Bar.in l. fi.§.Titius.ff.de pig.act.& no.gl.in c.1.§.ad hoc.& ibi Bal. de pac.iur.fir.& ad obiectionem respondeo, ꝙ aliquando & primò de causa constat: & tunc casus est clarus,& uidendum est an fuerit iusta cã,& hic põt esse casus noster: quia Princeps exprimit se ex eo dictũ indultum cõcedere,quia audiuit à fide dignis,ꝙ D.Colla.quicquid fecit, fecit iusta uiolentia,& iusto metu coactus: quæ causa si de ea uerè cõstitisset,fuisset satis iusta & sufficiens. sed de ea non asserit Papa ita constitisse,ꝙ esset sufficienter causa probata. licèt enim asserat à fide dignis ita accepisse: tamen non debuit Pontifex magis illis credere, quia nõ apparent,ꝙ solenniter examinati citata parte & cum iuramento hoc assererent:quo casu nullam faciebãt fidem,ut in c.2.& ibi plenè extra de testi.quam Papæ prædecessori suo, contra quem tpe suo fuerant commissa demerita & rebelliones de quibus asserit se plenariè informatũ,& sic eius assertioni standum est.ut in cle. 1.de prob.& suprà latiùs dictum est. Itẽ statuit ꝙ Bullæ suæ,fides plenissima adhiberetur.& sic ista probatio tanquam potentior confundit minus potentem. l.ob carmen.§.si testes.ff.de test.& probatur in l.admonendi.ff.de iureiur.& sic remanet concessio sine legitima cã.& ꝯñter per illam non potest dominium auferri. Aliquãdo & secundò potest uerisimiliter iusta causa imaginari: & tunc procedit cõis opi.quia pro actu Principis præsumit̃. & hoc est rationabile,& de mente Doct.& hic non vr̃ casus noster: quia non uideo, ꝙ aliqua iusta cã nisi expressa imaginari possit,propter quam Papa uelle debuerit priuare capitulum proprio dominio rei suæ. Aliquando & tertio non potest causa uerisimiliter imaginari. & tunc non est præsumenda:aliàs illa cõis opi.ꝙ sine causa non potest Princeps dominium rei suæ auferre paruæ esset utilitatis. ita concludunt d.Ant.& Io.de Imol.in c. nã concupiscentiam.extra de consti.& probatur ex no.per gl.in l.antepen. ff.ex quib.cau.maio.& tradit Abb.in c.fi.in 5.col. de const. & Abb.in rubr.de appell.in 3.col.& vult idem Bal.in d.l. rescripta. Sed nulla alia causa imaginari põt. Igitur &c. Quinimò ex quo Princeps processit leuato uelo, & negocio non uentilato,pro eius actu non præsumitur:prout notabiliter declarat Bal.in l.fi.C.de legi. Amplius etiam dico,ꝙ quando Princeps procedit parte non citata pro eius actu non præsumitur:ut notab.declarat Abb.in cap. 1. de cau.poss.& propr.& in c.cum olim.extra de re iud. Ex quibus concluditur ꝙ ex quo causa expressa non fuit legitima:& ꝙ ex alia iusta causa fecerit, præsumitur quòd non potuit dominium rei suæ capitulo auferre. Et licèt præcipiat ꝙ aduersus hanc declarationem, & restitutionem nullus admittatur,& ꝙ Magistratus & Officiales nullum admittant:tamen propter hoc non dicuntur domini priuati iure suo,& eorum dominio, ut dicit Card. in c. quia diligentiam.de elec.licèt de facto priuarentur,quod in Papa nullo modo præsumendum est hoc pati uelle: quia nõ debet iniuria nasci unde iura nascuntur.ut dicit text. in d. l.meminerint.C.unde ui. Præterea facilius Princeps potest uenire contra rem per eum alienatam & concessam titulo lucratiuo,quàm titulo oneroso.ut declarat Bald.in l. qui se patris.in 11.col.uers.& scias ꝙ licèt renunciatio. C. unde lib. Ex quo infero,quòd licèt in indulto fiat restitutio non obstante alienatione: ex quo hoc tendit in præiudicium tertij,& non potest ita faciliter fieri,quando titulo oneroso, sicut quando ex titulo lucratiuo,dicamus, ꝙ uoluerit tollere alienationes factas titulo lucratiuo,ut priuilegium minus auferat ius tertij.argum.l.nec auus. C.de emancip.libe.& l.2.§.si quid à Principe.ff.ne quid in loco publico.& in c.quamuis.ubi gl.de rescrip.in 6.debet enim
56 † priuilegium interpretari & restringi, ut inquantum fieri potest,minus lædat ius tertii.c.ex tuarum.de author. & usu palij.not.Archid.in 8.q.2.c.licet.& Calde.in cons.22. in tit.de regula.& Abb.in cap.certificari. de sepul. & Domi.in c.eos.§.1.de tempo.ordi.lib.6.qui omnes dicunt, ꝙ priuilegium interpretari debet,ut quantominùs possibile sit lædat ius commune. Item interpretari debet ne lædat ius tertii quantominus fieri possit, pulchrè in proposito loquitur Petr.de Ancha.in suo consi.161. incip. Viso diligenter tenore. & multum notabiliter loquitur Oldr. in consi.268. Quæstio est utrum. unde uidemus uerba impropriari ne præiudicetur iuri tertii. c. super eo. de offic. deleg.tradit notabiliter Card. in consi. 65. Quinimò ex quo propter hoc indultum Ecclesia enormiter læderetur tale indultum non ualet secundum Abb. notabiliter in capitu. penultim.extra de cler. non residen. Postremò etiam dico tale indultum non ualere, ex eo,quia Princeps motus fuit ex falsa causa expressa in indulto,non tenet priuilegium tam proprio motu concessum, quàm quando causæ sunt incertæ:nam super illis fundata censetur intentio Principis,adeo quòd illis cessantibus non fuisset depositurus: aliàs frustrà fuissent expressæ:illis ergo cessantibus dispositio cessat.c.etsi Christus.in fin.de iureiur. & in l.1. C.de fal.cau.adie.leg.& ita in terminis nostris dicit Card. in suo consi.96.sed in casu nostro inserta fuit causa: quia à fide dignis acceperat omnia commissa per d.Collam iusto metu, & uiolentia commissa. igitur super ea censetur Pontificem se fundasse, quæ cum appareat falsa ex Bulla Eugenii,sequitur ꝙ indultum non afficit. & ꝙ falsa causa fuerit motus, declarat ipsemet Pontifex Nicolaus in alio indulto, in quo asserit se bene seu plenissimè informatum de demeritis & rebellionibus confirmat confiscationem & alia inde sequuta:& sic ex alia assertione eiusdem Pontificis magis firma & specifica,cui fides est adhibenda:quia dicit se plenissimè informatum.iuxta not.in d.clem. 1. de prob.& suprà dixi.apparet, ꝙ causa super qua fundatum fuit indultum,fuit falsa:& sic indultum cessare debet, ut dixi.& est bona glo.in c.cum ordinem. de rescrip. facit l. l.in agris.ff.de acq.rer.dom.l. cum tale.§.falsum.ff.de condi.& demonst. confirmo,quia nullus poterat interpretari mentem & indulta sua, quàm ipsemet Princeps qui concessit.l.ex facto.& ibi Doct.ff.de vulg.& pup.l.fi. C. de legi.& c.cum uenissent.& ibi cano. extra de iud.

Vltimò Nicolaus proprio motu,& ex certa scientia, & de plenitudine potestatis,tenet omnia indulta restitutoria dictæ confiscationis, & omnium quæ inde sequuta sunt: quorum tenorem vult pro expressis haberi.unde habetur, ac si de uerbo ad uerbum expressa essent: vt colligitur ex not.per Bart.in l.si quis in princ.testamenti.ff.de leg.3.& not.D.Ant.in c.1.de constit. & pulchrè loquitur D. Ant.
57 in consi.2.ubi dicit quòd † Papa ad ualiditatem actus gesti fingere potest expressum,quod expressum non est. ut in c.1.de elect.& in ca. 1.de transact.ponit Rota conclus.20. in tit.de rescrip.in nouis.& Bal.in c.super literis.in 6.col. de rescript.& est glo.in extrauag.execrabilis. in uerbo personarum.dicit,quòd tollit uitium surreptionis. vnde Pontifex suum indultum tollere potuit contrario indulto, cum constat Pontificem derogare uoluisse propter illam clausulam:

ſulam: quia uoluit haberi pro expreſſis. ſecundum Doct.
in dictis locis.& uoluit Ang. conſi.280. incip. Bonifacius
Epiſcopus.nam nemini dubium, ꝙ ſi primum indultum
fuiſſet expreſſum,& facta fuiſſet expreſſa mentio: ꝙ fuiſſet
per Papã reuocatum.ut concludunt Doct.in c.1. de reſcr.
& in c.ueniens.de præſcrip.& no.gl.c.1.de capel.mo.in 6.
ſed Papa fingit expreſſum: igit̃ tollit̃ ac ſi fuiſſet inexpreſ-
ſum. vt concludunt Doct. in locis proximè alleg. & fecit
hoc ſummus Pontifex Nicolaus irritè reuocare indulta re
ſtitutoria leuato uelo,& ſine cauſæ cognitione: ex quo ta-
lia indulta ſine cauſæ cognitione & leuato velo in p̃iudi-
cium iuris tertij fuerant conceſſa: licèt indulta reſtituto-
ria non iuſtè & legitima cauſa non cognita conceſſa fuiſ-
58 ſent. † quoniam quæ de facto fiunt parte non citata, de
facto reuocari debent etiam parte non citata. ut uoluit
gl.not.in l.minor.in princ.ff.de euict.& idem glo. in c.ex-
communicatus.9.q.3.& Imol.in ca.querelam. de elect. &
D.Ant.in c.cum ceſſante.de appell.& Bal.in l.2.in 11.col.
uerſ.& quæro. C.de ſerui. & aqua. Ex quibus concludo
partes dominorum Iudicum eſſe in abſoluendo Veneran-
dum capitulum canonicorum ſancti Petri à petitis.

Vt ſuprà per me concluſum eſt, arbitror iuris eſſe ego
Barth.Socinus Senen. Iuris V. Doctor.

a Aduerte quia opinio Inn.ꝙ ẽt detur cõtra tit. poſſidentẽ
ſine uitio,tenet ipſe idem p̃ceptor meus: in conſ. 89. col.
ſi.ſuprà in 1.uol.& ipſum præceptorem meum uide in ſua
repet.l.rem quæ nobis.in 6.q.princip. Franc. Pepius.

SVMMAE.

1 *Promitto,uerbum appoſitum in ſcriptura ſiue publica ſiue priua*
ta intelligitur per ſtipulationem:& illam probat.
2 *Vulgares non intelligunt quid ſit ſtipulatio.*
3 *Delegatio an dicatur facta ſi debitor ad mandatum creditoris*
promiſit ſoluere Titio centum.
4 *Mandatum factum per creditorem debitori ſuo ut alij ſoluat,*
quando reuocari poſſit.

CONSILIVM CCLXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus
illuminet intellectum.

PRAESENS cõſultatio diligenter & ſubtiliter
fuit diſcuſſa per ſupraſcriptos Doc.& fratres,
ſed vt difficultates deguſtaſſe uidear, aliqua
ſubſtantialiter percurram: nam ſi per promiſ-
ſionem factam per Franciſcum depoſitarium dicamus in-
ductam nouationem & ſic depoſitarium liberatum ab of-
ficialibus pupillorũ,& obligatum fuiſſe Ant.& ſocijs ſyn-
dicis,tunc liberati fuiſſent fideiuſſores.l.nouatione.& l. ſi
creditor.ff.de no.& declarat Bar.in l.aliam.ff.eod.tit. Diſ-
ficultas autem in primis conſiſtere vr̃: nunquid per dictá
promiſſionem Fran.dicatur facta nouatio,in qua ſi primò
diceremus,ꝙ dicta promiſſio facta per Franc. facta fuiſſet
per uiam delegationis,tunc inducta fuiſſet nouatio ſecun
dum Bart.& Doct.in l.delegare. ff.de noua. idem dicunt
Bald. & Moder. in l.ſingularia.ff.ſi cert.pet. & in l. pecu-
niam.eo.tit.& in l.fi.C.de noua.& Ang.in l.1. C. de iudi.
ſed hoc non poteſt dici in caſu noſtro. nam ad hoc ut di-
catur facta nouatio per uiam delegationis debitoris,requi
ritur ꝙ fiat per ſtipulationem.l.1.C.de no.& in d.l. dele-
gare.ff.eod.tit.ubi dicunt Ang.& Paul.Caſtr.ſecus eſſe, qñ
fieret per conſtitutum, uel ſimplex pactum. l. item illa. in
fi.ff.de conſti.pecu.ſed hic non conſtat, ꝙ interuenerit ſti
pulatio,ut probabitur: igitur &c. ꝙ autem ſtipulatio non
interuenerit, licèt Paul.Caſt.in d.l.delegare.dicat,ꝙ ſi mer
cator ſcribat in libro ſuo Titium creditorem, non probe-
tur promiſſio per ſtipulationem.& ſic non probatur, ꝙ fa
cta fuerit nouatio ſeu delegatio. ſi uerò in libro ſcripſerit
1 ſe Titio promiſiſſe: tunc † uerbũ (promitto) appoſitum
in ſcriptura ſiue publica,ſiue priuata. intelligitur per ſti-
pulationẽ: & probat ſtipulationẽ interueniſſe, per ea quę
hñr in gl & per Doct.in l.1.C.de contr.& commit. ſtip.&
hoc ẽt in libro rationum dicit præceptor meus Aret. in l.
Titia.§.idem reſpondit.ff.de uerb.obl.& ſic non videt̃ tol-
li fundamentum delegationis ex defectu ſtipulationis.tñ
iſta theorica procedit, qñ uerbum promittò in ſcriptura
priuata profert̃ à iuriſperito: ſecus quando à perſona idio
ta: quia tunc non probat ſtipulationẽ interueniſſe. ita uo-
luit ſingulariter Ia.Butrig.in d.l.1.C.de contrah.& cõmit.
quod Ang.ibi dicit eſſe mirabile, & menti tenendum.&
illud ſequitur. Confirmatur iſta opi.ex alio: quia licèt uer
bum (promiſit) in latino ſermone prolatũ in ſcriptura pri
uata ſtipulationem probaret: tamen ex quo eſt prolatum
in caſu noſtro materno ſeu vulgari ſermone, potius intel-
ligi debet ſecundũ vulgarem intellectũ vulgarium: quàm
ſecundum intellectum iuris.arg.eius quod no.gl.in l. ſi ne
potes.ff.de teſta.tutel.& Bar.in l.ſi quis filiabus. eo. tit.&
de uerbis prolatis vulgariter hoc notabiliter uoluit Bal.in
l.lege 12. tabul. C.de legi. hære. ubi dicit,ꝙ uerba prolata
materno ſermone intelliguntur ſ̃m vulgarẽ intellectum:
ꝙ autem uerbũ (promitto) in ſcriptura prolatum impor-
tet ſtipulationem, hoc non cadit in intellectu vulgarium:
quia eſt interpretatio iuris, ſicut in ſimili dicunt Doct. de
mutuo in l.1.ff.ſi cert.pet.& de poſſeſſione in l. ſtipulatio
2 iſta.§.hoc quoq;.ff.de uerb.oblig. Quinimò † vulgares nõ
intelligunt,quid ſit ſtipulatio,quia etiam aliquando peri-
ti non bene intelligunt. unde dicit Aret. præceptor meus
in l.ſciendum.ff.de uerb.oblig.in 8.col.verſ. deſcendendo
tamen.ꝙ ſi teſtis deponit promiſſionem factam per ſtipu-
lationem,non deponit ſimpliciter ſuper facto, ꝙ cadat in
notitiam cuiuſcunq; teſtis: quia licèt contractus iurisgen-
tium & eorum forma, quæ eſt munita à cõi uſu gentium
præſumantur eſſe noti regulariter unicuiq;, & eorum for-
ma: tamen ſtipulatio quæ eſt contractus iuris ciuilis non
præſumitur,quoad formam ſui eſſe nota omnibus,niſi pe
ritis aliqualiter in iure. faciũt no.per Bart.in l.2.§.Diuus.
in ult col.ff.de iure fiſci.dum allegat c.olim.de priuileg.&
hoc maximè quia arguendo à communiter accidentibus,
iuxta id quod habetur in l.neq; natales.C.de prob.ex quo
libri ſcribuntur cõiter in abſentia partis, non debet in du
bio uerbum promitto,ſtipulationem importare: ſicut in
ſimili dicit Io.de Imol.in d.l.Titia.§.idem reſpondet.el 1.
ff.de uerb.obli. Sed poſito ꝙ uerbum (promitto) ſtipula-
tionem importaret, tamen non diceretur facta delegatio:
quia aliud eſt iubere debitori ſuo, quòd promittat credi-
tori ipſius mandantis: quo caſu eſt delegatio, ut habetur
in d.l.delegare.& per gl.& Doct.in l.quamuis.§.ſi mulier.
ff.ad Velleia. & aliud eſt mandare debitori ſuo, quòd ſol-
uat creditori mandantis: quia tunc non eſt delegatio. nam
aut debitor ſoluit,& ſic implet mandatum, & tunc nulla
eſt delegatio, ex quo utraq; obligatio extinguitur. inſtit.
quib.mod.tolli.obligat.in princ. unde non eſt unius obli-
gationis in aliam transfuſio: nec alius reus datur uice de-
bitoris.ut dicit text. in d.l. delegare. ſi uerò promittitur,
prout fuit in caſu noſtro quia mãdatum fuit, ut ſolueret,
3 & ipſe promiſit: & tunc † inducitur delegatio: quia non
dicitur impletum mandatum delegantis, quia aliud eſt
promittere,aliud eſt ſoluere.l.fi.C.ad l.Falc. unde non di-
citur debitor alium reum uice ſua dediſſe,ex quo non mã
dauit.& ſeruandi ſunt diligenter fines mandati.l.diligen-
ter.ff.manda.& ꝙ hoc ſit uerum probat text.no.in l. ſi de-
bitorem.ff.de noua.quæ generaliter dicit,ꝙ ſi infrà ſcripſe
ro debitori meo tibi ſoluere, non potes ſtipulando ab eo
id debitum nouare, licèt ſoluendo debitor meus à me li-
beretur:& ſic patet ꝙ mandatum de ſoluendo non imple-
tur promittendo.& ita ibi not. Doc. ille ergo qui mandat
ſolui, non vult ꝙ fiat delegatio. & ſic quòd fiat nouatio,
iſta autem non inducuntur ſine animo mandantis: quia
non poteſt ſibi ſine uoluntate ſua auferri.ut dicit tex. in l.
Stichum.§.fi.ff.de noua. ſi tamen fiat pro eo ſolutio à de-
bitore ſuo creditori,ipſius creditoris inducit̃ liberatio, vt
d. l.

d.l.Stichum.§.fi.& in d.l.si debitorem.cum simil.plus uoluit Raph.Cu.in d.l.delegare.ꝙ non inducatur delegatio, nisi fuerit usus uerbo delegationis: quia potuit debitor meus promittere tanquam fideiussor.& uerba sunt interpretanda contra eum qui se fundat in illis.l.stipulatio ista.§.in stipulatione.ff.de uerb.obl.dicit etiam Pau.Cas.in d.l.delegare. ꝙ requiritur quòd quis delegetur tanquã debitor, & ꝙ ille promittat tanquam debitor delegantis.& ita dicit probari in d.§.si mulier.cum gl.& ibi Iaco.Butr. Ex quib.uidetur tolli illud qđ principaliter faciebat difficultatem in casu nostro, scilicet illud quod dicit Bar.in l.singularia.ff.si certum petat.ubi vult,ꝙ si dicam mercatori, ꝙ soluat tibi centum pro pretio pannorum emptorũ, & ille campsor promittat, illa promissio cadit loco solutionis.& ratio est, quia una res pro altera creditori uolẽti solui potest.l.aliam.ff.de solutio.& ita etiam tenuit Bal.in l.pro debito.C.de bo.auto.iudi.po ssi.quoniam Bar.loquitur, quando emptor promittit ꝑ uiam delegationis.& ita intelligit Bart. Paul.Castr.ibi & etiam insignis præceptor meus Franc.Are. ita etiam intelligit Bar.& Pau.Cast.in d.l.delegare.ff.de noua.Prætereà & secundò est aduertendũ quòd aliquando & primò ego iubeo debitori meo, quòd soluat uel promittat creditori meo: & tunc promittendo ego liberor à creditore meo,& debitor meus obligatur creditori meo,& à me liberatur.& ita potest procedere dictũ Bar.secundum Paul.Cast.in d.l.singularia.& Paul.Castr.& Alex.in l.qui usumfructum.ff.de uerb.obli.& Pau.Cast.in suo consilio 45.& hic non est casus noster. Aliquando & secundo ego simpliciter iubeo debitori meo, quòd soluat creditori meo,& ipse non soluit,sed promisit,& hic est casus noster, & tunc hoc non potuit facere in mei præiudicium, ut ipse à me pomittendo liberaretur.casus est in l.si debitorem.& ibi hoc in proposito tenet Paul.Cast.ff.de noua.ita concludit idem Paul.Cast.in d.l.qui vsumfructum: prout latiùs prædicta referunt consulentes.unde in proposito, cum fuerit mandatum de soluendo, & depositarius promiserit, non dicitur obseruasse fines mandati, & non fuit liberatus.Amplius & tertiò est considerandum, quòd aliquãdo,ut dixi, quærimus nũquid si alius debitor meus promittat pro me creditori meo per uiam delegationis,& tunc posset procedere opi.Bar.ut dictum est: & hic non est casus noster,quia non fuit delegatio, ut probatũ est suprà. Aliquando & quartò quærimus: nunquid inducatur nouatio interuentu nouę personæ aliter, quàm per uiã delegationis.& hic est casus noster, in quo quicquid dixerit Bar.

* in d.l.singularia. cõis opi. est ꝙ non fiat nouatio. duplici ratione.Primo,quia hodie interuentu nouę personę in dubio non vr̃ fieri nouatio,nec ipso iure,nec ope exceptionis ut in l.fin.C.de noua.prout deducunt consulentes. & latè ponit Alex.& ibi latissimè dixi & in d.l.qui vsumfructum ff.de uerb.obli.Secunda ratio est,quia regulariter ille qui promittit,ꝙ alius debet, uidetur accessoriè obligari:& nõ liberat principalem.ut uidetur tex.cum glo.in auth.de fideiusso.§.argentariorum.& hãc conclusionem & opi.cõ-

* tra Bar.firmant Ang.Pau.Cast.& cõiter Mode.in d.l.qui vsumfructum. cum concor. de quibus ibi per Alex.Cum ergo in casu nostro non possit dici per uiã delegationis fa-

* ctam nouationem, sequitur quòd ẜm communem op.nõ potest dici facta nouatio.ut dixi. Postremò aduertendum puto, ꝙ aliquando ego mando campsori debitori meo ꝙ alteri soluat: & tunc ante quam ille cui debet fieri solutio acceptet,& ante solutionem possum hoc mandatum reuocare, etiam si ille cui fieri debet solutio, sit creditor meus

4 in illa summa:† quia est simplex mandatũ,& re integra reuocari pōt: & hoc uoluit Paul.Cast.declarãdo dicta Ioan.An.in rub. de depo.in l.si cũ fundum.ff.de pact.& apertè hoc uoluit Bar.in d.l.singularia.in q. supra relata. Aliquãdo & scđo mando debitori meo,ꝙ alteri soluat,qui nõ est creditor meus:& ipse promisit soluere,& tũc dico, quòd etiam post promissionem, & ante solutionẽ possum reuocare mandatũ.& ita intelligo tex.in l.si debitorẽ.ff.de noua.nam,ut dicitur ibi,ille cui fieri debet solutio,nõ potest stipulando nouare, hoc intelligo esse, ex eo,quia, ex quo contra mandatum non habet actionem, non potest illam nouare.l.1.ff.eod.titu.& sic remanet tanquam procurator adiectus ad solutionem.iuxta l.si cum Cornelius.ff.de sol. ex eo enim solo quòd alicui contractui meo solui possit, ille stipulando nouare non potest. sed si mando quòd soluat creditori meo, qui recepit suo nomine,& sibi debitũ, ille potest nouare stipulando.casus est qui vtrunque probat,& ibi not.in l.cui rectè.ff.de noua. cum ergo in d.l.si debitorem.dicatur quòd ille cui solutio fieri debet,stipulando nouare non potest,sequitur,quòd non loquatur in eo qui proprio nomine sibi debitum recipiebat.& ita pōt procedere, quod ibi dicit Paul.Cast.in d.l.delegare.dum uoluit, quòd etiam post promissionem possit mandatum reuocari.Aliquando & tertio,ego mando debitori meo,ꝙ soluat creditori meo & ille promisit.& hic est casus noster.& tũc aut quærimus nunquid mandans reuocare possit,quo minus ille soluat.& dicendum est quòd nõ potest: quia res nõ est integra.ut no.glo.in l.si ego.ff.de neg.gest. & hoc arg.illius gl.innuit Ioan.An. post Alb.Galeo.Odofre.& Dy.in addi.ad Spe.in rub.de deposi.& ita debet intelligi Pau.Cast.qui sequitur ista dicta in d.l.si cum Cornelius.ff.de sol. & in d.l.si cum fundũ.ff.de pact.& sequitur Angel.in d.l.singularia. aut quærimus nunquid promittendo dicatur facta nouatio: & hoc casu puto,quòd si creditor,cui fieri debebat solutio,simul cum promittente egisset, quòd fieret nouatio: tunc fuisset inducta nouatio casus uidetur esse& ibi no.in d.l.cui rectè.ff.de noua.si uero hoc non fuit actum,& tũc non censetur facta nouatio: quia in dubio fieri non censetur interuentu nouę ꝑsonæ l.fi.C.de noua. & traditur latè in d.l.qui vsumfructum.ut

* suprà dixi.& est communis opi.licet.Bar.contra tenuerit, & hoc fuit clare de intentione Io.An. post præfatos Doc. in d.rubr.de deposi. quia non fundat se in nouatione.sed ibi.no.ꝑ gl.in d.l.si ego.quia res nõ dr̃ integra.& ideo vult, ꝙ sicut post solutionem non potest fieri reuocatio:quia res non dicitur integra.l.hoc iure.§.si is qui dederit.de dona. ita post promissionem:quia pari rationes res non dr̃ integra:quia solutio & promissio in hoc æquiparant.l.si patronus.§.de illo.ff.de dona.& ad hoc allegat no.per gl.in d.l. si ego.Ista enim æquiparatio non esset bona quantũ ad effectum nouationis: quia per solutionẽ non fit nouatio.item nec per promissionẽ,nisi per uiã delegationis: unde nullo modo dici pōt ꝙ Io. An.senserit nouationem factam prout uidetur sentire Ang.in d.l.singularia.& referũt pręfati consulentes.& hanc opi.ꝙ in terminis nostris nõ dicatur facta nouatio, tenet Bal.consulẽdo in suo cons.219.in tertia parte consiliorũ incip.Super libris in Samizara.multũ latè ẜm istam opi. consuluit do.Alex.cons.10.in secunda parte consiliorum,incip.Visis dispositionib.ubi multis authoritatib. & opinionibus hãc opi.cõprobat.& ibi ad plenum uidẽdum.& probatur hoc optima ratione. nã actus agentium.& scripturæ recipiunt interpretationẽ à cõsuetudine,& agentium,& scribentium.l.uel uniuersorũ.& ibi no.ff.de pign.ac.l.qđ si nolit.§.quia assiduo.ff. de ędil.edi. sed de consuetudine mercatorum est,ꝙ qñ soluunt pro alio,uel promittunt: si illius quantitatis, quã promittunt, sunt in alia manu debitores, solent ponere ad computum creditoris pro quo promittunt in alia facie libri hoc mõ talis debet nobis 10. pro tantis pro eo promissis tali,seu solutis qñ fit solutio.& cum reperiat primo quis creditor in libro mercatoris, & in alia facie debitor eo mõ, & ille cui fit promissio describitur creditor.itẽ ille cui fit promissio describit campsorẽ promissorẽ debitorem, & illum ꝓ quo promittitur creditorem.tunc solet fieri translatio debiti de persona in personam.sed qñ non fit translatio, tũc fiunt notæ per uiam memoriæ,seu recordij: prout fuit in casu nostro: quia officiales pupillorũ non fuerunt positi debitores pro tãtis promissis pro eis: & ille cui facta fuit promissio nõ fuit positus creditor: sed tñ ubi officiales apparẽt creditores est facta quædã nota stantiamenti & ꝓmissionis factæ ꝑ depositarium: item per illũ cui facta fuit

promiſsio,etiam quædam nota & memoria promiſsionis
eidem factæ: non autem promittentē deſcripſit debitorē,
& ille pro quo promittebat creditorem.unde ex conſuetu
dine mercatorum arguit,debiti,& crediti nouationem nō
eſſe factam,& nouam perſonam non eſſe ſequutam in to-
tum fidē depoſitarij: prout etiam ex alijs coniecturis pul-
chrè demonſtrant conſulentes.ex quibus & alijs per præ-
ſtantiſsimos conſulentes adductis cum eis in eadē ſen-
tentia continuo.

Vt ſuprà per me concluſum eſt,arbitror iuris eſſe ego
Bartholomæus Soci.I.V.D.

SVMMAE.

1 *Priuilegium quando extendatur de perſona ad perſonam.*
2 *Decima eſt onus reale, & ſequitur fructuum detentorem.*
3 *Priuilegij uerba ſunt intelligenda propriè.*
4 *Priuilegium non extenditur ad bona poſteà quæſita.*
5 *Subrogatio quando fit à lege,res ſubrogata ſapit eandē naturā.*

CONSILIVM CCLXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

ELEGANTER & ſubtiliter diſcuſſa fuit præ-
ſens conſultatio per præſtantiſsimum Docto
rem dominum Carolum Ruynum olim acu-
tiſſimum diſcipulum meum.Mihi tamen pri
ma conſideratione dubia uiſa fuit præſens conſultatio,&
difficultatem faciebat.nam licèt inconueniens uideretur,
quòd ſi de una terra certi fructus colligantur, decimæ nō
debeantur,ſi alij fructus ex eadem colliguntur, ꝙ decimæ
debeantur: cum eadem res non debeat diuerſo iure cenſe
ri.l.eum qui ædes.ff.de uſucap.quo caſu procedit diſpoſi-
tio c.cum in tua.extrà de deci.tamen iura non habent pro
inconuenienti,quod ex fructibus collectis ex eadem terra
dominus pro parte ſua non ſoluat, & colonus pro parte
ſua ſoluat.unde licèt dominus ſit exemptus à decimis,co
lonus non cenſetur exemptus pro parte ſua.ut eſt gloſſ.in
* uerbo excolendas communiter approbata in cle.c.de de-
ci.& ita etiam poteſt contingere,quod colonus non tenea-
tur,& dominus ſic.igitur ſtare uidetur regula, quod licèt
eccleſia cui debetur decima,ſit excluſa à parte colonorum
non tamen ex hoc infertur,quod eccleſia ſit excluſa à par-
te eccleſiæ dominæ:quia priuilegium eſt contra ius com-
1 mune,& præiudicat tertio .igitur † debet ſtrictè interpre
tari, neq; debet extendi de perſona ad perſonā.c.ex mul-
tiplici.&c.licèt.&c. dudum.de decimis.nec reſultabit ab-
ſurditas in conſilio conſiderata,ꝙ eccleſia ſoluat decimam
integram pro terris,quas ſuis ſumptibus laboraret:& pro
terris alijs excolendis traditis contra partem ſuam,& non
colonorum: quia vr̄ abſurdum, ut patet ex no.in c.ex par
te.el.1.& in c.licèt de deci.in quibus Religioſi magis ſunt
priuilegiati in terris,quas ſuis ſumptib.colūt: quā in alijs
excolendis traditis: qm̄ ex quo priuilegium conceditur in
terris proprijs monaſterij,ſi illas proprijs ſumptibus cole
rent,Religioſi nō eſſent ad aliquas decimas obligati: quia
de cenſu qui ſoluitur eccleſiæ,decima erit ſoluēda, ſicut in
ſimili dicunt Pau.de.Leaza.& Doc.in Cle.1.de deci.ubi n.
qn̄ Religioſi non tenent̄ ſoluere decimas,quia ſunt ex pri
uilegio exempti,ſi locant colonis partiarijs, coloni ꝓ eo-
rum parte tenētur ad decimas.ſi uero pēſionarijs, talis cē-
ſus ſuccedit loco fructuū, & pro illa penſione non ſoluit̄
decima:quia qđ operatur propoſitum in propoſito , ope-
rari debet oppoſitum in oppoſito.l.& ſi cōtra.ff.de vulga.
& pup.& l.ſi ut proponis.C.de nup.cum vulg.& iſta uidē-
tur facere difficultatem propter quæ uidetur remanere
firma regula,ꝙ de perſona ad perſonam non fiat extenſio
per iura vulgaria. Sed tamen præmiſsis non obſtantibus
indubitanter ꝯtriam partem probabiliorem & ueriorem
exiſtimo.& in primis per quæ per duos præcedētes cōſul
tores tota difficultas ſit: quia uerba priuilegij hunc caſum
includere non uidentur.ſ.quod Religioſi pro eorum par-
te non teneantur: oſtendo, quòd imo ex uerbis priuilegij
hoc multum clarè deciditur,ſi uerba diligenter conſiderē
tur.& pro fundamento præmitto quòd ſiue ſint coloni
partiarij,ſiue coloni penſionarij tenentur,& cogi poſſunt
ab eccleſia parochiali ad ſoluendā integram decimam tā
pro eorum parte, quàm pro parte domini.antequam do-
2 minus conſequutus fuerit partem ſuam.† quia decima eſt
onus reale , & ſequitur fructuum detentorem.ut no.glo.
in c.tua nobis.de deci. & eſt tex.& ibi gl.& Doct.in c.cum
non ſint.eod.tit.unde dicit Io.de Imo.in d.Cle.1.allegā-
do no.in d.tua nobis. ꝙ ſi Religioſi tradunt terras alijs ex
colendas,ſiue ſint coloni partiarii, ſiue penſionarii,tenē-
tur ad decimas: ita ꝙ ante omnia totus accepturus deci-
mabitur , & datur integra decima eccleſiæ parochiali.&
ſic licèt coloni non ſint obligati obligatione perſonali ad
decimas,tn̄ tanquam detentores primò tenentur ad deci-
mas,nam quis ad aliquid teneri dr̄ ſiue teneatur actione ꝑ
ſonali,ſiue reali,licèt non ſit obligatus.ut not.glo.inſti.de
act.in prin.in uerbo debetur & clarè eod.tit.§.1.in uerſic.
nullo iure.Quibus præmiſſis conſideranda ſunt uerba in
dulti,in quo dictis Religioſis concedit̄,ꝙ de prædictis ter
ris,& poſſeſsionib.dn̄ij eorum,quas traderent alijs excolē
das poſſint decimas ꝑcipere,& habere:quas coloni q̄ eas ex
colent ſoluere alijs teneant̄.Ex quib.uerbis colligit̄ qđ poſ
ſint percipere,& habere nō ſolum decimas pro parte co-
lonorū,ſed etiā pro parte dominorum,ad quā etiam colo-
ni tanquā detentores dicuntur obligati,licèt nō ſint obli-
gati: ut probatum eſt.& ſic uerba priuilegii non ſolùm ad-
aptant̄ ad decimas percipiēdas ex dictis poſſeſſionib.pro
parte colonorū,ſed etiam pro parte religioſorum:igit̄ ad
illā adaptatur diſpoſitio dicti priuilegii.l.2.§.loquit̄.ff.de
flumi.l.4.§.toties.ff.de damn.infect.in c.porrò.ext.de pri
3 uileg.nec ſunt uerba reſtringenda ut ius † tertii nō lædat̄,
uel minus lædatur.ut no.Io.in c.cauſam.de reſcri.& ē tex.
cū gl.in c.fi.de uer.ſig.facit tex.in c.is cui.de ꝓben.in 6.fa-
cit quia uerba intelligi debēt propriè & proprius.l.hoc le
gatum.ff.de lega.3.& Bal.in l.1.C.de ſucceſ.edic. ſed pro-
priè & proprius tenent̄ coloni etiā pro parte dominorū,
quia proprius detinēt. igitur uerba priuilegii intelligi de-
bēt de tota decima totius accepturi,de quo prius eſt de-
trahēda ut dictū eſt.Confirmatur: quia non dr̄ in priuile
gio ꝙ dicti Religioſi poſſint decimas de ꝓpriis terris exige
re ab eorū colonis,quo caſu dubitari poſſet an tm̄ de par-
te colonorū loqueretur,qn aliam partem dicerent̄ à ſe ip-
ſis & non à colonis exigere: ſed dr̄ ꝙ poſſint habere,& per
cipere decimas,ad quas coloni tenerētur illi eccleſiæ , uel
perſonę, q̄ eſſent in quaſi poſſeſſione decimādi.& ſic fit re
latio nō ad decimas exigēdas à colonis per ipſos Religio
ſos,quo caſu haberetur relatio ad partē colonorū: quia ali-
am partē haberent Religioſi iure locationis ſeu quaſi ſo-
cietatis.l.ſi merces.§.uis maior.ff.lo. ſed ad decimas quas
alii exiſtētes in quaſi poſſeſſione à colonis perciperēt, ſeu
coloni ad illas tenerent̄: ſed hoc pōt eſſe integra decima ac
cepturi,ad quā coloni à principio tenerētur,antequā dn̄s
partem ſuam percipiat. & dimidia poſtquā ſuam partem
percepit.iuxta no.in d.c.tua uobis.& in d.c.cū nō ſint.itē
fit relatio ad decimas terrarū, & poſſeſſionum dictorū Re
ligioſorum,& ſic ad integras decimas. nec alicubi Pōtifex
ſe reſtringit ad partem colonorum.tm̄.ſi enim hoc uoluiſ-
ſet de facili expreſſiſſet. c.ad audientiā de deci.& ideò for
te in priuilegio dicitur , ꝙ poſſint decimas percipere &
habere,quaſi verbū (percipere) appoſitum ſit pro parte de-
cimarū percipiendarum à colonis,quas prius non habe-
bant & non percipiebāt.pro parte uerò ipſorū cōcedatur
ꝙ habeant quas prius habebāt , cum propriis manibus,
uel ſumptibus excolebant.prout hæc differentia proba-
tur in capit.2.de deci. libro.6.in princip. Confirmantur
etiam præmiſſā, quia coloni eccleſiæ prædiales decimas
ſoluere non tenetur non ipſorum cauſa, ſed ex priuilegio
Religioſorum quibus ſoluere non tenentur.ſi ergo co-
loni

loni propter Religiosos non tenerentur ecclesiæ de dictis terris decimas soluere: sed quòd fortius est tenerentur ipsis soluere. igitur fortius Religiosi non teneantur soluere de dictis terris: quia propter unum quodque tale & illud magis.auth multomagis.C.de sacrosanc.eccle.unde dicũt ibi Iaco.But.Bal.Saly.& Paul.Cast.quòd potentius opera tur dispositio in causa, quam in causato.si ergo Religiosi sunt causa quòd ecclesiæ prædialis a colonis decima non debeatur: igitur hoc potius operatur in ipsis Religiosis ut de illis terris ad decimas non teneantur.item cõcurrit quòd eis datur actio,&ius percipiendi decimas ex illis terris. igitur fortius censetur concessum ius retinendi. ut in regula,cui damus.de regulis iuris in 6.cum materia. Præterea dicitur in indulto. nos tum propter præmissa, tum propter tenuitatem redditituum &c.& sic allegatur duplex causa concessionis priuilegij. Prima est ꝙ ad hoc ut possint diuinis officijs attendere, & non sint occupati in colendo proprijs manibus & sumptibus, conceditur,ut possint decimas percipere & habere.& sic tradunt possessiones alijs excolendas,ne dũ ut decimas non soluerent,sed si prijs sumptibus uel manib.excolerent,à diuinis officijs distraherentur.Secũda causa fuit tenuitas reddituũ propter quam noluit fructus Religiosorum diminui ad hoc ut cõmodè possent sustentari, & diuinis officijs intendere.istæ aũt ambæ rationes concludunt, ꝙ etiam ipsi ad decimas soluendas pro eorum parte non teneantur: quia si tenerẽtur possent potius uelle proprijs sumptib.excolere,& sic à diuinis officijs distrahi prout prius excolebant, ꝙ non ex alio hoc facere censebantur,nisi ad decimarum solutionẽ euitandam: ne aũt hoc facerent concessum fuit.unde eadem ratio militat, qñ soluerent pro eorum parte. Secunda etiã ratio militat: quia noluit propter reddituũ tenuitatẽ redditus diminui à decimis qui diminuerent si pro eorũ parte decimas soluerẽt.quinimò uoluit redditus augeri,cum uoluerit, ꝙ possit à colonis decimas percipere, ad quas coloni alijs tenerentur, etiam si ipsi essent exempti. vnde causæ declaratæ extenderentur ſm dispositionẽ l.cum pater.§.dulcissimis.& ibi per Bar.no.ff.de leg.2.& per Bart.in l.pater.§.fundum.ff.de leg.3.& in l.fi.C.de testa.mili.Itẽ si simplicipiter dictum fuisset in priuilegio, ꝙ Religiosi nõ tenerentur ad decimas: tñ coloni tenebãtur ecclesiæ soluere.ut per gl.in d.clem.1.de decimis. cũ ergo fuerit expressum, ꝙ possent percipere decimas, ad quas coloni aliàs tenerent: hoc fuit expressum in augumentũ reddituũ:unde non debet operari diminutionẽ respectu partis Religiosorum.l. legata inutiliter. cũ ibi plene no.ff.de leg. 1.& sic ex præmissis patet, ꝙ non sumus in materia extensionis priuilegij: qm̃ uerba & mens priuilegij includũt hunc casum. ut ipsi pro eorum parte non teneantur.nã si uerba deficerent: mens tñ satis clarè apparet,quæ in primis in quacunq; dispositione magis attendi debet,quã uerba.c.intelligentia &c.prætere a.de uer.sig.l.scire oportet.§. sufficit.de excu.tuto.& maximè, quia ut mihi dr̃, ipsi de rebus alijs traditis excolendis,quę prius habebãt decimas pro eorum parte non soluerunt.unde priuilegiũ talem recipit interpretationẽ. c. cum dilectus.& ibi late d. An.extrà
4 de consu.cum simil. Nec prædictis obstat,† ꝙ ista sunt bona postea quæsita, & sic priuilegium nõ debeat ad ea extẽdi iuxta no.per Io.An.in addi.ad Spe. in tit.de censi.§.tũc uidendũ.in addi.magna quæ incipit, Casum reuoluit Guido de Suza.& late Lud.Ro. in l.damni.§.si is qui uicinas. ff.de dã.infec.qm̃ ad hoc optimè respondet ꝑfatus insignis cõsultor ad idem, ꝙ ista res fuerunt permutatæ cum rebus dotalibus monasterij, ex quibus nõ soluebatur decima.& sic in illarũ locũ subrogatæ, & sic sapere debent, & sortiri eandẽ naturam. per no. per Ioan. An.in c.qui sentit onus.de reg iur.in 6.& Io.de Imo.in d.§.si is qui uicinas. Addo ꝙ ex quo sunt permutatæ cũ rebus dotalib. monasterij dicuntur à lege subrogatæ in locum bonorũ,& rerũ dotalium monasterij, & sic effecta bona dotalia monaste-
5 rij.& per consequens † quando subrogatiò fit à lege, res subrogata sapit eandẽ naturam.l.res in dotẽ & l.res ex pecunia.& l.si ita constante. ff.de iu. do. & ita dicit insignis Docto.Henri.Bohic.in c.ecclesia.ut lite penden.nõ enim debet esse deterioris conditionis dos ecclesiæ,quã personę prophanę.l.si sunt personæ.ff.de relig.& in c.fi.extra de re iud.Præterea posito ꝙ esset subrogatio hominis, id qđ eandem naturam sortiatur est fauorabile monasterio,& nititur res subrogata eadem æquitate: igitur eandẽ debet sortiri naturam secundum Henri.Bohic.in d.loco.argu.l. Imperator.§.fi.cum l.seq.cũ ibi no.ff.de.le.2. Ex quib.& alijs adductis per ꝑfatũ insignem Doctorẽ, & per dominos Aduocatos Papiẽses allegantes,quæ repetere nõ expedit, concludo indubitanter, ꝙ dicti Religiosi sunt a tali solutione decimarum immunes. Laus Deo clementissimo.

Vt suprà per mè conclusum,arbitror iuris esse ego Bartholomæus Socinus Senensis Iuris Vtriusque Doct.

SVMMAE.

1 *Actiones quæ competunt pro legato, quando dicantur competere.*
2 *Conditio in legatis quo ad obligationem personalem,& hypothecariam trahitur retro.*
3 *Pater quando cogatur se obligare pro dote recepta à filio.*
4 *Hypotheca tacita pro dote quando contrahatur.*
5 *Separatio bonorum quando impetretur.*

CONSILIVM CCLXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRo inuestigatione ueritatis præsentis consultationis plura sunt declaranda & discutienda. In primis declarandum est.nam Simon Bartholomeæ filiæ suæ reliquit florenos 300.pro dotibus.& 120.pro corredis & fornimentis: quod legatũ censetur factum sub tacita conditione,si nupserit.l.stipulationem.& l.talis stipulatio.ff.de iure.dot. Bartholomæa autem non nupsit,sed ingressa est monasterium:dubitatur nunquid tale legatum debeatur. in qua difficultate nõ est insistendum,quia determinatur quòd sic, per contrarium in terminis in auth.nisi rogati.C.ad Trebel. & in corpore unde sumitur in auth.de sanctis. epis.§.sed hoc de præsenti.quinimo fortius dicimus, quòd si testator dixerit lego mille si nupserit,si aũt ingreditur monasterium lego ducẽta:si ingrediatur monasterium debentur mille.ita dixerat Bar.in l.2 ff.de his quæ pœ.no.& ita disputando determinauit do.Thomas de Formaginis Doctor antiquus: quẽ refert & sequitur Ioan.An.in addi.ad Spe.in rubr.de statu mon.in uer.disputata fuit hæc quæstio.& tenent Bal.do. Anto.& sequitur præceptor meus Are. in c.in præsentia. extra de proba.& Alber.de Rosa. in 2.parte statutorum. q.150. idem Matt. not.153.idem late Abb.in c. ecclesia sanctę Marię.in repe.de consti.& Lud.Roma.in l. stipulatio hoc mõ concepta.ff.de uer.obli.& licet Bal.qui fuit sibi contrarius,aliquando contrariũ tenuerit,tñ ab hac op.
* tanquam magis communi Doctorum uirorũ in iudicando & cõsulendo recedendum nõ esse,secundum quã sępe consului.sed non discutio: quia non est necessarium. Secundò declarandum est qñ bona Simonis cœperunt esse hypothecata ꝓ dicto legato facto do. Bartholomeæ iuxta.l.1.C.cõmu.de lega.& in hoc reperio ibi Bald.qui dixe-
1 rat ꝙ† rationes quæ competũt legatario,scilicet rei uendicatio, ꝑsonalis, & hypothecaria nascunẽ hæreditate adita, non prius,quia ante aditã hæreditatẽ nõ est perfecte cõfirmatum testm̃.l.si seruus cõis Mæuij.in princ.ff.de stipul. ser.& in d.l.si tibi homo.§.cum seruus.ff.de leg. 1.& consequenter in filio suo,in quo inter mortem,& existentiã hæredis non est dare medium, qñ est pure institutus. ut in casu nostro,ut declarat Bar.in l.fi.ff. de conditio.insti.in mo-

mediate de iure ciuili post mortē mero iure sunt natæ, sed attento beneficio abstinendi cum effectu nascuntur post immixtionem. l. si filij qui. & ibi plenè per Bar. & Doct. ff. de vulg. & pupil. & in l. necessarijs. ff. de acqui. hære. cum simil. Sed Bar. in l. si is cui. §. postquam. ff. ut in poss. lega. vult quòd legatarij habeant hypothecam à tpe mortis, per tex. in d. l. 1. C. cōmunia de leg. sed ista dicta declarat Bal. in l. si. C. de hæred. act. ubi dicit, ꝙ ius legatariorū est aditione confirmatum: ut in d. l. si seruus cōis Mæuij: tamen quia ius eorum est firmatum per mortem testatoris, non solum quo ad dominium: sed etiam quo ad actionem personalem, & hypothecariam, ut dicit gl. in d. l. fin. ideò ꝙ largo modo dicuntur creditores hæreditarij à morte testatoris, ut probatur in l. hæreditarium. C. de act. & obl. & sic à tempore mortis fuit contracta hypotheca, & postea aditione confirmata: sed quia aditio seu immixtio trahitur retrò ad tempus mortis trahi etiam debet hypotheca. l. hęres quandoque. cum ibi no. ff. de acq. hære. hic adhuc uidetur cadere una difficultas: quia legatum pro dote uidetur fuisse conditionale, si matrimonium contrahatur: ut dixi. igitur ante matrimonium contractum, uel ingressum monasterij non fuit purificata conditio: & sic nō est orta actio neque hypotheca. & licet posteà fuerit purificata, uidetur ꝙ non trahatur retrò in legatis. l. 1. §. serui. & ibi Bar. ff. ad Silla. & per Bar. in l. si filius. in prin. ff. de uerb. oblig. & in l. si is qui pro emptore. ff. de usucap. sed ad hoc respondeo in primis, quòd usque ad legitimam debitam, legatum nō est conditionale, ut per Bar. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de conditio. & demo. respondeo enim † in legatis,
2 conditio non trahitur retrò quo ad dominium. secùs quo ad obligationem personalem, & hypothecariam, casus est in l. qui balneum. uer. sed hæres. ff. qui potio. in pi. ha. per quem ita dicit ibi Ang. & ita limitando & declarãdo Bar. tenent Imo. & Lud. Ro. in d. l. si is qui pro emptore. idem Raph. Cu. in d. l. si filius. in prin. & Bal. in l. 1. C. an seruus ex quo facto. ꝙ tenuit Bal. in l. cum oportet. §. sed eum tacitas. C. de bo. quæ lib. & ita aliàs consultum uidi ꝑ doctissimos uiros & consului. Tertiò declarandum est, qñ bona Simonis patris cœperūt esse obligata pro dote nurus, scilicet, vxoris filijfami. & in hoc de iure cōi regula est in l. si cum dotē. §. transgrediamur. ff. sol. mat. ꝙ ita demū pater tenet: & consequēter bona sunt obligata, si pater dotē recepit, uel cōsenserit filio recipiēti. ita vult tex. in d. §. transgrediamur. sed qñ neque recepit, neq; consensit filio recipiēti, pater nō tenebitur: sed si consensisset filio recipiēti, fuisset obligatus, & consequēter eius bona. l. unica. §. & ut plenius. C. de rei vxor. actio. & licet pater teneat se obligare, qñ in loco non sit donatio pp nuptias ęquiualens doti fm Bar. & Doc. in d. §. transgrediamur. hoc est intelligen-
3 dum, quòd cogitur se obligare † qñ qui tenetur ad dotem vult ei soluere uel promittere dotem: aliàs ex solutione facta filio pater inuitus obligaretur ad dotem. cōtra text. in d. §. transgrediamur. & hoc exprimūt clare ibi Mod. Perusini dicētes, ꝙ pater ita demū cogit se obligare dūmō dos sibi soluat, uel solui promittat, & nō filio: ne sit in potestate filij dotē dilapidare in damnū patris. ar. eius ꝙ habet in ea. d. l. unica. §. sinautem in sæuissimo.

Confirmo hoc ratione concludenti. nam tacita hypotheca conceditur actioni de dote, & non mulieri. ut est casus in d. §. & ut pleniùs, & ibi Barto. & latius Barth. de Salyce. sed actio de dote non datur contra patrem, nisi filio patre cōsentiēte fuerit soluta, uel ipsi patri. ut in d. §. transgrediamur. igit &c. & idē qñ patri est promissa. ut est casus in d. §. sed ut plenius. Ex forma aūt statuti pater obligat si nō contradixerit mrimonio, & filius dotē susceperit, qa non contradicēdo matrimonio, statutū habet eū pro cōsentiēte, & vult ꝙ pater & eius bona obligant. ita probat in statuto posito sub rub. quo casu pater de dote filio ꝑstita in solidū teneatur: ubi disponit, ꝙ si filius familias susceperit dotē patre cōsentiente matrimonio, uel nō ꝯtradicente: ꝙ pater & eius bona obligātur: q̃ obligatio est causata tēpore susceptæ dotis: quia dispositio adiuncta uerbo intelligitur secundum tempus uerbi. l. si Titius. ff. de testa. mili. l. ex facto. cum ibi no. ff. de vulga. & pup. ad hoc enim ut pater, & eius bona pro filio sint obligata, duo à statuto copulatiuè requiruntur. Primum ꝙ consenserit, seu non contradixerit matrimonio. Secundum ꝙ filius susceperit dotem: igitur requirebatur concursus vtriusque, ad hoc ut pater & eius bona obligarentur. l. si hæredi plures. ff. de cō di. inst. & in l. si his qui ducenta. §. vtrum. & ibi Bar. ff. de reb. dubi. cum multis similib. Præterea etiam statutum ꝑdictum exorbitat à iure communi: quia de iure communi non fuisset sufficiens ad obligandum patrem, ꝙ filius recepisset, & pater matrimonio consensisset: nisi etiam filio dotem recipienti consensisset, ut patet. in d. §. trāsgrediamur. & ex not. per Bartolum in uersicu. sed quærò an sufficiat, ꝙ pater consentiat filio recipienti: igitur debet strictè intelligi. l. quod uerò. ff. de legi. & per consequens quòd tantum post receptionem tacita hypotheca oriatur. Postremò ostendo ratione concludenti. nam statutum prædictū vult, quòd tacita hypotheca inducatur cum priuilegio pręlationis dotis, sed hoc non conceditur nisi post dotem solutam. ut in l. assiduis. iuncta gl. in uerbo, dare. C. qui po. i pig. habe. igitur concluditur quòd bona Simonis, in quantum bona Simonis, si fuerunt obligata, quod tamen est falsum: quia non fuerunt obligata, ut infrà ostendetur, non fuerunt obligata nisi post receptionem dotis factam à Ioan. eius filio: ex quo pater consensit matrimonio, & ex quo per primam confessionem in puncto narratam apparet Simonem sciuisse, & non contradixisse: & sic fuerunt obligata post mortem per biennium. Quartò & ultimò ꝑmittendum & declarandum est, quòd bona Ioan. pro restitutione dotis fuerunt obligata tempore promissionis dotis sibi factæ, ad quam restituendam ipse se obligauit & bona sua, de anno domini 1478. & sic uiuente Simone. nā licet tunc dos esset promissa, & non soluta: tamen hypotheca trahitur ad tempus promissionis. casus est clarus in d. l. assiduis. C. qui potio. in pignor. hab. & sic non uidetur esse opus intrare disputationem gloss. & Bart. & Docto. in
4 d. l. assiduis. C. quæ disputat † quando contrahatur tacita hypotheca: in qua concluditur communiter, quòd tēpore promissionis, & contracti matrimonij: quam difficultatem fortè uoluit determinare statutum Pisanum sub. rub. de exac. dotis. in uer. q̃ incipit, nec inter iuris prudentes materiæ. uobis &c. quod disponit bona mariti esse obligata à tempore promissionis dotis. & sic cōcluditur ꝙ bona mariti obligata fuerunt uiuente Simone pro dote vxoris suæ. Ex qua cōclusione infertur, ꝙ immediatè ex eo q̄d Io. est effectus hæres patris, & sic dñs bonorum Simonis, illa bona fuerunt hypothecata vxori Io. immediate, eo ꝙ fuerunt effecta Ioannis. casus est in l. fin. C. quæ res pigno. obl. pos. Quibus præsuppositis & declaratis, in proposito uidebatur dicendum, ꝙ dicta vxor Ioā. esset potior. ista cōclusio probatur, quia licet in postea quæsitis post obligationem utriusque concurrant in tpe hypothecæ & obligationis: quia eo tempore quo acquisitum fuit dominium utrique, eodem momento fuit obligata: tamen conuentio hypothecæ vxoris Ioannis fuit prior: ideo uidetur præferēda per tex. ubi uidetur casus in l. 1. ff. qui potio. in pig. ha. & tradūt Doct. maximè Saly. & Bal. in d. l. assiduis. & ꝑ Bar. in l. si is qui. ff. de iure fisci. & sic uidebatur ꝙ vxor Ioan. tanquam prior in tempore, esset præferenda. Sed præmissis non obstantibus cōtraria sententia probabilior est, & uerior, quòd imò domina Bartholomæa pro suo legato est potior, & in primis in possessione sibi data insolutum, quam possidet. hoc uidetur posse ostendi. quia illud quod dicitur, prior tempore potior est in iure: habet locum quando creditores hypothecarij habent hypothecam ab eodem: sed quando habent hypothecam à diuersis, ille est potior qui reperitur in possessione. sed quia hoc fundamentum non defendit nisi partem possessionis datá insolutum, ideo non prosequor. Sed ostēdo secundo fundamento, quòd in dicto legato domina Bartholomæa est potior: nam aut uult inniti, quia bona Simonis sunt sibi obli-

obligata ex forma statutorum, & ex hoc capite obtinere non potest duplici ratione. Prima est quia si dicimus, ꝙ bona Simonis fuerunt sibi hypothecata (quod tamen est falsum) illa fuerunt hypothecata tempore receptionis dotis per filium. ut suprà probatum est. & sic per biennium post mortem Simonis, sed hypotheca dominæ Bartholomeæ censetur contracta temporis mortis: ideo tanquam prior in tempore potior est in iure. ut in l. potior. & in l. qui balneum. ff. qui potio. in pi. ha. Sed ab hac ratione uidebatur quòd vxor Ioannis posset se defendere dicendo, quòd licet hypotheca pro dote restituenda esset posterior tempore: tamen est potior omnibus prætendentibus hypothecam tacitam priorem in tempore: ut est casus d. l. assiduis. C. qui potio. in pi. ha. sed do. Barhtolomæa prætēdit tacitam hypothecam. igitur &c. sed iterum do. Bartholomæa dicere potest, quòd responsio procedit nisi ipsa etiam prætenderet causam dotis, quo casu mulier aduersus aliam causam dotis non utitur dicto priuilegio: ut est casus in d. l. assiduis. §. exceptis. adhuc tamen vxor Ioannis potest se ab hac obiectione defendere dicendo, ꝙ do. Bartholomea innititur actioni ex testamento, q̃ competit pro legato & tacita hypotheca, quæ datur pro legato: non aūt disputatur de priuilegio dotis, qñ duæ dotes ex eadē substantia, actione de dote peterent̄, quo casu loquitur tex. in d. l. assiduis. §. exceptis ut non utat̄ priuilegio contra aliā dotem. non autem loquitur quando peteretur dos legata actione ex testamento, & ita reperio responsum per insignem Doc. Raph. Fulg. in quodam cons. infrà allegādo sed hanc responsionem non prosequor, an procedat de iure cōi: quia statutum Pisanum illam tollit. ut patet in statuto sub rub. de ultimis uoluntatib. in uer. si pater legauerit filiæ quæ in capillo sit &c. ubi statutum clarè disponit, ꝙ legatum factū filiæ quæ sit in capillo, si est prior tpe, præfertur vxori fratris repetenti dotem q̃ sit posterior in tpe: quod non est ex alio, nisi quia tale legatum factum à patre censetur factum ex causa dotis: casus est & ibi Bar. in l. qđ autem. ff. de iur. do. & traditur in l. si cum dotem. §. si pater ff. solu. matr. ideo uoluit statutum, ꝙ dos posterior præferretur. arg. l. sed si mulieres. ff. de exc. tuto. cum simil.

Secunda rō principalis, quia probabilius, & uerius dicendū est, ꝙ bona Simonis nunquam fuerunt obligata pro dotib. vxoris Ioannis de iure cōi: ex quo fuit dos recepta ꝑ filium post mortem patris. per no. in d. §. transgrediamur. neque ex forma statutorum: qm̄ statutum supra allegatū sub ru. quo casu pater de dote filio ꝓstita insolidū teneatur loquitur qñ filiusfamilias susceperit dotem, & pater non contradicendo matrimonio cōsenserit, & sic loquitur qñ dos per filium est recepta uiuente patre, itē qñ est recepta per filium fam. nos autem sumus in casu qñ dos fuit recepta per filium patre mortuo. & ꝑ consequens non fuit recepta per filium fa. sed ꝑ patrem fami. igitur statutum non loquitur in casu nostro, & consequenter non habet locum dispositio l. si seruus. §. non dixit Prętor. ff. de acqu. hęr. maximè cum sit exorbitans à iure cōi. l. si uero. §. de uiro. ff. solu. mat. l. quod uero. ff. de legi. Nec ob. statutum positum sub rub. de exac. do. &c. in uer. nec inter iuris prudētes, quod disponit ꝙ bona à tpe promissionis dotis sint obligata &c. quia vult ꝙ sint obligata bona mariti, non aūt loquitur de bonis soceri: igitur non habet locum in bonis soceri. casus est in d. l. si uero. §. de uiro. & ibi plene not. si ergo bona Simonis nō fuerūt hypothecata nō pōt nurus obtinere ex hypotheca ꝯtracta in bonis Simonis: aut vult obtinere ex hypotheca ꝯcta in bonis Ioannis mariti: ex eo quia ut dictum est, bona Simonis Ioanni ut hęre. fuerūt q̃sita: sic cum tpe promissionis dotis bona Ioannis mariti fuerint obligata in postea q̃sitis, ex quo est prior in tpe, debet esse prior in iure. & per Doc. in d. l. assiduis. & supra dixi. Et ab hac obiectione d. Bartholomea duplici uia potest se defendere. Prima uia est, aut vult inniti hypothecæ expressæ cōtractę tpe promissionis dotis declarādę, factæ anno domini 1478. & non potest. nam ipse promisit facta solutione totius dotis declarendę facere donationem pro pter nuptias dominæ Iacobæ in bonis suis, & chartam facere, in qua confitebatur dotem quam habuit. unde illa uerba facta sibi solutione totius dotis declarāda, quæ sunt ablatiui absoluti faciunt cōditionem, si fiat solutio totius dotis declarandæ. l. à testatore. ff. de condi. & demonst. l. cui ctis agris. ff. de euictio. unde sub dicta conditione dicitur promisisse facere donationem propter nuptias, & confessionem dotis quam habuit, scilicet, declarandæ: quia unū capitulum seu una particula per alium declaratur. l. utrū. ff. de peti. hæred. l. si seruus plurium. in fin. ff. de leg. 1. item confessionis dotis promissio per publicum instrumentum censetur promissa ex causa præcedenti, arg. l. quædam mulier. ff. de rei uen. & no. per Bar. in l. triticum. ff. de uer. ob. & sic ex causa dotis declarandæ. Confirmatur clarè: quia ex quo duo copulatiuè simul promittit, quæ solent simul fieri & ex eadem causa, scilicet donatio propter nuptias, & confessio dotis receptæ: igitur qua ratione promittit facere donationem propter nuptias facta solutione dotis declarandæ, ita & concessionem dotis: quam habuit, scilicet declarandæ. arg. l. quod si nolit. §. quia assidua ff. de ædil. edic. & l. uel uniuersorum. ff. de pignora. actio. & l. si fundus. ff. de lege commis. & sic in d. instrō est facta promissio & obligatio bonorū respectu dotis declarādæ per arbitros & recipiendæ. Ex quibus infero in proposito, ꝙ cum nulla declaratio sequuta fuerit, & scripta fuerit confessio dotis certæ quantitatis nulla præcedente declaratione, non habet locū promissio & obligatio, de qua in dicto instrō l. fi. C. de contrah. empt. & l. si quis arbitratu. ff. de uerbo. obli. item per istam nouā confessionem & promissionem dotis certæ nō declaratæ iuxta formam primę promissionis fuit recessum à prima. l. pacta nouissimà. cū materia. C. de pac. l. si unus. §. pactus. ff. eo. tit. & Insti. de replica. in prin. Et si dicatur licet sit facta nouatio obligationis: tñ hypotheca in priori obligatione cōtracta habet priuilegiū ipsius à tempore primæ obligationis. l. creditor acceptis. & l. si Prætor creditor. ff. qui po. in pig. hab. Respondeo, ꝙ uerum est ꝙ facta nouatione hypothecaria habet priuilegium temporis respectu illius quantitatis, quæ peti poterat uirtute primæ obligatiōis nouatæ, sed nō respectu quātitatis quæ peti pōt uirtute obligationis nouātis. ita ꝓbāt iura prællegata, sed uirtute obligationis nouatæ, nulla quantitatis peti poterat nō facta declaratione, seu ante declarationem. igit̄ hypotheca in ea contracta ante declarationem non habet effectū: quia sequit̄ naturam principalis obligationis. ut in regula accessorium. cū materia de re. iur. in 6. aut vult inniti hypothecæ ꝯtractæ in instrō confectionis dotis. & cum illa sit posterior, igitur legatum factum puellæ in capillo præfertur ex forma statutorum. ut dictum est: prout decidit statutum positum sub rubri. de ultimis uoluntatis. in uer. si pater legauerit filiæ. &c. Secūda principalis uia est, quia pōt impetrare à iudice, ꝙ bona Simonis separentur à bonis Ioannis filij & heredis, & consequenter in bonis Simonis est potior quibuscunq; creditorib. hęredis. etiam habentibus hypothecā expressam anteriorem. casus est in l. 1. §. sciendum. cū seq. & in l. creditorib. ff. de separatio. & in l. si adulta. C. de hęre. actio. & in l. si is qui. §. postquam. fm unum intellectum. ff. ut in pos. leg. Sed huic fundamento uidebantur obstare. Primum ꝙ

5 † separatio bonorum peti non pōt post quinquennium. ut in l. 1. qđ quidem dictum est. eo. tit. sed in casu nostro est lapsum quinquennium: igitur uidetur quòd dicta separatio peti non possit. sed ad hoc clare respondetur quòd dom. Bartholomeæ antequam esset Monialis non currit aliqua præscriptio, neque contra eā usque nunc esset aliqua præscriptio decursa: cū adhuc sit minor. 20. annorum quæ est legitima ætas ex forma statuti. casus est in l. fi. C. in qui. cau. in integ. rest. non est necess. & ibi no. & notant Inno. & Doct. in c. 1. de restitutio. in integ. in antiquis. Sed post ius quæsitū Monasterio, adhuc tantū est præscriptio 5. annorum decursa cum tm̄ tres anni sint elapsi à die ingressus, & sic non obstat exceptio præscriptionis. unde nō est opus intrare illam difficultatē, an Ecclesia maximè quę

ſuccedit minori utatur iure minoris.nec recurreret ad remedium reſtitutionis in integrum quod competeret Eccleſiæ ſi præſcriptio eſſet decurſa.ut in d.cap.1.de reſtitu. in integ libr.6.& habetur in ca.1.eodem titu.in antiquis. tradit Abb.in rub.extra de præſcrip. Secundum eſt quòd bona Simonis, de quibus agimus fuerunt accepta inſolutum ab vxore Ioannis & ſic fuerunt bona fide alienata: unde non uidetur habere locum remedium ſeparationis bonorum. ut uidetur caſus clarus in l.ab hærede. ff.de ſepara.bo.Ad quod reſpondeo quòd illa lex, ab hærede.loquitur in creditore chirographario, cui non competit actio contra illum, in quem facta eſt alienatio.l.ſi.ff.de cõtrah.empt.& l.1.§.ſi hæres.ff. ad Treb.ſed nos loquimur in legatario,cui bona tempore mortis cenſentur hypothecata.l.1.C.commu.de leg.& ſupra eſt dictum, igitur competit ſibi contra ſingularem ſucceſſorem.l.debitorẽ.C.de pig.l.1.C.ſi antiquior creditor.ſic igit' Batholomęa aduerſus hypothecã vxoris Ioannis, quãuis illa eſſet magis priuilegiata, iuxta d.l.aſſiduis.C.qui potio.in pi.hab.utit' iuris beneficio ſeparationis bonorum ſibi cõceſſo:ut no.in d.l.1.§.ſciendum.ſed aduerſus alienationem acceptionis inſolitum iuuetur ſuo beneficio ſeparationis ex iurib.ſuæ hypothecæ,q̃ hoc ita ſolum conſequetur uirtute obtentæ ſeparationis, ut non obſtet ſibi hypotheca magis priuilegiata: cũ idẽ obtineret creditor defuncti chirographarius, qui ſeparationem impetraret: qm̃ fingitur hæreditas non adita quo ad hunc effectũ.l.debitor.§.1.& no.in l.quoties. ff.de ſepara.& ita reperio conſuluiſſe in ciuitate Senarum inſignem Raph.Ful.punctualiter in caſu noſtro, qñ pater iure inſtitutionis reliquit certã quantitatem,& hæres vxori ſuæ bona ſua hypothecauerat, ꝙ filia obtenta bonorum ſeparatione: qñ hæres non eſſet ſoluendo, præfertur per prædicta,ut patet in eius conſilio, qđ incipit.In noĩe Domini.propoſita quæſtione quo ueritas magis eluſecat. Ex quibus concludo, ꝙ dictum Monaſterium habet potiora iura vxore Ioannis maximè impetrata ſeparatione bonorum.

Vt ſuprà per mè concluſum,arbitror iuris eſſe ego Bartholomæus Socinus Senenſis Iuris Vtriuſque Doct.

SVMMAE.

1 *Religioſa profeſſa in uno Monaſterio an tranſire poſſit ad aliud Monaſterium æqualis regulæ & uitæ, ſine libentia ſuperioris.*

2 *Titulus non præſumitur in Clerico ex longa poſſeſſione beneficij, ſi de uitioſo ingreſſu conſtat.*

3 *Probatio certa etiam in matrimonio præfertur probationi præſumptiuæ.*

CONSILIVM CCLXX

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

a CONSIDERATIS[a] his quæ in contingentia facti explicantur, uidebat' prima conſideratione dicendum,ꝙ Monaſterium montis Domini obtinere deberet contra ſcḿ Monaſterium montis Cœli in dicta hæreditate delata ſorori Titæ: & ꝓ fundamento vr̃ præſupponi poſſe, quòd ex quo dicta ſoror Tita ſtetit in Monaſterio montis dñi maiori ætati q̃ requiritur ad profeſſionem geſtando habitum profeſſarũ diſtinctum ab habitu nouitiarum, probetur dictam ſororem Titam feciſſe particularem profeſſionẽ in illo Monaſterio.ut probat' in c.puellæ.in c. procliuius.20.q.2. traditur in c.ex parte. de reg.& in c.1.eo. tit.in 6.& in Cle.eos eo.tit. hoc præſuppoſito dicta ſoror Tita,quæ vr̃ probari
1 primò † profeſſa in primo d.Monaſterio montis Domini nõ potuit tranſitũ facere ad Monaſteriũ montis Cœli: qđ præſupponit' æqualis regulæ & uitæ, niſi licentia petita & obtenta à ſuperiore.ſ.ab eius p̃lato immediato & eius cõuentu:aliàs tranſitus non eſt licitus.ut in c.ſtatuimus.18. q.2.& no.glo.ead.q.in ſumma, & glo.in c.cum ſingula.de præb.in 6.& ibi late per Do.poſt Io.de Imo.& per Lap.de Caſtel.in ſuis allega. alleg.62.traditur in cap. caſanæ.& in cap.licet.de regul. ſed ubi de primo Monaſterio in quo monachus fecit profeſſionem ad ſecundum tranſitus fuit illicitus,tunc quę poſtea acquirit Monachus,acquirit primo Monaſterio,& non ſecundo.ut probatur in c. Abbates 18.q.2.& ita concludit Hoſti.in ſumma in titu.de cle.cõiug. in fi.& tenet Hoſti. Io.An.& commun. Doc.in c.qđ
* ad te.extra de cleri.coniug.ubi no.Abb.& Lap.in d. alleg. 62.ſi autem tranſitus fuiſſet licitus,tunc quęreret ſecundo Monaſterio ſecundum Doct.in d.c.quod ad te.concludẽdum ergo uidetur, quòd ex quo uidetur tranſitum fuiſſe illicitum,quòd dicta hęreditas quęſita fuerit primo Monaſterio & non ſecundo. Nec pręmiſſis obſtare uidetur ꝙ Papa per ſuum indultum reſcripſerit ſecundo Monaſterio,quod illam Monialem reciperet. quoniam in eo non fit mentio quòd eſſet in alio Monaſterio profeſſa:& quòd petita fuerit licentia & denegata ab Abbatiſſa dicti primi Monaſterij, quæ ſi fuiſſent narrata, non eſt cenſendum Principem conceſſiſſe: uel difficilius ad idem concedendũ fuiſſe inductum:& ſic reſcriptum tanquam ſubreptitium non uidetur præiudicare, neq; licentiam tribuere in præiudicium Monaſterij montis Domini, arg.eius quod no. in c.2.extra de relig.do.& in c.paſtoralis. de priuile.& in c.conſultationis.de dona.c.ex tenore.de autho.& uſu palij.& in c.ex multipli.de decimis.nec ex quaſi poſſeſſione Monialis & longo tempore uidetur ꝙ poſſit ſolennitas extrinſeca licentiæ præſumi.iuxt.no.in l.ſi filius.C.de pet. hæredi.& no.in c.illud.de præſum.quoniã in caſu noſtro uidetur apparere de tranſitu illicito.& ſic ꝙ ſimus in caſu certo ex quo petita fuit licentia denegata.in incertis.n.nõ in certis locus eſt cõiecturis. l.cõtinuus.§. cũ ita.ff.de uer. ob.& in l.ſi alij.ff.de uſufr.le.item & ſecundò ex quo uidetur conſtare de ingreſſu illicito ex curſu temporis non vr̃
2 † quòd poſſit præſumi licentia: ſicut aliàs non præſumit' titulus in Clerico ex longo tpe & poſſeſſione beneficij: ſi de uitioſo ingreſſu cõſtat, ut dicit Abb.poſt Hoſti.in c.illud.de præſum.arg.c. dilecto. extra de præben. per quem tex.idem tenent Io. Cald.Lap. & Domi.in c.ordinarij.de offi.ordi.libr.6.& primo aſpectu hanc conſultationẽ difficultate uidebantur. Quibus tamen non obſtantibus,ſi recte contingentia facti penſetur contraria ſñia uerior, & probabilior eſt in caſu noſtro.moueorque in primis: nam clarũ eſt ꝙ quis non põt eſſe Monachus, & Religioſus ꝓfeſſus in duobus Monaſterijs.ut in ca.nimia.& ibi not.extrà de relig.do.&.no.in c.conſtitutus.de ele.& Inn.in c.fi. de priui.& eſt tex.& ibi no.in c.cũ ſingula.§.prohibemus. de præben.in 6.ſed pro primo Monaſterio probat' profeſſio p̃ſumptiua.ſ. quia geſtauit habitum profeſſionis poſt annũ,quo caſu cẽſetur profeſſionem feciſſe: quia nõ ſolũ, uerbis,ſed facto datur uoluntas intelligi.l.reprehendẽda. C.de inſti.& ſubſti.l.Paulus.ff.rem ra.ha. unde dicit' tacita pro feſſio & non expreſſa: ut hr̃ in c.ex parte.extra de reg. & in c.1.& in c.conſtitutus.de reg.li.6.pro ſcđo uerò Monaſterio probatur profeſſio expreſſa,& uera per publicum inſtrumentum: cum ergo ſit contentio inter ſecundum Monaſteriũ,& primum: quia ſic eſt profeſſa in primo, nõ põt eſſe Monacha ſecundi Monaſterij: ꝑualere.n.debet ꝓbatio ſecundi Monaſterij,quãtum ad ipſius intereſſe,quia eſt probatio certa, & clara expreſſę ꝓfeſſionis probationi primi Monaſterij, quæ eſt præſumpta per delationẽ habitus,& lapſum anni.Iſta concluſio probat' notabiliter in ſimili per ea quæ ponit Vicentius Doctor antiquus, cuius
* dicta ſequuntur communiter Canoniſtæ excepto Card.in
3 c.2.de clan.deſpon.ubi no.noluit,ꝙ † ſi matrimoniũ cum primo uiro probat' clandeſtinum per unum teſtẽ, famam, & confeſſionem coniugum:& ſecundum probatur ꝑ ueras probationes, puta per duos teſtes contractum in facie Eccleſię: licet aliàs probatio pro primo,ſi eſſet tantũ queſtio inter maritum,& vxorẽ eſſet ſufficiens.ut in c.1.de appell. & in c.ueniens.el.2.& ibi no. extra.de teſti.tamen pręua-

lebit

bit probatio matrimonij secundi. idem dicunt Cald. & domin. Antonius quando secundum probaretur contractum per duos testes, licèt non in facie Ecclesiæ: quia dicitur magis clara probatio pro secundo: & sic debet prævalere, nam ut dicit Abb. respondendo ad motiuum Cardinalis, licèt fama faciat semiplenam probationem: tamẽ fortior est probatio unius testis & magis certa, & ita probatio duorum testium præfertur probationi unius cum fama. ita ergo concludendum est in casu nostro, quòd licèt talis præsumpta probatio tacitæ professionis esset sufficiens, quando esset contentio inter Monachum & Monasterium in præiudicium Monachi uel Monasterij: tamen ex quo per talem probationem fit præiudicium professioni, quæ probatur ex post facto in secundo Monasterio non fit sufficiens, quo ad præiudicium secundæ professionis expresse & clare probatæ. facit etiam quia regula est quod probatio clara & certa præualet, & uincit probationem, quæ præsumptiuè concludit. casus est in l. ob carmen. §. si testes. ff. de testi. in quibus potius lux ueritatis assistit. & Bal. eleganter in l. præsbyteri. ad fi. C. de Episco. & Cle. & sic probatio primæ professionis cedere debet probationi secundæ professionis: quæ probatur expresse facta unde fortior dicitur professio facta per uerba expressa, quam tacita per assumptionem habitus. ut dicunt in no. do. Ant. & Io. de Imol. in c. 1. extrà quod met. cau. & ratio est: quia uerbalis professio certitudinaliter demonstrat professionem: cum uerba naturaliter certum exprimant conceptum mentis. l. Labeo. ff. de sup. leg. sed receptio habitus nõ infert de necessitate mentẽ certã in profitẽdo, licet iura in dubio p̃sumant ipsam professionem. p̃sumptio aũt de facili eliditur per aliã præsumptionem. c. transmissa. qui fi. sint le. igitur fortius per probationem. Secundo principaliter moueor. quia licet fuerit petita & denegata, tñ per hoc non probatur ingressus in secundũ Monasterium uitiosus: q̃a talis licentia nõ fuit petita à sorore Tita, sed ab eius fratre, & nõ obstat ꝙ de uoluntate uel mandato sororis Titæ petierit. unde nõ potuit sibi in aliquo p̃iudicare. ut in cap. nõ debet. cũ. materia de reg. iu. item in secundo quando professus vult transire ad aliã Religionẽ non arctiorem, sed latiorem uel parem requirit licẽtia superioris immediati & cõuentus. ut habetur in ca. sane. extra de re. & traditur in c. cũ singula. de præben. in 6. sed in casu nostro fuit petita licentia à sola Abbatissa & denegata, igit cum sola Abbatissa nõ posset licentiam concedere, non potuit etiam denegare licentiam: qm̃ eius est nolle cuius & uelle, & contra. l. eius est nolle. ff. de reg. iur. cum materia. & in l. nolle adire. & ibi late p Doc. ff. de acqui. hę re. igitur non potest dici, ꝙ simus in casu certo, & ꝙ propter hoc ingressus probetur uitiosus ob licentiã denegatã sed sumus in casu, in quo non probatur licentia concessa ab eo qui habebat potestatem concedendi. unde denegatio solius Abbatissę non arguit, ꝙ licentia non fuerit ab ea & ab habentibus authoritatẽ concessa. Sed si rectè omnia considerentur in casu nostro, si allegetur, ꝙ ex legitima licentia transitum fecerit ad secundũ Monasterium: dico ꝙ ex multis probatur præsumptiuè, quòd cum legitima licentia recessit de primo Monasterio, & transitum fecit ad fm. & in primis ex quo est Monialis longissimo tempore, dicitur enim Monasteriũ quasi possidere Monachũ ratione Monasticæ potestatis secundum gl. Bar. & Doct. in l. cum hæredes. ff. de acq. poss. in fi. §. fi. item quia diu & lõgissimo tẽpore stetit professa in secundo Monasterio per id quod habetur in l. qui in aliena. §. 1. ff. de acq. hær. & ibi Bar. Ang. & communiter alij. & communiter dicunt Hosti. do. Ant. Abb. & communiter alij. in c. illud. de præsump. ꝙ Rector Ecclesiæ p̃sumitur legitimè institutus, qui possedit longo tempore: quia non est præsumptio, ꝙ superiores uisitantes & subditi talẽ intrusum tãto tẽpore tollerassent. & not. do. Ant. & Imo. in c. ex insinuatione. extra de procur. ita in casu nostro ex quo Abbatissa denegante, & ipsa & ꝯuentus sciuerunt, non est præsumptio, ꝙ tanto tempore tollerassent, quin recepissent eorum Religiosam. Confirmatur quia ex quo longissimo tempore stetit professa in secundo Monasterio, quòd illius Monasterij professa habita est, præsumptio est quòd legitimè fuerit, & cum legitima licentia recepta. ad hoc facit quod no. Arch. in c. nemo. de conse. distin. 1. ubi dicit quòd quando dubium est an in fundatione Ecclesiæ interuenerat authoritas Episcopi, præsumenda est, quando locus pro Ecclesia longo tempore culta fuit. & tradit latè Petrus de Perusio in suo tract. canonicæ portionis. c. 4. uer. 2. incidenter quæritur. & hoc maxime, quia lapsi sunt ultra 30. an. quo casu præsumitur omnis solennitas indubitanter in præiudicium tertij. pro ut est casus in cap. peruenit. quem ibi ponderat Ioan. de Imol. extrà de emp. & uen. & sequitur Alex. in l. sciendum ff. de uerb. oblig. & in plerisque suis consilijs. Comprobo quoque hanc præsumptam solennitatem licentiæ ex eo, quia in possessione quæ fit in secundo Monasterio dicitur, quòd illam recipiunt uigore legitimæ licentiæ eidem concessæ. unde pro enunciatis ad minus post longum tempus præsumi debet, per id quod habetur in c. quanquam. ubi per Inn. de prob. & per But. & Imol. in c. 1. in præsentia, de renun. & quòd tradit no. Ca. in c. Albericus. extra de test. & hoc maximè quia longissimo tempore hoc nunquam fuit allegatum post professionẽ in secundo Monasterio à primo, quod sciuit, cum reddiderit quædã bona, & quod transiuerit sine licentia, arg. eius quod dicit Compo. in c. cum dilectus. de consue. ubi vult quòd præsumatur pro solennitate extrinseca nisi eius defectus fuerit aperte allegatus, & pro multum notabi. allegat Math. in suo no. 13 & d. Ant. & Imol. in c. sicut. extra de re iudi. & maximè, quia tunc non agebatur de magno præiudicio Monasterij, & actus secundæ professionis gestus fuit tam à professa, quã à recipientibus mulieribus prouidis & honestis pro quibus præsumitur pro solennitate licentia: quia non est cẽsendum sine licentia, nec illam transiuisse, nec secundum Monasterium recepisse. arg. eius quod uoluit Inno. 3. c. 1. de cler. pereg. ubi dicit quòd si ordinans ad Sacerdotium fuit not. uir, præsumitur quòd uiderit literas diaconatus, & aliorum ordinum. quod dictum sequitur Abb. in cap. nisi essent. de præben. per illum tex. & Car. in d. c. Albericus. extra de testi. ita etiam dicendum est in casu nr̃o. Ex quibus omnibus si non ut singulis: tñ ut simul iunctis pro dicta solennitate licentia præsumenda est: quia q̃ singula non prodessent, multa iuuare debẽt, ut p Bar. & Doc. in l. admonendi. ff. de iureiur. cum vulg. Tertiò moueor: quia ex quo Monasterium montis Domini reddidit q̃dam bona dictæ sorori Titæ, & posteà dicta soror Tita stetit longissimo tpe in Monasterio montis Celli, scientib. & patiẽtib. Abbatissa & Monialib. dicti Monasterij montis Domini: purgatum dicitur uitium ingressus, si quod imputari posset ex lapsu tanti temporis, & tãta ratificatiõe, resultante ex scientia & patientia. hoc probat ex his quæ in simili notabiliter consuluit Fed. de Senis in suo cons. 36. incipi. Casus talis est, quidam noĩe Dinolus. ubi consuluit, quòd licet quando maritus de consensu uxoris vult transire ad Religionem requirat authoritas Diœcesani. 27. q. 2. c. sciuit. ex quo tñ apparet, quòd habita licentia ab uxore transiuit ad Religionẽ & stetit ibi longo tpe 17. annorum, vult ex quo pacifice & quiete stetit ibi tanto tempore sine reuocatione alicuius ex lapsu tanti temporis, si quis defectus licentiæ adfuisset, purgatus & ratificatus censetur. ar. eius quod habetur in c. ad id. extra de spon. & in c. 1. extrà qđ met. cau. & in c. cum uerũ. de frig. & male. ita dicamus in casu nostro, quòd ex quo pacificè & quietè tanto tpe in Monasterio secundo stetit, talis defectus dicitur purgatus & ratificatus. Confirmat ista conclusio: q̃a ex quo Monasteriũ montis Domini sciuit, & non improbauit, imò deuenit ad actum redditionis honorum: non improbando, dr̃ approbasse & ratificasse. l. fin. ff. ad Maced. & in cle. 1. de p̃cur. & no. Bar. in l. quoties. §. 1. ff. rem ra. habe. & si dicatur non constat, quòd talis redditio fuerit facta solenniter ab Abbatissa & conuentu, ad quos pertinebat dare licentiã. dico ꝙ ex quo retinuit postea dicta bona & longissimo tem-

pore ſteterit in Monaſterio præſumitur pro ſolennitate
redditionis dictorum bonorum, quòd ſolenniter cum cõ
ſenſu Abbatiſſæ & conuentus fuerit facta per no. in d.l. ſi
filius. C. de peti. hære. & in l. qui in aliena. §. 1. cum vulg. ff.
de acquir. hære. Quartò moueor ex eo: quia de licentia
Pontificis tranſiuit ad ſecundum Monaſteriũ. poteſt enim
Pontifex dare licentiam, quòd etiam ad laxiorem Religio
nem tranſeat Religioſus. ut per glo. in d. ca. cum ſingu. de
præben. in 6. & Lapus alleg. 62. & ad obiectionem ſuprà
factum quòd reſcriptum fuerit ſubrepetitium: quia non
fuit narratum, quòd eſſet in alio Monaſterio profeſſa, &
quòd licentiam non petierat uel non obtinuerat: poteſt ꝓ
babiliter reſponderi, quòd ex quo uidemus quòd curia cõ
cedit iſtam licentiam tranſeundi non de Religione ad
aliam, nedum æqualem ſed laxiorem: præſumendum po-
tius eſt, quòd etiam ſi prædicta Papæ fuiſſent narrata, idẽ
conceſiſſet, & ſic non redditur reſcriptum ſubreptitium
ſecundum Lapum in ſua allegatione 99. inci. Duo prelati.
& maximè hoc procedit. quia tale reſcriptum uериſimili-
ter non fuit ab ea impetratum, ſed ab alio, quo caſu igno
rantia ſororis Titæ abſentis uidetur eam excuſare, ſi ab im
petrante non fuerunt expreſſa, exprimendo ita quòd re-
ſcriptum uеriſimiliter reddatur ſubreptitium & nullum:
ita decidit Vrbanus Papa in beneficialibus, ut refert Rota
in antiquis. deciſ. 600. iura autem loquentia in beneficia
libus, Doct. in cap. poſtulaſti. de reſcrip. extendunt aliàs
ad gratias Principũ. Quintò, & ultimò moueor ex eo quia
primum Monaſterium longiſſimo tempore neglexit re-
petere Monacham ſuam, unde poſtea quæſita ſibi non ac-
quiruntur. ita notabiliter decidit Car. in clem. ne in agro.
§. quia uerò. de ſtatu Mona. q. 12. allegat id quod habetur
in l. 1. §. ſed ſcimus. ubi no. per Bal. faciunt in propoſito.
C. de lati. libert. tol. & hoc eſt de mente Dom. in d. c. quod
ad te. extra de cleric. cõiug. & dicit Cardi. poſt Goffre. in c.
1. de infanti. expoſi. per ibi not. faciunt quæ dicit Abb. in
conſi. 16. unde ſatis eſt ſecundo Monaſterio poſſidenti di-
cere, tibi ius non competit.

Vt ſuprà per me concluſum eſt, arbitror iuris eſſe ego
Bartholomæus Soci. I.V.D.

ADNOTATIO. a In hoc eodem met caſu conſuluit con-
trarium Alexã. in conſi. ſuo incip. conſultatio de qua agi-
tur, & ibi reſpondet ad fundamenta pro hac parte facta,
& quæ fieri poterunt. Franc. Pepius.

SVMMAE.

1 *Statutum quòd pater teneatur pro filio ualet.*
2 *Ciuitas ſubiecta utitur ſtatutis Ciuitatis ſuperioris.*
3 *Statuto ſtante, quòd ubi ſtatuta loci non prouident recurratur ad ius commune: an de iure communi Romanorum intelligatur: an uerò de iure Ciuitatis dominantis.*
4 *Iuris communis appellatione uenit ius commune Romanorum.*
5 *Forum ſortiri, & ſtatutis ligari à pari proceduut.*
6 *Subditus punitur pœna ſtatuti loci originis in quocunque loco delinquat.*
7 *Statuta loci contractus in deciſiuis ſunt ſeruanda.*
8 *Statutum diſponens, quòd pater teneatur pro filio delinquente non ligat patrem forenſem.*
9 *Statutum diſponens quòd pater teneatur ſoluere condemnationẽ filij pecuniariam, non habet locum quando filius delinquit extra territorium.*

CONSILIVM CCLXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN præſenti cõſultatione ſi eſſemus in terminis
iuris cõis: circunſcripta municipali cenſura,
deciſio eſſet clara quòd dictus Gualterius nõ
eſſet obligatus pro debitis ꝯtractis per dictũ
Ricardum eius filium: prout probatur in rubro, & nigro.
C. ne filius pro patre. Item ſi eſſemus in caſu, in quo pater
ciuis Florentinus habens domicilium Florentiæ ſciuiſſet
filium nogotiari, & exercere mercantiam in dicta ciuita-
te, niſi prohibuiſſet, prout diſponitur in ſtatuto de obliga
1 tione familiæ: res etiam eſſet clara quòd † pater pro filio
teneretur: prout in dicto ſtatuto continetur, quod ſtatutũ
ualidum eſt: prout probatur ex his quæ ponit Bar. in ſua
diſputatione quæ incipit, Peruſinæ ciuitatis ſtatuto caue-
tur. & ita præſupponit etiam Bar. in l. cum filius. in prin.
ff. de uerb. obli. ubi per plures rationes tenet Fran. Tigri.
& ibi plura ad propoſitum retuli. & tenet Bar. in l. 1. C. ne
filius pro patre. & Saly. in l. 4. eod. tit. & Pet. de Anchar. in
repe. c. 1. uer. quæro ulterius ſcriptum eſt in lege diuina.
de conſtitu. Sed difficultas in caſu noſtro reſultat ex eo
quia dictus Gualterius natus in caſtro Plumbini, origine
paterna eſt oriundus ex caſtro Certaldi ſubditus ciuitati
Florentiæ, & quòd uiuit ſecundum leges Florentinas, &
iam annis 45. tranſtulit domicilium, & omnes fortunas
ſuas in ciuitatem Piſarum, ibidemque continuè perman-
ſit: in qua ciuitate Piſarum ſeruantur ſtatuta particularia
dictæ ciuitatis, & in ea fuerunt debita de quibus agimus
contracta: prout mihi narratum eſt, licet contrarium in
puncto præſupponatur. unde oritur deciſio nunquid ſtã-
tibus prædictis in caſu noſtro, dictum ſtatutum uendicet
ſibi locum contra dictum Gualterium, & uidebatur dicẽ-
dum, quod ſic, ex duobus principaliter. Primo ex illa ra-
2 tione: quia † ex quo in hac materia ſi nulla ſunt ſtatuta in
ciuitate Piſarum, quæ ciuitati Florentinæ eſt ſubiecta, cõ-
ſtitutionibus ciuitatis Flurentinæ regi debet. ita decidit
Ioan. Andr. in rub. de treu. & pace. in pe. q. & probat text.
Inſti. de ſatiſdã. in fine. probatur ex his quæ no. gloſ. ordi.
in l. ea. ff. de poſtulan. & per ea quæ ponunt Guil. Bart. &
alij in l. ſi conuenerit. §. item nuda. ff. pig. act. Confirmatur
etiam per primum capitulum ſtatutorum ciuitatis Florẽ-
tiæ in quinto libro, in quo diſponitur, quod loca ſubdita
ſi non habent in aliquo caſu ſtatuta particularia, regan-
tur ſtatutis ciuitatis Florentiæ, quod ſtatutum cum ſit
clarum, non uidetur eſſe opus alia interpretatione. l. ille.
§. cum in uerbis. ff. de leg. 3. Sed ad hoc reſpondetur quòd
ſtatutum eſt in ciuitate Piſarum conceſſum à ciuitate Flo-
rentiæ per quod diſponitur: quod in caſibus in quibus
non reperitur diſpoſitum à ſtatutis ciuitatis Piſarum re-
curratur ad ius commune. ſic enim de iure ciuili contine-
tur. de iure autem communi pater non eſt pro filio obli-
✠ gatus, ut dictum eſt. ius enim commune in dubio dicitur
ius ciuile communiter: eſt caſus Inſtitut. de iure nat. gen.
3 & ciui. §. ſed quoties. † Sed contra hoc iterum poſſet inſta-
re pars aduerſa, quod imo ius commune ciuitatis Piſarũ
dicuntur ſtatuta ciuitatis Florentiæ, quæ dicuntur ius cõ-
mune immediatum quo ad Vrbem Florentinam, & om-
nes ſubditos, mediatum uero, & remotum uidetur eſſe ius
commune: ergo uidetur prius recurrendum ad leges quæ
ſunt ius commune immediatum, quàm ad illas quæ ſunt
ius commune mediatum, arg. eius quod habetur in l. cum
quis. de dolo. & l. ſed ſi plures. §. in arrogato. ff. de uulga-
ri. & pupillari. & in l. ſocium qui in eo. ff. pro ſoc. cum
uulg.

Confirmatur iſta opi. Nam ſi dictum ſtatutũ vult, quod
in caſibus non deciſis per ſtatuta Piſana recurratur ad ius
commune: ius commune diſponit, quod recurratur ad ſta
tuta ciuitatis ſuperioris cui ſubijcitur, ut ſupra dixi, ergo
recurrendum eſt ad ſtatuta Florentina, ut cauſa decidatur
ſecundum ius commune, & ita in ſtatuto Piſano per i-
ſtam rationem conſuluit Ludoui. Roma. in ſuo conſilio
incipi. In Chriſti nomine. &c. Car. duplicem habet dubi-
tationem. bene facit quod in ſimili uoluit Pet. de Anc. in
conſi. 18. In quæſtione quæ uertitur. & alias ſup hoc caſu
conſultus in quæſt. de facto uertenti in Caſtro Sancti Ge-
a miniani, ita conſului (a) quoniã præſuppoſitum mihi fuit,
quod ita erat cõmunis interpretatio, nec abſonũ habẽt in
dicto loco. unde dixi, ꝙ minimè erãt mutãda, quæ inter-
pretationem

pretationem certam semper habuerunt arg. l. minimè. ff. de legi. & est casus notab. in c. cum dilectus. extra de cõsue. faciunt no. in l. dos à patre. C. solu. mat. Sed in ueritate usque nunc dicta interpretatio uisa fuit falsa, & nisi cõis obseruantia præsupposita fuisset non consuluissem, nisi illam aliquib. modis coadiuuare conatus fuerim. Quoniam talis interpretatio in primis dicitur contra mentẽ statuẽtium, quæ uidetur maximè attendenda. l. cum mulier. cũ ibi not. ff. sol. matr. l. scire oportet. §. sufficit. de excus. tuto. Secundò, quia est contra leges, & Florentinorum statuta, seu reformationes Florentinorum. statuta autem debent intelligẽ secundum cõem usum loquẽdi, & intelligendi. l. Labeo. & ibi per Bar. ff. de sup. leg. & habetur in l. liberorũ. §. quod tamen Cassius. ff. de leg. 3. & in l. cum delanionis. §. asinam. ff. de fundo instru.

Tertio, quia quando statuta Florentina uoluerunt, quod quatenus in territorio quæstio non reperiretur decisa per statuta illius loci, quod recurreretur ad statuta Florentina, expresserant quòd regerentur statutis cõitatis Florentiæ. ut patet in d. ca. 1. quinti libri. suprà allegato: non autẽ dixerant, quod regerentur iure cõi: ergo datur intelligi, ꝙ quando dicunt in aliquo loco, quod recurratur ad ius cõmune: debeat intelligi de iure communi Roman. per d. §. sed quoties. si enim uoluissent, quòd statutis Florentinis: utique expressissent, sicut aliàs faciunt. arg. l. unica. §. sin autem ad deficientis. C. de cad. tol. Quarto probatur hoc uiua ratione. Nam si diceremus, quòd intellexissent de statutis ciuitatis Florentinæ in casibus non decisis, dictum statutum nihil penitus cooperaretur: quia hoc idem erat de iure. statutũ aũt intelligi debet, ut aliquid operetur. l. si quãdo. ff. de lega. 1. & in c. si Papa. de priuil. in 6. ad hoc quoq; facit quod notabiliter uoluit Bar. in l. usucapio. ff. de usuc. & Bal. in l. 2. C. de præscri. lon. temp. sicq; pro liber. §. intellexerit, ad ius cõe Romanorum, ut aliquid operetur. bene facit, quod no. Bar. in l. 4. §. Prætor ait. ff. de no. ope. nun. & quod ibi per Imol. qui dicit, ꝙ quãdo graue præiudicium non potest parti resultare, statutum debet intelligi, ut aliquid addat iuri cõi. & ita procedit quod ibi ponit Bart. argu. d. l. si qñ. ff. de leg. 1. Sed quando graue præiudiciũ parti posset resultare, tunc debet intelligi secundum ius cõe. & ita intelliguntur no. in l. fi. §. in computatione. C. de iure delib. Sed in casu nostro graue præiudicium, & irrationabile posset resultare si dicamus, quod non addat iuri communi: ergo debet intelligi ut aliquid operetur, & ad hoc possent plura adduci. Quinto confirmatur: nam Doct. disputant, qñ in aliqua dispõne fit mentio de iure cõi, an intelligatur de iure cõi Romanorum, an municipali: & sic
4 præsupponunt, quod appellatione iuris communis ueniat ius commune Romanorum, non cõe municipale. ut patet ex his quæ ponit Io. And. in addi. ad Spec. in titul. de arbitris. §. exceptio. uersi. item quod corruptus. & Bal. in l. quicunque. in 3. col. C. de seruis. fugi. idem Ang. in sua dispu. quę incipit, Duo adinuicem litigantes. & Cy. Bal. & Imol. in l. illa institutio. ff. de hære. insti. & ex his, quæ ponit Bal. in c. penul. extra de eo qui mit. in posses. causa rei seruan. in quibus locis patet, ut dixi, quòd Doct. appellant ius cõmune ius ciuile Romanorum, & hoc patet, ꝙ cõmunis usus intelligendi ita se habet, Cardi. in cap. final. extrà de consue. & dom. Anton. in ca. Quintauallis. extrà de iureiu. Sexto hãc partem probat apertè tex. in l. oẽs populi ff. de iust. & iur. & in §. ius aũt. Instit. de iure natu. genti. & ciui. ubi ius cuiuslibet ciuitatis appellatur ius proprium illius ciuitatis, ius vero commune, quod ẽt ab alijs ciuitatibus obseruatur. leges ergo Florentinorum dicuntur ius proprium eorum, & bene probat tex. in §. & populus itaque Romanus. eod. tit. & hanc interpretationem puto uerissimam. Quæ, ut accepi in ciuitate Pisana semper fuit recepta: vnde ea minimè mutanda sunt, quæ interpretationem certam semp habuerunt. d. l. minimè. & in dicto ca. cum dilectus. Ex quib. concludo, ꝙ statuta Florentina non sunt seruanda, neque ligant in ciuitate Pisana, quãquam subdita sit dictæ ciuitati Florentinæ. Sed in casibus decisis per statuta Pisana illa sunt seruanda, in non decisis recurrendum est ad ius cõe, scilicet ad ius ciuile Romanorum: ergo principaliter uidebatur dictus Gualterius obligari, quia licet habeant domicilium in ciuitate Pisarum, tamen ex origine paterna est comitatiuus ex castro Certaldi, in quo seruantur statuta Florentina, & dictus Richard. dicitur etiam de Certaldo origine: ergo ratione originis videtur ligatus statuto Florẽtinorũ. nam quis semper conueniri põt in loco originis propriæ, uel paternæ, si ibi inueniatur: ut plene declarãt Bart. in l. assumptio. §. filius. ff. ad municip. & dom. Anton. in ca. accedens. el secundo. extra ut lit. non contest. & Ioannes de
5 Imo. in c. fi. extrà de fo. compet. † forum autem sortiri, & statutis ligari, videntur à pari procedere, ut not. gloss. & Doctor. in cap. quod clericis. extrà de fo. compet. ad idẽ gloss. in l. 2. ff. de eo quod certo loco. & not. Bartol. Bald. & alij in l. 1. C. de sum. Trinit. & fide cathol. Confirmatur magis
6 in specie, nam Cynus disputando tenuit † quòd subditus ratione originis punitur pœna statuti loci originis in quocunque loco deliquit: prout refert Bartol. in d l. 1. in 8. q. bene facit, quod habetur in l. 1. C. de his qui ue. æta. impe. Confirmatur etiam ista conclusio per ea quæ ponit Bart. aliàs Bald. in rubr. C. si à non compe. iu. ubi dicit, quòd si quis mutauit domicillium originis non ligatur nouis statutis illius loci: quia non dicitur amplius de illa uniuersitate, à qua perpetua consuetudine se separauit. argum. l. ex facto. ff. de hære. insti. si ergo nouis statutis non ligatur, uidetur innuere, quod statutis ueteribus ligatur, & tunc uidebatur concludi, quòd dictus Gualterus astringeretur statutis ciuitatis Florentiæ, ex qua rõne originis dicitur Florentinus. His tamen non obstantibus contrariam sententiã ueriorem existimo, quòd imo dictus Gualterus neque ratione gestorum per dictum Ricar. in ciuitate Pisarum non ligatur legibus ciuitatis Florentiæ, & consequenter neque est obligatus dictus Gualterus uirtute dicti statuti pro dicto Ricar. ex eo quia negotiatus fuerit in ciuitate Pisana. ✱ hanc conclusionem probo primo per communem theoricam Bartol. Bald. & aliorum in d. l. 1. C. de sum. Trini. &
7 fid. catho. qui uolunt, quod † in respicientibus decisionẽ inspiciatur locus contractus, non qualitas personarum cõtrahentium, & sic causa est decidenda secundum statuta loci contractus. argum. l. si fundus. ff. de euic. & in l. 1. ff. de usur. & ibi per glo. & not. in cap. quod Clericis. extrà de foro competen. ergo cum in casu nostro disputatur, an pater obligetur ex contractu filij, sumus in respicientibus decisionẽ, inspici debet locus contractus, & sic seruanda sunt statuta ciuitatis Pisarum, quorum uirtute dictus Gualterus nõ est obligatus. bene faciunt nota. per Bartol. in d. l. 1. in 5. quæst. vbi uult, quod quando quæstio est de aliquo iure descendente ex re aliqua, reseruari debent statuta loci ubi res est sita. arg. l. cui motum. C. de ædifi. priua. & l. uenditor. §. si constat. ff. commu. prędiorum. & ideo aliàs fuit consultum per Valascum. Peti. de Exio. Benedictum de Barzis, Thomam Decium, & genitorem meum, quod stante statuto in ciuitate Senarum, quod domus non possit uendi irrequisito consorte: quod Senensis in ciuitate Pisana quę est de iurisdictione Ciuitatis Senarum poterit uendere in dicto loco domum ibi existentem irrequisito consorte, vbi non uiget tale statutum: & adducebant etiam Cyn. in terminis in l. 1. in pen. quæst. C. quæ sit long. consu. & Albericus. in 1. parte statutorum. quæst. 31. & Alber. in 2. parte q. 8. & Flor. in l. 1. ff. de usur. sicut ergo ratione rei attenditur statutum loci ipsius rei: ita ratione contractus statuta loci ipsius contractus. Confirmatur per ea quæ ponit Bald. in l. extrà territorium. ff. de iurisdict. omn. iud. vbi dicitur, ꝙ in concernentibus obligationem personalem inspicitur locus contractus, quo ad decisionem. & refert, & sequitur Petr. de Anchar. in repet. ca. 1. de const. quæst. 17. principali. uer. quid dices in obligatione personali. Secundò principaliter ista conclusio confirmatur per ea quæ ponit Cyn. in sua disputatione, de qua mentionẽ facit Bart. in

in d.l.1.q.9. qui concludit, quod quando per ſubditũ eſt commiſſum delictum extra territoriũ, ſi quæramus an puniri poſſit pœna ſtatuti, quòd ſi intra territorium eſt commiſſum delictum de iure communi pôt puniri pœna ſtatuti: licèt ſit alia pœna iuris cõis: ſed ſi extra territorium eſt commiſſum delictum, non poteſt puniri pœna ſtatuti. ratio eſt, quia non pôt extra territorium inducere nouam obligationem ſubſtantialem actus: quando eſt delictum de iure communi licet poſſit nouam qualitatem pure addere: quia facilius actui additur qualitas, quàm ſubſtantia inducatur. arg. l. in delictis. §. ſi detracta. ff. de noxa. cum illis dictis tranſit ẽt ibi Bald. circa fin. Confirmatur hoc ex his, q̃ ponit Ioan. de Ligna. in cap. 1. extra de rapt. quem refert, & ſequitur ibi Abb. qui dicunt, quod ſubditus Epiſcopi non ligatur pœna ſtatuti prohibentis ſub pœna excommunicationis: ne quis tali tempore uadat de nocte, ſi extra diœceſim uadit de nocte. & ponit Bal. in d. l. 1. in 17. col. uerſi. uiſo an forenſis. ergo pari rõne dicamus in caſu noſtro, quod ſtatutum non inducat obligationem ſubſtantialem, ſcilicet quod pater pro filio teneatur, qui de iure communi non tenetur: & licèt Ciuitas Piſana non ſit extra territorium: tñ eſt eadem ratio ex quo in ea leges ſeruari debent, & ſtatuta Piſana, & non Florentina: & in non deciſis recurri debet ad ius commune: & ſic ſtatuta Florentina non extendunt uires ſuas in dubio ad ciuitatem Piſanam: ſicut extra territorium in ſimili dicimus, quod in dubio non extẽdunt ad loca exempta exiſtentia in territorio ut in l. decurionib. C. de ſilen. lib. 12. & ponit Bal. in d. l. 1. in 10. colum. & p gloſ. in cap. 1. de priuil. libr. 6. & Doct. in clem. 1. extra de foro compe. Tertiò principaliter iſta opin. confirmatur magis proxima per ea quæ ponit Bald. in l. ſi qua pœna. ff. de his

8 qui ſunt ſui uel alieni iu. vbi uult ꝙ ſi eſt ſtatutum, † quòd pater teneatur filio delinquenti aſſignare legitimam, non comprehendit patrem forenſem: quia non eſt de foro ſtatuti. Confirmatur: quia etiam ſtatuta reſpicientia perſonã ſubditi, quando ſunt odioſa, non aſtringunt ſubditum extra territorium, ut concludit Bart. in d. l. 1. q. 6. & ſequuntur Bal. & Petr. de Anch. in repet. d. c. 1. extra de conſtit. q. 12. ſed ſtatutum de quo agimus eſt odioſum, quia unum pro altero oblig. vt not. Ioan. Andr. in rubr. qui filij ſint legi. in add. ad Spec & contra ius diuinum, iuxta illud Leuiti. filius non portabit iniquitatem patris, neque pater iniquitatem filij. de quo not. in c. 1 de iniu. & dam. da. in 6. per quæ dicunt Archi. & Gemi. ꝙ tale ſtatutum eſt contra naturalem æquitatem. & ponit Bald. in l. dotis tuæ. C. de iure dom. & eſt contrarium diſpoſitioni iuris communis. ut no. in rubro, & nigro. C. ne filius pro patre. & ideo reſtringendũ, ut no. in l. 2. in fi. ff. ad munic. iuncta l. Lucius. ff. de admi. tuto. Quartò, & vltimò principaliter confirmat magis in ſpecie: per ea quæ ponit Bart. in trac. repræſa. in 1. q.

9 princ. q. 3. vbi vult, quòd † ſi pater tenetur pro delicto filij ex forma ſtatuti ſoluere pœnam pecuniariam, non tenet̃ ſi deliquit extra territoriũ: & in dubio deciditur quæſtio noſtra in rõne: quia ubi delinquitur extra territorium, conſideratur ius cõe, quod non extendit radices obligationis in patrem. & ita punctualiter eſſe tenet Bart. de Salyc. in l. 3. eod. tit. & Petr. de Anch. in d. repet. c. 1. q. 12. princ. uer. iuxta prædicta quæro: ſi ſtatuto cauetur. quæ ratio decidit caſum noſtrum, cum contractus ſint geſti in loco, ubi ſeruat̃ in hoc ius cõe: quod patrem pro filio non oblig. & hoc ſolum ſufficeret ad uictoriam. Et ex præmiſſis recte intuenti patet multis præcedẽtib. reſponſio ex his, quæ dicta ſunt in ſecundo fundamento pro hac parte: quia determinatio d. Cyn. potius facit pro hac parte. Non obſtat prima ratio: quia non habet locum in geſtis in loco, in quo nõ ſeruant̃ ſtatuta originis: vt patet ex dictis in primo fundamẽto pro hac parte. vnde aliud ex forma ſtatuti ſubditi, aliud ſubiecti ſtatutis alicuius loci, ut patet ex no. per glo. in ver. qñ ſubditos, & ibi per Io. de Imo. in Cle. j. extrà de fo. cõp. Prætereà dicit Bald. not. in propoſito in rep. l. j. C. de ſum. Tri. & fide cath. in verſ. Chriſtianorum. ſuper tex. ꝙ ſi ſtatutum conſiderat perſonam in reſpectu qualitatis, quæ perpetuò ineſt perſonæ, puta ſi ſtatutum dixerit, ſi quis offenderit Florentinum, & tunc comprehendit Florentinos origine: aut conſideratur accidens in perſona, magis quã ipſa perſona, ut ſi inducantur repreſaliæ: & tunc ſtatuta non arctant originarios meros, ſed tantum domicilium habentes: ergo pariter in caſu noſtro dicamus cum non ſimpliciter conſideret qualitas perſonæ: ſed geſta & contractus filij quorum ratione pater obligatur, ſtatuta non uidentur arctare meros originarios. & ita etiam uoluit Alex. in prima rubrica, ff. ſolu. matri. in apoſtil. in 5. col.

Non obſtat dictum Bald. ultimo loco aſſignatum, quoniam non procedit in contractibus geſtis in loco ubi ſeruatur ius commune: quia tunc non ligarentur etiam originarij, & habentes domicilium Florentiæ, ut ſupra oſtenſum eſt. Prætereà illud dictum Bal. non poſſet procedere, niſi in caſu quando ſtatutum antiquum iam inieciſſet uinculum antequam mutaſſet domicilium: ſicut in ſimili dicit Ioan. Andr. in add. ad Specul. in titul. de ſecundo geni. clerici. alias ſi ex tali mutatione domicilij, quia Bald. vult quòd ſtatutis non arctatur: ergo pater, ꝙ nõ eo amplius ſubditus ſit ſtatuentium: & ſic pari ratione non debet ligari ſtatutis nouis, & poſtea geſtis: ex quibus cauſatur uinculum obligationis noſtræ, & no. Bald. in d. l. 1. C. de ſum. Trin. & fide cath. in 10. col. uerſ. ſed dubitatur. in fin. quod quando ſtatutum reſpicit actum momentaneum, ſemper inſpicitur qualitas, quæ adeſt tempore actus geſti. argum. l. 1. ff. de pænis. unde cum in caſu noſtro reſpiciatur contractus filij, inſpici debet qualitas patris, quæ adeſt tempore actus geſti, & probatur: nam vt dicitur per Canoniſtas do. Ant. & alios in c. Eccleſiæ. S. Mariæ de conſti. & in cap. quod Clericis. extra de foro comp. illud quod dicitur, quòd quando ſtatutum iniecit uinculum ante clericatum, ſequitur eũ poſtquam effectus eſt clericus, prout declarat Ioan. Andr. in c. ſine culpa. de reg. iur. libr. 6. in mercu. habet locũ niſi obligatio, & uinculum induceretur ex aliquo *facto ipſius*, poſt quam eſt clericus, quia tunc illo ſtatuto non ligatur unde dicit Ioan. Cal. in ſua publica diſputatione, quę incipit ſtatuto ciuitatis cauetur, ꝙ ſtante ſtatuto, ꝙ ſolutio debiti tantum poſſit probari per teſtes, non includit clericos ẽt ſi ante clericatum alleget ſolutionem factam: quia ius dicti ſtatuti non complectitur caſum niſi cum legatis. cap. quoniã contra. extra de probat. & illam diſpoſitionem refert, & ſequitur Pet. de Anch. in repe. d. c. j. q. 11. in uerſi. pro deciſione præcedentis deciſionis, & ſecundum prædicta debet intelligi Bald. ſcilicet quod ligetur ſtatutis antiquis iniecerũt uinculum ante domicilii mutationem tempore quo erat ſubditus: non aũt ſtatutis quæ ligant eum poſt mutationẽ alicuius actus geſti: quia eſt eadem ratio quæ eſt in ſtatutis nouis per prædicta: aliàs falſum ſenſiſſet Bald. & ſic deciſio Bald. facit pro iſta parte. Ex quibus concludo, quòd licet emancipatio non ualuerit, tamen ex huiuſmodi geſtis per Ricardum filiumfamil. non tenebitur Gualterus eius pater.

LAVS DEO.

Vt ſuprà per me concluſum eſt arbitor iuris eſſe ego Barth. Soc. Senen. I. V. D.

ADNOTATIO. Adde huic conſi. quòd habes, ſuprà in 1. vol. conſil. 81. & uide in eodem volum. conſil. 7. inter conſilia domini Mariã. qui tenet opin. Ludouici. Franciſ. Pepius.

SVMMAE.

1 *Superior an & quando poſſit ſtatuere, & prohibere ne ſubditus exerceat mercantiam extra territorium.*

2 *Feudum comitatus eſt indiuiſibile, non Iuriſdictionis.*

3 *Ciuitas ſi eſt diuiſa per quarteria quoad adminiſtrationem Iuriſdictionis, non poteſt unum ſtatuere, quo ad deciſionem cauſarum.*

4 *Poteſtas aliqua quando competit pluribus, ut uniuerſis, ad actũ gerendum*

gerendum maior pars duarum partium debet consentire.

5 *Feudum paternum, auitum & antiquum si de uno in plures deueniat, unus sine alio Iurisdictionem insolidum exercere nõ põt.*

6 *Monopolium fit etiam statuendo ad proprium commodum.*

7 *Statutum disponens, quòd quis cogatur uendere consortib. quando ualeat.*

8 *Superiorem recognoscentes quando possint præter ius statuere.*

9 *Dominus quando possit auferre feudum uasallo male tractanti subditos.*

10 *Dimidia non uenit, si in dispositione fiat mentio de aliqua parte.*

11 *Clausula ex certa scientia, & non obstantibus, solent apponi per Principem, quando uult præiudicare iuri tertij.*

CONSIL. CCLXXII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

NON prosequendo ordinem quæstionũ, sed illas simul examinando: uisum fuit primo aspectu, quòd Antonius, & fratres statuere potuerint, & prohibere: ꝙ eorũ subditi Castri Cressentis non possint ire nisi ad eor ũmolendinũ nouiter constructum: clarum est. n. ꝙ Comites, & Marchiones, qui habent Iurisdõnem perpetuam in eorum territoriis, & inter subditos, possunt statuere, ut concludit Bartol. in l. om-
1 nes populi. ff. de iust. & iu. igitur † possunt statuere, & prohibere ne eorum subditi ob aliquod factum non egrediãtur territorium: & non exerceant aliquam mercantiam in aliquo loco etiam extra territorium. casus est, & ibi Barth. de Salyc. & Doct. in l. mercatores. C. de commer. & mercã. per quem dicit Bart. in l. relegatorum. §. interdicere. ff. de interdic. & relega. quod Ciuitas, & Municipium statuere possunt, quod quis non uadat ad faciendum mercantiam extrà Comitatum uel in certa ciuitate. faciunt no. per Bar. in l. final. ff. decr. ab ordi. facien. igitur pari ratione possunt statuere, ut subditi ad masinandum non uadant ad aliquorum molendinum: quod est species mercimonij. & hanc quæstionem uidetur in terminis decidere Bal. in suo consi. quod incipit, Factum tale est, & inter consil. Petri de Anchar. consil. 11. vbi uult, quod Communitas statuere possit ut eũtes ad molendina sua nihil soluant: sed euntes ad molendina eorum soluant 12. dicit hoc statutum ualere etiã in præiudicium Ecclesiarum quæ ibi habent molendina, illa potissima ratione, quia supposita potestati statuentium in subditos, qua ratione in loco meo possum facere quod uolo, ut mihi prosit: licèt hoc in consequentiam tendat in damnum alterius, ut in l. Proculus. ff. de dam. infec. secùs si mihi non prodesset, & alteri noceret. l. 2. §. item unus. ff. de aqua plu. arcen. ergo idem est in personis arguẽdo de loco ad personas. argum. eius quod habetur in l. miles ita. §. & quia. ff. de testa. mil. & in l. uinum. ff. si cert. peta. igitur potuerunt statuere, & prohibere, ut eis prodesset, ꝙ eorum subditi non irent nisi ad eorum molendina: omnis enim ordinata charitas incipit à seipso. l. præses. C. de seruit. & aqua. Confirmantur præmissa, quia licèt quilibet rei suæ sit moderator, & arbiter. l. in re mandata. C. mand. & p Bart. in l. si quis ui. §. differẽtia. ff. de acq. posses. tñ potest superior subditis prohibere alienationem, puta in forẽsem. l. si in emptione. §. 1. ff. de contrah. empt. & in l. 1. C. nõ lice. habita. lib. 11. & per Bart. & Doct. in l. filiusfam. §. diui. ff. de lega. j. igitur põt statuere, ne subditi uadant ad aliena molendina: sed propria ipsius superioris. Sed præmissis non obstantib. & alijs quæ in contrarium adduci possent, contrariam opinionem probabiliorem esse existimo in casu nostro: ꝙ imo dicti Dom. Antonius, & fratres non potuerint statuere, & prohibere, ꝙ eorum subditi maximè coloni Comitis Francisci, & còmitis Nicolai uadant ad eorum molendina. & pro fundamento ego præmitto duo sa-
2 tis clara. Primum est: quod † licet dicta Castra, & loca fuerint concessa in feudum comitatus cum mero mixtoq; Imperio, & omni Iurisdõne plurib. tamẽ quia Iurisdictio in istis feudis dignitatis Comitatus est indiuisibilis, omnibus censetur in solidum concessa: sicut dicimus in alijs iuribus indiuiduis. in l. 3. §. 1. & §. ex his. ff. de uerbor. obligat. & tradit Barto. & post eum Doctor. in l. Pomponius. aliàs incipit. si uni. ff. de re iudic. & Bart. latè in suo solenni consil. 189. in quadam impressione incip. Primò quæritur utrum Iurisdictio, & tradunt Bald. & alii in l. 1 ff. de offic. consu. & Canonistæ in cap. prudentiam. de offic. deleg. quatenus aũt conceditur dictis Comitibus pro partibus pro diuiso, dicitur concedi respectu utilitatum, & commoditatũ per id quod habetur in cap. 1. &c. de fratribus de no. benefic. inuesti. & per Barto. in l. fin. ff. uti posside. & traditur in l. Lucio. ff. de aqua quotid. & æsti. non autem respectu Iurisdictionis, quæ est indiuidua. ut dictum est. & traditur in cap. Imperialem. §. præterea ducatus. de prohib. feud. alien. per Feder. Secundum quod est præmittendum, est, quòd licet diuisa sit postea administratio, prout fuit in casu nostro, quia diuisum fuit feudum quo ad administrationem, & sic diuisa Iurisdictio respectu administrationis, & iurisdictionis, tamen ipsa iurisdictio, merum, & mixtũ Imperium remansit apud omnes, prout erat prius: & ita cãtat diuisio facta inter dictos Comites: & per consequens non habent in dictis locis concessis respectu administrationis iurisdictionis maiorem potestatem statuendi in subditos, quàm prius haberent. ista conclusio probatur ex his quæ ponit Petrus de Anchar. in repetitio. cap. 1. de consti
2 tut. in 9. quæst. princip. quæst. 2. ubi dicit † quòd licèt iurisdictio ciuitatis sit diuisa per quarteria, quo ad administrationem iurisdictionis: non tamen potest unum quarteriũ statuere circa causarum decisionem: quia potestas statuendi est penes populum, prout prius erat. argum. eius quod habetur in l. inter tutores. ff. de administra. tutel. & fuit de mente Bartol. in l. omnes populi. de iust. & iur. ubi dicit plebiscita ualere, quia fuerunt confirmata. Confirmatur pariter ratione: quia potestas statuendi dependet à iurisdictione, & sic à proprietate iurisdictionis, non ab administratione: ut not. gloss. & Doctores in l. 1. ff. de iurisdic. omuium iudicum. & in d. l. omnes populi. per Bartol. & alios Sed per diuisionem iurisdictionis quis non acquirit maiorem iurisdictionem, quàm prius haberet. igitur non habet potestatem statuendi, nisi prout prius habebat. & probatur hoc ex nota. per Bartol. in d. l. inter tutores. ff. de administr. tut. Quibus præmissis conclusio supra firmata de pluribus probatur. Primo, quoniam feudum à principio fuit concessum ab Illustrisimo Duce Borsio, toti familiæ, & domui de Rangonibus communi iurisdictione. vt patet ex prooemio inuestituræ. ex quo colligitur intentio concedentis. l. fin. & ibi Docto. ff. de hæred. instit. & in regula. ff. de iur. & facti ignorantia. & sic sub nomine collectiuo & domus, & familiæ, iuxta nota. in l. final. C. de uerbor. signific. & in l. 1. ff. ad Silla. unde licèt facta fuerit concessio quibusdam recipientibus pro eis, & eorum descendentibus masculis de dicta familia, tñ videt facta concesio ipsis, ut uniuersis, nõ ut singulis. iux. plenè not. in d. l. fi. C. de uerb. sig. & in l. pnuntiatio. §. familiæ. ff. eo. tit. ex quo infertur, ꝙ ante diuisionem potestas statuẽdi cõpetebat eis, ut
4 uniuersis, nõ ut singulis. † sed qñ aliqua potestas competit pluribus, ut uniuersis: maior pars duarum patium consentire debet, ut not. gloss. in l. aliud. §. refertur. ff. de regul. iur. & not. in l. nulli. ff. quod cuiusque uniuersitatis. notat. Bartolus in d. l. omnes populi. in 2. quæstione princip. Petrus de Anchar. in repetitione cap. 1. de constitut. in 10. quæstione principali. & in specie quando pluribus simul, & p uerba pluralis numeri cõceditur Iurisdictio, hoc decidit Bal. in terminis in l. 1. in 4. quæstione. ff. de offic. consu. igitur idem dicendum post diuisionẽ administrationis iurisdict. Secundo, quia licèt dictis comitibus competat iurisdictio & potestas statuendi singulis in solidum: tñ est aduertendum, quia in inuestitura dicitur, ꝙ concesio, seu feudum naturã sapiat, & formã capiat paterni auiti, & antiqui feudi in omnibus, & per omnia, cũ ergo dictum feudum con-

ceſſum fuerit, ut ſupra iudicari debet ſicut ſi eſſet feudũ
paternum, auitum, & antiquum. per ea quę notant Bartol.
Iac. de Aret. & Doct. in l. 1. ff. de leg. 1. maximè propter illa
uerba in omnibus, & per omnia. l. 2. §. furioſus. & ibi Ang.
ff. de iur. codic. & per Guil. & Bal. in l. omnia priuilegia. C.
5 de Epiſc. & Cler, ſed ſi fuiſſet feudum † paternum auitum,
& antiquum, quod demum perueniſſet in eos, quibus fa-
cta fuit conceſſio: ex quo de uno in plures Iuriſdictio de-
ſcendiſſet, non poſſet unus ſine alio inſolidum Iuriſdictio-
nem exercere. argum. l. cui fundus. ff. de cond. & dem. & te-
net glo. in l. 1. ff. de off. conſu. quam ibi approbat Iacob. de
Rauen. Alber. de Roſa. & Bald. & idem etiam tenent ibi
Guli. de Cum. & Ray. de Forli. & d. Ant. in cap. prudentiã.
de off. deleg. uerum eſt, quòd Bartol. & plerique alij in cõ-
trarium tenent. igitur ſicut ante diuiſionem aliqui ſoli nõ
poterant ſtatuere: ita & poſt diuiſionem adminiſtrationis:
cum maiorem poteſtatem in ſtatuendo non acquiſiuerint,
ut ſuprà probatum fuit. Tertiò principaliter iſta concluſio
probatur. Nam ſi ante diuiſionem adminiſtrationis Iuriſ-
dictionis aliqui ex dictis Comitibus aliquid ſtatuere uo-
luiſſent: alij autem contradixiſſent, prout fit in caſu noſtro
comes Antonius, & fratres uoluiſſent ſtatuere, & prohibe-
re, ne aliquis ſubditus iret, niſi ad dictum molendinũ co-
mitis Antonij, & fratrum, & comes Franciſcus comes Ni-
colaus, & alij contradixiſſent: prout in præſentiarũ ꝯdicũt,
certe comes Antonius, & fratres non potuiſſent ita ſtatue-
re, & prohibere, quoniam ſi competit pluribus, & ſingulis
in ſolidum, non põt unus contradicente alio exercere. arg.
l. per fundum. ff. de ſerui. ruſti. præd. & l. ſinautem plures. ff.
de aqua plu. arcen. traditur in c. quod oẽs. de reg. iur. libr.
6. & proditum eſt remedium, ut tales Domini per ſuperio
rem cogantur concordare. ut uoluit Angel. in l. 2. §. ex his.
ff. de uerb. oblig. vbi dicit, ꝙ qñ domini unius caſtri ſunt di
ſcordes in uſu iuriſdictionis coguntur per ſuperiorem ad
concordiam, & refert, & ſequit ibi Alex. allegans Inno. in
c. prudentiam. extra de off. deleg. & eſt gl. notabilis in ca. li-
cet in gl. magna in fi. 16. q. 3. quã in propoſito allegat Abb.
in c fi. extra de re iud. igitur patet, ꝙ qñ ſunt in controuer
ſia: alter ſine altero non poterit ſtatuere: ſed ſuperior de-
bet ad concordiam reducere. ſicut ergo in caſu noſtro ante
diuiſionem ſtatuere non potuiſſent alijs contradicentib.
ita licet hodie non poſſint, quia licèt communem uſum Iu
riſdictionis poſſint ſoli facere alijs contradicentibus, pro-
pter adminiſtrationem, tamen poteſtas ſtatuendi in ſubdi-
tos, ut dixi, dependet ab ipſa Iuriſdictione, non ab admini-
ſtratione Iuriſdictionis. ſtat enim hoc, ꝙ quidã habeat ad-
miniſtrationem Iuriſdictionis, & tamen non cenſeat con-
ceſſa poteſtas ſtatuendi generaliter uel ſpecialiter. vt patet
ex his, q̃ latè ponit Iac. But. in l. 1. ff. quod quiſq; iuris. cuius
dicta ad plenum, ſunt relata à Pet. de Anch. in d. repe c. j. in
3. q. 9. q. prin. & ex his patet reſponſio ad ea quæ dicuntur
in Inſtrumento diuiſionis, dum dicitur, ꝙ alter alterũ non
poſſit aliquo modo moleſtare in eius adminiſtratione gu-
bernationis & Iuriſdictione: quia cũ ſola Iuriſdõnis admi
niſtratio ſit diuiſa, circa illam nõ põt alter alterũ impedi-
re. ſecùs eſt in poteſtate ſtatuendi ſubditos: quia conceſſio
adminiſtrationis Iuriſdõnis hoc nõ importat, ut dictũ eſt:
& talis clauſula intelligi debet, & reſtringi ſecundũ naturã
principalis diſpoſitionis. & gl. notab. in l. patronus. §. patro
num. ff. quæ in fraudem patron. Quartò, principaliter iſta
concluſio probatur; nam ſtatutum, & prohibitio, de quib.
agimus, ſunt à iure cõi reprobata. igitur per comitem An-
tonium, & fratres fieri non potuerunt. conſequentia patet:
quoniam iſti domini recognoſcentes ſuperiorem, licèt ha-
beant poteſtatem ſtatuendi: non tamẽ poſſunt facere prag-
maticas uel ſtatuere contra diſpoſitionem iuris communis
ut eſt caſus in l. 2. C. de off. præf. præto. & in Clem. ne Ro-
mani. de electi. uel maximè in pręiudicium ſubditorum,
vt notat Innoc. in c. fi. de off. deleg. & Ioan. Andr. in c. fin. de
appell. in nouel. & in terminis cõſuluit Paul. Caſt. in conſ.
108. incip. Viſis, & ponderatis omnib. & hoc tenet Ioan.
And. in c. fi. de off. archiep. & Feder. de Senis, conſ. 16. quod
aũt ſtatuere, & prohibere, prout faciunt comes Antonius
& fratres, ſit contra diſpoſitionem iuris cõis probatur. Nã
ſtatuta inducentia monopolium dicuntur etiam contra di
ſpoſitionem iuris communis ſecundum Imola. in ca. cum
acceſſiſſent. extrà de conſtitut. & Bal. in d. l. omnes populi.
quod refert, & ſequitur Pet. de Anch. in d. c. 1. de conſtit. in
d. 3. q. 9. q. princ. ſed prohibitio, & ſtatutum, quòd ſubditi
non poſſint ire niſi ad molendina Comitis Antonij, & fra
trum inducunt monopolium. igitur &c. Nam diſponere, ꝙ
tantum ad unum molendinum ipſius ſtatuentis iri poſſit:
6 item ſtatuere hoc non ad publicum ſubditorum commo-
dum, ſed ad ſuum priuatum cõmodum, eſt monopolium.
& non põt fieri niſi à ſtatuentibus non recognoſcentibus
ſuperiorem, ut hæc probantur in l. unica. & ibi Bald. C. de
monop. qui dicit iſta ſtatuta tm̃ fieri à non recognoſcenti-
bus ſuperiorem. faciunt no. per Bart. in l. ſodales. ff. de col.
illi. Confirmatur, quoq; ꝙ ſit contra iuris diſpoſitionẽ:
qm̃ de iure cõi unicuiq; liberũ eſſe debet de re ſua ad libi-
tum diſponere. l. in re mandata. C. mand. qui autem habet
arbitrium coarctatum non dr̃ illud liberum habere: quo-
niam libertas eſt naturalis facultas de re ſua ad libitum di-
ſponendi. vnde illam coarctare contra rectum dictamen ra
tionis eſt contra ius naturale, & contra ius cõe: quia ſola
uoluntate procedit, ut probatur in l. dudum. & ibi latè
Barth. de Saly. C. de contrah. empt. ubi pp hoc fuit repro-
bata conſuetudo, † ꝙ quis prius conſortibus uendere cogè
7 retur: ideo talis prohibitio, & tale ſtatutum non ualent,
niſi ut dixi, ſint redacta à non recognoſcentibus ſuperiorẽ:
quo caſu procedere poſſunt ea quæ habentur in l. merca-
tores. & per Bart. in l. relegatorum. §. interdicere. de inter-
di. & releg. ut uoluit Bald. in d. l. unica. C. de monop. & Ro-
man. in ſingularibus ſuis, quem refert præceptor meus Io.
Baptiſta S. Seue. in præſentiarum primus aduocatus conſi
ſtorialis. in d. l. omnes populi. quæſt. 3. prin. clarum autem
eſt, quòd coarctare libertatem diſponendi de re ſua, & eũ-
di ad certum molendinum pro ſola uoluntate cupiditate,
& lucro ſtatuentis, hoc à dictamine rationis non procedit
ut ex ſuperioribus patet: igitur &c. Quintò principaliter
eadem concluſio probatur: nam † huiuſmodi domini ha-
8 bentes Iuriſdictionem, & recognoſcentes ſuperiorem poſ-
ſunt ſtatuere præter ius commune, dummodo tale ſtatutũ
ſit bonum, & honeſtum, & iuſtitiam contineat. l. iuſtitia. §.
1. ff. de iuſt. & iu. ita dicit Bal. in d. l. omnes populi. & refert
& ſequitur præfatus inſignis præceptor meus Ioan. Bapti-
ſta. de Sanct. Seue. in d. l. omnes populi. in d. q. 3. princip.
& probatur ex dictis Ioan. Andr. in regula, ea quæ. de reg.
iur. in 6. in mercu. & per Petr. de Anchar. in d. cap. 1. in 6.
q. princ. Sed in caſu noſtro ſtatutum non eſt æquum neq;
honeſtum: igitur fieri non potuit. Nam dictum ſtatutum
cum ſit edictum ad propriam utilitatem domini in præiu-
dicium ſubditorum, quorum arbitrium, & libera poteſtas
coarctatur, non põt ualere. 4. diſt. c. erit autem lex. & ita in
terminis noſtris dicit Petr. de Anch. in ſuo conſi. 12. incip.
Super caſu prædicto. imò eſt conſilium Gaſpar. Cal. poſtea
approbatum ẽt per Petr. de Anch. in conſi. 13. quod ſequi-
tur ex eo, quia aufertur libertas eundi ad molendina alio-
rũ ad quæ uellent accedere. arg. l. Titio centum. in prin. ff.
condi. & dem. & eius quod habet in l. uenditor. §. ſi cõſtat,
ff. comm. prædio. hoc idẽ in terminis uoluit Pet. de Anch.
in ſuo conſi. 388. incip. pro communitate, quod potuit ta-
le ſtatutum facere &c. ubi concludit pulchris rationibus, ꝙ
non ualet ſtatutum Communitatis: quo mediante directè
homines cogantur ire ad molendina Communitatis, reli-
ctis molẽdinis particularium perſonarũ: quia nõ debet ſta-
tuens proprijs utilitatibus inhiando in aliorũ præiudiciũ
ſtatuere. c. cum omnes. de conſti. itẽ debet eſſe tale ſtatutum
honeſtum in commodum ſubditorum. d. 4. diſt. c. erit aũt
lex. ſed ſtatutum noſtrum eſt totum oppoſitũ: quia funda-
tum eſt in radice cupiditatis, & auaritiæ, ut in d. ca. cũ om
nes. igitur ualere non debet. hoc enim non eſt niſi ſubtra-
here commercium aliorum molendinorum, impedire ac-
ceſſum, ſubtrahere ſubditis ꝓpriam libertatẽ, ut dixi, quæ

ſua

ſunt minus honeſta.ar, l.1.§.quæ onerandæ.ff.quarum rerũ
actio non datur.&c.Piſanis.de reſtituti.ſpolia.& l.3. §.non
perpetuò.ff.de ſepul.uiol. unde his & alijs plurimis ratio-
nib.Pet.de Anch.in d.conſ.decidit caſum noſtrum,& oſtẽ
dit quomodo multipliciter ſubditi per tale ſtatutũ grauan
tur & onerantur. Confirmãtur præmiſſa per ea quæ haben
tur in c.2.extrà de loca. vbi eſt caſus,prout ibi declarat do.
Cardi. ꝙ Epiſcopus non poteſt ſtatuere quominus Eccle-
ſiarum adminiſtratores poſſint locando facere conditionẽ
Eccleſiæ meliorem: quoniam,vt dicit ibi Cardina. Mona-
chi ibi impediebantur uti ſua libertate, ſeu adminiſtratio-
ne ſibi de iure competenti: vnde ſicut non poſſet Epiſco-
pus ꝑ ſententiam ſine cauſa tollere poteſtatẽ adminiſtrãdi
liberè in bonis Monaſterij,cum de iure hoc eis cõpetat. fa-
cit regula,indultũ.de reg.iur.in 6. nec ꝑ ſtatutum hoc põt,
ut ibi,quod dicit ſingulariter notandũ: & ꝙ ſecundum prę
miſſa intelligi debet Inno. qui dicit quod ſtatutum ſine cã
rationabili non ualet. ita dicamus in caſu noſtro, ꝙ ſicut ꝑ
ſententiam non potuiſſent iſti coloni ſine cauſa eorum li-
bertate priuari: ita nec per ſtatutũ: & hoc probat ibi latius
Ioan.de Imo.vnde concluditur: ꝙ talis prohibitio & ſtatu-
tum tanquam ambitioſa emanata ſine ratione, ex ſola cupi
ditate facta à recognoſcente ſuperiorem non ligat. ut per
Baldum.in l.nulli.C.de ſenten.& in l.programma. C.com
min.epiſt.Bal.in d.l.unica.C.de monop.cum ſimil.&c.

Sextò, iſta concluſio probatur per ea quę ponit Baldus,
in capitu.1.§.quicunque. de pace tenenda.ubi per illũ tex.
dicit not.ꝙ qui malè utitur feudo deteriorando rẽ feudalẽ
amittit feudum:ex quo infert,ꝙ ſi habens Caſtrum in feu-
dum malè tractat homines dicti Caſtri ſubditos ſuos: ꝙ
9 † dominus põt eum admonere ut debito modo eos tractet
aliàs curia domini poſſet ſibi feudum auferre, quod dicit
eſſe nota.dignum, & eſt ratio: quia malè utitur ſubſtantia
domini, arg.l. Imperator.ff.ad Treb. & capit.fin. de accuſ.
& quia eos bene tractare debet: & iſta dicta refert & ſequi-
tur Iacob.Aluaro.in d. §.quicunque.quinimo dixit Floria.
in l. ſi filia nupta.in pri. ff.famil. erciſ.quòd ſi uaſallus plus
ſolito grauetur à ſuperiore: quòd tamen propter hoc non
poterit plus ſolito grauare eius ſubditos.quòd autem in ca
ſu noſtro ſubditi dicantur multipliciter grauari,patet cla-
rè ex ſuperioribus. & multum latè & notabiliter hoc demõ
ſtrat per multas rationes & multa grauamina , quæ ſequũ-
tur ex tali prohibitione & Statuto. Petr. de Anchar. in d.
conſilio.290.8.ubi omninò eſt uidendum : & omnes præ-
cedentes rationes concernunt generaliter omnes ſubditos.
Nunc ſequuntur rationes quæ reſpiciunt tantum colonos
Comitis Franciſci, comitis Nicolai , & Comitis Gerardi.
Vnde ſeptimò, iſta concluſio probatur, nam colonis dicto-
rum Comitum per decretum emanatum ab Illuſtriſſimo
Duce Hercule Eſtenſi eſt conceſſa plena libertas, uidelicet
quòd nullo unquam tempore nullaque ratione uel cauſa
poſſint cogi aut grauari ad aliquod grauamen reale aut ꝑ-
ſonale uel mixtum: & quòd ſint liberi & exempti ab om-
nibus & ſingulis grauaminibus . in quo decreto ultra iſta
uerba generalia exprimuntur ſpecialiter multa onera &
grauamina: & uerba ponuntur multum prægnantia. & eſt
ponderandum quòd illa uerba (ad aliquod grauamen rea-
le aut perſonale aut mixtũ)includũt grauamen ẽt paruum:
propter illam dictionem aliquod, q̃ eſt uniuerſalis. Nam li
10 cèt aliàs appellatione partis ueniat † dimidia: tamẽ quan
do dicitur aliqua pars,uenit etiam minima,ut eſt gl.notab.
in Cle.j.de foro compet. & tradit Io.de Imol.in capitu.fin.
de donat.& in l.filio ꝑterito.ff.de iniuſt. rup. teſta.& Abb.
in ca.paſtoralis.in prin.extrà de offic.deleg. quòd autem ta
le grauamen non ſit modicum,ſed magnum,ſuprà eſt oſtẽ
ſum.& faciunt etiam illa uerba,ab omnibus & ſingulis gra
uaminibus. Qui.n.omne dicit,nihil excludit.l.à procurato
re.C.mandat.capitu.ſolitæ.de maiorit.& obedi. & maximè
propter adiunctam dictionem, ſingulis,per ea quæ not.gl.
capitu.ut circa. de elect.in 6. & quia ſunt dictiones gemina
tæ.iuxta notata per Bar. in l. Baliſta. ff.ad Treb. Ex quibus
infertur quòd dicti Comites nõ potuerunt ſtatuere & pro
hibere contra priuilegia conceſſa à ſuo ſuperiore. capit.cũ
inferior.extrà de maio.& obedi.& notat Ioan. Andr.in ca.
ſi.de offic.Arch.cum ſimil. Nec obſtat ſi dicatur,quòd di-
ctum decretum intelligi debeat de colonis exiſtentibus,
in comitatu Mutinæ extra Caſtra & loca dictorum co-
mitum,quaſi in dubio nõ uideatur uoluiſſe ꝑiudicare ſuis
feudatarijs in iure imponendi onera & collectas ſuis ſub-
ditis: prout conceditur ipſis feudatarijs in iure imponen-
di onera & collectas ſuis ſubditis: prout conceditur ipſis
feudatarijs in eorum inueſtituris.& ſic intelligatur ſine ꝑ-
iudicio tertij. l. 2. §.meritò. & §. ſi quid à Principe. ff. ne
quid in loco publico.& in l.nec auus.C.de eman.liber.Prę
tereà poſito etiam quòd loqueretur decretum non ſolum
de colonis exiſtentibus extra Caſtra & loca eis in feudum
conceſſa: ſed etiam de colonis exiſtentibus in dictis locis:
tamen decretum uidetur intelligendum de grauaminibus
quæ imponi potuiſſent per ipſum Principem concedentẽ
contra quem latiſſima fieri debet interpretatio.l.fin. ff.de
conſti.prin.capitu.cum dilecti. de dona.& non de illis quæ
imponi potuerũt per ipſos dominos feudatarios, ne uidea
tur iuri tertij in dubio præiudicare uoluiſſe.per d.l.nec au
us.cum ſimil. Sed pro reſponſione conſidero quòd dictæ
libertatis & immunitatis conceſſio colonis non dirigit̃ in
colonos,neque fit ipſis colonis, ſed eorũ dominis in quos
dicta conceſſio dirigitur: quia magnum eſt dominorum in
tereſſe,quod coloni ſint liberi à grauaminibus, q̃ per alios
imponerentur: quia facilius coloni inueniuntur & libẽtius
in dictis locis commorãtur: nam in decreto dicitur ꝙ hoc
conceditur d.Comitibus, eorum filijs & deſcendentib. ꝓ
eorum colonis,non aũt conceditur colonis. vnde intelligo
ꝙ ſint generaliter exempti: prout dicit decretũ ẽt à Princi
pe & ab alijs dominis in dictis terris in feudũ cõceſſis: quia
decretum generaliter loquitur, igitur generaliter debet in
telligi.l.j.§.& generaliter.ff.de lega.pręſtan.& 19.diſt.capi.
ſi Romanorum. & quando Princeps noluit decretũ gene-
raliter intelligi, exprimit in dicto decreto in plurib.locis:
igitur in aliis uoluit generaliter intelligi l.cũ Prætor.ff. de
iud.ſi.n.hoc uoluiſſet,utique expreſſiſſet,ſicut in aliis locis
l,unica.§.ſin autẽ ad deficientis.C.de cad. tollen.& c.ad au
dientiã.extra de deci. Puto tamen ꝙ nõ ſint exẽpti à graua
minibus,quæ imponerentur per eorum dominos quorum
ſunt coloni; quia hoc dominis, & non colonis conceſſum
eſt,vnde non debet in damnum retorqueri.l. quod fauore.
C.de legi.in l.3.§.ſi emanci.ff.de contra tab.& in regula. ꝙ
obligari.de reg.iur.libr. 6. Ad rationes in contrariũ addu-
ctas reſpondeo , & primo ad primam , ꝙ ultra id ꝙ uerba
ſunt generalia , oſtenditur dupliciter quòd intellexit etiã
de colonis exiſtentibus ẽt in dictis locis in feudum conceſ
ſis. Primo,quia dum ſupra in decreto fit mentio de fru-
ctibus colligendis ex eorum poſſeſſionibus in Ducatu Mu
tinienſi,intelligit̃ de toto Ducatu Mutinenſi: ita & in hac
parte intelligi debet de colonis ſuarum poſſeſſionũ in to-
to Ducatu.una enim pars decreti per aliam declarat̃. l.qui
filiabus.in prin.& l.ſi ſeruus plurium.in fin.ff.de leg.j.& in
l.utrum.& ibi not. ff.de peti. hæred. Secundò quia cũ per
decretum uelit eximere eorum colonos a grauaminibus ,
quæ potuiſſent imponi per ipſum Principem, patet ꝙ uo-
luit hoc concedere etiam colonis exiſtentib. in dictis locis
quatenus per Principem grauari potuiſſent.de quibus gra-
uaminibus patet ex tenore inueſtiturarũ: quia in hoc fit la-
tiſſima interpretatio.d.l.fin. de conſtitu. prin.igitur nõ eſt
ueriſimile quòd uoluerit ſe reſtringere ad loca Ducatus
Mutinæ in feudum non conceſſa. Et ad ſecundum ꝙ non
intelligatur de grauaminibus quæ imponerentur ab ipſis
dominis feudatariis. Reſpondeo etiam quod ultra ꝙ gene
raliter loquitur decretum oſtenditur, ꝙ decretum dando
exceptionem dictis colonis, reſpectu eorum loquit̃ in per-
ſonã: quia reſtringit ſe ad colonos dictorum Comitum, vt
grauari non poſſint: ſed reſpectu eorum à quibus nõ uult
grauari loquitur in rem, igitur intelligi debet tam a Princi
pe quàm à dominis feudatariis dictorum bonorum.hoc ꝓ
batur ex his quæ habentur in l. aut qui aliter.§. fin. ff.quod
ui,

ui,aut clam.& in l.ſi ſeruũ.§. nõ dixit Prætor.ff.de acq.hęre.& probatur ex his quæ dicunt Io.de Imol.Ro. & Mod. in l.ſi poſt diuortium.ff.ſolut. matri.& maximè Paul.Caſt. dum ponit intellectum l. maritum. eod. tit. Præterea hoc
11 idẽ † probatur propter clauſulas appoſitas uidelicet clauſulam ex certa ſcientia: & clauſulam non obſtantibus, quæ ſolent apponi à Principe quando reſcribit præiudicando etiam iuri tertij. ut de clau ſula ex certa ſcientia traditur p Io.And.in capitu. 1.de exceſ.prælat. libr. 6.& hoc quando non infertur magnum præiudicium tertio. ut eſt caſus in l.idem Vlpianus. ff.de excuſa.tuto.& not. Bar.in extrauag. ad reprim.in uer.non obſtantibus,tradit Alex. in l.3. §.ſi is pro quo.ff.quod quiſque iuris, quia tempore conceſſionis non magis agebatur de pręiudicio unius comitis, quã alterius:& de omnium æquali commodo uel incommodo. ar. eius quod habetur in l.fideic.C.de tranſact.& in l.ſi ſocius per filium.ff.pro ſocio.& maxime per clauſulam nõ obſtãtibus, quæ ſolet apponi, quãdo princeps vult iuri tertij p̃iudicare ſecundum Bal. in proœm.feudorum.col. 14.& d. Anto.in capitu.quæ in Eccleſiarum. de conſtitu. Saly.latè in l.fi.C.ſi contra ius uel utilit. publi.pręſertim etiam quia derogatur omnibus ſtatutis & ordinationibus Principis & terrarum & locorum ſuorum, de quibus eſſet ſpecialis mẽtio fienda, unde ponderandum eſt. Primò ꝙ dicit ordinamentis noſtris,quàm terrarum & locorũ noſtrorũ. & ſic nõ ſolum vult ſuis ordinamẽtis p̃iudicare, ſed ẽt ſubditorum.

Secundo, quod illis etiam de quib. ſpecialis mentio eſſet facienda: per quæ uerba Princeps cenſetur uelle,& poteſt quod exprimenda habeantur pro expreſſis. ut text. & ibi Ange.in l.omnes.C.de præſcrip.30.an.& not.Bal. in extrauag.de pace Conſtan.in uer.non obſtante. & Angel.in l. Diuus. §.licet.ff. de iure codic. Item in decreto p̃cepit obſeruantiã omnib.officialibus & ſubditis quorum appellatione de proprietate ſermonis ueniunt domini feudatarij qui Principem in dominum recognoſcunt:& licèt huiuſmodi clauſulæ in executione gratiæ appoſitæ non ſoleant gratiam ampliare.ut eſt tex. in Clem. j.de prębẽ.tñ oſtendunt mentem concedentis circa gratiæ interpretationem. ut inquit not.Bal.in l.tanquam. C.de fideicom.non n.cenſendum eſt, ꝙ totæ clauſulæ ſine effectu aliquid operandi appoſitæ ſint quæ non erant neceſſariæ quo ad pręiudiciũ ſolius Principis. arg.l.ſi quando. ff.de leg. 1. & in capitu.fi. Papa.de priuil.in 6. Ex quibus concluditur, quod tale decretum includit colonos exiſtentes in locis dictorum Comitum.

Nonò Confirmatur prædicta concluſio per ſnĩam dictę diuiſionis latam inter dictos comites: in qua diſponit clarè quòd per dictam diuiſionem quoad bona, quæ alter dictorum comitum habet in locis,quorum adminiſtratio eſt alteri conceſſa,ipſis comitib. quo ad dicta bona & loca nullum fiat præiudiciũ: ſed ſtent & remaneant in priori iure & ſtatu,in quibus erant tpe communionis ſine aliqua diminutione iuris eorum, ſed ante diuiſionem non potuiſſent comes Ant. & fratres ita ſtatuere & prohibere in præiudicium Comitis Franciſci,& aliorũ, de quib. ſupra ut patet ex multis ſupra dictis,& ex dictis Bart.in d.l. inter tutores. & ſicut in eorum perſonis alter in alterum ſtatuere nõ poterat,ita nec in eorum bona,per ea q̃ habent in c.Eccl. Sanctæ Marię.de conſtit.& Pet.de Anch.in d.conſi.12. par.n. in parem non habet Imperiũ.l.pe.ff.de arb. traditur plenè per Alex.qui ad hoc multa concordantia allegat in l. & eſt receptum.ff. de iuriſd.om. iu.ita ẽt non poſſunt poſt dictã diuiſionem propter dictam reſeruationem:& idẽ cõfirmãt literæ Principis:ad hoc facit l. fi.& ibi Ang.ff.de conſt. pri. Decimò & ultimò confirmatur: quia dicti coloni iã diu & longiſſimo tempore fuerunt liberi portare frumentum ad quæcunque molendina: vnde non vr̃ quòd dicti domini ſuperiorem récognoſcentes potuerint ſtatuere & prohibere contrarium. per ea quæ dixit Guido de Suza. quẽ refert & ſequitur Io.An.in addi. ad Spe.in titu.de cenſib.§.nunc uidendũ. uer. quid ſi uniuerſitas vbi concludit ꝙ ſi ueniẽtes ad habitandũ ſoliti ſunt eſſe liberi, non põt cõtra eorum libertatem ſtatui. pro quo eſt text.optimus in l.ſi quiſquam.ff.de diue.&temp.præſc.ubi dicit tex ſi quiſquam in fluminis publici diuerticulo plurib. annis piſcatus fuerit, alterum eodem iure uti prohibet, & ſic probat quantum conſuetudo in fortioribus terminis quærat. Ex quib. concludo ꝙ dicti comes Antonius & fratres non potuerunt prædicta ſtatuere & prohibere. & facit etiam ſnĩa aliàs lata,quæ licet inter alias perſonas, ſemiplenam facit probationem.ut per Bar.in l.admonendi.ff.de iureiu.& Alex. in l.ſæpe.circa fin.ff.de re iud.tamen &c.

Vt ſuprà per me concluſum eſt arbitor iuris eſſe ego Barth. Soc. Senen. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Obligatione principalium annullata, annullatur & obligatio fideiuſſorum acceſſoria.*
2 *Agens ex contractu,ut impleatur, primo debet oſtendere ſe impleuiſſe ex parte ſua.*
3 *Scriptura priuata manu trium teſtium ſubſcripta & ab eis recognita plene probat.*
4 *Actum uicinitate quando aliquid dicatur factum alterius contemplatione.*
5 *Negligentia tutoris quomodo conuincatur.*
6 *Stare per illum dicitur, qui non utitur remedijs opportunis ad habendam rem.*
7 *Mandatum habens ad exigendum non poteſt dilationes concedere.*
8 *Fideiuſſor qui interceſſit pro inquiſito de uulnere, pro quo erat pœna centum,ſi homicidium ſequatur,in quo eſt pœna mille,fideiuſſor non tenetur.*
9 *Florẽtia dicitur idẽ iuris habere in ſuo territorio quod Imperator.*
10 *Princeps non poteſt ſtatuere contra ea quæ ſunt de iure naturali uel gentium ſine rationabili cauſa.*
11 *Cauſa iuſta quando præſumatur in Principe.*
12 *Confeſſio facta ſine cauſæ cognitione contra ius gentium dicitur eſſe priuilegium proprie,& per ſubreptionem uitiatur.*

CONSIL. CCLXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN præſenti cõſultatione conſiderata cõcordia illorum de Bonauẽ.& de Ardigellis Fallitorũ cũ eorum Syndicis,& his q̃ in facto narrantur: primo aſpectu concludendũ uidebatur, ꝙ ſi dicti Syndici nõ exigerũt tot pecunias à debitorib. ſocietatis Frãciſci de Bonauen. & Franciſci de Ardigellis & ſociorũ,ꝙ ex eis ſibi creditorib ſatisfiat ad rõnem ſolidorũ 16. pro libra, ꝙ totum quod deficit,debuit à dictis fideiuſſoribus ſatisfieri poſt tempus triẽnij & unius menſis: put clare & expreſſe contineri vr̃ in 4.c. dictæ concordiæ, ad quã fideiuſſores ſe referunt: cuius uerba cum ſint clara,non vr̃ opus alia interpratatione. l.ille aut ille.§. cum in uerbis.ff. de leg.3. l.ſi alij.ff.de uſufruc.legat. cum multis ſimil. Sed hoc non obſtante contrarium puto uerius, ꝙ imo dicti fideiuſſores ſtantib.his, quæ in facto præſupponuntur ad nihil teneantur: pro cuius concluſionis fundamẽto præmitto in primis, ꝙ fideiuſſores promittunt curare ita & taliter quòd dicti Franciſcus & Andreas de Ardigellis obſeruabunt dictam concordiam, & ſatisfacient id quod deficeret pecuniis exactis à debitoribus ſocietatis: quouſq; ſatisfiat creditoribus ad rationẽ ſolidorũ 16.pro libra,prout latius in d.4.cap.concordiæ continetur. unde ſi dicta tranſactio & concordia irritatur & annullatur, irritatur & annullat ẽt obligatio dictorum fideiuſſorum tanquam acceſſoria,ut in l.final.ff.de conſti. pecu.& in c.translato.de conſtit.& in regula, acceſſorium.cum materia. de reg.iu. lib.6.† Præte-
1 rea obligatio fideiuſſorum refert ſe ad obligationẽ principalium:igitur illa deficiente, deficit illa fideiuſſorũ. l.alle

coto.

toto.ff.de hære.instit.l.in testamento. la. 1. ff. de condit.& demonst.& uia ea sublata obligatio fideiussorum remanet sine causa.l.2.§.circa.ff. de doli mali excep.& in proposito in simili notabiliter consuluit Petr.de Anch.in consi.332. incip.Visa facti narratione.& maximè hoc procedit quando principalis obligatio irritatur ex causa de nouo superuenienti.per id quod habetur in l.quod seruius.ff.de con. ob caus.& in ca.cum inter. de renun. & tradit Federic. de Senis consi. 281.incip. Casus est, statuto cauetur.& dom. Anto.in cap.contingat.in 8.col de iure iur. Ex quo præmisso infero,ꝙ aut dicti Syndici fecerunt seu faciēt,ꝙ creditorũ ad minus duæ partes consenserunt,uel consentiant dictæ transactioni prout ꝓmiserunt: vt patet in ꝓœmio dictæ transactionis,& tunc omnes creditores tenentur stare dictæ transactioni & cõcordiæ: quã cum consensu duarũ partium creditorum facere potuerunt plenè disponit statutũ in materia cessantium sub rub.de offic. & potestate Syndicorum in uersic. & possint etiam dicti Syndici &c. Qui creditores seu duæ partes,licèt possint cõsentire alijs ignorantibus & irrequisitis: & sic tollatur difficultas,de qua in l.maiorem.cum sequenti.ff.de pactis.tñ ex quo maior pars præiudicat minori: debet dicta maior pars in unum conuenire & consentire, & non separatim , etiam quando actus tangit plures,ut singulos.prout est casus noster.casus est in l.si uero.§.final.& ibi Alber. & omnes.ff.de pactis.& tradit Bal.in l.fi.in prin. C.qui bo.cedere possunt. ubi est bonus casus tradit Bartol.in l.omnes populi.in 2.q.principali. ff. de iust.& iure.& Abb.in cap.in Genesi.de elect. & in cap. 3.de iure patro.si ergo transactio erit legitimè à maiori parte creditorum ratificata*quibus ex creditoribus & dicti de Ardigellis & fideiussores tenentur transactioni stare: si verò creditores non consenserunt, uel non legitime, tunc nõ potuerunt Syndici eis præiudicare. Nam de iure communi hoc non est, sed tantum maior pars creditorum potuisset hoc facere iuxta not.in l.si uerò.in fin.& in l. maiorem, cum sequen.ff. de pactis. Nec ex forma statutorum: quia statutum vult, quòd tunc Syndici possint transigere: quando duæ partes creditorum consentiunt, quòd si non interueniũt,remanemus in dispositione iuris communis.l.si cũ dotem.in prin.cum materia.ff. sol. matr.Ex quibus etiam sequitur,quòd si ex parte creditorum non subsistit obligatio,nec ex parte illorum de Ardigellis,& consequenter fideiussorum: quia contractus non debet claudicare, l.Iulianus.§.si quis à colludente.cum ibi not.ff.de act.empt.facit quod habetur in l.final. C.de fru.& li. expen. & hoc patet clarè ex promissione fideiussorum,qui se obligarunt sub cõditione,si concordia sortiretur effectum. Si ergo non sortitur effectum: deficit conditio obligationis: sic deficit obligatio.l. cedere diem. cum ibi notatis.ff. de uerbor. signi. cum hoc clare sit conuentum, ulteriùs non insisto.Infertur etiam quòd creditoribus non ratificantibus Syndici qui de rato promiserunt,tenentur ad interesse: tum quia ita ꝓmiserunt in prooemio concordiæ.l. 1.ff.de pactis.l.legē.C. de pact.cum simil. tum quia ille qui promittit de rato respectu alicuius personæ illa non ratificante de iure tenetur ad interesse.l.2.&l. si commissa.cum ibi not.ff.rem ra.hab. Secundo principaliter supposita ualiditate transactionis defenduntur fideiussores ex eo: quia Syndici non seruarũt
2 dictam transactionem.Clarum enim est ꝙ † ad hoc,vt quis uirtute alicuius contractus agere possit, debet prius ostendere se impleuisse ex parte sua, si ad aliquid implendũ tenebatur.tex.est & ibi Bal. not.in c.1.qualiter dominus proprie.priuetur.& not.Bal.in l.stipulatione talium.ff.de iur. dot.& Bald.in auth.dos data.C.de donatio. ante nup. facit quod habetur in ca. an sit.de appel. & in l. cum proponas. la.2.C.de pact. & in capitu.peruenit.de iure iur. Quæ quidem exceptio cũ respiciat transactionẽ & obligationẽ: cõpetit & principali fideiussori: vt in l.exceptiones quæ personæ.ff.de excep. sed in casu nostro Syndici nõ seruarunt transactionem. Primo,in exigendo diligēter debitores societatis,prout tenebantur: prout patet in scdo capitu. concordiæ. Scdo, quia non fecerunt, quòd daretur plenissima securitas per uiam palatij dominorum,sicut est de more in similibus casibus,quam Syndici in 11. cap. promise-
3 runt.† Quam securitatem illi de. Ardigellis promiserunt, & protestati sunt prout patet per quandam scripturã priuatam subscriptam manu trium. Quæ facta recognitione à dictis testib. plene probat. ut determinat gl. & ibi Doct. maxime Imola in capit.2. de fide instrumen. & Roman. & Moder.in l.admonendi.ff.de iureiu.faciunt not.in l.scripturas.C.qui bo.in pig.hab.cautius tamen erit talem protestationem per dictos testes reprobare: cum uerbo & sine scriptis talis protestatio fieri possit. l.fi. & ibi Bartol. & alij C.de nego.gest.& per Bartol. in l.non solum.§.morte.in 6. col.ff.de noui ope.nuntia.Tertiò non seruarunt transactionem in exigendo cum diligentia & solicitudine: prout tenebantur uirtute cap.secundi dictæ concordiæ.

Ex quibus etiam concluditur, quòd cum Syndici non seruauerint dictam trãsactionem, non possint se ex ea fundare.ut dictum est.& talis exceptio quæ competit principali,competit etiam fideiussoribus d.l. exceptiones quæ ploне.ff.de exceptio.& hoc maxime in casu nostro: in quo fideiussores intercesserunt sub conditione,si transactio sortiretur effectum: quæ non fuit purificata: igitur non tenentur d.l.cedere diē & quia etiam de natura conditionis est, ꝙ non scindatur.l.cui fundus.ff.de condi.& demon.tradit in l.5.§.fi.ff.de uer.oblig. cum simili. Tertiò principaliter aduertendum est pro defensione dictorum fideiussorum, ꝙ dicti Syndici promiserunt cum diligenti solicitudine exigere à debitoribus societatis ut patet.in 2. cap.concordiæ, quam diligentiam minimè adhibuerunt. quinimo probatꝙ fuerunt dicto tpe trium annorum negligentes in culpa in exigendo, & consequenter per eos dicitur stetisse quominus debitores exegerint.& per consequens cum fideiussores promiserint totum quod exactum non esset usq;ad solidos 16.pro libra, ꝙ per dictos Syndicos steterit quominus exegerint, habetur ac si exegissent.l.iure ciuili.ff.de cõdit.& demon.l.in executione §.pen.ff.de uerbor.oblig. cũ simili.Confirmatur ista conclusio. Nam si ad aliquē pertinat exactio nominis debitoris,& in exigendo teneatur diligentiam præstare: si fuit negligens & in culpa, illud nomē sibi imputare debet, & tenetur ad quantitatem illius nõis ac si exegisset.ut probatur in l.si extraneus.& in l. ꝓmittēdi.ff.de iure dot.& ex no.p Bar.& Doct.in l. Mæuia.ff. sol. matr. igitur cum dicti Syndici fuerint negligentes & in culpa negligendo exigere nõia debitorum,ut probabit̃, debent sibi talia nõia imputare,ac si essent exacta.Ex quib. patet solutio ad rõnem quæ in contrarium adduci poterat: ꝙ ex quo in quarto cap.concordię dicitur,quòd fideiussores teneantur soluere de eorum pecunia id quod exactum non foret usque ad solidos 16.pro libra: & ita se obligarũt deiussores, & sic si & quatenus non esset exactum intra triennium,talis conditio extitisse vr̃,cum exactum nõ appareat,& sic uiderent̃ fideiussores obligari,cũ in conditionibus merum factum attendatur.l.Mæuius.& l.qui hæredi.ff.de cond.& demon. item in tali obligatione fideiussorum nihil est dictum,quando id non esset exactum,contingeret sine negligentia & culpa Syndicorum si ie ob aliam cãm,sed simpliciter, igitur simpliciter vr̃ intelligenda obligatio.l.hoc legatum,ff.de leg.3.& l.1.§.& generaliter.ff. de lega.præstan. & nullo extrinseco subintellecto.l. quicquid astringendæ, ff.de uerb.obl.Quoniã ex quo fuerunt Syndici negligentes,& in culpa in exigendo: habetur cõditio pro impleta, & tenent̃ nomina sibi imputare , ac si exegissent. vt dictum est. Confirmo hoc per text.notab. in l.fideiussor obligari in fi.ff.de fideiussor. ubi si aliquis tanq̃ fideiussor promiserit pro Titio, si Titius non soluerit: uerisimile est,id actum,esse fideiussorem obligatum, si Titius non soluerit à creditore interpellatus. ita in casu nostro ueri simile est id actum, etiam quod ita demum fideiussores teneãtur si facta exactione cum diligentia, ad quam Syndici tenebantur,id exactum non esset. Confirmatur hoc,quia ex quo actum est in secundo capitu. quod Syndici cũ diligentia & solicitudine debeant exigere, & demũ in alio capit. quod

quòd fideiussores teneantur ad id quod exactum non esset diligenti & solicita actione præcedente: qm̃ unum capitulum censetur respectu & contemplatione alterius appositum, & fideiussores se obligasse: prout in quarto capitu. cõtinetur, propter promissionem Syndicorum de exigendo cum diligentia & solicitudine. arg. eorum quæ dicit Bal. in l. petens. C. de pact. quando uult quòd ex uicinitate unum pactum contemplatione alterius initum uideatur. bene facit tex. in l. 1. §. quæ onerandæ. quarum rerũ actio non dat. Per quam dicit Fulg. in consi. quod incipit, Prima fronte. quod si post donationem donatarius obligat se ad aliquid, censetur hoc fecisse contẽplatione illius donationis. unde consuluit notabiliter Paul. Cast. qđ si mulier donat aliquid hospitali, & eadẽ die hospitale se obligat ad dandum mulieri decẽ singulis annis, censetur hoc fecisse contẽplatione ꝓcedentis donationis ex actuum uicinitate: & ideo dicebat donationem non esse puram, sed ob cãm, & consequenter uendicaret sibi locũ remedium. l. 1. C. de donatio. quæ sub modo. cõsuluit etiam pulchrè Bal. in suo consil. mihi 382. incip. Circa thema prædictum. in quo de duobus quærit &c. ubi concludit quòd licet frater uideatur dotare sororẽ animo donandi. l. unica. §. accedit. C. de rei vxor. action. tamen si eadem die apparet Instrumentum quietationis factæ per sororem fratri, præsumitur dotasse contemplatione illius quietationis. Primò, quia præcedentia declarant sequẽtia l. quoties. C. famil. ercisc. l. si seruus plurium. in fi. ff. de leg. 1.

Secundò, quia quę incontinenti fiunt uidentur inesse. l. petens. & ibi not. C. de pact. l. lecta. §. dicebam. ff. si cert. peta. quæ rationes cõcludunt in casu nostro, quòd fideiussores censeantur se obligasse ad contenta in quarto capitu. contemplatione promissionis Syndicorum, qui exigere ꝓmiserunt cum diligentia & solicitudine: vnde ñ fuerunt negligentes, & in culpa in exigendo, eis imputandum est. ad idem adduco tex. notab. in l. inter creditorem. ff. de fideiu. vbi datis pignoribus creditori, contractum fuit ꝙ uendere liceret: & si minus uenderet, id à debitore satisfieret: ꝓ quo fideiussor intercessisse dr̃. ibi iuncta glo. communiter approbata. ꝙ fideiussor non potest exigi nisi uenditis pignoribus ad id ꝙ deficit. Et sic probat in proposito ille tex. notabilis unum: ex quo appositum fuit pactum quòd creditori liceret uendere pignora, quòd fideiussores uidentur se obligasse, & uoluisse exigi tantum uenditis pignoribus: ita in casu nostro cum promissum esset exigere diligenter nomina ipsorum debitorum, uidentur fideiussores se obligasse, si præcederet diligens exactio. & loquitur illa litera in fortioribus terminis, quia ibi pactum ꝙ liceret uendere pignora uidebatur appositum in fauorem creditoris, & sic ꝙ nõ deberet in odium retorqueri. l. ꝙ fauore. C. de legibus. in contrarium tñ determinat: quia dictum fuit, ꝙ debitor teneretur ad id quod non esset redactum ex pignorum uenditione. ergo fortius in casu nostro cum Syndici se obligauerint ad diligentem exactionem, ꝙ totum est in fauorem debitoris & fideiussorum: & sic cum fideiussores intercesserint quatenus non esset exactum, non tenetur nisi facta diligenti exactione per illum tex. singularem ad hoc, ubi in fine subdit Pau. Castr. ꝙ si pignora uendi non possent sine culpa creditoris, possit creditor fideiussores conuenire. ar. l. amissi. eod. titul. cum ibi notatis. & sic uult quod si non fuissent uendita culpa creditoris, ꝙ non posset fideiussores conuenire. Ex quibus indubitanter concludo, ꝙ ex quo Syndici fuerunt in culpa in exigendo, fideiussores non tenentur ad id quod exactum non est: qm̃ dici põt, quòd eorum facto eis non est satisfactum. ideo fideiussores non tenentur. arg. text. notabilis in l. 3. circa prin. ff. de statulib. & quod per illum text. dicit Bartol. in l. amplius non peti. ff. rem ratam habe. Quod aũt dicti Syndici fuerint negligentes & in culpa, potest ex pluribus ostendi. Primo ostendendo quod multa erant nomina soluẽdo & exigibilia. Nam si non fuerunt exacta præsumitur, quod culpa & negligentia Syndicorum nõ fuerint exacta: ista conclusio ꝓbat. nã ex forma statutorum Syndici habent plenissimã authoritatem declarandi & exigendi debitores cessantium, & ualde summariè procedendi, ẽt incipiẽdo à captura personæ, ut patet in dicto statuto sub rubrica, de offi. & pòtestate Syndi. Si ergo ostenditur ꝙ erant multa nomina exigibilia ab eis non exacta, arguitur eorũ negligentia, & culpa probat, ex his quę not. Bar. in l. tutor qui repertorium, in fi. ff. de
5 admi. tut. † ubi ad conuincendã negligentiam tutoris, qui non emit prædia, ut ad usuras teneatur: satis est ꝙ ostendat ꝙ in loco erant prædia uænalia, allegat text. in auth. ut ij qui oblig. perhi. res mino. §. pen. eodem modo conuincitur negligentia in non mutuando pecuniam, si probatur quòd in loco erãt homines, quibus mutuari potuisset. l. tutor secundum dignitatem. §. 1. ff. de admini. tuto. & plura in simili in proposito allegat Bar. in suo consi. 87. secundum ordinem Perusinum incip. Clarissime domine isti domini Camerini. ad idem est bonns tex. in l. idemque. §. j. ff. manda. & per illum tex. dicit Bar. in l. si ab hostibus. §. fin. ff. solu. matri, ubi Alex. præceptor meus allegat multa concor. Si ergo fideiussores ostendunt noĩa fuisse exigibilia, probabitur indubitanter negligentia & culpa: bene facit tex. in l. fi. in prin. ff. si cert. peta. ubi probatur quòd debitor qui est sol-
6 uendo dicitur exigibilis. † Confirmatur ista conclusio. quia quando quis põt aliquid consequi iuris remedijs opportunis, si illis non utitur, dicitur per eum stare, & eius negligentia & culpa arguitur, ut probat tex. notabilis in capit. licèt Episcopus, de præben. in 6. & in capitu. commissa. de electio. eod. lib. Ad idem est gl. in uer. annum in capitu. licet cano. eo. titul. & lib. & Cardina. in cle. si plures, in tertia colu. de præben. Arguitur ergo negligentia eoipso ꝙ ꝓbatur, quòd quis habuit potestatem agendi, & excipiendi in iudicio, & carcerandi, & non fecit. ita etiam uoluit notabili. in uer. negligenter, in capitu. si clericus. de præben. in 6. facit notabile dictum Archidia. in capitu. 1. in 4. colum. 13. dist. Secundò negligentia & culpa arguitur respectu hominum debitorum: quos incarcerari fecerunt: & demum non satisfacto debito, uel non in totũ tales debitores excarceri fecerunt. Ex quo enim exigere cœperunt, & non perfecerunt: eorum negligentia arguitur. ut inquit Bal. in l. tutori. C. de negot. ge. in 1. quæst. Arguitur etiam negligentia: quia non retinuerunt in carceribus, & sic non fuerunt usi iuris remedijs, ut dictum est. Non n. dicuntur exegisse, si cœperunt incarcerando, & non perfecerunt exigendo: sed dimittendo & relaxando. Aliquando autem factum non dicitur, quando aliquid deficit. gl. in capitu. 1. de sacram. ite. uel non. Præterea dolus est nolle exequi, quod quis exequi potest, & tenetur, l. dolus. ff. manda. Sed contra carceratos potuerunt procedere retinendo eos in carceribus, donec satisfacerent: igitur dimittendo uidentur fuisse in dolo prout in simili dicit Petr. de Anc. in consil. 282. incip. In auxilium ueritatis & iustitiæ in 5. & 7. colum. ubi dicit quòd est impedire, si aliquis omittit, quòd debet d. l. dolus & quòd hoc modo contrahitur mora. l. quod te. ff. si cert. pet. & subdit quod ille, qui impedit principia & media, per quæ peruenitur ad finem, uidetur finem impedire. argum. l. 1, §. 1. ff. de mor. infer. unde relaxando à carceribus dicuntur impedisse medium, quo mediante deueniebatur ad effectum, & consequenter exactionem ad quam tenebantur. Ex quo arguitur nedum culpa negligendo, sed faciẽdo. Tertiò arguitur culpa dictorum sindicorum: quia cum ipsi deberent cum diligentia & solicitudine exigere, non poterant prorogare tempus ad soluendum: quia dicantur uenire contra transactionem, & sic esse in cul-
7 pa. † Nam ille qui habet mandatum ad exigendum, non potest dilationem concedere, ut in l. qui Romæ. §. Callimachus. ff. de uerbor. obligat. & not. Bald. in l. nam & nocere. ff. de pactis. & Canonist communiter in capitu. cum olim, el primo, extra de offic. deleg. & licet in hoc sint opiniones, prout declarat Alex. in d. §. Callimachus. ubi uiuendum. tñ in casu nostro, in quo cum diligentia, & solicitudine tenebatur exigere: pro certo potest culpa imputari: quare dilationẽ ad soluendum concessit. quia hoc non est diligẽter exigere, sed negligenter differre contra ꝓmissionẽ in

transactio

transactione appositam: propter ꝙ nedum culpa, sed dolus arguitur. l. dolus. ff. mandati. Si enim non adire iudicem, uel non exigere est culpa: fortius dilationē concedere, qua mediante impeditur exactio arg. d. l. 1. §. 1. de mor. inf. cū simil. Et sic talis culpa syndicis imputari debet, per quā dicitur per eos stetisse, quominus exigerent: & ꝑiter habetur, acsi dicta nomina fuissent exacta. Postremò ista conclusio probatur alio fundamento claro. nā in primo c. concordiæ continetur, ꝙ pro credito cuiuscunq; creditoris dictæ societatis intitulatæ &c. dicti Falliti insolutum dent quoddam nomen debitoris vsq; ad solidos quatuor pro libra pro creditis cuiuscunq; creditoris: siue nomen sit uerū, siue non: quod nomen fuit datū, & sic iuxta tenorem dicti capituli extingui debebat debitum cuiuscunque creditoris in solidis quatuor pro libra: cum dictū capitulū vniuersaliter loquatur, neminem creditorē excipiendo. l. à creditore. C. mādati. l. omnes. C. sine cen. uel reliqui. & maximè quia uerba sunt geminata uidelicet cuiuscunq;, uel cuiuslibet, quæ neminem excludunt. arg. not. in l. Balista. ff. ad Treb. per gl. in cle. j. de re iud. cum concor. Confirmatur: quia conuentum fuit in eo. c. ꝙ dicti Falliti à syndicis creditoribus non possent molestari pro dictis solidis quatuor pro libra sed ꝙ debeant remanere contenti dicto nomine licèt falso, & nō exigibili. ad hoc facitē. l. si nom. in fi. ff. de act. uel hær. ven. Prætereà in secundo c. continetur ꝙ de pecunijs exigendis syndici deberent distributionem facere inter quoscunq; creditores; & sic neminem excludit æqualiter per solidum & libram vsq; ad solidos sexdecim. Quibus præmissis in facto præsupponitur, ꝙ si præsupponatur debitum extinctum cuiuslibet creditoris in solidis quatuor pro libra, primo pro dato insolutum nominis debitoris in arte, quilibet remansit creditor in solidis 16. pro libra. Secundò si pecunias exactas ex nominib. societatis syndici soluerunt cuilibet vsq; ad solidos 16. pro libra, prout tenebantur, in facto præsupponitur ꝙ omnibus est satisfactum: & sic iuxta tenorē transactionis, sublata est oīs obligatio solutione eius quod debebatur: insti. quibus modis tollitur oblig. in princip. Sed difficultas causat ex eo: quia vt in puncto dr̄, isti syndici non obstante datione insolutum nominis debitoris soluerunt aliquibus creditorib. integrā summam: & pp hoc alijs non dicitur satisfactum ad rōnem solidorum 16. pro qualibet libra. & hoc ideò dicunt se fecisse: quia d. creditores incumbebant pignorib. quo casu lex vult ꝙ possit illa retinere donec integrè satisfiat, nec coguntur ire ad solidum & libram. & si ergo hoc lege cogente fecerunt, nihil videtur eis imputandum. arg. l. fi. ff. qui satisd. cog. & c. quemadmodum. de iureiur. facit l. Gracchus. C. de adult. sed ad hanc obiectionem respondeo clarè, ꝙ promissio fideiussorum est ualdè clara. scilicet quia: primò promittunt ꝙ cuicunq; creditori satisfiet de solidis quatuor pro libra in nomine licèt non vero, sed simulato & ficto, quod datum fuit insolutum pro quocunq; creditore syndicis recipientib. & acceptantibus. Secundò promittunt ꝙ omnibus satisfiet ad rōnem solidorum 16. pro libra, si ex nominibus societatis non tantum exigeretur. vnde fideiussores promittunt ꝙ satisfiet de tanta quantitate ꝙ debitoribus omnibus satisfieri poterit ad rationē solidorum 16. pro libra, computatis nominibus exactis facta distributione per solidum & libram: prout hæc patent in primis quatuor capitulis concordiæ, quæ in hoc sunt ualde clara. licèt ergo ex dispositione legis Falliti cogerentur seu coacti fuissent, & sic syndici aliquibus totum soluere: dico ꝙ fideiussores in hunc casum, quando totum aliquibus solueretur, non intercesserunt: & sic licèt principalis ex dispositione legis teneretur, tamen non tenentur fideiussores. casus est notabilis & ibi Bart. & Doct. determinant pulchram quæstionem in l. fideiussores magistratuum. ff. de fideiuss. Per quam dicunt † si formata inqui-

8 sitione pro vulnero, pro quo imponenda erat pœna centum, intercessit fideiussor, & demum sequuta est mors pro qua imponatur pœna mille: licèt inquisitus ex dispositione l. teneatur ad mille, tamen non tenetur fideiussor legis: quia in hunc casum non intercessit. bene facit text. in l. si in pignore. eo. tit. Et hoc maximè procedit, qn̄ fideiussores non intercesserunt simpliciter, sed sub conditione, casu quo concordia sortiretur effectum. Si ergo non fuit sortita effectum: quia non fuit satisfactum omnibus ad rationem solidorū 16. pro libra, dicitur conditio defecisse, & fideiussores non teneri d. l. cedete diem. cum simil. Respondeo & aliter, ꝙ ex quo syndici sciebant qualitatem creditorum, & qualiter quibusdam erat insolidum satisfaciendū tpe transactionis: & tamen cōuenerunt nomine omnium creditorum, & promiserunt de rato, ꝙ quibuscunq; satisfieret usque ad solidos quatuor pro libra de nomine ficto & simulato. & ita illud acceptarunt dictis nominibus, nec possunt dicere se deceptos, & tenebantur conuentionem seruare. arg. l. 1. in fi. ff. de actio. empt. & l. cū donationis. & ibi Bar. C. de transac. & l. venditor. & ibi Bal. de rescin. uendi. & sic tenebantur nedū fideiussoribus, sed ipsis principalibus: uel facere, ꝙ creditores ratificarent, uel ꝙ tenerent ad interesse ob non ratificationem. l. 2. ff. rem ratam haberi. cum sim. Postremò adhuc contra præmissa opponitur, ꝙ data est potestas syndicis ampla, etiam ultrà quam in dictis statutis contineatur, contra dictos Fallitos eorum fideiussores, & debitores non stante aliquo pacto uel conuentione quæ in contrarium disponeret. ut patet ex cōuentione facta per consilia ciuitatis Florentiæ de anno domini 1487. 11. Iunij. per quam uidentur sublata pacta, & transactiones: potest enim Princeps tollere ius alteri quæsitū etiam de iuregentium: ex cā quæ in dubio præsumitur in Principe. ut traditur plenè l. fi. C. si cōtra ius uel utili. pub. per Innocentium, & Doct. in c. quæ in ecclesiarum de con

9 stit. idem autem † est dicendum in excelsa ciuitate Florentina, quæ in suo territorio dicitur idem ius habere, quod Imperator. fm Bart. in l. hostes. ff. de cap. ubi loquitur de ciuitate Florentina. & Abb. in suo consi. ultimo, & Roma. consi. 406. & hoc de plenitudine potestatis, qua usi uidentur: ex quo apposita est clausula, non obstantibus in plena forma. iuxta not. per Innocentium, in c. innotuit. de elect. & per Bal. in l. si testamentum. C. de testam. & in terminis est gl. in l. causas. C. de transact. & traditur in l. fi. C. si contra ius uel utilitatem publicam. per Bart. Bal. & alios cum concordantijs ibi allegatis per Alex. Sed ad hanc obiectionem respondeo in primis, ꝙ talis authoritas concessa dictis syndicis non obstantibus pactis, & conuentionibus, fuit temporalis, scilicet usq; ad biennium. unde post biennium non durat. sed seruanda sunt pacta & conuentiones: quia promissum ad tempus post tempus censetur prohibitum. l. 3. in princip. & ibi Bal. ff. de seruitut. l. statuliberū. §. Stichum. & l. Titia cum testamento. §. fi. ff. de leg. 2. & in c. de causis. de offi. deleg. Secundò respondetur, ꝙ dicta prouisio non potuit tollere dicta pacta & conuentiones, maximè in præiudicium fideiussorum: quoniam Princeps & habens iura Principis non potest statuere contra ea, quæ sunt de iure naturali uel gentium sine rationabili cau-

* sa. conclusio est communis legistarum in l. fin. C. si contra ius uel utilitatem publicam, & canonistarum in d. c. quæ in ecclesiarum. de constitution. ubi dicit Abb. hanc esse ra-

10 tionem Doct. quia † ubi certum est causam rationabilem non subesse, non potest Princeps statuere in damnum priuati in his quæ sunt de iure naturali uel gentium. in clemen. pastoralis. extra de re iudicat. sed in casu nostro non constat de rationabili causa, propter quam pacta & conuentiones, quæ sunt de iure naturali, & gentium. l. 1. ff. de pact. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iure, sint sublata in damnum fideiussorum. igitur talis promissio illa tollere non

11 potest. † Et si dicatur iu principe, & sic habente iura Principis præsumitur causa rationabilis, licèt de illa non appareat, secundum Cyn. in l. fin. C. si contra ius uel utili. publ. & in l. rescripta. C. de precib. imper. offer. D. Ant. & Mod. in d. c. quæ in ecclesiarum. & d. Ant. in c. quia plerique. de immu. eccles. rn̄detur in primis, ꝙ illud uerum est, quando causa rationabilis argui potest, sed in casu nostro ꝙ remotis pactis, & conuentionibus propter quæ fideius-

 sores

fores se obligarunt, fideiussores remaneant obligati eo casu quo non uoluerunt se obligare, nō purificata condōne obligationis: in hoc nulla causa rationabilis assignari pōt: imò esset ualdè iniquum: igitur in damnū fideiussorū non pōt dici facta ex cā rationabili, neque præsumi. ita est de mente Doct. in dictis locis. & ita determinant D. Ant. Io. de Imol. & Moder. in d.c. quæ in ecclesiarum. Non omitto etiam ꝙ tunc præsumitur causa qn̄ Princeps procedit proprio motu: secús est qn̄ procedat ad instantiam partis prout est in casu nostro. vt probatur in l. 1. C. de petit. bon. subla. lib. 10. & ibi Bart. & tradit Lud. Rom. in suo consil. 436. incip. Quòd indultum Petri. si ergo non ostenditur causa rationabilis, & illa non præsumitur, igitur promissio non ualuit. Præterea dico, ꝙ ex quo causa in prooemio prouisionis est expressa, non est alia perquirenda: q̄a in incertis locus est coniecturis. l. continuus. §. cum ita. de uerb. obl. causa autem in prooemio expressa præsumitur finalis. l. fi. & ibi Doc. ff. de hær. insti. sed cā narrata in prooemio prouisionis est, scilicet quia falliti & debitores Fallitorum de facili exigi poterant, est cā quæ respicit Fallitos & eorū debitores, non fideiussores, ꝙ debeant obligari inuiti pro aliena obligatione, eo casu quo nunquā fuerunt obligati. quod esset ualdè iniquum & absurdum, & ideò putarem ēt iuridicè & iustè dici posse, ꝙ cū causa in prooemio assignata non respiciat fideiussores, sed Fallitos & eorum nomina debitorum, ꝙ respectu illorum censeatur data ptās ampla non obstantibus pactis & conuentiontbus, & non respectu fideiussorum: quia non est inconueniens ꝙ à ratione prouisionis restringatur, & distinguatur prouisio. arg. l. adigere. §. quamuis. ff. de iurepatr. & l. quod dictum. ff. de pact. in l. 2. §. fi. ff. de dona. eo maximè, ne fideiussores inuiti obligentur eo casu, quo obligari noluerunt, & sic indebitè & iniquè damnum paterentur. per id quod hr̄ in l. 2. C. de noxa. & in l. fi. §. in computatione. C. de iure de lib. & in cap. causam quæ. de rescrip. In Fallitis aūt & eorum debitoribus, qui omnino erant debitores, non est ita iniquum. unde cum sit dare bonā rōnem diuersitatis, non est inconueniens dicere, ꝙ quatenus conceditur potestas non obstantib. pactis & conuentionibus, talis clausula referenda sit ad Fallitos & eorum debitores, & non ad fideiussores. arg. eius quod habetur in l. si idem cum eodē. in fi. ff. de iurisd. om. iud. & in l. 1. C. de liber. præter. & in l. talis scriptura. de leg. 1. maximè cum resultet absurdum & ini-
12 quum, ut est ibi casus. † Postremò dico ꝙ talis concessio facta sine causæ cognitione & ꝯ ius gentium, dicitur esse priuilegium propriè. vt uoluit gl. cap. 1. de constit. in 6. & Io. And. in c. cum olim. de priuileg. Bal. Abb. & alij in rub. extrà de rescript. Clarum autem est ꝙ sicut rescripta ad beneficia per subreptionem uitiantur ipso iure. vt in cap. postulasti. de rescript. ita etiam hmōi priuilegium. hoc uoluit multum notabiliter Compostel. & sequuntur cōiter alij in cap. ad audientiam. de rescrip. arg. l. j. ff. de nata. resti. & dicit ibi Abb. ꝙ hoc procedit etiā si subreptio per ignorantiam & simplicitatem fuisset commissa: satis enim est ꝙ Princeps non fuisset verisimiliter concessurus, si non fuisset petitio subreptitia. ut in cap. constitutus. de rescrip. ubi hoc idem tenet Abb. & Lapus in sua allegatione 79. incip. Factum super quo consilium iuris petitur. Sed in casu nostro priuilegium fuit subreptitium: igitur & c. ꝙ autē fuerit subreptitium patet, quia talia fuerunt omissa, quæ si fuissent narrata, superior nō ita de facili concessisset: quo casu dicitur subreptitium, ut probatur in c. super literis: & ibi omnes in d. cap. constitutus. de rescrip. Primò enim nō fuit narrata concordia facta per dict. Syndicos nomine creditorum cum Fallitis, nec eius capitula aliquo modo expressa. Secundò, fuit simpliciter narratū fideiussores datos dictis creditoribus, nec fuit expressum an fuerint dati tpe cōtracti debiti, uel post antequā essent Falliti, an uerò pro obseruantia concordiæ. Tertiò non fuit narratū ꝙ fideiussores se obligauerunt pro eis sub cōditione: ita demum, si concordia sortiretur effectum: quis enim illa non videt, ꝙ si fuissent narrata superior nō concessisset? vel non ita de facili auferendo ius, quæsitum ex concordia: item obligando fideiussores inuitos pro alijs, eo casu quo se non obligauerunt. Igitur priuilegium tanquam subreptitium non ualet. ex eo enim ꝙ confusè & generaliter fuit facta narratio, & non clarè & explicitè redditur subreptitium: ut patet ex his quæ not. Bald. in l. præscriptione. in 2. col. ibi redeo ad primum. C. si contra ius uel util. publ. & probatur per text. in cap. super eo. de cohabi. cleri. & mulie. ubi non ualent literæ non continentes seriem facti. & probatur ex dictis Bal. in l. nec damnosa. in uers. secundum exemplum. C. de precib. Imper. offer. & clarè ex dictis Bal. in l. eam quam. in 12. col. uers. sed pone quidam erat filius. C. de fideicom. Ex quibus concluditur ꝙ dicta promissio nullo modo obstat dictis fideiussoribus. & per consequens remanēt firma quæ suprà conclusa sunt.

Vt suprà per me conclusum est, arbitor iuris esse ego Barthol. Soc. I. V. D.

S V M M Æ.

1 *Exemplum non probat contra tertium.*
2 *Testes quando dicantur deponere de ueritate instrumenti. & numero 4.*
3 *Testium dicta interpretantur contra producentem.*
5 *Scriptura priuata quando probet contra debitorem.*
6 *Scriptura priuata ad hoc ut probet sine comparatione, quæ requirantur.*
7 *Scriptura priuata à partibus non subscripta, quando probet contra scribentem, si inueniantur tres testes, qui deponant, quòd fuerit scripta manu debitoris.*
8 *Scriptura priuata trino teste notata quando præualeat publico instrumento.*
9 *Testes tot deponere debent de actu, quot requiruntur in actu, pro solennitate.*
10 *Lex ubi requirit adiri debere testes bonæ opinionis, hoc probari & articulari debet in actu.*
11 *Qualitas requisita in teste, quæ regulariter non præsumitur, debet probari.*
12 *Testes deponentes per eundem præmediatumque sermonem præsumuntur subornati.*
13 *Quæstio si sit inter uasallum, & non uasallum de re feudali, quòd non sit feudalis: tunc dominus feudi non cognoscit.*
14 *Statutum prohibens nullitatem non prohibet peruenientem ex defectu iurisdictionis.*

CONSILIVM CCLXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa dominæ Lysæ Bernardi de Brunetis uiduæ, contra quam agit hypothecaria Balfradellus de Strina prouisorio & procuratorio nomine syndicorum Franc. & Bernardi de Cambinis & sociorum Fallitorum vigore cuiusdam scripturæ seu cautionis, quæ asseritur fuisse scripta manu debitoris & subscripta à trino teste, quæ asseritur confecta sub die 28. mensis Ianuarij 1478. in qua, ut dicitur, Nicolaus Pap. Paul. vir & maritus dictæ dominæ Lysæ recognouit debitorem dictorum de Cambinis in summam florenorum 1362. sub obligatione & hypotheca omnium suorum bonorum. unde cum Balfradellus uideatur probasse incumbentia in hypothecaria, uidelicet bona ad quæ agit, tunc fuisse in bonis debitoris, tempore contractæ obligationis & hypothecæ: iuxta id quod habetur. in l. & quæ nondum. §. & quæ dicitur. ff. de pignora. actio. uideatur esse in causa manifestæ uictoriæ contra dictam dominam Lysam: ex quo prædictam obligationem probare uidetur per cautionem manu debitoris trino teste notatam: & quę uidetur præualere dominæ Lysæ posteà confecto licèt publico

publico instrumento.vt est casus singularis in l.scripturas. C.qui potio.in pign.hab. Sed præmissis non obstantibus concludendum est ꝙ dictus Balfradellus ex his quæ deducta sunt obtinere non potest. Et in primis ad defensioné suam deducit D. Lysa ꝙ de anno domini 1477. die 13. mensis Octobris fuit latum laudum inter Nicolaum prædictum ex una,& Ioannem Franciscum de Spigliatis ex altera:in quo d.Nicolaus fuit declaratus debitor d. Ioannis Francisci in summa florenorum 610. pro dicta summa & quantitate 700.fuerunt hypothecata bona in laudo Ioanni Francisco,quæ iura d.Io.Franciscus cessit Baldassari de Brunetis soluenti dictam summam in quantitate florenorum 610.prout in instrumento cessionis continetur, & ex persona Baldassaris deinde dicta iura fuerint translata in dominam Lysam uirtute laudi præcedente compromisso. unde domina Lysa reperitur habere dicta iura requisita per d.Ioannem Franciscum,quæ cum sint priora, & anteriora per annum uel circà, quàm iura quæ prætendit Balfradellus ex dicta cautione priuata , indubitanter in illis iuribus & hypotheca. D.Lysa est prior tempore, & per cõsequens potior in iure. ut regula, qui prior . cum materia de reg.iur.in 6.& in l.potior.& in l.qui balneum.ff.qui potio.in pigno.hab.cum simil. Ex quibus infero in proposito,ꝙ cùm d.Io.Franciscus si dicta iura non cessisset haberet potiora iura , quàm Balfradellus & posset dicta bona aduocare hypothecata à d.Balfradello dicto nomine, eadem iura habet hodie D. Lysa . ut in regula , is qui in ius. cum materia.de reg.iur.in 6.& in l.3. ff. de dona.'& traditur in l.1.& in l.nostras.C.de actio.& obligat.unde si dominæ Lysæ competeret actio efficax , fortius competit exceptio.ut in c.cui damus.ff.de reg.iur. Exceptio autem seu ius excipiendi indubitanter transit in singularem successorem illorum iurium,sicut dicimus in successione rei cuius occasione competit exceptio,ut est text.in l. luminum. §.adijcitur.ff.de dam.infect. & tradit Bart. latè in l. si tertius.§.si prius.ff.de aqua plu. arcend. unde ratione prioris hypothecæ D.Lysa potest se defendere. Nec obst.si aduersarij dicerent ꝙ ipsi habent aliam cautionem priuatam , quam syndici primo loco deducunt, ut asseritur , factam de anno 1468.& sic priorem in tempore,& per consequés potiorem in iure:vt in d.regula,qui prior.in qua.D.Nicol. se fatetur debitorem dictorum de Cambinis in floreno. 80. auri,& est dicta scriptura quinque testibus subscripta: propter quam declarant syndici se habere potiora iura D. Lysa . prout in eorum sententia continetur . quoniam in hac declaratione magna animositas & iniquitas syndicorum comprehenditur: quoniam illa non est scriptura originalis à testibus subscripta : sed est quædam copia asserta scriptura originalis cum subscriptione testium,quæ nullo
1 modo probat contra dom. Lysam, † licèt probaret contra dom.Nicol.confitentem illud exemplum. secundum Bar. in auth.si quis in aliquo.C.de eden.arg. l. optimam. C. de de contrah. & commit.stipul. tamen nullo modo probat contra D.Lysam ut in l.procurator.& ibi not. & in d. authen.si quis in aliquo.C. de eden. Traditur etiam in c. 2. extra de fide instr. quinimò nec contra Nicolaum probaret. Ex quo non probatur , ꝙ subscriptio in qua Nicolaus fatetur illam esse copiam originalis scripturæ sit propria manu D.Nicolai,& posito ꝙ hoc probaretur nihil probaret contra D.Lysam prætendenté sibi ius competere prius ex publico instrumento:quia propter subscriptionem , ut debitor in publico instruméto fraudet creditorem faciendo scripturam priuatam,in qua apponat diem anterioré , lex non confidit de priuatis scripturis & conuentionibus debitoris in præiudiciũ publici instrumenti, nisi talis scriptura sit trino teste notata,ut ibi dicitur,& casus est singularis in d.l.scripturas. & in hac prima defensione res caret probabili dubitatione. Quantum autem ualuerit Syndicorum declaratio infrà dicetur . Secundò, principaliter se defendit D.Lysa virtute unius instrumenti confessionis dotis , in quo Nicolaus confitetur se recepisse ab officialibus montis communis Florentiæ florenos 200. pro dote D.Lysæ sub die 4.mensis Februarij 1478.Item uirtute alterius instrumenti dotis de florenis 700. sub sigillo quos d.Nicolaus confessus fuit à Baldassare de Brunetis sub die prima mensis Martij 1481. pro dote D.Lysæ : sed quia attenta die posita in alia cautione priuata , in qua est obligatio bonorum,& in qua se fundat d. Balfradellus obligatio dictorum de Cambinis est prior in tempore , & est trino teste notata,stat difficultas nunquid sit potior in iure per d.l.qui prior.& non habeat obstare text.in d. l. scripturas. In qua difficultate plura pro ueritate præsentis consultationis ueniunt discutienda . Primum nunquid testes examinati dicantur deponere de ueritate obligationis,& contentorum in scriptura:an tantum recognoscere & probare scripturam & subscriptionem. Secundò, posito ꝙ non dicantur deponere de contentis in scriptura , an dicta scriptura probaret contra d.Nicolaum . Tertiò posito quòd contra Nicolaum probaret,an probet contra dom.Lysam ius alterius publico instrumento . Quintò & vltimò posito ꝙ non,an sententia syndicorum habet in aliquo nocere D.Lysæ sine aliquo incursu . Circam primum est aduer-
2 tendum: quia † si testes dicuntur deponere de ueritate instrumenti , seu contentorum in instrumento uidetur esse res decisa: ꝙ hypotheca intentata per syndicos probaretur prior,& sic potior.ut concludunt in terminis Bart. & Angel.in l.scripturas.C.qui potio.pigno.hab.arg.l. ubi casus. ff.de testi.& notatur in §.si quis igitur.in authen. de instr. cau.& fide.& Bart.in auth.& si contractus.C.de fide instr. & D.Ant.& Abb.in c.2.extra de fide instru. Quare deueniendo ad dicta testium concludo,ꝙ neque in dicto, neq; in narratione deponunt de ueritate contentorum in instrumento . probatur . Primum, quoniam ista sunt multum diuersa deponere, ꝙ Titius & Sempronius adinnicem se obligauerunt ex tali causa &c.prout in scriptura continetur,quo casu dicuntur deponere de ueritate contentorum in instrumento,& deponere ꝙ talis scriptura fuit confecta & scripta modo,& forma,loco,& tempore , prout in scriptura continetur : quia omnia ista respiciunt scri pturam , idest formam scriptam , locum , & tempus : non autem ueritatem contentorum in scriptura : ista probantur ex his quæ dicit Bart.in d.l.script uras.C. qui pot.in pign. hab.ubi dicit ꝙ aliud est ꝙ testes dicant , ꝙ uera sunt quæ continentur in scriptura , quo casu dicuntur deponere de ueritate contentorum:& aliud est si dicant ꝙ eorum subscriptiones recognoscunt & fuerunt pſentes: quia debitor scripsit illam: quia tunc de scriptura , & non de ueritate contentorum dicuntur deponere.quod habetur in §. si q̃s igitur.in auth.de instrum.cau.& fide.& ita ibi etiam tenet Angel.& D.Ant.& clarius D. Ant.& clarius Abb. in d.c. 2.de fide instrum. Si ergo quando testis deponit recognoscendo subscriptionem , & ꝙ fuerit præsens quando scriptura facta fuit à debitore , non dicitur de ueritate deponere : sequitur quòd testis uidere potest quòd scriptura scribatur, & formam , & locum,& tempus scripturæ : & tamen ignoret contenta : & hoc etiam patet ad sensum . Igitur ita deponens non deponit de ueritate. dicta enim
3 † testium contra producentem sunt interpretan da. ca. in præsentia.de probat.per Bart. in l. inter stipulantem. §. si Stichum.ff.de uerborum obligat.& per Bart.in l.2. ff. de duob.re.& in l.fructus.ff.solut.matrim. cum similibus. Amplius dico,& etiam utile ad infrà dicenda , ꝙ dicti testes non probant dictam scripturam , scriptam & factam manu alicuius certæ personæ: sed tamen illam fuisse scriptam & factam modo & forma &c. quis autem non uidet ꝙ quicunque illam scripsisset sub modo & forma , & loco & tempore testes uerum deponerent ? quia uerum esset illam scripturam factam modo & forma , &c. & tamen fuisse scriptam ab alio.igitur non coucludunt d.c. in præsentia.de probat.& in l.non hoc.C.unde cogna.unde Bar. in d.l.scripturas.& Abbas in d.cap.secundo, uoluit quòd testes dicant quòd fuerunt præsentes quando scriptura fuerat à debitore scripta.& hoc probat text. in dicto §. si quis igitur. quem allegant, qui dicit quòd testes debent

deponere ꝙ debitor qui scripturam confecit eis præsentibus scripsit, & ꝙ nouerunt. Præterea ista sunt diuersa scripturam fuisse factam, & scriptã sub ista forma, & fuisse scriptam à tali. Primum respicit formam scripturæ. Secundum personam conficientem. vnde ex diuersis non est bona illatio. l. Papinianus exuli. ff. de minor. & in l. naturaliter. §. nihil cõe. ff. de acq. poss. & maximè in testibus, per notata in d. c. in præsentia. cum similib. nec ẽt deponunt se cognoscere d. Nicolaum, seu cognouisse: quod apertè requirit lex in d. §. si quis igitur. & maximè hoc est dicendũ in casu nostro: quia testes interrogati utrum uiderint illã scripsisse, respondent se suprà dixisse, & tñ super hoc non non dicunt, si enim vidissent, facilè erat ipsis respondere, ꝙ sic: vnde cum non respondeant non probant. l. de ætate. §. qui tacuit. §. ꝙ autem. & §. si interrogatus. ff. de interrogat. actio. dicit enim text. nihil interest ꝙ neget quis, an taceat, an obscurè respondeat: ut incertam dimittat interrogationem. Secundum uerò ꝙ in causa scientiæ deponant de ueritate scientiæ, ꝙ nõ deponant de ueritate contentorum in scriptura ostenditur. Dicit enim primò interrogatus in cã scientiæ: quia præsens fuit, & testis in dicta scriptura. quæ uerba significant, ꝙ fuit præsens & testis scriptutæ, non aũt de contentis in ea: vt in d. §. si quis igitur, & suprà dixi. & subdit quilibet ex dictis testibus: & sic se fuisse præsentem, & in testem se subscripsit: istud aũt nihil aliud est dicere, nisi deponere ꝙ ipse subscripsit se in testem, & se fuisse præsentem, hoc aũt non est deponere se fuisse præsentem contentis in scriptura, & se fuisse contestem contentis in ea: quia differunt quòd quis fuerit testis præsens in scriptura, uel ꝙ fuerit testis & pręsens contentis in ea. vnde ex diuersis non est bona illatio. d. l. Papinianus exuli. ff. de minor. & probatur in d. §. si quis igitur. Itẽ verba sunt interpretanda contra illum, qui se fundat in eis l. ueteribus. & ibi notatur. ff. de pact. cum similibus. Nec obstat si dicatur, quòd quilibet eorum dicit se fuisse præsentem, & in testem se subscripsit: prout in dicta sua subscriptione continetur. sed in subscriptione continentur ista uerba. Nam secundus in sua subscriptione dicit: *fui presente à la sopradetta scrittura, & à tutte le preditte cose.* qui est ultimò loco examinatus. Tertius uerò primò examinatus dicit, *fui presente & testimonio à le supraditte cose.* Quæ uerba utriusq, videntur se referre non ad scripturã, sed ad contenta in ipsa: quia dicunt se fuisse præsentes rebus prædictis, & sic contentis in scriptura, quod satis videt sufficere: quia deponendo de propria præsentia, deponunt de intelligentia. l. testium. & ibi Bal. C. de testi. Traditur in l. 1. in fi. ff. de autho. tuto. Cum ergo deponunt nunc quòd fuerunt præsentes prout in eorum subscriptione continetur, & in subscriptione contineri uideatur, quòd fuerunt præsentes in scriptura contentis. Quoniam omnia quæ sunt in termino ad quem fit relatio, videntur repetita in termino referente. leg. si ita scripsero. & ibi Bart. ff. de condit. & demon. & in l. asse toto. ff. de hæredi. instit. & in l. ait Prætor. §. si iudex. ff. de re iud. Et in testibus hoc probatur ex notat. per Bal. in l. legata inutiliter. cum concor. ibi allegatis per Alex. ff. de leg. 1. Quoniam ad præmissa clarè respondetur, ꝙ illa uerba *fui presente à le predette cose*, scilicet dum scriberentur eo modo & forma quibus scriptæ sunt. & sic quòd fiat relatio ad scripturam, non ad contenta in ea. Secundò non possunt intelligi *fui presente à le predette cose*, scilicet dum sic inter partes agerentur & concluderentur: uel tertiò utroque modo, scilicet dum sic agerentur, & scriberentur inter partes. Igitur dicta uerba concludenter non probant contenta in scriptura. d. l. ueteribus. cum gl. in d. cap. in præsentia. & maximè quia nunquam testes neque in subscriptione, neque in depositione aliquod uerbum exprimunt, ꝙ contenta sint uera uel sic acta: si enim super contentis deponere uoluissent, cum eis facilè hoc esset, aliquod uerbum protulissent: arg. l. unicæ. §. sinautem ad deficientis. C. de caduc. toll. & maximè cum specificè non deponunt, quòd eam scribi uiderint. unde talis testificatio respectu cõtentorum est omninò obscura, & non releuat. d. l. decretalem. §. si interrogatus. & per Bart. in d. l. inter stipulantem. §. si Stichum. de uerborum oblig. Secundò clarè respondeo, quòd licèt in subscriptione testes dixissent se fuisse præsentes contentis in scriptura, talis attestatio non releuat: quia sine iuramento & non citata parte deponunt. ut in l. iusiurandi. C. de test. & in c. 2. extra. eod. tit. Et si dicatur licèt talis attestatio sit nulla: tamen posteà deponendo citata parte, & cum iuramento referendo se ad subscriptionem videntur probare secundum Bart. & Docto. in d. l. legata inutiliter. de leg. 1. Respondeo quòd aduertenda sunt uerba attestationis factæ solenniter: quia tantum simpliciter non se refetunt ad subscriptiones, sed dicunt ꝙ fuerunt pręsentes in dicta scriptura, & sic specificè quòd scripturæ fuerunt præsentes. Igitur non inferunt ad contenta in scriptura, cum sint diuersa d. §. si quis igitur. & suprà dixi. Deinde subditur *& sic se fuisse præsentem, & in testem se subscripsit*, quæ uerba significant ꝙ subscripsit se fuisse præsentem, prout in subscriptione continetur. Non autem præsentẽ prout in scriptura continetur. Ista autem multum differunt, ego dico me præsentem fuisse, prout aliàs subscripsi: quo casu procedit contrarium. uel dico ꝙ subscripsi me fuisse præsentem: quia tunc attestatur tantum de sua subscriptione, & hoc respectu ad illam se refert: non autem attestatur de veritate contentorum in subscriptione. & ad hoc est regula suprà dicta, quòd uerba contra producentem interpretantur, dicto cap. in præsentia. & contra illum qui se in illis fundat d. l. ueteribus. cum glo. Amplius dico quòd testes ita testificando declarant eorum subscriptiones, quòd debent intelligi, ut suprà. Primo modo dixi ex quo dicunt se fuisse præsentes. & ꝙ ita se subscripserunt, scilicèt, fuisse præsentes scripturæ. Igitur patet quòd se non subscripserunt, quòd fuerunt præsentes contentis in scriptura. eorum autem declarationi standum est, iuxta notata in c. cum clamor. extra de testam. & bene facit quod habetur in l. ab executione princip. de appell. Postremò non omitto, & erit mihi noua consideratio in casu nostro. Nam aliquando & primò testes deponunt de ueritate contentorum: quia fuerunt pręsentes, & tunc probant: per l. ubi numerus. & loquitur Bart. in d. l. scripturas. & in alijs
4 locis supra allegatis. † Aliquando & secundò testes deponunt scriptam manu aliena, & recognoscunt eorum subscriptiones, & dicunt se fuisse præsentes, & tunc non dicuntur deponere de ueritate: sed de scriptura: & probant secundum distinctionem de qua in d. l. scripturas. & per dicta in sequenti difficultate. Aliquando & tertiò testis deponit de contentis, quòd uera sunt, & de causa scientiæ: quia recognoscit suam subscriptionem, & qualiter se in testem subscripsit. & tunc licèt uideatur deponere contenta: tamen quia mouetur ea ratione & causa, nõ quia de contentis recordetur: sed quia reperit se subscriptum: & tunc dico quòd dictum non probaret, nisi sicut quando scripturã recognoscit, quia in utroque casu decipi potest propter similitudinem literarum. ut notatur in authen. de instr. cau. & fide. in princip. & per Bart. in auth. & si contractus. C. de fide instrum. Igitur cum sit eadem ratio eadem debet esse iuris dispositio. l. illud. ff. ad l. Aquiliam. Confirmatur, quia ratio testis debet dictum restringere. arg. l. cum pater. §. dulcissimis. & ibi Bart. ff. de lega. 2. in specie in teste Bal. not. in l. conuenticulam. C. de episc. & cler. sed ita punctualiter videtur in casu nostro. Nam testes in causa scientiæ dicunt, quòd fuerunt præsentes & testes in scriptura, & se declarando dicunt se fuisse præsentes, & quòd in testes se subscripserunt prout patet in sua subscriptione, quam recognoscunt & affirmãt esse manu sua: & sic non uidentur testes moueri, quia recordentur propter præsentiam, sed propter subscriptionem. in qua inueniunt se testes subscripsisse, & fuisse pręsentes: quo casu potuissent de facili decipi propter similitudinem literarum, ut dictum est. Igitur nullo modo possunt contenta probare, licèt de his deposuissent: quod tamen falsissimum, vt supra, clarè demonstratum est. Circa secundum

punctum

5 punctum aduertendum est quòd † materia quo modo huiusmodi priuatæ scripturæ contra debitorem probent, est satis stricta.sed in ea Doct. multum uariare uidentur. & Bart.etiam uario modo uidetur loquutus secundum mul tos,qui tamen ut mihi uidetur,non uariauit, si diligenter consideretur. Ego tantum prosequar casum:quando tres testes sunt subscripti,& scriptura negatur: qui est propriè casus noster: in quo Bart.in d. l. scripturas. post Iacob. de Belu. vult quòd si testes deponunt super subscriptis suis, uel ꝙ debitor scripsit eam eis præsentibus,& tunc talis scriptura plenè probat cum comparatione literarum. arg. §. si quis igitur. in auth.de instr. cau. & fi. Si verò habetur subscriptio partium & non testium tunc probat si pars fatetur scripturam.per illum text.& sic Bart.in d.l.scripturas ponit tres casus. Primus quando scriptura habet subscriptionem trium testium, & nihil dicitur de subscriptione partium. Secundus quando habet subscriptionem partium,& non testium. Tertius casus quando scriptura habet subscriptionem trium testium,& partium. quem casum determinat Bart.in d.auth.& si contractus. C. de fide instrum.& dicit quòd tunc ex sola comparatione & ex sola probatione fidem facit plenam: ut in d.l.scripturas.& rationem annectit: quia propter tot subscriptiones dici non potest de facili errari. hoc his repetit in oppositionibus & in distinctione post Iacob.de Beluis. Secus dicit, si non habet tot subscriptiones. Puta quia tunc non ex solis testibus,neq; ex sola comparatione, sed ex utroque fit plena probatio,& sic hoc casu concordat Bart.cum dictis suis in d.l.scripturas.qui loquitur,quando habet subscriptionem trium testium:& clarius hoc uoluit Bart.in l.admonendi. ff.de iureiur. ubi dicit ꝙ quando scriptura negatur,aut habet subscriptionem testiũ & partium, & facit plenam fidẽ: aut habet subscriptionem testium tantum, uel non habet, sed testes interfuerant qui viderunt scribi, tunc si probatur per testes, & comparationẽ literarum facit plenam fidem.dicta auth.& si contractus. In primo autem casu intelligendus est, quando scriptura probatur uel per testes, vel comparatione literarum. prout loquitur in d. auth. & sic contractus. Et hoc etiam uoluit & clarius Bart. in l. nuda. ff. de donatio. dum dicit quòd quando scriptura est negata, aut habet subscriptionem utriusque partis & testium:& tunc si testes approbant scripturam, facit plenam fidem sine comparatione per d.l.scripturas. si autem non habet subscriptionem utriusque partis, sed per testes approbatur: & tunc simul cum comparatione facit plenam fidem.dicta auth.& si contractus. C.de fide instrum.& ita intelligit dict.Bart.Ioan.de Imol.in cap.2.de fide instrum. Et est etiam aduertendum pro declaratione Bart. ad duo. primum quia licèt Bart.in d.l.nuda.& in d.l.admonendi. dicat quòd quando habet subscriptionem testium & partium, facit plenam fidem, si approbatur per testes uel comparationem: intelligi debet de subscriptione trium testiũ. prout loquitur in d.l.scripturas. quam allegat. & ita declarat seipsum Bart. in d. auth. & si contractus. Secundum,quòd quando concurrit quòd scriptura probatur cõparatione literarum per testes subscriptos, uel qui eam scribi uiderunt: sufficiunt duo,ubi plures in contractu requiruntur.iuxta l.fin.cum auth.ibi posita. C.si cert.petat. quia tot requiruntur,quot in contractu. & ita probatur in d.auth.& si contractus.ubi ita debet intelligi Bartol. & in alijs locis. Ex quibus habemus ueram Bart. intelligentiam,quando scriptura est negata: prout est casus noster: licèt sit negata à debitore, cuius manu dicitur scripta: tamen satis est quod est negata ab habente causam à debitore ad defensionem rei, qui habet causam ab eo, quoniam transiuit ius excipiendi, sic negandi.l.fluminum. §.adijcitur.ff.de damno infect. & per Bart. latè in leg. si tribus. §. prius.ff.de aqua pluuia arcenda. Ex quibus omnibus in proposito dico, quòd dicta scriptura non probat contra debitorem. Et primò ex quo non probatur, quòd sit manu debitoris.quia testes subscripti hoc non dicunt, ut suprà plenè probatum fuit: quo casu dicitur scripta manu tertiæ personæ,& subscripta à tribus recognità non probat. & hoc probo ex duobus. Primò ex notatis per Bart. qui voluit ꝙ quando scriptura est negata,si habet trium testium subscriptionem,qui etiam deponant ipsam scriptam fuisse manu debitoris tantum,non probat plenè sine comparatione literarum vt dicit Bart.in d.l.scripturas. in d. l. admonendi.& in d.l.nuda. Igitur fortius quando attestantur de scriptura,& non cuius manu fuerit scripta. Secundò confirmatur,quia ex quo testes non probant, ꝙ sit manu debitoris: sequitur quòd est confecta manu tertij, quo casu quando testes approbant, & recognoscunt scriptam glo.in c. 2.extra de fide instrum dicit, scriptas plenè probare. Sed illam gl. intelligit ueram Io. de Imol. post Host. & Io.Andr. ibi quando testes attestantur se fuisse præsentes,quando tertius scripsit de uoluntate partium, & quòd de uoluntate partium se subscripserunt. & ita etiam concludit Ludo.Roma.in d.l.admonendi. & sequitur præceptor meus Io. Bapt. de sancto Seuerino,qui fortius videtur requirere, quòd tres testes sint tantum subscripti allegando Imol.& Ponta.prout ipse dicit in articulis priuatę scripturæ col. 18. Imol. nihil dicit de tribus testibus, sed repet.quod dicit Ioan.Andr. post Nicol. de Matta. in additio.ad Specul.in tit.de instrum.edit.§.nunc dicendum. in magna additione, uersic. Primum supplementum. & Bald.in rubr.C.de fide instrum.& hoc modo intelligi debet Io.de Imol.per text. quem allegat. Quinimò fortius dicit, quòd etiam quando sunt tres testes subscripti, non sufficit quòd duo ex eis deponunt: prout dicit in 20.conclusio.de quo infrà statim dicetur. Sed in casu nostro testes non ita attestantur,prout dicunt Imol. & Romanus. Nec omnes tres sed duo ex tribus scriptis. Igitur talis scriptura non plenè probaret contra debitorem. Secundò principaliter ex præmissis, posito quòd testes deponerent scriptam manu debitoris, & scriptam eis præsentibus: adhuc dicendum est,quòd dicta scriptura plenè contra debitorem non probaret. † Quoniam ad hoc ut ex
6 sola testium attestatione siue comparatione scriptura plenè probet,est necesse, quòd scriptura sit ab ambabus partibus subscripta ultrà trium testium subscriptionem:aliter non subscripta, uel ab una parte tantum, non probat plenè sine comparatione:ut suprà dixi. ita concludit Bar. in d.l.scripturas.& in d.auth.& si contractus,in d.l. admonendi.& in dicta l.nuda.& dom.Ant.& Abb.in cap. 2. extra de fide instrumen. dicit, ꝙ satis est quòd testes dicant, quòd eis præsentibus scripsit illam scripturam: quo casu probat contra debitorem. Nam testes probant plenè, ꝙ est manu debitoris:quia deponunt per sensum appropriatum, quòd eis præsentibus fuit scripta, nec decipi possunt. Ideo eis credi debet iuxta notata per Innocent. in cap.causam quæ inter Archiepiscopum. extra de testibus & notatur in l.testium.cod.titul. Igitur si plenè probatur manu debitoris,probat contra debitorem. & pro hoc dicit etiam esse casum in dicta authen.de instrum. cau. & fide.§.sed & si quis.ubi uidetur uelle quòd testes probant. licèt utile sit quòd accedat comparatio, sed non necessarium.idem uoluit Iacob. de Arec. in l.comparationes.C. de fide instrumen. & Ioan.de Imol.in d.l. nuda.& Roma.
b in d.l.admonendi.& sequitur Alexan.[b] consi. mihi 273. incipien. In causa & lite uertente coram Arbitris inter Ioannem ser Iacobi ex una parte agentem & inter Iacobum quondam Bartholomæi ex altera se defendentem. Confirmatur ista opinio per tex.in d.l.comparationes. per quem hoc dicit ibi Barthol.de Salyc.qui vult quòd quando est scripta manu debitoris, & ita approbatur tribus testibus subscripta, quod plenè probat sine comparatione, Sed ad præmissa respondetur quòd sunt manifestè contra Bartol.in dictis locis. & dicta Bartol.sequitur domin. Anton.in dicto cap.2.de fide instrum. & tenet Bal. in dicta l. fin. & in authen.ibi posita.C.si cert. petat. dicens ꝙ non sufficit sola testium recognitio. Nec ualet responsio Alex. in d. consilio quòd dictum Bart.procedit quando testes simpliciter dicerent, quod est manu debitoris:

quia habent notatam eius literam, quo casu decipi possunt, secus quando attestantur scriptã fuisse eis præsentibus; quo casu procedat quod dicit Imol. quoniã Bart. præcisè loquitur, quando testes attestantur, ꝙ eis præsentibus debitor scripsit: vnde non patitur Bart hanc interpretationē seu restrictionē. Nec obstat ratio Io. de Imol. ꝙ deponunt per sensum appropriatum, & non possunt decipi: quoniam ista ratio nihil ualet: quia uerum est, ꝙ quando testis dicit, quod est manu debitoris, sed non uidit scribere, pôt decipi ex similitudine: ut dicit text. in auth. de instru. cau. & fide. in princ. & sic pôt esse litera similis, & ꝙ debitor nunquã scripturam fecerit. Quando uerò dicunt fuisse scriptã eis præsentibus, & non possunt decipi in hoc ꝙ debitor non fecerit unam scripturam eis præsentibus, subscribentibus uel non: sed quia non sunt informati de contentis in scriptura possunt decipi in similitudine literarum, & pôt esse alia scriptura diuersi tenoris ab illa, quã scribi viderunt. Nam ex quo de sola scriptura testificantur, de facili possunt decipi per similitudinē literarum: & quia pôt quis de facili literas alterius contrafacere: vt vr̃ sentire gl. parua in d. auth. de instr. caut. & fide. in princ. secundum Bart. in d. auth. & si contractus. quod dicit menti tenendum, unde ꝙ scriptura fuerit facta, testes nõ possunt decipi: quia de hoc deponunt sensu corporeo uisus. sed ꝙ sit illa, bene possunt decipi ex literarum similitudine: quia pôt esse alia contra facta tam in scriptura, quam in subscriptione alterius tenoris & continentiæ. & ad hoc nõ aduertunt Io. de Imol. Roma. & sequa. Nec obstat text. allegatus per Io. de Imol. in d. §. sed & si quis, per quem dicit ꝙ comparatio literarum est utilis, sed non necessaria; dicit text. ꝙ per testes probatur non repulsa literarum cõparatione: quæ sola non sufficit, sed testium argũ confirmatur: unde uolunt Io. de Imol. Roma. & clarius Alex. in d. cons. ꝙ si ille qui vult probare scriptam manu debitoris incipit à comparatione, & tunc illa sola non sufficit. & ita loquitur §. sed & si quis. sed si incipit à testibus, non est necessaria comparatio literarũ per rõnem supra allegatam. Quoniam ad prædicta r̃ndetur ꝙ text. in d. l. sed & si quis. probat ɔ̃rium: dum dicit fidem eam ex utroq; percipiat ẽt literarum examinatione penitus non repulsa, quem text. intelligit Bart. simpliciter sine dicta restrictione. quod intelligitur, qñ quis incipit à comparatione, ꝙ tunc fidem ex vtraq; percipiat: & ita sicut simpliciter loquitur, simpliciter debet intelligi. l. 3. §. generaliter. ff. de lega. præstan.

Prætereà dum text. dicit ẽt examinatione literarum penitus non repulsa, intelligi debet, ꝙ ẽt illa sit necessaria: cũ prius dicat, ꝙ ex utroq; fidem facit, non autem ꝙ sit utilis, vt dicit Io. de Imol. & hic viget ratio Bart. per quam ipse monetur ut supra defensata. & hoc ẽt probat text. in eod. tit. §. si quis igitur. in uers. non sola scriptura, ubi text. vult clarè ꝙ ex utroq; sumatur fides, scilicet ex testibus & literarum comparatione: & hanc partem sequitur Aret. præceptor meus impugnando Imol. per dicta iura, licèt non respondeat ad rationes Io. de Imol. in suo consi. 64. incip. Diligenter & maturè discussis omnibus. unde in iudicando non est à Bart. D. Anr. & Bal. recedendum. Tertiò princi-
7 paliter posito ꝙ † qñ scriptura non esset à partibus subscripta, sed à tribus testibus approbantibus scripturam manu debitoris: quia eis præsentibus subscripsit, probaret plenè contra debitorem; tamen illud est uerum quando omnes tres testes ita deponunt, sed quando duo ex eis, prout in casu nostro, non procedit opin. Io. de Imol. ita videtur de mente Io. And. in addi. & Bal. in d. rubr. suprà allegata. Et exprimit præceptor meus Io. Bapt. in d. l. admonendi. in 20. conclusione. ut dixi. Et licèt loquatur, qñ deponunt de scriptura manu tertij confecta de uoluntate partium eis præsentibus: tamen eadem est ratio, quando deponunt de scriptura manu debitoris scripta eis præsentibus: igitur idem ius esse debet. l. illud. ff. ad l. Aquil. Sed contra hoc fundamentum facit: nam Alexander in casu nostro in consilio supra allegato determinat, ꝙ sufficit ꝙ duo recognoscant uel deponant, nisi contractus excedat libram auri; quia tunc tres requiruntur. & allegat text. in auth. de instr. caut. & fide. §. fi. & quòd not. in d. auth. & si contractus. C. de fide instr. & maximè dicit hoc procedere de iure canoni. allegat Spec. in tit. de instr. edi. §. nunc videndum. circa princ. Confirmatur eius opinio per textum in d. l. comparationes. circa medium. & ibi post glo. ponderant ad hoc Bald. & Salyc. ubi patet ꝙ ad probandam scripturam, ex qua fit comparatio, sufficit quòd duo ex tribus testibus subscriptionem recognoscant. igitur fortiùs dicendum vr̃ ad scripturam ad quam fit comparatio: quia in scriptura ex qua fit comparatio requiritur maior solennitas. ut dicunt ibi Bal. & alij scribentes. sed ad præmissa respondeo, quòd ista primò sunt contra text. in d. §. si quis igitur. in auth. de instrum. caut. & fid. in uersi. & nam & si inueneri. mus. supra enim dicit ꝙ testes debent de præsentia restifi. cari: posteà subdit quòd si inuenti fuerint tales testes non minus, quàm tres &c. & sic patet non de testibus non scribentibus, sed uolentibus scripturam recognoscere. Confirmatur per text. in d. §. sed & si quis. in uersi. si ueniant & proprijs attestationibus attestantur, ubi notatur ꝙ testes debent proprijs subscriptionibus attestari. & hoc sentit Bart. in d. auth. & si contractus. & per prædicta tenet hanc partem Aret. præceptor meus in dicto consi. illud autem quòd duo sufficiant, nisi contractus excedat libram auri: ut not. in d. authen. & si contractus. procedit quando cum testibus concurrit comparatio literarum. secùs quando stat tur solis testibus. & ita declarat Bart. in d. auth. & si contractus. & in alijs locis supra allegatis.

Non obstat text. in dicta l. comparationes. Quia primo respondeo, quòd immo ex quo sumus in casu l. scripturas. maior solennitas requiritur in hac scriptura, ad quam fit comparatio. patet quia non solum trium testium subscriptio requiritur, sed ẽt utriusq; partis. casus est clarus in d. l. scripturas. Igit' non ualet argumentũ de scriptura in qua maior solennitas requiritur, ad scripturam, in qua requiritur minor. Secundò respondeo, quòd non est fienda extensio ad casum nostrum, quoniam in l. comparationes. sufficit recognitio duorum ex tribus testibus subscriptis & inductis contra regulas iuris communis: nam regulariter quot testes adhiberi debent pro solennitate actus, tot actum probare debent. ut notatur in l. 2. C. de bon. possess. secundum tab. & in l. hæredes palam. in princ. ff. de testa. Igitur de casu ad casum non debet fieri extensio contra iuris regulas. arg. l. quòd uerò. de legib. Amplius & tertiò dici potest, quòd in hoc sit correcta, secundum gl. super uerbo testium. & Bart. ibi. uel quartò & ultimò quòd licet maior solennitas esset requisita in scriptura ex quo pro solennitate non tamen ad probationem; quia maior requiritur in scriptura vt hic, quod patet: quia non requiritur sola testium recognitio, sed requiritur comparatio, vt dictum est: vt in d. authen. & si contractus. & ita respondet Aretin. in dicto consi. & est uerior opinio. ex quibus omnibus intrepidè concludo, quòd dicta scriptura non probatur contra debitorem principalem, si iudicium esset cum eo. Circa tertium, posito quòd contra Nicolaum principalem debitorem probaret: an probet contra dominam Lysam, cum qua contenditur de prioritate hypothecæ, & est aduertendum, quòd si dicta scriptura non probaret contra principalem; multominus debet probare contra dictam dominam Lysam: quia maior solennitas & probatio scripturæ priuatæ requiritur, quando disputatur cum tertio de prioritate hypothecæ, quàm quando cum debitore, casus est in dicta l. scripturas. Igitur si non probaret contra debitorem minus contra dominam Lysam, cum qua contendit contra publicum instrumentum, & de proprietate hypothecæ, & hoc est indubitatũ: sed posito quòd contra debitorem probaret, an probet contra dominam Lysam. reperio quòd Paul. Castren. satis inaduertenter in suo consilio 384. incipien. In cau-
8 sa fier Ludouici. dicit † quòd scriptura priuata præualet publico instrumento, si est trino teste notata, licèt testes nihil deponant: puta quia sint mortui. quia habet vim

vim publici instrumenti.per tex.in d.l.scripturas. & sic vr̃
decidere casum nostrum,cum simus in fortiorib.terminis:
quia deponunt & approbant scripturam,sed pro certo ni-
mis inaduertenter vt dixi,loquitur.qm̃ puto indubitanter
ꝙ in casu nostro priuata scriptura, de qua appareret, quã
approbant duo ex testibus subscriptis, licèt habeat hypo-
thecã anteriorẽ,non præualeat publico instrumento. per
casum singularem in d.l.scripturas.ad finem quã multipli-
citer induco pro ista conclusione. Primò in uers. siue tota
series:ubi vult Imperator quod tunc habeat locum d.l.vel
quando scriptura manu contrahentium est scripta, uel sub
scriptionem ipsorum habeat: sed in casu nostro licèt scri-
ptura dicatur & asserat manu unius ex contrahentibus. s.
Nicolai debitoris scripta,ꝙ idem operat̃ acsi esset sua ma-
nu subscripta,ut ibi probatur & declarat Aret.in d. consi.
tñ non habet subscriptionẽ alterius contrahentis,& sic nõ
habet subscriptionẽ amborum contrahentium. unde non
uerificantur uerba d.l.scripturas. Igitur nec dispositio.l.si
seruum.§.nõ dixit Prætor.ff.de acq.hær. & ita uoluit Bar.
ibi & in d.auth.& sic contractus.& in alijs locis suprà alle
gatis,quem cõiter sequuntur Doct. & hoc fortius in casu
* nostro,in quo,ut suprà dixi,non probatur ꝙ scripta sit ma
nu debitoris:& si dicatur l.scripturas,qñ requirit subscri-
ptiones partium, simpliciter loquitur qñ creditor con-
tendit cum debitore,non qñ cum tertio:licèt tantum pu-
blicum instr̃m sit de prioritate hypothecæ,quo casu loqui
tur text. in uerbo sinautem. & simpliciter requirit quod
scriptura sit trino teste notata. Ad hoc respondeo ꝙ text.
in princ. vult, ꝙ quando contenditur cum debitore suffi-
ciat subscriptio partium sine testibus. Sed ibi dicit siue
testibus adhibitis,siue non,demum in uers.sinautẽ. subdit
text.ꝙ ex hmõi scripturis non obtinet contra publica in-
strumenta in hypothecariam.& sic dum dicit,ex hmõi ap-
paret quod refert se ad scripturam, de qua suprà locutus
fuerat. Ad hoc facit quod notat Bal.in d.l. talis scriptura.
ad finem.ff.de leg.1.subdit text.in fi.ubi tres testes sunt sub
scripti,exceptio autem debet esse de contentis in regula l.
nam quod liquidę.ff.de penu legata.& sic vult ꝙ hmõi scri
pturæ quæ habent partium subscriptiones,dicto casu tunc
probant: quando trium testium habent subscriptionem.
& sic requirit partium subscriptionem. ita uoluit Nicola.
de Matta.& refert Bal.in rub.de fide instr.& Io.And.in d.
§.nunc uidendum.in magna addit. in uers. supplementũ.
& ẽt hoc fuit de intentione Bart.ibi & in d.auth. & si con-
tractus. qui allegat & intelligit, quando scriptura habet
partium subscriptionem,& trium testium subscriptionẽ.
hoc aũt non dicitur:quinimò si Nicolaus ueniret & reco-
gnosceret dictam scripturam,non probaret ex sola sua cõ
fessione:quia posset per debitorẽ fraus fieri.f̃m Io.de Imo.
in d.c.2.& pro eo est casus in d.l.scripturas. Secũdò prin
cipaliter moueor: quia dum text. in fine requirit subscri-
ptionẽ trium testium, intelligitur ꝙ deponant & eorum
subscriptionem recognoscant,& hoc quando negatur: ita
uoluit Bart. dum vult ꝙ quando scriptura habet subscri-
ptionem partium & trium testium, si negatur debet pro-
bari, vel per comparationem literarum,uel per illos testes.
& ita exprimit ibi Bal.in princ.in sua distinctione.

Confirmatur ratione: quia illa lex est fundata secundũ
Doct.ne repetita die debitor possit conficere scripturã in
præiudicium publici instrumenti. si aũt sufficeret testium
subscriptio non euitaretur illa fraus:quia posset debitor fa
cere,ꝙ alij inscriberentur sub noĩe aliorum testium.& ip-
semet debitor contrafaciendo literam,quæ fraus ipsis de-
ponentibus contingere non potest.unde reijcienda est in-
terpretatio per quam legi fraus fieri possit.l. non dubium.
cum materia.C.de legi. Nec dicat aliquis ꝙ sufficiat quòd
duo ex tribus recognoscant:prout uoluit Io.de Imol.in d.
c.2.de fide instr.qm̃ ex quo trium requiritur subscriptio,
9 omnium ẽt requiritur depositio:quia † quot testes requi
runtur in actu pro solennitate: tot testes deponere debent
de illo actu,quando deberet testificari:ut dixi: & notatur
in l.hæredes palam.in princ.ff.de testa.& in l. 2.C.de bo.
poss.secundũ tab.& hoc fuit de intentione Bart.& clarius
Bald.in d.l.scripturas.& Bart. in alijs locis supra alleg. Et
probatur quoq; ratione: quia f̃m omnes si scriptura est
negata, & non probetur comparatione literarum debent
testes subscripti deponere f̃m omnes ibi;si ergo sufficeret
depositio duorum, de facili possent subijcere falsam sub-
scriptionem tertij,& sic illa subscriptio tertij parum ope-
raretur. Itẽ lex non confidit ibi de duobus scribentibus,
pari ratione non censetur confidere de duobus testib. scri
pturam approbantib.à paritate rationis.l.illud.ad l.Aquil.
& probatur ista conclusio per text.in d.auth. de instr. cau.
& fi.§.si quis igitur.& §.sed & si quis. prout illa suprà in-
duxi,& respondi ad obiectiones in contrarium allegando
Aret. in præalleg. cons. quæ magis procedunt in casu no-
stro,in quo lex magis de falsitate suspicatur. ut patet in d.
l.scripturas.cum ibi notatis plenè per Doct. Postremò di-
co,ꝙ d.l.scripturas. requirit subscriptionem trium testiũ
10 masculorum probatæ atq; integræ opinionis. † Sed quan
do lex requirit ꝙ testes debeant esse optimæ opinionis,de
bet hoc probari & articulari: aliàs non uerificat̃ lex. hoc
probatur ex notatis per Bart. in l.1.§. si quis. ff.quemad.
test.aper.ubi dicit ꝙ instrumentum reprobatur per duos
testes ẽt non descriptos,qui sint optimæ opinionis: unde
dicit cautos debere esse Aduocatos in articulando & pro
bando de optima opinione & fide testium contradicentiũ
b instrumento:ex qua doctrina infert ibi [b] An.ꝙ neq; ex di
spositione legis optima opinio testium est cã inducendi
plenam probationem,quæ aliàs plena non esset. & ad pro
bandum, & articulandum de optima opinione, dicit ꝙ
contrarium consuluit Io.de Ligna. & ẽt refert Ang.& idẽ
tenuit Franc.de Ramp.in auth.sed cum testator.ad l.Falc.
& ratio est, quia in dubio quilibet præsumitur idoneus,
nisi contrarium probetur.l.ab ea parte.ff. de proba. l.cum
pater.§.nepos.ff.de leg.2.cum simil.Io.de Imol.concordan
do opiniones dicit, ꝙ aut lex requirit, ꝙ debeant esse tres
testes bonæ opinionis & famæ, & tunc procedat opinio
contra Bart. quia præsumitur quilibet bonus & idoneus.
l.meritò.ff.pro socio.& in d.l.ab ea parte.cum simil.intel-
ligo tñ in hoc dummodo fuerit allegatum: quia præsum-
ptio liberata probando non allegando. l. si adulteriũ cum
incestu.§.idem Pollioni.ff.de adult. Aut lex requirit quod
sint optimæ opinionis,& sic in superlatiuo gradu, & tunc
procedere potest opinio Ang. quia licèt quis præsumatur
bonæ opinionis, non tamen præsumitur optimæ opinio-
nis.& ita loquitur etiam Bart. Sed in proposito l.non re
quirit simpliciter vt sint bonæ opinionis, neq; ꝙ optimę,
sed quòd sint probatæ & integræ opinionis. unde uiden-
dum est nunquid per ista verba requiratur aliqua quali-
tas bonitatis opinionis in testibus, quæ non sit probata
ex illa generali præsumptione, per quam quilibet præsu-
mitur bonus & idoneus: quoniam tunc qualitas requisita
in teste, quæ non præsumitur regulariter, probari debet,
ut declarat Bald.in cap.1.§.si instrumentum. de notis feu
dorum.& facit quòd quando quis fundat se in aliqua le-
11 ge requirente certam qualitatem, † illa qualitas dedu-
cenda est & probanda. secundum Io.Andr. in capit.1.de
homicid.lib.6. & Bald.in l.hi qui ad ciuilia. C.de appella.
cum simil.quòd autem in tali casu requiratur talis quali-
tas, quæ non probatur ex illa generali præsumptione ut
suprà ostendi. probatur, quoniam lex requirit quòd sit
probatæ & integræ opinionis. si ergo requiritur quòd
opinio sit integra. igitur uidetur requiri quòd ei nihil
obijci possit,sicut dicimus in tali causa exceptionis in ma
iore.ut dicit gloss.in cap.1.de consang. & affin. vnde si ul-
tra hoc requiritur quòd etiam sit probatæ opinionis, & fa
mæ:patet ꝙ ista duo requiruntur copulatiuè, & sic quòd
non solùm opinio sit integra, sed probata,argum.l. ea ta-
men adiectio.ff.de leg.3.& pro hoc induco text. in cap.in
literis.extra de leg.vbi disponitur, ꝙ familiaris non est
idoneus testis,nisi sit probatæ opinionis. ergo patet ꝙ il-
la probata opinio, non est illa quæ generaliter præsumi-
tur in teste, quia cum in eo adsit qualitas familiaritatis

quę reddit eum ſuſpectum, tollit in eo illa generalis præ-
ſumptio, ꝙ præſumatur bonus, & idoneus: vnde ad tollen-
dam illam præſumptionē familiaritatis, requiritur ꝙ ſit
probatæ vitæ: ex qua patet, ꝙ illa generalis præſumptio, ꝙ
præſumatur bonus, & idoneus cedit præſumptioni ſum-
ptæ ex familiaritate, addita illa, quia eſt probatæ vitæ, &
opinionis. Igitur concludenter oſtenditur, ꝙ iſta quali-
tas probatæ vitæ, ſignificat multo maiorem qualitatem,
quàm ſit illa q̃ elicitur ex illa qualitate præſumptionis: ex
quibus in propoſito dico, ꝙ talis qualitas probari debet ex
quo requiratur ultra illam generalem præſumptionē: ſed
in caſu noſtro ex alio oſtenditur teſtes non eſſe idoneos: nā
dominus iudicaturus legat dictos teſtes qui ſuper hoc de-
ponunt ijſdem uerbis formalibus, adeò ꝙ per unā faciem
non differunt in una litera. unde eſt propriè caſus, quem
decidit tex. l. teſtium. ff. de teſti. dum dicit eundem præme
12 ditatumq; ſermonem, propter † qd teſtes præſumuntur
ſubornati & ſuſpecti. ut notabiliter tradit Spec. in tit. de
teſte. §. 1. verſ. Item quod idem dicunt. & eo. tit. §. nunc tra
ctemus. uer. cautionem. Ex quo patet quòd cum exceptio
ſubornationis obſtet, non dicuntur omni exceptione ma-
iores: iuxta not. per gl. in d. 2. de conſang. & affin. & per gl.
in §. item uerborum. inſt. de inutil. ſtipul. & per Abb. in c.
etſi clerici. extra de iud. & hæc de tertia difficultate dicta
ſufficiant. Circa quartam, & ultimam concludendum eſt
indubitanter ꝙ d. Syndici non potuerunt talem declara-
tionem, & ſententiam ferre: & hoc ex defectu iuriſdictio-
nis. ut in rubro, & nigro. C. ſi à non compe. iud. iſta con-
cluſio probatur. Nam hmōi officiales non habent iuriſdi
ctionem, niſi qualis eis reperitur à ſtatutis attributa. ut fir
mat Iac. Butr. in l. aſſiduis. C. qui potio. in pig. hab. & Iac.
Butrig. & Bal. in auth. ſtatuimus. C. de epiſ. & cler. & Ioan.
And. in add. ad Spec. in tit. de Syndico. in rubrica, ſtatutū
aūt in caſu noſtro ſub rubr. de offi. & pote. Syndi. quod tri
buit iuriſdictionem Syndicis cognoſcendi, & declarandi
bona, & iura creditores, & debitores, & nomina debitorū
talium ceſſantium, non includit caſum noſtrum: quod du
pliciter oſtenditur. Primò, quia aliud eſt declarare ali-
quem eſſe debitorem ceſſantis, & iura ceſſantis, & realia:
puta habere ceſſantem bona Titij ſui debitoris obligata, ꝙ
ſatis vr̄ à ſtatuto permiſſum, & aliud declarare talem rem
in ſpecie: puta talem domum uel poſſeſſionem Titij debi-
toris ceſſantis eſſe ceſſanti hypothecatam: quoniam hoc
eſt, declarare talem rem fuiſſe in bonis debitoris ceſſantis
tpe contracti debiti, cùm aliàs non poſſet eſſe hypotheca-
ta: iuxta notata per Bart. in l. rem alienam. ff. de pig. act. hoc
aūt non reperitur à ſtatuto permiſſum: igitur non cenſetur
attributa talis iuriſdictio: eſt enim ſtatutum reſtringendū,
inquantum fieri poteſt, cum ſtatutum tribuat Syndicis iu-
riſdictionem iudicandi in caſibus, quibus agitur de eorum
intereſſe. contra id quod habetur in rubro, & nigro. C ne
quis in ſua cā ius dic. & hr̄ in c. cum ueniſſent. ext. de iud.
Secundò confirmatur & clariùs. Nam licèt ſtatutum con
cedat poteſtatem iudicandi, & declarandi bona, & iura ceſ-
ſantium, tamen non concedit ſi tertius haberet potiora iu
ra in bonis debitoris ceſſantis, ꝙ Syndici in eorum utilita
tem poſſint pronunciare ſe habere potiora iura ex perſo-
na ceſſantis: quia hoc non dicit ſtatutum. in materia ita
exorbitanti non debet fieri extenſio. l. ſi uerò. §. de uiro. ff.
ſol. matr. c. cum dilectus. extra de conſuet. Tertiò confir-
matur: quia cum ſtatutum ſit exorbitans, & loquatur in
ſimplici declaratione debitorum, & nominum ceſſantis,
non includit caſum: quando talis ſit etiam ſuper priorita-
te iurium, & etiam contra tertiam perſonam non nomi-
natam in ſtatuto: quia eſt caſus mixtus, qui non compre-
henditur in diſpoſitione facta in caſu ſimplici. l. Titius. &
ibi Doct. ff. de leg. 1. & l. ſi adulterium. §. præſcriptione. ff.
de adult. Confirmatur, & quartò, quia ſtatutum loquens
inter certas perſonas non habet locum, quando eſt com-
mixta certa perſona non nominata à ſtatuto, quaſi ſit caſus
mixtus: & ut in pulchra quæſtione conſuluit Io. de Imol.
vt refert, & ſequitur d. Alex. in l. illam. C. de collatio. Con-
firmatur hoc: nam ſtatuta ideò dicuntur ſtricti iuris, & ſtri
ctè intelligenda: quia fiunt ad inſtar ſtipulationis: ut de-
clarat notabiliter Bal. in l. contractus. in 2. col. C. de fide in-
ſtrum. unde ſicut ſtipulatio intelligitur ſtrictè. l. quicquid
aſtringendæ. ff. de uerb. oblig. ita etiam ſtatutum, ſed in ſti
pulatione non ſubintelligitur perſona extrinſeca non no-
minata. l. ſi ſtipulatus. §. Chryſogonus. de uerb. obl. Igit̃ &c
Quintò, quia uerba quamuis generalia ſtatuti debent, in
quantum fieri poteſt interpretari, ut minus derogent iuri
cōi. Itē vt minus præiudicent tertio: ita dicit d. Ant. in c. cū
dilectus. in 3. col. extra de conſue. & in conceſſione iuriſdi-
ctionis eſt caſus in c. ſuper eo. de off. deleg. quem text. D.
Ant. ibi extendit ad ſtatuta. Igitur debet ſtatutum intelli-
gi: qñ agitur de ſimplici iurium declaratione, nam quando
agitur de prioritate iurium ſuper re non ceſſantis ꝯ non
nominatum in ſtatuto: quia ꝙ Syndici cognoſcant cauſam
propriam eſt ualde præiudiciale tertiæ perſonæ: arg. eius,
quod habetur in l. unica. C. ne quis in ſua cauſa. & in l. ēt
C. de teſti. & in l. teſtis idoneus. ff. eo. tit. Sextò, iſta conclu
ſio probatur. Nam ꝙ ſtatutum concedat iuriſdictionem
reſpectu ceſſantium, & ꝙ poſſit declarare bona, & iura de-
bitorum, & creditorum ceſſantium: non autē quando ter-
tius non nominatus contenderet ſe habere potiora iura in
bonis debitoris ceſſantis inter talem, & eos ſint Iudices,
nec ſint iudices, quādo de tali iurium prioritate agitur: vt
13 ſuprà dictum eſt. Iſta probantur optimè in ſimili, † nā
in materia feudali inter uaſallos cognoſcit dominus feu-
di, ſi tamen quis tertius non uaſallus prætendit aliquam
rem ad ſe pertinere, quam negat feudalem, & uaſallus dicit
feudalem: dominus non eſt iudex: ne ſit iudex in cā pro-
✻ pria. ita concludit gl. quam ibi approbat d. Ant. & cōiter
Doct. in c. cæterum, extra de iud. Et eſt notandum ſm̄ d.
Ant. quia cum iſte caſus nō reperiatur determinatus in ll.
feudalibus dantibus iuriſdōnem: tum ſtamus iuri commu
ni. idem uoluit gl. in c. Imperialem. §. prætereà, *qui feu. da.*
poſſ. quæ deciſio maximè in rationibus decidendi, *& plu-*
ra alia quæ dicit D. Ant. decidit caſum noſtrum. Nec obſ.
14 ꝙ † ſtatutum prohibeat de nullitate dici, quia non cenſet
excluſa exceptio nullitatis ex defectu iuriſdictionis, ut uo
luit gl. ordinaria ab omnibus approbata in clem. 1. de ſeq.
poſſ. & fructuum. Poſtremò ēt aduertendum: quia ſtatu-
tum ſub rubr. *de creditoribus ceſſantium, & fugitiuorum.* in
uerſ. & uxores talium &c. vult, ꝙ uxores uiuentibus uiris
ceſſantibus non poſſint bona defendere, ſed ꝙ omnia di-
ſpoſita in ſuperioribus ſtatutis contra ceſſantes locū ha-
beant. ſubdit tñ in uerſ. ſaluo, ꝙ uiro mortuo intelligatur
ius reſeruatū mulieri ſuper bonis uiri ceſſantis, ēt alienatis,
& diſtributis ipſo iure, ſine quocunq; recurſu. unde pon-
deranda ſunt duo. Primum, ꝙ ius mulieris mariti ceſſan-
tis ſit ipſo iure reſeruatum, & ſic vult ꝙ factum Syndicorū
eis nocere non poſſit. Secundum, quia dr̄ ſine quocunq;
recurſu. Ex quo vr̄ colligi, ꝙ reſpectu dotium non poſ-
ſint ſe intromittere: quia in his in quibus poſſunt ſe intro
mittere ſtatutum concedit remediū recurſus: & iſta inter-
pretatio videtur ſatis admittenda, per quam reſtringitur
ſtatutum, ne Syndici iudicent in cā propria. prout dixit gl
in d. c. cæterum. Itē quia redimus ad ius cōe. gl. in c. ſtatu-
tum. in uerbo mandatū. de præb. in 6. facit. l. ſi unus. §. pa-
ctus. ff. de pac. Nā vñr dicti Syndici poſſe diſponere uirtu
te eorum arbitrij, & irritare ſnĩas iam inter chartas māda
tas. iuxta ea quę notabiliter ponit Bar. in l. ambitioſa. C. de
decr. ab ord. facien. Non omitto ēt, ꝙ licèt fuiſſent Iudices
Syndici in iſta cā, tñ fuit cępta coram alio iudice ipſiſmet
petentibus: vnde non potuerunt ſe amplius de illa lite in-
tromittere. l. ubi cęptum. ff. de iud. & per Bar. in l. ſtipula-
tori. ff. de ſepul. uiol. ubi vult, ꝙ iudex corā quo cęptum eſt
iudiciū particulare, ſit ille qui iudiciū diffiniat: Sed huic
fundamento uidetur obſtare, quia ſi nō opponitur de pen
dentia litis, item ēt ſi opponitur, & Iudex procedat, vtroq;
caſu uidetur tenere proceſſus, & opus videtur appellatio-
ne, ut uoluit notabiliter Inn. in c. cum M. Ferrarienſis. de
conſtit. quem ibi Doctores ſequuntur, & meminit Angel.
in

in l.pe.ff.de peti.hęred.& in l. ſi is à quo. ff. de rei uendi. & Bal.in l.nulli.C.de iudi.cum ſim. Ad hanc tamen obiectionem reſpondeo, ꝙ ipſi ẽt erant iudices, & ſic in hac cauſa erant pares in iuriſdictione. Ex quo ipſi petierunt & adiuerunt alium iudicem tanquam pars, cenſentur ſe alterius iuriſdictioni ſubmiſiſſe, & de pari ſunt effecti inferiores in illa cauſa: ut in l.& eſt receptum. & ibi ita declarant Bart.Bal.& communiter Doct.ff.de iuriſdictione omnium.unde non dicuntur illa cauſa habere iuriſdictionẽ pariter cognoſcendi: quo caſu loquitur Inn. in d.c.cum M.ex quo .n. elegerunt eum partes, & non iudices, illis poteſt dici uiam quam elegiſti, hæc tibi pateat. l. habebat. ff de inſtito.maximè hoc, quia videntes ſe ſedere in fraudem incæperunt cognoſcere.argu.eius quod in ſimili notant Bal.Ang.& Mod.in l.ſi ſeruus pluriũ.in fi.ff.de leg.j.

S V M M AE.

1 *Ciuitas Lucana ex quo non recognoſcit ſuperiorem, an in ea committatur crimen læſæ maieſtatis.*
2 *Crimen oppugnatæ patriæ diſtinguitur à crimine lęſæ maieſtatis tanquam ſpecies ſeparata.*
3 *Pœna l.quisquis.C.ad l.Iul.maieſta.in quibus locum habeat.*
4 *Doctori excellenti atteſtanti aliquid eſſe de conſuetudine creditur.*
5 *Impetratoris ſuprema poteſtas an præſcribatur.*
6 *Diſpoſitio odioſa & pœnalis, quæ loquitur in Imperatore non habet locum, in eo, qui non eſt propriè Imperator.*
7 *Præſcriptio non extenditur de ſimili ad ſimilia.*
8 *Diſpoſitio pœnalis quando extendatur de caſu ad caſum ex idẽtitate rationis.*
9 *Imperator eſt dominus totius mundi, nec dignitas illius per Papam ſupprimi poteſt.*
10 *Diſpoſitio.d.l.quisquis.quæ loquitur in perſonam, non habet locum in uniuerſitate.*
11 *Extenſio in pœnalibus æquiparatis quando fiat.*
12 *Extenſio non fit quando pœnæ inferuntur ipſo iure.*
13 *Succeſſio, dictio: uerificatur in qualibet ſucceſſione.*
14 *Filius ſi priuatur ſucceſſione, non tamen priuatur legitima.*
15 *Filius conceptus ante damnationem patris in crimine læſæ maieſtatis, quando faciat deficere fideicommiſſum in fauorem fiſci, & nu. 16.*
17 *Inductum in fauorem quando retorqueatur in odium.*
18 *Bona conditionalia non ueniunt in publicatione bonorum.*
19 *Poteſtates Ciuitatum hodie non habent iuriſdictionem, niſi quatenus a ſtatutis conceditur.*
20 *Filius natus qui naturaliter uiuere non poteſt, an faciat deficere fideicommiſſum.*

CONSILIVM CCLXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN cauſa fratrum Andreæ de Meis de Luca aliàs contra fiſcum conſului in eorum fauorem, tenendo primò filios Andreæ eſſe uocatos ad fideicommiſſum, quod ẽt confirmo: quia fuit prohibita alienatio, quo caſu opinionem Bar.in l.Centurio.ff.de uul.& pu.probat Bal.in l.ab eo. C. de fideic.Are.in d. l.Centurio.& maximè conceſſa poteſtate alienandi per tex.cum ibi notatis per Bal. in l. Proculus. ff.de vſufruct.faciunt notata per Bar.in l. ex hac ſcriptura.ff.de don.ſed audio ſolẽnes Docto. poſtea contrarium conſuluiſſe, & in primis reſpectu poſthumi ipſius Andreę conantur oſtendere, ꝙ licèt filii naſcituri ex ipſo Andrea inuitati eſſent ad fideicõmiſſum auitum, tñ ipſi accipiũt: & fiſcus aufert ab eis, & pro fundõ remittunt ꝙ Ciuitas Lucana non recognoſcit ſuperiorem: unde.n.ius vř habere, ꝙ habet Princeps & eadem priuilegia.ſecundum Bar. in l.hoſtes.ff.de capti.& in l.infamem.ff.de publi. iudi. & eſt bonus tex.ubi Canoni.in ca.per venerabilem.qui filii

1 ſint leg.unde licèt aliàs ſit dubium: nunquid contra † infe
riores a Principe committatur crimen læſæ maieſtatis, tñ
contra Principes & Ciuitates non recognoſcentes ſupe-
riorem, vř ꝙ tale crimen læſę maieſtatis cõmittatur. tex.
eſt bonus ad hoc in l.3.C.de Epiſc.audien.& tenet Barth.
de Sal.in l.quiſquis.C.ad.l.Iuliam maieſta. ſicut qñ com-
mittitur contra Principem uel Rempublicam Romano-
rum.& hoc vř uoluiſſe ẽt gl.in l.fallaciter.C. de abolitio.
facit qd notat Bar.in l.3.ff.ad l.Iul.maieſta. & tenet Ang.
de Aretio, in tract.maleficiorum.in uerbo, che hai tradito
la tua patria.& Inſti. de pub. iudi. §. publica. & vř tenere
Io.Fab.in procemio Inſtit.& tenent Cardi.& Io. de Imo.
poſt quoſdam antiquos in cle.paſtoralis.de re iud.Ex qui
bus inferunt, ꝙ illorum filii priuantur ſucceſſione pa-
terna, & auita, & ſunt incapaces ex teſtõ ẽt cuiuſcunque
extranei: & ſic uidetur ꝙ ab ipſis tanquam ab indignis fi-
ſcus auferat, ad hoc inducunt tex.in d.l.quiſquis.§. uxo-
res.C.ad l.Iuliam maieſta.ubi à filijs fiſcus aufert quæ à
matribus eorum conſequerentur, ergo idem dicendum,
qñ aliquid conſequerentur ex conceſſione alterius: & ita
per illum tex.& alias rõnes tenet ibi Pe.& Cy. in d. l.quiſ
quis.hãc ẽt opinionem tenet ibi Barth.de Sal.in ſucceſſio
ne ex teſtamento: licet ſecus dicat in ſucceſſione ab inte-
ſtato, quia in ſucceſſione ex teſtamento text.dicit ꝙ non
poſſunt capere, quod intelligatur cum effectu. l. aliud eſt
capere.ff.de uer.ſig.unde cum quæratur, ꝙ filii Andreæ
ſucceſſerint auo ex fideicommiſſo iuxta l.cohæredi.§.cum
filiæ.ff.de vulg.& pup.uidetur ꝙ filij acceperunt, & ꝙ ab
eis tanquam ab indignis fiſcus auferat: & hoc adducunt
quatenus diceremus poſthumum naſciturum ad fideicõ
miſſum uocari.Sed præmiſſis non obſtan. contraria ſen-
tentia probabilior & communior eſt: quòd imo filii ſuc
cedunt auo ex fideicommiſſo, nec aufertur ab eis tanquã
ab indignis.iſta concluſio probatur.Primò tenendo quòd
2 † crimẽ oppugnatæ partiæ generaliter diſtinguatur à cri
mine læſæ maieſtatis tanquam ſpecies ſeparata. caſus eſt
in l.faciliter.C.de abolitio.& quòd crimen lęſæ maieſta-
tis committatur tantum cõtra Principem uel Remp.Ro
manorum probatur, & tenet gl.quam ibi ſequitur Cy. in
l.1.ff.ad l.Iul.maie.ſequitur ẽt Ang.dicit tamen ꝙ eſt pœ-
na capitalis: tex.in l.1.C.de ſedi.& eſt gl.Inſt.de publ. iu-
di.§.publica.& ſecundum hanc opinionem conſuluit Bal.
prout refert & ſequitur inſignis doct.Nellus de S.Gemi.
in tractatu bannito.in prima parte ſecundi temporis. ubi
dicit ꝙ ita uidit per uiros magnæ authoritatis conſultũ:
& ꝙ ita in Ciuitate Florentiæ pluries obſeruatum fuit.
Et hoc maximè dicendum eſt in ciuitate Lucana, qua ſta-
tutum ſub rubrica: de declaratione quinq; caſuum.appel
lat crimen proditoris contra ciuitatem & pacificum ſta-
tum, & nõ læſæ maieſtatis: quæ crimina, ut ſeparata diſtin
guuntur: ut d.l.1.C.de aboli.Confirmatur alio fundõ ue-
riſſimo iudicio meo, & cõiter approbato.Nam plura ſunt
capitula criminis lęſæ maieſtatis: unum eſt quando com-
mittitur contra Principẽ, & contra eos qui ſunt ad ipſius
3 latus Principis † & in his uendicat ſibi locum pœna di-
ctæ l.quiſquis.Aliud quando committitur contra Remp.
Romanorum, de quo in l.1.ff.ad l.Iul.maie. & in hoc cri
mine non habent locum pœnæ.d.l.quiſquis. quæ tm̃ lo-
quitur de præcedente capitulo: ita uoluit ſingulariter Cy.
in d.l.quiſquis.pro cuius opinione uidetur mihi tex.in l.
1.2.& 3.ff.ad l.Iul.maie.In quib.ponitur pœna, qñ cõmit
titur contra Rempublicam Romanam, nec ponunť pęnæ
de quib. in d.l.quiſquis.unde licet in Principe illud de
nouo ſtatuatur, tñ non debet fieri extenſio in odioſis, &
pęnalib.& maximè reſpectu filiorum: ad hoc facit regula,
odio.& regula, in pęnis.ff.de re.iu.in 6. Cõfirmať hoc idẽ
ex his q̃ dicit Ang.in d.l.quiſquis.ubi dicit dũ tex.loquiť
de filiis, ita intelligi hanc pęnã ſanè, in his qui damnãtur
ex hoc capite maieſtatis: q̃a uolebãt uiolare Principẽ, aut
alios ibi deſcriptos: nõ eſt ergo extẽdẽda ad crimẽ patriæ
oppugnatæ hæc pęna, licèt illi dicanť damnati crimine læ
ſæ maieſtatis.ut notat gl.in d.l.fallaciter.allegat ẽt notata

in earu. ff. ad l. Iul. maie. ubi est bona gl. & dicit ꝙ quæstio fuit de facto in Romandiola: & sic restringit d. l. quisquis. ad casum tm̄ qn̄ contra principem uel existentem iuxta latus suum committitur. hoc idem uoluit Ang. in d. l. fallaciter. ubi in proposito dicit, ꝙ pœna d. l. quisquis. respectu filiorum de consuetudine non seruatur: & dicit se dixisse in d. l. quisquis. statur aūt dicto Doctoris, & periti, quādo dicit †, ꝙ aliquid seruatur, uel non seruatur de consuetudine. ut dicit Bar. in l. de quib. ff. de legi. & maximè hoc in persona Angeli, qui fuit Excellentissimus Doct. & practicus: unde illud uerbum est multum ponderandum a domino iudicare debente. Barth. ēt de Sal. in d. l. quisquis. in prima oppo. dicit, ꝙ pœnæ de quib. in d. l. quisquis. nō habent locum nisi in primo capite. d. l. de quo supra, non aūt in alijs capi. l. Iuliæ maie. & sic sentit illud idem quod Cy. & Ang. uerum est, ꝙ in eadem l. quisquis. Saly. uult ꝙ pœnæ, de quib. ibi, habeant locum in eos qui committunt crimen læsæ maiestatis contra ciuitates, & dominos qui non recognoscunt superiorem ēt de facto, quia habentur loco principis iuxta no. in d. l. hostes. & sequi uidet Ange. Are. in d. tract. maleficiorum. in vers. che hai tradito la tua patria. sed tn̄ propter opinionem istorum non recedo ab opin. Cyn. & Ang. qui contrarium manifeste uolunt. nam Cy. non vult ꝙ locum habeat ēt quando committetur cōtra Remp. Romanorum. allegant l. j. 2. & 3. ff. ad l. Iul. ma. quæ iura loquuntur in Republica Romanorum eo tēpore quo superiorem non recognoscebat, & tamen non inuenitur, ꝙ imponatur in d. l. 3. per legem 12. tabularū alia pœna, quam pœna capitalis ipsi delinquenti, & non alijs: unde cum aliæ ciuitates superiorem non recognoscentes Romæ æquiparentur, ut per Bart. in d. l. 3. idem dicendū erit, & hoc clarius Ang. qui uoluit ꝙ non habeat locum nisi specialiter in casu illius l. & hoc apertissime uoluit Bar. optimus auriga in hac ciuili sententia in extrauagan. qui sint rebelles. in uers. rebellando. ubi multum mature loquutus fuit, & loquitur in alijs dominis, & Ciuitatibus qui dominium habent ex præscriptione uel ex concessione: qui per se, uel propter se illā exercent, & non propter principem: & tamen concludit, ꝙ illa constitutio non habet locum, quia loquitur de his qui committunt in principem, non in leues officiales: & ita loquitur d. l. quisquis. igitur fortius Bar. hoc idem dixisset in d. l. quisquis. quia illa est magis odiosa, & pœnalis maximè respectu filiorū. arg. c. odia. & in c. in pœnis. de reg. iu. in 6. & l. cum quidā ff. de liberis & posth. & hæc sola decisio sufficeret ad uictoriam. hoc idem uoluit Pau. Cast. in d. l. 2. C. de Epis. audi. ubi dicit ꝙ in aliis dominis & Ciuitatibus an committat crimen læsæ maiestatis Bal. & Ang. fuerunt in consulendo contrarij, tamen licet esset crimen læsæ maiestatis, cum illius criminis sint plura capitula, nō habebit locum dispositio d. l. quisquis. quæ tm̄ habet locum, quando committitur contra Imperatorem, uel eius officiales. unde cōsequētia est fallax, & non bona: committitur crimen læsæ maiestatis: igitur habet locum dispositio d. l. quisquis. ut probatū est. pro his est bona gl. in §. publica. Insti de pub. iud. ubi Ioan. Faber. Doct. insignis tenet hanc opi. ubi vult ꝙ filii tantum puniantur in terminis d. l. quisquis. aliàs licet dici posset crimen læsæ maiestatis, tamen filii non puniātur. faciunt no. per Ang. in l. 1. C. de sedit. Et ꝙ ista opinio sit verissima ostenditur ratione, nam aut sumus in dominis, & Ciuitatib. non recognoscentib. superiorem de facto aut & secundo non recognoscūt ex præscriptione tanti tēporis, cuius in contrarium memoria non existit, aut & tertio ex concessione, seu priuilegio, si primo loquimur in dominis non recognoscentibus superiorem de facto, & in istis non debet habere locum dispositio d. l. quisquis. quæ est odiosissima, & pœnalis, & infra dicam, quoniā ex quo usurpant sibi Iurisdictionem, & sic ex tali usurpatione ex qua uenirent puniendi nō debent præmium consequi, & priuilegium. l. relegatorum. §. interdicere ff. de interdi. & relegat. & hanc rationem pōderat Ioannes de Imo. in l. infamē. ff. de publi. ubi pro hoc allegat optimam gl. Io. And. in ca. 1. extra de Baptis. ubi uoluit illa gl. ꝙ illa litera quæ loquitur in principibus non habeat locum in dominis tyrannis Italię qui de facto sibi Iurisdictionem usurpant, & illā glo. sequūtur ibi Pau. Steph. d. Card. & Io. de Imo. respondentes ad c. præsidentes. de hære. in 6. ubi a pari procedunt exercentes iurisdictionem de facto, & de iure: quod ibi est speciale in fauorem fidei Christianæ, igitur in contrarium est ius commune l. ius singulare. ff. de legi. si ergo hoc est in illa materia quæ non est odiosa, imo fauorabilis, fortius dicēdum est in ista quæ est odiosissima, & pœnalis: & maxime in præiudicium tertij non delinquentis. faciunt etiam no. per Io. de Imo. in cap. cum te. extra. de re iud. faciunt no. in l. decernimus. C. de epi. & cle. Si uerò uolumus secūdo dicere quod superiorem nō

5 recognoscat ex præscriptione, & tunc etiam dico ꝙ † non potest procedere: quoniam secundum magis communē opin. doctissimorum uirorum suprema potestas Imperatoris præscribi non pōt, quominus quis habeat Imperatorem in dominium. licet enim Bar. tenuerit contrarium in l. hostes. ff. de capti. tamen fuerit sibiipsi contrarius, & contrarium tenuit in l. 1. §. denique. & ibi sequitur Io. de Imo. ff. de aqua plu. arcen. & in plerisque aliis locis. & hāc opin. disputando tenuit Iac. de Bel. qui eius disputationē ponit in auth. de defenso. Ciui. §. & iudicare. quem refert & sequitur plura addendo præclarus Doc. Alb. de Rosa. in l. imperium. ff. de iurisd. om. iud. hanc opinionē tenent Host. Io. An. d. An. & Abb. qui aliquando contrarium tenuit in c. per uenerabilem. extra qui fil. sint legi. ratio una concludens est, nam Doct. communiter dicunt, ꝙ suprema potestas Papæ est impræscriptibilis, quia est à Deo data ac concessa, ut uoluit notabiliter Inno. in capit. bonæ el 2. de post. prælat. quod dictum ubique Doct. approbant & extollunt. Sed ista ratio militat etiam in Imperatore, igitur &c. Nam etiā potestas Imperatoris dicitur esse à Deo prouenire ut in auth. quomodo opor. Epis. & ibi glo. in uerbo sancimus. probatur in c. solitæ. de maio. & obe. & in c. duo. & in c. ad uestram. 96. dist. & pulchre probat Petr. Anch. in suo cons. mihi. 210. inci. Tres domini magnifici. & latè hoc probat Aluaro. in c. 1. quis dicatur comes uel Marchio, quicquid dixerit Card. in Cle. præsenti. de censibus. Probatur ista conclusio in l. competit. C. de præscr. 30. ann. & hanc opi. sequitur Ang. in l. hæc autem. ff. de seru. urba. præd. & do. Ant. Dominicus & Imo. in ca. 1. de const. Imo. in l. infamem. ff. de publ. iu. & in c. cum te. de re iud. & latè Abb. in c. cum non liceat. de præscr. Et tenendo hanc opi. in hac materia non procedit fundamentum de Imperatore ad eum, qui Imperatorem in dominum recognoscere debet, licet non recognoscat, ut supra dixi. Sed posito, ꝙ potuisset illa suprema potestas acquiri, adhuc idem concludendum est. Nam ut dicit Card. Flor. in d. c. per uenerabilē. in una oppo. illi qui præstabunt talē supremam ptātem habentur loco Imperatoris. Nulli aūt dubium est aliud talē, & aliud haberi. l. mercis. ff. de uer. sig. & in glo. ibi probatur, ꝙ haberi pro tali denotat improprietatem, & no. Bar. in l. 1. in prin. ff. de suis. & leg. & l. si maritus. §. legis Iuliæ. ff. de adult. & in l. si is qui pro emptore. ff. de usuc. Igitur dispositio † odiosissima & pænalis, quę loquitur in Imperatore non habet locum in eo, qui non est proprie Imperator. l. 3. §. hęc uerba ff. de ne. gest. & per Bar. in l. oēs populi. ff. de iustit. & iur. in materia interpretationis extensinę in 6. q. principali. licet enim pręscripserit libertatem, tamen uere non sunt Imperatores. ut de se patet. & maiestas conuenit soli Imperatori in auth. de Eccl. tit. §. 1. & in auth. vt Ecclesia Romana. Pręterea ēt dicendum, est ꝙ licēt suprema potestas acquisita esset præscriptione in multis quę competunt supremę potestati, tn̄ nisi ostendatur ꝙ Ciuitas Lucana usa fuerit suprema ptāte in puniendo cōmittentes crimē lęsę maiestatis contra d. Ciuitatem pęnis de quibus in d. l. quisquis. & eorū liberos excludendo á successione consanguineorum & extraneorū, ꝙ suprema ptās acquisita in multis, præscriptione, nō debet extēdi ad alia, quę cōpetūt ratione

7 tionē supremæ potestatis: quia † præscriptio non extendi tur de similib.ad similia. ut uoluit Inn.in c. audientiā. de præscri.Et Bar.in l.1.§.si quis hoc interdicto. ff. de itine. actuque priua.Pulchrè loquitur Domi. in c. si Episcopus de supplen.negli. præla.in 6.& Imo.in cap.tua de dec. & Abb.in c.cum contingat.eo. tit.& Pau. Ca.notabiliter in consi.313.incip.Quoniam adiectione,&c.hoc maximè in reseruatis Principi.in quibus præscriptio super aliquibus non extēditur ad alia.ita uoluit notabiliter Abb. in c.quo ad translationem. in ultimo notabili per illum text. de off. deleg. Confirmantur prædicta per ea quæ eleganter ponit Alb.de Rosa.in l.1.in fi.ff.de off.eius cui man.est iu risd.ubi dicitur ꝙ si probatur præscriptio eorum, quæ ꝑtinent ad omnimodam iurisdictionem,non tamen proba tur,ꝙ imposuerit pœnam mortis, non poterit pœnā mor tis imponere.Confirmatur per tex.singularem in ca.cum contingat.extra de fo.comp.per quē dicunt Card.& Abb. ꝙ licet probetur pręscripta iurisdictio tñ non probatur ptās coercendi,licet aliàs commodè explicari non possit. l.2.ff.de iuris.om.iud.quia non dr̃ omnino inseparabilis. & tenent Card.& Imo.in c.ex literis.& in ca.pastoralis.de off.de le.licet ergo probaretur præscriptio supremæ potestatis;tamen quia stare pōt,licèt non punirentur crimine læsæ maiestatis,ut in d.l.quisquis.& maximè filij: talis pręscriptio ad istum casum non extenditur. & probatur ēt ista conclusio ex his,quæ statim dicam . Si uero,& tertio casu uolumus dicere ꝙ Ciuitas Lucana gaudeat plena libertate ex concessione Imperatoris : prout dicunt Blondus lib.7.2.decadis,& Platina de uita Pontificum in uita Honorij.qui dicunt ꝙ Rodulphus concessit libertatem Florentinis pro sex millibus ducatis, & Lucensibus pro 12.ducatis.adhuc idem concludendū est multiplici ratione.Primo quia licèt habeant libertatem & iura Principis non sunt Imperator. Sed bene dici possunt ꝙ sunt loco Imperatoris:ad hoc no.Bar.in d. §.legis Iuliæ. & probatur quia id quod competit ex priuilegio,& id quod cōpetit de iure cōi non sunt idem.l.eius militis. §. militia missus.ff.de test.mili.facit tex.in l.cum ex oratione.ff.de excusa.tuto.igitur dispositio tam odiosa, & pœnalis non debet extendi ad personam, quæ non est talis propriæ nec tantæ qualitatis: & sic non militat eadem ratio maximè contra tertium:per ea quæ ponit no.Io.And.in c. odia.de

8 re.iu.li.6.Confirmatur,& secundò † nam dispositio pœnalis non extenditur ēt ex identitate rationis de casu ad casum,nisi sit rō scripta in lege:unde ad hoc ut extendatur duo requiruntur:ꝙ rō sit scripta , & ꝙ sit eadem ratio in casu,ad quem nolumus legem extendere. ita pulchrè declarant Io.de Imo.& Domini.in c.si postquam.de electio. li.6.& Io.de Imo.multum latè in l.si uero.§.de uiro.ff.sol. mat.sed in casu nostro si uolumus.extēdere. d. l.quisquis. ad Ciuitatem,& dominos non recognoscentes superiorē ex priuilegio,prædicta non militant:igitur &c. nam in d. l.quisquis,nō exprimitur ratio:quia pęnæ, de quibus ibi, imponuntur:& si qua exprimitur, illa facit in contrariū: nam quatenus Imperator extendit illā l.ad uiros illustres qui in eius consistorio conciliis intersunt,illud dicitur esse ex eo:quia partes sunt corporis Imperatoris,&ideo Bartho.de Sal.uult ꝙ ad alios officiales extra existentes non extendatur:quæ quidem ratio non militat in istis dominis qui per iurisdictionem exercent:ut probat Bart. in d. extrauaganti,qui sint rebelles.in uer.rebellando. Præterea etiam non militat eadem ratio,quæ militat in Imperatore: quia non est æqualis maiestas : igitur non dicitur ęquale crimen læsæ maiestatis.ꝙ aūt non sit æqualis maie

9 stas probatur clare.† nam imperator est dominus mundi.l.deprecatio ff. ad l.Rhodiam de iac. unde licèt multi non subsint Imperatori,tñ dici pōt dñs mundi. ut dicunt Bar.in & Ang.in l. 2.ff.rei uend.& dr̃ habere iustum Imperium super omnes nationes.ut dicit Host.in summa.in tit.de off.ord.§. 2. uers.sed Imperator nec eius dignitas ēt per Papam supprimi potest.ut dicit Abb.in ca.licet ex suscepto.in 1.not.de fo.comp.Item qui non recognoscūt superiorem,si sunt negligentes in administranda iustitia non supplet Papa,sed Imperator: ut uoluit not.Abb.in d. c.licet ex suscepto.in 6.col.per tex.not. in c. irrefragabili. in prin.de off.ord.& est maiestas,& dignitas Imperatoris super oēs dignitates,& maiestates seculares : & multa habet præcipua,& singularia,quæ aliis ēt non recognoscentibus superiorem non competunt, ut latissimè prosequit ultra alios Ia. Aluaro.insignis Doctor per plures quæstiones in c.1.quis dicatur Dux Comes uel Marchio.unde in aliis dominis inferioribus,qui non recognoscunt Imperatorem,& non sunt pars corporis eius,non offenditur tanta maiestas,& tanta dignitas igitur cum neque ratio sit expressa,quæ militet,neque sit eadem ratio : non uendicāt sibi locum pœnæ,de quib.in d.l.quisquis.Cōfirmatur ista

10 opi.† Nam d.l.quisquis.loquitur,quando offenditur persona Imperatoris,& loquitur in personam: igitur non habet locum in ciuitate,quæ ēt superiorem non recognosceret,quia est uniuersitas, quæ uera non est persona, licet loco personæ fingatur.Nam dicimus,ꝙ dispositio odiosa & stricta quæ loquitur de persona,non habet locū in uniuersitate.ut uoluit Ang.in l.metum.§.sed animaduertendum.ff.quod met.cau.Bal.in c. 1.§.si conuenticulam.de pace iura.firm.per illum tex.& Bal.in rub.C.ad Treb.& Ro. cons.suo 400.Confirmatur,quia licet ciuitas donata libertate ab Imperatore aliquo respectu sit redacta ad instar Imperatoris:& gaudeat priuilegiis libertatis : tñ non est Imperator,neq; sibi attribui debet id quod maiestati Imperatoris conuenit,nomine suæ maiestatis:quia Imperatoris est attribuere,ut probatur per tex. in l. meminimus. & ibi Bal.C.de legi.hære.& tradit Pau.Ca.in l.lege 12.tabularum.eo.ti.& Pau.Ca.in l.fi.§.in computatione.C.de

11 iu.delib.Comprobo quoque,quia † ad hoc ut fiat extēsio in pęnalib.per oīa debet æquiparatio esse facta:ad hoc facit gl.no.in c.1.in uer.sanè.de uoto.in 6.& in c.constitutus in uers.prorogamus.de regula.eo.lib.& debet esset facta ꝑ uiam regulæ.arg.no.per Bar.in l.2.de leg.1.quæ non militant in casu nostro:ideo in pænalib.non debet fieri extensio maximè contra non delinquentes.amplius dico, ꝙ cū per d.l.quisquis.aliquæ pęnæ ipso iure inferantur,in pę-

12 nis † quæ ipso iure inferuntur,non fit extensio ex similitudine rationis.ut uoluit Io.And.in regula,odia.de reg.iu.in 6.& Bal.in l.de quib.in 6.col.ff.de legi. Si ergo oēs pęnæ illius legis nō possunt uerificari,non uerificatur dispō.gl. est no.& ibi Doct.in l.mancipia.in uers.aduocandum.C. de ser.fugit.Non omitto ēt,ꝙ,& si dicamus ꝙ fiat extensio dispositionis,ꝙ dicatur crimen læsæ maiestatis sicut si cōmissum fuisset contra Imperatorem:non tñ debet fieri extensio quo ad pœnas illius l.ut probat ex regula quam ponunt Io.And.& Do.in c.dispendia.de rescri.in 6.ubi uolunt ꝙ licèt lex pœnalis extendatur ad alium casum, non dr̃ facta extensio respectu pęnæ prout uoluit ēt gl. in Cl. 2.de hære.& in cle. 1.de reb.Eccl.non alie.& gl.iuris ciuilis in l.fi.ff.de in ius uocan.Postremò ēt nos habemus, ꝙ, ut dixi supra,lex 12.tabularum eo tpe,quo Imperiū erat apud Remp.Romanam, si committebatur crimen læsæ maiestatis cōtra remp.Romanam,imponebatur tñ delinquenti pęna capitalis.casus est in l.3.ff.ad l.Iu.maiest.quę lex non reperitur correcta: ergo idem dicamus in alijs ciuitatib.non recognoscentib. superiorem, & hoc maximè quia per istam interpretationē reducimur ad dispōnem iuris antiqui.arg.l.si unus.§.pactus.ff.de pac.& est gl.ord. & no.in c.statutū.in uers.numerandum. de præb. in 6.& ita concludendum est indubitanter in ista materia tā exorbitanti,odiosa,&pęnali respectu tertii,qui uerè non delinquit.Nam licet aliàs dicamus,ꝙ dispositio concernēs publicam vtilitatem possit extendi,tñ qñ tendit in præiudicium tertii debet restringi.ut notabiliter probatur in l.2. in fin. ff.a muni. iuncta l. Lucius. ff.de admi.tut. Tertiò principaliter dico,ꝙ quicquid dixerint Pe.& Cy. in d. l. quisquis.filij sunt omnino insuccessibiles in hæreditate consanguineorum ut probat tex.& omnium ēt proximorum ab hæreditate ac successione habentur pro alienis,& sic

sic hęreditas eis delata est pro nõ scripta.& ita tenet Azo. in summa illius ti.qui simpliciter dicit,ꝙ non succedunt. faciunt no.per Bart.in l.fin.ff.de his qui.ut indig.& hanc opi.ẽt tenet Bal.in d.l.quisquis.dicens,ꝙ multi alij tenuerunt.idem vr̃ uelle Iac.But.qui dicit,ꝙ hoc debet determinari iuxta ea quæ habentur in l.1.C.de hære.inst.uer.si exclusi non accipiunt, & excluduntur,fiscus non aufert, sed uenientes ab intestato.unde cum in casu nostro facti sint alieni à successione,apparet ꝙ nõ accipiant.& sic hæreditas est pro non scripta,& uadit ad uenientes ab intestato,& alios successores.istam opin.tenet Bart. de Sal.& optimè probat in successione ab intestato.& respondet rationibus Cy.in d.l.quisquis.& ad tex.illius l.in §.uxores. optimè respondet Bal.ꝙ loquitur de bonis quæ fuerũt patris delinquentis,quæ omnia ad fiscum deferuntur : non aũt in bonis,quæ aliunde deferuntur,& licet Bart.de Sal. sequitur Cy.in successione ex testamento de qua agimus: quia lex dicit,testamentis extraneorum nihil capiant, ꝙ uerbum significare vr̃, quod accipiant licèt non cum effectu,quia aufertur.arg.l.aliud est capare.ff. de uer. fig.& quia alii ab intestato non succedentes habent uoluntatẽ testatoris contrariam:tñ hoc non debuit mouere Sal. cũ regula sit,ꝙ successio ex testamento reguletur secundum naturam successionis ab intestato.l.1.§. uocatur. ff.de bo. pos.contra tab.& in §.legare.Insti.de leg per Bart.in l.Gallus.§.& quid si tantum.ff.de lib.& posth.Nec uerbum capere obstat,prout est tex.in simili,& ibi omnes cõiter,in l.i.C.de hære.insti.unde reperio ꝙ Ang.in d.l.quisquis.dicit,ꝙ quæstio fuit in Romandiola.& ꝙ licèt respectu successionis ab intestato proximorum filii sint insuccessibiles,item respectu successionis ex testamento extraneorũ, tamen respectu successionis ex testamento proximorum non sunt insuccessibiles. quia lex hoc non dicit, & lex est pœnalis,& non ampliãda.ad hoc facit regula,odia.& ibi Io.An.de reg.iur.in 6.igitur in casu nostro non dicuntur successibiles respectu testamenti auiti. Ego aũt multum miror de Ang.& Barth.de Saly.qui iudicio meo(salua eorum pace) non intelligunt illam literam. Nam in primis illa litera dicit,ꝙ filii a materna,auita,& omnium proximorum hęreditate ac successione habeantur alieni. unde non recedendo à proprietate uerborum.iux. l.non aliter. ff.de leg.3.uult ꝙ sint alieni,id est ,exclusi,& exhæredati. ut est casus in l.3.C.de lib.præt.Et vult ꝙ primo sint exclusi ab hæreditate,& sic quatenus defertur hæreditas:de iure ciuili hæreditas autem dicitur deferri tam ex testõ, quam ab intesta to.casus & in l.1.cum tribus sequentibus ff.de peti.hær.unde non uideo quomodo Saly.intelligat in successione tm̃ ab intestato . Confirmatur hoc quia si ita intelligeretur,Imperator fuisset defectiuus : quia primò determinasset de successione abintestato proximorũ. Secundo de relictis in testamento extraneorum: de successione aũt ex testameto proximorum nihil determinaret,ꝙ non est dicendum :tum quia Imperator fuisset defectiuus ut dixi:tum quia hæreditas æque proprie dr̃ ex testamento,sicut abintestato:ut in legibus statim allegatis.

33 igitur dictus casus est decisus.Confirmatur † quia ultra uerbum hæreditate,additur ẽt ac successione: quod uerbum,successione,uerificatur in qualibet successione,quia sub uerbo(hæreditate)includebatur tantum hæreditas delata de iure ciuili,ut in d.l.j.cum seq.de pet.hær.Sed propter uerbum(ac successione)includitur successio ẽt pręto ria:unde dicit Io.de Imol.in l.quod dicitur.ff. de uer.ob. & sequuntur Mod. quod si quis receperit emphyteosim pro se,suis hæredibus,& successoribus,intelligitur de hæredib.de iure ciuili,& de successorib. de iure prętorio.& sequitur ẽt Alex.in d.l.quod dicitur.§.is autem.Item quatenus loquitur de hæreditate,intelligi debet de hæreditate,quæ directo est delata. quo casu non includeretur fideicommissum uniuersale:cum fideicommissarius nõ sit hæres sed loco hæredis.l.postulante.§.1.ff.ad Treb. & l.si filius.§.1.ff.quod cum eo.dum aũt tex.subdit ac successione,uoluit eos ẽt excludere a fideicommisso uniuersali:cũ uerbum (succedat) sit contra hæreditatum,& fideicõmissum uniuersale.l.restituta.in fi.& ibi Bar.ff.ad Treb.& in l.non tantum.ff.de fideicom.liber.& per Bar.in l. centurio.ff.de vulga.& pup.Et ita intelligendo uerba non erãt superflua,item determinatio in primis nõ erit defectiua. Idem autem exprimit,ꝙ ex testamentis extraneorum nihil capiant :quia respectu extraneorum non poterãt capere, nisi ex testamento.Ex quibus infero in proposito,ꝙ respectu proximorum sunt ipso iure exclusi,& hæreditas cẽsetur ẽt pro non scripta , ita ẽt respectu extraneorum: & fortius cum eorum hæreditas minus debeatur.auth.multomagis.C.de sac.san.Eccl.Et sic non habent obstare uerba capiant,sicut non obst.in l.1.C.de hære. inst. & ista est uera intelligentia illius l.secundum quam fiscus nullo modo aufert a dictis filijs,sed uadit ad secundum fideicõmissarium,cum respectu filiarũ dicatur pro non scripto.p ea quæ no.Bar.in l.quandiu.la.3.& ibi Docto. ff.de acq. hær.& sic ẽt ex promissis cessat fundamentum in contrarium adductum. Quartò, & ultimo respondeo, ꝙ quicquid sit in casu nostro de iure cõi habemus statutum in quo hoc determinatur,s.quæ pęna ueniat imponẽda,sub rubrica,de pęna tractantis contra pacificum statum ciuitatis & communis Lucani,quod statutum in ponit pęnã in huiusmodi delictis contra patriam,& afficit ẽt filios,& uxores.Nec dicat aliquis ꝙ statutum præmissum non loquatur in crimine læsæ maiestatis: quia nõ uidetur loqui de eo qui tractauit prodere patriam,&de ea subuertenda. Sed contra pacificum,& popularem statum Ciuitatis Lucanæ,sicut fit tractando ciuiles dissensiones.iuxta.l.si quis ingenuum.§.in ciuilibus.ff.de capti.& tradit Bar.in extrauagan.qui sint rebelles in uers.rebellando.Quoniã hoc est falsum duplici ratione.Prima ratio est,quia statutũ primo tractat de tractantibus,& ordinantibus contra pacificum statum Ciuitatis: ille autem qui tractat prodere patriam, tractat contra pacificum statum. l.faciliter. C. de aboli. Nec potest restringi statutum prin. ad tractantes ciuiles dissentiones:quia statutum illud statim exprimit,dũ dicit seu tractauerit uel ordinauerit de mutando statum.

Secunda ratio est,quia statutum dicit,ꝙ vult incipere in maleficijs de quinque casibus: ꝙ autem maleficiũ, de quo agimus,declaratur per statutum sub rubrica de declaratione quinque casuum , in quo dicitur proditio contra Ciuitatem,& contra pacificum statum popularem Ciuitatis,& cõis Lucani:per quod statutum declaratur statutum pęnam imponens,quia ad illud se refert.l. si ita scripse ro.ff.de cond.& demon. per Bar.no. in l.sanctio legũ. ff.de pęnis.Ex quibus infero,ꝙ iudex non potuit imponere aliam pęnam,quam in statuto cõtineatur, quia officiales hodierni temporis non habent iurisdictionem , nisi quatenus à statutis eis attribuatur secundum Io. An.in addi.ad Spe.in rub.de syndico.tradit Nellus d. S.Gemi. in tractatu bannitorum in 2. parte 1.tpis. q. 1.ubi plura allegat.Vel posito ꝙ delictum, de quo agimus,sit proditio contra patriam,non includeretur in dicto statuto,ꝙ tñ est falsissimum. Iudex tñ debet imponere pœnam,de qua in statuto,quia in statuto , de declaratione quinque casuum,proditio contra ciuitatem,& contra pacificũ statutũ ponuntur à pari.Sed statutum sub rub.de pęnis imponendis uult primo,ꝙ Iudex non possit aliam pęna imponere,nisi prout in statutis continetur. Secundò,ꝙ ubi in statutis nõ constaret de pęna,ꝙ procedatur de similib. ad similia:quo casu statutum censetur recessisse a pœnis iuris communis. secundum Bart.in l.1.ff.ui bon.rapt.Ex quibus infero in proposito,ꝙ cum statutum afficiat filios respectu successionis paternæ tm̃ , non aũt respectu successionis auitæ,& fideicõmissum sit auita successio. ut in l.coh æredi.§.cũ filiæ.ff.de vul.& pup.sequitur,ꝙ filij fiscũ excludant à fideicõmisso.Nec huic conclusioni obstat si dicatur,ꝙ imò dictum statutum priuat ẽt successione auita dũ dicit.*Nec filij uel filiæ taliter delinquentes admittantur ad aliquã successionẽ*,& sic uniuersaliter priuat qualibet successione pp uniuersalem,aliquam,ad hoc facit gl.nota.

in

in Cle.1.de fo.comp.quoniam ad hoc respondetur, ꝙ Sta
tutum priuat tm̄ successione paterna in consequentiã pu
blicata. Nam dicit,& omnia eius bona publicentur,& sta-
tim subdit. Nec filij &c. Censentur.n.excludi ex cã præce-
denti.quia bona publicantur: quia sequentia per præcedẽ
tia declarantur. l.qui filiabus in prin.ff.de le.1.Itẽ hoc ẽt
ostenditur ex sequentibus: quia Satutum postquã exclu-
dit filios à successione subdit,& ꝙ à parte debita a iure na
turæ excludantur.unde uoluit ꝙ nõ solũ excluderentur à
successione,sed ẽt à parte debita iure naturæ.& sic loquit̃
de successione paterna,in qua filijs iure naturæ portio de-
betur.in auth.nouissima.C.de inof.test. Nec dicas in bo-
nis aui filiis debetur legitima: quia respondeo dupliciter.
Primò ꝙ hoc est falsum filio prædecedẽte,ut hr̃ in d.aut.
nouissima.& maximè nepotib. posteà conceptis: ut in l.
Titius.ff.de suis & leg.Item Satutum intelligit de legiti-
ma respectu hæreditatis delinquentis.quia respectu alte
rius qui non delinqueret,filius non debet legitima priua-
ri.ut est casus in d.l.quisquis.C.ad.l.Iul.maie.unde Statu
tũ est intelligendum respectu bonorum delinquentis, ut
minus corrigat ius cõe.ca.cum dilectus.de consuet. post-
quã enim Statutum priuauit successione,subiunxit ꝙ pri
14 uẽtur ẽt legitima.quia multi tenẽt,† ꝙ licèt filii priuẽtur
successione,non censentur legitima priuari, ut latè expli-
cat Sal.in d.auth.nouissima.& in l.serui uestri.C.de noxa.
& in materia,de qua agimus,ut est casus in d.l.quisquis.
C.ad l.Iul.maie.Cõfirmat̃: quia Statutum posteà dicit, &
inquolibet p̃dictorum casuũ bona talium delinquẽntium
publicent̃,& filii uel filię nõ admitant̃ ad debitã portionẽ
iure naturæ. Ex quib.patet, ꝙ loquit̃ in hæreditate in qua
nõ cadit priuatio legitimę: quia cũ duplex sit pœna priua
tionis successionis: item priuationis legitimationis: nõ ve
rificat̃ Statutũ,nisi ab utraque priuatione cadit: gl. est no-
tab.in l.manci.in ver.aduocandum.C. ser.fug.Confirmat̃
ẽt hoc, quia cum non fiat menrio in statuto nisi de bonis
patris publicandis,intelligi debet ẽt de successione patris
quia in materia stricta persona extrinseca non expressa nõ
subintelligitur.l.si stipulatus.§.Chrysogonus.ff.de ver.ob.
Si.n.statutum hoc uoluisset,utique expressisset.l.unica.§.
sinautem ad deficientis.C.de cad.tol. Nam expressit legis
lator qui hoc uoluit in d.l.quisquis, ut suprà uisum fuit.
Et ad illam uniuersalem (aliquã) clare respondeo, ꝙ illa
uniuersalis nõ respicit personas à quarũ successione vult
excludere: quia dixisset,nec admittant̃ ad successionem,ali
cuius, sed respicit ipsam successionem, quasi neque in
totum neque ad aliquã partem: sicut dicit glo.in d. cle.1.
de fo.comp.Item quasi dicat ex testamento neque ab in-
testato: facit ad hoc l.1.cũ seq.ff.de pet. hær. uel ad aliquã
s.ciuilem uel prætoriã,ut in simili dicit Io.de Imo.in l.qđ
dicitur.ff.de uer.ob.uel ad aliquã,s.directam, uel fideicõ
missariã: ut per Bal.in c.1.de prohi.feu.alie.per Fed.in 8.
col.& sic cum respiciat successionem,& non personas: in
tellexit de successione patris, cuius bona publicantur: ut
suprà ostẽsum fuit.& hoc maximè est dicendum in statu-
to multũ pœnali & odioso: iux. illud, filius non portabit
iniquitatẽ patris,nec èc contra 4. q.1.c.1.& 2.qđ esset aliàs
contra naturalem ęquitatẽ: ut in c.1.& ibi Arch.& Do.de
iniu.& dã.dato.in 6.& p Io.An. in addi.ad. Spe.in tit.qui
filii sint leg. Ex quibus intrepidè concludo, ꝙ filii non pri
uant̃ successione auita.& ꝯñter concludo, ꝙ filius qui na-
scetur admitti debet ad bona auita ex fideicõmisso detra-
cta legitima,in quam bona alienata per Andream compu
tantur.ut est casus & ibi hoc plenè no.in l.Marcellus.§.res
quæ.ff.ad Treb.cum simil.& hæc de prima difficultate di
cta sufficiant. Secundum principale fundamentum quod
15 adducitur contra consilium meum est, ꝙ † cum iste filius
fuerit conceptus ante damnationem, natus postea uidet̃
facere deficere fideicommissum,& sic remanet apud fiscũ.
conantur hoc probare per tex.vbi dicunt esse casum in l.
ex facto.§.ex facto.ff.ad Treb.vbi est casus ꝙ filius conce-
ptus ante deportationem facit deficere huiusmodi fidei-
commissum in fauorem fisci. ergo idem dicamus in
filio istius damnati cuius bona sunt publicata. Et pro
solutione eorum quæ dicit Bart.in l.filiusfami. §. cũ quis
ff.de leg.1.considerant quòd aliquando & primò filij sim
pliciter excluduntur non ad aliquod necessarium introdu
ctum in fauorem fisci.& tunc loquitur Bar.in d.§.cũ quis.
ut patet in exemplis per eum positis. Aliquando & secun
do filii excluduntur,& eorum exclusio causatur ab aliquo
necessario antecedenti introducto in fauorem fisci,& tũc
faciunt deficere conditionem fideicõmissi in fauorẽ fisci.
& hunc dicunt esse casum in d.l.ex facto.§.ex facto. Nam
ideo ibi filii non admittũtur ad bona patris subiecta fidei
commisso concepto sub cõditione, si grauatus sine liberis
decesserit: quia bona ista quęrebantur fisco. Confirmatur
hoc primò quia intentio legis fuit filios excludere: arg.l.
quod fauore.C.de legi.facit.l.legata inutiliter.ff.de adim.
leg. Secundò quia quando lex excludit aliquem ab aliquo
lucro alcuius fauore,illud applicatur illi, cuius fauore in-
ducta est exclusio, s̃m Bart.in l.2.§. uidendum.ff.ad.Tert.
Sed lex, uel statutum excludit filios fauore publicationis
& fisci. Igitur &c. Tertiò allegant tex.ubi dñt esse casum
optimum in d.l.quisquis.§.uxores.ubi fiscus subintrat in
locum filii in bonis patris matri donatis,quę ad filiũ debe
bant peruenire: quia non intẽdit excludere filium à bonis
patris,quæ publicauit in fauorem fideicõmissarii,qui fuis
set exclusus per filium successurũ in bonis patris,si nõ fuis
set facta publicatio: & hanc rationem dicunt uerissimam
per quam defendat opi.Bar.in d.§.cũ quis.& tex.in d.§.ex
facto.ubi uidebatur casus.& sic plerique conantur tollere
secundam conclusionem,quam in consilio aliàs p̱ me red
dito firmaui. Sed præmissis non obstantibus,quæ verè nõ
obstant,contraria opin.est verior & probabilior: & in pri-
mis si teneamus, ꝙ filius nõ sit priuatus successione auita
nõ est dubium ꝙ admitti debet ipse ad fideicommissum,
per quod dicitur auo,& non patri succedere. d.l.cohære-
di. §.cum filiæ.& sic oĩa prædicta cessarent,quæ procedũt
ad exclusionem fratris: quando fideicõmissum non habet
locum in persona filiorum. Item ad exclusionem filiorum
in hæreditate patris, non ad exclusionem fideicommissi
auiti. Vnde stante firma prima cõclusione consilij prædi
cta omnino cessant: cui conclusioni non obstat motiuum
in contrarium factum: quia illi est sufficientissimè respon
sum. Sed posito ꝙ filii non essent vocati,adhuc ostendo ra
tione inconuincibili, ꝙ filii non faciunt deficere fideicom
missum: ista conclusio probatur per tex.ubi est casus secũ
dum uerum intellectum in d. l.ex facto. ꝙ filii deportati
concepti & nati post deportationem non faciunt defice-
re fideicommissum,sed trãsit in fiscum cum onere restrin-
gendi.& probatur in l.Statius Florus.§. Cornelio Fœlici.
ff.de iure fis. Et ratio tex.est prout dicunt Doc.quia conce
ptus & natus post deportationem censetur natus ex alio
homine.hoc probat text.dum dicit post deportationẽ ue-
ro susceptos: quasi ab alio nõ ab eo esset si hoc est in depor
tato qui perdit Ciuitatem & bona sed non libertatẽ, quã
tò magis hoc est dicendum in seruo pœnæ damnato ad vl-
timum supplicium, qui perdit Ciuitatem & libertatem
immediatè ꝙ est damnatus,licèt exequutio differatur.ca
sus est in l.qui ultimo ff de pœnis.quæ lex ut ibi dicũt gl.
& Bar.non est hodie correcta per auth. sed hodie.C. de
don.inter ui.& uxo.& ita ibi tenent gl.Bar.& Doct. com-
✠ muniter. Confirmatur quia Ang.in d.§.ex facto.vult idẽ
esse in bannitis nostri temporis æquiparando eos deporta
tis: quod Bar.Inno.& Alex.non sequuntur,quia non per-
dant ea quæ sunt iuris ciuilis sicut deportati. Sed omittẽ-
do an eorum ratio sit uera: quia magna Doctorum cater-
ua tenet contrarium,quod non refero: quia non est neces-
sarium,ipsi tamen tenent,quòd si perderẽt ea quæ sunt iu
ris ciuilis,locum haberet.§.ex facto. si ergo in casu nostro
damnatus perdit libertatẽ ut in d. l. qui ultimo. sequit̃ ꝙ
perdit ea quę sunt iuris ciuilis.l.quod attinet.ff.de reg. iu.
✠ igitur etiam iuxta intentionem Bart.& communẽ, in hoc
locum habet dispositio d.§.ex facto. Sed dices tu imme-
diatè,isti sunt cõcepti ante deportationem: quo casu tex.

in d.§.ex facto.vult ꝙ faciant deficere fideicommiſſum, licèt poſt naſcātur,ita in caſu noſtro.Reſpondeo ꝙ hic eſt latens deceptio de caſu d.§.ex facto.ad caſum noſtrum, quod clarè oſtendo.Nã ſuſcepti & nati, non faciunt deficere fideicommiſſum:ſed ante concepti licet poſteà naſcant. Ex quo ſequitur ꝙ concepti habentur pro natis in commodum alienum,qđ eſt ꝯ tex.in l.qui utero.ff.ſta.ho. ubi non hñr pro natis ad incomodum proprium non incõmodum aliorum.ideo gl.in d.§.ex facto.ſentiens hanc difficultatẽ dicit ꝙ hñr pro natis ad incõmodum fiſci.ſed Iac.de Are.Bar.& Ioan.de Imo.hoc non tenent:ſed dicũt ideò habentur pro natis:quia non ſolum tractatur de cõmodo alterius,ſed ẽt de proprio:quia filii non excludun tur in totum.l.cum ratio.ff.de bonis damna. Et ſic apertè volunt ꝙ ſi non tractaretur ẽt de eorum commodis cõceptis non haberentur pro natis:& ſic attenderetur tempus natiuitatis:& conceptionis:ſed in caſu noſtro cũ filii ſint in totũ excluſi ex forma ſtatuti,ſi haberentur pro natis deficeret conditio & totũ fiſco quæreretur:& nihil quærere tur filiis.igitur haberentur pro natis tñ in fauorẽ alterius & non proprium quod eſt contrà d.l.qui in vtero.vbi idẽ voluit Bal. Reſpondens ad l.prægnãtis.ff.de pœnis.ſi ergo non attendatur conceptio,ſed natiuitas, ſequitur ꝙ tanquam nati ex alio homine non faciãt deficere fideicõmiſ ſum:ut d.§.ex facto.vbi eſt caſus pro iſta opi.ſecundũ iſtã

16 declarationẽ.Confirmatur, quia conceptus† ita demum facit cõdõnẽ deficere,ſi naſcatur.l.antiqui.ff.ſi pars hære. peta.l.1.§.ſi quis proximos.ff.unde cog.& in l.inteſtato.§. ut que.ff de ſuis & le.tradunt Ia.de Are.& Alb.in d.l.qui in vtero.Vnde in caſu nr̃o ſi nullus uiuus naſceretur non deficeret conditio:ſi naſceretur poſthumus fingitur natus in fauorem & commodum ſuum tpe conceptionis, non aliorum.d.l.qui in vtero.& l.ꝙ dicimus.ff.de uerb.ſign.& ita fuit in d.l.ex facto.§.ex facto.ſecundum intellctũ.Iac. de Are.Bart.& Io.de Imol.ſed in caſu nr̃o ex quo poſthumus non admittitur ad aliquã partem ſucceſſionis ex forma ſtatuti non fingitur natus tpe conceptionis, ſed dr̃ natus qñ verè naſcitur.& ſic tanquam natus ex eo qui amiſit Ciuitatem, & libertatem d.l.qui in utero.& ſic ex alio homine nõ faciet deficere conditionem per d.l. ex facto. ubi eſt caſus & uera conſideratio in materia. Tertiò & vltimò,formaliter reſpondeo ad adducta in contrarium. & primò ꝙ tex.in d.§.ex facto,quatenus loquit de filiis conceptis ante deportationem non meruit allegari in propoſito,quicquid aliàs dixerim:quia filii deportati ſuccedũt in portione ipſi deportato.l.fi.ff.de bo.dam.& in l.fi.C.eo. tit.ideò faciunt deficere fideicommiſſum.& licèt concepti etiam poſt ſuccedant,tamen nõ faciunt deficere: quia tex.dicit quod cenſentur nati ex alio homine:& iſta eſt uiua ratio illius tex.qui non contradicit doctrinæ Bar. com muniter approbatæ in l.filius fa.§.cum quis.ff.de leg. 1.& ad conſiderationem quam aliqui ſubtiliter faciunt dum dicunt reſpondendo ad dicta Bar.in d.§.cum quis.quòd aliquando filii fuerint inſucceſſibiles à lege ſimpliciter & non in conſequentiam ad aliquod antecedens introductum in fauorem fiſci & tunc procedit doctrina Bar.in d. §.cum quis.ut patet in exemplis eius. Sed certè licèt Bar. ponat exemplum in filiis exiſtentibus de ordine fratrum minorum,dicunt tamen, quatenus ponit exemplum in filiis deportati,non ſatisfacere.Nam tales filii prohibentur etiam ſuccedere propter deportationẽ & bonorũ publicationem:quæ pœna principaliter fuit introducta in fauorem fiſci.l.ita vulneratus.ff.ad l.Aquil.cap.ut fama.extrà de ſen.exco.& tñ filii non faciunt deficere conditionem. Præterea dũ poſteà dicunt, ꝙ qñ excluſio cauſatur per aliquod antecedens introductum in fauorem fiſci, tunc faciunt deficere cõdõnẽ.per tex.in d.§.ex facto. quia introducitur propter deportationem : & ita in ſtatuto de quo agimus.Sed iſta conſideratio in caſu nr̃o confunditur per tex.in d.§.ex facto in filiis conceptis poſt deportatio nem quem ſubtiliter induco ſic. Nam inuenio quod alterũ ex duobus facit, quòd filii ſuperſtites,grauati ſi ſine liberis,

&c.non faciunt deficere conditionem. Primum qñ ſunt effecti inſucceſſibiles ſecundum Bar.in d.§.cum quis.Secundum eſt quando grauatus mutat ſtatum magna uel maxima capitis diminutione:quia vñr nati ex alio homine,ſi ſunt poſt damnationem concepti.arguitur ergo ſic, qua ratione licèt qñ filij ſunt effecti inſucceſſibiles ſimpliciter faciunt fideicõmiſſum deficere, tamen ſi ſunt effecti pp antecedens introductum in fauorem fiſci, ut in filijs deportati, tunc in fauorem fiſci operatur talis deportatio & publicatio, faciunt in fauorem fiſci deficere conditionem:quia illa inſucceſſibilitas cauſata pp illud antecedens introductũ in fauorem fiſci non debet in damnũ eius operari.l.quod fauore.C.de legi.ita etiam erat dicendum,quando filii cenſentur nati ex alio homine quia hoc eſt cauſatum propter illud antecedens introductum in fauorem fiſci, ſcilicet propter deportationis pœnam inflictam in fauorem,& ratione fiſci ut in l.ita uulneratus.ff. ad l.Aqui.& propter publicationem:& ſic deberent facere in fiſci fauorem deficere conditionem,quod tamen ibi negatur.idem dicẽdum in defectu inſucceſſibilitatis.Nec põt dari ratio differentiæ cum inſucceſſibilitas ita operetur ad purificationẽ fideicõmiſſi ſicut mutatio ſtatus grauati.vnde ratio eſt illa,quam dixi:quia uno caſu filii ſunt ſucceſſibiles,& nati, finguntꝰ ex grauato ante ſtatus mutationẽ:ſed alio caſu licèt ſint ſucceſſibiles aliqua parte,hoc operatur mutatio ſtatus.quã rationem aſſignat text.in d. §.ex facto.in filiis poſteà conceptis.Ex quo datur intelligi ꝙ cum dicta ratio non militet in filiis anteà conceptis, illa eſt ratio propter quam filii faciunt conditionem deficere,& non ratio ita ſubtilis ſuprà in contrarium allegata. Qinimò urget ratio in contrarium.Nam qñ filii efficiuntꝰ inſucceſſibiles grauato non faciunt deficere conditionem & ratio eſt,quia videtur uelle teſtator apponendo cõditionem,ꝙ bona ad eos deueniãt ab inteſtato. ut eſt caſus cũ gl.in l.Lucius.ff.de hære.inſti. Nimirum ergo ſi efficiantur inſucceſsibiles,& non faciant fideicommiſſum deficere:ſi ergo fiſcus vult hoc conſequens, cenſetur uelle ẽt antecedens neceſſarium ad illud.l.2.ff.de iuriſdi.om iu.& p Bar.in l.ambitioſa.ff.de decre.ab ordi.facien.cum vulg.& ſic ꝙ tanquam in ſucceſſibiles fideicommiſſum non deficiat.Nec eſt verum quando ipſi dicunt quòd in d.§.ex facto,filii excludunt à bonis patris ſubiectis fideicommiſſo,quia bona iſta quærebantur fiſco:quoniam ratio eſt,fideicommiſſum deficiebat per exiſtentiam filiorum ante deportationem,ut ibi uult tex.unde bona non dicebãtur amplius ſubiecta,ſed eſſe in hæreditate paterna, ſine aliquo onere,& ſic fiſcus aufert non ex quo nullus ab inteſtato ſuccedit,ſed quia fiſcus non aufert bona ſubiecta fideicommiſſo.Et ad rationem fundatam in l.quod fauore

17 C.de leg.facilis eſt reſponſio, † ꝙ non retorqueretur in damnum & odium,ſi fiſcus excluditur ab uno : unde iſta non ſunt ſimilia.l.fi.§.licẽtiam.C.de iure deli.l.proſpexit cum ibi no.qui & à quib.Præterea l.quod fauore.loquitur quando introducitur aliquid in fauorẽ alicuius,& volumus quòd propter hãc introductionem excludetur vel damnificetur in aliquo:in quo non fuiſſet damnificatus: ſi talis fauor non fuiſſet introductus: & ita patet per exẽpla d.l.quod fauore.Sed in materia noſtra ſi non fuiſſet introducta damnatio,publicatio,& inſucceſſibilitas filiorũ fiſcus nedum habuiſſet hæreditatem aui , ſed nec habuiſſet hæreditatem patris. Vnde ſi uolumus ꝙ habeat hæreditatem patris & non aui,iſtud non eſt damnum,quod cauſetur à fauore introducto, ſed eſt nolle ꝙ hic fauor in materia odioſa & pœnali extendatur, ita quòd filii faciãt deficere fideicommiſſum in fauorem fiſci.argu. regulæ.in pœnis.cum materia de re.iu.in 6. unde iſta ſunt multum diuerſa iudicio meo.Præterea etiam reſpondeo, inductũ in fauorem ẽt in damnum retorquetur in materia fauorabili,quando damnum uenit in conſequentiam illius fauoris.caſus eſt in l. cum ex oratione. ff. de excuſa.tutoris quem ad hoc aliegat Bald.in d.l.quod fauore.in 7. oppo. C.de legi. Sed ſi filii non faciunt deficere conditionem,

nem, venit in consequẽtiam successibilitas. igitur &c. Nõ obst. regula Bar. in l. 2. §. uidẽdum. ff. ad Tertul. per l. post legatum. §. amittere. ff. de his qui. ut indig. Nam respõdetur ꝙ illa regula verificatur, qñ filius excluditur in totum à successione patris, cuius bona ẽt publicantur: unde successio patris fisco applicatur. Sed in casu nostro tractamus de fideicommisso aui, & sic de successione aui, applicando uel filijs, uel fratribus: quia per illud auo succeditur, & non patri: sæpe allegata l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vul. & pup. Quod fideicommissum purificatur uel in persona filiorum uel fratrum propter filiorum insuccessibilitatẽ in consequentiam: ut supra dictum fuit. Vnde dicta regula in proposito non facit: probatur hoc in exemplo Barto. in filio deportato cuius bona publicantur, & efficitur insuccessibilis. & tamen non facit fideicommissum deficere in fauorem fisci secundum Bart. in d. §. cum quis. Quinimò fortius uidebatur hoc dicendum in filio deportato: cum fiscus sibi auferat omnia postea quæsita. l. 2. C. de bo. damna. quod non est dicendum in casu nostro. Confirmãtur præmissa alia ratione. Nam ista bona non possunt auferri nisi uirtute publicationis bonorum: sed cum argui
18 tur † in publicatione bonorum, non ueniunt iura conditionalia secundum Bart. & Ang. in l. quoties. C. de noua. & Albe. de Ros. in qõnib. Statutorum. q. 265. Sed hoc ius fideicommissi erat condõnale tpe damnationis & publicationis, igitur &c. Quinimò ẽt nunc est condõnale pendente natione posthumi: quia licet habeatur pro nato: tñ si non nasceretur, non fingeretur natus tpe conceptionis: quia fingeretur ita demum si nasceretur postea. secundũ Ia. de Are. & Alb. in d. l. qui in utero: ut supra latius dixi, si posthumus non nascatur iura dictorum fratrũ essent clara: quia diceretur grauatus decessisse sine filijs, & sic purificatũ esset fideicõmissum. frustra ergo disputat fiscus antequã ueniat dies natiuitatis posthumi. Et sic sublatũ est dictum fundm̃. Non ob. ultimo loco tex. in d. l. quisquis. §. vxoris. C. ad l. Iul. maie. Qm̃ d. l. quisquis non habet locum in casu nostro: ut supra dixi: sed tm̃ pœna Statuti Lucani: ut supra dixi, quod ẽt nunc alia rõne concludenti de
19 monstro. † Nam ptãtes Ciuitatum & alij officiales non habent hodie Iurisdictionem, nisi quatenus à Statutis cõceditur. ut voluit Io. An. in addi. ad Spc. in ru. de syndico & Bal. in auth. cassa. C. de sac. san. Ecc. & ideo dicit Nellus de S. Gemi. in suo solemni trac. bãnitorum in 2. parte primi tpris. q. 1. ꝙ Rectores hodie Ciuitatum Italiæ non possunt imponere pęnas, nisi quatenus eis à Statutis cõcedi tur. Et sic non pñt alias pęnas inferre. Præterea rñdeo ad d. §. vxores. prout ibi rñdit Bal. quod ideo est, quia loqtur de bonis quæ fuerunt patris delinquentis, quæ omnino deferuntur in fiscum: secus dicit in bonis quæ aliunde deferuntur: sed in casu nostro non agimus de bonis patris sed aui: ut d. §. cum filiæ. Igitur &c. Quod uero ultimo loco dr̃, ꝙ fiscus subrogatur in locum filij, & aufert hoc, nõ reperio iure cautum: sed hoc dicunt tum pp tex. in d. §. ex facto. cuius est alia rõ, uel pp tex. in d. §. vxores, ubi tractatur de bonis patris delinquentis, & aliã habet rõnem. Postremò supposito ꝙ non habeat locum d. l. quisquis. quę locum habere non põt: ut supra probatum fuit, Arguo inconuincibiliter contra fiscum. Aut. n. ipse vult occupare ista bona tanquã subrogatus in locũ filij, quasi ista bona sint ad filium delata iure fideicommissi filijs, & hoc non põt. Primò quia Statutum de quo agimus non priuat bonis auitis filios, sed paternis. ut probatum est. Secundo posito ꝙ filiã priuaret ẽt successione auita, tñ ex quo vult ꝙ non admittantur, & sic ꝙ hæreditas sit pro non scripta non applicantur fisco, sed aliis ad quos peruenire debet. l. in metallum. ff. de his quæ pro non scrip. l. 1. & ibi plene C. de hær. insti. Tertiò qa istud ius tpe publicationis erat condõnale, & adhuc hodie est: igitur non transit in fiscũ uirtute publicationis secũdum Bar. in d. l. quoties. nihil. n. ualet rõ subrogationis, quæ non operatur quo ad bona futura, & iura conditionalia. Aut uolumus ꝙ fiscus uelit ista bona ex eo: quia hæreditas Andreæ trãsit in fiscũ, qua si defecta sit cõditio per susceptionem liberorum: & hoc casu rõ subrogationis in locũ filij est in proposito inepta. unde cum filius sit insuccessibilis, quem testator uoluit prius habere, si esset successibilis, quam substitutũ in l. Lucius. cum gl. ff. de hæred. instit. Si non esset successibilis voluit habere fideicommissum: ut per Bar. d. §. cum quis. igitur cum filius sit effectus insuccessibilis ex forma Statuti, debet fideicommissum peruenire ad fratres. per nota. per Bar. in d. §. cum quis. confirmo idem ẽt alia ratione. Nam in hoc fideicommisso tractatur de hæreditate aui, ut dictum est. Sed clarum est ꝙ si tractaremus de hæreditate aui, filij Andreæ non excluderentur a fisco: non ex forma Statuti, ꝙ non excludit, ut probatum est. quia ex quo non admitteretur, hæreditas esset pro non scripta: & sic non iret ad fiscum. d. l. 1. cum materia. C. de hære. insti. Quinimò nec de iure cõi licẽt Andreas incidisset in pœnam d. l. quisquis. quod tñ est falsissimum: quia in hæreditate ab intestato hæreditas est pro non scripta secundum Bald. qui refert multos hoc tenẽtes, & sequitur in d. l. quisquis, & sequitur Barth. de Sal. in hæreditate ab intestato, per rationes de quib. ibi per eos: quare licẽt filius superuiuat, & non sit successibilis: debet frater admitti uocatus ad fideicommissum: qui fuisset ab intestato successurus, cum fideicommissa huiusmodi regulentur secundum naturam successionis ab intestato secundum Barto. & Doct. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. & probatur ista conclusio ex his quæ dicit Pau. Cast. in suo consilio 79. quod aliàs deduxi in alio consi. Non omitto ẽt ꝙ Bart. in d. §. cum quis. ad probandam suam cõclusionem dicit, ꝙ filius qui non succedit ex dispositione legis, non facit deficere fideicommissum. allegat text. in l. 1. in fin. de contra tabu. qui bene probat. item tex. in d. §. ex facto. qui vr̃ male allegari, quia in conceptis ante probat contrariũ, in conceptis post non est uerũ ꝙ non succedant in totum, ut in l. fi. C. de bon. damna. & ita uoluit Bar. in d. §. ex facto. nisi Bar. uelit inducere illum tex. respectu patris, qui per deportationem efficitur alius homo: & sic filii postea concepti non faciunt deficere fideicommissum: quia potest fingi nouus homo, & non ille qui fuit grauatus, ita si ipsi filii sunt deportati, sunt alii homines: & sic habentur pro mortuis illi alii, & censentur alii homines & alii filij illi, quam qui fuerunt positi in conditione, & per consequens non succedunt, & non debent facere deficere conditionem: alias Bar. male allegaret. quod non est credendum. Post. absolutum consilium de nouo superuenit, ꝙ uxor Andreæ prægnans fecit abortum, & peperit filium licet non uiuũ, qui naturaliter uiuere non poterat, secundum iudicium ob-
20 stetricum & mulierum peritarum, † unde dubitatur nũquid faciat deficere fideicõmissum, in qua quæst. Ang. in l. ꝙ dr̃. in simili. per illum tex. ff. de libe. & posthum. uidet tenere, ꝙ si filius præteritus nascitur licẽt non integer. nõ cum spiritu, licet immediatè moriatur rumpit testamentum. & probatur in l. 3. C. de posth. hæred. instit. Ita dicamus in casu nostro quod dicatur filius natus, & sic dicatur fideicommissum expirasse. Sed tñ hoc non obstante contrarium magis cõiter tenetur. Nã contrarium tenuit Bal. in l. 3. C. de post. hære. instit. quia idem de eo iudicari debet, ꝙ de abortiuo, ex quo uiuere non põt, sed si fuisset natus mortuus, neque rumperet testamentum. l. uxoris abortu. C. de postu. hæred. instit. & non diceretur natus l. qui mortui. ff. de sta. homi. ergo idem dicendum est hoc casu. istam opinio. sequuntur Paul. Cast. & Alex. in d. l. 3. C. de posthu. hæred. institu. per l. septimo mense. ff. de sta. homi. & idem Raph. Cum. & Alex. in d. l. quod dicitur. ff. de lib. & posthu. unde ab ista opi. non est recedendum. Ex multis ergo concludendum est, ꝙ fiscus nullo modo iustitiã fouet. & hanc opin. dominus iudicans amplecti debet tãquam magis benignam, & magis fauorabilem. item quia est contra fiscum iuxta l. non dubito. ff. de iure fis. Secundò quia in pœnalibus mitior pars est eligẽda. l. si de interpretatione. ff. de pœnis. & ne quis ex alterius delicto damnum patiatur: quod est contra ius diuinum, & naturalem æqui-

æquitatem. Veruntamen dixit Cicero ad Torquatum, quot capita, tot sententiæ: falli possumus.

Vt suprà per me conclusum est, arbitror iuris esse ego Bartholomæus Soci. I.V.D.

SVMMAE.

1 *Statutum concedens potestatem accusandi cuilibet, an comprehendat aliàs inhabilem.*

2 *Seu: dictio quid impotet.*

3 *Dictio: quocunque modo, quid importet.*

CONSILIVM CCLXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRemissa consultatio est eleganter discussa per suprascriptū insignem Doct. D. Franciscum de Pepis mihi fratrem honorandum, qua pp breuib. rem absoluam. potissimum fundamé-
1 tum primæ difficultatis est in uidēdo † nunquid cuilibet concessa sit potestas accusandi cessantes uigore Satuti positi sub rubrica, de pœna cessantium: quod incipit, Quicūque. in uersi. & quilibet possit de prædictis. Vbi concedit amplissima cuilibet potestas accusandi: & cōsequenter dicatur concessa aliàs inhabilitato ex forma statutorū. prout decidit Bald. in rub. C. qui accus. non pos. & consequenter inhabilitato à statutis: quia reperiatur descriptus in speculo iuxta formam statutorum. & in hoc placet rn̄sio data per præcedentem do. consultorem allegando Ro. in cons. 182. ubi ita respondet in statuto Florentinorum, & ultra adducta confirmatur ista responsio: quia dicta clausula, & quælibet, non debet referri ad omnia præcedentia: ex quo exorbitat à iure communi. arg. l. vxori. cum ibi no. ff. de leg. 3. & no. Bar. in l. Prætor. §. eritque differentia. ff. ui bo. rap. Comprobatur quia totū dictum statutū loquitur: qn̄ quis est declaratus cessans uel per aliquem Iudicē uel ex eo quia dati fuerant Syndici tanquam cessanti: licèt aliter non fuerit declaratum. ut probat dictum statutum in uers. qui quidem sic declaratus aut pronūciatus. Et in alio uers. & ꝙ dicti cessantes & pro cessantibus habiti, ut supra dictum est in plurib. locis hoc ostenditur. Nec ob. principium, statuti dum alternatiuè uidetur loqui de fugiente & cessante cum pecunia aliena: seu qui declaratus fuerit. & sic tam de cessante ante declarationē, quam post, quia ad ueritatem alternatiuę sufficit alteram partem esse ueram. l. si hæredi plures. ff. de cond. inst. Quoniam dico ꝙ dictum principium statuti declaratur per sequētes versiculos, apparet, quia loquitur tantum de pronunciatis, uel qn̄ sunt Syndici constituti. arg. l. si seruus plurium. in fi.
2 ff. de le. 1. & † ad rationem de alternatiua, seu: dico ꝙ non stat propriè, quia licèt uerba disiūgat, tn̄ sensum coniungit. iuxta illud Alex. siue Paris. & sic intelligitur de cessante pronunciato: ut in l. ad protegendam. C. de lit. dan. tut. & tradit Bar. in l. si quis ita. ff. de au. & ar. le. & Bar. in l. si is qui ducenta. §. utrum. ff. de reb. dub. in 6. oppo. & ꝙ ista sit uera interpretatio probatur: quia aliàs si loqueret statutum ēt de cessantibus ante declarationem uel constitutionem Syndicorum, quæ habet uim declarationis, sequeretur absurdum quod cum dictum statutum uelit ꝙ filij afficiantur, essent filij affecti ante declarationem cōtra regulas communes prout hr̄ in l. eius qui delatorem. ff. de iure fis. ubi Bar. no. item contra mētem statuti, ut patet in uer. qui quidem. & patet in statuto sub rub. de modo & ordine procedendi contra cessantes uer. ꝙ post prædicta. ubi statutū vult, ꝙ afficiātur si est declaratus cessans. & ita est intelligendum statutum sub rubrica de filijs & alijs descendentib. & sic concluditur ꝙ per prædictum statutum non est cuilibet data potestas accusandi: nisi in casib. dicti statuti in uers. qui quidē sit declaratus. Postremò statutū in dicto uersi. & quilibet, vult ꝙ admittatur accusatio ēt sine nomine accusatoris, & statutum sub rubrica de modo & ordine procedendi, &c. vult ꝙ vltra pœnam condemnetur creditorib. petentibus accusantibus de cessatione & fuga, & sic præsupponit creditores hoc petere. Nō ergo habent locum statutū & eius dispositio, cum præsupponantur creditores petentes. arg. gl. nota. in l. mancipia. in uers. aduocandum. C. de ser. fugi. & qđ ibi per Iac. Bar. & Mod. dr̄. Igitur non fuit de mente statutorum, quod sine nomine accusatoris admitteretur quis ad accusandum. ut quis pronunciaretur cessans & fugitiuus. Infertur ergo ex præmissis, ꝙ non fuit concessa potestas accusandi dicto descripto in speculo, ꝙ non debebat audiri. & sic processus est nullus iuxta not. in l. 1. §. sublata. ff. ad Treb. & plenè deductum est per præfatum do. primum consultorem. quod non prosequor. Non omitto, ꝙ licet statutū prædictū sub rubrica de pœna cessantium: & concederet cuilibet potestatem accusandi, non tn̄ diceretur concessā descriptio in speculo. & ad authoritatem Bal. in rub. C. qui accus. nō rn̄deo ꝙ Bal. ibi concludit pro ista parte in casu nostro: qm̄ uerum est ꝙ aliàs inhabilis ex forma statutorum vr̄ factus habilis in casu qn̄ est permissa accusatio de iure cōi, ut statutum aliquid operetur arg. l. si quando. ff. de leg. 1. cum vulg. prout est in homicidio. & ita loquitur Bald. in d. rubr. in uer. quæro si statutum dicat de homicidio. Sed quando statutum inducit nouā prouisionem in accusando, prout est in casu nostro, ꝙ debitor accusetur, & nō cōparens habeatur pro confesso, & criminaliter puniatur: tunc dico ꝙ licèt statutum cuilibet hanc accusationē permitteret, non censetur permissum aliàs inhabili: & ita loquitur Bal. in d. rub. in uer. item quæro quid si statutum allegando do. Iac. de Are. in l. j. §. nunciatio. ff. de no. oper. nun. & ibi Bal. ponit exemplum. primo enim casu statutū est iuris iàm concessi extensiuum. igitur non debet restringi ad hæredes. secundo casu est nouæ accusationis permissiuum: ideo restringitur ad habiles. & hæc est mens Bart. quæ probatur ex no. per Bar. in l. 1. §. nunciatio. ff. de not. oper. nun. Cum ergo in casu nostro descriptus in speculo non debeat audiri, nec in ciuilibus nec in criminalibus, apparet ꝙ non erat habilis ad accusandum. & si fuit auditus, processus est nullus, ut dixi. Et ad illud ꝙ dr̄, ꝙ sine nomine admittitur quilibet ad accusandum &c. ergo si nomen exprimatur, licet sit inhabilis, vr̄ tamen admittēdus. arg. l. j. C. de rei uxo. actio, & quod per illum tex. dicit Bar. in l. 1. in prin. ff. de eden. Dici tamen potest ꝙ multa expressa nocent. quæ nō expressa non nocerent. l. nonnunquam. ff. de cond. & dem. unde licet nullo expresso nomine inhabilis fuisset admittendus, quia quilibet præsumitur habilis. & idoneus. l. ab ea parte. ff. de prob. & l. pater. §. rogo. ff. de leg. 2. sed si apparet cuius nomine agatur uel qui agit, & apparet inhabilitas, cessat dicta p̄sumptio. & locum habet statutū prædictū de rescriptis in speculo, ꝙ vult ꝙ non audiantur. agēdo neque in ciuilibus uel in criminalib. per se uel per alium quocunque modo: satis aūt dicitur per alium petere ex quo alius petit, ꝙ sibi condēnetur iuxta no. per Bart. in d. l. 1. §. nunciatio. & maximè
3 quia est ibi dictio, quocunque † modo, quæ uniuersaliter excludit. iuxta no. in c. quorundam. de elec. in 6. & in c. fi. de elect. in 6. Vult ergo ꝙ nullo modo alius pro eo admittatur, igitur neq; nomine suo, neq; ad suam utilitatē. arg. eius ꝙ plene no. in l. si pupillus. §. itē quæritur. ff. de neg. ge. licèt ergo nomē accusatoris nō exprimeretur, satis est ꝙ petitio utilitatē respiciat inhabilis. & rō est quia si petitur condemnari inhabilis ad agēdum, talis inhabilitas nō est in persona accusatoris nō expressa ex p̄sona sua, sed cātur ex persona eius cui condēnari debet accusatus, & ista exprimitur: semper. n. de necessitate exprimi debet, quib. erant pecuniæ debitę, cū quib. aufugit, & cui dēt condēnari. & sic pōt stare an ille sit inhabilis, uel non. Non omitto ēt ꝙ statutum, ubi repelluntur descripti in Speculo, limitatur à regula quæ prohibet illos non audiri, nisi accusarent in causa homicidij, & in aliis causis ibi expressis:

inter

inter quas non est causa nostra, ergo firmatur regula, in nõ exceptuatis.l.1.ff.de reg.iur.l. tribunus. §.testamento.ff.de testa.mili.per quẽ dixit singulariter Bal.in l.1.§.excipiun tur.in fi.ff.de ferrijs.quòd quando statutum aliquẽ casum excipit à regula, omnes alij casus censentur comprehendi in regula prohibitiui, qui aliàs non fuissent prohibiti si non fuisset facta exceptio. & sic in casu nostro si simpliciter fuissent prohibiti descripti, & potuissent excipi, casus in accusatione cessantium non debet excipi: ex quo in casibus exceptuatis à statuto non est iste casus. concluditur ergo iterum, ꝙ tale iudicium in fauorẽ descripti in speculo est nullum ex quo nullus pro eo audiri debebat. & hãc conclusionem puto uerissimam, nisi alia statuta ostenderẽtur. & hoc quo ad primum. Super secundo nõ scribo, quia non potui videre propter petentis consilium festinantiã. De subscriptione igit̃ requisitus. &c. Ego Bartholomęus Soci. Senensis Iuris Vtriusque Doctor.

S V M M AE.

1 *Stylus notariorum attenditur in eorum Instrumentis interpretandis.*
2 *Scriptura sumpta ex protocollo per tabellionẽ dicitur originalis*
3 *Elector non debet eligere personam incertam.*
4 *Consuetudo & communis obseruantia, potest scripturæ inualidæ naliditatem & probationem tribuere.*
5 *Tabellio cui est concessum sumere Instrumenta notarij mortui, an ille possit sumere non citata parte.*
6 *Notarius quando possit Instrumentum ab eo confectum corrigere sine Iudice: data siue non data copia parti.*
7 *Protocollo tanquàm magis originali statur.*
8 *Notarius debet attestari de cancellatione.*
9 *Instrumenta contraria à diuersis partibus producta reducuntur ad concordiam.*
10 *Variatio in uerbis & non in effectu, non inducit uarietatem cõsiderabilem etiam in testibus.*
11 *Repetitio sermonis fit in testibus ne contradicant, item & in instrumentis.*

CONSILIVM CCLXXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISIS publico Instrumento & libro extensorũ seu copiis ipsorum testamenti Lucę Pompeii, quod publicum Instrumentum & liber extensorũ reperiuntur scripta à Ser Luca, qui de testamento uel eius exemplo fuit rogatus per duos annos ad minus postquam fuit rogatus scribere tale testamentum & originale, & uiso sumpto per duos tabelliones, quib. post mortem Ser Lucæ fuit commissum, quod sumere possent secundum formam statutorum, qui attestantur, quòd nullo addito uel diminuto illud sumpserũt ex quodam folio existenti in quadam filza testamẽtorũ & vltimarum uolũtatum dicti Ser Lucæ: reperio inter istas duas scripturas duas uariationes: quarum prima est: quia in libro extensorum manu ser. Lucæ, & in publico per eum sumpto, postquam instituit filios natos, & nasciturus, sunt ista uerba, quos substituit ad inuicem vulgariter & pupillariter & per fideicommissum nullo cõdito testamento. quæ uerba non reperio in sumpto ex folio existenti in filza, quæ uarietas & diuersitas nõ est alicuius importãtiæ, quia nulli alij filij nati reperiuntur, neq; relicti à testatore post mortẽ preter Mathiam institutũ. Secunda uarietas est q̃ est magnæ importãtiæ: quia in libro extensorum & in publico rogato à ser Luca in substitutione facta de Magdalena, dr̃ simpliciter. & si decesserit Mathias quãdocũq; sine filijs legitimis & naturalibus, tũc substituit ei Magdalenã &c. Verũ est ꝙ in libro extensorũ post illud uerbũ, quãdocunque, sunt illa uerba interlineata, & in margine libri extẽsorũ illa uerba, nullo cõdito testõ sunt, posita in ꝑcedẽti substõne adinuicẽ facta, post illud uerbũ, & per fideicõmissum: ꝑut supra scriptum est. Sed in sumpto ab illis duob. tabellionibus dr̃ & si decesserit quãdocunque nullo cõdito testamento sine filijs legitimis & naturalib. Et ista uarietas est magni effectus: quia ex quo Mathias cõdidit testm̃ instituto Monasterio mõtis Olìueti, si attẽdi debet sumptum ex folio ab illis duob. Tabellionibus, tũc expressisset, & substitutio facta de Magdalena, q̃ fuit substituta sub duplici ꝯditione copulatiuẽ, si decederet Mathias nullo cõdito testamento, & sine filiis. ad cuius purificationẽ requirebatur utrunque, & ꝙ decederet sine filiis & nullo condito testamento: cum fecerit testamentum, non esset purificata, & Magdalena non reperiretur substituta. prout est casus etiã in specie in l. generaliter. in princ. C. de institu. & substitu. sub condi. fac. si uero attẽdi deberet sumptum per ipsum met notarium qui fuit rogatus, tunc ex quo in substitutione facta de Magdalena non sunt illa uerba, nullo condito testamento, sed tantum reperitur illa conditio, si decesserit sine filiis: & Mathias decessit sine filiis, est purificata conditio: & Magdalena admitteretur ex substitutiõe: pro qua consului non reperto sumpto à dictis Tabellionis, & ignorans illud, & alia quæ in facto præsupponuntur. Et super hac uarietate sæpius cogitaui. & tandẽ omnib. pensatis, uidetur mihi ꝙ fuerit causata non ab aliquo dolo uel Tabellionis uel alterius: sed potius ab errore ipsius Tabellionis, prout statim dicam. nam dicta mutatio seu uariatio ab originali, non potuit à solo uitio & dolo Tabellionis procedere, qui nihil lucrabatur, & semper licèt quilibet præsumat̃ bonus. l. merito. ff. pro so. fuit habitus & reputatus bonus, nec inuentus est talia cõmisisse. & iura potius præsumunt in Tabellione errorẽ, quàm dolum, nisi aliter probetur: ut est casus & ibi Bart. & alii in l. quoties. §. 1. ff. de hęre. insti. Si aũt hoc cõmisisset, ad instantiã alicuius hoc fecisset: imaginari aũt nõ possum qua de causa, & ad cuius instantiam ab originali uariauerit: nõ enim possumus dicere ꝙ ad instantiam Mathiæ filii, quia uariatio ab originali scriptura tendebat in eius odium: cũ latiores habeat habenas in disponẽdo uirtute originalis, quã sumpti & publici. Neq; aliquis sani capitis diceret, ꝙ ad instantiã Magdalenæ sponsæ, & puellæ hoc factum fuerit, neque eius sponsi, cum præsumatur in eo ignorantia contentorũ in d. testamento. iuxta no. per Bar. in l. qui Ro. §. duo fratres. ff. de uerb. obli. in 3. q. Et maximè quia Mathias uiuebat &c. spes erat ꝙ liberos haberet. itẽ verisimiliter potius erat, ꝙ potius sororem institueret, quàm aliã personam. unde rebus sic existentib. ꝙ ad instantiã Magdalenæ & spõsi hoc factũ fuisset, multũ distat à uerisimili. & sic, ut inquit Bal. in l. 1. C. de ser. fu. qđ à uerisimili multũ distat, habet imaginẽ falsitatis. Ad instantiam aũt fratrum institutorum nõ potuit aliquid committi: quia tunc uel nõ intererat, quia Mathias non condiderat testm̃: uel etiam quia uariatio ab originali in eorum præiudicium tẽdebat, ut patet. & quia de huiusmodi religiosis absit, ꝙ quicquam sinistrũ præsumendum sit. ut dicit tex. in simili in cap. absit. 11. q. 3. & in cap. nisi essent. cum ibi no. extrà de præbẽ. cum simil. unde uerum est ꝙ suprà dixi, ꝙ totũ hoc processit ex errore notarii, qđ etiam ex eo clarè ostenditur: quia apparet ẽt uariatio respectu substitutionis filiorũ adinuicem, quæ nũquã fuit alicuius effectus: cum Lucas mortuus fuerit tm̃ cum uno filio. & uariatio fuerit facta post mortem Lucæ: unde in hoc non potuit esse dolus, sed error. Ex quib. omnibus ego concludo, ꝙ talis uariatio contingit ex errore Tabellionis, qui non credidit immutare in effectu substantiã originalis scripturæ iam per biennium ante per eũ confectæ. & hoc potuit ex eo contingere: quia uidemus qđ in originali post institutionem Mathię & filiorũ nasciturorum nõ erat substitutio filiorũ adinuicem: & existimãs ꝙ talis substitutio debebat apponi, uel ex eo, quia recordatus fuit, ꝙ fuit facta à testatore, q̃a recordatus fuit qđ uolebat altero decedente, ꝙ alter succederet, & decedẽte Mathia succederet Magdalena: unde si decedẽte Mathia uoluit succedere Magdalenam, fortiùs alios filios institutos, quos patet magis prædilexisse. l. Publius. ff. de condi. & demo. Vel ex eo: quia solitus fuerat apponere ẽtiã in aliis huiusmodi substitutionibus

tutionibus ,ideò illam apposuit. Et quia in originali apparebant illa uerba nullo condito testamento, quæ in extenso transcripsit, prout in originali, uidens, ꝙ non erat apposita in substitutione adinuicem post scripturam extensi, & existimans illam debere apponere: quia fuerant expssa à testatore, quia recordabatur, ꝙ testator uoluerat ligare manus filii, quominus libere testari posset; in extẽso posuerit illa in margine libri. & quia in originali tm̃ semel erãt apposita: ideo posteà in extẽso cassauit. & hoc potuit contingere, quia non aduertit ꝙ cassando illa uerba in secunda substitutione post uerbum quandocunque, alteraretur substantia secundæ substitutionis: uel illa uerba cassauit non inspectis uerbis, tunc in eo instanti originalis scripturæ, uel credendo forte, quòd dicta uerba deseruirent utrique substitutioni. Nec enim censendum puto, ꝙ post biennium uoluisset originalem scripturam alterare in re tam subtili, licet potuisset. de quo infra: si enim uoluisset alterare & corrigere originalem scripturã, utique eandem correctionẽ fecisset in orignali, quã fecit in extẽso, quã facere potuisset secundũ multos: de quibus infra, quod cum non fecerit, uerisimiliter apparet ꝙ noluit ab originali reccedere. Item si dolo uoluisset alterare & uariare, prout dixi, originalẽ scripturã correxisset, uel illam lacerasset, & aliã scripsisset: prout in publico sumpto & in libro extensorum. Ex quib. patet, ꝙ neq; dolo uoluit immutare originalẽ scripturam, neque corrigere: in istis enim quæ non possunt de facili probari, sufficit probatio per coniecturas. l. non omnis. §. à barbaris. ff. de re mili. per Bar. in l. in illa. in fi. ff. de uer. obl. & in l. non est uerisimile. ff. quod met. cau. & in l. neque natales. C. de prob. cum simil. Quibus præmissis non extra rem, sed ad rẽ, uenio ad id de quo disputatur: cui scripturæ magis standum sit, an, sumpto p illos duos Tabelliones, an uero publico sumpto in libro extensorum, & in publico instrumento per ipsummet Tabellionem, qui de instrumento fuit rogatus. In qua difficultate pro eius inuestigatione & fundamento plura sunt præmittenda. In primis præmittendum est ꝙ prudentes Tabelliones primò conficiunt originalẽ scripturam in libellis suis, uel in uno folio. qđ in aliqua filza reponunt. Secundo loco: quia originalis scriptura in multis scribit abbreuiatẽ cum clausulis &c. Tabelliones uolẽtes publicũ instrm̃ sumere, & parti tradere, scribũt illã extensè in quodam libro, qui uocatur liber extensorum. Tertio loco ex libro extensorum transcribunt publicum instrumentum:

1 & iste est stylus Tabellionum Ciuitatis Senarum, † qui stylus attẽdi debet in eorum instrumẽtis interpretãdis, & declarandis. ut per Bar. in l. 2. in prin. ff. sol. ma. & Imo. in c. fin. de fi. instru. Bar. & Doc. latè In l. Gallus. §. idẽ credendũ ff. de lib. & posthu. & de hac scriptura, quæ scribit in libro extensorum vr̃ loqui Spe. in tit. de fi. instr. adiec. §. postquã & de instru. public. uer. si ergo propriam scripturam. & Bald. multum clare in l. nostram. C. de testam. Ex quibus

2 patet † quòd quælibet scriptura sumpta ex protocollo per Tabellionẽ qui fuit rogatus, dicat scriptura originalis tm̃ ut per Bart. in l. Sempronius Proculo. ff. de leg. 2. Et si instrumentum publicum datum parti, & instrumentũ scriptum in libro extensorum etiã dicatur originale. tñ instrumentum protocolli propriè est magis originale. secundũ Bal. in l. publicati. C. de test. & Bal. no. in l. nostrã. C. de test. Secundò præmittendum est, ꝙ ex forma statuti Ciuitatis Senarũ sub rub. de imbreuiaturis defuncti deponẽdis &c. disponitur ꝙ scripturæ Tabellionis defuncti deponãtur apud illos, quos elegerint unus ex iudicibus dñi Potestatis, & consulentes mercantiæ, uel duo ex eis. & ꝙ notarii apud quos deponunt possint publicare imbreuiaturas Tabellionis defuncti. & ꝙ talia instrumenta per eos publicata fidem faciant, ac si per ipsummet notarium, qui fuerat rogatus fuissent scripta & publicata. Sed in casu nr̃o reperio authoritatẽ datam per unum ex iudicib. Potestatis & duos ex Cõsulibus Tabellionũ: quibus hãc authoritatẽ a statuto mihi transmisso datã non inuenio. sed arbitror ꝙ uel statutum fuerit malè copiatum, & dum dicit (& per cõsules mercantiæ vel duos ex eis. vult dicere & per cõsules vniuersitatis notariorum: vel posteà authoritas quæ fuerat concessa consulibus notariorum noua lege uel consuetudine. & hoc colligo, quia dr̃ mihi, ꝙ super hoc non fit controuersia, neque arbitror aliquo modo Consules, quorum unus erat peritissimus procurator, alter peritus Tabellio, hanc authoritatem sibi assumpsissent: nisi illam habuissent. Item nec Tabelliones, qui sumpserunt scripturã, qui etiam fuerunt periti assererent se hoc facere ex authoritate eis concessa secundum formã statutorum. Itẽ reperio ꝙ Consules prædicti & iudex concesserunt scripturas dicti Ser Lucæ sumendas & publicandas per duos ex nõtariis, qui ipsum & eius scripturas cognoscerẽt ex libris p

3 tocollis & filzis dicti notarii. unde uidebatur ꝙ † dicta cõcessio & electio facta de notariis incertis nõ teneret: quia quãdo per legem alicui conceditur ius eligendi, non põt personam incertam eligere. l. tutor incertus. ff. de testa. tu. tel. & ita tenet Bar. in l. quidã relegatus. in fi. prin. ff. de rebus dub. Item non reperio, qua authoritate, & per quem apud dictos Tabelliones scripturæ fuerunt depositẽ. Sed mihi narrat, ꝙ de consuetudine est, ꝙ concessio, quæ fit p dictos Consules & iudicẽ fiat de notariis incertis, qui scripturas defuncti & ipsum cognouerunt, & ꝙ postea p iudicem consignatur, quibus placet, nec de hac consignatione fit aliqua scriptura. & ita dicũt Tabelliones ab antiquo ser

4 uatum fuisse. † unde talia instrumenta sumpta per dictos Tabelliones robur & probationẽ sumunt ab antiqua obseruantia & cõsuetudine: quia scripturæ inualidæ probãti possunt ualiditatem & uim probationis tribuere: ut in c. cum dilectus. & ibi omnes extra de consue. & no. Inn. & Io. An. in c. 1. eod. tit. & Bal. in rub. extra de fide instru. traditur in c. cũ dilectus. de fid. instr. Præterea dicti Tabelliones semper asserentes se habere authoritatẽ secundũ formam statutorum longo tempore sumpserunt instrumẽta, & sumpta ab illis duobus Tabellionibus ita electis qui asserunt se fuisse electos & scripturas sibi concessas secundũ formã statutorum fuerunt seruata, & eis fuit fides adhibita continuo longo tempore: unde præsumitur ꝙ legitimè & solenniter scripturæ fuerint eis concessę iuxta no. in simil. in l. qui in aliena. §. 1. ff. de acq. hær. & in l. si filius. ff. de pet. hær. & per do. Ant. in c. ea noscitur. de his quę fiũt à præla. & per do. Ant. & Mo. in c. Albertus. de test. & hoc potuit ex eo introduci: quia tales Tabelliones quib. facta est talis commissio asserunt in eorũ subscriptionibus sibi scripturas concessas ſm formam statutorum: & sic à iudice iuxta formã statutorum & Consulibus fuit obseruatũ, ꝙ post electionem incertam, ut suprà, staretur notariis ita asserentibus de commissione eis facta iuxta sententiã Bar. l. ex sentẽtia. ff. de test. tute. & per Ang. in repe. l. sciendum ff. de uerb. obl. Tertiò ego præmitto in proposito, ꝙ licèt Spe. in tit. de inst. edi. §. ostenso. uer. qualiter. & Bal. d. Ant.

5 & Imo. in c. cum P. tabellio. de fi. instru. uelint, ꝙ † illi quibus est concessum sumere instrumenta notarii mortui ex imbreuiaturis, sumere debeant citata parte: tamen contrarium tenent Car. & Abb. in d. c. cum P. tabellio. & Card. in suo consi. 72. incip. Titius. in 3. dubio, & hanc opi. approbauit consuetudo ciuitatis Senarum: quia sine ulla citatione Tabelliones, quibus talis commissio fit, sumunt ex imbreuiaturis publica instrumenta, & illis semper fuit adhibita fides: unde minimè sunt mutanda. l. minimè. ff. de legi. & in c. cum dilectus. de consue. & potuit talis obseruãtia & opi. causari: quia statutum simpliciter vult quòd instrumenta sumpta uirtute talis cõmissionis probent, ac si essent scripta & sumpta p ipsummet Tabellione, qui fuit rogatus. Sed quando essent sumpta & scripta p ipsum qui fuit rogatus, sine citatione probarẽt. ut p Bar. Bal. & alios in auth. si quis in aliquo. C. de edẽ. & Inn. & Abb. in c. Albericus. de testi. & dò. Ant. & Abb. in d. c. cũ P. Tabellio. de fi. instru. Igitur eodem modo probare debent in casu nr̃o. Item quia statutũ simpliciter loquitur ergo simpliciter, & generaliter fuit interpretatum & obseruatũ. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præstan. Quartò necessariò præmittendum est ne

ne contingat æquiuocatio, quòd illud quod dici solet ꝙ
6 † notarius potest Instrumentum ab eo confectum corrige
re sine authoritate Iudicis antequàm sit data copia parti.
ut uoluit Ioa.An.in data sexti libri.& Baldu.in rubrica C.
de in fid.instru.& Bald.& Imo.in capi.ex literis.de fid.in-
instru.intelligi debet in casibus in quibus conceditur Ta-
bellioni, quòd possit corrigere errorem suum: quia in il-
lis casibus postquam est data copia nō potest sine Iudice.
unde dicit Bald. in d.c.ex literis. quòd postquam est data
copia adeo dicitur functus officio quòd neque punctum
neq; syllabā mutare pōt sine iudice. per l. Imperator ff.de
sta.ho.Sed in casibus in quibus simpliciter denegatur no-
tario, quòd non possit corrigere de quibus per Bart.in l.si
librarius. ff.de regu.iure.non potest siue sit data copia siue
non.ita declarat Ioan.de Imol. breuibus uerbis in d.c.ex
literis.de prob.Ex quo infero quòd in his quæ concernūt
substantiam actus & pertinent ad partem, notarius ex in-
teruallo non potest aliquid immutare,licèt non sit data co
pia parti.ita vult Bar.in d.l.si librarius.ff.de reg.iur. quod
patet, quia arguit de teste testificante ad Tabellionem.ar.
l.Domitius Labeo.ff.de testa.sed testis non potest ex inter
uallo corrigere, licèt non sit data copia: ut in capi.præte-
reà.de testib. igitur idem in notario. & hoc idem uoluit
Bartol.allegando eadem iura in d.l. Imperator.post Spec.
Quod etiam patet quia in d.l.Imperator.vult primò abso
lutè,quòd ex interuallo non possit corrigere,quinimo di-
cit quòd quidam dicunt ꝙ etiam incontinenti non pōt,si
data est copia parti:subdit tamen ꝙ Spe.cum multis sapi-
entibus concluserunt,quod si tabellio potest ostendere, ꝙ
ex errore omisit,quod potest corrigere: consuluit tamen,
quod faciat de licentia Iudicis.Ex quibus habemus hoc ꝙ
ex interuallo,uel postquam est data copia parti,simpliciter
non potest corrigere in pertinentibus ad partem,nisi hoc
faciat Iudicis authoritate.& ostendere possit ꝙ errauit in
primo Instrumento scribendo.Ex quibus in proposito in
casu nostro infero, ꝙ cum notarius post primum proto-
collum per biennium steterit antequam in libro extenso-
rum scripserit Instrumentum & publicauerit.non potuit
immutare in pertinentibus ad substantiam scripturæ pro
tocolli,& illam corrigere,non docto de errore,& sine Iu-
dicis authoritate. Amplius etiam dico ꝙ licèt notarius
potuisset,tamen quando protocollum & prima scriptura
differt ab alia scriptura publica inde sumpta, ꝑ ipsummet
Tabellionem qui scripsit, & rogatus fuit:non tamen per
hoc Tabellio dicitur illam primam scripturā correxisse,
seu uoluisse illam corrigere: aliàs aūt nunquam haberet lo
7 cum illa generalis regula,quòd † quando duæ scripturę de
eodem negocio contradicunt,puta publicum instrumen-
tum & protocollum,licèt ambæ sint originales,statur pro
tocollo tanquam magis originali scripturæ secundū Bar.
Bal.& alios in l.Sempronius Proculo.ff.de lege.2.& habet
in d.l.Imperator,& in auth.de tabellio.§.fi.& in specie ēt
quando apparet liber extensorum,ꝙ magis credatur pro-
tocollo tenet Bald.in l.nostram.C.de testa.& est de mente
omnium qui semper uolunt, quòd præualeat scriptura
publica & magis originalis.& sic licèt publica uel in libro
extensorum aliter appareat,quam in protocollo,non dici
tur uoluisse corrigere, posito ꝙ potuisset, sed potius dicit
errasse in transcribendo per ostensionem protocolli ſm
Bar.in d.l.si librarius.per illum text. Ex quibus patet, ꝙ
non sumus in illa difficultate,an notarius potuerit corrige
re protocollum.tunc enim essemus in ea quādo notarius
protocollū correxisset cassando, uel in margine adijciēdo
ut patet ex his q̄ dicit Bar.in d.l.Imperator.ad fi.Quibus
præmissis non est dubium, ꝙ si ostēderetur originalis scri
ptura,prout apparet,sumpta ab illis duob.Tabellionibus,
ꝙ illi staretur,& non libro extensorum,uel publico instru
mento manu eiusdem notarij: uel quia non licuisset corri
gere ex interuallo,uel quia non diceretur correxisse,sed ꝑ
errorem transcripsisse,standum esse protolloco.ut ex præ-
missis patet. Sed in casu nostro non ostenditur originalis
scriptura, sed apparet Instrumentum sumptum ex prima
scriptura originalis Tabellionis mortui, per duos Tabel-
liones ex authoritate sibi à superiore concessa, quo casu
quando ostenditur originale,quod instrumentum debeat
præualere,an tale Instrumentum,an instrumentum sum-
ptum per ipsummet Tabellionem, qui fuit rogatus, non
reperio hanc quæstionem in specie decisam:licet enim di
catur, quòd originalis scriptura pręualeat: ut in authe.de
tabel.§.fin.ista de qua agimus non est originalis,sed sum-
pta ex originali. & ita quòd apparet in libro extensorum
in publico instrumento eiusdem notarij fuit sumptum ex
originali, & uidetur propter hoc quod alterius probatio
præualere non debeat,scilicet quod sit magis originale,cū
sint æquè originalia.Item licet dicatur ꝙ sumptum ex ori-
ginali notarij mortui authoritate ordinarij,habeat eandē
uim quam habebat originale, ut est casus & ibi Doc.in c.
fin.extrà de fi.instrum. Idem dicimus in publico sumpto à
Tabellione,qui fuit rogatus: quia habet eandē uim, hoc
est,ꝙ ita probat sicut originale.ita intelligo no.in d.c.fi.nō
autem ꝙ habeat eandem uim, scilicet ꝙ censeatur origi-
nale: sicut protocollum, quia hoc patet falsum.& hoc ape
rit statutū Ciuitatis Senarum, dum dicit.quod eadē fides
adhibeatur,ac si per ipsum, qui fuit rogatus, fuisset scrip-
tum & publicatum. si ergo non est originale ita ꝙ ad illū
recurri debeat, cui magis sic credendum, non inuenio de-
cisum:& quia in ueritate probationum illa probatio attē
di debet,quæ est potentior & uerisimilior.Primum proba
tur in l.ob.carmen.§.si testes. ff.de testi.& declarat Bar. in
l admonēdi.ff.de iureiu.& no.gl.in l.scripturas.C.qui po
tio.in pig.habe.Secundū probatur in l.3.§.tu magis.ff.de
test.& in regula, inspicimus.cum materia.de reg.iur.in 6.
Sed in casu nostro vr̄ scriptura Instrumenti sumpti à pri-
mo Tabellione potētior & verisimilior.igitur &c. ꝙ videa
tur potentior, videtur ostendi ex maiori potestate, & au-
thoritate scribentis, cū ipsemet qui fuit rogatus sine ali-
qua iudicis authoritate sumere possit:alij aūt nō: ut suprà
probatum est.Item vr̄ verisimilior: quia si præsumitur er-
ror in transcribendo, ut dicit Bart.in dicta l.si librarius.
minus præsumendum vr̄,ꝙ errauerit illemet, qui scripsit
primam originalem scripturam quam transcripsit: quàm
alius qui habebat notum factum de quo fuerat rogatus.
item melius cognoscebat, & intelligebat proprium sum-
ptū:itē quia binas extraxit scripturas.Pręterea sumptum à
Tabellionibus appellatur exemplum,& non originale,ut
in d.c.cum P.tabellio.sed sumptum ab ipsomet tabellione
dicitur originale.ut per Bal.in d.l.publicati. C.de test.igi-
tur videtur præualere sumptum à proprio Tabellione tā
quam magis originale,per no.in d.l.Sempronius Procu-
lo.Sed istis non obstantibus,quæ uerè non obstāt,contra-
rium indubitanter concludendum est in casu nostro, ꝙ
imò magis standum est illi instrumento sumpto ab illis
duobus Tabellionibus.Et præmitto quòd publicum sum
ptum ex originali per ipsummet Tabellionem,non est ori
ginale,sed exemplum.ut no.Bart.in d.l.Sempronius Pro-
culo.unde ex quo sumptū ab illis Tabellionibus est sum-
ptum ab originali scriptura, sicut publicum sumptum à
Tabellione qui fuit rogatus, videtur æque originale:& ha
bet eādem uim,ut est casus & ibi Inn.& omnes in c fi.ex-
trà de fide instru.Et hoc etiā,ut dixi,uoluit Statutū,dum
vult ꝙ eadem fides adhibeatur, ac si esset sumptum & pu-
blicatum per Tabellionem,qui fuit rogatus:qđ seruari de
bet in Ciuitate Senarum.l.omnes populi.ff.de iusti.& iu.
hoc præmisso ista conclusio probatur ex pluribus. Primò
quia hoc instrumentum sumptum à dictis Tabellionibus
concordat cum libro extensorum,qui est magis originalis
scriptura, quàm publicatum instrumentum sumptū ab il
lo,qui fuit rogatus: quia notarius primo consuetus est in
illo scribere, & posteà ex illo sumere publicum instrumē
tum.ut etiam per Bal.in d.l.nostrā. igitur censetur magis
originale,quia ex quo ita solitum est fieri,ita præsumitur
factum: secundum Bar.in terminis,in d.l.si librarius.ff.de
regu.iur. Et sic tanquam magis originale debet publico
præualere per.no.in d.l.Sempronius Proculo. Nec obst.

quòd in libro extenſorum, quatenus concordat cum ſum
pto à duobus Tabellionibus in illa clauſula, nullo cõdito
teſtamento, de qua agimus, in illo loco illa clauſula eſt in-
terlineata & cãcellata: & illa clauſula in margine inſtrumẽ
ti eſt poſita in alio loco: ut ſupra dixi. Et cũ tali libro ita
in ea parte caſſato & apoſtillato concordat publicũ inſtru-
mentum. Quoniam ad prędicta in primis dico, ꝙ non cõ-
ſtat, ꝙ notarius qui ſcripſit, caſſauerit dictam clauſulam
in dicto loco: unde ad hoc ut talis cancellatio diceretur
8 facta ab eodem Tabellione & ualeret: † debebat notarius
in fine atteſtari de tali cancellatione ſecundum Bar. & la-
tiús Io. de Imo. in l. 1. §. ideo. ff. de his quę in teſtamẽto de-
lentur, per illum tex. & tenet Bart. in l. unus. C. de teſtã. &
in l. diuus. §. item ſenatus. ff. de Fal. & do. Ant. & Abb. in c.
ex literis. de prob. & Abb. in c. uenerabilis. de relig. domi.
Nec obſt. dicta apoſtilla: quia illa non facit fidem, ex quo
non habet requiſita, ex quibus fidem mereatur, ſm Ioan.
An. poſt Marti. Sili. in addi. ad Spe. in tit. de inſtru. edit. §.
oſtenſo. in addi. quæ incipit Rolandinus. & eſt de mente
Bar. in d. l. Imperator. in fi. & tenet Bal. in l. ea quę. C. com-
minat. uel epiſtolas. & Bal. in l. noſtrã. C. de teſtam. & Pau.
Caſt. in ſuo conſ. 36. incip. Dubiũ facit & tenet Bal. Ange.
& Pau. Caſt. in l. ſi unus. C. de teſtam. & dicit Pau. ita fuiſſe
obtentum in quæſti. de facto. & licèt Bal. in l. Labeo. ff. de
pactis. & in rubr. C. de fide inſtrum. contrarium tenuerit
tamen Alex. in d. l. ſi unus. optimè defendit primam opi.
9 & allegat plura ibi uidenda. Secundò quia † plura inſtru-
menta, quæ æqualiter probant, quæ producuntur à diuer
ſis partibus reperiuntur contraria & uaria, quæ debent in
quantum fieri poteſt, redduci ad concordiam, ſi fieri põt.
l. ſcripturæ. cum ibi no. C. de fide inſtrum. & in c. imputas.
extra eod. tit. & in ſpecie in caſu noſtro per Bal. in l. Impe
rator. ff. de ſtatu ho. Sed in caſu noſtro intelligi poſſunt
de facili, ꝙ idẽ in effectu contineant: igitur talis interpre-
tatio eſt facienda. Quòd autem poſſint interpretari, ut idẽ
in effectu contineant, quantum ad id de quo agimus, oſtẽ-
ditur: quia licèt in extenſo & publico illa clauſula nullo
condito teſtamento, ſit appoſita in ſubſtitutione filiorum
ad inuicem, & non in ſequenti, dum dicitur. & ſi Mathias
deceſſerit quandocunque ſine filijs: tamen talis conditio,
nullo condito teſtamento: poteſt intelligi repetita in ſequẽ
10 ti ſubſtitutione, qua repetitione facta utraque ſcriptura
continebit idem in effectu, & non uariabit: † uariatio aũt
in uerbis & non in effectu non inducit uarietatem conſi-
derabilem: ut in ſimili dicimus in teſtib. ut per do. Anto.
in c. cum eccleſia Sutrina. de cau. poſ. & propr. & Bal. in c.
bonæ. el primo. de ele. arguendo de teſti. ad inſtrumenta
iuxta l. in exercendis. C. de fid. inſtr. inquit enim Bart. in l.
Seiæ. in §. Caio. ff. de fun. inſtr. ꝙ qualitas & conditio adie
cta in una oratione non cenſetur repetita in alia oratione
de uirtute ſermonis, ſed ex uoluntate & mẽtę teſtatoris be
ne aliquando cenſetur repetita: tunc aũt debet conſtare
de uoluntate, qñ ſi non fieret repetitio, actus eſſe nullus. l.
Iulius. Paulus. l. Iulianus uidetur. & l. cũ ſeruus. ff. de cõd.
& dem. Sed in caſu noſtro licèt nõ cõſtet de uolũtate, nec
aliàs actus ſit nullus: tñ conſtat alia urgenti ratione. Nam
teſtator in prima ſubſtitutiõe uoluit ſubſtituẽdo filios ma-
ſculos ad inuicem, ꝙ ſi Mathias decederet ſine liberis nul
lo condito teſtamẽto alij filij ſuccederẽt: clarum eſt aũt ꝙ
filios maſculos inſtituendo prædilexit filię fœminę, quam
non inſtituit: igitur cenſetur etiam eos prædilexiſſe ſub-
ſtituendo. l. Publius. cum ibi no. ff de condi. & demõ. Sed
ſi illa uerba (nullo cõdito teſtamento) non eſſent repetita,
fœmina eſſet ꝑdilecta maſculis in ſubſtitutiõe: quia Ma-
thia decedente ſine filijs condito teſtamento fœmina eſſet
ſubſtituta: & ſic Mathias teſtando non potuiſſet fœminã
excludere: & tamen potuiſſet excludere filios maſculos:
quod eſt ab omni mente teſtatoris alienũ: igitur dicamus
repetitionem faciẽdam: uel habemus dicere, quòd potius
in tranſcribendo præſumi debeat error proprii Tabellio-
nis, quàm duorum Tabellionum, qui illud ſumpſerunt:
quod etiam ex duobus præſumi debet: tum quia ipſemet
Tabellio qui fuit rogatus habet latiores habenas in trãſcri
bendo, quam alij qui tranſcribunt ex authoritate ſibi cõceſ
ſa, quia debent ad verbum tranſcribere. iuxta not. in c. cũ
P. tabellio. extra de fid. inſtr. & traditur per Bar. in rub. C.
de fide inſtru. tum quia illi duo, prout aſſerunt legunt ori-
ginale & inuicem audiunt. difficilius autem fallitur uiſus
duorum, quàm unius. l. hac conſultiſſima. C. qui teſt. face.
poſſunt. ibi tot oculis ſpectatur. Confirmantur præmiſſa:
11 quia videmus † quòd in teſtibus fit repetitio ſermonis ꝓ-
cedentis orationis, ne teſtes contradicant. ita concludunt
d. An. Abb. & Io. de Imo. in ca. cum tu. extra de teſti. & in
ſimili Bar. in l. Labeo. ff. de ſup. leg. igitur idem dicamus in
inſtrumentis. l. in exercendis. C. de fid. inſtr. & probatur in
inſtrumentis, ex his his quæ ponit Bar. in l. fi. §. idem quæ-
ſiti. ff. de condi. inde. Nec dicat aliquis quòd cõcordari poſ
ſunt ꝑ multiplicationem actus: ut eſt caſus in d. c. cum tu,
extra de teſt. & traditur in c. cum Io. herem. extra de inſtr.
& ſic quòd duo condita fuerunt teſtamenta: quoniã hoc
dici non poteſt duplici ratione. Primò quia concordia de-
bet eſſe ueriſimilis, non autem ſufficit, quòd ſit poſſibilis,
aliàs non admittitur, ſecundum Bald. notabiliter in l. ſcri-
pturæ. in 2. col. C. de fide inſtru. Sed in caſu noſtro nõ eſt
veriſimile quòd diuerſa ſint teſtamenta ꝑꝑ identitatẽ Ta-
bellionis & teſtium: & quia eodẽ die, & in eodem loco, &
concordant in alijs præterquã in his, quæ ſupra ſunt nar
rata, qa ne uariatio cõtingat, utile aũt erit allegare unitatẽ
teſtamenti ad præſumendã unitatem: iuxta no. in l. omniũ.
C. de teſta. & in c. cum Io. eremi. ad fin. extra de fide inſtru.
Secundò quia licet in publico ſumpto per Tabellionẽ ſit
illa conditio, nullo condito teſtamento: tamen poteſt dici
repetita, uel quòd à notario per obliuionẽ fuerit omiſſa,
potius quam ſit præſumẽda pluralitas teſtamentorũ. Iſtud
optime probatur in ſimili per ea quæ no. d. An. Ab. & Io.
de Imo. in d. cap. cum Io. eremi. ubi inſtrumentum loque-
batur de contractu emptionis ſimpliciter, & teſtes loque-
bantur de contractu conditionali & dicunt quòd nõ fuit
ibi neceſſaria interrogatio de unitate actus ad fugiendam
pluritatem præſumptam propter diſcordiã: quia potuit
eſſe ꝙ contractus fuerit conditionalis, & quòd Tabellio
per obliuionẽ omiſerit. ita dicamus in caſu noſtro ꝙ iſta
conditio fuerit appoſita. Sed à Tabellione in tranſcriben
do per errorem omiſſa. Præterea licèt præſumenda eſſet
pluralitas, tamen ex quo non apparet de prioritate, Mona
ſterium quod eſt in poſſeſſione obtinere debet. ſecundum
Bar. in l. 1. §. 1. ff. de bono. poſ. ſecundum tabu. traditur ple
ne in l. fi. C. de edi. diui. Adri. tol. Tertiò principaliter dico
ꝙ licèt iſta inſtrumenta non poſſint ad inuicem concorda-
ri, ex quo ſunt æquè originalia, illud præfertur quod con
tinet minus obligatione. caſus eſt & ibi Bar. Bal. & omnes
in d. l. Sempronius Proculo, ſed minus obligatio eſt, ꝙ
ſubſtitutio cenſeatur facta ſub duplici conditione. ſcilicet
ſi deceſſerit ſine filijs, & nullo condito teſtamento: quàm
ſub una tantum. ſcilicet ſi deceſſerit ſine filiis, igitur po-
tius ſtandum eſt ſumpto ab illis duobus Tabellionibus. l.
ſi ita ſit ſcriptum. cum ibi no. ff. de leg. 1. cum ſimil. Poſtre
mò iſta concluſio probatur. nam ſumptum ab illis duob.
Tabellionibus coadiuuatur teſtimonio Excellen. Docto-
ris domini Bulgarini: qui atteſtatur, quòd iam ſunt anni
18. quòd pars aduerſa uirtute eiuſdem teſtamenti à Mona
ſterio petebat dictam hæreditatem. & quôd tunc Mona-
ſterium erat paratũ hæreditatem reſtituere: ſed recurſum
fuit ad protocollum. & ꝙ inuentum eſt quod dicebat,
prout hodie dicit ſumptum ab illis duobus Tabellioni-
bus. & hac de cauſa pars aduerſa deſtitit: unde cum dom.
Bulgarinus ualeat plurimum (ultra eminentem ſcientiã)
prudentia & bonitate, plurimũ iuuatur inſtrumentũ Mo-
naſterii. Itẽ iuuatur ex ſcriptura fratris Bernardi qui olim
uocabatur dominus Capes, & fuit diſcipulus meus erudi-
tiſſimus, & etiã niſi Religionem intraſſet, euaſiſſet in do-
ctiſſimũ Iuriſconſultum, qui & prudentia & bonitate plu
rimũ ualuit, hoc idem in ſcriptura ſua atteſtatur: & di-
cit quòd propter hoc teſtamentũ diligenter conſeruetur.

vnde ex istis probationibus multum magis præponderat
quòd error fuerit in transcribendo commissus potius à ꝓ
prio Tabellione, quàm ab illis duobus. in istis aũt proba-
tionib. quæ de facili haberi non possunt procedimus p cõ
iecturas & uerisimilia, & similiter in probationibus con-
trarijs adinuicem. l. 3. §. tu magis. ff. de testi. & traditur in l.
scripturæ. C. de fide instr. & in c. imputari. extra eod. tit. &
in c. in nostra. extrà de test. & regula, inspicimus. cum mate
ria de regul. iur. in 6. & illa dicitur perfecta probatio quæ
iudicem ad credulitatem inducit secundum Bart. in l. Ad
monendi. ff. de iureiur. si autem singula supra deducta dili-
genter considerentur, nemo iudex erit, qui parum sapiat,
qui in hanc partem animum, & credulitatem non inducat
& multo fortius si duo alij Religiosi eodem uerbo depone
rènt: prout creditur. uidemus enim quòd semper proba-
tio potentior præfertur, secundum Bar. in d. l. admonendi.
argum. l. ob carmen. §. si testes. ff. de testi. unde publica præ
fertur priuatæ. l. scripturas. C. qui po. in pi. hab. & tamen si
priuata. pluribus testibus coadiuuatur præfertur scriptura
priuata. secundum Saly. in d. l. scripturæ. in penult. colum.
& quamquam ex prædictis (ni fallor) res sit multum cla-
ra, & Monasterium sit in casu manifestæ uictoriæ; tamen
si quo pacto res dubia uideretur in tali contrarietate pro-
bationum instrumentorum, Monasterium (quod impossi-
bile reperitur) absolui debet secundum Bart. Bal. & Salyc.
in l. scripturæ. C. de fide instrum. & do. Anto. & Abb. in c.
imputari. eo. tit. & maximè fauore Monasterij & piæ cãç. vt
in l. sunt personæ. ff. de reli. & sumpt. fu. & in c. fi. de re iud.
ex quibus, ut dixi, concludo quòd Monasterium est in casu
manifestæ uictoriæ.

Vt supra per me conclusum est, arbitror iuris esse ego
Bartholomęus Socinus Senensis I. V. Doct.

SVMMAE.

1 *Feudũ comitatus habens annexam dignitatẽ quãdo diuidi possit.*
2 *Consuetudo seruanda est in regalibus, quantum ad successionem.*
3 *Argumentum à contrario sensu, etiam ad correctionem iurium ualet, quando lex aliter nihil operaretur, & nu. 8.*
4 *Feuda quæ diuiduntur inuito consorte, quæ sint.*
5 *Pluralitas quando resoluatur in singularitates & num. 7.*
6 *Indefinita in materia stricta nõ æquipollet uniuersali in materia feudorum.*
9 *Argumentum à contrario sensu non habet locum in feudis.*
10 *Stare in communione quis cogitur ex pacto.*
11 *Pactum quod diuisio non fiat quando teneat. & quando duret.*
12 *Perpetuum dictio quid importet.*
13 *Discedi quando possit, à pacto, quod diuisio non fiat.*

CONSIL. CCLXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN quæstione uertente inter Comitem Alexan-
drum, & Comitem Hannibalem de uice Co-
mitibus de Mediolano super petita diuisione
bonorum feudalium per præfatũ Comitem
Alexandrũ, uisa & cõsiderata cõtingentia facti duo prin ci-
paliter discutientur. Primũ quid iuris sit nulla existẽte cõ
uentione, de qua in diuisione facta inter dictos fratres. Se
cundũ quid iuris stante dicta cõuentione. Circa primũ ad
huc duas examinabimus q̃stiones. Prima quæstio erit, quid
iuris de feudis Comitatus, & sic habentib. annexã dignita-
tẽ. Scđa erit quid iuris de alijs bonis feudalib. Circa primã
quæstionẽ uidebat̃ primò concludendũ, ꝙ talia feuda diui
di nõ possent: hoc vr̃ probari lege, rõne, & authoritate. Pri
mum patet in c. Imperialẽ. §. præterea ducatus. de prohibi.
feu. aliena. per Federic. ubi est casus. Secundum patet, quia
dignitas & dominium per diuisionem diminuitur & ad
destructionem deducitur. ut dicit gl. in cap. licet. de uoto.
1 ideo dicit Ioan. And. ꝙ † feuda dignitatum prout sunt co-
mitatus, Marchionatus, & Ducatus non diuiduntur in ho-
norem Imperij: ut dicit Philoso. 12. metaphi. Entia nolũt
male disponi, nec bonũ, pluralitas Principium: unus ergo
Princeps. & refert Bal. in d. §. præterea ducatus. Tertium
patet, nam ita tenet Iac. de Ardizo. in summa sua in rubr.
utrum feuda diuidi possint. idem Specul. in tit. de feud. §.
quoniam uer. 34. idem Iacob. de Bel. Bald. And. de Isernia
& alij in d. §. præterea ducatus. & Io. Andr. & Cano. in d. c.
licet. & est communis opi. Sed præmissis non obstantibus
contraria sententia est uerior, quòd imò feudum Comita
tus & sic dignitatis diuidi potest: & præmitto pro funda-
mento, quòd feoda regulariter diuidi possunt: ut in c. filij.
si de feu. fue. contro. & infra statim latius dicetur. unde so-
lum est respondendum ad tex. in d. §. præterea ducatus. ad
quem multipliciter respondeo: & sic patebit responsio ad
allegata in contrarium. & primo quòd in Italia & in certis
partibus Alemaniæ ex generali & antiquissima consuetu-
dine p̃ter feuda regalia, & alia. s. Comitatus Ducatus Mar-
chionatus diuiduntur, & sic per talem consuetudinem est
derogatum in dictis locis dispositioni d. §. præterea duca-
tus. ita dicit singulariter Io. Andr. in addi. ad Spec. in rubr.
de feu. uer. nõ omittam. rationes omitto. idem tenẽt Host.
& And. in d. c. licèt. vbi Car. illam decisionem refert & se-
quitur. idem uoluit Bald. in l. de quibus. in fine. ff. de legi.
idem etiam tenet And. de Iser. in d. ca. omnes filij. & uult
Ia. Aluaro. in d. §. præterea ducatus. ubi Andr. de Iser. dicit
ꝙ dicta consuetudo, ꝙ talia feuda diuidantur maximè ser
uatur in partibus Lombardiæ, vnde dicit in simili Bal. in c.
2 1. de feudo marchiæ & ducatus ꝙ † in regalib. quantum ad
successionem feudi semper seruanda est cõsuetudo. allegat
tex. in c. 1. de feu. alie. in fin. quod dixit fixum cordi tenen-
dum, quia frequẽs est mors Regum & Dominorũ: & hoc
fundm̃ solum sufficeret. Secundo etiã dico, ꝙ quamquam
talia feuda sui natura essent indiuisibilia: tñ illud est quo-
ad iurisdictionem, & dignitatem: quo aũt ad administra-
tionem & exercitium iurisdictionis bene possunt diuidi. s.
ꝙ uel alternis annis dominentur, uel in diuersis locis: ita
limitando d. §. præterea ducatus. in feudo comitatus dicit
Bar. in l. inter tutores. ff. de admi. tut. idem uoluit Ang. in
l. 2. §. ex his. ff. de uer. oblig. ar. l. Lucio. in fi. ff. de aqua quo
ti. & æstiua. facit quod no. gl. in c. licèt. 16. q. 4. quã allegat
Abb. in c. fi. de re iudi. & hoc idẽ tenent Bal. & Iac. Aluar.
in d. §. præterea ducatus. Tertiò, nam licèt talia feuda essẽt
indiuisibilia, tñ põt iudex uni assignare feudũ Comitatus:
& alteri alia feuda. & hoc casu tenet diuisio: ex quo non
scinditur feudum, sed uni in solidum adiudicat̃. ita cõclu-
dit Bal. in d. §. præterea ducatus. allegat inter alia gl. in l. fa-
miliæ. C. fami. erci. ubi hoc idẽ uoluit Bal. & Bald. in l. 1. ff.
de rerũ diui. in 1. q. & tenet Io. And. in addi. ad Spe. in rub.
de feu. vbi suprà. Quartò procedit ad text. in d. §. præterea
ducatus: qñ conceditur feudum Comitatus unius iurisdi-
ctionis: secus si plura loca & castra cõcedantur in feudum
Comitatus, quæ habeant separatam iurisdictionẽ: quia in
illis cadit diuisio. ita limitando illum tex. consuluit Frãci.
de Rampo. & Gaspar. de Cald. & habeo inter cõsilia Gas-
par. de Cal. incip. In quæstione testamẽti seu diuisionis bo
norũ feudalium. Quintò, quia cũ tale feudum non solùm
transeat ad primogenitum, sed ad oẽs filios iure hæredita-
rio, dr̃ feudum paternum & antiquum. ut in c. 1. de succes.
feu. sed feudum quod non transit tantũ ad primogenitũ,
sed ad omnes filios, & est paternum, diuiditur: ut in d. cap.
omnes. si de feu. fue. controuer. igitur hoc feudum est diui
sibile. & ita concludit Bal. in d. §. pręterea ducatus. & Ang.
in suo cõsi. 296. & probabitur hæc cõclusio multum clare
in sequenti difficultate, ex eo quia dñs feudi diuisioni con
sentit. Circa scđam quæstionẽ difficultatẽ facit text. in d. §.
præterea ducatus. qui dicit, ꝙ feudum si Consortes uolue
rint diuidatur: & sic videtur uelle quod omnes Consor-
tes consentiant ad hoc, ut diuidi possit, quia indefinita le-
gis æquipollere solet uniuersali. secundum Bal. in *l. si pluri*
bus. ff. de leg. 2. igitur à contrario sensu, si oẽs non uolue-
rint, nõ potest diuidi: sed hic alter nõ consentit: igitur &c.

Hanc conclusionem magis stringo: quia aliàs si diceremus, quod altero tantum uolente sic diuidi, seu uno uolente, frustratoriè fuissent illa uerba apposita. contra l. si quando. ff. de lega. 1. quoniam si nullus uellet, feudum, & quælibet alia res etiam diuisibilis non diuideretur, quia partes possent continuò stare in communione. igitur ad hoc ut aliquid operentur intelligi debent, ꝙ ad hoc, ut feu
3 dum diuidatur omnes debeant uelle consentire, quia† ualet arg. à contrario sensu etiam ad correctionem iuriũ, q̃n aliàs lex nihil operaretur, ut notant Dyn. Bal. & alij in l. si cum dotem. in prin. ff. solu. matr. & est tex. in l. inter socerum. §. cum inter. ff. de pactis dotali. quem allegat Bald. in l. obseruare. §. proficisci. in 3. q. ff. de off. procon. & lega. & traditur in d. l. 1. §. huius rei. ff. de off. eius cui man. est iurisd. Sed prædictis non obstantibus contraria sententia mihi magis placet, & uidetur mihi uerior, licet non reperiam aliquem hoc decidere in terminis: an ad instantiam unius consortis diuidi debeat feudum, in casu d. §. præterea ducatus. in uer. aliud autem feudum. Et pro fundamē
4 to ego præmitto ꝙ alia † feuda sunt diuisibilia, præter feuda, quę habent annexam dignitatem regalem. casus est in d. uer. aliud autem. & probatur in d. cap. omnes filij. & tenet Iac. de Ardizo. in rubr. utrum feu. diuidi possint. quia ęquiparantur usufructui, unde sicut ususfructus diuidi potest ut per Bar. in l. stipulationes non diuiduntur. ff. de uerbor. obli. ita, & huiusmodi feudum. & tenet Specul. in titul. de feudis. §. quoniam. uersic. 34. & Bald. & Iac. Aluaro. in d. §. præterea ducatus. & Bal. in c. 1. §. hoc quoque. si de succes. feud. & in c. j. §. fi. quib. modis feu. amit. & confirmatur ista conclusio: quia fortius talia feuda sunt, ut supra, diuisibilia sicut feuda habentia annexam dignitatem, de quibus in d. §. præterea ducatus. solum autem restat discutere: an omnes consortes consentire debeant ad hoc, ut talia feuda diuidi possint, & Doct. in d. §. præterea. simpliciter dicunt ꝙ possunt diuidi. iudicium aũt cõi diuidundo reddit͛ in inuitum: cum nemo regulariter cogat͛ stare in communione. l. si non sortem. §. si certum. ff. de condi. inde. unde uerba Doctorum intelligi debent f̃m subiectam materiã. l. si uno. ff. loca. si. n. uoluissent, ꝙ omnes consortes consensissent utique expressissent. l. unica. §. sin autem ad deficientis. C. de caduc. tol. & ad tex. in d. uer. aliud autem. respondetur in primis ꝙ rectè inducendo ibi probatur contrariũ nam feuda sunt regulariter diuisibilia: ut patet in d. cap. omnes filij. & probat text. in d. §. præterea ducatus. in uer. de cætero. & ibi hoc dicit Iac. Aluaro. legislator. Primò absolute, & simpliciter prohibet diuisionem feudorum Ducatus Comitatus, &c. & sic uult ꝙ talia feuda diuidi non possint, siue aliqui uoluerint diuidere, siue omnes. in uer. aliud aũt, &c. ex quo alia feuda non includebantur, ponit͛ aduersatiua ad ius, & ad factũ l. hoc amplius. & ibi gl. Bar. de dam. inf. igit͛ ut recta, & adæquata sit aduersatio, intelligi dēt ꝙ aliquo uel plurib. uolentib. diuidere, ꝙ talia feuda diuiderent͛, & sic illa uerba, si consortes uoluerint, resoluãtur in singularitates: scilicet si aliquis consortiũ uoluerit. l. falsa. in fi. & ibi Bald. ff. de condit. & demon. traditur in l. quamuis. C. de impub. & alijs subst. Confirmatur ista intelligentia alio modo. nam illa uerba, si consortes uoluerint, quæ sunt pluralis numeri uerificantur in duobus. l. ubi numerus. ff. de testi. & in regula, pluralis locutio. cum materia. de regul. iur. in 6. & non recedendo à proprietate si essent quatuor Consortes, & duo uellent diuidere, uerificarentur uerba text. & sic posset feudum diuidi. clarum est ꝙ non est dare rationem diuersitatis, quare magis duo possint diuidere contradicentibus alijs duobus, & tamē unus
5 altero contradicente non possit. sed ista est regula † quòd quando est eadem ratio de uno quo ad unum, quæ est de pluribus quoad plures. tunc pluralitas resoluitur in singularitates. l. Lucius. §. Caio. ff. ad Trebel. secundum Bald. in l. 1. C. de condi. inser. Et ad illud quòd indefinita legis debet æquipollere uniuersali, dico ꝙ uerum est non de proprietate, sed ex interpretatione. l. si seruitus. ff. de seruit. urba. prædi. & tradit Bart. in d. l. si pluribus. igitur in materia stricta non debet æquipollere, prout est natura feudalis secundum Bald. & Alua. in ca. 1. de feu. cog. quia in materia stricta non habet locum interpretatio. l. quidquid adstringendæ. ff. de uerb. obli. & per Bart. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iur. in 6. quæstio. prin. Præterea ut dicunt Bald. & alii in d. ca. 1. de cogni. feud. in materia feudorum non est argumentis legalibus utendum, sed attendi debet consue-
6 tudo, prout est scripta, non recedendo à proprietate. † igitur non debet æquipollere uniuersali sed satis sit quòd plures uelint diuidere, & per consequens pluralitas resoluatur in singularitates: Sed posito quòd indefinita æquipolleret uniuersali, quod tamen est falsum in tali materia feudorum, adhuc non obstaret: quia sensus illius text. esset quòd si omnes Consortes uellent, diuiditur, scilicet, quòd omnes Consortes qui uoluerint diuidere, diuidant. & ita exponit Bartol. indefinitam in d. l. si pluribus. Non omitto, quòd text. in d. uer. aliud autem feudum. dum dicit si consortes uoluerint, potuit habere respectum ad pluralitatem actuum, & factorum: & sic ad plura feuda, & plures diuisiones: ideo loquutus fuit de Consortibus in plurali: ad hoc est text. optimus in cap. pastoralis. in fine. de offic. or. per quem dicit ibi Abb. quòd licet lex dicat, quòd actus fiat coram publicis personis, satis est quòd fiat coram notario, & testibus. Confirmo: nam ut dixi, nemo cogitur stare in communione: ut in d. §. si centum. & in re diuisibili: prout sunt talia feuda. ut in d. cap. omnes filii, & quilibet ex habentibus rem communem potest prouocare ad diuisionem: vnde in re diuisibili non est necessariũ, quòd plures petant diuisionem, sed quando pluralitas non est necessaria, tunc resoluitur in plures singularitates. ut not. declarat Bar. per illum text. & sequitur Ang. in l. 3. §. negocia. ff. de neg. gest. Comprobatur optimè: quia subiecta materia est, quòd uno petente diuisionem rei communis
7 fiat diuisio, ut dictum est. † ratione autem subiectæ materiæ, etiam in materia stricta, pluralitas resoluitur in singularitates. ad hoc facit glos. in ca. 2. de rescript. & glos. & ibi Abb. in cap. accepta. de appella. & glos. & ibi Abb. in cap. ut priuilegia. de priuile. si ergo resoluitur in singularitates, patet quòd non æquipollet uniuersali, uel æquipollet distributiuæ: ut traditur in d. l. si pluribus. Infertur etiam in proposito quòd non obstat ille text. arguendo à contrario sensu: quia si dicimus, quod aliquo Consorte uolente fieri debet diuisio: igitur à contrario nullo uolente nõ denet fieri diuisio, & hoc est uerissimum. Sed posito adhuc quòd non resoluatur in singularitates illa pluralitas, & ꝙ indefinita æquipolleret uniuersali. text. tamen probat quòd si omnes uoluerint potest diuidi, & hoc est clarum, quando omnes Consortes uolunt, non tamen probat, quòd si omnes non uellent, quod non diuideretur, nisi à contrario sensu, qui contrarius sensus ita sumptus nõ est de intentione literæ, sed tantum aduersarii: quia primo quando feuda dignitatum non poterant diuidi absolute etiam Consortibus uolentibus. uer. autem aliud feudum. aduersatur quod eis uolentibus diuidi potest, ut dixi, scili-
8 cet ad instantiam illius, qui uoluerit diuidere. † Præterea non debet summi argum. à contrario sensu ad iurium correctionem, ut facit ad hoc glos. in cap. cupientes. §. quid si per uiginti. de elect. in 6. & in l. in liberis. in uersicul. nec Leo uetat. C. de collat. quam ibi ad hoc ponderat Fulgo. & Bartol. in l. omnes populi. in 6. quæstio. princip. ff. de iust. & iure. & satis est quòd text. in d. §. pręterea. operetur respectu feudorum habentium annexam dignitatem. iuxta not. per do. Anto. & Io. de Imo. in cap. causam quæ. de rescrip. item ex quo non fit diuisio nisi aliquo uolente diuidere, exprimatur ꝙ inerat aliàs, igitur non inerat, & sic nõ operaretur. iuxta no. in l. 3. ff. de leg. 1. Item in materia feudorum non debet sumi. ut in d. c. 1. de feu. cogni. cũ sumatur ex coniectura legum, & per glos. in l. apud antiquos. C. de furtis. item dicitur sumi indirectè. ut in c. cum apostolica. de his quæ fiunt à præla. sine consen. c. itē fictè. l. si pecu-
9 latorem. §. si ignorante. ff. man. † unde tales argumentationes in feudis non habent locum ut in d. c. 1. Non omitto, quòd

quòd ante tex.,in d.§.prætereà ducatus. talia feuda abso-
lutè diuidi poterant d.c.omnes filij,tex.autem ibi hoc re-
stringit in feudis dignitatum; deinde contrarium dicit ad
uersatiuè in alijs feudis,si ergo principiũ uenit ad restrin
gendum diuisiones.uer.autem.Aliud autem uenit ad con
trarium effectum,ut recta sit aduersatio : sed si diceremus
ꝙ omnes debent consentire operaretur contrarium , &sic
restrictè. igitur hoc non est dicẽdum.l.legata inutiliter.ff.
de lega. 1.cum ibi plene no. Postremò dico tam respectu
primę quęstionis quàm secundę : ꝙ cum præsupponatur
consensus domini,& sic Illustrissimi Ducis Mediolani,in
dubitãter est permissa diuisio.secundum And.Iser.& Iac.
de Aluaro,in d.§.præterea ducatus.igitur omnis difficul-
tas cessat in vtraq; q. Ex quibus sunt expeditę prima,& se-
cunda quæstiones 1.prin.difficultatis.de qua suprà. Circa
secundã principalem difficultatem uidebatur primo aspe
ctu dicendum,ꝙ diuisio fieri nõ posset ; quoniam ut dicit
10 gl.in l.fi.C.communi diuidun.licèt nemo † cogatur stare
in communione,ut dicit tex.tamen ex pacto quis cogitur
✠ &illam glo.sequuntur communiter Doc.nec videtur ob
stare tex.in l.in hoc iudicium.§.si conueniat.ff.commu.di
uidun.quia ille tex. loquitur quando est appositum pactũ
ne omninò diuisio fiat,& sic quòd nullo modo,uel aliquo
tempore. dictio enim (omninò) uidet vniuersaliter diui-
sionem negare.iuxta no.per gl.in c. etsi Christus.de iure-
iuran.& in cle.1.in uerbo omnino.de uita & hone.cler.&
Io.And.in c.si beneficia. de rescri.in 6. in casu aũt nostro
simpliciter est prohibita diuisio: qđ uidetur ostendi ꝑ uer
ba unius capituli diuisionis,in quo dicitur ꝙ omnia bona
feudalia ipsorum fratrum qualiacunque sunt possideãtur
pro indiuiso.& sic uoluerunt ꝙ non diuiderentur aliis re
bus diuisis,sed possiderentur pro indiuiso: ut per totum.
ff.& C.communi diui.quod etiam confirmatur ex alio ca-
pitulo dum dicit,ꝙ quædam bona allodialia computẽtur
inter feudalia,& ideo remaneant indiuisa,& communiter
possideantur.& ex tali pacto sæpius repetito magis ostẽdi.
tur uoluntas diuidentium, quòd non diuiderẽtur.ar l.cũ
scimus.C.de agr.& censi. li. 10.& ꝑ Bal.in l.rescripta.C.de
preci. impe.offe.& latè Roma.in l.si uero.§.de uiro.ff.sol.
mat.in fallentia propter geminationem.Sed præmissis nõ
obstantib.contrariam sententiam ueriorem esse existimo,
quòd imò non obstantibus dictis capitulis bona prædicta
feudalia , & fortius allodialia diuidi possint.& in primis
dico quòd licèt dictum pactum contineret,quòd dicta bo
na non diuiderentur,& esset ualidum: tamen una ratione
uidetur quòd in terminis nostris pactum non habeat ob
stare.nam diuisio uidetur prohiberi,ne domino præiudi-
cetur ut in l.communi diuidun. in prin.& ibi gl.ff.cõmu.
diuid.& traditur in d.§.præterea ducatus.unde quodlibet
feudum domino consentiente diuidi potest . ut ibi nota.
tur.licèt ergo possent antea diuidere sine consensu domi
ni,tamen stante consensu,fortius & indubitanter est per-
missa diuisio.cum ergo post pactum superuenerit consen
sus domini,non est dubium , quòd termini sunt alterati ,
&res non dicuntur esse in eodẽ statu,sed quælibet conuẽ-
tio intelligitur rebus in eodem statu permanentib.l.si ex-
traneus.ff de condi.ob causam.l.qui iurato.ff.qui satisda.
cog.& in.c.quẽadmodum.& ibi plenè no.extra de iureiu.
cum simil. Sed posito ꝙ non superuenisset consensus dñi
post diuisionem,adhuc cõcludi debet ꝙ dicta bona diuide
re possunt: in primis, quia dicta capitula nullo mõ prohi
bent diuisionẽ:quia ista sunt multum diuersa,ꝙ fratres uo
luerunt ꝙ aliqua bona remanerent cõmunia,& communi
ter possiderentur pro indiuiso: & ꝙ in futurum nõ possit
peti diuisio.quia stat ꝙ tunc non uoluerint diuidere,& tñ
ꝙ in futurum possint,si uelit quilibet illorum.unde ex di-
uersis non est bona illatio l. Papinianus exuli.ff.de min.l.
naturaliter.§.nihil commune.ff.de acq.hær. & in cõtracti
bus quicquid re loco,& tpe omittitur, habetur pro omis-
so.l.quicquid adstringendæ.ff.de uer.obl.l.triticum.& l.si
stipulatus.l.Chrysogonus.ff.de uer.obl.cum simil.Confir
matur. nam unum capitulum ꝑ aliud declaratur l.vtrum
ff.dè peti.hære & ibi Bart.Bal.& in l.si seruus plurium. in
fi.ff.de leg.1. sed in secundo capitulo magis se declarat ,
dum vult,ꝙ remaneant indiuisa: ꝙ uerbum remaneant,si
gnificat ꝙ remaneant, & conseruentur in ea qualitate, &
in eo iure,sicut prius erãt ante diuisionem: ut probat tex.
in l.patre furioso.ff.de his qui sunt sui uel alie.iur.& in l.
cum autem.§.fi.ff.de ędil.edic.& in c.2.de fratri.de nouo
beneficio inuesti.& in c.significauit. extra de offi.ord.sed
ante diuisionem erant diuisibilia.igitur,&c.Præterea hoc
fundamentum probatur:nam dicta capitula possunt intel
ligi,ut supra,ꝙ remaneant indiuisa,& communiter possi-
deantur tunc;& donec petatur diuisio: prout etiam uide-
tur intelligendum secundum subiectam materiam.l.fi.C.
cõi diuid. unde licèt possent dicta uerba trahi per capil-
los,ꝙ diuisio peti non possit;tamen dicta capitula sunt in
terpretanda contra magnificum dominum Hannibalem,
qui instat ꝙ diuisio nõ fiat, & fundat se in dictis capitulis
ut in l.ueterib.& ibi gl.Bar.& alij ff.de pac.& in l.nõ hoc
C.unde legi.& in c.in præsentia.de probatio.igitur inter.
pretetur,ut diuisio non dicatur prohibita.Secundò prin-
cipaliter moueor,posito ꝙ partes sensissent,ꝙ non diuide
11 rentur dicta bona. nam † aliquando apponitur pactum ꝙ
in perpetuum,& nullo tempore diuisio fieri possit.& tũc
indubitanter pactum nõ tenet. casus est clarus in l.in hoc
iudicium.§.si conueniat.ff.communi diuid.Aliquando,&
secundo apponitur pactum, ꝙ diuisio fieri nõ possi t usq,
ad certum tempus, & tunc tale pactum ualet.ut est casus
in d.§.si conueniat,& ita intelligi debet gl.in l.fi.C.cõi di
uid. usque autem ad quantum tempus certum fieri possit
non discutio: quia non est necessarium: & hic non est ca-
sus noster.Aliquando,& tertio appositum est pactum ꝙ ad
tempus non diuidatur, sed nõ est expressum usq; ad quod
tempus: & tunc reperio quod Flo.de sancto Petro in d.§.
si conueniat.determinat , ꝙ usque ad 10.annos talis diui-
sio peti non potest.ar.l.sine præfinitione. ff.de pœ.& eius
quod no.gl.in l.credibile.C.de pœnis.&hic etiam non est
casus noster.Aliquando,& quartò appositum est pactum,
quòd res perpetuo non diuidatur , & tunc etiam reperio
quòd præfatus d.Flo. tenet quòd tale pactum ualet. nam
dicit quòd aliud est dicere,quòd nullo tempore diuidatur
nam tunc non ualet,& quouis tẽpore diuidere licet: facit
in simili. l. nulla.ff. pro socio.& ita intelligitur d.§.si con-
ueniat.aliud enim est dicere ꝙ in perpetuum non diuida.
12 tur: quia tunc ualet: † nam licèt illud uerbum,in perpe-
tuum, multis modis sumatur: ut no.in l.1.ff.pro socio.ta-
men appositum in cõtractu qui morte finitur,ut est socie
tas.l.uerum.§.in hæredẽ.ff.pro socio. uidetur intelligen-
dum ad uitam socij.iuxta no.in l.1.eo.tit.& ualet. Sed ista
opi.cum reuerentia non procedit:quia attenta ista ratiõe,
ꝙ pactũ nõ transiret ad hr̃des,& non posset durare nisi us
que ad uitam,ualeret: tunc etiam ualeret pactum,ꝙ nullo
tempore diuidatur: quia tunc etiam societas nõ transit ad
hæredes.l.nemo.& l.adeo.ff.pro socio. hoc autem est fal-
sum ut in d.§.si conueniat.igitur, &c.& contrarium tenet
Cy.in d.§.si conueniat.in addi.ubi vult ꝙ non possit exce
dere metas 30.annorum.contrarium etiam tenent Bar.&
Albe.de Rosa.ibi qui summant illum text. quòd pactum
ne perpetuò quis diuidat, non ualet.& ita ẽt uoluit Odo.
fre.ut patet ex no.Alb.ibidem.idem uoluit Albe.in l.fi.C.
commu.diuid. unde non est curandum de opi.d.Flo.tum
✠ quia est contrà communem,tum quia est falsa:& hic non
est casus noster.facit tamen in proposito,ut statim patebit.
Aliquando,& quintò,& vltimò fit pactum,ꝙ bona non di
uidãtur simpliciter:& hic esset casus noster in quo dico,ꝙ
uel tale pactum iudicandum est nullum,uel quòd non im
pedit diuisionem.primum tenet Albe.de Rosa.in d.l.fi.C.
com.diui.ubi simpliciter dicit quòd pactum de non diui.
dendo non ualet.allegat d.§.si conueniat.cuius opin.con.
firmatur ex no.per glos.& Bart.in d.l.sine præfinitione.ff.
de pœnis. ubi uolunt , ꝙ licèt quando quis damnatur in
metallum ad tempus,nõ expresso tempore,intelligatur de
cennio ut ibi , tamen quando quis simpliciter damnatur,

intelligitur perpetuo.arg.l.ſeruus.C.de pœ.ſi ergo hoc eſt
in diſpoſitione pœnali,fortius in non pœnali:& maximè
quia de natura promiſſionum eſt, ꝙ ſint perpetuæ.l.eum
qui ita.ff.de uer.obli.item promiſſio negatiua ſimpliciter
de nõ faciendo aliquid abnegat omne tempus, ideſt quod
nullo tempore fiat.l.ita ſtipulatus.la grãde.uer.ſed & ſi ita
ff.de uerb.obl.probatur ex no.in l.Mutiana.ff.de condi.&
dem.igitur ſi obligat perpetuo, non ualet.unde tex.in d.§.
ſi conueniat. dum dicit ꝙ non ualet pactum ne diuiſio
omnino fiat, intelligi debet,non ꝙ in pacto adijciatur ꝙ
omnino non fiat:ſed ſunt uerba legislatoris,ꝙ non fiat pa
ctum neq; concipiatur tali modo: per quod diuiſio omni-
nò non fiat. ſed pactũ ſimpliciter ꝙ non fiat eſt tale: quia
ſimpliciter negat, & generaliter: igitur generaliter debet
intelligi.l.1.§.& generaliter.ff.de leg.præſtan.& quia ne-
gat ꝙ perpetuo non fiat ut probatum eſt. Et ꝙ iſta intelli-
gẽtia ſit uera, probat aperte per tex.in d.§.ſi conueniat. in
2.reſponſo.ubi dicitur ꝙ ualet pactum, ut intra certũ tẽ-
pus non diuidatur.ualet igit argumentũ ſumptum à con-
trerio ſenſu,quod eſt in iure ualidiſſimum.l.j.§.huius rei.
ff.de offi.eius cui man.eſt iuriſd. & probatur ꝙ qñ certũ
tempus non eſt appoſitum,& ſic ſimpliciter eſt factũ,non
ualet.Præterea dictio,aũt,oſtendit ꝙ aduerſatur in iure,&
in facto.l.hoc amplius, & ibi gl.& Bar.ff.de dam.infe. igit
cum loqnatur,qñ tempus certum eſt appoſitum,ſed prin
cipium loquatur qñ nullum tempus eſt appoſitum uel in
certum: ita quòd perpetuo durare poſſit.tunc puto tale
pactum ſimpliciter appoſitum; ꝙ res non diuidatur non
ualere,per tex.in d.§.ſi conueniat.& alia ſuprà adducta.Se
cundum autem probatur declarando dicta capitula,quod
partes uoluerunt,quòd non diuiderentur,ſed communi-
ter poſſiderentur. quaſi uoluerint ſocij remanere in illis
bonis:quo caſu non ſit appoſitum tempus certum, poteſt
renunciari ſocietati,dummodo non fuerit dolo malo.l.a-
ctione.ff.pro ſoc.l.ſed & ſi.§.fin.à contrario ſenſu.eod.tit.
èx quibus concluditur,quòd Magnificus Comes Alexan.
hanc diuiſionem petere poteſt.Poſtremò uel maximè præ
3 miſſa concluſio procedit, nam ut mihi dicitur, inter di-
ctos fratres orta eſt diſſenſio,& diſcordia,propter quæ † à
tali pacto etiam quando eſſet ad certum tempus,& ſic ua
lidum,diſcedi poteſt,ut in l.ſi conuentione.& ibi Barto.&
alij.ff.pro ſocio. Confirmatur,nam ſi teſtator lex,uel pa-
ctum prohibet diuiſionem,hoc cenſetur fieri ad conſer-
uationem rerum,quæ prohibentur diuidi,ut patet in d.§.
præterea ducatus.& per Albe.in d.l.fin.C.com. diui. un-
de non debent intelligi ſtantibus diſcordiis, & eminen-
tibus ſcandalis: quia ſequeretur contrarius effectus, quia
potius ſequeretur deſtructio,& diſſipatio.iuxta illud Sal-
luſtij.Concordia paruæ res creſcunt:diſcordia maximę di
labuntur.& iuxta illud ueritatis.omne Regnum in ſe diui
ſum,&c.ſicut enim unio parit conſeruationem. ita ex op-
poſito diſcordia parit deſtructionem:ſi ergo diſcordia ad
eſt,per quã apparet * quod unio operabitur deſtructionẽ
ergo eorum diuiſio operabitur conſeruationem:quia na-
tura contrariorum eſt,ut mutuo ſe expellant.l. ubi repu-
gnantia.ff.de regulis iur.& ideo entia quæ nolunt malè di
ſponi,unionem deſiderant: ſed quando unio oppoſitum
operatur,ſcilicet deſtructionem,& diciſio conſeruationẽ,
potius diuiſionem deſiderant: quia tunc diuiſio pfectior
eſt, quam unio: quia perfectiores operationes inducit.ut
ſcribitur 7. metaphy. redditur enim effectus ſimilis ſuæ
cauſæ.l.1.& 2.C.de ord.cog.& in c.2.eo.titu.omnia enim
quæ tendunt ad fi. iudicari debẽt ſecundum finẽ.l.oratio
ff.ſponſa. cuncta enim ſecundum finẽ moderari oportet,
ut in 2.de anima.& 1.Eth.ſcribit Philo.Finis autẽ eſt con
ſeruatio,cum naturalis appetitus ſit omnium rerũ ad ſui
conſeruationem,ut in j.de phyſico auditu ſcribit Ariſt.dũ
dicit omne ens appetit ſemper manere.unde finis cuiuſli-
bet dñij eſt ut bene beatèque uiuat, fruaturque libertate,
tranquilla pace, atque amicabilitate,ut habetur 1.politi-
corum. hoc autem eſſe non poteſt, ſi complicata dominia
fuerint diſſidentia: cũ tranquilitati, & paci diſcordia op-
ponatur.ut plenè probat Sanctus Tho.in 2.ſecundę q.38.
in prin.unde non eſt cenſendum leges diuiſionem pro-
hibere quando ex tali diuiſionis prohibitione ſcandalum
immineret:cum leges prouideant omnium utilitatem co
gitantes, ut habetur. v. Ethicorum. & in l. nam & De-
moſthenes.ff.de legi.ideo Illuſtriſſimus Princeps ad con-
ſeruationem dominij intentus,ut diuiſio fieret,conſenſit.

Vt ſuprà per me concluſum eſt, arbitror iuris eſſe ego
Barth. Soc.Senen.I.V.Doct.& in fidem &c.

S V M M AE.

1 *Diſpoſitio authen.ſacramenta puberum.C.ſi aduer. uendit. habet locum in donatione.*

2 *Statutum non annullat contractum iuratum,ex eo quòd certa ſolennitas non interuenierit.*

3 *Prodigo non poteſt interdici adminiſtratio bonorũ,eo nõ citato.*

4 *Vxor ſi eſt relicta domina,& uſufructuaria,& per hæredẽ medietas bonorũ fuerit donata,an in bonis donatis uxoris debeatur uſufructus.*

5 *Teſtator ſi reliquit uxorem dominam,& uſufructuariam,quando cenſeatur reliquiſſe uſumfructum omnium bonorum.*

CONSILIVM CCLXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

VISA donatione facta Matthæo aliàs Vizianel
lo per Ianetinum de Sarzana, & uiſis ſtatutis
Ciuitatis Sarzanæ:item,uiſo teſtamento facto
per patrẽ dicti Ianetini, in quo relinquit eius
vxorem dominam, & uſufructuariam: de duobus autem
dubitatur. Primô nunquid dicta donatio medietatis bo-
norum facta per dictum Ianetinum dicto Matthæo ualu-
erit. Secundò poſito quòd ſic: nunquid uiuente matre
dicti Ianetini poſſit conſequi dictã dimidiam & quomo-
do. Circa primum non inſiſtendo in uerbis cum præſup-
ponatur dictum Ianetinum maiorem 17 ann. arbitror.di
ctam donationem ualuiſſe, & præſuppono quòd de iure
communi regulariter donatio facta à pubere minore 25.
anno.cum iuramento ualet:neque datur reſt.in integ. ca-
7 ſus eſt, & ibi omnes † in auth.ſacramenta puberum.C.ſi
uend.cuius diſpoſitio locũ habet in contractu donationis
ut ibi determinat gl.quam approbat Bar.quia eſt fauora-
bilis,ex quo concernit fauorem animæ quæ cunctis rebus
eſt præferenda.l.ſancimus.C.de ſacroſanc.Eccle.& iſtam
❈ opi.approbant communiter Doct.maximè attenta diſpo-
ſitione iuris Canonici: per ea quæ habentur in c.cum cõ-
tingat.extra de iureiuran.

Quibus præſuppoſitis,aut uolumus dicere, ꝙ donatio
non ualuerit: quia ſtatutum Sarzanæ annullat contractũ
minoris, ſi ultra iuramentum non interuenerit certa ſo-
lennitas.ſ.interuentus conſanguineorum uel uicinorum.
& dico quod hoc non habet obſtare,quin contractus fir-
metur iuramento. per text.in d.auth.ſacramenta puberũ.
2 & in d.c. cum contingat. quia † ſtatutum non poteſt an-
nullare contractum iuratum ex eo: quia certa alia ſolen-
nitas non interuenit:ita in terminis decidit Bart.in l.om-
nes populi.in 8.q. princ.ff.de iuſti. & iur. idem uoluit ibi
eius præceptor Ray.de Forl.idem uoluit Bar in ſuo con-
ſilio inci. Quoniam dicit ſtatutum, ꝙ minor.hanc opini.
in effectu approbat Io.de Imol.in d.ca.cum contingat.in
tertio membro.probatur etiam ex no.per Io.An.in c.ſta-
tutum.de hære.in 6.& per do.Anto.in c.1.de ſpon.iſtam
opin.tenet Rapha.Cu.in l.ſi quis pro eo.ff.de fideiuſ. ubi
dicit opin.Bar.eſſe ueriorem.hanc quoque opi.tenet Abb.
in d.c.cum contingat.& latius idem Abb.in ſua ſolenni di
ſputatione, quæ incipit ſtante ſtatuto Ciuitat. Senarum.
idem Pau.Caſt.in l.fi.ff.qui ſatiſd.cog.in l.pe.C.de tranſa.
& in d.authe.ſacramenta puberum,tam in lectura, quàm
in repetitione.& hanc partem ſequuntur Imo. & Do.de
ſanc.Gemi.in c.quamuis.de pact.in 6.& ſecundum hanc

partem

partem tanquam ueram & grauioribus authoritatibus fir matam consuluit Alex.in suo consi.lix. in 1.vol.Rationes omitto,quia articulus est vulgaris,& tritus:in quo licèt ali qui tenuerunt contrarium, tamē dicta conclusio est magis communis,quam Doct. communiter in consulendo sequi solent.

Aut uolumus dicere,quòd donatio non ualeat: quia ꝑpter bannum iuxta formam statuti est interdicta sibi admi nistratio tanquā prodigo: per quā interdictionē aufertur sibi potestas contrahendi ex forma statuti sub rubrica de prodigis capiendis. & hoc non habet obstare: quia reperio ꝙ donatio facta fuit 26. Maij præsentis anni, & bānū ema nasse postea de mense Iunii die 6. statutum aūt annullat contractus factos post bannum,& sic post interdictam administrationem, & non ante: igitur respectu donationis factæ ante statutum non loquitur:& sic remanemus in dispositione iuris cōis.l. si cum dotem.in prin.ff.solu.mat.l. si extraneus.ff. de condi.ob.cau.l.si uero.§.de uiro. ff.solut. matri.cum simil.de iure aūt cōi clarum est, ꝙ ualet: vt probatum est. Præterea pōt dici ꝙ † non pōt interdici admi-
3 nistratio tanquam prodigo eo non citato,cum de eius præ iudicio tractaretur.l. de uno. ff.de re iudica.& in terminis ita decidunt Angel.Imol.& Paul.Castr. in l.is cui bonis.ff. de uer.obli. quos simpliciter sequitur Alex. & licèt statutum uellet, quòd ualeat nulla solennitate seruata: tamen non cēsetur tollere defensionem citationis secundum Bar. in extrauag.ad reprimen. in uerbo,sine figura iudicii. nec ex eo potest impugnari tanquam facta notorie prodigo: tum quia hoc non præsupponitur, tum quia etiam tunc ualeret,ut uoluit glo.quam approbant Bar. Bal. Ange.Pau. Castr.& Rom.in d.l.is cui bonis. & hanc dicit ibi Alex.esse cōem.Nec obstat ꝙ uideatur facta in casu manifestæ ꝓdigalitatis: quo casu à notario prodigo non uidetur ualere: secundum Bald.in d.l.is cui bonis. & in l.si quis consta ret.ff.pro empto.& ibidem Pau.Cast. quando donasset omnia bona,quoniam,ut dixi,non probat prodigalitas notoria,ex quo fit alie.medietatis bonorū cum fratre iurato, & propter seruitia habita: & maximè quia iterum idem donā do talis donatio est approbata à uicinis & à iudice. argu. l.2.C.de offi.ciui.iudic.& in ca. in præsentia. de renuncia. & per Alex.in d.l.his cui bonis. Ex quibus breuibus concludo,ꝙ dicta donatio ualuit. Circa vero secundam difficultatem uidebatur dicendum, ꝙ respectu bonorum donatorum dicto Matthæo, mater habet usumfructū: licèt enim instituto filio vxor relicta domina & usufructuaria debeat tm̄ habere alimenta, ſm opinio. Bart.communiter approbatam in l. Titia.§.fin.ff.de leg.2. tn̄ qn̄ hæreditas filii peruenit ad substitutum, & legatum est multiplex,puta
4 prout in casu nostro,† quia relicta est domina & usufructuaria donec uitam uidualem seruauerit: tunc statim ꝙ hæreditas transit ad substitutum à quo hæredit. incipit deberi usufructus,secundum Bar. in d.l.Titia.§.final.qui etiam in hoc cōiter approbatur. ita uidebatur dicendum in casu nostro, ex quo bona deueniunt ad donatarium ut pro ea parte sit usufructuaria.arg.tex.in l.fin.C. commun. utriusque iudic.& in l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C.de testa. cum simil.item quia priuilegium personale solet cum persona extingui.l.quia personale. ff. solu.matri. Sed præmissis non obstantibus,arbitror,ꝙ licèt medietas bonorum sit alienata in extraneum:tn̄ adhuc non debeantur nisi alimenta: licèt non reperiam hanc quæstionē in specie decisam.& in primis dicta bona alienata cedunt in legitimam & Trebellianicam dicti Ianetini, ut in l.Marcellus.§.res ꝗ ff. ad Treb.unde respectu tertiæ partis omnium bonorum non potuit usufructus aliquo mō alteri concedi.ut not. gloss.quā ibi approbat Bar. & dicit ꝙ omnes approbant in l.uxor.l.ultima.ff.de usufruct.leg. & traditur in auth.nouissima.ubi gl.C.de inoffi.testa. unde quo ad duas tertias medietatis alienatæ quæ faciunt tertiam partē totius, res non habet aliquam difficultatem. Sed in reliquo est difficultas quia priuilegium non uidetur trāsire in cessionariū ex cā uoluntaria. secundum Barto, & Doct. in l. post dotem ad finem.ff.solu.matri. tamen adhuc in reliquo idē est dicen
5 dum in casu nostro: quia † si testator reliquisset uxorē dominā & usufructuariam simpliciter,tunc procederet difficultas in qua uiuentibus filiis censentur relicta alimēta,secundum Bar.in d.l.Titia.§.fina. sed postquam perueniret ad extraneos censetur relictus usufructus: sed in casu nr̄o non reliquit simpliciter uxorem dominam & usufructuariam: sed postea declarauit seipsum dicens, & ibidem habeat uictum & uestitum, & sic cum testator dixerit quòd uolebat ꝙ remaneret domina & usufructuaria in domo cū infrascriptis hæredibus,& sic cum filiis: patet quòd noluit quòd haberet præeminentiam in domo simul cum filiis, & tamen uoluit,quòd haberet uictum & uestitum,& sic ꝓcedentia declarantur per sequentia.l. qui filiabus. in prin. ff.de leg. 1.l.si seruus plurium.in fi.ff.eo.tit. nec est censendum quòd testator relinquendo dominam & usufructuariam, quòd per illa uerba uoluerit relinquere usumfructū omnium bonorum: quia frustra reliquisset uictum & uestitum: vnde uidetur uoluisse se declarare quòd intelligebat se relinquere alimenta: & ex mente testatoris quæ aperte colligitur,apparet quòd noluit usumfructum, & uictū, & uestitum,uel alimenta, & uictum & uestitum relinquere: licèt autem copula,&, inter duo naturaliter posita augeat dispositionem.l.ea tamen adiectio. ff.de leg. 3. tamen secùs est si contrarium colligatur ex mente defuncti: secundum Bartol.in l.is qui ducenta. §.utrum. ff.de reb.dub. & hoc maximè colligitur, quia vult quòd habeat uictum, & uestitum absque contradictione hæredum suorum uel alterius cuiuscunq; personæ: & sic vult quòd quæcunque ꝑsona obligata habeat uictum & uestitum. unde sumus extra quæstionem & difficultatem Bart. quia in incertis non certis locus est coniecturis.l.cōtinuus.§.cum ita.ff.de verb. oblig.& l.si alii.ff.de usufru.leg. Præterea etiam in quæstione Bar.substitutus non tenetur ad usumfructum: quia incipit legatum nouum deberi à substituto, & sic à persona extranea.& hac ratione mouetur Bar.in d.l.Titia.sed in casu nostro non obstante alienatione filius remanet debitor legati.l.1.§.si hæres.ff.ad Trebel.igitur interpretatio nō uariat: & maximè quia interpretatio, quia debeant alimenta, fit propter filiorū fauorem: sed hic agit̄ de eorum fauore: quia filius donator ex forma contractus tenet̄ defendere. igitur quamdiu durat fauor, debet interpretatio durare: nec dicendum est, ꝙ pro parte dicatur usufructuaria, & ꝓ parte non,arg.l.eum qui ædes.ff.de usucap. Ex quib. concludo,quòd dictus Matthæus debet consequi dictā dimidiam bonorum: quæ tamen est obligata ad alimenta, quæ debentur vxori excepta portione legitimæ. Laus Deo.

Vt supra per me conclusum est,arbitror iuris esse ego Bartholomeus Socinus Senensis I. V. Doct.

CASVS.

Petrus Nicoleti de Baldinotis de Pistorio ex vno latere & do.Bartholomæus & Iacob.fratres, & olim domini Baldinoti ex altero: fuerūt inuicē fratres patrueles prouenientes à dicto Nicolao, & domino Baldinoto: ex Petro remanserunt plures filiæ fœminæ dotatę ex substantia patris,quarū una noīe Camilla & desponsata, mortuo sponso ēt ipsa mortua est ab intestato: quæritur nunc quis ei succedat,an dominus Bartholomæus & Iacobus: an verò eius sorores superuiuentes stante dispositione statutorum communis Pistorii,& testamento proaui dictæ Camillę.

SVMMAE.

1 *Patrui appellatione non uenit patruus magnus.*
2 *Copulatiuæ pars una declaratur per aliam.*
3 *Extensio quando fiat in correctorijs.*
4 *Statuto disponente quòd extantibus masculis filiæ non succedant & pater instituat filios & filias hæredes, intelligitur instituere filias deficientibus filijs.*

CONSI-

CONSILIVM CCLXXX.

Domiuus labiamea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

COnsiderata contingentia facti duo sunt prin-
cipaliter discutienda. Primum quis succedat
dictæ Camillæ ab intestato. Secundum, an
talis successio ab intestato alteretur in ali-
quo propter testm̃ proauitum. Circa primã
difficultatem si essemus in dispositione iuris cõis casus nõ
haberet hæsitationem: quia sorores exclusis domino Bar-
tholomęo, & Iacobo filiis patrui magni succederent, in
auth.post fratres.C.de legit. hære. & in corpore unde su-
mit, sed difficultas uersatur propter statutũ positũ sub rub.
de modo succe.mulie.ab intest. in uers. & ꝙ nulla mulier.
in qua difficultate primo aspectu uidebatur dicendum, ꝙ
non obstante dicto statuto sorores succederent exclusis fi-
lijs patrui magni.nam in d. c. tantum reperitur, ꝙ sorores
excluduntur existentibus patruis magnis: existentib.autẽ
filiis patrui magni statutum nõ loquit. igitur remanemus
in dispositione iuris communis. l. si cum dotem.in princ.
& l.si verò.§.de uiro.ff.solu.matr.& maximè in materia ex-
orbitanti. l. quod verò.ff.de leg. cum simil.nec uidebat ob
stare statutum, dum dicit seu patruus magnus, & seu filius
masculus patrui. quasi dum dicit, & seu filius masculus
patrui: intelligatur seu patrui magni, de quo statim expres-
serat: quia cũ primò expresserit de persona patrui magni
& postea dicat, & seu filiis masculus patrui, & non expri-
mat magni, videtur intellexisse de patruo simpliciter: quia
si uoluisset de magno exprimere, expressisset, l.unica.§.sin
autem ad deficientis.C. de caduc.tol.& in l. Stichum qui
meus erit.ff.de leg.1.& in cap. ad audientiam.extra de de-
ci. Confirmari uidetur ista conclusio:: quoniam appella-
1 tione † patrui propriè non uenit patruus magnus.glo. est
* communiter approbata à Docto.in l. 1.C. de succes. edic.
edic. & ideo dicit ibi Iacob. Butr. quòd stante statuto, ꝙ
existente patruo mater excludatur: non excluditur extan-
te patruo magno: quia illa dictio, magno: improprietatem
significat, quæ non attenditur in statutis: & cum Iacobo
Butr.transit Petrus de Ancha. in repetione cap. 1.de con-
stit.uersi. quid dices de patruo. idem Bartol. in l.hac edi-
ctali.uersic.quam obseruationem.C.de secun.nup. & in l.
quòd uerò. ff.de legi. igitur in proposito (verbũ) patrui in
telligi debet de patruo propriè, & non de patruo magno
improprie. Sed prædictis non obstantibus contraria snĩa
est probabilior, quòd imò filij patrui magni excludunt so-
rores: quia ut concludunt Bal.Ang.Saly.Fulg.Paul. Cast.
& Modern. patruus magnus est propriè patruus: igit dum
in statuto fit mentio de filio patrui, intelligendo de filio
patrui magni, non receditur à proprietate uerborũ: & sic
non est inconueniens interpretatio.l.1.§. is qui nauẽ.ff. de
exerci.act.& in l.non aliter. ff.de leg.3.& licet Bal.& alii in
d.l.1.C.de succes.edic. uelint ꝙ in huiusmodi statutis exor
bitantibus, & correctoriis iuris cõis, non comprehendatur
patruus magnus: quia uerba intelligi debent per prius, &
non per posterius.l.qui liberis.§.hæc uerba. ff.de vulg. &
pupi.tamen in casu nostro talis interpretatio non põt ada-
ptari ad dictum statutum, in uers. & seu patruus magnus
seu filius patrui magni, qui etiam propriè est patruus. ista
conclusio probat primò: quia supra in eodem c.habita fuit
mentio de patruo, demum de patruo magno: demũ subdi
tur statim, & seu filius masculus patrui: quæ uerba possunt
referri ad superiora, & sic ad patruum: item ad proxima, &
sic ad patruum magnum. igitur sunt magis ad proxima re-
ferenda.l.si idem cum eodem.in fin.& ibi notatur. ff. de iu
risd.omni.iudi.& per Bal. notab.in l.1. C.de leg.& per cõ
sequens referẽdo ad proxima loquitur de filio patrui ma-
gni. Scdò probatur. nam uerbum obscurũ in una parte al-
ternatiuæ declaratur per aliã partẽ alternatiuæ, ut est tex.
singula.in l.1.ff. de rebus dubi. pari rõne dicit Ludo.Ro.
2 in suo consi 231.una pars † copulatiuæ per aliam declara
tur. sed in altera parte copulatiuæ respectu patris loquitur
de patruo magno: igitur etiam in altera parte dum loqui
tur de filio patrui, intelligi debet de filio patrui magni.fa
cit etiam illud generale, quòd uerba dubia declarantur ex
uicinis scripturis.l.hæredes palam.§.sed si notã. ff. de test.
& in l.qui filiabus.in prin.& in l.si seruus plurium.in fine.
ff.de leg.1. Tertiò ista conclusio probatur uiua ratione: nã
statutum in eodem cap.uult multum clarè quòd soror ex-
excludatur nedum à filijs patrui, sed etiam à nepotibus:
vnde non est cẽsendum, quod iterum disponat de filijs pa
trui de quibus specificè disposuerat sine effectu nihil ope
randi: iuxta l.si quando.ff.de lega.1.& in c.si Papa.de pri-
uileg. in 6. debent enim uerba statuti intelligi, ut aliquid
operentur: vt per Bart.in l.4.§.ait Prætor.ff.de dam.infec.
& in l.1.ff. de usuc.cum simi.& maxime quia dicit, & seu
filiis patrui: quæ dictiones, &, seu: sunt augumentatiuæ. l.
ea tamen adiectio.ff.de lega.3.& l.si quis ita.ff.de aur.& ar
gen.leg.ut per Dy.& Bartol.in rubr.de interdi. & releg.
Quarto hanc conclusionem stringo: nam respectu pa-
trui, non solùm excluditur soror à filiis patrui, sed
etiam à nepotibus: quia excluditur soror à filiis fra-
trum etiam ex patruo. & sic à filiis fratrum patruelium
qui sunt nepotes patrui: demum excluditur à patruo ma
gno, & subditur, & seu filius masculus patrui: vnde si in-
telligatur de filijs patrui magni, uideretur statutum statim
uariare: quia primo uoluit quòd soror excluderetur à fi-
lijs, & nepotibus patrui: nunc secundo loco disponeret in
eodem cap.quòd excluderetur à filiis, & sic ne sit uarietas
in eodem cap.argu.l.nam ad ea. ff.de condit. & demon.in
telligi debet de filio patrui magni. item cum dicta uerba
sint apposita ad augumentandum, potius operarentur re-
strictionem, contra no.in l.legata inutiliter.ff.de adim.leg.
Postremo ista cõclusio probatur. nam nepotes patrui, qui
excludunt sorores sunt in quinto gradu. Filius autem pa-
trui magni etiam est in quinto gradu: & sic non est maior
ratio ad exclusionem sororis in filio patrui magni, quam
sit in nepote patrui tam respectu gradus, quàm respectu
unicæ rationis consideratæ à statuto conseruandæ agnatio
nis.iuxta not.per Io.And.in add. ad Spec.in rubr.de suc-
cessio.ab intest. à qua unica ratione † fieri potest extensio
etiam in correctoriis: sicut si ratio esset scripta in lege, ut
notat glo.& Docto. in l. quamuis. C. de fideicom.& per 3
Bald. notab.in l.maximum uitium.C.de libe.præte.& per
Bal.& Imo.in l.fin.ff.de hære.insti. & Paul. Castr.in con-
sil.434.& in l.si uero.§.de uiro.ff.soluto matr.& maximè
quando casus, ad quem uolumus extendere, includitur la
tè sumpto uocabulo.iuxta no.per gl.in Cle. 1. de elect. &
per Imo.latè in d.§.de uiro. igitur fortius in casu nostro,
in quo sub appellatione filii patrui comprehenditur filius
patrui magni, ut dicunt Doc.in d.l.1.C. de succes.edic. ex
quibus concluditur, quòd soror excluditur à filio patrui
magni. Nec præmissæ conclusioni obstat testm̃ d. Antonii
de Baldinotis: quia aut nos quærimus respectu bonorum
quæ fuerunt dicti testatoris: exceptis bonis prohibitis, &
in illis non habet aliquo modo obstare: quia non reperio
quod per dictum testatorem dictis filiis, seu filiabus Petri
facta fuerit aliqua substitutio. Quinimo dico quòd fie-
ri non potuisset, quia non fuerunt à testatore oneratæ.l.ab
eo.C.de fideicom. l.sed si sic. & ibi Bart.& alii.ff.de leg.3.
aut quærimus respectu tenutæ, & aliorum bonorum pro-
hibitorum alienari. & in illis etiam non obstat, quoniam
licèt in verbo, uolens, & mandans, uocentur descendentes
siue ex latere masculino, siue fœminino: tamen masculi
agnati, qui in successione ab intestato Camillæ excludunt
sorores, excludunt etiam eas fideicommisso: quia cense-
tur in dubio factum inter descendentes secundum ordi-
nem succedendi ab intestato, vt clarè probatur in simili
ex no.per Bar.in l.ut iusiurandi.§.si liberi.ff.de ope. liber.
unde dixit not.Pet.de Anch. in l. tres fratres.ff.de pactis.
4 quòd † si statutum est, quod extantibus masculis filia
non succedat, & pater instituat filios & filias, hæredes: in-
telligitur instituere filias deficientibus filiis, sicut ab inte-
stato succederent: & uoluit hoc idem Bartol. in l.hæredes
mei

mei.§.cum ita.ff.ad Trebel.cum multis concor.ibi allegatis per Alex.unde in proposito cum do.Bartholomæus & Iacobus sint de descendentibus testatoris,& excludant sorores abintestato in hæreditate Camillæ,sequitur quòd excludunt illas à fideicommisso respectu bonorum prohibitorum alienari, si ad aliquorum restitutionē Camilla grauata esset. Ex quibus concluditur, quòd d. Bartholomęus, & Iacobus succedunt in totum in bonis Camillæ exclusis eius sororibus.

Laus Deo,& Virgini.

Vt suprà per me conclusum est, arbitror iuris esse ego Bartholo. Socinus Senensis Iur.V.Doctor.& Aduocatus Consistorialis.

SVMMAE.

1 *Legatarius potest domum locare, quando est legata ipsi habitatio domus.*
2 *Verba unà, in simul, quid importent.*
3 *Similiter, aduerbium quid denotet.*

CONSILIVM CCLXXXI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN causa Bernardi de Vgis in qua per dominos Aduocatos subtiliter allegatum est, paucis me absoluam: quoniam uix sum à febre liberatus, quæ me per aliquot dies retinuit. Tota enim difficultas consistit: nunquid Ioannes cui à testatore relicta est habitatio potuerit domum locare? & solum
1 pro Ioanne facit: quia quando † alicui relinquitur habitatio, legatarius potest domum locare.casus est clarus & ibi omnes in l. cum antiquitas.C. de vsufructu.sed pro Bernardo plura concludunt,quòd non uideatur relicta habitatio,hoc est seruitus habitationis, quo casu licuisset locare,ut dixi:sed tantum facultas seu usus habitandi cũ vxore,& filijs, quo casu non liceret locare.l.si habitatio.& in l.sed neque.ff.de usuf.& habit.& institut.de usu & habit. circa.prin.ista conclusio uidetur probari in primis ex capitulo legati facti d.Leonardę uxori suę cui legauit redditũ, & habitationem,uictum,& uestitum in domo,& ibi habitare,aliàs legatũ non deberetur.ut declarat Bar.in l.Caio. §.Imperator. ff. de alimentis & ciba.lega.itē ex quo debet habitare seu habet habitationem simul cum Ioanna vxore & filijs non potuerunt locare,& ibi non habitare.item Io. & filijs præiudicare locando,& super hoc non fit difficultas.unde eodem modo censetur relicta habitatio Ioanni, scilicet quòd possit habitare simul cum vxore & non locare:& hoc probāt illa uerba (unà, insimul cum Ioanne filio dicti testatoris,& cum vxore & filijs suis)quæ uerba significant quòd simul omnib. censetur relictus redditus usus
2 & habitatio,scilicet vxori,Ioannis vxori,& filiis, ita † probant illa uerba unà insimul,l.si.C.de impub.& aliis subst. & uoluit Bal.per illum text.in l.si mulier.ff.de usufruct.& consuluit Bar.consi.4. secundum impressionem factā cum repetitionibus & disputationibus simul: incipit, factum tale est.quidam Dominicus. si ergo legatum est omnibus simul factum, qua ratione vxor non potuisset locare, pari ratione nec Ioānes,vxor,uel alii:quibus omnibus censetur factum legatum redditus & habitationis.

Item nec verisimiliter est vxori Ioan.hoc cōcessum:igitur nec Ioāni, ut æqualis sit omnium determinatio.l.iam hoc iure.de vulga.& pup. probat optimè in l.si legatarius. §.1.& ibi Bar.ff.de leg.3.Secundò principaliter hæc conclusio probatur ex alio ca.eiusdem testamenti in quo testator duabus filiabus suis reliquit redditũ & habitationē dictæ domus in casu dictę uiduitatis,& cuilibet earũ: hoc etiam in casu clarum est,ꝙ uoluit,quòd filiæ haberent nisi usum & facultatē habitandi: uoluit enim ꝙ redire possent in domum,quādo essent uiduæ:quod significat uerbũ redditum,& quòd haberent usum & facultatem habitādi, prout soliti sunt testatores relinquere & vxoribus & filiabus nuptis,seu nubendis in casu uiduitatis:à qua consuetudine ualidum est ar.l. quòd si nolit.§.quia assidua. ff.de ædil.edi.l.Labeo.de supel.leg.l. cum delanionis.§.asinam. ff.de fund.instru.Confirmatur hoc euidenter:quia si testator uoluisset filiabus relinquere habitationē,prout est seruitus,nō potuisset,cum domus esset ipsarum filiarum pro dimidia: quia res sua nemini seruire potest.l.uti frui.ff.si vsusfructus peta. l. in re communi. ff. de serui. urba. prędi.igitur intelligi debet relictam esse facultatē habitandi, & non habitationem prout est seruitus:quia non est cēsendum testatorem fecisse,quod non poterat, sed tantum qđ poterat.l.si quis sub conditione.& ibi Bar.ff.de condi.insti.qua ergo ratione filiabus censetur facultatem habitandi reliquisse relinquendo habitationem,pari etiam ratiōe idem dicendum est,cum postea in eodem c.reliquit redditum,vsum, & habitationem dictæ domus dicto Ioan.hoc probatur: quia post legatum factum filiabus,dicitur, & si-
3 militer etiam reliquit dicto Io. quod † verbum similiter significat similitudinem facti & modi, ut not.Inn.in c.ex rescripto. extrà de iureiu.item significat æqualitatem, & identitatem.Instit.de excu.tut.§.similiter. & in l.non oēs. in prin.ff.de re mili.l.2.in fin.ff.pro suo.ad idem est tex.in in ca.cum tu.extra de testib.& est casus clarus in l. Clemēs patronus.ff.de hære. insti. igitur idem & æquale censetur factum relictum habitationis Ioanni sicut filiabus:& filibus censetur factum respectu facultatis habitandi: igitur & Ioanni:& est ratio concludens.Confirmatur hoc idem: quoniam ex quo relicta est habitatio vxori, item filiabus: non est censendum quòd Io. uoluerit concedere potestatē locandi ex quo præiudicasset filiab.& vxori: ad hoc facit. l.cæterum.ff.de usu & habi.tradit Bald. in consi.340.in 2 parte consi.Præterea ponderandum est quòd vxori & filiabus per eadem uerba reliquit redditum & habitationem, sed in persona earum significant facultatem habitandi: ut probatum est: igitur idem dicendum est in persona Ioannis: quoniam una pars testamenti per aliam declaratur: casus est notabilis & ibi Bart. Ange.in l.utrum.ff.de petit. hær.& ex modo loquendi testatoris in aliis capitulis colligitur interpretatio in relicto, de quo agimus.l.si seruus plurium.in fin.cum ibi not.ff.de lega.1.

Tertiò & ultimò principaliter probatur ex capi.prohibitionis alienationis,ubi disponit,ꝙ si vxor & Ioannes cũ vxore & filiis uoluerint habitare, ꝙ domus possit appēsionari:q̄ clausula est multũ clara non procedēdo per cauillationes. nā testamentum primò per uerba multùm etiam generalia prohibet alienationem,& locationem ad lōgum tempus:& respondit ꝙ vult hęredes & agnatos stare in dicta domo:& ꝙ ibi conseruetur fama testatoris,& facta dicta prohibitione facit unam parenthesim,quia dicit,ꝙ vult quòd in ea habitent vxor & Ioannes cum vxore & filiis ut suprà.& hoc fecit duplici respectu.Primò quia uolebat ꝙ per talem prohibitionem intelligeretur prohibita dicta habitatio.Secundò,quia cum immediatè uolet disponere, ꝙ licèt hæredes non possent alienare; uel ad longum tempus locare,posset tñ locare ad modicum tēpus: nec etiam pro hoc dicto legato aliquod preiudiciũ fieret:& ideò subdit,sed bene possint appēsionari,casu quo supra scripti ibidē stare & habitare non uellent: per q̄ uerba quæ referunt ad hæredes,ut clarè demonstant dñi Aduocati, & est ipsa ueritas, apparet quòd ipsis non habitantibus, hæredes, & non ipsi possent appēsionare,& licèt per dicta uerba nō dicatur legatũ restringi, tamē dicitur declarari.l.si seruus plurium in fin.ff.de leg.1.& l.hæredes palam.§.sed notam ff.de testamen.in simili uidemus quòd uerba executiua apposita in gratiis & priuilegiis non habent limitare uel ampliare, ut est casus in Clemen.1.de præb. & tamen gratiā declarant ut dicit Bal.in l. eam quam.C.de fideicom.

Ex quibus & aliis allegatis per dominos Aduocatos, quæ non repeto, arbitror dicto Ioanni non competere nisi facultatem habitandi. Laus Deo.

Vt

Vt ſuprà per me concluſum eſt, arbitror iuris eſſe ego Barth. Coc. Senen. I. V. Doct.

SVMMAE.

1 *Compromiſſum ſi fuit factum & in eo comprehendantur nominatim teſtamenta, codicilli, & quælibet alia ultima uoluntas, an includatur legatum in codicillis factum: ſi de eo non ſit facta ſpecialis mentio. & nu. 2.*

3 *Legatum conditionale non uenit in compromiſſo.*

4 *Sententia non præiudicat non citato, licèt principaliter de eius intereſſe non agatur.*

5 *Dolus futurus remitti non poteſt.*

6 *Liberatio generaliter legata nõ impedit exactionem reliquorũ.*

7 *Tutor quomodo excuſatur à dolo.*

8 *Dolus futurus quando remitti poſſit per teſtatorem.*

9 *Teſtator ſi liberando tutorem ei legat omne id, & totum quod ab eo petere poſſet ratione adminiſtrationis, an tale legatum ualeat.*

CONSILIVM CCLXXXII.

Vias tuas Domine demonſtra mihi, & ſemitas tuas edoce me.

IN præſenti conſultatione ſunt uidenda principaliter tria ad habendum plenam, & ueram deciſionem eius, quod quæritur. Primum eſt, an laudum latum inter Laurentium de Ciglia mochis ex una, & Bernardum de Iacobis ex altera, extinxerit legatum factum dicto Bernardo à parte dicti Laurẽtij in codicillis, adeo quòd Bernardo non debeatur, uel nõ obſtante laudo prædicto dictus Bernardus poſſit petere, & conſequi dictum legatum. Secundum eſt, an laudũ prędictum obliget, & ualeat ad obligandum ipſum Bernardum dicto Laurentio de Cigliamochis in eo, in quo declaratus eſt nunc debitor Laurentij Bartoli, ſtante declaratione facta per ſententiã quo ad debitum Laurentij Bartoli. Tertium eſt, an Laurentius Bartoli poſſit à reſtitutione reliqui reuiſa rõe adminiſtrationis, ꝙ deberet reſtituere d. Laurentio de Cigliamochis, ſe tueri, non obſtante ſententia lata propter legatum ſibi factum in teſtamento, in quo teſtator liberationem & reliquum legat, & grauat hęredes non petere id, in quo cõtingeret tutorem eſſe debitorem. Circa primam difficultatem uidetur dicendum prima facie legatum ipſum fuiſſe extinctum: quia laudum latum inter dictas partes condemnat dictum Bernardum ad nõ
1 petendum ipſum legatum, † & in compromiſſo facto inter dictas partes, à quo emanauit dictum laudum comprehenduntur nominatim teſtamenta, codicilli, & quælibet alia vltima uoluntas, quæ dici uel excogitari poſſet, quandocũque rogata ſcripta uel confecta, prout ſunt uerba formalia compromiſſi: ergo in compromiſſo includitur ipſum legatum, & quia arbitri in laudo bene cognouerunt, & uiderunt uerba facientia ad legatum ipſum poſita in codicillis: ut aſſerunt in cap. ipſius laudi, l. non eſt ferendus. & l. de his. ff. de tranſa. & ubique dicunt Doct. & in locis allegandis infrà. Conſiderando tamen rectius probabilius uidetur poſſe dici legatum ipſum non eſſe extinctũ, & adhuc iura Bernardi ad ipſum legatum eſſe integra, quatenus ſit in hoc capite: nam ſecundum regulam iuris ad hoc ut cenſeantur compromittentes uel tranſigentes incluſiſſe diſpoſita in teſtamento uel codicillis, requiritur, quod fiat mentio expreſsè, & quòd talis paciſcens uel compromittens cognouerit, & bene inſpexerit contenta in teſtamento uel codicillis, quæ reducuntur ad compromiſſum. ita eſt textus in l. de his. & in l. non eſt ferendus. ff. de tranſ. ut dixi. ſed in caſu noſtro Bernardus legatarius non habuit notitiã de legato ſibi facto in codicillis, nec præſumit̃ habuiſſe, ut dicam infrà, & tamen debebat Bernardus ipſe in actu cõpromittẽdi ſpecialiter uidiſſe, & cognouiſſe, quid in codicillis continebatur: quod nõ apparet factũ in caſu noſtro: ergo compromiſſum non potuit ualere, & minus laudum, quo ad contenta in codicillis. nã prius debẽt eſſe inſpecta & cognita uerba teſtamenti uel codicillorum, ad hoc ut ualuerit compromiſſum, ſuper his quæ dependent à tali diſpoſitione: unde ſecundũ Bar. in d. l. de his. & ibidem alios Doct. datur cautela, quòd in compromiſſo uel tranſactione dicatur, inſpectis & cognitis uerbis teſtamẽti, quod etiam uidetur tenere Bar. in l. Rom. §. duo fratres. ff. de uer. obl. in 4. q. prin. & Bar. & Bal. in l. ſub prætextu. la 1. C. de tranſ. & Ang. in l. tres fratres. ff. de pact. in 4. & vlti. fallen. ubi dicit, quòd licèt tranſactio generalis ſtante petitione generali includat omnia etiam ignorata. d. l. ſub prætextu. tamen quando fieret ſuper controuerſia dependente ex teſtamento non ſic eſſet, quia tunc non poſſet trãſigi ſuper tali niſi per habentẽ plenam notitiã: & ideo ſubdit ipſe ibidem. in 2. col. in fi. ꝙ uideantur & inſpiciantur uerba teſtamenti allegat text. allegatum ſuprà ibidem inferius in 3. col. in prin. ſubdit ꝙ quando tranſigitur ſuper dependẽtibus ex teſtamento, ſemper debent adijci hęc uerba, uiſis inſpectis & cognitis uerbis teſtamẽti, uel talis vltimæ uoluntatis per ipſos cõtrahentes, & per alios iuriſperitos. & ita uidẽtur ſequi Mo. in l. 3. §. 1. ff. de tranſ. unde ſecundum eos deberent talia uerba fuiſſe adiecta in cõpromiſſo, de quo agitur, qđ non fuit. ergo dictũ compromiſſũ non potuit extendi ad alia diſpoſita in ipſa ultima uoluntate. & eſt bonus tex. in propoſito in l. 1. §. 1. ff. quemad. teſt. ape. & in l. fi. C. de iureiu. qui allegant ad hoc Bar. & alios ubi ſuprà. unde ſi teneremus iſtã opin. ꝙ uerba ipſa deberent eſſe appoſita, & adiecta, clarũ eſt nõ eſſe id factũ in caſu noſtro: nec eſt ſatis ꝙ Arbitratores in cap. in quo tractant de ipſo legato aſſerunt ſe uidiſſe inſpexiſſe, & cognouiſſe, prout aſſerunt, quia hoc requiritur in parte ipſa, cui debebatur legatum ipſum, non enim eſt ad propoſitum cognitio, & inſpectio arbitratorum, ut ſatisfiat legi ſic requirenti. nam id eſt, ꝙ parti conuenit, ne decipiatur: prout dicunt gloſ. & Doct. in locis ſupra allegatis. & gloſ. in d. l. de his. & cum arbitramentum ipſum ſimul cum cõpromiſſo partium cenſeatur, & ſit quædam tranſactio celebrata ab ipſis partibus. auth. ſi uerò contingerit. C. de iudi. & in auth. ut diffe. iudi. in prin. colum. 9. non eſt in conſideratione, quo ad id de quo agimus, cognitio, & inſpectio arbitratorum, ubi deficiat cognitio, & inſpectio partium trãſigentium: quia nihilominus eſt uerum dicere ipſa uerba ab ipſis partibus fuiſſe inſpecta, & cognita. & ſic teneamus
2 aliam partem, quæ uidetur eſſe communior: † uidelicet ꝙ ſi nouerint compromittentes uerba teſtamenti, abſque exprimere in compromiſſo quòd cognouerint, & inſpexerint, ualeat compromiſſum: prout dicunt Doctor. in locis ſuprà allegatis. eadem erit deciſio caſus noſtri, quia ut dixi, uerificatur quòd modo nouerit Bernardus tale legatum ſibi fuiſſe factum in codicillis: quia non præſumitur Bernardus ſcire uel ſciuiſſe, quòd ſibi fuerat relictum in codicillis, maximè talibus, de quibus agimus nos, qui ſunt ſeparati à teſtamento. prout concludit Bartol. in d. leg. qui Romæ. §. duo fratres. in 3. quæſt. in fin. ff. de uerbo. obliga. & eſt bonus textus. in præallegata. l. non eſt ferendus. ff. de tranſa. & in l. ſi ſeruum. §. de illo. ff. de uerb. obliga. & in l. 3. §. 1. ff. de tranſac. & dicit Bart. ubi Doctor. in l. eius qui. ff. ſi cer. peta. cum ergo Bernardus legatarius nõ habuerit notitiã de legato ſibi facto in codicillis, nec præſumeretur habere, compromiſſum ipſum tenere non potuit, ſecundum omnes: & ſic ſecundum primã & ſecundam opi. caſus noſter uidetur eſſe in iſto, dato ꝙ Bernardus non nouerit legatum ſibi factum in codicillis, prout mihi exponit̃ in facto, licet ſecundum aliquos Moder. in d. l. de his. in fi. tex. ibi urgeat ad dicendum, ꝙ non ſit ſatis nouiſſe niſi expreſſim & ſpecialiter dicta uerba in compromiſſo adijciatur: quia ſecundum eos ſatis fuiſſet dicere cognitis uerbis teſtamenti, ſi ſatis erat cognitio ipſa aliter, quã per inſpectionẽ teſtamenti: propter quod magis roboraretur prima opi. & ꝙ etiam iſta prima opin. poſſit eſſe uera in caſu noſtro tenet Alex. de Imo. in conſi. 11. in 2. uol. inci. Viſo ac ut oportet cõſiderato, ubi agitur inter legatariũ & hæredẽ, quaſi ſola cognitio abſque ꝙ uideatur uel inſpiciatur teſtamentum,

tũm,& sic cognoscatur ab extrà uel aliunde, fit satis, quando fieret transactio inter hæredem, & debitorem hæreditarium: quod ipse bene probat arguendo ab urgenti, & cessante ratione in primo, & secundo casu: licèt hoc non sit omninò necessarium discutere in casu nostro: vt patet ex iam dictis: quod non apparet aliqualiter partem ipsam habuisse notitiam dicti legati. Nec ob. quòd in compromisso fuerunt adiecta illa verba adno. suprà in princ. quia sunt verba nimis generalia, & non talia quæ inferant notitiam & cognitionẽ: prout dicit Bald. in d.l. de his. in 2. lec. per tex. in l. generaliter. C. de non nu. pe. & idem Ang. per tex. in l. 4. ff. de ope. li. uolentesq; in instrumento apponantur uerba, ex quibus inferatur partes habere notitiam: vt quia asserant habere plenam notitiam ultimæ uoluntatis, de qua ageretur, quia tunc talis assertio doceret notitiam, & ualeret transactio uel compromissum: aliud enim est compromittere de his quæ in testamento uel codicillis continentur, prout dicitur in compromittendo: & aliud est habere notitiam contentorum: quia de primo ad secundum non infertur necessario. l. non hoc. C. unde cog. & quia diuersa sunt. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. fi. ff. dè calum. cum simil. non enim conueniunt uerbis exprimendis uel adijciendis secundum primam opin. quia non arguunt aliquam notitiam de contentis in testamento uel codicillis, ut per se patet: & quia compromittimus in cognita, & ea de quibus etiam nullam habemus notitiam: hoc dicit satis tex. in dict. l. de his, adducendo modum, ut de cognitis appareat cõpromissum. arg. l. decem. ff. de uerb. obl. & l. remittit. ff. de iureiu. cum vul. vnde concludo ius dicti legati adhuc esse integrum non obstante arbitramento. Circa secundam difficultatem videtur prima facie dicendum, ꝙ sic. quia dictus Bernardus extitit cõdemnatus ꝑ Arbitros in laudo prædicto tanquã debitor prædicti Laurentij de Cigliamochis in quocunq; iudicio: sed liquidatio est facta in curia mercantiæ: ergo in liquidato debet teneri Bernardus & consequenter sui hæredes. nam laudum uel arbitramentum ipsum iuncto compromisso dictarũ partium est transactio quędam inita à partibus vt suprà dicebam per auth. si verò contigerit. C. de iudic. & in auth. ut diffe. Iudi. in princ. sed contractus transactionis & cæteri contractus sunt à principio uoluntarij, & ex post facto necessarij. l. sicut. C. de act. & obli. & l. sicut. C. de rep. hære. & per totum, quando liceat ab emp. disced. & specialiter in transactione est casus in l. quamuis. & in l. si pro fundo. C. de trans. & in l. 3. ff. de condi. ob cau. unde sicut Bernardus tenebatur, & teneret nunc si uiueret: ita tenent eius hæredes pro hæreditarijs portionib. quia eadẽ iura quæ actiuè & passiuè sunt apud defunctum, transeunt ad hæredes, nã reprę́sentant personã ipsius defuncti. l. 1. C. si cer. pet. l. debitori & l. pacto successorũ. C. de pac. cum uulga.

Sed hoc non obstante arbitror in hac difficultate probabilius posse dici oppositum, & quod immo Bernardus non fuerit nec sunt hæredes eius obligati uirtute dicti laudi. quod sic deducitur. Primò: quia ultrà legatum factũm in codicillis dicto Bernardo de quo legato supradictũ est, satis etiam fuit sibi legatum in testamento omne illud, quod accideret illum debere, uel quod peteretur ab eo ex cã administrationis tutelæ: & fuit grauatus hæres liberare ab omni eo & non petere id in quo diceret teneri occasione reliquorũ ipse Bernardus, & alter contutor, de quo infra dicet plenius in alia difficultate. unde ipsum legatum censetur, & est factũ sub conditione, si peteretur ab eo, & teneri diceret, ut plenè no. in l. Stichũ q̃ meus
3 erit. ff. de le. 1. & in l. 1. ff. de cond. & demo. † sed tale legatum cõditionale non potuit uenire in compromisso: quia compromissum ipsum de sui natura non habet comprehendere futuras lites. c. fi. ex. de rescri. & in l. qui bona. §. is cui uicinas. ff. de dam. infec. & maximè tale legatum conditionale, quod adhuc erat in rerum natura, l. cedere diẽ. ff. de uer. sing. ergo de eo nõ potuerunt partes cõpromittentes sensisse, & consequenter non censentur dedisse ptãtem pronunciandi suꝑ dicto legato, & sic super lite futura: & ita dicit Pau. Cast. consi. 70. in ꝑip. Quia frustrà disputaretur. in 3. col. nec in cõpromisso aliquid apparet ex quo posit dici talẽ futuram litem, esse uel fuisse cõprehensam: ergo id dicere non potuerunt. l. non distinguemus. §. de offi. cio. ff. de arbi. Nec obst. ꝙ in compromisso dicatur, (ꝙ intelligatur fuisse lis & quæstio in ter ipsas partes circa oẽ illud, ꝙ fuisset ꝑ arbitros ipsos determinatum,) quasi sic dicat cõpromissum. ut uoluit Ang. in l. 1. ff. de trans. & quia ẜm eundem Ang. in l. tale pactum. §. qui prouocauit. ff. de pact. in repet. in 5. colum. ualet transactio ẽt de re certa: qñ apponitur illa clausula in instrõ transactionis, quia ↄ̃rium est uerius, & nihil operantur prædicta uerba ad prædictũ effectũ: ut dixit idem Angel. in l. cum hi. §. sed cum lis. ubi alij Doct. omnes. ff. de trans. & idem Ang. in consi. 64. in 2. col. inci. Venio ad primum. & Fran. de Albergo. in consil. suo incip. Quòd laudem latum inter dominam Agnetem. ✲ & quia est cõis opi. in locis allegatis suprà. ideo non insisto circa allegationem quotarum in hoc. Scdò deducitur hoc idem: quia ad hoc ut laudum ipsum obliget Bernardum & eius hæredes debet concurrere snĩa, qua declaratus fuit Lau. Bartoli debitor in eo ad qđ in consequentiam debet teneri, & esset obligatus d. Bernardus uel eius hæredes: sed snĩa quæ lata est declarans Lau. Bartoli debitorẽ, non est talis ex qua generetur præiudicium ipsi Bernardo uel ex qua possit affici Bernardus: cum de Bernar. uel eius hærede nulla fuerit facta citatio aliquo modo: prout est uerum in facto, & tñ de iure requirebatur saltem qualisqualis citatio. ẜm Bar. in l. si eo tpe. per illum text. C. de remis.
4 pignor. quia † licet non agatur in ipso iudicio agitato, & sententia lata principaliter de iudicio Bernardi, & uideať non requiri eius citatio. secundum gl. in l. de unoquoq;. ff. de re iud. & tex. in l. 1. §. pen. de uen. inspi. & dicit Barto. in diem. ff. de aqua plu. arc. & alij in multis locis. tñ gl. illa & alij hoc dicentes loquuntur quoad effectum, ut ualeat, uel non ualeat snĩa in se: non autem considerant pręiudicium eius principaliter: quia quomodocunque præiudicandum sit necessariò requiritur citatio: ut dicit Bar. ubi suprà ponens exemplum, qñ uenderetur pignus, quæ uenditio fit ↄ̃ debitorem principaliter, & in consequentiam contra illos creditores: nàm licet principaliter non dirigatur actus contra illos: tñ citandi sunt saltem gñaliter ꝑ proclama. al leg. tex. in l. 1. §. quod dr̃. ff. si cui plusquam per l. Fal. & no. per Inno. in c. fi. extra de maio. & obed. & in c. in nr̃a. ex. de procu. & hoc idem dicit Bart. in extraua. ad repri. in uerbo per edictum. & est bona gl. in c. cum miles. in uerbo, faciẽ ✲ ff. ex qui. cau. ma. & est magis cõis opin. Mod. in l. de uno quoque. ff. de re iudi. in prin. ubi Alex. in fi. princ. dicit hoc esse uerius. unde nõ põt dici ꝙ Bernardus teneať uel obligatus sit ex dispositione ipsius laudi iuncta sententia, quæ lata est, ut suprà est dictum. Nec ob. dicebatur in cõtrariũ: quia licet contractus ipse stringat Bernardum & successiuè suos hæredes: tñ id est uerum, qñ snĩa fuerit lata ex qua appareret debitor dictus Lau. sed talis sententia quæ est lata, non potuit in aliquo præiudicare ipsi Bernardo ob defectum citationis. ergo quoad præiudicãdum ipsi Bernardo, debet haberi ac si lata non fuisset, ut probatur in locis supra allegatis. & sic non est uerificatum illud, quod est necessarium ad hoc, ut Bernardus teneretur, hoc est ꝙ fuerit Lau. Bartoli declaratus debitor per snĩam saltẽ legitimè. & sic citatis omnib. de quorũ præiudicio quomodocunque tractaretur ut dr̃ in d. l. de unoquoq;. per gl. & Doct. quia à pari procedunt quid non esse factum, uel factum sed minus legitimè. l. quoties. ff. qui satis. cog. & l. ubi. in prin. ff. de eden. & l. 2. ff. si quis in ius uoc. non ier. cum sim. Circà tertiam & vltimam difficultatem vr̃ prima facie concludendum, ꝙ non possit se tueri ex causa dicti legati & liberationis relictæ in testamento à dicto Francisco: quia si diceremus dicto Lau. Bartoli fuisse effectualiter remissam redditionem rõnis, & factam liberationem soluendorum reliquorum, & legatam, diceremus consequenter ipsum Lau. nunc declaratũ debitorẽ in non mediocri summa: & uirtute dictæ liberationis, & legati habuisse remissionẽ futuri

5 doli: quod non eſt dicendum aliquo modo: quia † dolus
futurus aliquo modo remitti non pŏt.tex.eſt cũ.glo.in l.ſi
unus.§.illud.ff.de pac.& dicit Bar.in l.quidã decedens.vbi
Bal.ff.de admi.tut.& in l.qui plures.eo.tit.& in l.Aurelius
§.Caio.ff.de lib.leg.& in l.non ſolum.§.ſi hæres.eo.ti.& in
l.ſi ſeruus uetitus.ff.de leg. 1.nam ut dicit Bart. in l.nemo
pŏt.ff.de leg. 1. ea quæ ſunt ſtatuta ad euitandum falſum
aliquod periculum, à tutore remitti non poſſunt: ſed ſi ta
lis remiſſio vel legatum ſortiri poſſet effectum, multũ pe.
riculum poſſet conſiderari imminens contra pupillos: &
ideò hoc non debet poſſe facere teſtator. nam ſi Lau.olim
tutor habebat in manibus de pecunia Laur. pupilli: quo-
modo dicemus nos ipſum non teneri ad ſoluendum eam
quia uerba teſtatoris quomodocunque fuerint expreſſa nõ
poſſunt inducere remiſſionem eius quod doloſè retineret
iſte olim tutor.ſecundum Bar.in l. Aurelio. §. Caius.ff. de
lib.leg.vbi alle.& Dyn.in l.quidam decedens.ff.de admini.
tu.vbi etiam Bar.hoc idem dixit. & idem Bartol. in l.do-
minus Sticho.§.ſeruus.ff.de pecul. leg. dixit in propoſito
noſtro, quòd ſi caueatur à ſtatuto officialem loci non poſ-
ſe aliquo modo ſyndicari, tamen ſi dictus officialis habeat
in manibus aliquid de pecunia Ciuitatis, illud non cenſe-
tur remiſſum à ſtatuto: ſed tenetur illam reſtituere ipſi Ci
uitati: ergo idem videtur dicẽdum in perſona iſtius Laur.
olim tutoris. Et ideo dixit Ang in conſi. 185.incip.Brunel
lus notarius.aliàs ſuper hoc pũcto nulla eſt dubitatio, † ꝙ
6 liberatio generaliter legata non impedit exactionem reli-
quorum, quæ remanſiſſet in manibus tutoris, & erant in-
cognita teſtatori: mouetur per tex.in l.Lucius.ff.de lib.leg.
& in l.tres fratres.ff.de pac.quod etiam dicit Angel.in ſuo
conſil. 175.incip. viſo dicto ſtatuto. & uidetur eſſe melior
tex.in l.Aurelius.§.Mæuia.ff.de lib.leg.& ibi eſt bona glo.
quem text. cum gl. ad hoc dicit ſingularem Bald. in l.cum
neceſſitatem. C.de fideicom. Accedit etiam ad hoc quia
Franciſcus de Cigliamochis in teſtamento ſuo relinquen-
do ipſum Laur.tutorem, & ſibi legando, vt ſupra eſt dictũ
multum aſſeruit ſe confidere de illo, & de eius fide, legali-
tate, & bonitate, vt patet ex legato teſtamenti in quo dicit
ꝙ dat eis ampliſſimam poteſtatem &c. quoniam de ipſis
pleniſſimè cõfidit, & propterea ipſos tutores, & curatores
analogiſtas eſſe uoluit uidelicet, &c. vnde iſta approbatio
& fides arguit teſtatorem exiſtimaſſe Lau. ipſum gerentẽ
debere fideliter gerere, & adimplere ea quæ ſibi contigiſ-
ſent, non aũt ipſam pecuniam peruentã ad ſuas manus de
bonis pupillorum apud ſe infideliter retinere & ſic reſtrin
gatur & temperetur ipſum legatum & liberatio pp cãs aſ-
ſertas à teſtatore.l.cũ pater.§.dulciſſimis.ff.de leg. 2.l.j.in
fi.cum gl.ff.de fonte. & unũ legatũ recipit interpretationẽ
& declarationẽ, ab his quæ continentur in alia parte teſta-
menti.l.ſi ſeruus plurium.§.fi.ff.de le.1.& l.qui filiabus.in
prin.ff.eo.tit.& hoc idẽ dicit ponderando talia uerba in ꝓ-
priis terminis noſtris Alex.de Imo.in conſi.ſuo.170.in pe.
col.in princ.incip.Circa primũ dubiũ præſuppono &c. in
2. volu. & iſtam partem. ſ. ꝙ legato ipſo non iuuetur ipſe
Laurentius, & non poſſit defendi à reſtitutione reliquorũ,
tenet Pet. de Ancha.in conſil. 118. aliàs 124. ſecundũ aliã
impreſſionem inci. Caſus talis eſt. pater habẽs quinque fi-
lios.per tex.in l.quidam decedens. ff.de admini.tut. & Sa-
lyc.in l.cum neceſſitatem. C.de fideicom. vbi refert ſic te-
nere Pet.de Bellapert. & ſe pluries ſic conſuluiſſe p d.l.qui
dam decedens. & per not. in l.actione.C.de tranſa.& facit
quia non reddere relicta, dicitur fieri doloſè & dolo ipſo
patrocinante. l.ſi procuratorem.§.fin.cum l.ſeq. ff.manda.
Nam ſm Ang., in conſil. ſuo ſupra in ſcdo loco allegato: ſi
ad manus tutoris aliquid peruenit, & non reſtituit: nõ re-
ſtituendo uerſatur in dolo, maximè ſi neget ad manus ſuas
perueniſſe.l.qui reſtituere.ff.de rei uendi.iuncta l.fi.eo.ti.
& facit text. in auth. contra qui propriã.C. de non nume.
pecu.& in l.j.C.de in lit.iur. ubi iuratur in litẽ ꝯtra nõ ex-
hibẽtem: quia dicitur uerſari in dolo: & tñ eſt minus, quã
nolle reſtituere: ſm Ang. vbi ſupra in ultimis uerbis.unde
remiſſio talis reſtitutionis & legatum, eſſet remiſſio doli,
quæ ualere non poteſt, prout dolus remitti non poſſet, &
iſta à pari iudicantur ſm Bal.& Io.de Imo. & in l.ſi ſeruus
uetitus.vbi Mod.ff.de leg. 1. Nam ſic quis conſequeretur
fructum ſuæ malignitatis, & inuitaretur ad fraudandum
pupillum: quod eſſe non debet.l.pen. C.de lega.prout di-
cit Salyc.vbi ſuprà, & ideo in hoc articulo reſtitit ſuſpen-
ſus tanquã dubius Alex.de Imo.in conſ.ſuo 164.in 5. vol.
ſuorum, incip.Præſuppono primò circa conſultationẽ prę
miſſam in prin.& in fi.uerbis. Sed non obſtantib.iſtis ad-
ductis probabiliorem eſſe arbitror contrariam opinionem
videlicet ꝙ imò ipſum legatum defendat ipſum Laurẽtiũ
Bartoli, ꝙ non teneatur ad reſtitutionem reliquorũ. Et ꝓ
7 fundamento præſuppono: primò quòd † iſte Laurentius
non eſt ditior uel magis diues, quàm fuerit tpe illo, quo in
cæpit gerere tutelã ipſam: nec aliquid fecit propter quod
poteſt dici ipſum habuiſſe pecuniam, ſed perdidiſſe illam,
non autem habet aliquid uel parum plus ultra dotẽ vxo-
ris ſuæ quam ab ipſa uerè & actualiter accepit, & ſi quid
plus haberet tamen id debet præſumi lucratus ex ſuo: pro
ut dicit tex.in l.ſi defunctus. C.arbi.tutel.ubi eſt caſus cla-
rus & apertus, quòd non debet præſumi ditatus tutor ſi
daretur ditior ex bonis pupilli. Secundò præſuppono ꝙ
licèt Laurentius declaratus fuerit debitor per Iudicẽ, non
tamen eſt declaratus, ꝙ habeat aliquam rem uel quantita-
tem actualiter penes ſe, quæ fuerit teſtatoris uel pupilli;
nec ipſas habet: quia nedum in ſpecie habet pecuniam vel
quantitatem, quam ut propriam potuiſſet, uel poſſet præ-
tendere ſuam teſtator uel pupillus, ſed nec in genere pu-
pilli uel ſuã: prout eſt uerum in facto: ex quo infero duo.
Primum quòd non ſumus in caſu in quo poſſet dari rei
uendicatio, & in quo res uel pecunia in ſpecie uendicari
poſſet tanquam à quocunque extraneo.per tex. in l.Aure-
lius.§. Mæuia.ff.de lib.leg. & quod ibi dicit gloſſ.& quod
ibi dicit Bartol. in l. ſi cui fundum. & in l. ſequent.
& in l.non ſolum.§.fi.ff.de lib.leg.& in l.Aurelio. §.Caius.
eo.tit.in 2.quęſt per tex. in d.l.ſi cui.in quo caſu nõ habe-
ret locum ipſum legatum, prout habetur in locis ſupra al-
legatis. Secundum ꝙ Laurentius Bartoli olim tutor, non
pŏt dici fuiſſe, uel eſſe in dolo, non reſtituendo id in quo
eſt condemnatus: quia ſi nõ habet in manib.& penes ſe id
ad quod damnatur: cũ nõ reſtituat, dr̃ non reſtituere: quia
non pŏt, nec aliter eius dolus probatur, quem tñ non de-
beret probare illum allegans. l.quoties.§.qui dolo.ff.de ꝓ-
ba. ponamus enim ipſum Laurent.fateri ſe eſſe debitorem
in eo in quo condemnatus eſt, prout fatetur: licèt uiſum
fuerit ſibi deberi fieri compenſationem & computationẽ
cum pluribus, & pluribus ſibi non admiſſis, & tamen adeò
eſſe pauperem & inopem, ut ſoluendo non ſit, & ꝯſequen
ter non poſſit reſtituere: dicemusne nos ipſum in dolo eſ-
ſe quia non reſtituat? vtique non, niſi probaretur eũ dolo
sè feciſſe, quominus reſtituere poſſet, perdendo. iuxt. l. qui
reſtituere.ff.de rei uen. Et hoc eſt quod dicit Angel. in d.
cõſil. 175. in ultimis verbis vbi cõſiderat quẽ eſſe in dolo:
quia non reſtituat, & neget perueniſſe ad ſuas manus, per
textus quos ibi allegat ꝙ non daŕ in pſona Laurentij. ſunt
enim per eum oĩa fideliter ſcripta in libro geſtionis, & in
iudicio propalata & oſtenſa. Et inde eſt quòd condemnať
ad reliquum: vnde niſi probetur dolus, dici non pŏt dolũ
abeſſe uerisimiliter, & maximè quia approbatio fidei huius
Laurentij, quam habuit teſtator in teſtamento multum re
leuat ipſum Laurentium ab omni mala pręſumptione.l.
teſtamento datos. ff. de teſtam. tutel. His præſuppoſitis
capio duas opiniones, quas habent doctores in propoſito
noſtro in diuerſis locis, prout duas diuerſas diſpoſitiones
conſiderabo ad propoſitum in teſtamento, de quo agi-
mus. Prima eſt quòd quando teſtator in teſtamento
legauit omne id totum, & quicquid ab eo tutore petere-
tur, ſeu ad quod quomodolibet teneri diceretur ex cauſa
adminiſtrationis tutelæ, & grauat hæredes non poſſe pete
re id, in quo contingeret tutores condemnari: prout di-
ctum eſt in teſtamento, de quo agimus. conſiderando igi-
8 tur † grauamen impoſitũ hæredib. inſtitutis, dico talẽ iuſ-
ſum

sum & grauamen importare, q poterit hæres experiri ante sententiam, ut uideantur rõnes tutelæ, & disputentur tam ratione doli, quàm reliquorum: & non dicitur tali casu testator remittere dolum futurum, sed debitum futurũ post quam erit deductum in certitudinem: & sic ipsam obligationem insurgentem ex dolo iá præterito, uel ex reliquis iàm lata sententia tenebitur hæres liberare: ita uoluit Dynus, Iaco. de Aretio, & Ray. de Forli. in l. si quis rationes. in fi. ff. de liber. leg. quos refert & sequitur Ang. in suo cõs. 85. supra allegato. in ultimis uerbis, & uere ille tex. est casus noster. & Salyc. in l. cum necessitatem. C. de fideicom. infert sic Dynum consuluisse: quia licèt directo in testamento remitti non possit dolus futurus tutori uel administratori l. Aurelius. §. Caio. ff. de lib. leg. l. si unus. §. illud. ff. de pactis, tamen per indirectum poterit remitti, scilicet legando ei & grauando hęredes, vt fecit testator, de quo agimus. Nam tunc ualebit legatum etiam quo ad illud in quo teneretur ratione doli. per dictam legem, si quis rationes. Ná & aliàs permissum est per uiam indirectam, quod directa uia negatur: quando id quod per indirectum uenit in consequentiam actus permissi. l. prima. in principio. ubi Dynus & Bartolus. ff. de aut. tuto. & l. per iusiurandum. §. si fideiussor. ff. de acceptila. sed tale est id de quo agimus, quia uenit in consequentiam grauaminis iniuncti & legati facti de quantitate, quam deberent legatarij, ut reliquorum, & sic actus permissi: quia licèt in liberatione generali facta à testatore in testamento, non comprehendatur liberatio à redditione reliquorum, nec de ea præsumatur cogitasse testator: tamen non prohibetur istam legare expresse: ut habetur in d. §. Cato. ubi Barto. in uer. quæro, quádo fit liberatio in ultima uoluntate. & licet gloss. Barto. & omnes dicant tex. in d. l. si quis rationes. lóqui in dolo præterito, non in dolo futuro, non tamen iam constat responsio quia aliud est quòd ualeat legatum testatoris & uirtute illius legati liberaretur tutor, & tunc fortè non satisfaceret ille tex. sed alius quem allegabo infra ponendo secundam opinio. Doct. & aliud est quòd uirtute iussus facti hæredi à testatore, ut supra consideratur iuxta dicta Angel. quia hoc casu tex. ille est satis: quia quo ad liberationem, quam debet facere hæres si dolus aliquis præsumatur est præteritus: per hoc tamẽ non obstaret ille intellectus iudicio meo & hanc opi. sic decidendo reperio canonizatam a compluribus summis uiris ultra allegatos. Nam sic consuluerunt unà & simul Angel. Francis. de Albergo. de Aret. Pet. de Perusio Ioan. de Lignano. Angel. de præsbyteris Bononiensis & Donatus Richi de Aldigerijs Florentinus, qui pariter moti sunt ad sic dicendum per tex. in d. l. si quis rõnes. & nolunt expresse, q si testator grauat hæredem specifice, vt liberet tutorem relictũ ab eo, quod deduceret in cõdemnatione, debet hæres liberare eum à dolo & à restitutione reliquorum: & eorum cõs. possunt uideri inter consilia Ang. nu. 174. inci. Gilius Vgonis de Cortonio. aliàs incipit Circa primum punctum vr̃ de iure dicendum. & hoc idẽ dicit ẽt Ang. in consi. 185. allegato quod est ẽt inter consilia eius 312. vbi in hoc casu tenet istam opinionem. sed in testamento de quó agimus est aliter relicta liberatio. Nam dicit testm̃ formaliter, sic (& ipsos á quacunque rõne cuiuscunque gestionis uel neglectionis reddendæ penitus absoluit, & liberauit, & ipsos modo aliquo inquietari uel molestari ꝓhibuit: & si quo modo ab eis uel eorũ hæredib. peteret, uel exigeret aliqua redditio rõnis, uel restitutio reliquorũ, uel aliquid alio modo aliquo diceretur ipsos teneri tã ex cõmissis, quã omissis, uel neglectis, uel eorũ occasione cã uel ꝑtextu directè uel indirectè: ex nũc dictis hæredib. institutis; & eorũ hæredib. perpetuum silentium imposuit & ipsis tutorib. & curatorib. & eorum hæredib. reliquit, & legauit omne id totum, & quicquid ab eis peteretur: seu ad quod quomodolibet teneri dicerentur.) vnde clare, & aperte constat in illis terminis & mõ legandi & disponendi, quos & quem considerant, esse satis ad hoc ut tutor olim minimè nõ potuerit conueniri ad reliqua, & sic s̃m istam opinio. quæ est dicenda uerissima Lau. est in tuto & ad portum redactus: quia Lau. de Cigliamochis conuenienti eũ, poterit obijcere exceptionem doli dicendo, dolo facis petere qđ restituturus es. l. dolo. ff. de doli. exce. & in regula, dolo facit. de reg. iu. in 6. cũ sim. q habet locũ ẽt, qñ puniret debitor rõne doli commissi: quia teneret hæres remittere & ageretur tempore remissionis fiendæ per hæredem de dolo præterito. iuxta dicta suprà, & sic ageremus in hoc casu circunscripto altero ex præsuppositis supra uel in lato ex uno ex præsuppositis, uidelicet quòd Lau. olim tutor non fuerit in dólo: uel etiam dato quòd fuerit in dolo, ut patet. & licèt Petr. de Anchar. ponat liberationem esse factam, & legatum, & grauamen iniunctum hæredibus in consil. suo suprà allegato in contrarium, & in hoc decidat contra nos: tamen dicimus Petr. in dicto consilio posuisse uerba liberationis, & non præscriptum esse ipsum legatũ, prout diceretur infra in secunda opin. de illo autem grauamine iniuncto hæredibus quod consideramus nos, nõ facit aliquod verbum: quia super eo non quærebatur ab illo, unde nobis non obstat: & sic est satisfactum parti uerborum ipsius legati facti in testamento, inquantum grauátur hæredes liberare, & non petere. Secunda est opi. Doct. considerando aliam dispositionem in uerbis testamenti supra relatis, hoc est ultimo loco positis: ibi † & ipsis tutoribus & curatoribus & eorum hæredibus reliquit & legauit omne id & totum & quicquid &c. vt supra, quòd hoc legatum factum tutori ualet, & defendit tutorem ipsum ab exactione eius in quo condemnaretur ratione leuis culpæ uel negligentię. text. est in glo. 1. in l. quidam decedens. uer. final. ff. de admi. tuto. & adeo loquitur text. ille quòd videtur etiam comprehendere dolum tutoris: quia uult q omne damnum ex tutela contingens possit legari & per fideicommissum relinqui: tamen glo. ibi restringit: quia dolus futurus remitti non potest, iuxta dicta supra, & Alex. de Imola in consilio. 54. circa id quod quærit, an stante dispositione. in 5. colum. in 2. uolum. dicit plus quòd immo tale legatum importat, quòd non debeátur in effectu reddi reliqua: quia quamuis debeátur, tamen tanquam debitum potest ei legari: & allegat d. l. quidam decedens. & glo. ibi. & d. l. si quis rationes. in fi. & refert etiam sic consuluisse Dyn. in consil. 194. sed uoluit allegare Angel. supra consilio. 185. supra allegato, ut constat ex principio, quod ibi ponit, & quia dicit eum referre ibidem Dyn. Ray. prout supra dixi. & sic transeunt Doct. omnes quòd uerificaretur, dato uero eo quod est præsuppositum supra. scilicet quòd Lau. olim tutor non fuerit in aliquo dolo: ad quod faciũt plura quæ dicta sunt supra circa primam opi. & sic concluderetur secundum alteram & alterá opi. concernentes diuersas dispositiones testatoris, dictum hæredẽ non posse cõuenire effectualiter Lau. ad cõtenta in snĩa: nec ipsum Lau. aliquo modo teneri ad restitutionem reliquorum: quia si contingat prout contingit Lau. olim tutorem condemnari ratione suæ negligentiæ, talis condemnatio debet compensari cum dicto legato; nam si liberat tutorem ipsum à quacunque redditione rationis &c. prout sunt priora uerba testamenti supra descripta, & uoluisse illos esse analogistas, prout dicitur in testamento, quod idem est secundum tex. & glo. in d. l. quidam decedens. in prin. componitur ab ana quod est sine & logos q est sermo, quasi non teneat sermocinari & reddere rationem. prout ibi dicit 2. glo. importat ipsi remittere scrupulosam inquisitionem. & quòd satis sit tutorem ipsum assignare relicta, quæ probarentur apud se esse, uel in dolo fuisse, ut in d. l. si seruus uetitus. in fi. ff. de leg. 1. & l. qui plures. & l. quidam decedens. in primis uer. ff. de admini. tuto. & in l. non solum. la. 2. §. hæres. & l. si quis rationes. in prin. l. Aurelio. §. Caius Seius. l. Aurelius. §. Mæuia. & §. filia. & l. creditor. ff. de lib. leg. legatum ergo factum specificè & expresse de eo toto ad quod teneretur tutor, uel teneri aliquo diceret modo, debet aliquid operari plus quàm ut supra dixi, licet in generali liberatione à redditione rationis non ueniát relibua: tamen in speciali & specifica & expressa uenire possunt d. l. quidam decedens. vbi casus in uersiculo. damnum uerò quod-

cunque

quodcunque.& est bonus tex.in l.si seruus ueti tus. in fi. ff. de leg. 1. quia dicit seruum uetitũ rationes reddere, si manumittat, non consequi peculiũ tanquã legatum: quia sic uetitus fuerit: ergo sentit ibi tex. id potuisse legari,& sic restitutionem reliquorum: sed ibi dicitur non legata, quia non specificè & expresse, sed generaliter: quod modò est satis,& ideo dicit Bart. in d.l.quidam decedens.in prin. vlt. uer.hos text.simul concordari. & sic stare decisio & conclusio ꝙ Lau.de Cigliamochis olim tutor pupilli nõ teneatur effectualiter in aliquo ipsi olim pupillo. Nec obst.sententia, qua condẽnatus & declaratus est debitor dictus Lau. occasione reliquorum ex duobus. Primò, quia in sententia ipsa nunquam est deductum ius legati, & minus in ipsius iudicij actis in quo prædicta sententia cõdemnatoria emanauerit: sed sentẽtia debet intelligi comprehẽdisse ea quæ per se comprehendit, uel apparet comprehendere.l.unica. ubi Bar.& Bal.C.si plu.una senten.& quandoq; referri debet ad acta.ut dicit Bar.& alij in l.fi.C.de senten. quę sine cert. quantita. vnde cum non possit comprehendere tale ius, uel referatur ad acta: quia in actis de hoc iure nihil est, uel per se quatenus loquatur, consideretur: non enim trahitur sententia ad hoc ius non deductum. Secundò, quia, ut supra dixi, non poterat Lau.olim tutor ante sñiam opponere, cũ in ipso iudicio tractaretur de reuidendo rõnẽ administrationis, sed demum lata sñia condemnatoria obijcere, & petere ꝙ dictus Lau. de Cigliamochis hæres eum liberet ab ipso debito, in quo est condemnatus, uel cũ legato compenset,& excomputet secundum utranq; opi.suprà relatam. Nec obstant adducta in contrarium suprà, quia ex iam dictis patet respõsio. Nã nos non ponimus remissum esse dolum futurum per simplicem liberationem relictam à redditione rationis factam à testatore: sed dicimus primò debere remitti per hæredem omne in quo fuerit debitor,& etiam ipsum dolum uel dolosè omissum, aut cõmissum ab ipso olim tutore ex dispositione testatoris, & tunc non agimus de dolo futuro remittendo, sed ṗterito, quia quo ad remittentem hoc est hæredem, quia non est testator qui remittit, non est futurus dolus, sed præteritus, & hoc fieri potuit,& ualet d.l.si quis rationes.in fin.ff. de lib. leg. cum alijs allegatis suprà, dato ẽt dolo olim tutoris. Secũdò quia nos non sumus in generali liberatione & remissione à redditione rationis & reliquorum restitutione, sed in specifica,& expressa, & particulariter facta à testatore legante omne illud in quo &c. quod fieri potuit, & importat omne debitum, in quo remaneret debitor ipse olim tutor sine suo dolo, esse remissum & legatum, & hoc fieri pariter potuit à testatore.l.quidam decedens. uer.fi.ff.de admi.tut.iũcta gl.cum alijs supra allegatis,& nos ponimus hunc Lau. sine dolo fecisse, quicquid fecerit, argu. eorum quæ supra diximus: & sic non obstat quod in specie dicit Petr. de Anchar. in consi.supra alleg. in contrarium: quia ipse loquit quo ad hoc, ut operetur in administratione dolosa, uel in reliquis dolosè restantibus penes tutorem, & nos agimus quod sine dolo omnia fuerint gesta, & sint ab ipso olim tutore, ut diximus. Item quòd licet debitor, nihil tamen habeat unde soluat, uel plus quã habuisset ante susceptã tutelam, uel parum plus. Item Petr. de Anch.in hac opi.habet contrarios multos, ut supra dixi. Nec obstat ponderatio uerborum,& fidei, quam gestabat testator in persona Lau. quia potius arguit oppositum, vt supra dicebam. l. testamento duos. ff. de testa. tutel. & maximè quia non est uerum, quòd retineat Lau. pecunias uel res peruentas ad suas manus, & in suis manibus existentes: prout loquuntur decisiones allegatæ supra in contrarium, immo omnia palam posuit,& non habet aliquid penes, se, sed debitor declaratus fuit ex suismet libris & subscriptionibus suis facientibus illum debitorem: unde non uideo quid nobis obstet, quominus uel ex utroque, uel saltem altero capite dictus Lau.reddatur securus,& tutus,& non debeat timere se posse cogi ad soluendum id in quo sententia ipsa ipsum debitorem dicti Lau. olim pupilli declarauit per plenè dicta superius.

Ita vt supra per me cõclusum est, arbitror iuris esse ego Franciscus de Pepis de Florentia. I. V. Doct. ordinariam iuris ciuilis de manu tenens &c.

SVMMAE.

1 *Compromissum in quo est facta mentio de testamento, quando cõprehendit contenta in testamento.*
2 *Negatiua præposita uerbo potest, inducit necessitatem.*
3 *Tutor relictus in testamento, & codicillis, si tutelam suscepit, & administrauit: an dicatur habuisse notitiam testamenti & codicillorum.*
4 *Tutores duo si dentur in testamento, horum si unus solus detur in codicillis, alter censetur reuocatus.*
5 *Arbitratores quando possint iubere generalem quietationem partibus ex quacunque causa.*
6 *Compromissum factum super litibus ortis, & quæ in futurum oriri possent, nõ includit legatum, nec fideicommissum cõditionale.*
7 *Tutor qui non gessit, & passus est alium contutorem gerere, quando teneatur de negligentia.*
8 *Tutor qui non exegit à contutore non exigibili, non tenetur de negligentia.*
9 *Laudum latum ex falsa causa est nullum. & 10.*
11 *Laudum latum contra dispositionem iuris, etiam errore iuris expresso, est nullum.*
12 *Laudum latum per dolum Arbitratoris non obstante quocunque pacto & iuramento, potest irritari.*
13 *Sententia lata cõtra debitorẽ quãdo noceat fideiussori nõ citato.*
14 *Sententia lata contra unum ex contutoribus, quando noceat alteri non citato.*

CONSIL. CCLXXIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

ELeganter & iuridice consuluit suprascriptus eximius Iurisconsultus d.Franc. Pepius mihi frater honorandus. vnde de subscriptione requisitus omissas spicas colligam, prout euntes post terga optimi messoris facere consueuere. Capio igitur primum consultationis articulum in quo dico, quòd prædictam difficultatem decidit in terminis Bar.in l.qui Romę. §.duo fratres.ff.de uerbor.oblig.in 5.q.vbi in effectu concludit quòd aliud sit dicere, remitto tibi ius fideicommissi debiti ex testamento talis, puta ex testamento paterno, quo casu dicit procedere ea quæ ipse dicit in eodem §. in 4.quæst.& aliud sit dicere (remitto ius fideicommissi debiti uel debendi ex testamento uel ab intestato: & promitto non contrauenire iure fideicommissi, uel ab alio quocunque iure: & non est adiectum ex quo testamento: quia tũc præsumitur ignorantia testamenti.iuxta l.de his.ff. de transac. & sic remissio non trahitur ad fideicommissum debitum ex testamento, de quo in specie non est facta mentio, sed tantum in genere: quia propter hoc non præsumitur scientia, nisi simus in casibus, in quibus scientia præsumatur.per notata in d.l.de his.ita in proposito si dictum fuisset, quòd † in compromissum uenirent testm̃ & codicilli talis testatoris, tunc fuisset satisfactum d. l. de his.secundũ quod not.Bart.in d. §. duo fratres. q.4. Sed in casu nostro fuit facta mentio testamentorum & codicillorum in genere, quo casu non præsumitur scientia, ex quo non fuit dictum testm̃ & codicilli talis. & sic non dicitur satisfactũ. d.l.de his.cum ibi not. vnde sicut non ualuisset transactio. d.l.de his. ita non ualuit compromissum, nec sententia arbitratoris, quæ dici possunt transactio.in auth.ut differen. iud.§.1.notabiliter infert Ang.in suo consi.219. incip.Testator quidam nomine Ang. & probatur ex his quæ ponũt Spec.& Io. An.in addi.ad Specul.in tit.de arbitro.§.restat. uer. sed nunquid compromissum super alimentis. & tenet Alex.ṗceptor meus in 4.q.§. duo fratres.super dicta Bart.

Sed

Sed adhuc remouenda sunt aliqua quę in contrariũ obijci possent: in primis ꝙ imò sufficiat facere mentionem de quæstionib. pendentib. ex testõ in genere, seu ex codicillis, quia talis generalis expressio, put fuit in casu nostro non arguit in genere fuisse cogitatum, quod sufficere vř ar. l. qui iure mili. ff. de testa. milit. & ita vř tenere ibi Ang. idem Ange. in §. duo fratres. in 2. col. qui impugnat dicta Bar. dicta ratione. & per tex. in simili in l. si tu ex parte. ff. acqi. hære. idem uoluit Ang. in d. l. si ut certi. ff. de test. mili. Ad hoc respondeo, quòd opi. Bar. est uerior & cõis quã approbat Io. de Imo. in d. §. duo fratres. per text. in d. l. de his. cum ibi no. Nam illi legi renuntiari non põt secundũ Ia. de But. Bar. & communiter Doc. ibi: quia non est inducta principaliter in fauorem illorum, quib. relinquitur in testamento: sed in odium occultantium testamentum, & ob publicum fauorem, ut ultimæ uoluntates sortiantur effectum. secundum Doc. ibi: sed secũdum Ang. decisioni posset in effectu illi renunciari: igitur non est uera

2 sua opi. addo, nam ut dicit ibi Raph. Fulg. ibi † est negatiua præposita uerbo põt, quæ inducit prohibitionem & necessitatem: ut no. Io. An. in c. j. de reg. iu. in 6. Item inducit fauorem, cuius transgressio reddit actum inutilem. l. cum hi. §. si Prætor. ff. de transac. nec illi renunciari põt. l. nemo põt. cum materia. ff. de lega. 1. Et ad rationem Ang. rñdet Io. de Imol. ꝙ aliquando ius nõ requirit scientiam in specie pro forma, & tunc sufficit scientia in genere. ut in d. l. qui iure. & in alijs allegatis per Ang. aliquando ius requirit scientiam specificam pro forma: & tunc non sufficit scientia in genere: ita procedit tex. cum materia. in d. l. de his. & hanc opin. sequitur Aret. pręceptor meus in d. §. duo fratres. ubi multa adducit pro ista opi. Et in effectu mouetur duplici ratione. Prima ratio est, quia qñ lex requirit aliquid exprimi in specie, non sufficit illud exprimere in genere: ẽt si pars uellet, ꝙ haberet pro spãli expressione. ut in c. qui ad agendum. de procu. li. 6. & in l. licet. d. qui. mo. pig. taci. contraha. ita in casu nostro, cum requiratur specifica & formalis cognitio, non sufficit cognitio in genere, licet pars uellet ꝙ haberetur pro speciali cognitione. Secunda ratio est, quia non satisfit legis dispositioni inductæ in odium occultãtium testamentum, & ad tollendas circunuentiones: ut dictum est, quia non ita tollitur circunuentio per generalem cognitionem, sicut per specialem & specificã. ut probatur in simili ex notatis per Bar. & Ang. in l. sed & si quis. §. quæsitum. ff. si quis cautio. & ex tex. notabili. & ibi per Bar. in l. 1. §. iterũ falsum. ff. de fal. & hãc opin. ẽt approbat insignis præceptor meus Alex. de Imo. in d. §. duo fratres. allegat ẽt Bal. hoc idem uoluisse in cap. 1. Imperator Lotharius. in vlt. col. hanc ẽt opi. tenuit elegans Doc. Io. Petr. de Monte Sperel. in d. l. de his. ubi vult ꝙ si in transactione est expressum, ꝙ uoluerunt illam ad quæcunque incognita trahi, & ad dependentia ex testõ, ꝙ non trahitur ad dependentia incognita propter specialem prouisionẽ illius. legis, ex quib. cõcluditur contra Ang. pro opi. Bar. quæ est cõis, ꝙ tale cõpromissum non extenditur, ad depẽdentia ex testõ seu codillis de quibus agimus, ex quo de illis non est habita specialis mentio. Secunda difficultas est quia in casu nostro vř probari

3 † scientia testamenti & codicillorum. Nam in testõ est relictus tutor & in codicillis tanquam tutor suscepit tutelam, & administrauit: igitur habuit notitiam partis testamenti & codicillorum in quibus erat relictus tutor. sicut dicimus in simili, ꝙ ille qui transigit super legatis sibi in testamento factis de illis pręsumitur habere notitiam. l. non est ferendus. ff. de transac. Item ex quo habuit notitiã partis testamenti & codicillorum, præsumitur habuisse notitiam totius testamenti & codicillorum. d. l. nõ est ferẽdus. igitur vř ualuisse dictum compromissum. sed ad hãc difficultatem respondeo clare ꝙ ex quo erat relictus tutor in testamẽto, & probatur ꝙ suscepit tutelam, præsumitur habuisse notitiã testamenti, & non codicillorum qui a testamento fuerunt separatim facti. ut est casus & ibi oẽs. in d. l. non est ferendus. ff. de trãsa. & tenet Barto. & sequũtur Doc. in d. l. qui Romæ. §. duo fratres. in 3. q. ff. de uerb. obl. & si dicatur fuit ẽt relictus tutor codicillis. igitur arguitur notitia ẽt codicillorum ratione præmissa: Ad hoc respondeo dupliciter. Primò, ꝙ potuit dicere se relictum tutorem in testamento tantum, idem in codicillis tantum & exercere tutelam, & illam acceptare: unde talis acceptatio, & quòd tutelam exercuit non infert de necessitate ad cognitionem testamenti & codicillorum, sed ad cognitionem alterius tantum, uel testamenti uel codicillorum: vnde cum arguatur transactio nulla super legato facto in codicillis, & per consequens compromissum, dico quòd ex quo regulariter est prohibita trãsactio super prædictis ut in d. l. de his. & in l. 1. §.... ff. quema dmo. testa. aperian. ille qui dicit compromisum tenuisse, debet probare, ꝙ pcise habita fuit notitia codicillorum: tamen quia regula est prohibita in contrarium, igitur debet probare ꝙ sit in casu permisso. iuxta no. per gl. in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. & per Bar. in l. non solum. §. sed ut probari. ff. de no. oper. nun. non aũt sufficit probari, ꝙ habuit notitiam testamenti uel codicillorum: quia talis probatio tanquã incerta & dubia, cuius fuerit habita notitia, non releuat. ut in c. præsentia. de proba. & in l. non hoc. C. unde cognati. Secundò rñdeo ꝙ imo ẽt constat, ꝙ habita fuit notitia testamenti & non codicillorum. & pro fundõ præmitto quòd licet tutor nõ possit dari in codicillis. ut in l. 1. ff. de confir. tuto. tñ illud procedit quando solùm essent facti codicilli, secus si ẽt est factum testamentum, quia tunc codicilli censentur tacite confirmari. & tutores in eis dati ualent: secundum glo. & Bar. in l. 2. de testa. tute. & gl. Doc. in l. 2. C. eo. ti. ex quo præsupposito infero, quòd licet per dationem aliorum tutorum in codicilliis testamento confirmatis non censeantur reuocati dati in testamento, sed potius noui tutores adiuncti: ut est casus in d. l. 2. C. de

4 testa. tute. tamen † cum in casu nostro in testõ fuerint dati duo tutores, & in codicillis ex illis duobus fuerit unus tantum datus, puto quòd alter contutor suus datus in testamento cẽseatur reuocatus duplici ratione. Prima quia cum in codicillis unum ex duobus datis in testamento approbauerit, alterum censetur reprobasse, ut probatur notabiliter in l. tribunus. §. fi. & ibi per Bal. ff. de testa. milit. facit l. cum Prætor. ff. de iudi. cum simil. Secunda ratio est, quia nisi uoluisset datum in codicillis fuisse solum tutorem, frustra illum dedisset, & talis datio nihil operaretur dispositio autem testatoris est intelligenda, ut aliquid operetur. l. si quando. ff. de leg. 1. facit tex. in c. si Papa. de priui. in 6. quibus præsuppositis ostenditur ignorantia codicillorum: quia si notitiam habuisset specificam non in genere, non permisisset alium tutorem in testamento datum tãquam reuocatum acceptare tutelam & administrare, sed solus acceptasset dictam tutelam, & solus administrasset. Ex quibus infertur ẽt solutio ad unam tertiam obiectionem, quæ fieri posset: quia codicillator legando dicit se cõmisisse dicto Bernardo tutori & legatario, quid agere deberet de bonis sibi legatis. igit apparet ꝙ habuit notitiam a testatore, & sic ꝙ sciuit dicta bona sibi relicta a testatore. Nã ex superiori fundõ apparet, ꝙ non habuit notitiam dictorum codicillorum: unde ex hac secunda pręsumptione tollitur prima. ut in l. fi. ff. de in integ. rest. tit. generali. Pręterea rñdeo coadiuuando præmissa alio modo, ꝙ testator potuit hoc sibi committere, & dicere dupliciter. Primò antequam faceret testamentum & codicillos quid de bonis quę sibi relinqueret facere deberet: quo casu cum uideret testm̃, & non appareret sibi aliquid relictum, ignorare potuit illa fuisse in codicillis relicta. iuxta no. in d. l. non est ferendus. Secũdò potuit sibi hoc dicere post factos codicillos. & hoc casu argueretur notitia. ꝙ aũt ante testm̃ uel post hoc commiserit non constat. igitur pbatio dubia & incerta non releuat. d. c. in præsentia. extra de proba. & d. l. non hoc. C. unde cogna. Præterea ad hoc ut dicta commissio probet notitiã: ut dixi, debet probari facta post factos codicillos: ille aũt qui fundat se in tpe, debet probare tp̃s præcisè. ut per Bar. in l. nõ solum. §. sed

ut probari.ff.de oper.no.nun. Ex quibus concluditur,ꝙ
non probatur ſufficiēs notitia codicillorum,maximè quo
ad alia,& in eis contenta,& per ꝯñs ſuper contentis in eis
compromiſſum non cenſetur factum : quia ad ea non ex-
tenditur. Ex qua concluſione infertur, quòd laudum latū
ſuper dicto legato eſt nullum ex defectu ptātis: quia ad il-
lud compromiſſum non extēdebatur.l.non diſtinguemus
§.quæſitum.& §.de offi.ff.de arbi.& l.quid tamen.§. inter
dum.cum l.ſequen.ff.de arbi.& per Spe.in tit. de arbitri.
§.excipitur.uerſ.Item quod non eſt latum,tradit Bal.in l.
cum antea.C.de arbit.Capio modo aliam difficultatem,
qua quæri poteſt:an d. Bernardus poſſit ſe aliqua uia tue
ri aduerſus laudum contra eum latum,in quo fuit condē
natus ad omne debitum,ad quod teneretur Lau. contu-
tor,quod tunc liquidatum appareret,uel liquidatum po
ſtea foret,& pro fundō præmitto , quòd d. Bernardus eſt
condemnatus ad dictas pecunias,ad quas teneretur Lau.
tum quia pecunias aliquas conſignauit d. Lau. tum quia
inutiliter & ſua negligentia permiſit dictas pecunias re-
manere penes d. Laur.& ſic condemnatur de inutiliter
factis,& neglectis:non aūt condemnatur quôd Bernar-
dus dolosè aliquid geſſerit, uel quòd reliqua habeat pe-
nes ſe,& illa nolit reſtituere;ſed ad hoc ꝙ fuiſſet obliga-
tus rōne negligentiæ uel culpæ in omittendo,uel commit
tendo fuerat clare a teſtatore liberatus:& ualuit liberatio
✻ indubitanter ſecundum omnes.tm̄ enim ſm̄ unam opin.
poterat conueniri ratione doloſę adminiſtrationis & reſti
tutionis reliquorum l.quidam decedens. & l. qui plures.
& ibi Bar.ff.de admi.tu.& in l.ſi ſeruus uetitus.& ibi Bar.
& alij.ff.de leg.1.ſed ad hoc reſponderet pàrs aduerſa, ꝙ
hæc exceptio fuit reiecta ab Arbitratorib. igitur non po-
teſt amplius in dubium refricari:quia obſtat exceptio li-
tis finitæ.l.2.ff.de iureiu.Iterum contra reſponſionē iſtam
vr̄ Bernardus replicare,quòd in codicillis fuit relicta libe
ratio ab adminiſtratione culpoſa,& ultra ēt fuit relictum
omne id & totum ad quod condemnaretur uirtute dictæ
adminiſtrationis:& ſic idem fuit primo legatum purè,ſe
cundo ſub conditione incontinenti,ſi condemnabitur:vn
de electio eſt legatarij.l.nam ad ea.ff.de condi.& dem. &
hoc qn̄ debetur legatum ab eodem hærede, ut declarant
Dy.& Bar.in l.ſi fundum per fideic.§.ſi pater. ff. de leg.1.
uel ēt dicendum eſt,quòd ſunt duo legata, unum libera-
tionis ab adminiſtratione,ſecundum caſum quo condem
naretur,& ſecundum rationem quantitatis in qua condē-
naretur.iſta aūt ſunt diuerſa:igitur , diuerſa ſunt legata.
Ex quib.infero,ꝙ licet per laudum ſit reiecta exceptio,ꝙ
non poſſet aliquid peti ratione negligentiæ uel culpæ:ta
men non eſt reiecta exceptio quòd non poſſit nunc exigi
ab eo,id in quo eſt condemnatus ratione culpoſæ admini
ſtrationis: quia iſta eſt orta poſt laudum.gl. eſt ordi. cōi-
ter approbata in l.j.C.de iu.& fac.ign.unde opus eſt quòd
pars aduerſa confugiat ad ultimum capitulum laudi , in
quo arbitri iubent generalem quietationem inter partes
fieri debere,& ſic arbitri illam faciunt.Sed ad illam rn̄de-
5 tur,quòd † Arbitratores non potuerunt iubere & facere ta
lem generalem quietationem ex quacunque cauſa: ita di-
cunt Bar.& Ang.& omnes Docto.in l. cū Aquiliana.per
illum tex.ff.de tranſ.& licet Pau. Caſt.in d.l.cum Aquilia
na.uelit ꝙ hoc poſſit fieri ab Arbitris & ab Arbitratorib.
quando in compromiſſo eſt appoſita illa clauſula,ꝙ intel-
ligatur lis & quæſtio &c.tn̄ reperio ꝙ inſignis Doc.Io.de
Mōte Sperello ibi dicit oppoſitum : quia Bar. ibi in fine
dicit ꝙ non pōt talis generalis quietatio iuberi ſeu fieri,
dicatur in compromiſſo ꝙ ſit plenum & pleniſſimum:
quæ uerba uidentur æquipollere illi clauſulę,ꝙ intelliga-
tur lis & quæſtio.Et iſtam opi.eſſe de mente Bar. & Ang.
oſtendo alia uia:quia dicunt ꝙ Arbiter & Arbitrator nō
poſſunt hoc facere quantuncunque compromiſſum ſit
pleniſſimum: niſi hoc ſpecialiter a partibus committatur
igitur non ſufficit quæcunque generalis expreſſio quantū
cunque pleniſſima ēt de futuris: quo caſu futuræ tm̄ lites
ex cauſa tantum de præſenti uenirent, ſecundum Bart.in
d.l.de his.faciunt no.p Bar.in l.qui Romæ.§.duo fratres
ff.de uerb.oblig.in 6.q.Quoniam ad hoc reſpondeo ꝙ an
te condemnationem ſuper dicto legato conditionali nu
la poterat eſſe lis,cum nulla competeret actio.l.quoties in
diem.& ibi notat.ff.de uer. obli.igitur ſuper dicto legato
conditionali non pōt dici factum eſſe compromiſſum,li
cet expreſsè in ea diceretur ēt ſuper litib. quę in poſterū
6 oriri poſſent.unde conſuluit Bal. ꝙ † compromiſſum fa-
ctum ſuper litibus ortis,& quæ in poſterum oriri poſſent
non includit cauſam fideicommiſſi conditionalis, quod
uenit poſt mortem reſtituendum: quia interim pendet.l.
hæres meus.ff.de condi.& dem.unde nec ante mortem re
ſtitutio fieri pōt ex Trebelliano l.poſt mortē.cum ibi not.
C.de fideic.Porro illud uerbum,oriri poſſent,intelligere
debemus de potentia quæ in iure conſiſtit: non de poten-
tia iurioſa:nam de iniuria futura non vr̄ eſſe cogitatum,
nec debuit cogitari.iuxta no.per Cyn.in l.ſi quis. C.de ac
cuſa.iſtud ergo uerbum, poſſent , debet ciuiliter intelligi.
l.ſi cui.ff.de ſerui.tit. generali. & in l. nepos Proculo. ff.
de uerb.ſig.ita conſuluit Bald.in ſuo conſi.54.in 1. uol.in
cip.In Chriſti nomine,in teſtamento Rolandi.& hoc be-
ne adaptatur ad caſum noſtrum ſuper legato facto , caſu
quo ſequeretur aliqua condemnatio:quia non debuit de
hoc cogitare,ꝙ ſequeretur tam iniurioſa cōdemnatio ra
tione culpoſæ adminiſtrationis contra apertam mentem
teſtatoris & iuris diſpoſitionem: ut ſtatim probabitur.igi
tur hoc non vr̄ a partibus cōgitatum. Præterea rn̄deo &
aliter,ꝙ licet cōpromiſſum ſit latè conceptum, ēt quod
fortius eſt,cum clauſula,ꝙ intelligatur lis & quęſtio &c.
tn̄ non includit,quæ non pendebant tempore pendentis
compromiſſi:quia neceſſe eſt quod pendente compromiſ
ſo fuerit aliqua lis , aliàs litis deciſio dici non poſſet. ad
hoc facit gl.in l.1.in prin.ff.ſi quadru.pau.feciſ.dic.& in
l.1.§.1.ff.de dolo.& uidetur eſſe glo.in terminis.in l.2.C.
de tranſ.& ita conſuluit Bal.in quodam conſ. ꝙ incipit,
ꝙ laudum.quod conſilium non reperio in uoluminib.edi
tis.& ita aliàs conſului Florentiæ,& ſubſcripſerunt ſe do
ctiſſimi uiri,motus ēt,quia generale compromiſſum extē
ditur tm̄ ad perſequuta.l.ſi cū, dies.§.plenū.ff.de arbit.per
quam ita concludit Bar.in l.cum Aquiliana.ff.de tranſac.
& Bar.in l. tres fratres.ff.de pac. unde inferendo ex præ-
miſſis in ꝓpoſito dico,ꝙ cū legatum q̄titatis in qua con
demnetur eſſet ꝯdōnale & penderet ꝯdō de illo , & nulla
etat lis & quęſtio: nec poterat tutor proſequi hoc legatū:
igitur illud in compromiſſum non uenit,& ſic hac uia ēt
ſe tueri pōt.Non omitto ēt aliā uiā:nā in facto duo mihi
p̄ſupponuntur.Primū ꝙ à tpe quo fuit conſtitutus tutor
à teſtatore vſq; ad tp̄s laudi, Lau.contutor nunq̄ mutaue
rat ꝯdōnem,& qualitatem, ſed ſemper in eodē ſtatu per-
manſit,& nunquam bona fuerunt diminuta. Ex quo infe
7 ro unum ꝙ eſt notabile in propoſito,ꝙ † ex quo cōtutor
a tpe ſuſceptæ tutelę uſq; ad finē non mutauit ſtatū , quia
ſemper fuit eodē mō non ſoluendo, contutor ēt qui non
geſſiſſet non tenetur de negligentia ſua: ex quo. n.pater
talē tutorem dando approbauit,contutor excuſatur, niſi
pater probabiliter ignoraſſet ipſum non eſſe ſufficientem
ꝙ in dubio non pręſumitur,iſta probantur per tex.ſingula
rē & ibi gl.in l.tres tutores.ad fi.ff.de admi. tu.Confirma-
tur per tex.in l.ſi patronus. & ibi Bar. ff.de confir. tut. &
tradit Are.præceptor meus in ſuo conſ.29.inci.Diligēter
& mature conſideratis.in tertio dubio.in prima concluſio
ne,dum arguit pro prima parte, & dum poſtea rn̄det ad
d.l.tres tutores.Secundū præſupponitur,ꝙ d. Lau.nunq̄
fuit ſoluēdo detractis dotib.& ſic non potuiſſet exigi.Ex
8 quo infero in ꝓpoſito ꝙ † nō p̄t Bernardo de negligentia
imputari,quare non exegit,ex quo contutor nō erat exi-
gibilis.hoc probat̄ in ſimili per tex. & ibi Bar. in l. tutor
qui repertoriū.§.1.ff.de admi.tū.ꝓbat̄ in ſimili in tex.no
tabili in l.itēquè.ff.mā.& tradit late Bar.in ſuo conſ.112.
ſm̄ ordinē Peruſinum.inci.Clariſſime dn̄e. & per Bar. &
alios in ſimili.in l.ab hoſtibus.§.fi.ff.ſol.mat.ex quib.infe
ro in propoſito,ꝙ tale laudū fuit nullum, quia eſt latū ex
fal ſa

falsa causa: nã latum fuit, quia neglexit exigere, & sic pro-
pter negligentiã d. Bernardi, ut in laudo exprimitur, quæ
cã expressa erat falsa in facto, & in iure, cũ negligentia non
posset imputari: igitur non tenebatur: tum quia fuerat â
testatore in eodem statu approb. tamen quia fuerat ne-
8 gligentia remissa: † laudum aũt latum ex causa falsa ex-
pressa est nullum: quia falsa causa uitiat sententiam, no. in
l. si is ad quem. ff. de acqui. hær. & probatur in c. cum Ber-
toldus. extra de re iud. & ita consuluit Pet. de Anch. secũ-
dum ordinem meum in consi. 207. incip. In q. supradicta
hunc ordinem obseruabo &c. ibi in consi. sequenti 208.
aprobatur illud consilium per consi. totius Collegij Pa-
duani. ubi hoc pulchrè probatur. rationes non refero bre
uitatis causa. Præterea dictum laudum est manifestè con-
tra claram & ualidam mentem testatoris remittentis ne-
gligentiã, quo casu remitti potuit, & absolui debuit. unde
10 ex hoc † & ex alijs apparet de manifesta & euidentissimã
iniustitia laudi, quæ sicut diffinitiuam reddunt nullam, ut
in d. c. cum Bertoldus. & in c. inter cæteras. extra de re iu-
di. ita & laudum. & ita est de mente Pet. de Anch. in d. cõ
si. & Collegij Paduani dum arguũt de sententia ad laudũ:
& sentiunt Bar. & Ang. in d. l. cum Aquiliana. dũ dicunt ꝙ
non possunt iubere fieri gñalem quietationem: quia face-
rent manifestam & euidentissimam iniustitiam. Cõfirma-
tur, quia in laudo est error expressus: quia narratur dispo
sitio testamenti, & codicillorum, in quib. apparet, ꝙ negli-
11 gentia est remissa, & tamen condemnat de neglıgẽtia † lau
dum aũt contra iuris dispositionem errore iuris expresso
latum est nullum. ut uolnit gl. cõiter approbata in l. diem
proferre. §. stari. ff. de arb. & tenet Io. de Imo. in c. 1. in 10.
col. de consti. & Io. de Imo. in l. filiusfamilias. ff. de dona.
& Abb. in consi. 56. incip. Videtur primo. Addo etiam ꝙ
ex quo ex tenore laudi apparet de euidenti iniquitate, prę
sumitur Arbitratores fuisse in dolo. secundum Ang. in sua
disputatione quæ incipit Duo inuicem litigantes. constat
aũt de euidenti iniquitate ex condemnatione negligentiæ
contra apertam formam testamenti, item constat, quia cõ
demnarunt ad generalem quietationem secundum Barto.
& Ang. in d. l. Aquilia. item ex eo quia condemnarunt ad
quietandam super incognitis contra id quod habetur in l.
tres fratres. ff. de pac. item ad liberandum debita conditio
nalia super quib. nulla erat quæstio. Item ex enormissima
læsione cum condemnetur ex negligentia in totum ad id
quod in nihilo tenebatur: ex qua præsumitur dolus Arbi
tratoris. secundum Bar. in l. si societatem. §. arbitrorum. ff.
pro soc. & do. Ant. in c. quintauallis. extra de iureiuran. ex
quib. omnib. quilibet Iudex prudens, cuius arbitrio hoc
committitur, arbitrari debet Arbitratores fuisse in dolo.
12 ex quib. infero duo in proposito nostro. Primum, ꝙ † non
obstante quocunque pacto & iuramento in compomisso
adiectis, pôt laudum irritari, quia latum per dolum Arbi
tratoris, ita disputando tenuit Io. Cald. cuius disputatio-
nem refert & sequitur Io. And. in addi. ad Spe. in titu. de
arbitro. §. fi. in magna add. & Pau. Ca. in l. arbitrorum. C.
de arbi. Secundum, ꝙ licet contra laudum neque de ini-
quitate neque de nullitate ex forma Statuti opponi pos-
sit: tamen opponi pôt, quòd latum est per dolum Arbitra
toris: ita consuluit Bal. cuius consi. refert & sequitur Pet.
de Anch. in repe. c. 1. de constit. in 14. princip. q. uers. acce-
dat. Ex quib. omnib. concludo, quod D. Iudex nullo mo-
do exequi debet dictum laudum contra d. Bernardum tã
euidenter in plurib. iniquum, maximè pp factum alterius.
Capio nunc secundam difficultatem primi Consulentis,
posito ꝙ laudum afficeret, quod tamen est falsissimum,
nunquid sententia liquidatiua debiti lata contra Lau. con
tutorem noceat d. Bernardo, & in hoc optimè loquit̃ pri-
mus eximius Consultor: contra quam tñ difficultatẽ pri-
mo faciebat: nam ex quo laudum obligat Bernardum ad
debitum, in quo fuerit declaratus debitor Laur. Bartoli
eius contutor, vr̃ facere eum fideiussorem iudicatum sol-
ui, cum beneficio tñ excussionis: sicut in simili dicit Bar.
in l. cum filius. ff. de verb. obl. vult. ꝙ qñ Statutum obligat
patrem ad condemnationem de filio fiendam propter ali
quod maleficium usque ad legitimam, dr̃ eum constitue-
re fideiussorem iudicatum solui. l. j. ff. de iudi. sol. sed certũ
13 est ꝙ † sententia lata contra debitorem principalem nó-
cet fideiussori iudicatum solui ẽt non citato, ut concludit
Bal. in l. duob. §. si quis iurauerit. ff. de iureiur. & per hoc
gl. in l. in cognitione. ff. ad Silla. per quam Ang. ibi uoluit
ꝙ sententia lata contra debitorem nocet fideiussori ẽt nõ
citato. & tenet Bal. in l. 2. C. de conuen. fisc. debito. lib. 10.
Sed istis non obstantib. placet sentẽtia primi Consulẽtis:
Nam licet tutores teneantur insolidum ex administratio
ne cuiuslibet, quando non est diuisa administratio ut in
casu nostro. l. diuus. ff. de admin. tuto. & traditur in l.
1. C. de transl. tamen sententia lata contra unum ex reis de
bendi non præiudicat alteri non citato. l. fi. C. de fideius.
& tradit Bar. in l. ex duob. in 4. q. ff. de duob. reis. unde in
primis dici pôt, quòd dictum laudum intelligi debet secũ
dum intellectum iuris, ex quo uerba adaptãtur. iuxta tex.
in l. si stipulatus. ff. de usu. & sic quòd Bernardus esset tan
tum obligatus in solidum ex gestis ẽt per contutorem cũ
beneficio excussionis, iuxta nota. in d. l. 1. C. de transa. &
uoluerit laudum tantum tollere obstaculum exceptionis
quæ competebat ex dicto testõ. & ita intelligendo succe-
dit in aliis regula iuris, de qua in d. l. fi. C. de fideius. Re-
spondeo & aliter ad obiectionẽ. Nam aliud est promitte-
re, uel teneri ad id in quo alius erit condemnatur, quo ca
su procedit doctrina Bar. in d. l. cum filius. quia solùm in
spicitur condemnatio. & Bal. in d. §. si quis iurauerit. &
aliud est teneri ad id in quo apparebit aliquem esse de
bitorem, si illa non soluerit: quia tunc aut obligatur æque
principaliter, & sententia lata cõtra illum non nocet isti
alteri obligato non citato, secundum Bar. in d. l. cũ filius,
arg. l. denunciasse. §. fi. ff. de adult. aut obligat̃ in consequen
tiam, & tunc aut obligatio respicit publicam utilitatẽ &
nocet huic non citato. l. 1. C. ubi causæ fisc. & ita procedit
gl. in d. l. in cognitione. aut priuatam utilitatem. & tũc nõ
nocet huic non citato. iuxta no. in l. 2. C. de fal. & in l. scri
pturas. C. de fide instru. & ita distinguit Bar. in d. l. cum fi
lius. Inferẽdo prædicta in proposito, in casu nostro agitur
de priuata utilitate: nec condemnatur simpliciter Bernar
dus ad soluendum id in quo essetcondemnatus Lau. con
tutor, sed laudum facit dictum Bernardum uerum debi-
torem in eo in quo liquidatum erit Lau. contutorem es-
se debitorẽ: prout patet ex capitulo laudi super hoc lati.
& sic succedit doctrina Bar. ꝙ nec sententia, nec probatio
nes noceat Bernardo nõ citato secundum Bar. in d. l. cum
filius. quem ibi sequuntur cõiter Doc. & tenet idem Bal. in
l. 2. in 7. col. C. de edend. Respondeo ẽt alio modo. Nam
ut dicit Bar. in d. l. j. ff. iudic. sol. rñdẽdo ad regulã, de qua
in rub. C. res inter alios acta. ideo sententia lata contra
debitorem, nocet fideiussori iudicatum solui: quia fideius
sor fuit præstitus in illo iudicio, & sic actum fuit contra
debitorem fideiussore uolente, & consentiente. per id ꝙ
hr̃ in l. sæpe. ff. de re iudi. unde Barth. de Sal. in l. 2. C. de
usur. rei iudi. hoc clarius exprimendo dixit, ꝙ præiudicat
sententia lata contra debitorem fideiussori iudic. solui: ut
ex persona rei nõ possit exceptionẽ opponere, si fuit p̃sens
liti. alias si nõ fuit præsens, qui liti non fuit præsens, non
præiudicat. l. sępe. uer. sed si scientib. ff. de re iudi. rõ, quia
factũ rei non pôt exceptionẽ quæsitam fideiussori ex pso
na sua tollere, ut est in l. fi. ff. de pac. cũ materia. Ex quib. in
ꝓposito dico, ꝙ ex quo nõ cõstat ꝙ Bernardus fuerit præ
sens liti, seu ꝙ eo uolẽte & patiente fuerit iudicium agita
tum contra Laurentium. Item nec simus in fideiussore in
iudicio præstito: non obstãt notata p Bar. in d. l. 1. ff. iudi.
sol. & Bal. in d. §. si quis iurauerit. sed potius sumus in di-
spõne iuris cõis, ꝙ snĩa lata contra unum ex reis debendi
non nocet alteri contutori. ut in d. l. fi. C. de fideius. & per
Bar. in d. l. ex duob. in 4. q. ff. de duo. reis. Ex quib. cõcludi
tur, ꝙ adhuc d. Bernardus uti potest omnibus defensio-
nibus, quę competebant Laur. contutori quia fuit sibi ius
quæsitum ex persona contutoris. d. l. fi. ff. de pact. & sic si

pôt ostendi ꝙ Laur.contutor non sit in dolo, pôt uti defensione legati liberationis factæ dicto Laur.contutori,ꝙ ualuit indubitanter,si nõ redarguitur Lau.de dolo,in administrando uel in restituendo reliqua.l.qui plures.& ibi Bart.ff.de admi.tut.& supra fuit dictum:& sic concludo idem quod suprascriptus eximius Cõsultor.super ultimo non scribo:tum quia non est necessarium,ex quo in nullo ipsorum arguitur dolus:tum quia per suprascriptum eximium Consultorem plenissime discussum fuit.

Et ita dico ergo Barth.Soc.I.V.D. & aduocatus consistorialis. Ita quoquo sentio.

SVMMAE.

1 *Compromissum non cadit super articulis iuris claris.*
2 *Asserenti casum permissum in prohibitis certo casu permissis non statur.*
3 *Statuto stante quod nulla exceptio possit opponi nisi talis & talis. tamen aliæ iustæ non censentur exclusæ.*
4 *Compromissum quod non potest fieri super Instrumento non fiet super obiectis contra instrumentum.*

CONSILIVM CCLXXXIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

PRæstantissime Doct. uidi dubia in causa Pistoriensium,in qua debet causa nullitatis sustineri ne sola assertione Arbitri in causa iniquitatis ita periclitetur. Circa primũ dico,ꝙ donatio inter patrem & filium morte confirmatur.casus est clarus l.donationes. C.de donat. uir.& uxor.& habet uim relicti.l.in donatione.C.ad.l.Falc.ubi detrahitur Falcidia:& sic patet ꝙ nõ est donatio,prout determinat Bar. clarè in l.sequens quæstio.ff.de leg.2.ex quib.in proposito clare patet,ꝙ statutum de insinuandis donationib.non habet locum,quia non sumus in donationib.inter uiuos,de quibus loquitur statutum.l.si uerò.§.de uiro. ff.sol.mat.&
1 isti sunt † articuli iuris clari.igitur super his non cadit cõpromissum.ut uoluit Bar.in l. ille aut ille. §.cũ in uerbis. ff.de lega.3.& Bal.& alii in l.ancillæ. C.de fur. Quoniam iura dicuntur clara.l.ornamentorum,& ibi Bar. ff.de aur. & arg.lega.Et ad duo quę adducuntur facilis est responsio.Ad primum enim dico,ꝙ donatio censetur facta à patre,qui erat dominus,& non à patruis: qui tm̃ cẽsentur consentire.secundum Bal.& Mod.in l.is qui hæres.§.neq; filius.ff.de acqui.hære.cum aliis ibi allegatis per d. Alex. ad secundum de conditione dico, ꝙ probatur purificata, ex quo in diuisione & laudo partibus consentientibus illa quarta semper est adiudicata tanquam sibi debita , pro diuisione aũt & laudo præsumitur,ꝙ iuste fuit adiudicata.secundum Ang.&Mod.in l.sciendum.ff.de uer.obl.nec pôt donatio per susceptionem liberorum reuocari, nisi probetur inofficiosa.casus est in l.si totas.C.de inoffi.don. Ex quib.in proposito concludo. ꝙ in omnib. uertebatur quæstio tantum articuli iuris multum clari,super quibus non cadebat compromissum.ut dictum est.Item cõtra instrumenta non adducit aliquid quod probabilem dubitationem faciat:igitur non dicunt minus liquida : ut latius probatum est in concilio. Ex quib.respondetur ad aliud, quod dicitis ꝙ satis erat,ꝙ esset dubium,quia nõerat tale dubium,quod esset compromittibile: tũ quia erat dubiũ iuris satis clarum:tum quia contra instrumenta nihil probabile allegabatur,ut dictum est.Infertur & secundo solutio ad aliud, ꝙ arbitrator vr̃ cõsiderasse dubitationẽ:quoniam assertio Arbitri non pôt facere, ꝙ eius potestas extẽdatur ad ea,ad quæ non extenderetur,nec rem claram du
2 bitabilem facere possunt † absit enim ꝙ in prohibitis certo casu permissis stetur dicto asserentis casum permissum subesse,ut dicit eleganter Io.An.in rubr.de reb.Eccle. nõ alie.in addi.ad Spe.& ꝓbatur in l.si forte. & ibi Bar.ff.de castren.pec.& Mod.late in l.si donatione. C.de coll. Nec ob.ꝙ ista causa sit exceptuata a Statuto tanquam similis: quia Statutum loquitur de onerosis: nos sumus in causis lucratiuis:quoniam ista est friuola allegatio: nam ideo causæ illæ non compromittuntur,nõ quia sunt onerosæ,sed quia liquidæ.& hæc qualitas est illa quæ impedit compromissum:in qua qualitate ista sunt similia.sufficit aũt ꝙ sit similitudo in eo de quo quærimus. ut dicebat eleganter Abb.in c.translato.de consti.Præterea dicimus ꝙ per prædictas exceptiones Statuti non censetur reiecta causa nostra,quæ de iure cõmuni non est compromittibilis:& hoc duplici respectu.Primò quia si iudicatur liquida,Statutũ nullo modo includit.quia non cadit in compromissum. l.1.& ibi Bal.ff.de transact.Secundo,quia in simili si statu
3 tum dicit, ꝙ † nulla exceptio possit opponi nisi talis,& talis:tamen aliæ iustæ non censentur exclusæ.l.ita pudor.& ibi hoc Cy.no.C.de adult.latè do.Ant.de Cana. in suo tractа.guarentigiæ.in 1.& 2.quæst.Et ꝙ hoc esset ualde liquidum,imo liquidissimum,ꝙ ista quarta esset ipsius Fran. probatur ratione concludentissima. Nam diuisio solemnis est facta,in qua separatim quarta pars fuit consignata Fran.& fuit promissa solemniter obseruantia diuisionis,& uice , & nomine fratrũ:demum in laudo diuisio expresse & singulariter approbatur per arbitros in omnibus pro. ut in diuisione.Tertio loco ratificatur laudum, & per cõsequens ratificatur diuisio confirmata specialiter , quod laudum & friuolum* ualda est dicere,ꝙ tantum sunt ratificata,quæ deuenerunt in compromisso: quia uerba omninò repugnãt:quia dicitur ꝙ ratificant omnia & singula: demum dicitur in omnib.& per omnia. quæ uerba istam restrictionem nõ patiuntur,quia sunt geminata.l.Balista. ff.ad Treb.cum si.& facit quod no.in Cle.1.de re iudi.ex qua ratificatione in proposito dico , ꝙ non obstat primo ꝙ ratificatio nudo pacto non producit effectum iuxta no. per Pau.Cast.in l.2.C. cõmu. utriusque iudi. qm̃ ex quo obseruantia diuisionis est promissa uice & nomine ipsorũ solemniter ex tali ratificatione,tenentur solemniter ad obseruãtiam.iuxta no.in l.huiusmodi.in prin. ff.de leg.1.& in l.si ego.ff.de nego.gest.cum simil. Infertur & secundo ꝙ cum diuisio faciat rem liquidam inter omnes nominatos,igitur & inter aliquos ipsorum.l.quæ de tota.ff.de rei uẽ.Nec uideo quæ ratio posit obstare.Accedo ad aliud , ꝙ ẽt potuit compromitti,seu non fuit factum compromissum,ex quo laudatum erat,& hoc patet clarè in exceptione Statuti,& aduertatis primo ad unum. Nam statutum excipit plures causas,quæ tñ multoties possunt esse liquidæ.& tñ Statutum vult ꝙ dictæ causæ non compromittãtur,& sic cũ generaliter loquatur,generaliter debet intelligi.l.2.§.generaliter.ff.de leg.præsta.& ratio fuit:quia uoluit de his causis iudicialiter cognosci,& non coram Arbitris,& ista interpretatio est sequenda, quia reducimur ad ius cõe.iuxta no.per gl.in c.statutum.in uers. curandũ.de præb.in 6.nunquam enim fit mentio,quòd de ipsis tãquã liquidis non fiat compromissum. & iste est uerus sensus: ex quo in proposito dico,quòd nõ erat cognitio Arbitri an laudum super quarta parte ualeret,uel nõ,quia cognouisset de pronunciationib. Arbitrorũ contra formã Statuti.& ad hoc ẽt facit notabile consilium Pet.de Anch.mihi
4 183.incip.Pro clariori intelligentia.ubi vult,† ꝙ sicut nõ pôt fieri compromissum super instrõ , ita nec super obiectis contra Instrm̃.& ita dicit Bal.cõsuluisse,ita tenet Bal. & allegat se pariter consuluisse in l.pen.ff.de his qui sunt sui uel alieni iuris & in l.edita.ad fi.in repetitione Paduana.C.de edẽ.unde cessat alia obiectio.Prætereà aduertatis ꝗa in principio cõpromissi dicti laudi in quo est diuisio cõfirmata, vnr non solum dictæ partes sed quilibet ipsorũ particulariter compromittere: dr̃ enim *quod dicti cõpromittentes,& quilibet eorum renunciat cuidam cõpromisso et laudo inde ferendo,& quod dictas lites & oẽs alias &c.* unde patet ꝙ compromittentes & quilibet eorum renunciant & compromittunt,cum dicatur primo *& ante omnia* demũ *quas quidem lites*.demum dum dicit,*& omnes alias*,tunc faciunt compromissum de omnibus,& ẽt de prædictis , aliqui ex una

vna parte,& aliqui ex alia: unde videtur factum compromissum tanquam a singulis,& tanquam a simul iunctis. Præterea pro certo ego non percipio istam subtilitatem in casu nostro. Nam sunt plures filij ex uno fratre,& plures alii ex alio fratre,& faciunt cõpromissum filij ex vno cum filijs ex alio. Arbiter diuidendo cuilibet assignat separatim partem suam pro diuiso: non uideo quare in iudicio diuisorio talis assignatio non valeat, aliter dicendum esset quòd filii ex quolibet fratre haberent de nouo partes assignatas diuidere: quod vr̃ absurdum, nã plures ex una parte dici possunt fecisse compromissum super eo, quod consequi debent ab illa parte,& contra: siue ergo simul assignetur, siue separatim, hoc non est extra compromissum, quia vr̃ esse de natura diuisionis: & ad minus uenit super his uerbis, quia uoluerunt uenire dependentia & connexa & penitus extranea. non enim fuerunt Arbitri coacti iura istorum fratrum eius simul magisquam separatim assignare,& si uolumus subtilitates quærere ad fundãdam iniustitiam & læsionem, multomagis est licitũ illas quærere ad tollẽdam iniustitiam. unde aduertatis ad rõem subtilem, istorũ triũ ultimo loco quilibet per se tm̃ facit compromissum de quæstionib. uertentib. inter ipsos tres singulariter: quia quilibet ex parte suã facit. differunt aũt ista duo simul,& duæ quæstiones diuersę: una est, ꝙ sit quæstio inter ipsos tres particulariter enumeratos, de ista factum est compromissum: altera & secunda, quæstio est inter duos ex ipsis puta fratris Francisci ex una, & Frãciscum ex alia.& ista erat quæstio quartæ partis, de qua agimus, quia erat inter Franciscum ex una,& fratrẽ ex alia simul,& de ista non est factũ compromissum ꝙ est stricte intelligendum. l. quicquid astringendæ. ff. de uer. ob. cum simil. sed ad hoc bene aduertatis. Circa dubium, ꝙ diuisio assignata partium fieri potuit,& si malè facta fuit, dr̃ laudum iniustum,& non nullum, aduertatis quia capitulum laudi manifestè facit pro nobis: nam primo Arbiter assignat certa bona, neq; nunquam facit mentionem de dicta quarta parte. postea in d. ca. ubi de quarta, fecit mentionẽ Arbiter,& narrat Franciscum ad multa teneri, demum declarat ꝙ iuncta assignatio sit ẽt pro quarta parte: ex quib. probatis in proemio capituli apparet intentio Arbitri. l. fin.& ibi no. ff. de hær. insti.& sic ꝙ non assignat quartã, pp causas assignatas. Item hoc ostenditur. nam ex uicinitate scripturæ apparet, ꝙ pp dictas causas hoc fuit, ar. l. si iuncta. §. in bonis. ff. de priui. credit.& per Bal. eleganter in l. petens. C. de pact. sed clarum est, ꝙ licet posset quartam pro diuiso assignare: tamen non potuit illam assignare propter debita Francisci, prout fecit,& patet hoc clare ex ipso capitulo: quia non poterat dictam quartam tangere super qua non erat compromissum, sed debet ipsam assignare,& in alia manu declarare Franciscum debitorem. & ista est ueritas,& est clara responsio. capitula enim quæ non sunt connexa capitulis nullis, non sunt nulla, sed cõnexa sic. ut per Bal. in l. Aurelio. §. idem quæsi. de libe. leg.

Vt suprà per me conclusum est, arbitror iuris esse ego Bartholomæus Soci. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Duntaxat aduerbium excludit non expræssa.*
2 *Alia: dictio includit similia expræssis.*
3 *Inferiores ordinarij non cognoscunt de delictis.*
4 *Ita ut dictio significat modum.*

CONSILIVM CCLXXXV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Reuerendissimus d. Cardi. de Medicis cupit à me declarari, nunquid virtute priuilegij exẽptionis concessi ecclesiæ seu præposituræ Pratensi, a Pio 2. Canonici & alii beneficiati in d. ecclesia censeantur exempti à iurisdictiõe præpositi d. ecclesiæ,& licèt Reuerendissima dominatio sua summa sua doctrina & scientia hoc melius nouerit tñ quia locũ præpositi retinet, ad cassandam oẽm suspitionem ratione proprii inter esse arbitror Reuerendissimam d. suam hoc petere a me, cui nec in hoc, nec in quauis alia re aliquid denegare nec possum, nec debeo,& ideo dicam quid in hac re sentiam. Et in primis ꝙ censerentur Canonici & alii beneficiati exempti a iurisdictione dicti præpositi videbatur clare determinari ex uerbis priuilegij, in quo dr̃ (sed ipse ꝑpositus Capitulũ Canonici & beneficiati super præmissis & aliis quibuscunque corã dicta Sede & eius delegatis dũtaxat teneat̃ de iustitia respondere, quæ uerba vñr multum clara ꝙ Canonici & beneficiati in dicta Ecclesia sint exempti a iurisdictione præpositi: igitur non vr̃ opus alia interpretatione. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. l. si alii. ff. de usufr. leg. cum simil. cum enim in causis ipsorum uelit, ꝙ Sedes Apostolica & eius delegati sint Iudices, vr̃ inferri ꝙ noluerit alios Iudices se intromittere. casus vr̃ in l. cum Prætor. ff. de iudi.& maxime ut uerba priuilegii operẽtur c. si Papa. de priui. in 6.& hoc maximè † pp dictionem duntaxat, de cuius natura esse solet excludere non expressa. ad hoc facit tex. in l. eum qui. §. si petent. ff. de pub.& c. fi. in §. fi. de consue. lib. 6.& in c. 1. de iureiur. eo. lib.& sic præter Sedem Apostolicam vr̃ excludere oẽs alios iudices: ꝙ aũt Papa hoc facere potuerit, non est dubium: cum habeat plenitudinem ptãtis. ut in c. ad honorem. de auro.& usu pal.& in c. cum per principalem,& in c. cuncta per mundum. 9. q. 3. Ex quib. concludendũ uidebatur, ꝙ Canonici & alii beneficiati sint exẽpti a iurisdictione præpositi. Sed præmissis non obstantib. cõtrariam sñiam ueriorem esse existimo, ꝙ imo d. Canonici & beneficiati non sint exẽpti à iurisdictione præpositi, quam habet in eos: iuxta id quod hr̃ in c. cum ab Ecclesiarum plantis. de off. ord. ista conclusio probatur ex plurib. Primo ex uerbis narratiuis proœmii dicti priuilegii,& indulti di cit n. in prin. *sane pro parte dilectorum Caroli de Medicis præpositi secularis, & collegiatæ Ecclesiæ sancti Stephani oppidi Pratensis Pistoriensis diœcesis ac uniuersitatis eiusdem oppidi.* Ex quib. patet ꝙ tale indultum fuit concessum ad postulationem præpositi & uniuersitatis d. Castri, ut probatur ex uerbis. Papæ, quib. standum est, cle. 1. de proba. censendum aũt non est, ꝙ præpositus indultum impetrauerit in præiudicium & damnum suum. arg. l. cum de indebito. ff. de proba.& l. cum aurum. ff. de solu.& sic ꝙ uoluerit propriç iurisdictioni prçiudicare. item cũ honor sit prçpositi habere iurisdictionem in Clericos suç Ecclesiæ, & ẽt sit honor præposituræ, non est censendum ꝙ uniuersitas petierit indultum contra honorem præposituræ, qui tẽdit in honorem uniuersitatis: ꝙ patet ẽt, quia & præpositus & uniuersitas intendunt in eorũ petitionẽ augere honorẽ ꝑpositi petendo ꝙ oĩs prçpositus electus ad dictã ꝑposituram censeat̃ esse protonotarius Apostolicus &c. & sic cũ quærerent augmẽtare honorẽ præpositi,& ita ẽt Pontifex cõcẽdẽdo indultũ, non debet petitio & cõcessio interpretari ad diminutionẽ honoris & dignitatis ipsius ꝑpositi. l. legata inutiliter. ff. de leg. 3.& in l. legata. inutili. ff. de adi. leg. l. cũ tale. §. falsam. ff. de cond.& dem. Secundò cõfirmat̃ ista cõclusio ex uerbis dicti indulti, dum dicit *dictaq; Ecclesia satis decretum Canonicorum perpetuorum beneficiatorum numerum habeat, cum immunitatis & exemptionis prærogatiua decorare de benignitate Apostolica dignaremur.* Ex quib. patet ꝙ impetratio & petitio præpositi & uniuersitatis continebat ꝙ d. Ecclesia decoraretur prærogatiua exemptionis, per quam exemptionem Ecclesia & Clerici & Canonici eiusdem Ecclesię, sub nomine collectiuo Ecclesiæ eximi, & exemptos fieri petebatur. Sed per istam petitionem nõ petebat̃ p Clericos & beneficiatos oẽs, scilicet præpositũ, alios Clericos & canonicos eximi a iurisdictione præpositi: quod patet quia petitio respectu prçpositi non põt ita intelligi, sed tm̃ ut eximeretur a iurisdictione ordinarii, igitur & respectu aliorum petitio ita intelligi debet, ut ęqua-

ut æqualis omnium sit determinatio. l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. l. quanuis. & l. hæreditatum. C. de imp. & aliis subst. & l. si legatarius. §. cum ita. & ibi no. Bar. ff. de leg. 3. & per ↄ̃ns ita debet intelligi indultũ Pontificis: quia cõcessio censetur facta in dubio iuxta petitionem. ar. tex. in §. præterea. Insti. de inuti. sti. & in l. 1. C. de diuer. rescrip. & per Bar. in l. 1. ff. ad l. Iul. maie. & sic censetur concessio exemptionis à potestate ordinarii, & nõ à Iurisdictione præpositi. Tertiò hoc idem probatur ex uerbis concessionis exemptionis in uer. præterea. ubi formaliter dr̃, *præterea eandem Ecclesiam seu plebanatum sancti Stephani cum præpositura ac omnibus & singulis &c.* & dum posteà subditur *nec non Carolum, & successores suos præpositos, & dilectos filios capitulũ singulosq; Canonicos & personas ac perpetuo beneficiatos eiusdem Ecclesiæ seu plebanatus præsentes et posteros ab eiusdem Episcopi Pistoriensis præsentis, & qui pro tempore fuerit eiusq; officialium ac filiorum quoruncumque ordinariorum iudicũ omnimoda Iurisdictionis superioritate dominio & potestate, auctoritate, & scientia supra dictis tenore præsentium prorsus eximimus, & totaliter liberamus.* ex quib. patet ꝙ p̃positus simul & alii clerici eiusdem sunt simul exempti, ut dixi, sed exẽptio præpositi non põt intelligi à iurisdictione præpositi quia in seipsum quis iurisdictionem habere non põt. c. si. de instit. tradit̃ in simili. in l. 2. ff. de stip. seruo. igitur aliorum ẽt exemptio non debet intelligi à Iurisdictione Præpositi: qm̃ ut dixi qñ una determinatio unico uerbo plura determinat debet æqualiter omnia determinare. d. l. iã hoc iure. & d. l. si legatarius. & ibi Bar. ff. de lega. 3. & traditur late, maximè per Mod. in l. in testamento. C. de testa. mili. cum simil. Præterea & quarto ex eodẽ capitulo hoc idem probatur, dum dicit, *ab eiusdem Episcopi Pistoriensis præsentis, & qui pro tempore fuerit eiusq; officialium, ac filiorum quoruncunque ordinariorum iudicum*, & sic eximit specificè Indultum præpositum & alios Clericos à Iurisdictione Episcopi Pistoriensis, & hoc indultum est ualde clarum: unde non est opus alia interpretatione. d. l. ille. §. cum in uerbis. & dũ subdit, ac aliorum quoruncunque ordinario riorum iudicum: intelligi debet, ꝙ eximit ẽt præpositum & alios Clericos, & sic ut dixi cum respectu præpositi nõ à Iurisdictione ipsius: quia in seipsum iurisdictionem nõ habet. l. pe. ff. de arbi. & in c. fi. de pœni. & remis. tradunt doc. in c. 1. de consti. igitur intelligi d ebet de ordinarijs iurisdictionem habentib. in præpositũ, & Clericos, ut æqualis sit derminatio. d. l. iam hoc iure. & d. l. si legatarius. §. j. & ibi Bar. Et si dicatur qui erunt isti ordinarij? rñdeo. Primò ꝙ erit Archiepiscopus, uel alius superior, iuxta id quod hr̃ in c. duo simul. de offi. ord. & hoc demonstratur quia dr̃ (Episcopi Pistoriensis eiusque officialium ac aliorum quoruncunque ordinariorum) unde intelligi debent sequentia de ordinariis eiusdem qualitatis, cuius est Episcopus Pistoriensis: quia in eadem oratione eadẽ qualitas repetita cẽsetur fm̃ Bar. in l. Seiæ. in §. Caio. ff. de fun. instr. & in l. Prætor. §. eritq; differentia. ff. ui bo. rap. Item licet illa uerba, quoruncunque ordinariorum, pp dictionem, quoruncunque: uerificentur ẽt in inferioribus ab Episcopis. ut est tex. & ibi Arch. & Domi. in c. 2. de cõstit. in 6. tñ in casu nostro duo concurrunt. primum ꝙ fit mentio de Episcopis, & qualitas quæ est in eis, censetur
2 repetita in alijs ordinaris. Item ex eo, † quia dr̃ aliorum, de cuius natura est includere similia expressis. l. fin. §. cui dubia, ff. de uino tri. & oleo leg. & in c. sedes. extra de rescr. nec in materia stricta ampliatur, pp dictionem, quoruncũque, ut est in gl. in Cle. 1. de præb. ad idem facit gl. in l. si fugitiui. C. de ser. fugi. cum si. licet in hoc possent multa pro & contra adduci, tñ ex quo materia est stricta, & contra ius cõe, intelligi debet, ut minus, quam fieri põt recedamus a iure cõi. c. cum dilectus. de consue. Item quanto minus fieri põt præiudicetur iuri tertij. ut in c. super eo. de offi. deleg. & sic ꝙ includantur ordinarii similes & nõ dissimiles. Secundò rñdeo ꝙ possunt ẽt intelligi de omnibus ordinariis, præter prępositum, ut dixi, ut ęqualis sit oĩum determinatio d. l. iam hoc iure. & quia non est cẽsendũ ꝙ præpositus impetrauerit indultũ in præiudiciũ suũ. l. cũ de indebito. ff. de proba. Itẽ ꝙ præpositus habeat iurisdictionem est honor, non solum sibi, sed Ecclesiæ & præpositurę, non debemus dicere ꝙ indultum concessum operetur diminutionem honoris Ecclesiæ & præpositi. l. legata inutiliter. ff. de adi. leg. & quia inducta ad vnum effectum non debent operari alium effectum. l. nõ omnis ff. si cert. petat. Tertiò rñdeo & dico, ꝙ illa uerba, & quoruncunque ordinariorum, fuerunt adiecta pp alios ordinarios aliorũ locorum, quib. & præpositus & Clerici dictę Ecclesiæ subiiciebãtur rõne delicti, contractus, uel rei sitę in loco suæ diœcesis: iuxta no. in c. postulasti. & in c. si. extra de foro compe, quod patet per uerba priuilegii, ꝙ postea eximit eos quominus ab ordinariis prænominatis possint vexari rõne contractus delicti uel rei suæ, subdendo, ubicunque ineatur contractus, committatur delictũ, aut res ipa consistat: & sic patet ꝙ eximit eos non solum a proprio ordinario Episcopo Pistoriẽsi, sed ẽt ab aliis ordinariis aliorum locorum, quibus subiicerentur ratione delicti commissi, uel contractus initi, uel rei sitæ: ex quib. patet ꝙ loquitur de similibus ordinariis Episcopo Pistoriẽsi: quia loquitur de ordinariis qui cognoscunt rõne delicti cõmissi, uel contractus initi in loco, uel rõne rei sitę,
3 & sic ratione territorii. † inferiores aũt non habent hanc iurisdictionẽ secundũ Io. An. in c. cum contingat. de fo. cõpe. & Do. in c. 2. de consti. igit̃ inferiores non cognoscunt de causis criminalib. secundum Inn. in c. quanto. & in ca. cum ab Ecclesiarum prælatis. de offi. ordi. & Abb. late in d. c. cũ contingat. igitur cũ indultũ loquatur de ordinariis in materia non pportionabili inferiorib. non includit ordinarios inferiores, diœcesanis secũdũ gl. & Doc. in c. quãuis de fo. cõpe. in uerbo diœcesanis. & glo. & Doc. in cle. 1. de iurepa. & Domi. in c. ordinarii. offi. ord. in 6. & maxime, ut in materia stricta uerba intelligãtur per prius & in potiori significato. l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de vulg. & pup. & per Bal. & Mo. in l. 1. C. de suc. edi. Ex quib. sumit̃ quinta ratio, seu quintum fundm̃, ꝙ indultum eximit prępositũ & Clericos à iurisdõne episcopi Pisto. & similium ordinariorum, & aliorum locorũ, quib. subiiceretur rõne contractus, delicti, uel rei sitæ, & sic nõ a iurisdictione præpositi d. Ecclesiæ. Sexto prædicta ẽt confirmant̃ alia rõne, nam, ut dixi, Ecclesia, præpositus, & Clerici beneficiati in d. Ecclesia simul eximuntur, & licèt talis pluralis locutio resoluat̃ in singularitates, scilicet ꝙ Ecclesia, præpositus, & quilibet beneficiatus censeatur exemptus particulariter: quia oratio pluralis resoluitur in singularitates, ut est casus in l. falsa, in fi. ff. de cond. & de. tñ talis resolutio fieri debèt seruata æqualitate, ut eatenus quilibet censeatur exemptus, quatenus omnes sunt simul exempti. ita dicũt Bal. & Sal. & Mo. in l. quamuis. C. imp. & in l. hoc ar. ff. de hære. insti. vnde dicunt Fulg. & Pau. Ca. & Mo. in d. l. quãuis. ꝙ resolutio fit in singularitates, talis tñ ↄdõnis & naturæ, qualis erat sub illa plurali locutione: per illum tex. sed si seruatur æqualitas, & intelligatur exẽptio particulariũ eius naturę qualis est in plurali locutione, sequitur ꝙ nõ sunt exẽpti, a iurisdictione p̃positi quia talis exẽptio nõ conuenit sibi, & sic non intelligatur ẽt respectu aliorum rõnib. prædictis, & est optima ratio. Postremò dictũ indultũ disponit, *quod dicta Ecclesia, præpositus, Canonici, & beneficiati sint Sedi Apostolicæ immediatè subiecti, & subditi, ita ut*
4 *idem Episcopus &c.* † quæ uerba (ita ut) significant modũ l. libertas. §. 1. ff. de manu. testa. & no. Bar. in l. quib. diebus §. Termilius ff. cond. & dem. neq; vult ꝙ simpliciter & absolute sint subiecti, sed cum modificatione, ita ut Episcopus Pisto. & alii ordi. non possint exercere iurisdictionẽ de his de quib. exprimit̃ in dicto indulto, & sic quatenus ab ordinariis sunt exempti, eatenus Sedi Apostolicæ sunt immediate subiecti: sed ipsi nõ sunt exempti a iurisdõne præpositi in his in quib. præpositus de iure, uel cõsuetudine, uel priuilegio põt iurisdictionẽ exercere. iuxta no. in c. cũ ab Ecclesiarũ prælat. extra de offi. ordi. ut probatũ est. igit̃ in illis non sunt subiecti, immediate Sedi Apostolicæ, sed

cæ,ſed propoſito prædicto. Ex quibus patet clara reſponſio ad id quod ultimo loco dicitur in indulto,ſed ipſi prępoſitus,Capitulũ Canonici,perſonæ,& beneficiati ſuper præmiſſis,& alijs quibuſcunque coram d. Sede, aut eius delegatis duntaxat teneãtur de iuſtitia reſpondere. Ex quibus videbatur,ꝙ ex quo vult,ꝙ conueniatur coram Sede Apoſtolica,ꝙ non poſſent couueniri coram alijs iudicib. l.cũ Prætor.ff.de iud.& quod no.in c.nonne.de præſum. & maxime propter dictionem,duntaxat, quæ videtur includere Papam & delegatos,& omnes alios iudices excludere.c.fi.in fi.de conſue.lib.6.& in c.1.de iureiu·eo.lib.& in l.aduerſus.C.de furt.cum ſimil. Nam reſpõdetur ſuper his,duntaxat tenentur coram Sede Apoſtolica,uel eius delegatis reſpondere,in quib.ſunt præfatæ Sedi inmediatè ſubiecti,& ab alijs exempti. Nam in his in quib. non ſunt exempti,nec coram alijs à quib.non ſunt exempti a Præpoſito tenentur reſpondere,in his in quib. habet iuriſdictionem:iuxta notata in d.c.cum ab Eccleſiarum prelatis. & hoc patet dum dicit,ſuper præmiſſis,& alijs quibuſcũque ſimilibus caſibus:& ſic vult ꝙ ſuper his de quib.dixerat ſupra,prout ſignificat verbum præmiſſis.l.1. §. cũ qui. ff.de poſtulãdo.& per Bar.in l.talis ſcriptura.ad fi.ff.de le. 1.& aliis quibuſcunque,in quib. & a quibus fuerant indulto exempti,poſſunt tãtum coram Sede Apoſtolica & eius delegatis conueniri,& de iure tantum reſpondere teneantur.uerba enim intelligi debent iuxta iuris intellectum in reſcriptis.c.cũ cauſam.& ibi no.de reſcri.ſed de iure exẽpti,& immediate ſubiecti Sedi Apoſtolicæ ſuper his tantum poſſunt coram ordinarijs conueniri in quibus ſunt exempti.in c.pro emptione. cum ſi.de priui. Confirmantur prædicta:quia cauſa propter quam Papa diſponit, ꝙ duntaxat coram Sede Apoſtolica & eius delegatis de iuſtitia reſpondere teneantur,eſt,quia eos in dicto indulto eximit à iuriſdictione ordinariorum eo modo, & à quib. ſupra declaratum eſt.igitur quatenus eximit,eatenus vult ꝙ duntaxat coram Sede Apoſtolica conueniantur: quoniàm licita cauſa licitum producit effectum:l.cancellauerat.ff.de his quę in teſt.delen.l.in agris.ff.de acqui.rerum do.& ſic tantum procedit quatenus ſunt exempti: unde non reſpectu præpoſiti à quo nõ ſunt exempti:ex quo ab eius iuriſdictione non eximit,& non eſt intentionis Pontificis præiudicare tertio, niſi de eo ſpetialem mentionẽ fecerit.c.ſuper eo.extra de off.dele. l.2. §.ſi quis à Principe n.ff.ne quid in loco publi.& ita in propoſito conſuluit Abb.in conſi.ſuo 102.& in conſi.57.in 2. vol. & eſt idem conſilium. Nam Papa conceſſit ꝙ quoddam Monaſteriũ Sancti Barth.neque Epiſcopo,neque Abbati, neque denique cuiquam Clericorum ſeu ſecularium,ſed ſibi tãtummodo ſucceſſoribusq; Romanis Põtificibus de ſua ſubiectione reſponderet.adijciens alia uerba prægantia ad ꝓpoſitum,& tamẽ nõ vult,ꝙ propter hoc eximatur a ſubiectione cuiuſdam Monaſterii Sanctæ Crucis:quia licet dictum fuerit,ꝙ nulli Abbati ſubiaceat, non ſufficit, ꝙ de Abbate Sanctæ Crucis non eſt facta mentio.arg.c.2.cum ibi no.ff.de do.& contu.& per Doc. in c. cum dilecta. de reſcrip.& eſt bonus tex.in c.bonæ.de confir.uti.uel.inut. Ex quibus concluditur, quòd Clerici dictæ Eccleſiæ per dictum indultum non ſunt a iuriſdictione præpoſiti, quã habet de iure,conſuetudine,uel priuilegio,exempti.&c.

SVMMAE.

1 *Socer qui alimentauit filiam uxorem Titij infirmam,quando poſſit a Titio expenſas petere.*
2 *Maritus non præſtat alimenta vxori ſeorſum habitanti ſine cauſa.*
3 *Negocium alterius utiliter gerens contra ipſius prohibitionẽ, quando repetat expenſas factas in gerendo.*
4 *Mutuans filiofamilias ſtudio bene operandi contra patris prohibitionem,an a patre repetat mutuatum filio.*
5 *Alimenta præſtantur uxori in domo uiri.*

CONSILIVM CCLXXXVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

VIſa proteſtatione facta per Battholomæum
Sandri del Gallo contra ſocerum,& exceptió
nibus & replicationibus poſtea ſecutis,præ-
1 ſupponitur, ꝙ † ſocer qui filiam & ſic uxorẽ
dicti B.infirmam alimentauit:petit à dicto B.dicta alimen
ta.quæritur nunquid poſſit. Circa quam conſultationem
non inſtando argumentis concludo,ꝙ ſi dicta vxor B. nõ
erat adeò infirma,quod non poſſet eſſe in ſeruitio uiri,nõ
tenetur ad aliqua alimenta præſtanda ipſe B. ex quo ipſa
ſua temeritate receſſit,& non ſtetit in domo uiri: prout
ſtare debet.ita determinat Cy.in terminis, in l. quod in
uxorem.C.de neg.geſt.arg.l.ædiles.§.fi.ff.de ædi.edi.& q̃a
fruſtra debitum petit,quod alij non impendit.l.Iulianus.
§.offerri.ff.de action.emp.& ita etiam dicit Bald.in l.ſi cũ
dotem.§.ſinautem in ſæuiſſimo.ff.ſolu. mat.& ita ẽt conſuluit Bald.in ſuo conſi.quod incipit. Quædam domina
Riccabella.ubi concludit,ꝙ ſi mulier ſine cauſa recedit à
uiro,non poteſt alimenta repetere.ar.l.conſenſu. C.de re
pu.& l.Mæuia.§.fin.ff.ſolu. matr.& communiter Docto.
2 ſequuntur,unde ex quo hoc caſu maritus † non teneba-
batur uxori ſua temeritate ſeorſum habitanti ad alimen-
ta,ergo pater qui illa præſtitit a marito repetere non põt
qm̃ tantum illa repetere potuiſſet ad quæ maritus fuiſſet
obligatus.iuxta no.in l.alimenta.C.de nego.ge.in l.Neſen
nius.ff.eo.tit.unde dicit Cy.in d.l.quod in uxorem. & ſe-
quitur Bal.ꝙ tunc pater repetit medicinas, quas præſtitit
filiæ maritatę,qñ maritus ad illas tenebatur:ſi ergo mari-
tus non fuiſſet aſtrictus nulla ſtante poteſtatione, ergo
fortius ſi fuerunt præſtita eo proteſtante & prohibente:
arg.l.fin.cum ibi no.C.de nego.geſt. ſit ergo concluſio ꝙ
ſi dicta uxor B.non fuit adeo infirma, ꝙ omnino abſtra-
heretur ab obſequio uiri,nõ põt eius pater alimenta repe
tere. Si uerò uxor dicti B.fuit adeò infirma, ꝙ nullo mo-
do poterat eſſe in obſequio uiri,tũc ſi quæreretur ad quæ
alimenta teneretur uir,de iure,dicendum eſt, ꝙ maritus
tenetur ad alimenta ſecundũ fructus quantitatis dotis, &
non ultra:ex quo habuit patrem ad quem pertinet onus
alimentandi filiam ſecundum fructus dotis.ut communi
ter concludũt Cy.Bar.& alii in d.l.quod in uxorẽ. & Bal.
Imo.& alii d.l.ſi cum dotem.§.ſinautem in ſæuiſſimo: &
ſic uidebatur ꝙ uſque ad fructus dotis pater alimenta p̃-
ſtita repetere poſſet per no.in d.l.Neſennius.& in d.l.ali-
menta.ſed contrariũ vr̃ concludendũ in hoc,& dubitatio
vr̃ ſtare in hoc. nã ex quo uir proteſtatus eſt,ꝙ pater & ſic
eius ſocer deberet remittere filiam ſuam, & ſibi vxorem
ad domum ipſius uiri,& ꝙ intendebat illam alimentare
& curare infirmitate in domo propria.& ſocer contra ꝓ
teſtationem & prohibitionẽ illam retinuit & alimenta p̃-
ſtitit,concludendum vr̃,ꝙ maritus non teneatur ad dicta
alimẽta præſtita per patrem duplici ratione. Prima rõ eſt,
quia dictus eius ſocer præſtitit dicta alimenta contra di-
3 ctã eius proteſtationem & prohibitionem: ergo † ſibi nõ
datur actio neg.geſt.ut in l.fi.C.de nego. geſt. licèt enim
utiliter geſſiſſet negociorum mariti, tñ non repetit ſum-
ptus & expenſas,ex quo fecit contra prohibitionẽ mariti
qui uolebat proprium negocium,& ad ſe ſpectans gerere
per d.l.fi.cum ibi no.ad idem eſt tex.in l.ſi pro te.ff.man.
nam ſicut in ƺctib.a principio nemo cõpellitur obligari
& contrahere.ut in l.ſicut.C.de actio.& oblig.ita in quaſi
cõtractib.nemo obligatur ſecundũ Bal.in d.l.fi. & no. gl.
& Bar.in l.Stichum.§.fi.de noua.& ſi dicas diſpoſitio.d.l.
fi.non habet locum in impenſa ualde neceſſaria, quia illa
facta ẽt cõtra prohibitionẽ repeti põt, ut concludũt Pet.
Cy.& Mo.in d.l.fi.ſed impenſa de qua agimus ſ.alimẽto-
rũ erat ualde neceſſaria.ar.l.necare.ff.de lib.ag.ergo ſolui
potuit ƺtra ꝓhibitionẽ.nã uidemus ꝙ † mutuãs filiofami
lias exiſtenti in ſtudio bene operãti cõtra patris ꝓhibitio

nem repetere poteſt, ut voluit glo. ſingularis in l.Iulia.§. quod dicitur.ff.ad Mac.& ponit Lu.Ro.in l.quamuis.ff. ſol.mat.& ad hoc plura poſſent in ſimili adduci, in quib. loquitur diſpoſitio.d.l.fin. Nam ad hoc clare reſpondeo, ꝙ licet facere impenſas in infirmitate uxoris neceſſarium eſſet,tñ non erat neceſsarium, ꝙ ex quo vir offerebat ſe uelle in domo propria illas impendere,& facere ꝙ fierent in domo patris per patrem,imo magis conueniens erat ꝙ fierent per virum in domo ſua, vt ſtatim infra dicetur in ſequenti ratione. ad propoſitum ergo, quando maritus non præſtaret debita alimenta & impenſas, & nollet illa præſtare,quantuncunque prohiberet ne alius præſtaret, iuridicam arbitrarer, & præſtita contra eius prohibitionē repeti,per prædicta,quia talis impenſa erat ualde neceſſaria,ſed qñ vir eſt paratus præſtare, alius præſtans contra eius prohibitionem nō facit impenſam neceſſariam,& ſic illam non pōt repetere,aliàs ſequeretur,ꝙ etiamſi mulier ſine cā & propria temeritate ſeorſum habitaret,ꝙ tunc p̄ſtans eidem impenſas poſſet repetere. contra no. in d.l.ꝙ in vxorem,&in d.§.ſinautem in ſæuiſſimo. cum ergo alimentari illam in domo patris per patrem in caſu noſtro non fuerit neceſſarium, imo minus conueniens. ſuccedit regula.d.l.fi.C.de neg.ge. Secunda ratio eſt, quia ex quo maritus ſe obtulit paratū neceſſaria impendere,ꝙ nō ſteterit per eum quominus impenderet,ꝙ debeat,ſed per patrem vxoris,qui noluit illam ad domum mariti transmittere.ar.l.1.C.de inſtit.& ſubſt.ſub cond.fa.& l.Labeo ſcribit.ff.de contrahen.emp.& ꝙ illius arg.dicunt Doct.in d. §.ſinautem in ſæuiſſimo.& ind.l.quod in vxorē.Nec obſt. ſi dicas,debuit præſtare alimenta in domo patris: qñ ad

3 hoc dico,ꝙ † vxori alimenta ſunt præſtanda in domo,& non extra domum mariti.ut dicit Spec.in fortioribus ter minis in tit.qui filij ſint leg.verſ.quid ſi verò abſtinēte.& inter alias rōnes adducit tex.in l.ſi cum dotem. §.ſi vero dotem.ff.ſol.matr.ubi patet ꝙ vxor cum uiro, & eius familia debet permanere, licèt ēt uir eſſet peruerſus : item quia cum minori uiri incommodo alatur in domo uiri. arg.l.ſi ita ſtipulatus fuero decē.ff.de uer.ob.& l.ſi ita relictū.§.ſi.de leg.2.itē quia uiri & vxoris unica eſt domus l.aduerſus.C.de cri.expila.hæredi.& una familia. l.1.§. ſi uir.ff.ad Sill.& eorum uſus debet eſſe promiſcuus.l.quan uis.C.de fur.& ſequitur ibi Io.An.in addi.Spe.poſt quendam doct.antiquum qui ad hoc ſecundum eum adducebat 12.rationes. Ex quibus concludo quòd maritus non tenebatur extra domum alimentare, ſi primo non ſterit per eum quominus in domo præſtaret, & ſi ſine eius pro hibitione fuerunt præſtita extra domum,non poſſunt repeti à viro. Laus Deo.

Et ita dico ergo Barth.Soc.Senen. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Conductor quando excipiat de iure proprij dominij contra locatorem.*
2 *Reſeruatio iurium quid operetur.*
3 *Superficiarius quando cedat ſuperficiem domino irrequiſito.*

CONSILIVM CCLXXXVII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 CIrca præſentem conſultationem paucis eſt agendum.clarum eſt enim ꝙ † finita locatione conductor tenetur reſtituere rem conductam locatori,& ſi hoc denegat,dicitur ipſum locatorem ſpoliare: unde locator ante omnia eſt reſtituendus. Nec admittitur ēt tunc propria exceptio etiam proprij dominij: ut clarè concludunt Doct.in l.ſi quis conditione. C. locat.& hoc quando intentatur condictio ex illa l. ſecus ſi ageretur actione ex locato:quia tunc admitteretur exceptio ꝑprii dominij,& non alieni,ut declarat Bar.in l.ſi alienā. ff.ſol. matr.Cum ergo in caſu noſtro non negetur.ꝙ locator nō ſit dominus,clarum eſt ꝙ finito tempore locationis conductor rem conductam reſtituere tenetur. Sed in caſu noſtro facit difficultatem:quia uirtute cuiuſdam ſtatuti Piſani conductores apothecarum non poſſunt expelli, pp ꝙ vulgariter dicitur in Ciuitate Piſana, ꝙ tales artifices & apothecarii habēt uſum dictarum apothecarum propter quem non poſſunt expelli:quod quidem uocabulū uſus de iure communi eſt eiuſmodi naturæ, cuius eſt uſus, de quo agimus:licèt enim de iure habemus ius uſus, quod ſignificat ius utendi rebus alienis ſalua rerum ſubſtantia.vt habetur in l.1.per gl.ff.de uſu & habi.ſed talis uſus de iure cōi habet duplicem naturam.Primam ꝙ finitur morte. Inſti.de uſufru.§.finitur.iuncto tex.Inſti.de uſu &habi.§. 1.ſed uſus,de quo agimus ex forma ſtatuti tranſit ad hæredes,& ita ſeruatur.item pro annua penſione ſoluitur ab eo qui habet uſum,de quo agimus,quod non eſt de iure cōi:quo ēt iure uſus vltrà exigentiam nōn competit.ꝙ minimè in eo de quo agimus ſeruatur. unde arbitror tales conductores uſum acquirere, hoc eſt ius in re mediante quo non poſſunt amplius expelli,niſi in caſibus à ſtatuto permiſſis: prout de iure cōi emphyteotæ,feudatarij,& cō ductores ad longum tempus dicuntur ius acquirere in re, quo mediante penſionem ſoluunt,nec poſſunt expelli ut in l.1.§.qui in perpetuum.ff.ſi ager vecti.uel emphyt.pet. adeo ꝙ ēt ſingularis ſucceſſor expelli non pōt, propter ius quod acquirit in re,quod appellatur utile dominium ut in l.1.§.1.ff.de ſuperfi.& in l.fi.C.de fun.pa.lib.11.& no. Doct.in l.emptorem.C.loca.unde ius,quod acquirunt ex forma ſtatuti dicitur uſus de iure cōi & appellatur utile dominium.item de iure communi non acquiritur,niſi p locationem ad longum tempus:ut traditur in l.codicillis. §.inſtituto.ff.de leg.2.& in Cle.1.de reb. Eccl.non alie.Ex forma autem ſtaturorum acquiritur ēt per locationem ad modicum tempus.Ex quib.uidebatur inferri,ꝙ& per primam locationem,& per ſecundam fuerit conductoribus quæſitum ius uſus.& ſic ꝙ conductor non poſſet expelli. Sed ad hoc reſpondetur,ꝙ ſtatutum uſus vult,ꝙ artifices quarundam artium ius uſus acquirant,& non generaliter omnium artium.ſed ars calciagoli, quam ibi conductores exercuerunt non eſt de artibus enumeratis in ſtatuto in quib.acquiritur ius vſus.igi tur remanemus in iure cō muni,quo per locationem ſimplicem ius talis uſus,& ius utilis dominij non acquiritur.ut traditur in d.l.codicillis §.inſtituto.& in l.non ſolet.ff.loca.unde cum dictum ſtatutum ſit exorbitans, loquens in uno caſu non debet ad iuris cōis correctionem ad alium caſum extendi. l.ſi verò.§.de uiro.ff.ſol.mat.l.quod verò.cum materia.ff.de legi.Ex quib.patet ꝙ primus conductor nullum quæſiuit ius uſus exercendo ibi artem calciagoli: quam artem cū ſemper ibi exercuiſſet, & ſic longiſſimo tempore talis ars fuit in dicta apotheca exercitata:licèt locatio fuerit ſimpliciter ultimo loco facta,cenſetur facta ad talem artem exercendam, quæ ibi ſolita eſt exerceri. ar.l.exceptio.C.loca.& l.quod ſi nolit.§.quia aſſidua.ff.de ædi.edi.ad hoc facit.gl.in l.nemo.C.lo.& quod no.Bal.in l.licèt. in ult.q.e. tit.eo maximè quia ultimus conductor erat calciagiolus, & ſic ad talem artem,quam exercebat uidetur facta locatio,quam poſtea ibi exercuit.arg.l.plenum.§.equitij.ff.de uſu & habi.& eius qd not.Bal.in l.edicto.in antep.q.C.loca.Ex quib.concluditur,ꝙ uirtute dictarum locationum conductores nullum ius uſus acquiſiuerunt. Sed contra p̄miſſa poſſunt aduerſarij inſurgere,ꝙ imò primus conductor ius acquiſiuit,ꝙ probari uidetur ex co nfeſſione directi dominij locatoris. Nam in inſtrō vltimæ locationsi dr, dummodo per preſentem locationem non præiudicetur uſui,quē haber in dicta apotheca,& ſic conductor ſe affirmat uſum habere,& hoc vr̄ fateri locator non contradicē do, per id ꝙ hr̄ in l.optimam.C.de contrahen.& commit. ſtip.Sed ad hoc de facili reſpondetur, ꝙ conductor uoluerit, ꝙ non præiudicetur iuribus uſus, quæ habebat per talem clauſulam reſeruatiuā iuris, quæ appoſita fuit ut ſibi

vt sibi per dictam locationem non præiudicaretur, non acquirit ius vsus de nouo, quia hoc non intendebat locator concedere, neq; conductor acquirit, sed in acquisitione sibi non præiudicat. actus. n. agentium non debent vltrà eorum intentionem operari. l. non omnis. ff. si cer. pet. l. 1.
2 §. si quis ita. ff. de uerb. oblig. Solent † enim istæ iuriũ reseruationes tm̃ ius quod quis habet conseruare, iuxta l. eleganter. in princ. cum ibi not. in gl. in princ. ff. de pign. act. & per Bart. in l. fi. eo. tit. non aũt eorum uirtute ius aliquod quæritur. casus est in l. 4. §. si in vendi. ff. quib. mod. pign. vel hypo. sol. & notabiliter dicit ibi Ang. ꝙ si uendo fundũ excepto iure coloni, qui habet medietatẽ fructuũ, & nullus reperiatur colonus, qui habeat aliquod ius, talis reseruatio nihil operatur. illa enim verba *quòd non præiudicetur usui, quem habet*, intelliguntur, si quod habet. ita probat per text. cum ibi not. per Dyn. Bart. & Doct. in l. si sic. ff. de leg. 1. cum concor. ibi allegatis per Alex. si ergo nullũ vsum tũc habebat, talis reseruatio & protestatio nihil operatur, vt dixi. Postremò, ut dixi, conductores acquirendo talẽ vsum dicũtur acquirere dominium utile superficiei, sicut
3 emphyteota & similes, † igitur sicut emphyteota cedendo ius suum alteri domino irrequisito amisit ius suum. ut in l. fin. C. de iure emphyt. ita conductores, de quibus in casu nostro, qui acquirunt dominum vtile superficiei amittunt ius suum cedendo illud sine consensu domini, & consequenter cùm ultimus qui asserit se habere usum illum cessit alteri, ius suum amisit. & hanc quæstionem decidit Bart. in terminis in l. 1. § fi. ff. de superfi. ubi dicit ꝙ Docto. ita tenent. in d. l. fi. quod text. in d. §. fi. videtur contrarium probare, ideo ipse pro solutione distinguit ꝙ quidam est superficiarius, qui emit superficiem, nec ad aliquam pẽsionem tenetur, & iste potest cedere domino irrequisito quocunque titulo vult, & ita loquitur text. in d. l. 1. in fin. ff. de superfi. quidam est superficiarius, qui conduxit simpliciter superficiem sub certa annua præstatione, & in isto putat idem iuris esse, quod in emphyteota ꝙ ita demum possit uendere, vel alienare, sicut emphyteota, & sic d. §. fi. declaretur per d. l. fin. C. de iure emphyteo. & hic est casus noster, cum simus in conductione sub annua præstatione, quæ licèt habuisset usum, tamen illum uendidit irrequisito domino, & sic amisit ius suum. casus est in dicta l. fina. & decidit Bartol. in dict. §. fina. & ita concludo.

Laus Deo.

Vt suprà per me conclusum est, arbitor iuris esse ego Barthol. Soc. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Statutum loci originis an attendatur in successione ab intestato illius, qui habet bona in loco originis, & in loco domicilij, in quo effectus est ciuis, an uerò statutum loci domicilij.*
2 *Anglicus & de Anglia quomodo differant.*
3 *Statuta ciuitatis uendicant sibi locum quoad suos ciues, quoad bona existentia in eorum territorio.*
4 *Lex inferioris ciuitatis nom offendit legẽs ciuitatis superioris.*
5 *Pisanus qui transtulit domicilium in Florentiam non potest Pisis collectari.*
6 *Nati in Castro capto ab aliqua Ciuitate quando dicatur habere domicilium originis.*
7 *Qualitas originis immutatur priuilegio.*
8 *Religiosum esse, & habere priuilegia Religionis non est idem.*
9 *Mercatorum statuta ligant ipsos mercatores in alia curia.*
10 *Comitatensis & ciuis differunt.*
11 *Filius comitatensis natus in ciuitate est comitatensis.*
12 *Qualitates potentiores attendi debent in qualitatibus mixtis.*
13 *Locus contractus inspicitur quoad decisionem ipsius contractus.*
14 *Filiæ exclusæ per statutum ab intestato non habent querelã inofficiosi testamenti, nec inofficiosæ donationis.*
15 *Dos competens quæ dicatur.*
16 *Dos an subrogetur loco legitimæ.*
17 *Filia exclusa a successione an censeatur exclusa a legitima.*
18 *Dos potest arbitrari in minus, quàm sit legitima.*
19 *Filia dotata exclusa à statuto non petit supplementum legitimæ*
20 *Filia exclusa à statuto computatur in numero filiorum quoad legitimam.*
21 *Filia dotata à patre dicitur competenter dotata.*
22 *Statuta an comprehendant præterita negocia.*
23 *Ciuitas quæ tenet uicem Principis potest condendo legem facere, quòd lex comprehendat præterita etiam decisa.*
24 *Dos imputatur in legitimam.*
25 *Statutum potest in totum tollere legitimam.*
26 *Filiæ exclusæ non computantur in numero filiorum, ac si non essent in rerum natura.*
27 *Legatum factum filiæ pro dote quando dicatur conditionale.*
28 *Dies lapsus appositus creditori constituit in mora. & num. 29.*
30 *Difficultas excusat à mora, quando factum est in obligatione. & num. 31.*
32 *Debitor speciei quando excusetur à mora propter difficultatẽ.*
33 *Difficultas quæ causatur à tertio nolente implere, quando implementum ab eo dependet, non excusat à mora.*
34 *Purgatio moræ non admittitur, ubi dies est appositus & pœna.*
35 *Habere licere, & non molestare æquiparantur.*
36 *Filia exclusa ab hæreditate patris non censetur ab ea exclusa succedendo fratri.*

CONSILIVM CCLXXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CIRCA primam quęstionem est aduertendum, ꝙ illius decisio dependet in primis ab illa difficul-
1 tate: † nunquid si aliquis habet bona in loco ꝓpriæ uel paternæ originis, & in loco domicilij in quo effectus est ciuis, attendatur in eius successione ab intestato statutum loci originis, an uerò statuta loci domicilij: in qua Albe. de Ros. in l. cunctos populos. C. de sum. Trin. & fide cath. dixit, ꝙ attendi debent statuta loci originis. arg. l. nulli. C. de episc. & cler. & hoc dictum refert & sequitur Lud. Rom. in cons. 309. incip. In proposita quæstione nobilis &c. loquuntur præfati Doct. quando ambo loca sunt libera, & habent distinctas iurisdictiones. & secundũ hanc opin. si terra sancti Miniati non esset subdita dominio Florentinorum, concludendum esset consideranda esse statuta terræ sancti Miniati, attento ꝙ origine auita sunt de terra sancti Miniati: & ibi habent bona. contrarium tamen tenet Barth. de Saly. in d. l. cunctos populos. in vers. postquã vidimus de statutis. ponendo exemplum de Lucano decedente in Anglia ubi habebat domicilium, concludit ꝙ in bonis existentibus Lucæ in loco originis seruantur statuta Lucana, & in bonis Anglicanis cõsuetudo Anglicana. arg. l. incola. ff. ad munici. & l. rescripto. §. fi. ff. de mun. & hon. & ratio est: quia consuetudo loci ligat forensem ibi domicilium habentem, & etiam quia defunctus fingitur duplex homo, videlicet Lucanus origine, & Anglicanus ratione adeptæ ciuitatis. l. ciues. cum ibi not. C. de incol. lib. 10. & sic seruentur statuta Lucana respectu bonorum existentiũ in ciuitate Lucana, & consuetudo Anglicana in bonis existentibus in Anglia. tanquam fuerit Anglicanus & Lucanus, sicut fingitur quis habere duos patres, & fingitur duplex homo, & diuersimodè iudicatur quoad hęreditatem utriusq; patris: vt in l. si arrogator. cum ibi not. ff. de adopt. ubi hanc eandem opinionem in simili quæstione tenet Bal. ubi vult ꝙ censeatur ciuis utriusque loci ratione bonorum existentium in illo loco: & fit separatio bonorum, sicut facit Prætor in l. 1. ff. de separa. bono. ubi latius per eũ dicentem se ita consuluisse. ita conclusio est manifestè de mente Bart. in d. l. cunctos populos. in 7. quæstio. ubi dicit quòd consuetudo Anglicana non debet seruari respectu forensis ibidem decedentis, & habentis ibi bona: quia consuetudo dicti loci non porrigitur ad forensem, prout refert se dixisse in 3. quæst. eiusdem l. ubi dicit quòd statu-

tum

tum non includit perſonam foreñſis non ſubditam.l.1. in fi.ff.de tutor.& curat.da.ab his.& tradit Spec.in tit.de ſenten.§.generaliter.ver.item pone,quidam. igitur Bart. vult ꝙ ſi perſona poſſet ſtatuto obligari, prout eſt ſtatutum ciuium: ꝙ tunc ſtatutum loci ſeruatur quoad bona ibi ſita. quinimò in d.l.cunctos populos in 3. q. vult quod ligent ſtatuta perſonas ciuium: dum allegat.l.fi.C. de teſt. ut ibi latiùs.hoc idem ſentit Bart.in d.7.quæſt.dum dicit, quod ſi decedens erat Anglicus, ſeruatur Anglicana conſuetudo. & notandum ꝙ non dicit Anglicus origine uel natus

2 in Anglia,ſed ſimpliciter Anglicus,† quod uerbum ſignificat potius domiciliũ quàm originem: ſecus ſi dixiſſet de Anglia: quia magis ſignificaſſet originem.ſecundum Bart. in l.prouinciales.ff.de uerb.ſign.& ét text.in d.l.1.in fi.de tut.& cur.da.ab his.& traditur per Bart.in l.1.ad finem.ff. ad mu.& maximè quia Bart.conſiderat utrum ſit talis,qui conſuetudine Anglicana ligari poſſit, prout eſt ciuis ciuitatis & ſubditus ratione domicilij.& hanc opinionem ſequit Petr.de Anch.in repet.c.canonum ſtatuta.extra de conſt. in 12.q.princip.uerſ. quæro iterum iuxta prædicta de tali quæſtione.ubi generaliter concludit ꝙ attendi debent ſtatuta loci, in quo bona ſunt ſita.& dicit ꝙ iſta eſt cõis opinio,ſecundum quam dicit Bal.conſuluiſſe. & hanc opi.tenet Bal.in d.l.cunctos populos.in 14.col.verſ.deinde quæro circa ſtatutum. & iſta opinio eſt communis & uerior quicquid dixerint Alber.& Ludo.Roma.quorum lex hoc non probat. Et ſecundum hanc opi.concludendum eſt ꝙ in bonis exiſtentibus in territorio ſancti Miniati, dictæ filiæ ſucceſſerint patri & auo ſecundum ſtatuta dictæ terræ, ſed in bonis exiſtentibus in ciuitate Florentiæ ſeruantur ſtatuta Florentina:quam cõcluſionem uerã eſſe arbitor, & illam iudicando & conſulendo ſequerer:quando terra ſancti Miniati non eſſet ſubdita ciuitati Florentię,prout ſunt termini Doctorum. & illam poſſem alijs rationibus comprobare,quas omitto: quia nõ eſt neceſſarium, ut ex infra dicendis apparebit:ſed quoniam in caſu noſtro terra ſancti Miniati eſt ſubdita ciuitati Florentiæ, ſumus extra terminos Doct.in qua quæſtione multò fortius cõcludendũ eſt, ꝙ quoad bona exiſtentia in ciuitate Florentiæ ſeruari debeant ſtatuta Florentiæ. Sed difficultas reſtat quid iuris in bonis exiſtentibus in terra ſancti Miniati,an quoad illa ſeruari debeant ſtatuta Florentina: cum in terra ſancti Miniati ſint diuerſa ſtatuta approbata a dominio Florentinorum.in qua difficultate eſt aduertendum, ꝙ ſi eſſemus inter homines de S.Miniato, de quorum ſucceſſione ageretur,habentes domicilium in d.Caſtro, & ibidem decedentes:res eſſet clara quod ſeruari deberent ſtatuta S.Miniati. & hoc duplici ratione: quia quando Caſtra ſubiecta habẽt propriam legem illa uidetur ſeruanda in loco. ubi autem non habent propriam legem,recurritur ad legem ſuperioris.l.de quibus.& ibi Guil.Cyn.& Bal.ff.de legi.ſed in caſu noſtro Caſtrum habet propriam legem: igitur uidetur ꝙ illa ſit ſeruãda: habet enim legem ſuper materia ſucceſſionis ab inteſtato, de qua agimus: non habet enim ſtatutum ꝙ ubi ſtatuta nõ prouident, recurritur ad ius commune.& ſemper,ut mihi præſupponitur,tale ſtatutum fuit interpretatum quòd recurritur ad ius commune Romanorum,& ita ſemper fuit ſeruatum, & ſeruatur,unde minime ſunt mutanda.l.minimè.ff.de legi. Secundò quia eorum ſtatuta ſunt approbata ab excelſo Dominio Florentinorum:omnia autẽ noſtra facimus, quibus authoritatem noſtram impertimur.l.2.§.omnia. C.de uete.iur.enucle. in c.cum aliquibus.de reſcriptis.in 6.tradit Bart.in ſimili in l.ambitioſa. ff.de decre.ab ordi.facien. ſi uerò eſſemus inter ueros ciues Florentinos non exiſtentes origine de terra S.Miniati,res eſſet clara: ꝙ ſeruanda eſſent ſtatuta Florentina ét quoad bona exiſtentia in territorio ſeu curia S.Miniati: quoniam ſtatuta Florentina uendicant ſibi lo-

3 cum quoad ſuos ciues † indubitanter,quoad bona exiſtentia in territorio,ut concludunt omnes in d.l.cunctos populos.ad hoc facit text.in l.extra territorium.à contrario. ff.de iur.omn.iud.cum ibi not.& in l.cum unus. ff. de bo. autho.iu.poſſi.inſti.de ſatiſdan.§.fin.& in l.1. §. pen. C.de uete.iur.enucle.& in l.inſula.& ibi Ang.ff.de iud. quia tales ciues ſtatutis terræ S. Miniati, non ligantur, ét quoad bona ibi exiſtentia: ut uoluit gl.& cõiter Doct.in l. 1.ff.de iur.om.iud.ſed apud Caſtrum S.Miniati, nulla eſt iuriſdictio: quia tranſlata in ciuitatem Florentinam. igitur &c. ſicut in ſimili uidemus ꝙ Romanus populus hodie leges concedere non poteſt: ꝙ eorũ iuriſdictio totaliter tranſlata fuit in Principem,ut cõiter concluditur in l. non ambigitur.ff.de legi.& per gl.in l.fi.C.eo. tit. Nec approbatio ſtatutorum haberet obſtare: quia abſurdum & inhoneſtũ

4 eſſet, ꝙ † lex inferioris offenderet leges ciuitatis ſuperioris.arg.c.cum inferior.extra de maio.& obed.& c.uenientes.de iureiu.facit.l.minor aũt magiſtratus.ff.de mino.no. Bart.in l.pen.ff.de aqua plu.arc.ad alia autem ſtatuta generalis approbatio non extenditur.arg.eius quod not.Bar.in in l.1.ff.de his qui ſunt ſui uel alie.& Bar.in l.unica. C. de monopo.bene facit text.in l.non vĩ. §. qui iuſſum. ff.de re iud. Præterea ſtatuta ſunt approbata inter illos de S.Miniato,ut infrà dicetur: non autem quoad ciues Florentinos,inter quos ciuitas habet propria ſtatuta:igitur ſtat regula ꝙ quoad bona exiſtentia in territorio S.Miniati ligentur proprijs ſtatutis.iuxta not.in d.l. cunctos populos. Non omitto unum: nam ut refert Ludo.in ſuo conſi. 213. incip. Præſens caſus,Florentiæ eſt ſtatutum ꝙ nulla ſit inferioris conſtitutio quæ tenderet ad diminutionem iuris præeminentiæ aut iuriſdictionis Dominij Florentini: igitur talia ſtatuta non cenſentur approbata, ut per illa ligentur ciues Florentini,quoad bona ibi exiſtentia:quia tenderent ad diminutionem iuriſdictionis & præeminentiæ: ad hoc autem non extenditur iuriſdictio habentium authoritatem approbare ſtatuta.arg.l.ſi hominem.ff.man.& l. forma.C.de offic.præfec.præto.& tradit Bart.in l. ambitioſa. ff.de decre.ab ordi.fac.& tradit Bal.in l.nulli.C.de ſent.& ita dicit Lud. Rom. in d. conſ. & iſta non ſunt extra rem, ſed ad rem:ut ſtatim apparebit. ſed in nullis dictorum caſuum ſuprà enumeratorum eſt caſus noſter: ſed caſus de quo agimus eſt, quia iſte de quo agimus origine de San. Miniato tranſtulit ſe ad ciuitatem Florentinam, ibidem domicilium ſtatuit, effectus eſt ciuis ciuitatis Florentiæ. In qua difficultate primo aſpectu uidebatur dicendum, ꝙ attendi deberent ſtatuta S.Miniati. quo ad bona ibi ſita. Primò quia domicilium originis paternæ uel auitæ non uidetur poſſe mutari.l.origine.C. de mune. & origi.& ſic concurrunt duo domicilia naturale.ſ. & accidentale: igit potius uidetur attendenda qualitas naturalis, quàm accidentalis.l.qui habet.ff.de tutel.& ſic domicilium naturale potius quàm accidentale. Secundò per text.in l.nulli. C. de epiſ.& cler.& quod per illum text. dicit Alber.de Roſ. in d.l.cunctos populos.& Lud.Rom. in conſi. 39. prout in princ.retuli. Tertiò quia in domicilio originis habet bona:igitur quoad illa locus originis utitur duplici iure. ſ.originis, & quia bona ſunt ſua: igitur præferri debet domicilio acquiſito: quod uno iure tantum uidet inniti. arg. l.fi.C.de adop.& in.c.ſuggeſtum. de iur. patr. & hoc uidet uoluiſſe glo.in l.1.C.de mulie. & in quo loco. & ita quoad impoſitionem onerum quæ rebus uel perſonæ pro rebus imponuntur decidit Io. Andr.in addit. ad Spec. in fin.de cenſi.§.nunc dicendum.uerſ.ſed pone Reginus. & idem ét tenuit Oldr.in conſ. mihi 167.incip. Factum tale eſt,quidam homines.& probatur ex his quæ ponit Bar.in l.aſſumptio,§.filius.ff. ad muni. idem ergo pari ratione dicamus, quoad ſtatuta in materia ſucceſſionum. Quartò, quia cũ iſtis de dictis filiabus fœminis,de quarum excluſione odioſa uidetur tractari:iuxta not.in l.maximum uitium. C. de lib.præter.concurrat qualitas originis & qualitas domicilij accidentalis, uidetur ꝙ attendi debeat qualitas, quæ eſt eis magis fauorabilis,quia debet qualitati odioſæ ppoderare.arg. regulæ,odia.cũ materia de reg.iur.in 6.& l. cum quidam.ff.de lib.& poſth. Confirmatur,quia ſtatuta quæ ligant Florentinos non uidentur ligare habentes mixtam qualitatem: quãdo ſunt Florentini,& de S.Miniato, arg l. hoc

hoc legatum.ff.de leg.3.& ita cōtra nō à statuto S. Miniati.pari rōne igitur talis casus videtur relinquendus dispositioni iuris cōis.l.si cum dotem.in princ.ff.sol.mat. & ita per dictas rationes in alia quæstione decidit Pet.de Anch. in suo consi.mihi 35.incip.contra Io.& Marianum.

Ex quibus omnibus concludendum uidebatur, ꝙ iudicari debeat casus noster ſm statuta loci siue originis. s. terræ S.Miniati. Sed istis & alijs quæ in contrariū adduci possent non obstantibus, ꝯriam sniam ueriorem existimo.

Primò ex una consideratione quam consulendo facit elegans Doctor Nellus de S.Gemin.in quodam suo consi. in
5 quo concludit in materia onerum, ꝙ † ciuis Pisanus qui transtulit domicilium in ciuitatem Florentiam non potest Pisis collectari, qn̄ collectæ imponuntur pro rebus sitis in ciuitate Pisana.& pręmittit ꝙ ciues Florentini & habentes bona in ciuitate Pisarum, pro ipsis bonis non possunt collectari Pisis, quia necesse est personam subiectam esse imponenti per id quod habetur in l.rescripto.§. fi. ff. de mu. & hon.& in l.1.C.de mun.& in quo loco lib. 10. ubi latè per Bart.cum sim. Et ad contrarium factum ꝙ imponuntur in loco originis pro bonis ibi sitis, rn̄de, ꝙ quantum ad iuris effectum domicilium originis perdidit eo ipso, quòd ciuitas Florentia Pisanum origine, fecit Florentinum electione: considerat enim quòd aut quis oriundus in uno loco transfertur ad alium locum non superiorē, sed separatum & distinctū à loco originis: & tunc domiciliū originis non perdit, & ibi pōt collectari pro bonis ibi sitis.d. l. origine.& ita procedit quod dicunt Oldr.& Io.And. in locis suprà relatis.aut oriundus in uno loco assumitur in ciuem loci superioris & domini, ciuitatis, siue castri suæ originis: & tunc iura loci originis perdit, remanet enim cum qualitatibus inhærentibus loci superioris, extinctis qualitatib. loci inferioris & subditi: qm̄ in eodem subiecto iura superioris & inferioris esse non possunt: non enim potest quis esse subditus, & dominus.adducit in arg.l.filij.§. Senator. ff.ad municip.& text.cum ibi nota.per glo. & Bart. in l.si eius.in §.Celsus.ff.eo.tit.& sic in proposito cum ex dispositione Dominij Florentini, Pisanus origine sit effectus per omnia Florentinus, & sic superior, sequitur ꝙ non pōt censeri Pisanus & sic inferior: pari ergo rōne idem dicendum est in eo qui origine Samminiatensis, & sic de loco subdito effectus est ciuis Florentinus, & sic ciuitatis dominantis.& licèt Nellus loquatur in materia onerosa, tn̄ rationes concludunt apertè idem esse in statutis loquentibus in materia successionis ab intestato. Primò quia vult ꝙ sicut ciuis Florentinus non posset collectari rōne deficientis iurisdictionis.iuxta notata in d.l.rescripto.§.fi. ita nec subditus in loco subdito postquā est effectus ciuis ciuitatis dominantis: quia non est amplius subditus sed superior: sed ista ratio concludit in casu nostro: quia pari ratione statutum in materia successionis sicut non ligat ciues Florentinos origine pro bonis ibi sitis, ita non ligat Samminiatenses translatos in ciues Forentinos, & effectos ciues Floren-
6 tinos. Secundò, quia † ciuitas seu Castrum captum quò ad iuris dispositionem non tribuit amplius domicilium originis natis in illo loco, sed ibi nati non dr̄ habere domicilium originis.per text.cum gl.in d.l.si eius.§. Celsus. & licet Bart.ibi intelligat illum text.cum gl.ibi qn̄ una ciuitas est capta à Sarracenis, secus quando una ciuitas capitur ab alia.arg.l.si quis ingenuam.§.in ciuilibus. ff. de cap. tamen idem Bart.in l.hostes.ff.de capti. declarat istud dictum, quando duæ ciuitates sunt sub eodem dominio: secùs si ciuitas non recognoscit superiorem, vt ciuitas Florentina: quia tunc licèt capti non sint serui: tn̄ quantum ad res idem est concludendum, sicut si res essent ab hostib. captæ: ut ibi per eum.si ergo non dicunt habere domiciliū originis, igitur non possumus dicere, ꝙ statuta domicilij originis eos ligent. Prætereà Barthol.de Saly.in d.l.cunctos populos. dum vult probare, ꝙ pro bonis sitis in loco originis in materia successionis ab intestato attendi debeant statuta originis, allegat d.l.rescripto.§.fi.& d.l. origine.& l.incola. ff. ad muni. & sic vult ꝙ idem iudicandum sit in materia munerum, & in materia successionis ab intestato: sed in materia munerum decisio videtur clara, ꝙ attendi debeat domicilium loci superioris, & pro rebus sitis in loco inferiori suę originis.ut suprà probatum est.& fuit de mente Bart.& post Guil.in d.l.1.C.de mulie.& in quo loco.lib.10.dum loquitur, qn̄ imponitur collecta ab eo qui habet iurisdictionem uniformem in omni loco.qđ dictum in proposito allegat Ludo.Roma.in consi.suo 160. incip. Visis propositæ quæstionis. ubi loquitur de Aretino trāslato ad ciuitatem Florentiæ.idem uoluit Oldr.in suo tracta.materiæ munerum.in 4.q.princ.idem sentit Bal.in l.j. §.quilibet autem.in vlt.col.ff. quod cuiusq; vniuer. no. & ita aliàs fuit consultum Florentiæ per Philippum de Corsinis.Io.de Monte Granario & plures alios solennes Doc. igitur idem dicamus in materia successionis ab intestato: quòd Samminiatenses effecti ciues Florentini non ligent statutis dictæ terræ etiam pro bonis ibi sitis, sed statutis ciuitatis Florentiæ. Confirmatur ista opi. quia ad hoc ut quis ligetur statutis illius loci necesse est quòd sit sub iurisdictione illius loci.l.cunctos populos.cum materia. C. de sum. Trin.sed magister Io. desijt in totum esse suppositus municipio S. Miniati ergo eius statuto ligari non potest. ꝙ autem desierit esse subditus probatur. Primò quia nō potest ibi astringi ad aliqua munera personalia neque ad honores uel ad causas, igitur desijt esse ciuis illius loci vnde trahit originem.not.Bart.in l. Imperatores. §.idem responderunt.ff.ad muni.& Bal. in l.si non speciali. circa 3. col.C.de test. Quòd autem non possit ad illa restringi, pa-
7 tet per priuilegia.† potest enim per priuilegium immutari qualitas originis.l.filij.§.Senatores.& l.municipes. ff. ad munic.not.Bart.in d.§.idem rescripserunt.& l. assumptio. in princip.eo.tit. Nec obst.ꝙ statutum tantum videatur eximere à muneribus personalibus & mixtis: igitur in cæteris videtur subijci, & inhærendum est uerbis priuilegij. c.dilecti.& ibi d. Ant.extra de foro compe. quia uerba priuilegij sunt amplissima, & important generalē exemptionem, ut ex eorum tenore clarè colligitur. item satis est ꝙ ea quæ sunt principalia ciuitatis, seu originis, mutentur.

Sed hic insurgit difficultas: quia illi de S. Miniato ex forma capitulorum gaudent omnibus & singulis beneficijs & priuilegijs, quibus gaudent ueri & originarij ciues ciuitatis Florentiæ: & sic licèt sint in beneficijs & priuilegijs adæquati ciuibus Florentinis iuxta not. per Bart. in l. si is qui pro emptore.ff.de usucap.& in l.si maritus.§.legis Iuliæ.ff.ad l.Iul.de adult.tamen ligantur statutis terræ S.Miniati. Confirmatur, quia statuta sancti Miniati sunt approbata à populo Florentino, igitur ligari debent originarij dicti loci pro bonis ibi sitis: cum iurisdictio approbantium statuta attendi possit ad tales personas: quia omnia nostra &c.l.2.§ omnia.C.de uete.iure.enucle.& in c.cū aliquibus.de rescrip.in 6.faciunt not.in l.receptitia.C. de cōstit.pecu.cum simil. Sed ad præmissa respondetur, ꝙ licèt illi de S.Miniato gaudeant priuilegijs ciuium Florentinorum, tamen non sunt effecti ciues Florentini: quia aliud est esse tale, aliud est gaudere beneficijs & priuilegis talis: ut probatur in l.sciendum.ff.de ritu nup.iuncta l. fi. ff. de statu hom. sicut aliud est esse exemptum, & aliud habere priuilegia exemptionis, ut in c.si Papa.& in c.uolentes. de
8 priuileg.in 6.& aliud est esse † Religiosum, & aliud habere priuilegia Religionis: ut in c.Religioso.de sent. excom. in 6.faciunt not.per Bart.in l.si maritus. §. legis Iul. in fi. ff.de adult.sed illi qui transferunt domicilium ad ciuitatē Florentinam, & ibi habitant efficiuntur ciues, & possunt obtinere officia, quæ aliàs obtinere non potuissent. igitur acquirunt aliam & nouam qualitatem, quam prius non habebant.nam cum simus in ciuitate matrice, dico ꝙ ex sola habitatione longæua de iure communi efficitur quis ciuis, ad hoc est text.cum ibi not.in l. 1.C.de priuil. corpo. urbis Rom.lib.11.& est text.in l.urbe Romana. ff. de stat. ho. hoc etiam patet ex forma dictorum capitulorum, in quibus habetur ꝙ illi de S. Miniato gaudeant priuilegijs ciuium Florentinorum pręterquàm in hoc, quia non pos-

sunt

sunt habere officia nisi certo tpe' habitauerint in ciuitate Florentiæ; & sic per habitationem acquirunt qualitatem ciuium, ut dixi. & sic uel acquiritur noua qualitas ciuitatis, uel augetur qualitas ciuitatis, sicut dignitas addita dignitati auget dignitatem. ut in l. Senatores. ff. de sena. & sicut ille qui est ingenuus non simpliciter, sed secundum quid vt hr in l. 2. ff. de iur. aur. annullo. & sic diuersum statui debet in babitationibus in ciuitate Florentiæ quàm non habitantibus. Minusq; obstat ꝙ statuta sint approbata à dominio Florentinorum quoniam sunt approbata inter ipsos Samminiatenses in quocunq; loco litigantes: non autem inter illos qui sunt ciues Florentini, qui ligātur statutis ciuitatis Florētiæ, ut probatur ex his quæ ponit Bar. in l. omnes populi. in 1. q. princip. ff. de iust. & iur. dum loquitur de statutis vniuersitatum non habentium iurisdictionē, & dum allegat, ꝙ habetur in l. si. C. de test. ubi hoc probatur cum ibi not. & clarè hoc uoluit Bal. in l. receptitia. C. de const. pec. dum tractat an statuta mercatorum, ex quo sunt approbata à iure cōi, ligent in alia curia. & dicit

9 † ꝙ ligant ipsos mercatores. & expresè ibi Lamber. de Rampo. Cyn & Sal. dicunt ꝙ alij non ligantur: licèt sint, vt dixi, approbata à iure cōi: ita hæc statuta licèt approbata ligant tantum illos de illa vniuersitate, de qua amplius esse non dñr trāslati ad ciuitatē superiorem, & matricem, vt superius uisum fuit. Confirmantur præmissa alio fundamento: quia magister Io. An. nō solum effectus est ciuis Florentinus, & habitator sed ēt exemptus fuit in totum ob oneribus terræ S. Miniati pro bonis ibi sitis: hoc autem non significat aliud nisi separationē in totum a domicilio originis, cūm in loco originis pro rebus ibi sitis teneatur onera supportare. ut est text. & ibi Bart. in l. assumptio. §. filius. ff. ad munic. & traditur in l. origi. C. de muni. & orig. lib. 10. Confirmatur, quia comitatiui subditi sunt ciues non ciuitatis, sed ciues comitatiui ut in l. qui ex uico. ff. ad muni. tradit Bart. in l. 1. ff. eo. tit. unde dicit ibi Bart. quòd

10 † inter comitatensem & ciuem est differentia de iure cōi quia comitatensis ad maiora onera teneretur. potest enim imponi eis collecta pro ea parte quæ uocatur capitatio, ꝙ ciuibus non pōt imponi. vt in l. unica. C. de cap. ciui. censi. exi. lib. 10. unde cū in casu nostro exemptus fuerit ab oneribus comitatensium, & loci subditi: dr̄ separatus in totum à loco originis, & dicitur effectus ciuis Florentinis cū ibi subiret onera, quæ sunt de natura ciuilitatis & eidem annexa. ſm Petr. quem refert & sequitur Bal. in l. quod fauore. in 2. oppo. in fi. C. de legi. quod etiam patet ex forma cap. in quibus dicitur ꝙ Samminatenses non habent priuilegia ciuium, præterquam ad officia, nisi habitauerint in ciuitate Florentiæ: quia tunc vult ꝙ possint habere officia in ciuitate Florentiæ, & sic exiere à dominio originis. vnde pp habitationem & priuilegium concessum, ꝙ in loco originis non subeat onera, sed in loco domicilij, in quo effectus est ciuis: omninò dicitur liberatus à domicilio originis, à quo licèt pacto uel renunciatione quis liberari non possit ut in d. l. assumptio. §. filius. tamen priuilegio liberari potest. casus est in l. priuilegio. & ibi Bart. & clarius Io. de Plat. C. de incol. & C. ubi quis domici. lib. 10. Ex quibus infero, ꝙ nudo tantum nomine retinuit domicilium originis in S. Miniato. quod nudum nomen non potest ei nocere. Instit. de hære. quali. & diffe. in §. sed & his permittit Prætor. secundum Bal. in rubr. C. si à non compe. iudi. pro hoc quoq; facit quod dicit Bal. in repe. d. l. cunctos populos. in 2. col. in uers. Christianæ. C. de summa Trini. ubi vult, quod quando consideratur persona non simpliciter propter se, sed propter bona, vel propter aliud accidens: puta in casu nostro propter successionem, mera origo non est in consideratione. alleg. not. per Bar. in l. hæc conditio. ff. de condi. & demon. unde cum in casu nostro uterq; locus sit sub eodem dominio, potius est cōsiderandus locus domicilij ratione successionis, quàm originis. Confirmantur præmissa alia uia. nam siue inspiciamus personam magistri Io. siue personas neptium attendi debent statuta Florentina, quæ ut dictum est, extendunt uires respectu ciuium quoad bona existentia in territorio in quocunque loco. Primum probatur quando statutum tale est fauorabile parentibus, quia eorum potestas in disponendo circa filias & descendentes ampliatur, comprehendit ibi domicilium habentes, & ciues effectos. ita notabiliter decidit Bal. in d. l. cunctos populos. C. de sum. Trin. in 14. col. uer. quæro primo de statuto habilitante. ubi dicit allegando Bart. ꝙ statutum habilitans filiumfamilias ad testandum non comprehendit forensem: unde si filius forensis vult ibi testari remedium est, ꝙ consentiente patre ibi cōstituat domicilium. nam ratione domicilij est effectus subdi̇tus, quia quasi ciuis est. arg. l. 1. C. ubi peta. tut. & hoc idem uoluit notabiliter Bar. in suo tractatu repræsaliarum in 5. q. princ. q. 1. & Paul. Cast. in l. omnes populi. ff. de iust. & iure ergo fortius in isto qui in totum censetur exemptus à domicilio originis. Secundum probatur. quia neptes magistri Io. ratione originis propriæ & paternæ sunt Florētinæ, tantum in eis concurrit origo auita, & sic origine etiam dici possunt Florentinæ pp habilitationem & ciuilitatem auitam acquisitam cū obligatione ad onera ciuitatis, quæ transit in filios ut concludit Bart. in l. libertus. in §. patris. ff. ad munic. propter quod dñr origine propria & paterna ciues Florentiæ ut dicit Bart. in suo consi. ꝙ incip. Dubia occurrentia ex quæstione Marti. in 4. dubio in fi. ubi vult

11 ꝙ filius † comitatensis natus in ciuitate fit comitatensis. de quo etiam per Bart. in l. 1. ff. ad mu. & ibi secundum eū cum inhabitauerint in ciuitate. arg. l. diffinimus. C. de agr. & censi. lib. 11. & l. vrbana familia. C. de uerb. sig. ex quibus inferendo ad propositum cum statutum Florentinum inhabilitet filias ad succedendum, quas subditas in territorio habilitare potest: ut concludunt omnes in d. l. cunctos populos. & sic respicit personas filiarum uolentium succedere ab intestato, in istis neptibus magistri Io. indubitanter attendenda vñr statuta Florentina, cum tantū respectu terræ S. Miniati concurrat tantū origo auita, sed respectu ciuitatis Florentiæ concurrat domicilium, & ciuitas auita, origo propria & paterna, item proprium domicilium:

12 † igit in istis qualitatib. mixtis attendi debent qualitates potentiores. arg. l. quæritur Hermafroditū. ff. de statu ho. & sic potius sunt iudicandæ Florentinæ, quam de S. Miniato: & sic in illis attendi debent statuta Florentina, & ita sentit apertè Petr. de Anch. in suo consi. 164. à cessantib. rōnibus de quibus ibi per eum. incip. Viso puncto actitatis & copia: Ex quibus concluditur ꝙ attendi debent statuta Florentina, & pro certo fatuus esset iudex qui ab hac conclusione discederet, quæ ex alijs ēt cōprobatur. Primò quia statutū terræ S. Miniati vult ꝙ causæ vertentes corā officialibus dictæ terræ decidantur, ſm formam statutorū dictæ terræ, & eis deficientibus, ſm ius cōe. & sic datur intelligi ꝙ statuta dicti loci nō ligant nisi illos, qui in dicto loco forum sortiuntur, & conueniri possunt: iuxta illud forum sortiri & statutis ligari procedunt à pari, ut per gl. in cap. quod clericus. de for. compet. cuiusmodi non sunt effecti ciues Florentini & separati omninò ab eorum foro originis, iuxt. not. per Bald. in d. rub. C. si à non comp. iud.

Secundò, quia magister Io. codicillando disposuerit de bonis suis in ciuitate Florentiæ, ubi ſm formam statutorū neptes erant exclusæ in successione ab intestato existente filio fratris carnalis. unde talis dispositio regulari debet secundū statuta Florentina, quoad bona alibi sita: ut cōcludit Bal. in d. l. cunctos populos. in 16. col. ver. 4. de effectu quidā baro. allegat tex. in l. Titius. §. Romæ. ff. de excu. tut. & maximè cū sint bona in territorio Elorētino. vt dictū est.

Tertiò, quia magister Io. dicto nepoti ex fratre carnali donauit ēt bona existentia in ciuitate Florentiæ, quo autē

13 ad personam contrahendi, & † ipsius contractus decisionē inspicitur locus cōtractus. casus est in l. si fundus. ff. de euict. ēt si alibi sita sit res soluenda secundum Bart. in d. l. cunctos populos. in 4. col. in uers. nunc ueniamus ad glo. & eius opinionem sequuntur Doct. cum ergo secundū statuta Florentina non possit donatio irritari: quia cum sint exclusæ ab intestato, non habent querelā inofficiosi testamenti.

menti.l.scripto.ff.unde lib.& per Bar.in l.Gallus.§.& q̃d
14 si tm̃.ff.de lib.& posth.& † pn̄ter habent querelam inoffi.
ciosæ donationis.cāsus est in l.fi.C.de inoff. donat. & hoc
est ēt solidum fundamentum iudicio meo, maximè cum
* doctr.Bart.cum cōi loquatur generaliter. Et ēt cōfirman-
tur p̄dicta: quia dictæ donationes non possent irritari,nisi
querela inofficiosæ donationis.sed clarum est q̃ q̃n agitur
de rescissione contractus inspicienda sunt statuta loci, in
quo causata est læsio.& sic si læsio causata est à contractu,
inspicit locus contractus:si uerò læsio cā rescissionis fuis-
set alibi causata,inspici debet ille locus.arg.l.ūinum. ff. si
cert.pet.s̃m Bart.in d.l. cunctos populos. in loco prælle-
gato.& ita dicit intelligendam glo.in l.2.in princ.ff. de eo
q̃d cert.loc.sed in casu nostro causata est læsio à contractu:
igitur inspiciant̃ statuta loci contractus.& ista duo ultima
vn̄r solida ēt,ad quæ non uideo posse responderi.ex quib.
opportunè est expedita prima quæstio,quæ statuta attendi
debeant. Circà secundam qōnem in puncto formatam
primò ostendam,q̃ si seruentur statuta Florentina & refor
mationes,non possunt dictę neptes aliquid petere pro sup
plemento dotis. Secundò,posito q̃ statuta Florentina nō
essent seruanda,quoad bona existentia in Castro S.Minia
ti,ex quo tñ sunt seruanda quoad bona existentia in ciuita
te & comitatu Florentiæ:nō possunt dictæ neptes aliquid
pro supplemento dotis petere, dicendo se incompetenter
15 dotatas. Circà primum aliàs vidi consultum,q̃ † dos cō
petens est arbitrio boni uiri secundum qualitates, quæ ha
bentur in l.quæro.& in l.si siue generalis.ff. de iur. dot. &
in l.si filiæ.ff.de leg.3.dummodo bonus uir non arbitrare-
tur,q̃ sit minor legitima.in primis adducebant authorita-
tem Bart.de Saly.in auth.res quæ.C.commu.de leg.ubi in
secundo notabili, dicebat q̃ si statutum excludens filias
mandat illas dotari arbitrio propinquorum, prout est in
casu nostro,non debent propinqui arbitrari minus sua le-
gitima: quia in ea non est excessus, sed in plus, si illa non
sufficit.per illum text.ubi idem tenet Fulg. sed cum reue-
rentia ille text. hoc non probat:nam licèt in causam dotis
permittatur ibi alienatio bonorum subiacentiū restitutio
ni absolutè usq; ad legitimam,vltrà autem non:nisi legiti-
ma non esset sufficiens,hoc tñ non est ex eo,quia non pos-
sit esse competens minus legitima,s̃cd̃m not.in d.l.si filiæ.
sed ex eo quia vsq; ad legitimā simpliciter permissa est alie
natio in omnē causam: quia in ea non potuit filia onerari
ut in l.q̃m in prioribus.& in l.scimus.C.de inoff. test.in §.
cum autem.& dicebant idem tenuisse Bartho.de Salyc. in
sua disputatione quæ incipit, statuto cauetur.per text. in
d.auth.res quæ.qui,ut dixi,non meruit ad hoc allegari.
Secundò adducebāt Bal.consuluisse in consi.quod incipit
materia diuiditur. ubi dicit si quæris quanta debeat esse
dos?r̃ndeo cum succedat loco legitimæ,debebitur vsq; ad
legitimam.arg.auth.si qua mulier.C.de sacrosf.ecclesf. & si
pater habet multas filias, seruabitur ille modus in distri-
butione dotis, qui seruatur in distributione legitimæ per
id q̃ habetur in l.1.§. si pater. ff.de cōiun. cum eman. lib.
sed illa auth.si qua mulier.etiam nihil probat: quia ibi ex-
cludunt̃ à successione patris ingressi Religionem, & lex fi-
lijs expresse reseruat legitimā. in casu autem nostro filiæ
simpliciter excluduntur à successione, nec aliqua reseruat̃
legitima: sed intelliguntur exclusæ ab ea, ut statim dicetur,
sed tm̃ conueniens dos quanta sit, dubitatur. nec ad hoc
facit d.auth.si qua mulier. Tertiò adducebant Bal.in con
si.quod incipit,Quia statutum habet tria capita. ubi dicit
q̃ dos æqua & arbitrio boni uiri est constituenda.d.l. si fi-
liæ.& l.1.ff.de leg.2. Secundò etiam cum in casu suo uni-
ca esset puella, quòd pinguius erat dotanda: ita q̃ saltem
haberet legitimam. Nusquam enim bonus uir arbitrabit̃,
q̃ legitima filiæ sit auferenda quæ dicitur æs alienum, &
debetur iure necessario & naturali. l. cum ratio ff. de bon.
damna.& l.si quis in suo.C.de inoffi.test.sed ista dicta nul
lo modo probant,q̃ conueniens seu competens dos sit vs-
que ad legitimam:quæ licèt sit naturali ratione debita,ta-
men ratione conseruandæ agnationis à statuto censetur
sublata:quatenus dotem competentē excederet,ut infrà di
cetur.vnde ista dicta sunt potius auctoritate firmata, quā
ratione uel lege.dicebatur aūt per dictos consulentes, q̃
ita consuluerunt D. Benedictus Capra & quidā alij. repe-
rio ēt q̃ insignis præceptor meus Alex.de Imol.pluries cō
suluit,q̃ dos ad minus debeat ascendere ad legitimam, ut
dicatur congrua: in consi. 69. incip. Super primo dubio.
in 1.vol.& in consi.7.in 2.uol.incip.Visis & diligenter.qui
ultra auctoritatem Salyc.de qua supra adducit consilium
Ang.consi.311.incip.D.Greg.quod consilium inter consi
lia Ang.mea non inuenio,sed refert eum dicere, q̃ quādo
statutum excludit filias fœminas pp masculos, & mandat
eas dotari arbitrio propinquorum: q̃ propinqui non de-
beant arbitrari,q̃ sit minus legitima: q̃ appellatur minu-
scula.d.l.si quis in suo.C.de inoff. testa. sed ista ratio nihil
ualet: quia illo iure erat quarta, quæ dicitur parua pars re
spectu totius,sed non absolutè: pōt enim esse magna quan
titas,& maior quàm tota hæreditas alterius hominis locu
pletis & excedere quantitatē congruæ dotis, secundum
consuetudinem regionis,& qualitatem, & dignitatem per
sonarum. Item loquitur de iure cōi quo pariter ad ma-
sculos & fœminas transeunt non attenta cōsuetudine Ita
liæ. qua fœminæ excluduntur pp cōseruandas agnationes:
quia congruè dotatæ ēt citra dimidiam non dicerent̃ mu
nusculum habere. nam mulier quæ habet in bonis duo
millia florenorum habetur pro diuite: quia cōiter a suc-
cessionibus excluduntur,& tamē posset esse minor portio
16 legitima. Adducit secundo loco præceptor meus,q̃ † dos
succedit loco legitimæ.l.q̃m nouella.C.de inoff. test.unde
conueniens est, q̃ subrogatus naturam capiat eius in cuius
locum subrogatur.l.parabolani,& ibi Bald.C. de episc. &
cler.& per Bart.in l.1.C.de princip.agen.in reb.lib.12.sed
ista ratio minus ualet: quia non est uerum, q̃ subrogetur si
imputatur in legitimā: ista aūt sunt diuersa, nam nulla in
legitimā imputantur,de quibus in l.omnimodò.§. imputa
ri.C.de inoff.testa.& tamen nemo diceret, q̃ illa subrogan
tur,ita q̃ non possunt relinqui uel constitui minora legiti
ma: quinimò d.l.q̃m nouella, videt̃ contrarium probare.
nā si dos imputatur in portionē supplementi: ergo lex con
siderat,q̃ dos pōt esse minor legitima, nec habetur hoc p
inconuenienti. Prętereà ex quo nulla legitima debetur,
non possumus dicere,q̃ dos subrogetur loco legitimæ. ita
est de mente Bart.in l.Titio centum.§.Titio genero. ff. de
condi.& demon. & ita formaliter dicit Paul. Castr.in suo
consi.106.incip. Super de quo q̃ritur.idem in consi.7. &
in consi.8.in secundo dubio.& in consi.118.incip.Si dicta
Cornelia. Prætereà posito,q̃ assumptum esset uerum, q̃
subrogetur: istud in casu nostro debet intelligi hoc modo,
quia statutum pōt minuere legitimā in re, & in tpe: dos
constituta congrua, licèt illa sit minor legitima in ea quan
titate subrogatur: & sic sicut legitima non patitur onus,
ita nec dos: ita colligitur ex dictis Bart.in d.l. Titio centū.
§.Titio genero.ff.de cond.& demon.ubi vult q̃ legitima di
catur restricta ad congruā dotē: prout ēt ponit Salyc. in l.
sancimus.C.de nupt.& in terminis Bal.in suo famoso con
si.quod incipit,antiquū statutū.426.in 3.vol.ubi dicit legi
timam diminutā esse & redactam ad ipsam dotē, quia sta-
tutum arbitratur dotem esse congruam portionē mulieris
dotatæ: & legitima non est aliud nisi quædā congrua por-
tio taxata legis arbitrio,ut ibi p eū latius: & sic apertè vult,
q̃ citra legitimā sit congrua dos. unde ista ratio non ualet
17 obolum. Vltimo loco adducit,q̃ † filia a dotata exclusa
a a successione non censetur exclusa a legitima: ut per mul-
tas rationes probat Barth.de Salyc.in auth. nouissima. C.
de inoff.testa.in 11.q.secundum quam etiam consuluit &
tenet in l.sancimus.C.de nupt.& in l. si serui uestri. C. de
noxa.igitur dos debet ascendere ad legitimam: aliàs potest
supplementum petere.sed hoc fundamentum est falsum,
maximè in casu nostro in successione ab intestato: quia ex-
clusa a successione ab intestato, censetur exclusa a legiti-
* ma,vt concludunt Bart.Bal.& cōiter Moder. in l. Gallus.
§.quid si tantum.ff.de libe.& posth. & dicit ibi idem præ-
ceptor

ceptor meus, ꝙ pp rationes Bart. & Bal. ibi nunquam uo-
luit consulere pro opin. Salyc. ẽt in cã testati, in qua maior
est dubitatio. ubi ẽt Aret. idem tenet. & hanc opi. tenet Bal.
in l. maximum uitium. vlt. q. C. de lib. præter. & Bald. in l.
sancimus. in princ. C. de inoff. test. & Ang. consi. mihi 105.
incip. statuto cauetur. & Paul. Castr. in d. §. Titio. & Bal. &
Ang. in l. posthumus. §. si quis ex his. ff. de inoff. test. & plu-
res alij quos infra in 3. princ. q. referam. Quare uisum sem
per fuit unum somnium, & ꝙ uehementer errarẽt illi, qui
dicunt ꝙ bonus uir non debet arbitrari ꝙ dos congrua sit
minus legitima: demus enim ꝙ Lau. Medicus qui ut ferè
300. millia florenorum habebat in bonis haberet tantum
unã filiam & fratres suos carnales a quibus fuisset exclusa,
diceremus ne quòd dos congrua ascenderet ad 100. milia
florenorum? quã dotẽ Reges non constituunt. & est dicta
opinio contra mentẽ Doc. & in primis Bar. post Ray. in l. si
filiæ. ff. de leg. 3. ubi dicit illum text. facere ad q. statuta sunt
18 in Italia † quòd filiæ fœminæ non succedant cũ masculis:
sed masculi teneantur dotare: certè dos erit constituenda
arbitrio boni uiri inspectis facultatib. dignitate testatoris,
& numero liberorum: per illum text. allegat ẽt. l. quæro. ff.
de iure dot. ubi idẽ uoluit Bar. & sic Bar. non restringit ar-
bitrium boni uiri, ut non possit dotẽ congruam arbitrari
esse minorem legitima, sed simpliciter vult attenris facul-
tatibus, dignitate testatoris, & numero liberorũ. Idem uo-
luit Ang. per illum text. in auth. de restit. & ea quę parit. §.
quamobrem. & Bal. in auth. res quæ. in 3. col. C. comm. de
leg. unde dicit Bal. in fi. C. de dot. promis. quòd stante sta-
tuto ꝙ filia dotata non succedat, intelligi debet de cõgruè
dotata, nisi diceret, ꝙ sit contenta dote data uel promissa:
prout dicit Bal. in auth. res quæ. C. comm. de leg. & hanc
opi. ꝙ dos possit esse minor legitima apertè sensit Bart. in
l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de cond. & demon. ubi
in ult. col. vult, ꝙ statutum excludit filiam dotatam, lega-
tum dotis est conditionale, nec debetur ante tp̃s nubilis
ætatis: quia sicut legitima minui potest in quantitate, ita
in tpe: vt ante tp̃s legitima non petatur: instit. de actio. §.
plus. ergo vult Bart. ꝙ statutum intelligatur respectu dotis
minuere legitimã in quantitate, & in tpe pater non teneat
dare legitimam filiæ: sed cum debeat filia dotari & con-
gruè, ut dictum est, & si diceremus ꝙ ad minus pro dote
teneretur assignare vsq; ad legitimam, teneretur rrlinque-
re legitimam filiæ, ꝙ est contra Bart. ibi quem videntur se-
qui Doct. hanc eandem partem sentit Bal. in d. l. sancimus.
in princ. ad fi. vbi dicit ꝙ stante statuto, ꝙ frater possit re-
pellere sororem à successione patris dotando eam conue-
nienter, ꝙ nepos ex filio dotando neptem conuenienter
ex prædefuncto poterit eam repellere, nec amplius dotabi
tur neptis nomine legitimæ: cum debeat esse contenta do-
te: cum verba statuti non repugnent, & mens concordet,
vt salua sit familiarum dignitas. l. ab omnibus. in princ. ff.
de leg. 1. & sic Bal. vult quod dicatur conuenienter dota-
ta, & ꝙ non possit petere aliquid nomine legitimæ: unde
præsupponit dotem conuenientem, & tamen non ascende
ret ad legitimã: aliàs frustrà dubitasset an aliquid amplius
nomine legitimæ petere posset. hoc idem Ang. uoluit in d.
19 cons. 105. incip. statuto cauetur. ubi dicit, ꝙ † filia dotata
exclusa à statuto non potest petere supplementum legiti-
mæ. allegat Gul. in d. auth. nouissima. cum ergo illa dicitur
excludi tanquam dotata quæ est congruè dotata, ut dixi &
Ang. præsupponit eam exclusam. igitur congruenter dicit
dotatam, & tamen dicit, ꝙ non potest petere supplemen-
tum legitimæ. patet igitur quòd dos non ascendebat ad le-
gitimam: & tamen præsupponit, quòd erat conuenienter
dotata. Confirmatur ratione. nam filia dotata exclusa à
statuto dicitur exclusa à legitima, ut dictum est, & sic nul-
la sibi debetur legitima: & hoc fit ratione cõseruandæ agna
tionis: ut probat latè Io. And. in addit. ad Spec. in rubr. de
succes. ab intest. allegando quandam disputationem Iaco.
de Aret. si ergo intentio legislatoris fuit excludere filias
dotatas à legitima, & tamen uoluit illas etiam congruen-
ter dotatas, constat, ꝙ intellexit de dote conuenienti & cir-
ca legitimam, aliàs enim sibi sub nomine congruæ dotis
posset legitimam petere. & sic lex esset uerbis & non rebus
imposita. contra l. 2. C. cõia de leg. item quòd una uia dire
cta prohiberetur. s. petitio supplementi legitimæ, concede
retur alia uia. contra regulam, cum quid una uia. cum ma-
teria de reg. iur. in 6. Præthereà hanc partem tenẽt ibi Do-
20 cto. qui in ea. q. an filiæ † dotatæ exclusę à statuto compu
tentur in numero filiorum à legitima, supra: tenent quòd
sic, & ꝙ facit partem, sed quòd illud quod est ea dote su-
pra legitimam accrescit masculo: ergo patet ꝙ non est de
necessitate, quòd congrua dos sit vsq; ad legitimam. prout
uoluit Paul. Castr. in consi. 261. incipit, Quoniam funda-
mentum &c. & secundum hanc partem cõsuluerunt Nel
lus de S. Gem. Ant. de Rosellis & plures alij. idem Io. Pa-
glia, de Senis. Gri. de Monte Pulciano, & plures alij. fuit
de mente Bal. in l. si defunctus. C. de suis & leg. & Paul. Ca.
in l. hmõi. §. si Titio. ff. de leg. 1. & Lud. Pon. in l. 1. C. quan-
do non pet. par. Præthereà, si non debetur legitima, ut est
conclusio Bart. & cõis: igitur dos non potest cum legitima
commensurari, ad quam fit relatio. arg. l. hæres meus §. fi.
ff. de hęred. instit. & quod not. Bart in l. 1. in princip. ff. de
leg. tut. facit text. in l. in testamento. ff. de condi. & demon.
Confirmatur ista conclusio, nam si dignitas dotantis &
qualitas facit quòd congrua dos constituatur contra man
datum testatoris ultra legitimam: ut est casus & ibi not. in
auth. res quæ. C. comm. de leg. itaècontra qualitas persona
rum, & facultates patrimonij, & consuetudo loci facere de
bent, quòd dicatur dos conueniens etiam citra legitimam,
quia non est dare rationẽ differentiæ. l. illud. ff. ad l. Aquil.
& quod operatur propositum in proposito, operatur op-
positum in opposito. l. si ut proponis. C. de nup. 35. dist. c.
hospitiolum. l. si ex toto. in prin. ff. de lega. 1. cum simil. &
pro his etiam accedat quod dicit Bal. in auth. præthereà. in
fi. C. unde vir & vxo. ubi sentit quòd congrua dos dicatur
quando ex illa potest commodè sustentari: igitur non com
mensuratur à legitima: hanc etiam partem tenet Illustris
Doct. Anto. de Butr. in suo consi. 41. incip. In quęstione
ista uaria sunt scripta scribentium. ubi plenè disputat si fi-
lia dotata excludatur, quo iure dos reseruetur, & ibi subti
liter arguit, & tandem concludit, quòd filiæ censentur ex-
olusę a successione debita de iure cõi a legitima, & quòd
dos censetur reseruari iure successionis ab intestato, & sic
debetur tanquam successio ab intestato. nam ex quo statu
tum excludit a succesione excepta dote, exceptio non in-
telligeretur diuersa materia, a qua fit. iuxta nota. in l. 1. ff.
de reg. iur. & ex his infertur quòd cum dos censeatur re-
seruari iure succesionis ab intestato, reseruata per statutũ,
quòd tertia uel dimidia dotis secundum numerum libe-
rorum tanquam portio succesionis ab intestaro erit legiti
ma filię dotatę exclusę a statuto. & sic manifestè vult duo.
primum quòd dos non commensuretur secundum legiti.
mam iuris communis, secundum quod legitima attenta
forma statuti semper est minor debita dote: & sic dos non
potest commensurari secundum legitimam iuris commu-
nis. Confirmantur præmissa authoritate insignis Doct.
Paul. Castr. in consi. 108. incip. Super primo quæsito. in 2.
dubio, ubi loquitur in statuto Florentino, & dicit, quòd ta
lis filia exclusa ex forma statuti iubentis eam dotari debet
esse contenta dote: dum tamen sit concessa, inspecta con-
ditione personarum & quantitate bonorum. secundum l.
quęro. ff. de iure dot. & quòd non potest petere supple-
mentum usque ad legitimam, si illa transcendit congruam
dotem, & hoc ideò: quia urgente dicto statuto non debe-
tur legitima, sed dos tantum: unde infert ꝙ tunc relictum
dotis est conditionale, ut ibi per eum decidentem quæ-
stionem nostram in terminis, quinimò Paul. in eo. consi.
in 7. dub. loquendo de statuto Florentino dicit, & conclu
21 dit, ꝙ qñ pater † dotauit filium, debet stare contenta do-
te, nec de competenti dote est q̃rendum. quia illud quod
dictum est, quòd debet esse conuenienter dotata stante di
cto statuto, procedit quãdo dotatur ab alio, quàm a patre
de bonis patris: puta a curatore: sed cum ipse pater do-
tat,

rat,non vr̃ sibi referenda quæstio,quòd non competenter dotauit: cum ipse melius q̃ alius cõsiliũ capere pro liberis sciat arg.l.si furioso puberi.ff.de cura. furio. nec redargui põt ab aliquo,cum nullus amor uiucat paternum, & hoc vr̃ ſm: de mente statuti cõis Florentiæ, dum primò vult absolutè,ꝙ sint exclusæ ab hæreditate patris,& aui &c. & posteà subdit,ꝙ si non fuerint dotatæ,debeant conuenienter dotari de bonis patris & aui. &c. vnde notandum, ꝙ cum loquat̃ de dotata à patre,uel auo,non apponit uerbũ conuenienter,sed simpliciter dicit, si non fuerint dotatæ. sufficit ergo ꝙ sint dotatæ, nec est curandum de quanto, q̃n pater uel auus dotauit,ꝓ uerba statuti quę hoc patiuntur:cum loquatur conditionaliter.arg. eius quod habetur in simili per gl.in l.pen.in fi.ff.ne quis.cum uerò est fienda dotatio post mortẽ per alium,statutum apponit uerbum conuenienter: quia dotatio præsens semper conueniens ꝑsumitur,& hanc opin.puto ueram, nisi daretur magnus excessus:ut ibi per eum. faciunt pro eo notata per Bal. in d.auth.res quæ.C.cõia de leg. dum loquitur q̃n statutum dicit,ꝙ filia sit contenta dote:quo casu debet esse cõtenta ẽt si dos sit parua,licèt q̃n dicit, ꝙ dotari debet, intelligi debeat de dote conuenienti,ut in l.fi.C.de dotis promi.ex quib.concludo in primis, ꝙ cũ in casu nostro attenta dignitate personarũ facultate patrimonij & consuetudine ciuitatis,neptes de quibus agimus,sint competenter dotatæ,non possunt petere dotis supplementum vsq; ad legitimam,& maximè attento statuto Florentino, & ꝙ auus paternus ultrà dotẽ constitutam à patre, illã augmentauit: asserens illas plusquàm conuenienter dotatas: & maximè ex quo dotes posteà fuerunt per fratrẽ patruelẽ augmentatæ,per ea q̃ ultimo loco dicta sunt. Sed quando omninò ꝓdicta cessarent,quæ uerissima sunt, licèt olim magna fuerit sæpius contentio in ciuitate Florentina, & uaria emanauerint consilia, & inter se contraria: tamen hodie ista q̃o est sopita ex forma Florentinæ reformationis.quæ incipit,Inter Platonis populorũ Principis.in qua clarè disponitur,ꝙ mulier q̃ excludit̃ a successione ab aliquo ex enumeratis in d.statuto,non põt impugnare directè uel indirectè aliquã vltimã uoluntatem vel donationẽ illius, de cuius successione agit̃ uigore alicuius legitimæ, uel cõpetentis dotis,aliquo ꝓtextu uel quæsito colore: & sic quatenus sunt seruanda statuta Florentina in dicta reformatione est casus: igit̃ nulla relinquatur dubitatio.l.quod Labeo. ff.ad Carb.l.ancillæ.C.de furtis. Nec dicat aliquis ꝙ d. reformatio non cõprehendat casum nostrum: quia tpe reformationis erat ius q̃situm istis filiabus per mortẽ magistri

22 Io.igitur illas non vr̃ comprehẽdere, † q̃m statuta futura & non præterita negocia respiciunt. vt declarat Bart. in l. oẽs populi.in 5.q.princip.ff.de iust.& iur.& est text.& ibi cano.in c.fi.de consti.tradunt Bal.& alij in l.leges sacratissimæ.C.de legi.cum ergo iam essent factæ dicta ultima uoluntas & donatio,& iam aperta videt̃ uia filiabus, non uidetur statutũ hunc casum comprehendere.q̃m ad hanc obiectionẽ faciliter respondetur,& primò ꝙ ista noua reformatio est declaratoria statuti antiqui: quo casu trahit̃ ad præterita.ut in auth.de filijs ante dot.instr. nat. post prin. & gloss.in data 6.libri.& tenet Bart.in d.l.oẽs populi. 5.q. princ.& oẽs canonistæ in c.fi.de constit. Præterea legumlatores uoluerunt,ꝙ dicta reformatio extenderetur ad prę terita,quo casu licèt non esset declaratoria,extenderet: q̃a reformatio hoc exprimit.casus est in d.c.fi.in cle. 2.de iud. & maximè quia cã,de qua agimus: neq; erat decisa, neque pendens,ut traditur in dictis iuribus. quinimò ꝙ fortius est,si causa fuisset decisa,comprehenderetur: quia statutũ hoc exprimit,prout uoluit gl.reputata singularis in l. cau-

23 sas & lites.C.de transac.potuit enim ciuitas † Florentina, q̃ tenet uicem Principis,ex causa hoc facere condendo legem ſm not.per Innoc.& Doc.in c.quæ in ecclesiarum.de const.& per Bart.in l.fi.C.si contra ius uel utili. publ.& in specie hoc tenet Abb.in c.fi.de const.& Petr.de Ancha. in repet.cap.1.de consti.in 32.char.vers.ex cã etiam.& sic ex omnibus præmissis concludo, ꝙ nullum augmentũ competentis dotis per dictas filias peti põt,si statuta Florẽtina seruanda sunt: prout uerè seruari debent, ut opportunè ostensum est. Circa ſm dubium posito,sed non concesso, ꝙ statuta terræ S.Miniati seruanda essent quoad bona existentia in territorio d. Castri: quod tamen in casu nostro plusquam falsissimũ puto: concludo ẽt ꝙ attentis his quæ mihi in facto narrant̃,dictæ filiæ nihil petere possint ratione legitimę,neq; competentis dotis. Nam aduertendum est: ꝙ d.magister Io.fingebãtur duplex homo.s. Florẽtinus ratione bonorũ existentium extra Castrum & territorium S.Miniati, & Samminiatensis respectu bonorum ibi existentium: & sic filiæ fingebatur habere duplicem patrem. arg.l.si arrogator.ff.de adop.cum ibi no.ubi Bal. in specie hoc considerat.& Barth.de Sal.qui hoc latè discutit in d. l.cunctos populos.& supra latè retuli. ex quo fundamẽto infero duas conclusiones. Prima conclusio est ꝙ legitima dictarũ filiarum,cum essent tres filię,erat tertia pars bonorum existentium in territorio S.Miniati,& cuiuslibet ipsarum legitima,erat nona pars dictorũ bonorum. iux.not. in auth.nouissima.C.de inof.testa. Ista conclusio probatur apertè ex not.per gl.quæ hoc decidit in terminis in d.l. si arrogator. quã ibi approbant Doct. quæ vult ꝙ legitima filij arrogati non sit simpliciter quarta ibi expressa omniũ bonorum patris arrogatoris, sed tertia illius in qua succedit ab intestato: & sic vult ꝙ per numerum liberorum, ex quo diminuitur successio ab intestato,possit peti portio illius quartæ, & sic legitima: ita dicamus in casu nostro ꝙ legitima dictarum filiarum dicatur tertia portio bonorum S.Miniati,in quibus ab intestato succederent. Confirmatur ratione clara: quia legitima est portio eius quod quis ab intestato fuisset habiturus.l.Papinianus.§.4.ff. de inoff. test.& not.in d.auth.nouissima. sed in bonis sitis in territorio Florentino,prçterquã in casu nostro S.Miniati, nulla debebatur successio ab intestato: igitur nulla debetur legitima: & sic respectu illorum bonorum nulla põt legitima commensurari. nam ex quo successio quę debebatur de iure cõi est extincta in dictis bonis, legitima quę debet̃ per relationẽ ad illã successionẽ, censetur extincta in materia quantuncunq; correctiua.arg. eorum q̃ dicunt gl. & Bart.in l.illud.C.de sacros.eccl.& Bar.in l.1.ff.de legi.tut. confirmatur ẽt ex his quę dicit D.Ant.in suo consi.12.incip. Absq; allegationibus superfluis.ubi vult,ꝙ si maritus lucratur ex forma statuti dimidiã dotis uxoris ꝓdecedẽtis, legitima matris in bonis filię nuptę, quæ ꝓdecedit uiro, est tertia alterius dimidię quã habiturus fuisset ab intestato.arg.not.in d.auth.nouissima.& in l.quę nuper. eod.tit. faciunt quę dicit idem D.Ant.in d.consi. 51. supra alleg. ex quibus hęc prima conclusio redditur clara.

Secunda conclusio est, ꝙ quingenti floreni dati in dotẽ per d.Bart.post mortem d.magistri Io.d.Pandulpho, computari debent in legitimam Elisabethę uxoris dicti Pandulphi,si qua sibi debebatur in bonis sitis in territorio seu Curia Miniati: ista conclusio probatur, q̃m donatio in do-

24 tem computatur in legitimam † si qua debetur.casus est in l.q̃m nouella.C.de inoff.test. sed huic Elisabethę si qua legitima debebatur,erat respectu bonorum S.Miniati: igitur in illã ista datio in dotem cõputari debet. Confirmat̃ ista conclusio ex tribus regulis. Prima, quia B.qui dotẽ dedit declarare potest,in quã causam dedit.iuxta not.in l. 1.2.& 3.ff.de sol. Secunda, quia cedere debet in causam grauiorem.l.in his.eod.tit.& not.Bart.in l. cum ex plurib. eo.tit. Tertia scilicèt quia cedere debet in causam, ex qua tenebatur,non in causam,ex qua non tenebatur,l. is. §. fi. fi.ff.eo.tit.& not.Bart.in d.l.cũ ex plurib.igitur in causam legitimæ ꝓdictæ cedere debet,si qua debebatur. Prætereà ista conclusio clarè demonstratur per instr̃m promissionis dictorum quingentorũ florenorũ in augmentũ dotis: quia in eo exprimit̃,ꝙ dictus B. vult liberari,& esse liberatus & absolutus ab omni eo quod d.Elisabethæ debebatur, rõne cuiuscunq; successionis legitimæ uel dotis: & sic patet dictum B.soluisse pro eo ad quod obligatus fuisset occasione successionis legitimæ uel dotis: sed nulla alia successio,

uel

vel legitima poterit deberi, nisi respectu bonorum S. Mi-
niati: igitur respectu illorum censetur facta d. solutio. arg.
l. 1. & 2. cum ibi not ff. de lib. & posth. & l. fundus qui lo-
catus. ff. de fun. inst. & qđ no. Bal per illũ tex. in l. si ita scri-
psisset. ff. de leg. 2. & Bal. in l. q̃uis. C. de fideic. ex quibus cla
rissimè concludo, ꝙ dicti quingenti cedunt in dictã legiti-
mã: vnde cum respectu bonorũ ibi existentium dicta quan
titas sit maior legitima, vt mihi vr̃, sequitur ꝙ nullã legiti
mã petere possit. & hæc sunt dicta ad maiorẽ corrobora-
tionẽ iurium dicti B. licèt non necessaria: quia statuta Flo
rentina indubitanter sunt attendenda, ut suprà opportunè
ostensum & demonstratum est. Circa tertiã q̃onem: quia
de dotibus existentibus super monte non dubitatur, ut mi
hi dictum est: sed tm̃ respectu aliorum bonorum; aduerten
dum est ꝙ ista q̃o dependet ab illa alia q̃one suprà discus-
sa, quia statuta sunt attendẽda. nã si respectu bonorum exi
stentium in S. Miniato attẽdi deberent statuta S. Miniati,
dicta Alexandra successisset auo in bonis existentibus in di
cto loco, & talẽ successionẽ transmisisset ex potentia suita
tis ad sorores. iuxta not. in l. si fratris. C. de iure deli. & per
Bart. in l. ex militari. §. fi. ff. de testa. mil. cũ sim. quia in di-
ctis bonis adeundo hæreditatẽ essent hæredes vniuersales,
& tenerentur dare dicta bona B. virtute codicillorũ reten-
ta legitima, & sic nona parte dictorũ bonorum, cum essent
tres. iuxt. not. in l. qm̃ in priorib. & l. scimus. §. cum aũt. C.
de inoff. test. item teneretur ẽt dare dicta bona virtute do-
nationis factæ B. retenta tñ dicta legitima. iuxta not. in l. j.
C. de inoff. don. sed quia ut supra, clarissimè demonstratũ
est, attendi debent statuta Florentina, & non statuta S. Mi
niati: idcirco prædicta cessant. Videamus ergo an aliquid
petere possint vigore statutorum ciuitatis Florentiæ, & cer
tè concludendũ est, ꝙ nihil petere possunt. nã non possunt
dicere, ꝙ dicta A. in aliquo successerit patri uel auo a quo
rum hæreditatib. fuit exclusa ex forma statuti Florentini,
nec possunt dicere, se successisse in bonis relictis d. Alexan
dræ ab auo in dotis augmentũ. Primum probatur: nã li-
cèt Barth. de Sal. vt sup. retuli, tenuerit ꝙ filiæ exclusę a suc
cessione ab intestato non dicantur exclusæ a legitima, pro
ut plurib. rõnibus conatur probare in d. auth. nouissima.
tamen in contrarium cõis opi. & uera, quando sumus sim-
pliciter in simplici successione ab intestato, ita decidit Bal.
in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. ubi sentit
manifestè ꝙ exclusus a successione dicatur exclusus a legi
tima: cum legitima sit quota successionis. l. Papinianus. §.
quoniã autẽ quarta. ff. de inoff. test. Nec enim oratio inde-
finita, ꝙ non possit succedere, videtur æquipollere vniuer-
sali, iuxta not. in l. si pluribus. ff. de legat. 2. à qua uniuer-
sali negatiua nihil excipi solet. l. legitimos. §. an ergo. ff. de
legit. tut. hanc ẽt opi. apertè ibi sequitur Io. de Imol. in d. l.
Gallus. per tex. in l. non est ambigendum. §. fi. de bon. cont.
tab. & colligitur ẽt ibi ex dictis Bar. & sequuntur insignes
præceptores mei. Franc. Aret. & Alex. de Imol. qui ad plu
ra obiecta Sal. respõdet. & hæc opi. est de mente Bal. in l. 1.
C. de sum. Trin. & fide cath. & scđm hanc opin. consuluit
elegans Doct. & conciuis meus D. Io. Paplarensis & est de
mente Bart. in l. 1. §. sciendum. ff. de suis & legit. & possem
hanc opi. plurib. rõnibus comprobare, quas omitto: quã ẽt
25 tenent omnes illi, qui tenent, ꝙ † statutum possit in totũ
tollere legitimã prout tenuit Dyn. in regula, indultum. de
reg. iur. in 6. & Bar. in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de
cond. & demon. & Cy. in l. sancimus. C. de nupt. idem Alb.
de Ros. in 1. part. statutorum. quæst. 42. & in 2. part. q. 102.
& q. 103. idẽ Ang. in l. quod de bonis. in §. 1. ff. ad l. fal. Old.
in suo cons. 90. idẽ Iac. de Belu. in auth. de hæredi. & fal. §.
si quis aũt. & Lud. Rom. in l. sequens gradus. §. hęredib. ff.
✱ ad Sylla. & est cõis opin. Doc. Istam ẽt opin. tenent oẽs illi
qui uolunt ꝙ filia exclusa instituta in aliqua parte, non põt
petere supplementum legitimæ prout consuluit Bal. in d.
suo cons. quod incipit, Antiquum statutum. ꝙ consilium
sub scripsit d. Franc. de Albe. & Bal. in alio cons. quod in-
cipit. Circa primum. & super hoc Florentiæ habentur la-
ta consilia ad q̃ non me extendo: hanc ẽt partẽ tenent qui
probant dicta Bal. & Ang. in l. posthumus. §. si quis ex his,
ff. de inoff. test. & Bar. in l. j. §. filium. in 4. q. ff. de contra tab.
& in l. 1. §. si pater. de coniung. cum eman. lib. hanc ẽt par-
26 tem apertissimè tenent oẽs qui uolunt, ꝙ † filiæ dotatę ex
clusę à statuto non connumerentur in numero filiorum in
comparatione legitimæ, ac si non essent in rerum natura:
qđ non esset, si supplementum legitimæ petere possent. qđ
aũt habeantur ac si non essent in rerum natura, & non cõ-
putentur: tenent Bal. Ang. & Fulg. in l. Papinianus. §. unde
si quis. per illũ text. cum gl. ff. de inoff. test. & Ang. in eadẽ
l. in §. qm̃ aũt quarta. idem An. & Imol. in l. planè. §. si duob.
ff. de leg. 1. & Ang. in l. unica. §. in primo. C. de cad. toll. &
in d. auth. nouissima. & in cons. 105. incip. Statuto cauetur,
ꝙ si aliquis decessit. & in consi. 172. incip. Statuto ciuitatis
Cortosij. & Rip. in l. hmõi. §. si Titio. de legi. Idem consu-
luit Petr. de Anchar. in consi. quod incipit, In augmento
& diminutione legitimæ, cui se subscripsit Bart. de Salyc.
Idem consuluit totum Collegium Paduanum. incip. Fa-
ctum super quo consilium quæritur. & idẽ sæpius consul-
tum uidi per doctissimos uiros. & sępius consului, & semel
iudicaui. ex quib. omnib. indubitanter concludendum est,
ꝙ in hac successione intestati non põt peti supplementum
legitimæ attentis statutis Florentinis. Postremò tollitur
oĩs difficultas per vltimã reformationẽ: in qua habetur ꝙ
tale supplementum nullo modo peti possit, neq; per uiam
legitimæ, neq; per uiam supplementi dotis, prout supra la
tius in 2. q. dicta reformatio deducta fuit, unde illã latiùs
non repeto. Secundum decidit Bar. in terminis. in l. Ti-
tio centum. §. Titio genero. ff. de cond. & dem. nã quicquid
sit de iure cõi, qñ statutum excludit filias dotatas à succes
sione uniuersali paterna, filiabus nõ debetur legitima: quia
legitima est pars debitæ portionis ab intestato. l. cum quæ
ritur. C. de inoff. test. & suprà latè dictum est. igit̃ relictum
factum à patre filiæ exclusæ pro dote dicitur condõnale:
& sic non transmittitur. l. unica. §. sin aũt sub conditione.
C. de cad. toll. quia non potest dici purũ, quasi condõ reij-
ciatur vsq; ad legitimã. l. qm̃ in prioribus. C. de inoff. test.
nã si statutum põt minuere legitimã in quantitate & tol-
lere vt sup. dixi, potest ẽt minuere in tpe & in casu: & sic ꝙ
non debeatur dos nisi adueniẽte die nuptiarum, ista est rõ
Bar. in d. §. Titio genero. & licèt cõtrariũ teneant Richar.
Malumb. Cy. & Bal. in l. sancimus. C. de nup. ubi uolunt
27 ꝙ † relictum factum pro dote à patre filiabus, quæ dota-
tæ excludunt̃, dicatur purum, qñ compensatur cum legiti
ma. l. qm̃ nouella. C. de inoff. test. unde conditio & dilatio
reijci debet, sicut de legitima. ut in d. l. qm̃ in prioribus. tñ
Paul. Castr. concordat opi. in d. §. Titio genero. cuius con-
cordia semper placuit, vult enim ꝙ aut statutum dicit, ꝙ
existente masculo filia non succedat, sed debeat dotari: &
tunc procedat opin. Bart. quia non excluditur nisi pp exi-
stentiam masculi: & ꝙ subditur quod debent dotari, intel-
ligi debet si maritabuntur, aliàs dotatio non est necessaria,
& tunc filiæ non debetur legitima. nã ab intestato non suc
cederet cum masculo, ẽt si pater nihil reliquisset pro dote:
ergo nec legitima debetur, si ergo tunc pater relinquit pro
dote, non censetur relinquere pro legitima, quæ non debe
tur: sed tanquam extraneus præsumit̃, ꝙ uelit, ꝙ pro dote
habeat, qñ eam habuisset si non reliquisset. s. quando mari
tabitur. Si aũt statutum loquatur, ꝙ filia non succedat
simul cũ masculo, tunc Bart. non dicit uerum, & tunc pro
cedat contraria opinio. quia imò relictum est purum, aliàs
non diceretur dotata, & sic non esset exclusa à statuto, &
tunc posset peti legatum statim, & ad hæredẽ transmitti.
& ita dicit se pluries consultum respondisse: quam distin
ctionem dicit, quòd nullus facit, & quòd est ipsa ueritas
& menti tenenda. sed eandem distinctionem facit ibi Ra-
pha. Cuma. & secundum hanc consuluit Paul. Castr. in
suo consilio 231. incipien. In Christi nomine, super eo
quòd quæritur, an dicta domina Ioanna. & in consi. 106.
incip. Super eo quòd quæritur clara & indubitata. sed in
casu nostro statutum non excludit filias dotatas, sed sim-
pliciter excludit filias. subdit tamen quòd si non fuerint
dotatæ

dotatæ ꝙ dotari possint: & sic sumus in terminis in quibus Pau. Castr. approbat opi. Bar. tenentis relictū esse conditionale, & non transmissibile: & hanc opi. vt dixi, puto verā. & licet multa hincinde adduci possent ex his, quę ponit Bal. in l. gñaliter. C. de Epis. & cler. & Bald. & Saly. in l. qm̄ in priorib. C. de inof. test. & Bal. in l. itē quia. ff. de pac. & in l. fin. C. de li. præte. & Bald. in l. si pater. C. de insti. & subst. & in l. filia legatorum. C. de leg. & Bar. in l. quib. diebus. §. Termilius. ff. de condi. & dem. & Bal. in l. si plures. C. de condi. inser. & in l. 1. C. de priui. do. & in l. non sine. C. de bo. quæ lib. vbi ēt Fulg. & Pet. de Anch. in rep. c. ext. de consti. & vers. pone Statuto caue. & Pet. de Anch. cons. 323. incip. Ista omnib. puto bene & subtiliter fundata. & in alio cons. 328. incip. Subtiliter et ad plenum. tñ illa nō prosequor. quia consultatio nostra redditur ualde clara propter duo. Primò propter Statutum Florentinum in quo excluduntur à successione quoad duo: in primis ꝙ filiæ possint dotari, si non fuerint dotatæ: igitur Statutum si aliquam imposuerit necessitatem dotandi, imponit qñ non sunt dotatæ: sed in casu nostro erant competenter dotatę super Monte, secundum consuetudinem ciuitatis Florentiæ prout ēt asserit auus. igitur donatio in eis nō erat necessaria, sed quando relinquitur dos, si nupserit, ut in casu nostro. et dos non erat necessaria, et tunc relictum est conditionale. ista est communis conclusio in d. §. Titio genero. et Doc. in locis supra alleg.

Præterea statutum subdit. (ꝙ interim donec nuptui tradantur, tales filiæ debent habere alimenta in bonis ascendentis à cuius hæreditate excluduntur:) et sic de mēte manifesta statuti est, quod antequam maritentur, non possint petere se dotari: tum quia interim non ad alium finem alimenta vult præstari: tum quia dos sine matrimonio per se non dicitur. l. fi. C. de do. ante nupt. & quod dicit Imol. contra Bar. in d. §. Titio genero. Secundò redditur clara propter nouam reformationem quæ incipit, inter Platonis. per quam apparet, ꝙ cum filiæ essent dotatæ, et sic haberent dotē, ut dictum est, non poterant ulterius aliquid petere, neq; rōne legitimæ, neq; rōne dotis, cum illius reformationis interpretatio trahatur ad præterita ut supra dictum est. si ergo non tenebatur dotare, igitur relictum dr̄ conditionale ut dixi p̄ not. in d. §. Titio genero. & maximè in casu nr̄o, in quo exprimit̄ cōditio in tali relicto, qñ maritabuntur de consensu suo, uel Bartholomæi filij sui. &c. prout latius in codicillis apparet, & sic cum legatum in sui forma sit conditionale, & nulla ratio necessitatis legitimæ, vel dotis astringat ad remouendam conditionem: sequitur indubitata conclusio, quòd tale legatum tanquam conditionale, non fuit transmissum. & hæc de tertia quæstione dicta sufficiant. Circa quartam quæstionem est aduertendum, ꝙ si simpliciter Bernardus promisisset se facturum &c. ꝙ Elisabetha ratificaret, quando erit ætatis annorum 18. cōpletorum, per aduentū dictæ ætatis nō diceret̄ constitutus in mora, neq; diceret̄ instrumētum habere certū terminū: qm̄ qñ tēpus certæ ętatis apponitur substantiæ obligationis reddit cōditionalē obligationē seu dispositionē. l. is cuius. in prin. & ibi no. ff. de leg. 1. & traditur in l. Sæius Saturnius. ff. ad Treb. & maximè in casu nr̄o, in quo fuit expressum ꝙ non teneretur casu quo non perueniret ad ætatem 18. annorum sine filijs: vnde dicit̄ promissio facta sub die incerto, vt traditur in dictis iuribus, & in l. ex his. C. qñ dies lega. ced. & in l. dies incertus ff. de condi. & demonst. & sic non diceretur instr̄m cōtinere certum terminū, nec Bernardus diceretur cōstitutus in mora: qm̄ euentus cōditionis seu diei incerti nō constituit in mora. primum probatur in l. quoties in diē. & ibi plenè no. ff. de uer. ob. secundum probatur in l. magnā. C. de contrahen. & commit. stip. in ver. certo tpe. à contrario sensu. & ibi colligunt Cy. & Bal. tenet Bart. in l. ita stipulatus. la grande. ff. de verb. ob. in 2. q. p̄ncipali. in ver. iux. hoc quæro. & in versi. Tertio est videndum. Sed in casu nr̄o dictū fuit ulterà, ꝙ p̄misit infra mensem post cōpletā ætatē 18. annorum: & si ante decederet sine filijs, noluit teneri. vnde adueniente ętate, uoluit omnino teneri. ex quo infertur primò, ꝙ immediatè dicta Elisabetha effecta fuit ætatis 18. annorum fuit promissio purificata: quia fuit purificata conditio, & obligatio non fuit amplius conditionalis ut traditur in d. l. is cuius. & in d. l. Sæius Saturninus. Secūdò infertur, ꝙ immediate purificata conditione fuit obligatus infra mensem agere & curare &c. & sic infra certum terminum, quo elapso immediate fuit constitutus in mora casus est in d. l. magnā. & in l. traiectitiæ. §. de illo. ff. de act. & ob. traditur plenè per Bart. d. in l. ita stipulatus. in 2. q. prin. nec præmissis obstat, quòd dictus Bernardus nō simpliciter promiserit infra mensem, sed infra ad omnem requisitionem dicti Bartholomæi: quoniam dicta uerba per quæ videtur data facultas Bartholomęo requirendi, ꝙ curaret infra terminum mensis, non faciunt quominus per lapsum termini certi constituatur in mora: & sic terminus certus non alternatur, licet possit arctari & prorogari ad petitionem & requisitionem creditoris. casus est qui solet allegari pro singulari iuncta una expositione glo. in l. cum stipulatus sim mihi à Proculo. ff. de ver. ob. per quē Bartol. decidit q. nostram in terminis in fin. commenti.
28 dicit enim quòd si promitto † dare tibi centum usque ad Pascha, & abinde in antea ad omnem tuā petitionē & uoluntatem adueniente die cōstituor in mora. & illā opi.
✠ sequuntur ibi An. Io. de Imo. & cōiter Mod. idem uoluit Ang. in l. si insulā. in repe. eo. tit. in 6. col. vbi dicit ꝙ licet p̄ illa uerba, & abinde in antea ad omnē tui petitionē & uoluntatē, dies sit uariabilis ad uoluntatē creditoris: tñ non
29 tollit † quominus elapso termino constituat̄ in mora. & hoc idē sequitur ibi Io. de Imo. idē uoluit Ang. in l. ita stipulatus. la grande. & sequitur Io. de Imo. ff. de ver. ob. Cōfirmat̄ ista cōclusio p̄ ea q̄ uoluit Bal. in l. j. ul. in col. C. quādo dies le. ced. vbi vult in fortioribus terminis, ꝙ si testator uetat legatarium petere legatum ante annum, ꝙ tunc lapsus anni cōstituit hæredē in mora, licet dies appositus sit creditori, nō debitori. ita dicit uelle gl. in l. si duo. §. fi. ff. de consti. pe. & sequit̄ Cy. ar. d. l. cum stipulatus sim mihi à Proculo. iuncta l. interdum. eo. tit. Confirmat̄ ēt ex his, q̄ ponit Bal. in ca. 2. an ille qui interfi. fra. domi. sui. vbi dicit ꝙ si p̄misisti soluere usq; ad 10. dies & postea qñcunq; te interpellauero, p̄ lapsum decē dierum es cōstitutus in mora. p̄ tex. cum gl. in d. l. stipulatus, & sic decidit ēt q. nr̄am in terminis. Comprobatur hoc idē p̄ text. in l. fi. §. præterea. C de iure dot. in uer. siue postea. vbi est casus, ꝙ licèt dos ueniat soluenda ad petitionē uiri, siue petatur ante, vel post diē ibi appositum: tñ tempus bienij interpellat. & sic dicit ibi probari quod dr̄ in d. l. cum stipulatus sim mihi à Proculo. & ideò infert, qđ si Statutum dicit, qđ debitores frumēti nō possint exigi infrà annum, sed post annum teneātur soluere ad petitionē creditorum, qđ nō expectabitur alia interpellatio, sed lapsus anni interpellabit, & constituet debitores in mora. Ex quib. omnib. concludo, qđ immediate qđ Elisabetha peruenit ad 18. annos fuit purificata cōditio obligationis, & fuit Bernardus obligatus ad certum terminum mensis, quo elapso fuit cōstitutus in mora & per consequens interp̄tari pōt Statutū sub rubrica (de p̄cepto guarentigiæ). Circa quintam q. qua q̄ritur si Pandulfus, & Hieronymus, ēt Bernardus si uiuerent, facerent quicquid possent ꝙ Elisabetha ratificaret ēt adhibendo minas liberarentur à dicta promissione, videbatur primò dicendū ꝙ sic, præsupponendo ꝙ dicta stipulatio de conseruando eum indemnem incæpit à præcedenti conuētione, qua promissum fuit de agendo & curando, quod Elisabetha ratificaret, quo casu stipulatio uel pœnalis uel similis incæpit à præcedenti conuentione, nec committitur nisi promissor sit in mora. casus est in l. si penu. ff. quando di. leg. ced. & est tex. cum glo. in d. l. ita stipulatus. la grande. ff. de uerb. ob. hoc pręsupposito ostendi videtur ratione & auctoritate, quòd si facerent quicquid possunt, non sint obligati respectu dictæ promissionis de indemnitate.
30 Primū p̄bat̄: qa † qñ factū est ī obligatione, difficultas excusat à mora. tex. est in l. 1. §. si pater. ff. de coll. bo. & sic à pœna & qualibet alia stipulatione, q̄ cōmitteretur, pp̄ morā: & illū tex. ad hoc allegat Bar. in l. cōtinuus. §. illud. vbi

hoc tenet,& sequuntur ibi Doc.ff.de uer.ob.& Bar.& Docto.in l.quod te.ff.si cer.pet.ergo talis difficultas,si fecerit quicquid potuerit ēt cum minis,excusare dēt. Scdm probatur authoritate Fed.de Senis.cons.suo mihi 16.ubi post Io.Pagliarensem de Senis,concludit in q.de facto, in qua quidam promisit se acturum,& curaturum,ꝙ Berta contraheret matrimonium sub certa pœna,& præsupponit casus in quo stipulatio ualebat, dicit ꝙ si ille fecit quicquid potuit, ꝙ Berta contraheret, & illa contrahere noluerit, excusatur à pœna per rōnē statim allegatā: ut tenent ēt d. Anto.Car.& Abb.in c.gemma. extra de spon. ubi genitor meus allegat se pluries consuluisse.ad idē facit quod hr̄ in l.2.ff.si quis cau.& in l.si uehenda.§.idē iuri e.ff.ad l.Rho. de iact.& idem tenet Abb. in d.c.significasti.ext.de off.de le.traditur ēt in c.breui.extra de iurein.& tenere vr̄ in terminis Io.de Imo.in d.§.illud.Sed tamen his non obst.quę in ueritate non obstant in casu nostro, arbitror contrariā sn̄iam ueriorem esse: ista conclusio in casu nostro probatur ex plurimis.& in primis illa opi. semper uisa fuit dubia, ꝙ si promittis te acturum & curaturum,ꝙ Titius ratū habebit,& casu quo ratum non habebit,promittis conseruare me indemnē: ꝙ si facis quicquid potes rogando & minis,non tenearis: qm̄ ista erit apertissima uia ad fraudandum stipulatorem tacite conueniendo cū illo, qui hēt ratificare:ꝙ non obst. quacunq; diligentia quibuscunque rogationibus & minis non ratificet: quo casu promissor liberaretur,& stipulator molestaretur, & non conseruaretur indemnis. interpretatio aūt per quam uia fraudibus aperiretur ita faciliter est rescindenda,arg. l.in fundo. ff. de rei uend.& l.conuenire.ff.de pac.do.& in l. non dubiū cum materia.C.de legi.& in regula,cum quid una uia. cū materia.de reg.iur.in 6.cum sim. Scdò eadē conclusio cōfirmatur.considero.n.ꝙ aliquando promissio facti sui natura non est difficilis,sed difficultas superuenit:& tunc fa-
3 teor,ꝙ difficultas excusat à mora & sic à pęna.& ita loquũtur iura in contrarium allegata,hoc patet ut in tota l. 2.ff. siquis cau.& in d.l.uehenda.§.idem iuris.& in d.§.illud.ex quo patet ēt responsio ad l.1.§.si frater.ff. de col.bo. quia ibi nihil promisit, sed ad illud obligatur ex dispositione l. unde non potest sibi imputari,quare se ad rem difficilem obligauerit.& ita intelligo procedere d. Bart.& Doc.in d. §.illud.& Bart.& Doc.in d.l.qđ te.ff.si cer.pet.Aliqn̄ promissio facti sui natura à principio est ualde difficilis,&tūc vr̄ quis ad talē rem difficilem uoluisse se obligare: & per consequens difficultas non debet excusare: quia imputet sibi,qui ad talem rem se obligauit.ut in regula, dānum te. cum ma.ff.de reg.iu. & probatur ex his quæ habētur in d. l. 2.ff.si quis cau.dum ibi concluditur,ꝙ si quis ex post facto arctauit se ad rem impossibilē,dēt sibi imputare:itaqn̄ à principio obligauit se ad rē, quam sui natura cognoscebat difficile, quia tunc difficultas non excusat. ita dicunt Odof.& Bal.in quibusdam lecturis.& Richar.de Sal.in l. sed & si quis. §. quæsitū.ff.si quis cau.prout est inducēdo alium ad aliquid faciendum, pp quam difficultatem dicunt magis cōiter Doct. promissionem alieni facti non tenere.in l.stipulatio ista,habere licere.in prin.ff.de uer. ob. & tradit Bar.in l.4.§.Cato.in 4.op.eo.ti.& est iudicio meo probabilis & naturalis distinctio: qm̄ ex quo promissio apparet a principio multum difficilis,hoc euenire posse prospicere debuit prout dicit tex.in l.si quis domū. §. hic subiungit.ff. loc. dum dicit ꝙ hoc euenire posse prospicere debet.facit tex.in l.si arbitrio,cū ibi no.ff.qui sat.cog Tertiò principaliter ista conclusio probatur:nam in terminis nostris vr̄,ꝙ fuerit manifesta mens contrahentium, quòd quandocunque Elisabetha non ratificaret teneretur Bernardus de suo soluere;prout in promissione ex quo promisit soluere de suo,quicquid ab ea exigeretur ultra pecuniā solutam, omni iuris uel facti exceptione & cauillatione remota. quæ uerba non important aliud, nisi quòd non possit aliquid in facto uel in iure allegare.quib.mediantibus excusaretur:tollunt enim dicta uerba omnem exceptionem & defensionem.l.is.§.Stichus. ff. de fideicom. lib. quem tex.adhoc allegat Bal.in addi.ad Spe.in tit.de emp. & uen.in prin.faciunt no.per Bar.& Doc.in l.sed & siquis §.quæsitum.ff.siquis cau.& sic uidentur tollere hanc facti exceptionem,ꝙ fecit quicquid potuit:non enim censendū est ꝙ fuerint dati quingēti floreni, nisi ad finem, ut cum effectu faceret ꝙ ratificaret: non aūt ut simpliciter diligenter curaret: qm̄ patruus soluens non exposuisset se periculo fraudem,quæ de facili poterant committi:in contractibus autem mens contrahentium attendi debet.l.cum mulier.& ibi Bar.ff.so.mat.c.intelligentia.& in c.prætereà.de uer.sig.Quartò ista cōclusio probatur alio medio. nam ut dicit Io.de Imo.in d.l.continuus.§.illud.dum Bar. cōclu-
32 dit,quod † debitor speciei excusat a mora pp difficultatē: ꝙ illud est uerum,si tanta esset difficultas,quæ esset similis quodammodo casui fortuito,aliàs secus.arg.l.serui. in prin.uersi.sed si alienus.ff.de uerbo. oblig. ubi in emendo seruum alienūm potest mora committi: & debet intelligi siue dominus uellet uendere,siue non, cum indistinctè loquatur.ad idem allegat quod no.in l.non dubium. ff.de legat.3.& hoc intelligitur ex dictis Bar.in 2.col.& tenent Lu.Ro.& Alex.in l.quod te.ff.si cer.pet. unde dicit Ioan. de Imo.ꝙ ubi non est tanta difficultas,ꝙ casui fortuito assimilitur,deuenitur ad æstimationem speciei, quæ præstatur per no.in d.l.non dubium.unde in istis tria sunt ponderanda:nam si ille qui tenetur ad speciem excusatur a more pp difficultatem,sicut ille qui tenetur ad factum,prout dicit Bar.in d.§.illud. igitur sicut non excusat in debitore speciei,nisi assimiletur casui fortuito:ita dicendum in eo qui tenetur ad factum: quia non est dare rōnē diuersitatis ergo idem ius.l.illud.ff.ad l.Aquil.Scdò est notandum, ꝙ qn̄ implementum obligationis dependet a uoluntate tertij,illo tertio nolente non dicitur tanta difficultas,ꝙ excu-
33 set † a mora.per d.l.si seruum.in prin.igitur in casu nr̄o licet ratificatio & liberatio quæ fuerunt promissa, dependeant a uoluntate tertij : non tamen eo non uolente dicitur tanta difficultas,ꝙ excuset:& maximè in casu nostro in uxore & nuru: quæ scilicet secūdū communiter accidētia, à quib.ualidum est arg.iuxta gl.in l.neq; natales.C.de proba.soleant consentire socero & uiro.facit ꝙ infra in ultimo loco dicam.Tertiò propter difficultatem,de qua proximè dictum est,deuenitur ad executionem in æstimatione rei promissæ: ergo in casu nostro idem dicamus in facto promisso,& maximè quia pars expresse æstimationem promisit,& in hoc casu promi.censetur.s.ea Elisabetha nolente facere,ꝙ Bernardus promisit.& ista est uera interpretatio,nisi uelimus uerum inficiari, & fraudib.uiā aperire. Quartò confirmatur ista opi. Nam si aliquis promittat se facturum & curaturum, ꝙ alter ratificabit,& quietauerit &c.prout in casu nostro faciam magnam uim, quomodo secunda stipulatio fuerit concepta: nam si dictum est.& si non egerit & curauerit &c.tunc promisit pœnam, uel seruare illum cui promisit indemnem: & tunc sumus in casu an difficultas excuset,quia illa uerba (si nō egerit & curauerit) exponunt,idest, si fuerit in mora faciendi iux. no. per Bar.in l.ita stipulatus.in 6.q.prin.de uer.ob.unde stat dubitatio an difficultas excuset a mora: si uero dictū fit, si talis non ratificauerit,& quietauerit.&c. tunc promitto seruare indemnem &c.isto casu vr̄ se obligasse in hūc euētum condōnis.si non ratificauerit:quia non considerauerunt partes non factum promittentis,sed tantū euentum condōnis tertij non ratificātis, quo casu non consideratur difficultas, sed tm̄ euētus condōnis.prout declarat Bar.in d.§ illud. in fi.& in d.l.quod te.& sequuntur Doct.& ita est casus noster.qm̄ Bernardus promisit indemnitatem,& de suo soluere quicquid exigeretur à d.Elisabetha, in casu,quo ipsa non ratificauerit & non fecerit & obseruauerit oīa & singula promissa,& maximè quib.promissa est indemnitas in eo qđ exigeret à dicta Elisabetha.& sic uerisimiliter considerauerunt casum quo nollet ratificare ad instātiam d. Bernardi seu eius mariti. & pro certo contrariū asserere est erroneum . Quintò & ultimò ista conclusio in casu nostro probatur. nam post. 18 . annos infra mensem non

non apparet ꝙ Bernardus egerit & curauerit, ꝙ d. Elisabetha ratificaret, &c. immediatè p lapsum mẽsis Bernardus fuit in mora. l. magnã. C. de contra. & commit. sti. & supra dictũ fuit. & sic causata fuit obligatio, & cõmissa stipulatio respectu cautionis indemnitatis, & respectu pœnę ante: si cõmissa iam fuit stipulatio pp moram, non potuit po
34 steà faciendo diligentiã se excusare, & morã purgare: † qa ubi est dies & pœna, non admittitur purgatio moræ. ut in
* l. traiectitiæ. §. de illo. ff. de act. & ob. & est cõis. opi. Gul. de Cu. Ray. Iac. But. Bar. & Bal. in l. & si post tres. ff. si quis
* cautio. & tenet Bal. Ang. Imo. Cu. Pau. Cast. & cõmuniter Mod. in l. si insulam. ff. de uer. obli. & Ricar. & Bar. de Sal. in l. si pacto quo pœnam. C. de pac. & in specie qñ est facta promissio cum illis uerbis, & ad omnem requisitionem & uoluntatem &c. tenent Ange. & Imo. in d. l. si insulam. per tex. in d. l. cum stipulatus sim mihi à Proculo. ubi dicunt esse casum, etiam si infrà diẽ incipit aliquid facere, & hoc est solidum fundamentũ, si non probatur aliquid factum ante lapsum illius mensis, propter quod ipsi uellent se excusare: & in hanc partem quilibet iudex, qui aliquid saperet, inclinaret: & quod iustum est, sequi uellet. eo maximè quia nisi velimus uerum inficiari, hic est manifesta collusio, si bene qualitas puellæ consideratur, & qualitas soceri & mariti, quibus non est quoquomodo credendũ, ꝙ contradiceret, si uellent aut uoluissent. faciunt no. in l. j. §. quę onerandæ. ff. quarũ re. actio nõ datur, sed magis credendũ est, ꝙ colluserint & colludant attẽta coniunctione, arg. l. data. C. de dona. & eorũ q̃ ponit Bar. in l. post ɔtractum. ff. de dona. & hæc de quinta q. dicta sufficiant. Circa sextam & vltimã q. supra formatam, ista quęstio est inutilis p ea q̃ supra fuerũt cõclusa, tñ illa prosequẽdo aliàs iam sunt anni 20. dũ legerem. l. stipulatio ista habere licere. §. si quis fortè. ff. de uer. ob. notabã illum tex. ꝙ in illa stipulatione habere licere, inspiciẽda erãt singula momẽta tẽporũ, q̃a cõtinebat factũ successiuũ: & ideo dicebã ꝙ licèt à principio circa rẽ alienã non ualeret: tñ propter hoc non tollebat, quia cõualesceret si illa res efficiebat promissoris, uel eius hæredis. & ideo per illũ tex. in q. facti retuli quosdã Mod. allegasse dictũ Rap. Ful. Paduæ cõsuluisse: uã vxor fratris præmortui fecit transactionẽ cum fratrib. mariti, ꝙ ipsi essent & remanerent hæredes sibi aliquo dato: quę postea posthumũ peperit, postea mater mouit ɔtrouersiã fratribus: consuluit Ful. ꝙ non poterat hoc facere, ex hoc iure superuenienti. per illũ tex. qđ est notabile. q̃ decisio si est uera concludit in casu nr̃o, cum promiserit factũ successiuum. s. non molestare in dictis bonis hæreditarijs omni iuris & facti exceptione remotis, p uerba multũ ampla. uerũ est p reperi ẽt dictos Mod. allegare dictũ Rap. Cu. tũc consuluisse ɔrium per tex. & ibi no. in l. qui cum tutorib. de transac. & in l. qui Ro. §. duo fratres. ff. de ver. ob. & ad illum tex. in d. §. si quis forte. rñdebant ꝙ procedit in promissione actus successiui in qua à principio quis non põt liberari: sed in casu proposito eramus in ꝓmissione actus momẽtanei, à quo fuit mulier liberata renũciando & trãsigendo, & hoc fuit de mẽte Ang. in d. §. si quis fortè. faciũt no. in l. cũ uir. ff. de usu. & in 6. cõi inter P. de ren. Sed ista dicta non obstãt in casu nostro, imò concludunt, quia prę supponũt, ꝙ in promissione actus successiui procedit opi. Raph. Ful. sed ita fuit in casu nr̃o: quia promisit propter dicta bona non molestare, nec aliquam molestiam moue-
35 re. ista autem † æquipollent non molestare, & habere licere. & ambæ cõtinent factum successiuum. casus est clarus qui vtrunque probat in d. §. si quis fortè. & sic ambo Rap. videntur decidere casum nostrum. Sed contrà hãc conclusionem posset quis instare, ꝙ dicta promissio de nõ molestando debet in primis intelligi, scilicet ratiõe hęreditatis paternę & auitæ, de quibus habita fuerat mẽtio specialis: quãdo clausula generalis restringi debet ad specificatã. l. si ex pluribus. & ibi not. ff. de sol. & in l. si de certa. & in l. sub prætextu. & vtrobique no. per Doc. C. de transac. & sic nõ uidetur promisisse non molestare ratione hæreditatis sororis. Secũdò videtur restringenda, ꝙ molestabit ratione alicuius iuris uel successionis in futurũ. s. ex causa de pręsenti arg. l. quod seruius. ff. de condi. ob cau. & no. Bar. in l. qui Romę. §. duo fratres. ff. de uer. obl. igitur non videtur promisisse respectu successionis sororis quæ de nouo superuenit. Sed ad ommia ista videtur posse respõderi, ꝙ tollũtur per verba contractus, quæ sunt multum pinguia & ampla dicit enim ꝙ teneatur renũciare & cedere omnia iura sibi competentia & competitura in hęreditate & bonis dicti magistri Ioannis & pręd̃icti Tho. patris tam uigore legitimę, quã uigore cuiuscunq; successionis, uel quacunq; de cã eidẽ Elisabethæ quomodolibet pertinẽtis, uel q̃ possent pertinere ẽt in futurum in hęreditate p̃dicta, uel aliqua ipsarum. unde notãdum ꝙ successio patris & aui, si qua poterat deferri Elisabethę, erat delata tpę contractus: & sic non sperabat deferri in futurum. & sic cum uerba stipulatiõis referãt se ad successionẽ, de qua agimus, & similes: ut ipsarum iura intelligant cessa, & ipsorum uigore intelligat facta promissio de non molestãdo. s. respectu dictorũ bonorum tm̃. ar. l. 2. ff. de lib. & post. & eius qđ ponit Bar. in d. §. duo fratres. in 6. q. in fi. nõ. n. põt considerari successio in futurum ab intestato ex causa de pñti: igitur est facienda relatio ad illã, quę non speratur ex causa de pręsenti. ar. d. l. 2. & l. fundus qui locatus. ff. de fun. inst. & quod no. Bald. per illum tex. in l. si ita scripsisset. ff. de leg. 2. videtur enim partes transegisse, non solũ respectu iuris succedẽdi, quod de præsenti competebat: sed etiam si in futurum competeret in dictis bonis cedere tenerentur, & non molestare: quod quidem super hæreditate hominis incerti iura non impugnant. l. 3. §. de illo. ff. pro soc. & no. Bar. & Doc. in l. fin. C. de pac. Ex prædictis patet sol utio ad ea quæ habent in l. 1. §. ueteres. ff. de acqui. pos. ubi per illum tex. cum gl.
36 dixit Ro. ꝙ † fœmina exclusa ab hæreditate patris, nõ cẽsetur ab ea exclusa succedendo fratri, qui patris, hæreditatem adiuit: quia non dicitur patri, sed fratri succedere. & sequuntur Mod. & in specie in renunciatione hereditatis patris, quòd possit fratri succedere tenet Ang. in suo consi. 51. incip. Dominus Giulius. facit quod uoluit Bal. in l. 1. ff. de rer. diui. quoniam in casu nostro uerba sunt multum ampla & talia, per quæ videtur, vt dixi, inferri quòd non possit molestare ex noua causa successionis. negari tamen non potest quæstionem non esse dubiosam, ideo hãc conclusionem, licèt reputem probabilem, tamen non pręcisè affirmatem.

Vt suprà per me conclusum est, arbitror iuris esse ego Barth. Soc. Senen. I. V. Doct. & in fidem præmissorum propria manu me subscripsi, solitoque sigillo subsignaui saluo saniori consilio.

a Filia exclusa à successione, an censeatur exclusa à legitima. Adde infrà col. 5. in prin. versi. primum probatur. ubi dicit communem opi. esse contrà Saly. Franc. Pepius.

SVMMAE.

1 *Habentes facultatem, muneri publico in locum deficientis aliquem substituere: non possunt ad uacaturum ius dare.*
Disponere de iuribus uiuentis eo inuito, est contra iuris dispositionem, & bono s mores.
2 *Expectatiua beneficij certi hominis non potest dari: nec expectatiua primæ præbendæ uacantis in ecclesia.*
3 *Dominus post mortẽ unius uasalli uiuentis potest feudum suum concedere.*
4 *Concessio expectatiuæ ad beneficia, & officia, est probibita.*
5 *Primum testamentum cum clausula derogatoria, tollitur per secundum simpliciter factum quando in eo est appositũ iuramentum.*

CONSILIVM CCLXXXVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

MIROR, ꝙ in præsenti difficultate, & pũcto, nulla lex municipalis uel cõsuetudo narret, quo modo Magnifici dñi Senenses habeãt prouidere in loco deficiẽtium, quoniã de iure communi

muni esset dubium: per ea quæ no. Bar. in l. 1. C. de admin.
reipub. lib. 11. & in l. 2. Cod. de decu. lib. 10. Sed puto ꝙ le
ge, uel consuetudine spectet ad eorum officium prouide-
re, quando loca uacant: aliàs esset frustratoria petitio Io-
annis & Nicolai, contrà Valerium, qui reperitur in quasi
possessione dicti muneris: quia posset dicere, quo ad uos
liberas ędes habeo. l. loci corpus. §. si competit. ff. si serui.
uendi. cũ simil. supposita ergo eorũ authoritate puto iura
1 dicti Valerij prænalere. Nam disponere de iuribus uiuẽ-
tis eo inuito, prout in dubio præsumitur, est tam contrà
iuris dispositionẽ, quã bonos mores: quia hoc inducit uo-
tum captandæ mortis. ut est casus in l. fin. C. de pactis. in
ult. uer. & si dicatur illud procedere, qñ disponitur super
bonis & iuribus specialiter certi hominis: secùs si incerti,
& generaliter l. 3. §. de illo. ff. pro socio & no. Bar. sequun
tur Doc. in dicta. l. 3. §. de illo. dico ꝙ in casu nostro: ne de
tur materia fraudãdi legem: sicut non potest dari expecta-
2 tiua beneficij certi hominis: † ita non põt dari expectati-
ua primæ præbendæ uacantis in ecclesia: ne inducatur uo
tum captãdæ mortis. casus est clarus in c. constitutus. extrà
de conces. pręben. & declarant Doc. maximè Ioan. de Imo.
in c. nulla. eo. tit. ita dicamus in casu nostro, ꝙ censeẽ à iure
improbatũ, ꝙ detur expectatiua in officio ad locũ primò
uacaturum. bene faciunt no. per Doc. præsertim per. d. Io.
Alua. in c. moribus. si de feu. fuer. controuer. & in c. 2. de
feu. dat. in uic. leg. commis. In quibus concluditur cõiter,
3 ꝙ speciali consuetudine feudorum admittitur, ꝙ † domi-
nus post mortẽ unius uasalli uiuentis, possit feudũ suum
concedere; igitur contrarium est ius commune. l. ius singu
lare ff. de legi. Ex quibus inferro in proposito, ꝙ domini
Priores qeantumcunq; habentes arbitrium in præmissis,
non potuerunt hoc concedere: tum quia hoc est contra iu
ris dispositionem. argu. l. libertas. ff. de statu. ho. & est tex.
ut ibi plene no. Bar. in l. ambitiosa. ff. de decre. ab ordi. fa-
cien. tum quia hoc est contra bonos mores: generalia aũt
arbitria non extenduntur ad inhonesta, iuxta no. per Bar.
in l. 1. ff. de his. qui sunt sui uel alie. iur. & per Angel. &
4 Fulg. in l. milites. C. de test. mili. † Confirmatur quia sicut
concessio expectatiua ad beneficia est prohibita, ita & ad
officia: ut in c. 2. de concel. præben. nec possunt ab inferio-
re à principe concedi: ut habetur in c 2. de conces. præbe.
lib. 6. ex quibus concluditur, ꝙ dicta concessio fuit nulla.
Quòd autem dicitur ꝙ domini Priores non habebant po-
testatem cõmittendi successoribus, ꝙ in locũ uacãtem aliũ
ponerẽt secundum formam ab eis traditã: quoniam quis
in successorem in officio non habet potestatem, nec iuris-
dictionem. quia par in parem non habet imperium. l. nã
& magistratus. ff. de arbit. ita in prioribus de quib. agimus,
dicit Bal. in l. leges. ad fi. C. de legi. bene facit tex. in l. unica
C. qui pro sua iurisd. præsertim cum non uacaret tpe eorũ
officij locus. Vnde non potuerũt conferre dispositionem
suam, in tpe quo non poterant amplius hoc facere. ad hoc
l. ꝙ spon sę. C. de dona. ante nup. & tex. cum ibi plene not.
in l. eũ qui. §. iudicare debere. ff. de iurisd. om. iudic. unde
talis concessio q̃ pertinebat ad successores non ualuit. Ex
quib. infertur, ꝙ non põt dici renunciationẽ non ualere,
tanquã factam in fraudẽ expectantis, per tex. in l. filię meę
& ibi Bal. & Io. de Imo. ff. sol. ma. & ẽ hodie casus in c. 2. de
renun. li. 6. qm̃ ex quo fuit nulla, non põt reddere hãc re-
nũciationẽ fradulẽtã, ar. gl. in c. nostra. & in c. ex tenore, de
rescrip. & in c. cũ nostris. de conces. præbẽ. & in regula. non
pstat. cũ materia. de reg. iur. li. 6. Præterea dicit Io. de Imo.
in dicta l. filio meo. ꝙ tunc videẽ facta in fraudem expectã
tis: qñ ille qui renunciauit erat adeo graui infirmitate gra
uatus, ꝙ verisimiliter credebat eum moriturum, per illũ
tex. à contrario sensu: sed in casu nostro hoc non præsup-
ponitur. Præterea tunc præsumiẽ facta in fraudem expectã
tis, quãdo expectatiua est cõcessa in casu mortis, quod nõ
erat in casu nostro: sed loco simpliciter uiuẽtis. Postremò
dico, ꝙ non obstat dicta expectatiua, eo quod præfati ma-
gnif. d. concedere non potuerunt dictum locum dicto Va
lerio. Primũ probatur per ea quæ uoluit Bal. in l. d. l. leges.
ubi vult ꝙ d. Prior. non ligãt successorem in officio. & hãc
opinionem in terminis etiam tenuit Bar. in l. 2. ff. de opti.
le. cũ tamẽ expectatiuã fecerint ex eorum authoritate, pro
ut etiam concludit Bar. in l. ambitiosa. in pen. col. ff. de de-
cre. ab ordi. facien. Secundum autem probatur quia cõces
sio est, clara & præsertim propter clausulam, non obstãti-
bus quibuscunq; in contrarium facientibus. Nã propter
clausulam non obstantibus. apparet, ꝙ princeps uti vult
plenitudine potestatis: & vult aliquando tollere ius tertij,
ut habetur in l. fi. C. si contra ius uel util. publi. & per Bal.
in l. si testamentum. C. de test. & in l. impetrata. C. senten.
rescin. non pos. & in præludijs feudorum in 14. col. & tra-
ditur in c. quæ in ecclesiarum. de consti. Et præsertim hoc
clare constat propter prægnantẽ clausulam, omni meliori
modo, &c. per quam apparet de enixa voluntate magnifi.
d. ꝙ voluerunt concedere hunc locum: ar. tex. & quod ibi
no. in l. cum pater. in §. filius matrem. ff. de lega. 2. Videtur
enim magnifi. d. omni potestate uti uoluisse qua poterãt,
& derogasse in contrarium facientibus, ad hoc ut actus
ualeret: & etiam uerbis necessarijs ad hoc usos fuisse.
Primum probatur ex no. per d. Cardi. & Ioan. de Imo. in c.
ex literis. de offic. de lega. & Ioan. de Ligna. in c. hi qui. &
ibi refert & sequitur Domini. in penu. col. de pręben. li. 6.
Secundũ probatur ex his quæ dicunt Bal. Ful. Pau. & Mo-
5 der. ubi † uolunt quòd primum testamentum cum clau-
sula derogatoria, tollatur per secundum simpliciter factũ,
quando in eo esset appositũ iuramẽtum, quia habet uim
clausulæ derogatoriæ: & non ex alio, nisi quia habet uim
clausulæ, quòd actus ualet omni meliori mod. ar. d. §. filius
matrem. & hoc uoluit Bal. in consi. quod incip. reperitur
quòd quoddam. quod refert d. Io. Bapt. de Sancto Seueri
no præc. me. in l. sancimus. C. de testamen. Tertium pro-
batur ex dictis Bal. in l. quoties. C. de testame. instituen. &
do. Paulus Cast. in consi. 347. incipi. super primo puncto.
& Raph. Cuma. in l. his uerbis. ff. de hæred. insti. Illud au-
tem est plus quam certum, quòd antequam per magnif. d.
declaretur quis est magis idoneus; nulli ex his quibus est
concessa expectatiua competit ius. arg. l. si fuerit. ff. de reb.
dub. & in l. si quis seruum. §. si inter duos. ff. de leg. 2. cum
simi. alleg. unde non uideo quomodo obtinere possint ex-
pectatiuam habentes. Non omitto, quod ex quo tempore
quo Valerio fuit concessus locus, nullum ius erat quæsitũ
habentib. expectatiuam, eo qđ ex quo primò fuit sibi quęsi
tum ius: & quasi possessio iuris loci, ꝙ præferri debet: cũ
ab eodem habeat ius. arg. l. quoties. cum ibi not. C. de rei
uendi. Ex quibus concludo; quod dictus Valerius, est præ-
ferendus d. Ioanni & Nicolao. Laus Deo. Bartholomæus
Socinus Senensis iuris utriusque Doctor.

SVMMÆ.

1 *Maritus si cõfiteatur dotem accepisse partem in pecunia, & partẽ in coredijs, quæ fuerunt æstimata, adueniente casu restituendæ dotis, an coredia ipsa, an uerò ipsorum æstimatio debeatur.*

2 *Collecta si debeat solui secundum æstimationem bonorum, nunquid bona uxoris æstimabantur.*

3 *Res una non succedit loco alterius in rebus singularibus.*

CONSIL. CCLXXIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

DIfficultas non parua exorta ast in hac Ciuitate Pisana, in qua consuetudo in conficiendis in strumentis dotalibus introduxit, ꝙ mariti cõ fiteantur dotẽ partem in pecunia, partẽ in co redijs: an pro ea parte qua emanat confessio in coredijs, sit æstimatio, qua coredia fuerunt æstimata restituenda: an uerò coredia, si reperiantur, & qualia reperiuntur & non aliter: in qua difficultate uidebatur concludendum, quod coredia si reperiuntur, & qualia reperiuntur, ueniunt resti tuenda, & non ipsa æstimatio, siue ius commune, siue

ius municipale Ciuitatis Pisanæ inspiciatur. Primum probari uidetur per tex. in d.l. his. C. de do. int. uir. & ux. p quē tex. dicit ibi Bal. no. ꝙ coredium, quod portat uxor ad domum uiri, quale est consumptum eo mortuo, non repetit uxor: sed quale extat uxor portare pōt quo uult: quia est suum, quod & ita dicit no. quotidianus casus est & menti tenendus. Secundum vr̃ probari ex forma statuti sub rub. de guarniamentis, quod in prin. uult, ꝙ guarniamenta quę mulier portat ad domum uiri restituantur talia qualia reperiantur, quæ hodie appellamus coredia, quæ ēt statutū appellat coredia in statuto sub rubri. (de exactione dotis:) in uers. super quo de corediis. ex quibus uidebatur concludendum, ꝙ coredia siue guarniamenta, quæ uxor portat ad domum uiri talia qualia, & si reperiuntur, restitui debeant. Sed præmissis non obst. quæ uere nullo modo obstant contrariam sententiam ueriorem esse existimo: ꝙ im-

1 mo reddenda sit æstimatio. † Ex quo in casu nostro maritus confessus est se recepisse florenos 500. auri, uidelicet quadragintos in pecunia, & centum in corediis. ista conclusio probatur: nam quando dantur res æstimatæ in dotem æstimatio in dubio facit emptionem. & ideo reddenda est æstimatio, non res. casus est & ibi Bal. & alij hoc tenent. C. de iure do. & est gl. communiter approbata in l. si inter uirum. ubi hoc declarat Bal. eo. tit. & ideo dicit iurisconsul. in proposito in l. plerunque. in princip. ff. de iure do. ꝙ qñ dantur animalia, uestes, & similia in dotem, interest uiri ꝙ non dantur æstimata: quia tunc & meliores & deteriores mulieri fuerint. si autem dantur æstimata talia bona licet mulier consensit, tamen maritus æstimationem præstare dēt. ita ēt probat text. in l. cum post. §. pen. eo. tit. & est ēt casus in l. æstimatę. ff. sol. mat. ubi litera dicit æstimatæ res usu mulieris, ēt periculo mariti deterioris efficiuntur. & ideo per illum tex. dicunt Bal. Imo. Pau. Cast. & communiter Mod. quòd licet res æstimatæ sint cōcessæ mulieri ad usum: & illas mulier consumpsit suo usu, tamen maritus ad æstimationem tenetur. & dicunt hoc esse notandum pp mulieres rusticas, quæ tenēt modum illius. l. quia dant uestes & aliqua necessaria ad usum æstimata in dotem, quæ postea cōsumunt: nam maritus ad æstimationem tenetur. & ex his fundata est intentio repetētis æstimationē coreditorū. Restat mō rñdere ad ↄ̃ria, & pro solutione eorū, quæ in ↄtrariū adducta sunt, considerandū est, ꝙ aliqñ mulier bona mobilia, prout uestes, & alia muliebria dat in dotem marito æstimata: & tunc licet remanserint in usu mulieris & à muliere fuerint consumpta: tamen maritus ęstimationem reddere tenetur. casus est & ibi hoc tenent Doc. in d. l. æstimatæ cum sim. & pp hoc antiqui tabelliones ciuitatis Pisarum, qui hoc bene intelligebant, induxerunt practicā, ꝙ non obst. ꝙ maritus partē dotis in coredijs confiteretur tñ promittebant restituere totam dotem, & iō hodie ꝑmittūt, prout patet ĩ instr̃o, de quo agimus, in quo promittit restitutio dotis florenorum & corediorum. totum aūt dicit totalitatem. l. in toto. ff. de re iur. l. si quis cum totum. ff. de excep. re. iud. & per Bal. in ca. 1. per quos fiat inuesti. & per Inno. in c. ex literis. de iure patro. si enim coredia, si & qualia reperiuntur, deberent restitui, non fuisset pro certo talis contraria practica contra formam statutorum inducta. Prætereà licet ex forma statuti non teneretur, posset tñ uirtute contractus conueniri. l. 1. ff. de pact. & l. contractus. ff. de reg. iur. Confirmatur eadem conclusio, nam coredia quæ debent restitui, si & qualia reperiuntur, debent illicò sol. mat. ut dicit statutū sub rub. (de exactione dotis) in uersi. sed & ꝙ de coredijs, ꝙ statutum in ea parte refert se ad statutum sub rub. de (guarniamentis) in quo disponit ꝙ debent qualia reperiuntur restitui. igitur quæ in dicto statuto habentur, censentur repetita in d. uers. sed & quid de corredijs. l. asse toto. ff. de hære. insti. & l. si ita scripsero. & ibi per Bar. ff. de cond. & dem. sed practica antiquorū tabellionum inducta, prout uerisimiliter est de consilio Doctorum antiquorum, quia ista bene nouerant, induxit: ut talis dotis tam pecuniæ, q̃ corediorum restitutio promitteretur infra tempus 13. mensium: & sic patet quòd instra de illis coredijs loquatur, quæ illico restitui debent, ut dictū est. Preterea si coredia, quæ in dotem dantur, restitui deberent, si & qualia reperiantur, pro certo æstimatio frustrà fieret in instrumentis. solet enim fieri, ut fiat emptio, & reddat æstimatio, uel ut appareat deterioratio, ut uir ad illam teneat. ut traditur in d. l. quoties. & in l. si int. uir. & latè in d. l. æstimatæ. ff. sol. mat. Sed in casu nostro nō posset dici, ꝙ ad aliquem ex istis effectib. fiat, ex quo restituunt, si & qualia reperiantur. & sic æstimatio ramaneret sine effectu aliquid operandi: quod non est dicendum. l. si qñ. ff. de leg. 1. in c. si Papa. de priui. in 6. & per Bal. in rub. C. de contrahen. emp. q. 9.

Postremò etiam non omitto, ꝙ ut à multis antiquis audiui, & uidi ego instr̃a in quib. uir confitebatur dotē, partem in pecunia, & partem in corediis recepisse: & tñ soluta fuit dos in totum in pecunia numerata: & uere in dotē non dantur aliqua coredia æstimata, licet instrumenta ista dicant, sed in pecunia numerata. ut experientia docet, quę est uerum magistra. ut in c. quā sit. extra de elec. Et si dicatur ad quem effectum ista practica fuit inducta: rñdeo ꝙ fuit inducta in fauorem uxoris uiuentis, & filiorum suorū ea mortua. Primum probatur in statuto (sub rub. de exactione dotis.) in uersi. statuimus ēt pio debito uiri. Scd̃m probatur in statuto (de guarniamentis) in uers. quæ si non fuerint æstimata, ut statim dicet. Ex quib. oībus patet solutio ad id ꝙ primo in ↄ̃rium adducebatur: uidelicet tex. in d. l. de his. cum ibi no. per Bal. ꝙ loquitur in bonis mobilibus, quæ mulier defert in domum uiri inæstimata ultra dotem, maxime rōne proprii usus, uel rōne cōis usus uiri, & uxoris: prout est casus in l. si ego. §. dotis. ff. de iure dot. q̃ bona uxor in suo usu uel ꝑmiscuo sibi referuat custodit & administrat: & sibi restituuntur talia bona qualia reperiuntur. ut est casus. in d. l. de his. & quæ de iure dicuntur bona parafernalia. ut dicit tex. in dic. §. dotis. Bald. in d. l. de his appellat coredia: nos autem loquimur de his quæ æstimata in dotem dantur, in quibus est penitus diuersa rō & decisio, ut in superiorib. demonstratum fuit. & de his bonis inæstimatis datis extra dotem loquitur Bar. in l. maritus. C. de procu. & post eum Bal. & alij. & plenè Bal. ponendo plures species bonorum mulieris in suo cōsil. quod incip. Quædam sunt res quæ sunt in dominio mariti. & plenius & latius Franci. de Albergo. in suo consilio quod incipit, Res sic se habet, D. Catherina. Ex quibus etiam respondeo ad statutum sub rub. (de guarnimentis.) quòd statutum in prin. primo disponit, (quòd guarnimenta hoc est bona mobilia, quæ portat uxor ad domum uiri sibi data a patre ad usum suum seu promiscuum inæstimata ultra dotem (prout in simili de iure cōi est tex. in l. si ego. §. dotis. & in d. l. de his) debeant restitui si & qualia reperiantur: & sic loquitur de bōis datis inæstimatis ultra dotem, de quorum natura est, ꝙ si consumuntur pereant periculo mulieris. ut in d. l. de his. & ibi per Bal. in d. l. plerunque. & in hoc, statutum concordat iure cōi: quia tunc eorum natura est, ꝙ reddatur ęstimatio, ut in d. l. æstimatę. cum sim. ibi in gl. allegatis. & statutum uult, ꝙ reddantur bona talia, qualia reperiuntur. item statutum loquitur de guarniamentis seu corediis simpliciter datis, nō aūt de corediis datis in dotem, quorum diuersa est natura. unde ad ista statutum non est extendendum: quia uerba intelligi debent simpliciter, & non secundum quid. l. hoc legatū. ff. de leg. 3. & in l. Titiæ textores. & ibi Bal. ff. de lega. 1. & per Ang. & Mod. in l. 2. in. prin. ff. de uer. ob. Itē quia ex diuersis non fit illatio. l. fin. ff. de cal. §. naturaliter. §. nihil cōe. ff de acq. pos. unde de corediis seu guarniamentis inæstimatis datis ultra dotē ad coredia æstimata data in dotē nō est bona illatio. Et pro his ēt adduco, qđ no. Io. An. in add. ad Spec. in tit. de censi. §. 1. uer. si. ubi quærit Spe. an si soluenda est collecta scd̃m ęstimationem bonorum cuiuslibet, an

2 æstimabūtur bona uxoris. arguit pro & contra. sed Io. An. ibi distinguit an bona sunt æstimata, & tunc scribit ꝙ sic. l. doce ancillam. C. de rei uend. quasi tunc sint in dominio uiri, an inæstimata ꝙ tunc non: quasi illa sint uxoris. argu.

no. per gl. in ca. salubriter. in gl. fin. in fin. ext. de usu. ubi gl. distinguit, quod aut res dantur æstimatę in periculum deterio rationis, & amissio est uiri, alias uxoris.

Secundo loco idem statutum in uers. & postea. disponit unum, quod non erat de iure cōi, quod talia guarniamenta, si fuerint meliorata, renouata, uel alia noua facta usque ad eandem quantitatem guarniamentorum, quam uxor portauit, restitui uxori debeant. hoc autem non erat de iure cōi ut dicebam: quia consumpta censerentur uxori, nec data à uiro succedunt in eorum locum. in rebus enim singularibus res non succedit loco alterius. ut traditur in l. si rem & pretiū. ff. de peti. hęr. & in l. Imper. §. fi. p Bar. ff. de leg. 2. Tertiò subdendo in uersi. & quæcunq, alia muliebra core dia. unū aliud ultra ius cō e vult, quod si guarniamenta sint in totum uel in partem consumpta, quod usq; ad quantitatē quā habuit in guarniamentis cōputare sibi possit, & accipere de coredijs sibi traditis a uiro expresse uel tacite ad utendum, ēt si coredia uxoris, quæ ipsa portauit: hoc aūt non erat de iure cōi: quia si coredia quæ portabat uxor non reperiabantur: quia consumpta uel erāt deteriorata, damnū erat uxoris. d. l. de his. cum ibi no. per Bal. non ergo est extendendum Statutum ad correctionem iuris cōis: qn̄ dantur in dotem, ex quo de illis non loquitur, sed de inæstimatis ultrà dotē. l. si uerò. ff. de uiro. ff. sol. mat. & in c. cum dilectus. de consecra. Eccl. uel alta. & maximè, quia cum dent pecuniæ, quod tamen maritus confiteatur partem in coredijs, hoc uerisimiliter fuit inductū in fauorem mulierū: ut dixi, pp Statutum de exactione dotis. in uer. statuimus ēt pro debito uiri &c. igitur non debet fieri interpretatio in damnum mulierū. l. 1. cum ibi not. ff. sol. mat. l. quod fauore. C. de legi. & quod Statutū præmissum loquatur de coredijs inæstimatis datis ultrà dotem, patet ex eodem Statuto de guarniamentis. in uersi. statuimus ēt &c. ubi Statutum disponit duo. Primum quod mortua muliere relictis filijs ex eodem mr̄imonio, infra mensem à die mortis æstimationis, eius credita restituantur, quæ tpe mortis extabāt, scd̄m formam ibi traditum, & sic notandum quod statutū appellat coredia ēt illa quę sunt ex parte mulieris tradita, cum Statutum sit factum in fauorem filiorum in ea parte, ut appareant bona materna, quæ penes patrem remanserunt inęstimata. & sic censendum est, quod loquat ēt de his bonis, quæ supra non solum coredia, sed ēt guarniamenta appellauerat. Scd̄m quod disponit Statutū est, quod si talia coredia uel guarniamenta non fuerint æstimata censeantur ascendere in dubio usq; ad quantitatem medietatis corediorū uiro in dotē datorum: ex quo Statuto in hac parte colliguntur duo manifestissimè. Primū est quod Statutū præmissum, quod locutū fuerat de coredijs restituendis talib. qualib. essent reperti, loquat de coredijs inęstimatis, ex quo uult quod debeāt æstimari. ex quo. n. essēt æstimata, frustra requireret ęstimatio. iux. no. in d. l. æstimatæ. & in d. l. quoties. C. de iure dot. f m qd loquitur de coredijs datis in dotem, ex quo vult quod non facta æstimatione credantur ualere usque ad medietatē æstimationis creditorum in dotem datorū, & sic cum de his fiat compara tio ad coredia in dotem data, apparet quod non sunt eadem. casus est in l. quod Nerua. ff. depositi. & sic cō cluditur, quod Statutum præmissum nullo mō loqui potest de coredijs in dotem datis æstimatis: sed loquitur de coredijs datis ultra dotem inæstimatis: & ista est uerissima interpretatio. Ex quib. patet clarissima solutio ad Statutum de exactione dotis: in uersic. sed & quod de coredijs, dum vult, quod coredia illicò restituantur: & sic uidetur loqui de coredijs in dotem datis: ex quo ille uersi. positus est sub rubri. (de exactione dotis) arg. l. Imper. ff. de in diem addi. & glo. in uerbo titulus. de proœmio. 6. & tamen dictus versi. referendo sed ad Statutum de guarniamentis, uidetur uelle quòd talia coredia restituantur qualia extant: quoniam ad dictum uersic. respondetur quòd cum referat se ad Statutū de guarniamentis, omnia quæ sunt in statuto de guarniamentis in eo repetita censentur. ut in auth. de filijs ante dota. instr. natis. post prin. & in l. asse toto. ff. de hær. inst. cū sim. sed Statutū de guarniamētis loquit de coredis inæstimatis non datis in dotem: igitur eodem modo intelligi debet d. uer. sed & quid. & hoc docet consuetudo tabelliorum conficientiū instra dotalia, in quib. obligant maritos ad integra coredia in dotem data, & post. 13. menses & nō illicò. ex quo datur intelligi quod dictus uersi. non loquitur de æstimatis in dotem datis, prout etiam per plures rationes plenissimè demonstratum fuit, sed inæstimatis. sicut loqui tur statutū de guarniamentis, quod ad hoc se refert: unde miror quod in dubium referatur an integra æstimatio datorum in dotem sit restituenda: quoniam luce clarius concludendum est, ueram eorum æstimationem in contractu dotali specificatā restitui debere: prout est casus in d. l. æstimatæ.

Vt suprà per me conclusum est, arbitror iuris esse ego Barth. Soc. Senen. I. V. Doct. & in fidē propria manu. &c.

SVMMAE.

1 *Substitutio reciproca facta per uerbum, quandocunque, importat etiam fideicommissariam substitutionem.*

2 *Substitutio quid importet, quando fit uulgariter pupillariter, & per fideicommissum.*

3 *Substitutio breuiloqua, licèt possit continere octo substitutiones, tamen non potest continere tres, quinque, uel septem.*

4 *Statutum si disponat, quod omnia & singula fideicommissa executioni mandentur, comprehendit etiam fideicommissa tacita comprehensa in substitutione compendiosa.*

5 *Statutum concedens executionem instrumentis in restitutione dotis, habet locum in ficta stipulatione.*

CONSILIVM CCXC.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

QVoniam præsens cōsultatio fuit eleganter discussa & decisa per suprascriptum insignem Doct. & fratrem d. Franciscum de Pepis Florentinū, paucis rem absoluam. & pro fundamento præmitto quòd li-
1 cet † dicta substitutio facta inter dictos filios dicatur continere substitutionem reciprocam, de cuius natura est regulariter continere etiam uulgarem, uel etiam pupillarē: quando fit inter pupillos. ut probatur in l. iam hoc iure in prin. de uulg. & pup. & tenet Bar. in l. Lucius in pen. q. ff. de uulg. & pup. tamen quando testator uult, quòd contin et etiam fideicommissariam substitutionem, prout in casu nostro, in quo testator dixit, quòd quādocunq; aliquis sine liberis decederet substituit superuenientes. nam propter distributiuam (quandocunque) uoluit substituere etiā post aditam hæreditatem comprehendere etiam fideicommissariam substitutionem. per ea quæ no. Bar. in l. centurio ff. de uulg. & pup. & supra tactum est per primum dominū consultorem, cuius conclusio probatur. Nam illam in terminis approbat Io. de Imo. in d. l. Lucius. in 55. col. ad fin. ubi dicit, quòd si testator filiis institutis dixerit, & si quis eorum decesserit sine liberis, eos inuicem substituo. quòd talis substitutio reciproca continet fideicommissariam: & allegat tex. in c. Ray. de test. & in c. si pater. de testa. in 6. & est bonus casus in l. recusare. §. Titius. ff. ad Treb. Confirmatur ista opi. Nam ex quo apposita est conditio mortis propter illa uerba, & quandocunq; decederet, apparet expresse factam esse substitutionem in secundum casum; scilicet post aditam hæreditatem. glo. est no. quam ibi approbant Fulgo. & Moder. in l. in testamento. in glo. fin. in uer. si Lucius decesserit. C. de testa. mili. ex quo sequitur, quod cum in casu nostro essent maiores, quib. post aditam hæreditatem non potest nisi per fideicommissum substitui, quod uoluit substitutionē fideicommissariam facere. Ex quibus oībus vr̄ ista conclusio plusquam clarissima, quam nullus inficiari potest, quod dicta substitutio continet substitutionē fideicommissariam. Ex qua conclusione infero, quòd ex quo illi qui erant grauati per fideicommissum decesserunt sine filiis, uiuentibus parentibus substitutis istorum, qui uolūt alienata reuocare: tale fideicommissum, cuius dies cessit

cessit uiuente substituo, licèt per fideicommissarium non fuit acceptatum, trāsmissum fuit ad heredes.secundū Bar. qui bene hanc conclusionem probat in l.cum filio.& sequunt Doct.ff.de legat. 1.& p cōsequens filij & hæredes admitti possunt ex substitutione fideicōmissaria, & acceptare fideicōmissum transmissum. Quibus nō obstat unū, quod est tactum per præfatum consulentē.s.ꝙ dicta substitutio videatur etiam continere substitutionem pupillarem, secundum opi.Pau.Ca.in d.l.in testamento.quo casu si illi qui alienarunt, fuerunt pupilli, videtur quòd alienatio ex hoc capite reuocari non possit. Nam illis morientibus in pupillari ætate, videtur ꝙ tantum locum habeat pupillaris,& si mortui fuissent post pubertatem, habet locū fideicommissaria, secundum Cyn. in l.præcibus.C.de impub.&aliis substi.ubi uoluit quòd
2 † quando substitutio fit vulgariter & pupillariter,& per fideicommissum ante aditam hæreditatē, habeat locum vulgaris, posteà si pupillus decedit impubes, habeat locum tantū pupillaris, si pubes fideicommissaria.vnde videtur comprehendere fideicommissariam, casu quo decedat pubes,& non ante.& hāc opi. approbat Io.de Imo.in d.l.centurio.ff.de uul.& pup.in d. l.recusare.§.Titius. ff.de Treb.& ibi sequuntur Cuma.& Ro.si ergo illi de quorū substitutione agitur decesserūt in pupillari ætate, nō videntur posse decedere, nisi ex pupillari: & per consequēs cū sunt hęredes pupillariter, nō vn̄r posse uenire contra formam ipsius.l.cum à matre, cū materia.C.de rei uen.cum simil. Sed ad hanc obiectionem, quę est multum friuola, faciliter respondeo. Nā in puncto nō narratur an illi qui alienarunt decesserint in pubertate, ꝙ est verisimilius: res est sine hæsitatione, ꝙ locum habet fideicommissaria,& non pupillaris, quæ expirauit.l.in substitutionibus.cum materia.ff.de uul.& pup. & sic admittū tur ad fideicommissum: si uerò decesserint impuberes tūc respōdeo dupliciter. Et primò ꝙ dicitur substitutio simul & reciproca facta puberibus & impuberibus propter vniformem determinationem, licet sit compendiosa, nō continet pupillarem, prout demōnstrat primus consultor, cui addo ꝙ hanc conclusionem tenuit Ang.in consi.151.inci. Quidam Nicolaus. & dicit punctum esse nouum.ideo dicit idem Ang.in consi.306. inci. Testator de Verona.idē consuluit Pet.de Anch.in consi.mihi 68.incip. Subtiliter ad plenum.& hoc apertè uoluit Bar. in d.l.Lucius. dum uoluit, ꝙ si aliter non apparet de mente,
3 † licet substitutio breuiloqua possit continere octo substitutiones, duas vulgares, duas pupillares, duas fideicommissarias, & duas exemplares, tamen non pōt continere tres, quinque.uel septem,& sic substitutiones imparis numeri:& sic quando fit simul cum compendiosa, non vult quòd in persona unius comprehendat pupillarem, & non in persona alterius,& ita est uera & communis conclusio. Secundo respondeo, ꝙ posito quòd habeat locum pupillaris potest substitutus eligere fideicōmissariam omissa pupillari, quicquid dixerint Cy.& alii supra allegati.hāc conclusionē firmāt Ang. & Bar.per illum tex.in l.recusare.§.Titius.ff.ad Treb.& sequit Pau.Cast.& Alex.idē Bart.in d.l.centurio.ff.de vul.& pup.uer.4.principaliter.& Bal.in l.precibus. in pe.col.C. de impu.&aliis substi.& d.Bened.de Plum.in l.si quis seruo.ff.de manu.testa.idē Ang.in d.l.Papinianus.§.4.ff.de in offi.test.& Alex.& Aret.in d.l.centurio.ubi Are.latissimè respondet rationibus Io.Imo.ex quib.omnibus concludēdum est, ꝙ dicti hæres fideicommissorum possunt omissa hæreditate paterna acceptare fideicommissum ex testamēto auito,& reuocare alienata, per id quod ha betur in l.fi. §.sed quia.C.comm.de leg.& traditur plenè in l.Lucius.ff. de hære.insti. Nec à tali reuocatione alienatorum repellūtur propter laudum diuisorium, prout latissimè demonstrat primus insignis consulens. Et confirmatur clarè. Nā per simplex compromissum non vidētur compromissa depēdentia ex testō.ut est casus in l.de his.ff.de trans.igitur laudum non potest ab illa extendi.l.nō distinguemus.§.de offi.ff.de arbi.Et si apparet, ꝙ aperta est uia pdictis hæredibus petendi executionem concessam ex forma statuti in quo disponitur, ꝙ omnia & singula fideicom. executioni mādentur. Cui petioni non obstat obiectio partis aduersę
4 ꝙ † dictum fideicommissum non sit expressum, sed tacitū comprehensum in substitutione compendiosę: igitur nō videtur comprehendi statuto, per ea quæ no.Bar.in l.1.ff. de his quæ in testa. delen. Nam ista obiectio est multum friuola: nam ut declarant Bart.& Doct.in l.centurio.ff.de uul.& pup.substitutio fideicommissaria uel compendiosa, prout species cōprehenditur in oratione generali,& sic dr̄ expressa in genere, licet non specifice.illud aūt qd in genere exprimitur, dr̄ esse eiusdē effectus, ac si in specie exprimeretur.gl.est notab.in l.si quis mihi bona.§. iussum.ff.de acqui.hære.per quam uoluit ita Bar.in l. sed & si quis.§. quæsitum.ff.si quis cau.& probatur in l.si duo.ff.de acqui. hære. Nisi qn̄ aliquid in materia correctoria requireret aliquid expresse fieri:ſm quod uoluit Ang.in auth.de hę.& Fal.in §.si uero expressim, quod non prosequor. Confirmatur ista cōclusio alia ratione. Nam videmus quòd sicut specifica substitutio pupillaris excludit matrem.l.Papinianus.§.sed nec impuberis.ff.de inoff.test.ita substitutio pupillaris comprehensa in breuiloqua.casus est in l.Lucius. ff.de uulg.& pup.ergo est eiusdem effectus illa substitutio, quæ in genere exprimitur, sicut illa quę in specie exprimitur. Et magis in specie probatur, per ea quæ ponunt Lud. & Io.de Imo.in l.1.ff.de his quæ in test.delen. Vbi uolunt
5 ꝙ † statutum disponens, quòd in restitutione dotis instrumenta habeant executionem paratam, habet locum respectu tacitæ stipulationis dotalis fictæ per l.unicam.C.de rei vxo.act.&pro hoc in proposito adducūt, quod habetur in l.fi.C.de ædil.edic.licet fundetur ex scriptura: tamē locū habet in tacita substitutione comprehensa in alia expressa. & plura in proposito adducit Ioan.de Imol.& dicit quòd ista opi.seruari deberet in practica.bene facit, quod habet in l.iurisgen.§.ꝙ fere.ff.de pact.ubi late Alexan.qui dicit hanc esse rationem.& hoc consultat Bald.& fuit primum cons. quod fecit sibi honorem, prout ipse refert in l.ad probationem. la.1.C.de probatio. Laus Deo.

De subscriptione igit̄ requisitus, prout supra cōclusum est, arbitror iuris esse ego Bartholo. Socinus Senensis Iur. V. Doctor.

SVMMAE.

1 *Societas uniuersalis etiam tacitè contrahitur.*
2 *Socius omnium bonorum an dotet filias de bonis societatis.*
3 *Dotis debitum an dicatur uoluntarium.*
4 *Pater an teneatur iterum dotare filiam: si filia sine sua culpa perdidit dotem.*
5 *Hæres qui maritauit uirginem iussu testatoris non tenetur iterū dotare.*
6 *Dispositio hominis uerificatur in primo actu, sed non legis.*
7 *Frater unus, ex fratribus si dotat filiam de communibus bonis sciēte & patiente altero fratre, censetur dotasse de communi.*
8 *Frater sciens & consentiens filiam alterius dotari de cōmuni prę sumitur fauore dotis dotasse.& nu.10.*
9 *Dos continet causam piam & fauorabilem.*
11 *Determinatio æqualis quando debeat fieri in duobus determinabilibus.*
12 *Argumentum de alimentis ad dotem non procedit.*
13 *Præsentia & collaudatio actus probant consensum.*
14 *Libri sociorum quando probent.*
15 *Probatio per cōiecturas sufficit in his quæ gerūt inter fratres.*
16 *Donans uel tradens aliquid quando censeatur tradere, uel donare animo tolllendi debitum.*

CONSILIVM CCXCI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum

VIsis literis mihi destinatis ab Illustrīssimo do. Ludo.uice Comite Maria, in quibus à me petitur iudicium, quænam partium iustitiam foueat in causa uertenti inter Magnificos Comites Ioan-

nes modo retulerint duo insignes Doctores, quibus cām terminandam Excellentia sua commiserat. Et uisis iurib. & rationibus adductis per vtranque partem, profectò libenter abstinuissem à proferendo iudicio inter antiquos & Moder. Doctores, cum etiā iura satis obscure loquātur: sed quia sua Excellentia iā dudum mei dominium pleno iure assequutus esset, habeat in me liberam potestatē impe rādi: meū aūt sit obseq.: idcirco hoc onus humeris meis impar assumpsi. dicam igitur quid in pura & syncera conscientia sentio, subijciendo tñ me semper iudicio melius & rectius sentiētis. Et in primis præsuppono, ꝙ dicti Magnifici Comites Ioannes & Vitalianus post mortē patris lōgo tempore 10. annorum, & vltra steterunt in communione tanq̄ socii omnium bonorū, omnia promiscue agendo & possidendo sine aliquo computo, & omnia lucra cōmunicando, & fecerunt & tractauerunt se ad inuicem, prout facere solent ueri socii omnium bonorum, licet nullum exercitium communi nomine factum fuerit. & ita in pūcto ad me transmisso præsupponitur, in quo dicit (facti series sic pro rei uertitate habetur,) & demum in narratione dicitur, (ꝙ gesserunt se adinuicem prout facere solent ueri socij omnium bonorum) unde iuxta tenorem puncti secundum ea, quæ proponuntur, respondendum est sępius dicit Scæuola iurisconſ. in suis decisionibus. Et in facto ita forte præsupponitur, quia cum dicti Magnific. Comites Ioā. & Vitalianus sint nobiles, & domini, etiā si nullus negocietur pōt argui societas vniuersalis omniū bonorum; quia licet non faciant artes quæstuarias, tamen qñ quæcunque bona, quæcunque stipendia, uel salaria ponuntur in cōi, ex talibus arguitur tacitus consensus societatis omnium bonorum: quia licet qñ sit communicatio certorum lucrorum, puta unius mercantiæ, non inferat ad societatē aliorum lucrorū alterius negotiationis fm Bar. in l. 1. §. si quis hoc interdictum. ff. de itine. actuque priua. & Bar. in l. si patruus. C. commu. utriusque iudi. hæc procedunt tamen qñ actus sunt difformes, sed qñ actus sunt conformes in se uarietatem non habentes, per tales actus præsumitur generalis societas contracta: q̄a indifferenter se habent & inde
1 finite, † unde ex talibus actibus ita promiscuis & indifferētibus præsumitur societas omnium generaliter contracta secundum Bald. qui ita declarat in d. l. si patruus. & hoc ēt sequitur Bar. de Saly. Nec curandum ꝙ glo. in plerisque locis videlicet in l. 3. §. cum specialiter & in l. coiri. ff. pro soc. uelit ꝙ uniuersalis non potest contrahi, nisi specialiter & expresse, quoniam communis conclusio Doct. est in cōtrarium. ut patet ex no. per. Bar. & Doc. in d. l. si patruus. & idē Bar. & Doc. in l. Titium & Mæuium. §. altero. ff. de admi. tuto. & Pet. de Anch. consi. 302. incip. Materia de qua quæritur non est noua. unde si longo tempore se gesserūt tanquam ueri socii omnium bonorum, super quo non insisto, quia ita in puncto præsupponitur, concludo inter eos. fuisse societatē omnium bonorum licet nulla expresse fuerit contracta societas: & hāc partē consulendo & iudicādo sequunt̄ cōiter Doc. Facto iam igit̄ fundamento, ꝙ essent socii oīum bonorū, se offert alia difficultas sup qua Doc. uident̄ multum uarii: & iura ad utranque partem plura ad-
* duci possent. sed perstringendo materiam dico, quòd licet qñ sumus in societate non uniuersali, expensæ quę non fiunt contemplatione societatis non possunt societati imputari. unde dicit Bal. in l. si paterno affectu. C. de neg. gest. quòd si unus ex sociis pręstat alimēta filio, qui in societate onera non contribuit, tales expensæ non possunt societati ascribi: & per consequens idem concludendum esset in expensis dotis filiarum: & maximè quia est onus personale ipsius patris. l. Qui liberos. ff. de ritu nup. igitur nō videtur communicabile cum socio. l. unica. §. ne autem. C. de cadu. tollen. c. is cui. de offic. dele. in 6. tamen ex quo sumus in societate uniuersali, non est dare expensas, quæ nō sunt contractæ occasione societatis, quæ non sint societati imputandæ, nisi proueniant ex delicto uel culpa consocii. ut probatur in l. cum duobus §. socium uniuersa. & in l. quod autem, cum duabus sequen. ff. pro socio. cum de natura talis societatis sit, ꝙ omnis fortuna prospera, & aduersa communicetur. prout probatur in dictis iuribus, & per Doct. in d. l. si patruus. & hoc patet in actione iniuriarum, quæ nihil habet commune cum societate: tamen si damnatur sine culpa sua, imputatur hoc societati. l. cum duobus. §. per contrarium. ff. pro soc. procederet enim argumentatio prædicta in societate, in qua daretur æs alie-
2 num uel expensæ extra eam, ꝙ † non cadit in societate uniuersali propter generalem societatem omnium bonorum. Ex quibus infertur, ꝙ licet onus dotandi sit personale, tamē in contractu societatis generali potest societati imputari: ut patet in d. §. per contrarium. & patet etiam in expēsis, quæ fiunt pro honore filij, quia etiam illę sunt personales solius patris, & tamen imputantur socio omnium bonorum. casus est in l. ex parte. §. filias. ff. fa. ercis. & probatur etiam in l. si societatem uniuersarum. ff. pro soc. Et si dicatur prædicta procedunt in expensis necessarijs, secus in uoluntarijs, quæ fiunt ex uoluntate unius ex socijs, quę non tendunt ad utilitatem societatis. arg. d. l. cum duobus.
3 §. per contrarium. ff. pro socio. sed sic est ꝙ † expensæ dotis uidentur trahere originem à uoluntate patris: quoniā matrimonium contraxit, nec potest dici directè uel indirecte quod utilitatem societatis pertineat: igitur &c. Respō. detur quòd illud procedit, quando expensæ procederent à uoluntate culposa uel dolosa, ut probatur in d. §. per contrarium. igitur à contrario secùs, si socius nō est in aliqua culpa: prout non est, quando dotat filiam ad quod ex legis dispositione cogi pōt, l. obligamur. §. lege. ff. de act. & obli. Præterea ista causa uoluntaria, quòd nisi accepisset vxorē non habuisset filios, & per consequens nō fuisset obligatus ad eas dotandas, est causa remota: unde non debet considerari ad finem, ut debitum dotis dicatur uoluntarium. ut probatur ex no. in l. si cum dotem. §. si pater. ff. sol. ma. & in l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de leg. 1. in quibus concludit̄, ꝙ tale debitum dicitur necessarium. & in simili uidemus quòd ad cognoscendum an satisdatio sit necessaria, uel uoluntaria inspicit̄ cā proxima. l. de die. §. tutor. ff. qui satisd. cog. Iterum & secundo est aduertendum. Nam difficultatē facit text. in d. l. si societatem uniuersarum. ff. pro socio. ubi speciali pacto contracta erat societas omnium bonorum, ut quicquid quæreretur uel erogaretur communis lucri atque impēdij esset: per quod pactum deciditur ibi, ꝙ ea quæ erogata fuerant in honorem liberorum societati imputabantur. Ex quo videbatur inferri, quòd si tale pactum non interuenisset, secùs dicendum fuisset. igitur etiā in casu, de quo agimus, idem uidetur dicendum. Sed aduertendum est in primis, ꝙ etiam si sunt socii omnium bonorum licet tale pactum non esset appositum, tamen tales expensæ debent societati imputari. ut probatur in l. ex parte. §. filias. ff. fami. ercis. confirmatur, quia quicquid socius omnium bonorū licite lucratur ex persona filii, confert socio. l. cum duobus. §. socium qui. ff. pro socio. ergo & cōtra quicquid occasione filii licite erogat, imputari debet societati, ut contrariorū eadem sit regula. l. & si contra. ff. de uulg. & pup. Nā si iudice cogente iniuste socius facit expensas, id societati imputatur: ut in d. §. per contrariū. igitur fortius, qñ lege iuste cogente hoc facit. Videmus ēt quòd lucra prouenientia undecunque, dum modò ex iusta causa etiam occasione personæ unius ex sociis communicantur. l. cum duobus. §. socium. unde sicut omnia lucra iusta sunt communicanda, ita omnes expensæ iustæ sunt imputandæ, ut dicit tex. in d. l. cum. §. quidam sagarīam. ff. pro socio. dum dicit: nam sicuti lucrum, ita damnum quoque commune esset oportet, quod non culpa filii contingit: & est ratio, quia societas ius quoddā fraternitatis obtinet. l. uerū. in prin. ff. pro socio. ideo ut fraterna sit, debent expensæ esse cōmunes, sicut lucra. ad hoc facit l. si nō fuerint. ff. pro soc. & probat̄ in d. §. per ꝯrium. ubi postquā dixerat ꝙ omnia lucra sunt communia, dicit ꝙ omnia dāna & oēs expēsæ ꝓuenīētes uni ex sociis sine dolo & culpa sua pariter sūt cōmunia. Ex quib. infero in proposito ad intellectū. d. l. si societatē uniuersarum ꝙ illa lex pōt dupliciter intelli-

intelligi. Primo quòd contracta fuit societas uniuersarum fortunarum non expresso hoc, quod esset uniuersarum fortunarum, sed tantum ꝙ quicquid erogaretur uel quæreretur communi lucri atque impendij esset, quam societatem Iurisconf. ibi appellat uniuersarum fortunarum. unde illa uerba (si societats uniuersarum fortunarum) sunt uerba legislatoris ita appellantis illam societatem, de qua ibi : q. refert ꝙ per illa uerba sequentia fuit societas: & hoc modo intelligendo ille tex. non ob. & est uerus intellectus. Scdò modo potest intelligi, quòd fuit contracta societas uniuersarum fortunarum expresse apposito illo pacto, & tunc dicendum quòd non debet sumi argu. a contrario sensu: igitur sine illo pacto erogata in honorem filii non essent societati imputanda: quia tale argu. esset contra multa alia iura supra allegata. arg. l. 2. C. de condi. inser. & not. in l. 1. §. huius rei. ff. de offi. eius cui man. est iurif. Item cum id tacitè inesset, eius expressio non operaretur. l. non rectè. C. de fideiuss. traditur in l. 3. ff. de leg. 1.

Postremò maiorem facere uidebatur difficultatem textus, . qui pro casu solet allegari in leg. socius pro filia. ff. pro socio. qui punctualiter loquitur in socio omnium bonorum secundum gloss. expositiuam ibi, * quam communiter sequuntur Doctor. ex quo non reprobant, & eam expresse approbant Fulg. & Pau. Cast. in recollectis Florentinis, & Bald. in l. cum duobus. §. si fratres. ff. pro soc. & Ang. consi. 7. & Doct. infra allegandi. ubi uidetur probari, quòd quando sunt socij omnium bonorum, ita demum de communi dos est soluenda, si inter socios specialiter hoc conuentum fuit: igitur à contrario, si non fuit conuentum, non est soluenda de communi arg. l. inter socerum. §. cum inter. ff. de pac. do. & l. 1. §. huius rei. ff. de off. eius cui man. est iurif. & ibi gl. fin. expresse uidetur hoc tenere: nam societas non tenetur dotare. idem uidetur uelle Spe. in tit. de iud. in 4. parte uersi. quid si unus. ubi dicit ꝙ si unus ex fratribus simul habitantibus habet filiam: illam debet dotare post mortem patris eorum de portione duntaxat sui patris: nisi aliud pactum factum fuerit. argu. d. l. si socius pro filia, & illud refert, & sequitur Bald. in l. si patruo. C. commun. utriusq. iud. & Sal. in l. cum duobus. §. si fratres. ff. pro soc. & vř firmare Bar. in auth. ex testamẽto. C. de coll. in uer. 17. capitulum. nisi expresse liceret per expressa capitula societatis. idem Bal. in l. fi. C. de do. promi. idẽ quasi ad uerbũ dicit Bal. in quodã eius conf. qđ incipit, Ioannes frater. & in alio, quod incipit, Quatuor erant. sequitur Bar. in consi. quod incip. Super prædictis. & ita ẽt tenet Bal. in d. l. cum duobus. §. si fratres. in recollectis antiquis sequendo Spe. ubi supra. idem Fulg. in d. l. si socius ꝓ filia. post Albe. de Ro. quod ibi dicit not. Primò ꝙ socius omnium bonorum non potest filiam de communi dotare, nisi hoc actum fuerit: idem uoluit in d. l. si societatẽ uniuersarum. ut supra inducta. idẽ Pet. de Anc. in conf. 148. incip. Plura dubia. in quarto dubio, allegando d. l. si socius pro filia. idem consuluit Lud. Ro. in suo consi. 143. incip. Præsentis consultationis articulus. & Pau. Ca. vř idem uelle in consi. mihi 118. incip. si dicta Cornelia. idem Lu. Ro. consi. 407. incip. Quoad primum. & in auth. quod locum. C. de colla. & idem Pe. de Anc. conf. 302. incip. Materia de qua quæritur non est noua, ad finem. idem consuluit Pet. de Peru. frater Bal. in consi. quod incip. Qm̃ iam dudũ cõsuluit. prout referunt quidam Mod. Per. in quodam tracta. de duob. fra. idem Alex. præceptor meus consuluit in cõs. 48. incip. Prospectis diligenter. in 2. uol. & latius, & clarius uidetur hoc decidere in consi. 154. incip. Videretur circa consultationem præmissam, in eodem uol. & in conf. 132. incip. Titulus quæstionis, in eodem uol. & in plerisq; alijs consilijs hoc idem uidetur dicere. & sic ista uidetur cõmunis opin. à qua in iudicando non uidetur recedendum, & * maximè qñ non apparet, ꝙ expresse fuit contracta societas omnium bonorum, sed tacite, ꝙ lucra fuerant cõicata, & sic ex actibus socialibus: quia tunc uidetur ꝙ tantũ ueniãt ea quæ consistunt in actibus quæstuarijs, non ea quæ extra actus quęstuarios proueniũt, secundũ Bal. in auth. ex testõ C. de colla. in pe. col. ut uidetur probari in d. l. coiri. cũ seq. ff. pro soc. & in l. cum duobus. §. socium uniuersa. ff. pro so. & in d. l. si socius pro filia. & ita uidetur uelle Alex. in d. cõ sil. 48. in 2. uol. sed actus dotãdi non est actus quæstuarius arg. eorum quæ no. Bart. in l. legatis. in princi. ff. de leg. 3. Sed supposita societate omnium bonorum, prout in puncto præsupponitur, contraria opinio mihi uidetur probabilior, ꝙ imò socius omnium bonorum possit de cõmuni filiam suam dotare, & quia fundamentum tenentium ꝯtrarium potissime consistit super intelligentia d. l. si socius ꝓ filia. uidendũ est de intellectu illius l. super quo dico, ꝙ ibi est casus pro ista parte quã teneo. nam Iurisc. ibi loquẽdo de socio omnium bonorum, dicit, si socius promisit dotẽ pro filia, & priusquam eam soluerit decedat ea hærede relicta, quæ filia postea cum marito de dote exigenda egit: & ab ipso marito per acceptilationem liberata est. quæritur si filia exigat à socio an debeat dotis quantitatem consequi ? supposita quæstione in uer. & si forte interponitur quæstio, quando pactum est adiectum in societate de dote constituenda filiæ unius ex socijs de communi est æquum dotare: & hanc opi. prosequitur usque ad uersiculum uerum. & ibi patet & declarat gl. & sequunt̃ doc. in quo uers. determinatur quæstio proposita, in qua de pacto nulla est habita mentio, in qua dicit distinguendũ esse, an dos esset solùm promissa, an numerata. Nam si dotem recepisset postquam hæres patri extitit, non tenetur eã societati conferre, quam habitura fuisset, si alius hæres extitisset: si aũt non recepisset dotem, sed per acceptilationem liberata esset a marito, non posset imputare societati dotem non solutam: igitur à contrario sensu si fuisset soluta posset societati imputari. imo si non esset soluta, sed solui deberet: quia liberatio interuenisset, a socio petere potuisset. & ita est ibi de mente gl. si autem non esset debitum societati non posset ab ea exigi. l. omne æs alienum. ff. pro soc. & sic ibi est casus pro ista opi. Et ad arg. in contrarium factũ de pacto, in quo se fundant tenentes contrariam partẽ, rñdetur clare, ꝙ illa quæstio interponitur, ut ostendatur an pactum sit iustum, ꝙ filia unius ex socijs tantum dotetur non autem ꝙ necessarium foret, ad hoc ut de cõmuni dotem deberet. Ex qua responsione colligitur etiam respõsio in contrarium argument. nam dicitur ibi, ꝙ si appositum sit pactum de dotando filiam unius ex socijs, & de filiabus alterius nihil sit dictum, tale pactum censetur iniquum. Sed si uerum esset, ꝙ filiæ de communi deberent dotari ta le pactum non uidetur iniquum, quod tamen non est dicẽdum: ꝙ autem non esset iniquum ostenditur. Nam quanquam pactum esset appositum pro filia unius, pro filia alterius esset ius commune. l. cum dotem. in prin. secundum communem lecturam. ff. solu. mat. & in l. si extraneus. ff. de condi. ob cau. quare cũ ibi dicat̃ ꝙ pactũ tale esset iniquũ, vř ꝙ filia alterius non erat de communi dotanda: & sic ꝙ socius omnium bonorum non potest de communi dotare, quia ut dixi ex superiorib. patet responsio, ꝙ est iniquum, quando cõuenit quòd filia unius dotetur de communi, & nõ filia alterius: illa enim uerba apposita in tex. dum dicit, dixi pactum non esse iniquum, utiq; si non de alterius tm̃ filia conuenit, sunt uerba Iurisconsulti referentis uirtualiter conuentionem in qua conuentum erat, ꝙ filia unius dotaretur de communi, & non alterius socij. & ita vř intelligere ibi Pau. Castr. in recollectis Florentinis dum dicit, Secundò no. ꝙ pacta societatis debent esse æqualia, aliàs non ualet pactum, si ageret̃ ꝙ unus posset dotare, alter non nisi ex cã, puta si uni maiora onere incumberẽt, quàm alij. quod etiam patet quia Iuriscon. loquitur per dictionẽ taxatiuam tantum, per quam constabat, ꝙ excludabatur filia alterius. l. ob æs. C. de prædi. mino. & c. constitutus. de procura. Præterea subtiliter intuendo probabiliter dici potest ꝙ Iurisconf. in princ. secundi rñsi uelit, quòd si opponeret̃ pactum de dotando filiã unius ex socijs, tale pactum non sit iniquum. Et satis probatur continuando tex. ad propositã q̃stionẽ. hoc aũt non põt dici ex alia, nisi, quia est scdm ius cõe, & nõ intelligit̃ quominus filia alterius de cõi dotari

tari possit, demum subdit Iuriscons. hoc uerum esse si non
de alterius tantum filia conuenit, ita quòd ex pacto cõstet,
quòd tantum filiæ unius & non alterius sunt dotandæ de
communi: quo casu esset iniquum regulariter. Et hoc mo-
do inducendo probat istam conclusionem, licet ista indu-
ctio non sit iuxta mentem Doctorum.

Præterea respondeo ꝙ cum de iure communi stante so-
cietate uniuersali filiæ utriusque sint dotandæ de commu
ni, prout uidetur probari per d.l. cum duob. §. socium uni
uersa. ff. pro soc. & in alijs iuribus suprà allegatis, quod in
d.l. si socius. pro filia determinatur, quòd si illud pactum
apponatur, ꝙ filia unius tantum de cõi dotetur, tale pactũ
sit iniquum quasi sit contra naturam societatis, quia uirtu
te taxatiuæ (tantum) filiæ alterius excludũtur. l. ob æs. C. de
prędi. mino. cum simil. Item quia includit certas personas
expressas dũ his, quæ includebantur, aliàs uidetur exclude
re per id quòd habetur in l. cum Prętor. ff. de iudi. Itẽ quia
in contractibus sumitur argu. a contrario sensu. l. inter. ff.
de pac. do. Et sic a contrario uidetur conuenisse quòd filia
alterius non dotatur de communi. & hoc maximè quia a-
liter pactum nihil operaretur per d. §. cum inter. & no. per
Dy. Bal. & alios in quæstione Statuti Florentini in l. si cũ
dotem in prin. ff. sol. ma. & sic licet de iure communi filia
dotari deberet, illud pactum dr̃ iniquum: & sic non obst.
inductio prædicta. Sed adhuc alia uia ille tex. in d.l. socius
pro filia concludere vr̃ pro dicta opin. ꝙ non sint dotandæ
de communi. Nam ibi dr̃, ꝙ si filia fuit de cõi dotata, & dos
non potuit à marito exigi, socius tamen non tenetur iterũ
dotare. Sed si onus dotandi esset commune inter socios
omnium bonorum, tenerentur iterum de communi dota-
re, cum omnia lucra & damna debeant esse communia,
quæ societati sine culpa alicuius ex socijs contingunt. d. §.
socium uniuersa. ꝙ tamen negatur in d.l. si socius pro filia.
† qua enim ratione si dos perditur sine culpa filiæ pater te
4 netur iterum dotare, ut uoluit glo. in l. fi. C. de do. promis.
& Bar. in d.l. cum dotem. §. 1. ff. sol. ma. & est casus in auth.
ꝙ locum. C. de colla. & ibi Bal. & Bar. de Saly. in auth. sed
quamuis. C. de rei uxo. actio. pari ratione teneretur socie-
tas si esset obligata. sicut enim lucra reiterata ex una causa
essent cõmunia: ita uidetur ꝙ damna reiterata esse debeãt
argu. l. cum duobus. §. quidam sagariam. ff. pro soc. unde vr̃
casus in d.l. si pro filia. ideo dicitur, quòd non tenetur ite-
rum dotare, quia pactum fuit expressum de dotanda filia,
cui pacto satisfactum fuit per primum actum dotandi. l.
boue. §. hoc sermone. ff. de uer. sig. & ita uidetur intelligere
una gl. in d.l. si socius. quæ allegat tex. in l. fideicõmissa. §. si
quis decem. ff. de leg. 3. Sed huic considerationi rn̄deo, ꝙ
Bald. in d.l. si socius. sentit secus in parte, secus in socio:
quia dotare non pertinet ad eius officium: & ideo infert
5 per illum text. † quòd si testator iussit uirginem maritari
cum certa dote, & ea maritata maritus mortuus fuerit nõ
soluendo, non tenetur hæres iterum dotare. per illum tex.
& ita intelligit illum tex. ut ait clare Bar. in l. si cum dotẽ.
§. 1. supra allegato. & sequuntur Bal. & alij. non tamen assi-
gnant rationem diuersitatis Io. de Imo. rationem assignat
ꝙ d.l. si socius pro filia. loquitur in obligatione, quæ cau-
satur a dispositione hominis: pater autem tenetur obliga-
tioni legali. allegat no. per Bar. in l. si is a quo. §. fi. cũ l. seq.
ff. ut in pos. leg. Confirmatur ista ratio quia dispositio ho-
6 minis uerificatur in primo actu d.l. boue. §. hoc sermone. ff.
de uer. ob. sed dispositio l. non consumitur in primo actu.
l. ueluti. §. hæc uox. ff. de edẽdo faciunt no. per Bal. & Doc.
in l. qui per salutem. ff. de iureiu. & utrunq; in pulchra quę
stione determinat Bal. in l. uni. in 4. q. C. de his quæ pœn.
noïe. faciunt no. per Bal. in l. fi. C. de dotis. promi. in 4. col.
uers. sed nunquid. & si dicatur, ꝙ ex hoc vr̃ inferri unum ꝯ
conclusionẽ supra formatã, ꝙ in d.l. si socius pro filia. non
dẽt filia dotari uirtute societati sed pacti: pp q̃d sumus in
dispositione hoïs, ex quo non est interum dotandà. Sed ad
hoc rn̄deo ꝙ attenta cã originali tempore societatis ꝯcta
quæ dicitur causata obligatio ex dispositione hoïs, quam-
quã contracta societatẽ succedat dispositio legis: ꝙ de cõ-
muni dotentur, quæ causa originalis attendi debet, casus
est in l. si hæres tex. ff. de ac. emp. prout illũ tex. intelligit &
declatat Bal. in l. fi. in 3. oppo. C. de contrah. empt. pro his
quodque facit gl. in l. si duo. ff. de acquir. hære. ubi quan-
do causa onerosa habet originem à lucro, dicitur causa lu
cratiua.

Præterea dispositio legis quæ uidetur causa immediata
non produxit effectum quòd filia dotaretur de communi,
nisi fuisset promisio hominis societatis omnium bonorũ,
quæ fuit causa mediata sine qua causa immediata operaba
tur: igitur attendi debet mediata, & sic prouisio hominis.
iux. no. in l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de uulg. & pupill.
Sed adhuc. d.l. si socius pro filia. uidetur multum obstare:
nam si onus dotandi esset debitum societatis, tunc distra-
cta ẽt societate, socii ad aliud debitum tenerentur d.l. oẽs
æs alienum cum seq. ff. pro socio. sed in d.l. si socius pro fi-
lia. societate distracta socij nõ tenentur: igitur &c. Ad hoc
rn̄deo quòd aliquando & primo dos est soluta, & hic ca-
sus determinatur in uers. eam & si filia. Aliqñ & secũdo di
stracta societate mulier acceptilatione liberata est, & hic
casus determinatur in fin. quod nihil societati imputatur,
& sic societas ad nihil tenetur. & rõ põt esse duplex. Prima
quia satisfactum est acceptilationi, quæ habet uim solutio
nis, ut in §. præterea. instit. qui. mo. tol. oblig. Vel secunda
& melior, quia obligatio quam pater in societate recepe-
rat uirtute societatis, acceptilatione sublata est, unde cum
filiæ hæredi patris nihil absit, non põt aliquid a socio con-
sequi, ex quo debebat tantum indemnis conseruari. d.l. oẽ
æs alienum. & in l. pro socio. §. arbiter. eo. tit. ut dicit Fulg.
in d.l. socius. unde infert eleganter, ꝙ si filia fuisset exhære-
data uel abstinuisset se à patris hæreditate & hæres extra-
neus ipsam dotem soluisset marito, uel ipsi mulieri cessis
actionibus. iux. no. in l. socer. §. Lucius. ff. sol. ma. poterit hæ
res exrraneus agere pro socio cõtra socium defuncti, & do
tem quam soluit consequi. per d.l. omne ęs alienum. Aliqñ
& tertiò dos promissa non erat soluta distracta societate,
nec mulier liberata, & tunc ex pręmissis dicendum est, ꝙ so
cietas tale debitum soluere tenetur per d.l. omne ęs alienũ.
& in hoc non contradicit d.l. si socius pro filia. Ex quibus
apparet ꝙ d. l. si socius. potius in fi. probat ꝙ debeat de cõ
muni dotari, & ita illum text. in fin. pro casu allegat: & ita
consuluit magnæ scientiæ & conscientiæ Doc. Ant. de Bu.
in suo consi. 7. ad gl. ibi in fin. respondet, quòd loquitur &
locum habet distracta societate: & sic tenentes contrariũ
non habent gl. pro eorum opinione. Et hanc opi. qñ sunt
socij omnium bonorum, dotes filiarum debeant solui de
communi tenuit Bal. in l. si societatem uniuersorum. & in
l. cum duob. §. si fratres. ff. pro socio. & ibi clare dicitur in
uersi. & prædicta oïa. ꝙ illud dictum Spe. non procedit, qñ
apparet ꝙ fratres erant socij omnium bonorum, ut ibi la-
tius per eum. & idem uoluit Bal. in consi. q̃d incipit, Tale
factum est Vẽturutius. idem uoluit Bal. in suo tractatu de
duobus fratrib. circa finem. uers. sed ascriptus. ubi dicit ꝙ
doctrina Spec. dicentis, ꝙ dos data filiæ alterius fratris nõ
debet extrahi de communi, est uera, si non sint fratres so-
cij omnium bonorum, pro hac etiam parte aliàs consultũ
fuit per Nellum de sancto Gemi. & multos alios Aduoca
tos Florentinos: aliàs uidi cons. do. Io. Baptistæ de Bentiuo
glis de Saxoferrato, qui referebat se uidisse Bar. in suis re-
collectis in d.l. cũ duobus. §. si fratres. ubi tenebat hanc op.
eandem opi. pariter sequutus est Ang. in d.l. ex duobus. ff.
de nego. gest. & Ang. in consi. 59. incip. Morte dicti filij &
hanc opi. tenet Paul. Ca. in d.l. societatem uniuersorum in
recollectis Florentinis. ubi colligitur ex tex. quòd expensa,
quæ fit pro honore unius ex socijs omnium bonorum, fieri
debet de communi. & ideo infert quòd si unus ex sociis ef
ficiatur Doctor, uel Miles, faciat expensas de communi. itẽ
si maritat filiam poterit dotare de communi, licet non sit
dictum expresse. & ita debet intelligi secundum eum d.l.
si socius pro filia. uerba sunt formalia præfati Doctoris: q
idem ẽt tenet in recollectis Florentinis in d.l. si socius pro
filia. ubi formaliter dicit. Not. primo quòd agi potest in-
ter

ter ſocios quòd filiæ dotentur de communi, dato ꝙ etiã
ſi non ſit actum vt poſſit per d.l.ſi ſocietatem vniuerſorũ.
& ita aliàs conſului cum plurib. Doctoribus.& in puncto
iuris puto hanc opi.veriſſimam, in caſu vero noſtro ęquiſ
ſimam: tum quia Comes Ioan.vt præſupponitur maximè
auxit patrimonium: tum etiam ex ſtatim dicẽdis: Nec me
in contrarium mouet, quòd dictum fuit id in ſocietate ex
preſſa procedere, ſecus in tacita, quia hoc eſt falſum per re
gulam l.cum quid.ff.ſi cer.pet.& verum eſt quod ſecus eſt
ſocietate ſimpliciter expreſſe uel tacite cõtracta. quia in du
bio non ueniunt niſi ea quæ ex actibus quæſtuarijs quęrũ-
tur, uel perduntur.& ita loquitur tex.in d.l.coiri.cũ ſi.ſu-
pra alleg.ſecus aũt eſt ex ſocietate omnium bonorum, quę
colligitur ex communicatione omnium difformiter, & in
differenter iuxta no.per Bal.& Doc.in d.l.ſi patruus.quę in
caſu noſtro præſupponitur: quia tunc ueniunt etiam non
quæſtuaria.ſecundum Doct.in d.l. ſi patruus. & probant
iura pro hac parte allegata, quæ loquuntur ſimpliciter in
ſocietate omnium bonorum, neq; diſtingunt inter expreſ
ſam, uel tacitam, nec fieri debet, cum ſit contractus, qui cõ
ſenſu perficiatur.& ita eſt de mente Bal.& aliorum in d.l.
ſi patruus.& Bar.& Doc.in l.Titium & Mæuium.§.altero.
ff de admi.tut.cum concor. Sed poſito quòd ſocietas om-
nium bonorum non defenderet Comitem Ioã. quòd non
teneatur reficere dotes ſolutas de communi pro filiabus
7 ſuis, † tamen ex alio ſecundo principali capite defenditur.
nam uera uidetur concluſio, quod quando frater dotat fi-
liam ſuam de bonis communibus ſciente & patiente alio
fratre, tales dotes non ſunt patri imputandę, ſed ſocietati:
ita in terminis noſtris conſuluit Ioan.de Imo.in eius conſ.
quod incipit, In nomine Domini, amen.in caſu præmiſſo
de pluribus eſt uidendum. ubi formaliter dicit circa quar
tum dubium de dotibus datis pro filiabus alicui eorum
videtur breuiter dicendum quòd ſi dotes datæ ſunt de cõ-
munibus bonis ſcientibus ſocijs & non contradicentibus,
nec aliquid proteſtantibus, ꝙ tunc tales dotes tempore di
uiſionis non debent in partem computari illius cuius erãt
filiæ, ex eo pręcipue, quia alij ſcientes & non contradicen
tes videntur donaſſe.per id quod no.in l.ſi ſeruus cõmu-
nis.ff.de dona.inter uir.& vxo.& in l.quæ dotis.ff.ſol.ma.
Et ad no.per Spe.in tit.de iudi.§.ſequit.uerſ.quid ſi unus
reſpondet. quòd non loquitur quando dos eſt conſtituta
de communi ſcientibus alijs, ſed quando nondum eſt con-
ſtituta, & quæritur an dari debeat de communi, ſubdendo
ꝙ ſi unus fratrum habuiſſet maiorem familiam, quã alter,
& ſic per eum plus fuiſſet expenſum de redditibus ſciẽti-
bus alijs, & non contradicentibus nec proteſtantibus, nul
la debet haberi ratio de maiori expenſa per ſupradictam
rationem: quia idem videtur eſſe cum eo qđ dictum eſt de
dote.igitur idem ius.l.1.§ hoc interdictũ.ff.de fonte.uer-
ba ſunt præfati Doctoris.& ſic decidit caſum noſtrum: qa
ex narratis apparet quòd dotes fuerunt de cõi ſolutę, ut
patet ex codicib. rationum dictorum fratrum & ſociorũ:
& hoc non negatur.item patet per literas comitis V.quòd
ipſe ſciuit qñ prima fuit nupta, & dotata.item per inſtru
mentum mandati, qñ ſecundo fuit dotata & nupta.& ita
ẽt præſumitur ꝙ ſciuerit de tertia, quia talia ſolent inter
fratres ſimul habitãtes eſſe notiſſima, & etiam alijs cõ an-
guineis: unde ſcientia præſumitur.l.octaui.ff.unde cogna
ti.& in l.de tutela.C.de in inte.reſtit.tit. generali.traditur
in l.Titius.§.Lucius.ff.de lib.& poſth.& in l.quoniã ſoror.
C.de iur.deli.& tamen ſemper tacuit, neque unquam pro
teſtatus fuit aliquid: igitur præſumitur donaſſe.Compro-
batur iſta opi.authoritate Pau. Caſt. in conſ.190.incip.ad
primum reſpondetur.ubi in tertio dubio conſuluit, quòd
8 † frater ſciens & conſentiens filiam alterius dotari de com
muni, non poteſt poſteà aliquid petere: quia fauore dotis
præſumitur animo donandi, cum ſit attinens.l.cum hic.
§.ſi mulier. ff.de cõd.indebiti.iuncta.l.unica.§.accedit.C.
de rei vxo.actio.nec ſecundũ eum obſtat no.gl.in l.fi.C.de
dotis promiſ. quia loquit in illo qui adminiſtrabat bona
mulieris: quia præſumitur dotaſſe de bonis mulieris.ar.l.
fi.ff.de peti.hære.& plura in propoſito dicit, ut ibi latius
per eum: quia decidit opinionem noſtram in terminis.
Præterea hanc partem ſenſit manifeſte Bal.in auth.ex te-
ſtamento.C.de colla.uer.18.capitulum.ubi dicit, quod pa
tre mortuo unus fratrum nihil facere poteſt in præiudi-
cium aliorum nec filiam ſuam dotando, nec quicquam
aliud faciendo, niſi eis conſentientibus.& ſic ꝙ eis conſen
tientibus, vult quòd eis præiudicetur, probat in l.ſeruus
communis.ff.de dona.inter uirum & vxo.iuncta.gl.ubi p̃-
ſumitur donatio ratione affinitatis, pp ſcientiam ſine con
tradictione: quẽ tex.reputat no.Abb.in c.nonne. extra de
pręſump.igitur fortius inter fratres ratione conſanguinita
tis, & maxime in dote.& hoc tenuit d. Ant.in conſ.7.ubi
uult ꝙ in dubio dotes cenſeãtur datæ de bonis cõibus.&
6 maxime hoc procedit † in dote quæ continet cãm piã &
fauorabilẽ, ita colligitur ex uerbis Bar.l.ſi conſtãte.in prin.
in 9.q.primæ partis.ff.ſol.mat.tenet Bart. in l.ſi ego.ff.de
iure do.& in l.2.§.fi.ff.de don.& Bal.in repe.l.1.in 16.col.
C.de ſac.ſan.Ecc.& Bal.in l.mãdatum.in 4.col.C.manda.
& in l.ſicut.C.de acti.& obl.Clarum aũt eſt ꝙ licet regula
riter ſciens & tacens nõ præſumatur conſentire.l.filiusfa.
§.inuitus. ff.de procur.& traditur in l.quæ dotis.ff.ſol.ma.
in his quæ tendunt in eius præiudicium: tñ hoc fallit ra-
10 tione piæ cauſæ: † quia etiam in præiudiciũ ſcientis & nõ
contradicẽtis præſumitur cõſenſus.tex.eſt in aut.ſi ſeruus
ſciẽte.& ibi Bal.C.de Epiſ.& Cle. & in c.ſi ſeruus. 54.diſt.
& ita uoluit Lu.Ro.in conſi.311.inci. In cauſa propoſitæ.
conſultationis uidetur in primo dubio.& Lud.Ro.in d.l.
quæ dotis.in ulti.col.& Ioan. An.in regula, qui tacet.de re
gu.iu.in 6.& Abb.in d.cap.nonne.de præſump.& ita aliàs
conſultum uidi per multos doctiſſimos uiros, quorum
conſilijs ſubſcribendo in contrarium primo adducebam.
nam clarum eſt, quôd pro parte patris non eſt donatio ut
in l.fin.C.de dotis promiſ.in l.2.§.quod ſi in patris. ff.ſol.
ma.igitur nec pro portione fratris debet cenſeri donatio:
quia duo rei non debent ad imparia iudicari.l.eandem.§.
1.ff.de duo.reis.facit quia æqualis debet eſſe determina-
tio in fratre & ſocio.l.iam hoc iure.ff.de uul.& pup.& l.ſi
legatarius.§.1.cum ibi no.per Bar.ff.de leg.3.Secundò, nã
ubi ſumi poteſt alia præſumptio, quam donationis, illa nõ
eſt ſumenda.l.ſi cum aurum.ff.de ſol.& no.gl. Accurſij in
l.fi.C.de dotis promiſ.ſed hic uidetur eſſe alia coniectura
ſcilicet quòd fiat contemplatione patris mulieris: ut dicit
gl.in l.fin.igitur &c.facit.l.ſi negocium ſororis.ff.de neg.
geſt.& vr̃ expreſſum in l nihil intereſt.ff.de in rẽ uerſo.&
per has rationes ſecundum hanc partẽ conſuluit Bald.in
conſ.quod incipit, Venturucius, & frater eius.& in conſi.
quod ĩcipit.Pone Petrus & Io.Tertio, quia põt ſumi alia
coniectura, quàm donationis: ſcilicet ut tantundẽ pro filia
ſua dare poſſit, ideo tacuiſſe cenſetur.ar.l.ſi ſocius pro filia
uel ſi filiam non haberet, ut tantundem ante partem pro
ſe acciperet in diuiſione ſocietatis: quoniam æqualitas in-
ter ſocios eſt.ſeruãda.l.ſi non fuerint in prin.ff.pro ſocio.
Quartò, quia tunc uidetur donare extraneus dotando.ut
in d.l.unica.§.accedit C.de rei uxo.act.quando non ſubeſt
alius ad quem pertineat onus dotandi ipſam mulierẽ, pro
qua extraneus dedit dotem: ſecus quãdo ſubeſt pater mu-
lieris, ad quem pertinebit.l.fi.C.de dotis promiſ.quia tũc
potius præſumitur animus repetẽdi à patre quã donaſſe,
p ea quę no.l.alimenta.C.de neg.geſt.& no. Bal.in l.Neſen
nius.ff.eo.tit.per has duas rationes hanc partẽ tenuit con
ſulendo Pau.Caſt.qui fuit ſibi ipſi cõtrarius in conſulẽdo
in conſ.115.inci Si dicta ratio. idem etiã uidetur tenere
Bal.in l.fi.C.de dotis promiſ.in uer.pone, quòd erãt duo
ſocii.ubi dicit hanc quæſtionẽ determinari p d.l.ſi ſocius
pro filia, ubi uidetur requiri pactũ expreſſum. Sed præ-
miſſis non obſtantibus contraria ſententia uiſa fuit, tunc
& ita nũc uidetur probabilior, per ea quæ ſupra pro hac
parte fuerũt adducta: & ad rõnes in cõtrariũ adductas re
11 ſpondebã. Ad primam † ꝙ imo fieri debeat inæqualis de
terminatio, prout aliquãdo fit propter diuerſitatem ratio
nis.ut patet in l.j.ff.de offi.conſul.& ita limitat dictam re-

gulam

gulam Io.de Imo.in l.Caius.ff.ſol.mat.& probatur in au-
th.ut cum de appe.cogno.§.aliud quoque capitulum.uer.
ſi hæc obſeruata non fuerunt, iunctis no.per Bar.in l.1.ff.
de teſt.&in terminis hoc dicit Ang.in auth.de hær.& Fal.
§.hinc nobis. unde in caſu noſtro in extraneo iura præſu-
munt donationem: quia non tenetur dotare alienam filiã
ex neceſſitate, ſecus in patre, qui hoc facit ex neceſſitate.l.
qui liberos. ff.de ritu nup.in neceſſitatibus autem nemo
liberalis exiſtit.l.rem legatam.ff.de adimen.leg.Reſpõde-
tur etiam clarè alio modo: nam quando unum ex determi
nabilibus continet maiorem fauorem in ſe ex ſpeciali pri
uilegio, tunc non fit æqualis determinatio. tex.eſt quẽ ibi
adhoc ponderat Benedi.de Plumbin.in l. ſi ita. ſcriptum
ff.de manu. teſta. & in l.ſi ſeruus liber.ff.de ſtatu.libe.ſed
ſpeciali fauore dotis in extraneo inductũ eſt, ut p̃ſumatur
donatio: ut in d.l.unica.§.accedit.C.de rei uxo.act.igit̃ &c.
Non obſtat ſecunda ratio, quia illa non eſt uera ſpeciali fa
uore dotis, prout expreſſe determinat Bar.in l.quę dotis.ff.
ſo.ma.ubi præmittit, ꝙ in patre ratio ſanguinis nõ arguit
donationem.l. poſt dotem. ſecundũ unam lecturam.ff.de
eo.tit nec in fratre.l.cum quis. ff.de leg.3. demũ opponit
de §.accedit.& ſoluit in fratre, ꝙ ibi eſt ſpeciale fauore do
tis: quia illa cauſa reſpicit pietatẽ.l.nam his.§.pe.ff.de cõ-
di.inde.& hæc dicta communiter ibi ſequuntur Doc.Ad
tertiam rationem Pau. reſpondeo & dico, ꝙ contra eum
adeſt aperta deciſio Bald.in d.l.fi.C.de dotis promiſ.in 4.
col.ubi quærit, ſi frater dedit in dotem rem cõem ſorori,
an uideatur donaſſe partẽ ſuam. uel animo rehabendi in
diuiſione: & concludit poſt Cy.ꝙ cenſetur donaſſe, niſi bo
na mulieris adminiſtraſſet: & concludit ꝙ eſt cõis opinio:
quam ibi ſequitur Bar.de Saly.in 6.q.dicens ꝙ eſt tutior
opinio per tex.in d.§.accedit.uer.idẽ ſequitur.& tñ hoc ca
ſu militaret præſumptio Paul. ꝙ fecerit animo retinendi
tantundẽ in diuiſione.& hæc probantur ex his quę ponit
Bal.in l. Neſennius.in noua lectura.§.ſed pone frater.ff.de
neg.geſt.Minuſq; obſtat ultima ratio, quia nimis reſtrin-
geretur ex text.in d.§.accedit. ꝙ quando daretur dos mu-
lieri habẽti fratrem non præſumeretur donatio: ſed quòd
dediſſet animo repetendi à fratre quod eſt contra illum
tex.generaliter loquentem.Præterea dico ꝙ iſta ſua conſi-
deratio eſt contra deciſionem Bald.in l.fi.C.de dotis pro-
miſ.ubi ponit quæſtionẽ, an extraneus qui promittit do-
tem uideatur promiſiſſe animo donandi, uel repetendi, &
gerendi negocium patris uel mulieris: & decidit, quòd ui
detur donare per d.§ accedit.niſi bona mulieris admini-
ſtret: quia tunc cenſetur promittere de bonis mulieris: &
ita intelligi debet gl.in d l.fi.C.de dotis promiſ. & ita illã
intelligit Bar.d.l.Neſennius.in 1.col.patet etiam quia gl.
allegat d.l.Neſennius.& ſic Bar.uult, ꝙ quando non ad-
miniſtraret bona mulieris præſumeretur donatio: & ſic
decidit contra Pau.Caſt.Et ad no.in d.l.Neſennius.quate
nus loquitur in alimentis, reſpondet̃ ſecus eſſe in dote, &
ſecus in alimentis: & iſtam differentiam refert & ſequitur
12 Bar.de Saly.in d.l.fi.q.3. & quòd † non ſit bonum arg.de
alimentis ad dotes probatur: nam ſi extraneus alium ali-
mentat, præſumitur animus repetendi.l.ſi paterno affectu.
à contrario ſenſu.ff.de nego.geſt.& ibi eſt gl.communiter
approbata quòd in dubio præſumitur animus repetendi,
nam hoc eſt ſpeciale in quibuſdam perſonis, ꝙ præſuma
tur animus donandi, de quibus in d.l.Neſennius.&in d.l.
alimenta.& tamen dos præſtita à perſona quantuncunque
extranea in dubio cenſetur præſtita animo donandi.Et in
hoc(ni fallor)errauit Paul.Caſtr. Ex quibus omnibus in
caſu noſtro dico, quòd cum Comes Vitilanus ſciret dotes
de communi præſtari, & non contradicit, neque aliquid
proteſtatus fuerit: non poteſt aliquid earum occaſione a
Comite.Ioan.eius fratre, & maxime cũ fuerint ſocii om-
nium bonorũ, repetere, per ea quę ſupra dicta ſunt.Tertiò
principaliter iſta cõcluſio fortius in terminis noſtris pro-
batur, quia apparet de expreſſo conſenſu Comitis Vitalia-
ni, quod filiæ dotarentur de communi. qui quidem colli-
gitur ex literis Magnific.Comitis V.Primò dũ dicit(&che
doueſſero ſpender ſei cento ouer mille ducati) quæ uerba
reſpicientia dotationem, reſpiciunt ambos, & non ſolum
Comitem Ioannem. Secundò dum in literis dicitur, (& la
tengo anco come mi fiola.) nam ſi uolebat etiam ipſe eam
tractare, ut filiam: patet ꝙ uolebat eam etiam dotare ſimul
cum patre, ad hoc facit tex.cum ibi not.in l. quidam cum
filium.ff.de uer.obl.Tertiò dũ dicitur(il che ui prego non
laſiamo ſchapare per pigritia & ignorantia ne per roba.)
Ex quibus etiã uerbis reſpicientibus ambos, apparet ꝙ de
communibus bonis ſentiebat ꝙ dotaretur, nec inuenio ꝑ-
ut dicitur in allegationib.Comitis V.ꝙ ipſe pollicetur ſe
daturum ducatos ſexcentos: ſed tantum ꝙ ipſe non debe-
bat deſiſtere per ducatos.700.quo minus affinitas contra
heretur.quæ uerba oſtendunt qđ ſupra dixi.Et licet in alle
gationibus partis aduerſę contra dictas literas duo potiſ-
ſime allegentur, Primum, ꝙ per illa uerba generalia non in
ducatur aliqua obligatio efficax, ſed potius ad complacẽ-
tiã præſumãtur dicta.ar.text.no.in c.fi.extra de inſti.& ibi
Imo.& Abb.tradit Ro.in rubr.de arbi.& Alex. conſi.135.
incip.Circa primum.in 3.col.& in 1.uol.ſolum autem de
monſtrant uoluntatẽ ſcribentis reſpectu conditionis perſo
næ, cum qua affinitas erat contrahenda, & dicitur ꝙ ita ui-
ſum fuit Illuſtriſſimo do.Lud.dum literę legerentur.Sed
ad hoc primum reſpõdeo & dico, ꝙ dicta uerba generalia
non ſolùm reſpiciunt approbationẽ conditionis, ſed etiã
dotis quantitatem: quia ſignificant in effectu, ꝙ licèt dos
uideatur exceſſiua, ꝙ non habet tamen deſiſtere à tali affi-
nitate, ſed eam contrahere, & reſpiciunt dationem dotis
13 reſpectu amborũ: † & licet non inducerent obligationẽ,
quod non diſcutio: tamẽ probant conſenſum in illo actu.
ut in c.dilecti, extra de arbi.ubi Abb.ſi.n. ille qui recipit li
teras cenſetur conſentire continentis in literis.ut in l.ſi fi
lius.ff.ad Macedo.& ibi Bar.& in l. Titius.& ibi Bar.ff.de
conſt.pecu.& per Bar.in l.quo enim. ff.rem ra.hab.fortius
in eo qui literas ſcribit.nam ex coniecturis cõſenſus pro-
batur: ut patet in multis caſibus notatis in l.quæ dotis.ff.
ſol.mat.& maxime inter coniunctos & fauore dotis iuxta
d.l.ſi ſeruus.ff.de dona.inter uirũ & uxo.& ſupra late hoc
declaratum fuit.Secundum, quod obijcitur eſt, ꝙ licet Co
mes V.tũc conſenſiſſet, tamen illud matrimonium non eſt
ſortitum effectum: unde factũ contemplatione certæ per-
ſonæ non eſt trahendum in conſequentiã arg.l.1.ff.de cõ-
ſti.princ & §.ſed quod Principi.Inſti.de iure natu.gen.&
ciui.Sed ad hoc reſpõdeo, ꝙ proxima cauſa & immediata
erat: quia neptis ex fratre erat nubenda, & non maritus cui
erat danda.ratio enim conſanguinitatis arguit donationẽ.
ut in d.l.ſi ſeruus.cum ſi. & dicitur conſanguinitatis pro-
xima cauſa.arg.l.tutor petitus.§.quæ tutoribus.ff.de excu.
tut.& patet quia dixit.(& la tengo anco per fiola.) quę cã
proxima potius attendi debet.l. ſocium qui in eo.in fi.cũ
ſeq.ff.pro ſo.& per Bart.in l.ſed ſi plures.§.in arrogato.ff.
de uul.& pup.cum ſi. unde cum eadem cauſa quæ milita
bat tunc, militaret etiam tempore contracti matrimonij,
non præſumitur mutatio uoluntatis, ſed potius perſeue-
rantia in eadem uoluntate.ut in l.cum tacitum.cũ ibi not.
ff.de proba.cum ſi.& maximè, quia eadẽ uoluntas reperi-
tur poſtea in alia filia, ut infra dicetur: prçcedentia aũt de
clarant ſequentia.l.ſi ſeruus plurium.in fi. ff.de leg.1.talia
præſumuntur media, qualia probãtur extrema.ut per Bal.
in l.Celſus.ff.de uſu.facit etiam quia ex conſenſu de præ-
ſenti præſumitur conſenſus in præteritũ.Bal.in l.j.in 14.
col.C.qui admit.& maximè quia ut cõcluſum eſt, ſatis eſt,
ꝙ ſciuerit, & non fuerit in contrarium proteſtatus. Con-
firmantur præmiſſa ex dictis præfatorum duorũ teſtium
examinatorum, ex quibus probatur cõſenſus do.Vitaliani
ad idẽ.& licet dicti teſtes non iurati deponentes nõ pro-
bent: quia ſunt examinati extraiudicialiter parte nõ citata
iuxta not.in capit.2.de teſti.tamen coadiuuant. ad idem
etiam mandatum factum per dominum Io.& dominũ V.
in quo concedunt ambo poteſtatem de promittendo do-
tem & obligando &c. & ſic promiſſio fuit facta nomine
amborum, & ſic de communi conſentiente domino V.&
conſequen-

consequenter Comes V. censetur uoluisse, quod etiam de communi dotaretur, & donarent. d. §. accedit. & l. ex more. C. de pac. conuen. Nec ob. responsio data ꝙ quilibet pót se pro alio obligare & soluere, & postea potest repetere: ar gu. l. soluendo. cum ibi not. & in l. fi. cum ibi no. ff. de neg. gest. quoniam hoc non procedit in casu nostro: quia fauore dotis præsumitur animus donandi, & non repetendi. d. §. accedit. & d. l. ex more. & maximè quia illud procederet quādo quis gereret actum nomine alterius: sed in casu nostro ambo simul actum gesserunt, & æquè principaliter: & si Comes V. qui proprio nomine præsumitur. prout in dubio præsumitur. l. & magis. ff. de solu. censetur animo donandi promisisse, ut dictum est. & qui ambo actum gesserunt, præsumitur ꝙ alter alteri consenserit. l. is qui hæres. §. neq; filius. & ibi no. ff. de acq. hær. & l. Titius. ff. quib. mo. pig. uel hypo. sol. infertur in proposito, quòd si secundo loco in dotatione secundæ filiæ uoluit, quod dotaretur de communi, arguitur quòd idem & fortius uoluit in prima; quasi animus in sequentib. arguat animum in præcedentibus. l. si seruus plurium. in fi. ff. de leg. 1. Præterea etiā prædicta comprobantur, quia in libris communibus amborum fratrum: prout apparet ex procemio librorū, iuxta not. per Bart. & Bal. in l. si patruus. C. commu. utriusq; iudi. apparet ꝙ tam Comes. V. q̄ Comes Io. sunt descripti debitores dotium. & sic patet qd Comes V. uoluit esse debitor simul cum Comite Io. & cōsequenter qd de communi do-

14 tarentur. † libris autem sociorum continentibus uerissimilia fides adhibetur. ut inquit Bald. in rub. C. de fid. instr. faciunt no. per Bal. & Sal. in l. 2. C. de eden. sed in casu nostro concurrunt plura uerissimilia supra narrata: & statim etiam subijcienda. igitur libri præmissi probāt, & maximè quia sunt conscripti à communi institore, & continent data & accepta amborum: igitur præsumuntur scripta eis mandantibus tacitè, uel expresse, seu scientibus. iuxta not. in l. 1. C. de eden. & in l. si quis ex argentarijs. §. pertinere ff. eod. tit. & licet aliqua capitula in libris essent descripta, seu aliquæ postæ quæ respicerent alterum eorum tantum postæ tñ de quibus agit̄, respiciunt ambos. quod patet, dū dicit (de dare gli demo per parte di dota.) quod uerbum (gli demo) quod est pluralis numeri includit ambos. arg. l. ubi numerus. ff. de testi. & eorum quę no. Bal. in l. fin. ff. ad Treb. & significat solutionem dotis factam ab ambobus & consequenter Comitem V. donasse, nec curandum an aliqua oblatio oriatur, sed an consensus probetur: quod de communi soluerentur, uel sciētia sine contradictione: & dicit Bar. in quodam consilio: quia quādo fratres stāte in communione in gerendis p eos non uocāt testes, & ta-

15 belliones, † sed omnia bona fide agunt̄, sufficit probatio per coniecturas, ex quo de facili probari nō possunt. iuxta no. in l. non omnes. §. à barbaris. ff. de re mili. & in l. cōsensu. C. de repu. & in c. literis. extra de rest. sed ista secundum communiter accidentia à quibus ualet arg. iuxta glo. in l. neque natales. C. de proba. sunt inter fratres notissima: igitur præsumenda est ad minus scientia, & contradictio nō probatur: unum ex multis supra ad minus simul iunctis, uel arguit̄ cōsensus Comitis V. uel scientia sine ꝯtradictione. quæ enim non prosunt singula, multa iuuant: ex quo ista omnia tendunt ad hoc ꝙ Comes V. consenserit, seu non contradixerit, ꝙ de communi dotarentur, & sic ad ꝓbandum hanc uoluntatem. iuxta no. in l. 2. §. ætas. ff. de excu. tut. & per Bar. & Doct. in l. admonendi. ff. de iureiur. ex quo ex uarijs cōiecturis pót consensus coniecturalis argui. Duo tantummodò restant tāgenda. Primum, quia dicitur ꝙ Comes Io. stipulatus est dotem sibi reddi: ex quo datur intelligi quod fuit de suo proprio soluta. quia uidetur incæpisse discedere à societate, & communione, & proprio nomine tanquam propria negocia gerere: & sic societatem dissoluere: quæ etiam tacito consensu dissoluitur. l. itaque. & l. societas. ff. pro soc. & per cōsequens dotasse de proprio & ita consulendo uidetur tenere Alex. in consi. 77. circa. 3. col. in 4. uolum. Sed ad hoc respondetur quòd licèt Comes Ioan. stipulatus esset dotem sibi reddi, tamen tenebatur actionem sibi quæsitam proprio nomine communicare Comiti Vitaliano, tum ratione societatis omnium bonorum, tum etiam quia non poteret inscio Comite Vitaliano hoc facere, & à societate discedere. ita decidit Bal. in l. cum duobus. §. si fratres. in lectura antiqua. post Cyn. ff. pro soc. & in l. cum oportet. in prin. C. de bon. quę lib. ubi refert Ricar. Malum. ita tenuisse. & Bal. in l. 1. C. si quis alteri uel sibi. & in l. si ut proponis. C. de rei uen. & in l. si socius. ff. si cer. pet. latè prosequitur. Alex. in suo solenni consil. 49. in 1. uol. in ultimo dubio. Secundum est quod allegat̄ pro Comite. V. uidelicet posito ꝙ Comes V. habuisset uoluntatem aliquid dandi pro dictis dotibus Comitis Io. ipse in diuisione assignauit ultrà portionem sibi contingētem satis maiorem quantitatem, quàm essent dotes: quia de bonis communibus dedit sibi bona ascendentia ad æstimationem ducatorum 25. millium: & tamen dotes non a-

18 scendebant ad æstimationem sex millium. † nam ubicunque aliquid donatur uel traditur, censetur donatum uel traditum animo tollendi uel extinguendi debitum, quod aliàs fuerat, per ea quæ not. Bart. in l. frater. in 18. col. ff. de condi. inde. in uersi. iuxta prædicta quæro. & Pau. Cast. ibi in ultima colu. & maxime quia in instrumento diuisionis dicitur, (& maxime pro oneribus filiarū Comitis Io.) Sed pro certo dicta diuisio & assignatio probat mihi totum oppositum: nam assignatio quæ fit a Comite V. de parte sua fit pro oneribus filiorum, quæ tunc tempore assignationis Comes Io. sustinebat, tum quia potius uerba respiciunt tempus præsens, quam præteritum uel futurum. l. si ita. cum ibi no. ff. de aur. & argen. leg. tum quia pro onerib. ꝑteritis filiorum & filiarum respectu dotium: quia talia onera erant præterita, & de communi soluta, satis erat liberare Comitem. Ioā. quod non teneretur talia onera sibi in partem imputare, quod pro certo fecisset Comes V. potius, quàm de nouo dedisset: quia facilius quis inducitur ad liberandum, quam ad dandū de nouo. iux. no. per Bar. in l. duo. ff. de uerb. ob. Ex quibus in proposito infero, ꝙ si Comes V. de nouo propter onera filiorū donauit de parte, sua, fortius est censendum ꝙ uoluit donare quæ expensa fuerant de communi pro oneribus dotium & alimentorum, quia ut dictum est, ex his quæ sequuta sunt arguitur clare animus in præcedentib. d. l. si seruus plurium. in fi. & per Bal. in l. 1. C. qui admit. Et ponderandum est multum ꝙ commissarij qui ordinauerunt diuisionem, portiones assignauerāt nulla habita consideratione dictarum dotium quam assignationem quia non habuerat effectum, præfati Comites I. & V. approbarunt, & de nouo illam fecerunt. unde cum concurrant ista tria: primum, consanguinitas: secundum, longum tempus 10. annorum & ultra. item & tertium, quòd in redditione rationis & diuisione non fuerit habita ratio, neque per commissarios neque per partes dictarum dotium & expensarum, præsumenda est donatio. casus est in l. Procula. ff. de proba. quem text. ita declarant glo. & Bar. in l. libertis. §. manumissis. ff. de ali. & cib. leg. & Ro. & alii in l. quæ dotis. ff. solu. ma. & hoc maxime ut dixi, quia in actu diuisionis pro oneribus futuris Comes V. assignat alia bona de parte sua d. Comiti Io. Et ut hæc omnia in pauca reducantur, dico societatem omnium bonorum fuisse inter præfatos Comites, prout in puncto præsupponitur. & ex indifferenti omniū lucrorum in cōi positorum nulla habita ratione ut princ. dictum fuit. & tradit Petr. de Ancha. in consi. 303. incip. Materia de qua quæritur. & Ang. cons. 110. incip. Raph. Alex. in consi. 49. in 1. uol. & in consi. 39. in v. uolun.

Secundò concludo ꝙ probabilior est opi. ꝙ socius omnium bonorum potest dotare filiam de commmni.

Tertiò concludo ꝙ ex quo filię Comitis Io. fuerūt dotatæ de communi, sciente & non contradicente Comite Vitaliano: imò potius consentiente, censetur Comitem V. donasse, & uoluisse: quòd de communi dotarentur.

Quartò & ultimò ex lōgo tpe, cōsanguinitate, & in diuisione non habita ratione dictarum dotium & aliarum expensarum: & maxime iuncta donatione aliorum bonorū

eadem

eadem donatio præsumitur. Postremò ex omnibus præmissis simul iunctis placet mihi conclusio, quòd Comes Io. non teneretur ad reficiendum aliquid impensis filiorũ, uel dotib. filiarum præfato Comiti. V. & ita de iure sentio.

Laus Deo Clementissimo.

Ego Bartholo. Socinus Senensis Iur. V. Doctor.

SVMMAE.

1 *Forenses non gaudent beneficio statutorum.*

2 *Alienatione bonorum prohibita, an censeatur prohibita successio ab intestato.*

3 *Statutum disponens, quòd idem ius reddatur Clericis in foro seculari, quod redditur laicis in foro Ecclesiastico: ualet.*

4 *Onera supportare dicitur quis per fratres & coniunctos.*

CONSILIVM CCXCII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum

Visis statutis Magnificæ Ciuitatis Mantuæ, & facti contingentia considerata, uidebat prima consideratione dicendum: quòd in successione d. Bernardini admitterentur mater & soror & quælibet earum pro dimidia: prout est clarum de iure communi, excluso Magnifico D. Paulo de Lazeta patruo dicti B. casus est in auth. cessante. C. de legi. hære. & in corpore unde sumitur. nec uidebatur obstare statutum Ciuitatis Mantuæ sub rub. de succes. ab inte. cuius uirtute primò in princi. statutum excludit matrem existente patruo excepta legitima. Item secundò, in capitulo, in successionibus autem transuersalium &c. in quo sorores excluduntur à patruis: quoniam ad prædictum statutum uĩ posse dupliciter responderi. primò quòd in ciuitate Mantuæ est aliud statutum positum sub rub. de iure reddendo per do. Potestatem. in quo clarè disponitur, quòd forensibus contra ciues & incolas, & subiectas personas seruetur ius, quod seruaretur Mantuanis in loco domicilij illius forensis: quod statutum in loco uidetur est seruandum. l. omnes populi. cum materia. ff. de iusti. & iur. & uidet habere in se æquitatem: iuxta id quod habetur in rubro, & nigro. ff. quod quisquè iur. cum ergo domi. P. sit forensis, non uidetur quòd possit uti statutis Ciuitatis Mantuæ contra incolas & subditos Mantuanos. inquit enim text. no. in l. fi. C. de summ. Trinit. & fid. Cath. æquum quippe est, ut qui nr̃is minimè obedientiam accõmodans statutis, ab Ecclesijs habeantur

1 extorres. per quem tex. dicit ibi Albe. de Cosa. quòd † forenses non gaudent beneficijs statutorum: idẽ uoluit Bar. per plures rationes, quã munera ibi non subiret, in tract. represalium. in 5. q. pri. q. 1. idem Pau. de Cast. in d. l. omnes populi. ad finem. ff. de iust. & iur. & tenent plures antiqui, quos refert & sequitur Albe. de Ros. in 2. parte stat. q. 9. & Bal. in rub. C. qui admit. non pos. ad fin. idem Ang. in consil. 73. incip. in statuto Florentino. & Lud. Rom. in consil. 224. incip. Ista captura. & Paul. Cast. consi. 343. incip. statutum supra relatum. & latè Alex. in 5. uol. consiliorum. consilio. 44. Secundò principaliter uidetur responderi posse, quoniam est in Ciuitate Mantuana statutum sub rubrica. *de alie. prohi.* ubi est prohibita alienatio in forenses non supportantes onera & factiones in Ciuitate Mantuæ. siue tit. inter uiuos, siue in ultima uoluntate etiam per hæredis institutionem: per uerba satis prægnantia, per quæ prohibita alienatio per uiam successionis ab intestato: hoc uidetur decidere Bal. in l. peto. §. fratre. ff. de legat. 2. ubi uult quòd prohibita alienatione in certum genus personarum, prout

2 est casus noster, censeatur etiam prohibita successio † ab intestato, quando res deueniret in personam prohibitam. arg. eius quod habetur in l. si ita quis. §. ea lege. ff. uer. obl. & fuit opi. Pet. quam in punctis iuris sequitur Io. de Imo. in d. §. fratre. quia sicut in personam prohibita non põt quis expresse alienare, ita nec tacitè. arg. l. cum quid. ff. si cer. pe. sed in successione ab intestato dicitur tacita alienatio. l. cõficiuntur. ff. de iure codic. igitur &c. idem tenet Raph. Cu. & dicunt Io. de Imo. & Rapha. quod est speciale in casu l. cum pater. §. cum inter. ff. de leg. 2. quod censeatur prohibita successio ab intestato: igitur in contrarium est ius commune. l. ius singulare. ff. de leg. Ex quibus uidetur concludi, quòd non possit succedere patruus in dicta hæreditate, maximè quando consistit in rebus immobilibus: & hæc facere uidebantur difficultatem. Sed præmissis non obstantibus, quæ uere non obstant, in casu nostro contrariam sententiam ueriorem & probabiliorem esse existimo, quòd imo dictus patruus succedat in dicta hæreditate etiam respectu bonorũ immobilium exclusa sorore & exclusa matre secundum formam statuti Ciuitatis Mantuę, de quo facta est supra mentio, & pro fundamento præmitto ea quæ eleganter in proposito ponit Barth. de Salyc. in l. cunctos populos. C. de summ. Trin. & fid. Cath. in uers. postquam uidimus de statutis. ubi ponit quæstionem de Lucano decedente in Anglia, ubi habebat domicilium. & concludit quòd in bonis existentibus Lucæ in loco originis seruantur statuta Lucana: & in bonis Anglicanis consuetudo Anglicana. arg. l. incola. ff. ad munici. & l. rescripto. §. fin. ff. de mune. & hono. & ratio est, quia consuetudo loci ligat forensem ibi domicilium habentem: & etiam quia defunctus fingitur duplex homo, uidelicet Lucanus origine, & Anglicanus incolatu ratione adeptæ ciuilitatis. l. ciues. cũ ibi not. C. de incol. libr. 10. & sic seruantur statuta Lucana respectu bonorum existentium in ciuitate Lucana, & consuetudo Anglicana in bonis existentib. in Anglia, tanquã fuerit Anglicanus & Lucanus, sicut fingit quis [a] hr̃e duos

a patres, & diuersimodè iudicat quoad bona utriusq; patris ut l. si arrogator. cum ibi no. ff. de ado. & ibi Bal. decidit aliã quæstionem in simili, & uult quòd utroq; casu censeatur ciuis utriusq; loci, ratione bonorum existentium in utroq; loco, & fit separatio bonorum, sicut facit Prætor. in l. 1. ff. de separa. bo. ut ibi latius per eum dicentem se ita consuluisse. ista conclusio est manifesta de mente Bart. in l. cunctos populos. in 7. q. quòd consuetudo Anglicana non debet seruari respectu forensis ibidem decedentis respectu bonorum ibi existentium, quia cõsuetudo dicti loci, non porrigitur ad forensem, prout refert dixisse in 3. q. in ea. l. ubi dicunt quòd statutum non excludit personam forensis nõ subditam. l. 1. in fin. ff. de tuto. de cura. da. ab his. & tradit Spe. in ti. de sen. §. generaliter. uersic. item pone quidam. igitur uult Bar. quòd si statuto potest persona ligari prout est incola & ciuis: quòd tunc statutum loci seruaretur, quoad bona ibi sita. quinimò Bart. in d. 7. q. dicit quòd si decedens erat Anglicus seruetur consuetudo Anglicana. & notandum quòd nõ dicit Anglicus origine, sed simpliciter Anglicus, quod uerbum significat potius domicilium, quàm originẽ. iuxt. no. per Bar. in l. 1. ad fin. ff. ad munici. & hanc opi. tenet Bart. in d. l. cunctos populos. in 14. col. uers. deinde quæro circa statutum. & hanc opi. sequitur Pe. de Anch. in repe. c. 1. de consti. in 11. q. prin. uersi. quæro iterum iuxta prædicta de tali quæstione. ubi generaliter concludit quòd attendi debent

* statuta loci in quo bona sunt sita: & dicit quòd ista est cõmunis opi. secundum quam dicit Bal. consuluisse. Ex quib. in proposito concludo, quòd cum Bernardus esset effectus incola & ciuis Mantuanus, immo etiam origine Mantuanus, quoad bona ibi sita, succedi debet in sua hæreditate iuxtà formam traditam a statutis præfatæ ciuitatis Mãtuæ, quo autem ad bona existentia in territorio Florentinorum, succedi debet secundum Statuta Florẽtina loci originis suæ, & per consequens quoad bona existentia in ciuitate Mantuana succedere debet prius exclusa sorore in totũ: itẽ excepta legitima debita matri: quo aũt ad bona existentia in territorio Florentinorum excludere debet sororem & matrẽ in totum. ut patet ex forma statuti Florentini sub rub. qualiter muli. ab inte. succ. quinimo pleriq; solennes Doc. tenent, quòd quoad omnia bona attendi debẽt statuta loci originis. ita uoluit Alber. de Rosa. in d. l. cunctos populos. arg. l. nulli. C. de epis. & cler. & hoc dictum refert & sequit

Ludo.

Ludo.Roma.in suo consi.38. incip.In proposito quæstio nobilis &c.pro quibus etiam facit: quia domicilium paternum uel auitum originis mutari non potest.l.origine.C. de munici.& orig.lib.10.& sic potius attenditur naturale domicilium quam accidentale.l.qui habet.ff. de tutel.& ꝑ plures rationes ita consuluit Pe. de Anc.in suo consi.mihi 37.incip.Contra Io.& Marianum: hanc tamen non firmo propter superiora. concluditur ergo, quod Magnificus d. Paul.de la Fazeta patruus succedit Bernardino nepoti suo ex fratre ab intestato exclusa sorore & exclusa matre, preter legitimam quam statutum reseruat, & hoc quo ad bona existentia in territorio Illustrissimi Domini Mantuani de quib. impræsentiarũ tm̃ quæritur. Restat nunc respondere ad rationes tantum in contrarium allegatas. & ad primã facilis est responsio: quia statutũ Mantuanũ nõ simpliciter vult, ꝙ statuta non prosint forensib. contra ciues seu subditos Ciuitatis Mantuæ: sed moti fuerunt statuentes æquitate tituli.ff.quod quisque iur. & uoluerũt pro forensibus contra ciues & incolas subditas personas commũni Mantuæ fiat, & fieri debeat ius & iustitia, & in eorũ iuribus & defensionib audiantur, prout, & sicut, & eo mõ, & forma, ac lege qua & quib. fieret ius & iustitia ipsis ciuib. incolis subditis Ciuitati Mantuæ, & districtus eius, in loco & locis, vnde, & de quib. prædicti tales forenses agerent & defenderent contra ciues subditos Ciuitati Mantuę origine sui incolatus: dicuntur & in effectu permulta alia verba vcʒ ꝙ eatenus prosint statuta Mantuana forensib. cõtra ciues Mantuanos quatenus prodessent statuta ciuitatis illorũ forensium Mantua & ibi litigantib.& est hoc rõnabile,† nam talia statuta fieri possunt contra Clericos, ut idẽ ius redderetur clericis in foro seculari, quod redderetur laicis in foro ecclesiastico. secundum Bal.in aut.casa. C.de sac.san.eccle.& refert & sequitur Pet.de Anc.in c.1. in 11.q.prin.extra de consti.facit quod no.Bal.in repe.l.1. in vltima charta.C.de sac.san.eccle.& idem quando statutum dicit, quòd idem ius ministretur forensibus, quod forenses ministrarent ipsis in loco suæ Ciuitatis, ut dicit Domi.de Sancto Gemi. in c.sancta.2.q.7. unde in proposito cum in Ciuitate Florentiæ sit statutum, quòd forenses qui agunt contra ciues Florentinos, si præstant cautionem de iudicio sisti et iudicato soluendo in casu reconuentionis possunt uti beneficijs statutorum Ciuitatis Florentiæ. Itẽ Florentiæ est etiam statutum, ꝙ existente patruo excludũtur sorores & mater. unde Magnificus do.Paul. præstando fideiussorem de iudicio sisti & indicato soluendo in casu reconuentionis, uti poterit beneficio statutorum ciuitatis Mantuæ. et sic prima obiectio non obstat. Preterea in quocunque loco litigaret Mantuanus, in casu nostro, quo ad bona sita in territorio Mãtuano seruarentur statuta Mantuana secundum Saly.& alios in d.l.1.C.de sum.Tri.& supra latius dictum est. igitur dictum statutum cuicunque litiganti in Ciuitate Mantuana prodesse debet per prædicta. Nec obst. secunda obiectio seu responsio data ad statutum Mantuanũ, quæ est fundata in statuto posito sub rub. (de alie.prohi.&c.) quoniam ad illud statutum respondetur clarissimè. Prima responsio colligitur ex c. eiusdem statuti, quod incip. Intelligimus autem quantum pro præsenti statuto &c. in quo clare disponitur (quòd ille intelligitur subire onera in Ciuitate Mantuæ.& sic in illum fieri possit alienatio: qñ fratres, nepotes, & propinqui subeũt onera in dicta Ciuitate:) igitur cũ in casu nr̃o subiret onera frater do.Pau.& demũ nepos mortuus, tp̃e mortis de cuius successione agitur, iudicari debet inter subeuntes onera & factiones in dicta Ciuitate: & non immeritò, quoniã idem dicendum erat de iure communi. vt probatur no. in l.cum scimus.C.de agri.& censi.lib.11. per quem dicit ibi Bar.not.arg. quòd si statutum dicat, quòd absentes à Ciuitate Perusij non gaudeant priuilegio ciuium, cũ onera nõ supportent, quòd si aliquis abest à Ciuitate, & in eadẽ permaneant parentes, vel fratres, sorores, vel cognati qui supportant onera ciuium, quòd non obstãte tali absentia gaudebunt priuilegio, videtur enim supportare onera, cũ illi supportent, qui sunt de sua progenie: & ideo infert ꝙ si statutum dicat ꝙ † non librati non audiantur in ciuilibus nec in criminalibus, cũ non suportent onera Ciuitatis, ꝙ libra patris vel aliorum consortium de domo proderit nõ allibrato: sufficit enim hos consortes onera supportare, ꝑ istum tex.& idẽ sequitur ibi insignis Doc.d. Io.de Pla, hoc idem uoluit Bar.in suo tract. repręsaliarum in 2.q.7.prin. q.ubi dicitur ꝙ si repræsaliæ sint concessę cõtra Florentinos.& dubitatur nunquid possit exerceri contra Florentinos, alibi habitantes, dicendum est, ꝙ aut habitat alibi, & Florentiæ non subit onera neq; per se, neque per patrem, neque per fratres, neq; per alios, & non dr̃ propriè Florẽtinus: aut subit munera per se vel per patrem, vel per fratres, vel per alios.& tunc licèt alibi moretur, Florentinus est. dicit ꝙ hoc videtur expressum in d.l.cũ scimus.& sic statutum voluit disponere idem ꝙ ius commune. & ista responsio sola sufficeret ad uictoriam. Sed rñdetur secundò etiam concludenter, ꝙ cum prohibita sit alienatio in non supportantes onera, & sic in certum genus personarũ & nullibi in dicto statuto reperiat prohibita successio ab intestato, nõ censetur talis successio prohibita, casus est in l.cum pater.§.cum inter. secundũ intellectum Dy.& Bar. & magis cõmunem. ff. de leg.2.ubi prohibita alienatione extra familiã, non prohibentur succedere venientes ab intestato existentes extra familiã: & ita in statuto de quo agimus tenet Bar.& Doc. sequuntur in l.si ita quis.§.ea l.ff.de uerb.oblig.& tenet Bart.in l.peto.§.fratres. ff.de leg.2.ad idem gl.& quod ibi no.per Bar.in l.pater.§.Iulius Agrippa. ff.de lega.3. per quam in casu nostro dicendum est, ꝙ licet statutum prohibeat hæredis institutionem: tamẽ potuisset hæres institui, ex quo poterat ab intestato succedere: secus in his qui ab intestato succedere nõ possunt. cõfirmatur qa ut dicit Io.de Imol.in d.l.si ita quis.§.ea leg. successio ab intestato dicitur alienatio necessaria, quę nõ censetur prohibita, quoniam illa causatur à morte, quę est necessaria: nã immediatè sequuta morte de necessitate succedit hęres ab intestato: quando nullum est conditũ testamentum.l.3.§. de illo.ff.pro soc.& Inst.de leg.agn.suc. in prin. Ex quibus concluditur ꝙ dictus Magnificus dominus Petrus Paulus, succedit Bernardino nepoti suo ex fratre, exclusa sorore in totum, & exclusa matre excepta legitima.

Vt suprà per me conclusum est, arbitror iuris esse, ego Barthol. Soc. I. V. D.

ADNOTATIO. a Et de hoc articulo adde eundem præceptorem meum supra eo. consilio 283. Fran. Pepius.

SVMMAE.

1 *Statuto disponente quòd debitor capiatur, an etiam capiatur hęres ipsius debitoris.*
2 *Dispositio in qua fit stricta interpretatio loquens in promissore non habet locum in eius hærede.*
3 *Dispositio contractus in casu uero non trahitur ad fictum.*
4 *Debitor post mortem suam non potest dici debitor.*

CONSILIVM CCXCIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PRæsens consultatio non paruam habere videtur difficultatẽ: circunscripta enim cõuentione habita, & ꝯtu inter Semproniũ proprio nomine, debitorem procuratorio noĩe Lapi patris sui, & Luciũ creditorẽ, nõ est dubium ꝙ pecunię soluię tam ꝑ dictũ Lapum, q̃ ꝑ eius hęredes, caderẽt in creditũ florenorum 1213.& nõ in solutũ alterius crediti currentis inter ipsos Luciũ & Lapũ: & hoc ex eo quia pro credito dictorum 1213. florenorum erãt hypothecata omnia bona

bona dicti Lapi,& etiam quia virtute alterius cõtractus dictus Lapus obligatus erat ad restitutionem dictorũ 1212. flore.quo casu non soluerentur, ut patet in instrumento. Primum probatur:quia qñ unum debitum est cum hypotheca,alterum non prout erat credita computi currentis, semp solutio in dubio facta cẽsetur pro credito, pro quo bona sunt hypothecata ſm Bar.& Doc.in l.cum ex pluribus.ff.de sol. Secundũ probatur: quia semper debet cedere insolutum illius crediti, pro quo debentur usuræ.l.si ex pluribus.§.fi.& ibi Bar. & Doc.ff.de solu.& no.Bar.in d.l. cum ex pluribus. & sunt conclusiones ueræ & cõmunes. Ex quibus patet,ꝙ dictum,seu dicta conuentio inita inter dictum Sempronium dictis nominibus, & Lucium, est strictissime intelligenda: tum quia contractus & conuētiones stricte debent intelligi.l.quicquid astringẽdæ.& l.si stipulatus.§.Chrysogonus.ff.de ver.obli. tum etiã quia fundata sit intentio de iure cõi debitoris solentis, ut supra, verba sunt interpretanda contra contradictorem, cũ fundat se in verbis.l.veteribus.cum materia.ff.de pac.itẽ quia conuentio est exorbitans à regulis iuris cõis.l.quod verò. ff.de legi.& in regula, ea quæ à iure.de reg.iur.in 6.

Quibus præmissis est aduertendum.nam non insistendo in rationibus vtrinque adducendis ista duo sunt ualde diuersa: nam aliud est quærere nunquid in casu nostro hęredes sint obligati virtute illius pacti ad id, ad qđ erat obligatus defunctus: & concludendum est ꝙ sic & ista est materia.l.si pactum.C.de proba.& l.1.C.si cer.pet.quia regulariter actiones actiue & passiue transeunt in hęredes.l. pro hæreditarijs.C.de hær.act.unde tenentur ad id,ad qđ defunctus tenebatur: & inferendo ad casum nostrum nõ est dubium,ꝙ si Lapus aliquid soluisset eo viuente tenebatur solutiones per eum factas ponere ad aliud computũ, quàm flore.1213.ita etiam hæredes dicti Lapi solutiones factas per dictum L.tenentur ponere ad aliud computum prius existens inter dictum Lapum & Lucium.quã flor. 1213.& aliud est quærere, nunquid conuentio seu pactũ initum, inter dictum Sempronium dictis nominibus, & dictum Lucium,quo disponitur,ꝙ solutiones quæ fierẽt per dictum Lapum in pecunia, vel bonis, deberent poni ad aliud computum proprium dicti Lucij vel societatis contractæ inter eos & non ad computum florenorũ 1213. & sic loquitur de solutionibus fiendis per Lapum an verificetur & vendicet sibi locum in solutionibus fiendis per hæredes dicti Lapi, quia si verificatur in eorũ solutionib. tunc hæredes tenentur ad idem computum ponere: si aũt non verificaretur tunc remanemus in dispositione iuris communis.& sic solutiones quæ fierent,seu quæ factæ essent per hæredes ponendæ essent ad computũ flore.1213. iuxta no.in d.l.cum ex pluribus. ut supra dixi. & pro ea parte ꝙ verificetur in solutionibus factis per hęredes dicti Lapi, facit:quia hęres & defunctus eadẽ persona censetur in auth.de iureiu.à mo.pręsti.post prin.unde dr̃ ibi quòd sermo testatoris dicitur proprius sermo hęredis: ut probat text. in ver. proprius. benefacit text. in l.postulante.ff.

1 ad Treb.per quẽ dicit ibi Bar.quod si statutum dicat † ꝙ debitor possit capi,& incarcerari, poterit etiã capi hęres debitoris.& cum Bar.transeunt ibi Ang.Imo.Pau.& Moder.& Pau.in l.si decesserit.ff.qui satisd.cog. quinimò dicit Io.de Imo.in d.l.postulãte.ꝙ si statutum vult,ꝙ possit carcerari promissor,poterit etiam carcerari hæres promissoris,quia debet recipere interpretationem passiuam à iure communi, per regulam d.l.postulante.quæ vult quod dispositio loquens de aliquo,locum habeat in eius hærede. arg. gloss.in l. si quis.seruo.C. de fur.& idem dicit ibi Paul.Castr.quando statutum loquitur de debitore descripto in Instrumento: quia fit extensio ad hæredes qui eadẽ persona reputatur: quia non dicitur fieri extensio per no. in l.non erit.§.dato.ff.de iureiur.Ex quibus in proposito videbatur concludendum.quòd licet conuentio loquatur in pecunijs & rebus soluendis per dictum Lapum, quòd verificatur in pecunijs solutis per hæredes dicti Lapi per prædicta.

In contrarium tamen facit primò id quod dicit Angel. in d. postulante. ubi dicit ꝙ quando statutum loquitur de debitore, habet locum in hærede,ut dictum est:sed quando loquitur de promissore scilicet quòd promissor capi possit,tunc dicit idem,si ad capturã deueniatur,seruato ordine iuris. per illum tex.in prin. secus si à statuto sit permissa captura contra formam iuris cõis: tunc enim cũ hæres non promiserit,sed promissori successerit,non extẽditur vltra personam de qua loquitur, veluti odiosum & irrationabile.ar.l.si uerò.§. de uiro.ff.sol.mat.& l.si unus. §.ante omnia. ff.de pactus. propter quod Ange. reprobat quandam determinationẽ quæstionis factã Perusij ut ibi

2 per eum & Moder.Ex quibus in proposito infero, † ꝙ in materia stricta, in qua fit stricta interpretatio, dispositio statuti loquentis de promissore non habet locũ in hęrede. igitur idem dicẽdum est in pacto exorbitanti à regulis iuris, qđ etiam sensit Ang.allegãdo.§.ante omnia.& fortius in casu nostro: quia non loquitur pactum de promissore, sed de tali,nominando eũ proprio nomine, ꝙ est fortius ut statim dicetur.Confirmatur ista opinio ex no.decisione Bal.in l.2.C.de excu.rei iudic.ubi dicit ꝙ si ex forma statuti Potestas debet habere decem pro executione, quæ fit contra condẽnatum,non debet habere decem de executione,quæ fit contra hæredem condemnati: quia licet sit hęres, non tamen est condemnatus. alleg.not.in l.si filia.in prin.ff.famil.excis.ita in casu nostro pactum exorbitans & stricte intelligendum,loquens in solutionibus fiendis per Lapum,& Sempronium,non habet locum in solutionib. factis per hæredes Lapi,quia licet sint debitores & hæredes, non tamen dicuntur solutiones factæ per Lapum. Comprobantur etiã prædicta ex his quæ dicit præceptor meus Alex.in d.l.postulante.tenẽdo opinio. Ang.cõtra Io. de Imo.dicit enim sustineri potest opin.Ang.cum qua videtur concordare Bal.quia dum dicit Ioan.de Imol.quòd videtur extensio passiua surgens ex antiqua regula, quæ habet locum in statutis,quòd illud est verum quãdo facimus extensionem in materia, in qua loquitur illa regula: sed vbi faceremus extensionem in alia materia, non debet fieri: iuxta no.per glo.in cap.1.ne cleri.vel mona.libr.6 Prætereà subdit,quòd statutum prædictũ loquens in promissore,& sic in casu vero,non debet extendi ad eum,qui per fictionem repræsentat promissorem l.3.§.hæc verba. ff.de neg.gest.c. susceptum.de rescrip.in 6.ita dicamus in

3 casu nostro,quòd † dispositio contractus in casu vero, nõ debet extendi ad casum fictum,& sic ad personam fictam: secundum Io.de Imo.& Alex.in l.j.§.lex.Fal.ff.ad l.Fal.ar. l.ex ea parte.§.insula.ff.de verb.obli.nisi casus fictus haberet omninò eundem effectum.l. Deo nobis.C.de Episco. & Cleri.quod non est in casu nostro,quia per solutionem factam per veram personam nominatam in contractu,extinguitur vnum debitum,sed per solutionem factam, per fictam,extinguitur aliud diuersum debitum: & sic non habet omnino eundem effectum,vel nisi habuissent contrahentes respectum ad casum fictum per d.§.lex.Falc.quod non fuit in casu nostro: quia non habuerunt respectũ ad solutiones fiendas per hæredes, sed tm̃ ad solutiones, quæ fierent per Lapum & Sempronium, ꝙ patet: quia verba hoc non significant, ut dictum est,& statim dicet: igitur non est dicendum ꝙ hoc mente conceperint.l. Labeo.§. idem Tubero.ff.de suppel.leg.tũ quia considerarũt solutiones, quæ fieri possent occasione societatis hincinde, & alia data & accepta, ꝙ non caderent in illud debitũ, quæ nõ potuerunt in persona hęredũ considerari.l.actione.§. sorte.ff.pro soc.& sic concluditur ꝙ illud pactum tanquã exorbitans non extenditur ad istum casum. Comprobo etiam per text.not.in proposito in l.qui Romę. in §.Augerius.ff.de uerbo.oblig.ubi est casus,quòd si ego promittã quicquid constiterit patrem meum Mæuio debere,nõ verificatur talis promissio nisi constet patrẽ debere:non aũt si constaret hæredes patris postea debere, si id debitũ postea contra hæredes liquidaretur.& ideò dicũt Dyn.& Ioan.de Imo.ibi quòd debitor post mortem suam, non põt dici

dici debitor licet reliquerit heredem qui repręsentat personam suam † & dicunt nō esse alibi. unde sicut debitum
4 probatur cum herede, non dicitur probatum cum defuncto: ita debitum solutum per heredem, non dicitur solutum per defunctum. & sic pactum non uerificatur, & maximè exorbitans: unde dicit Aret. no. in d. l. Aurelius. ex illo text. ita declarato, notandum esse ꝙ appellatione debitoris nominati in instrumento uel contractu, in materia stricti iuris quę est propriè intelligenda, non uenit hęres eius, licet repręsentet personam debitoris & fictè dicatur ipse debitor, ꝙ dicit semper menti tenendum. ad idem optimè inducitur tex. in l. cum ita datur. ff. de cond. & demon. & in l. sub diuersis in fi. eo. tit. ubi Bart. per illa iura vult, quod quando conditio est explicanda in persona alicuius, sub nomine proprio, non potest explicari in persona hæredis: ex quo patet quòd appellatio talis, puta Titij, non uerificatur in persona hæredis Titij in materia stricta, prout est materia conditionum. l. qui hæredi. ff. de condi. & demon. igitur in casu nostro cum conuentio sit strictissimè interpretáda, & loquatur de solutionibus, quę fierent per Lapum, seu Sempronium, non uerificantur in solutionibus. quæ sunt factæ per hæredes Capi. & ad hoc facit text. in simili à contrario sensu in l. si decem cum petiero. ff. de uerb. oblig. & quod ibi per Bart. in ultimis uerbis. nec est opus intrare illam difficultatem, nunquid facultas implendi conditionem transeat ad hæredes: quia non est materia nostra, sed satis est, quod ex prædictis pateat ꝙ factum heredis, non dicatur propriè factum defuncti nominati nomine proprio, ꝙ sic non uerificatur conuentio quæ est strictissimè interpretanda. l. quicquid astringendę. ff. de uerb. obl. & maximè, quia exorbitat a iure communi. l. qđ uerò. ff. de legib. & in re etiam dubia interpretatio fieri debet contra eum, qui se fundat in uerbis pacti. l. ueteribus. cum materia. ff. de pactis. Ex quibus concluditur ꝙ solutiones, quæ per Lapum seu Sempronium nomine proprio, non cedunt in debitum 1213. sed in alia debita secundum formam conuentionis, sed solutiones factę per hęredes Lapi, cedunt in debitum, in quod cedere debent de iure, prout supra in princ. dixi. non obstante dicta conuentione, in qua dictæ solutiones non includuntur. Nec prędictæ conclusioni obstat ꝙ dictus Sempronius ut procurator Lapi patris sui, confiteatur se debitorem in quantitate florenorũ 2572. ex dicta causa, ut patet ex publico instrumento facto de anno Domini 1471. quoniam. cum viuebat Lapus pater suus, omnes solutiones quæ per eũ fiebant cedebant in aliud debitum iuxta conuentionem de qua supra. nos autem quærimus de solutionibus postea factis per filios, & hęredes d. Lapi. unde ex diuersis quæ nullo modo se tangunt, non est bona illatio. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acq. poss. & in l. fi. ff. de calum. l. Papinianus exuli. ff. de min. cum simil. Ex quibus sequitur ꝙ cum dictæ pecuniæ solutæ per filios & heredes Lapi, cederent in solutum dicti debiti: ut supra pro dicta quantitate per eos soluta, fuerunt liberata dicta bona hypothecata & adiudicata Caio: & sic fuit ius quæsitum Caio secundo creditori, & per consequens laudum latum inter filios heredes Lapi & Lucium non habet tollere ius quęsitum Caio, & sibi pręiudicare, arg. l. fi. ff. de pac. & l. sępe. cum materia. ff. de re iud. & c. quamuis extra eo. tit. & per totum in rubro & nigro. C. res inter alios acta. facit quod habetur in l. si dictum. §. si compromisero. ff. de euict. Laus Deo.

Vt suprà per me conclusum est, arbitor iuris esse ego Barthol. Soc. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Confessio facta per uirum in eius testamento, scilicet se habuisse à Titio centum pro uxore uestienda, an sibi præiudicet.*

2 *Qui aliquid alicui dat suo nomine præsumitur donasse.*

CONSILIVM CCXCIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

Viso testamento ser Iacobi, & eius assertione facta in exceptionibus cōtra petitionē aduersarij, dubitatur nunquid ex illis probetur d. ser Iacob. recepisse ducatos 60. a Magnif. D. Spineta pro satisfactione dotis uxoris suę: in qua difficultate arbitror indubitanter, ꝙ non. Et in primis capio testamentum d. ser Iacobi, in quo ipse fatetur habuisse & recepisse a quodam Magnifico D. Spineta. duc. 60. auri largos pro uestiendo d. D. Peregrinam, & pro uestibus ipsius dom. P. quod testamentum indubitanter non probat receptionem duc. 60. ex triplici ratione. Prima: quia ser Iaco. testator hoc confitetur personę incapaci scilicet dom. Peregr. uxori suę, cui donare non poterat: unde censetur suspecta, & non probat. casus est in l. cum quis decedens. §. Titia. & ibi Bart. ff. de leg. 3. & in l. qui testm̃. ff. de prob. traditur latè in l. si diuortio. ff. de uerb. obl. cum sim. Secun-
1 da rō est quia † confessio facta in testō non iurata, si non fuit facta pręsente parte, & recipiente, non probat. casus est in auth. de iureiur. a mo. presti. in prin. ubi talis confessio non iurata non probat. & ibi hoc determinat Iaco. de Beluis. & est text. in d. l. cum quis decedens. §. codicillis. & ibi hoc per plures rationes not. decidit Bart. cum ergo in casu nostro non constet de præsentia, neq; de iuramento, sequitur ꝙ talis confessio non probat. Tertia rō est, quia testator non confitetur, ꝙ recepit pro dotibus, sed pro uestiendo, & pro vestibus. unde confessio non probat ꝙ receperit pro dotibus, & ex cā dotis. si enim hoc uoluisset fateri, vtiq; expressisset. sicut expressit in eodem testamento de duc. 79. l. unica. §. sin autem ad deficientis. C. de cad. tol. & hoc declaratur in suis exceptionibus in quibus clarius dicta in testō declarat, cuius declaratio non est extranea à confessione: igitur admittenda secundum Io. And. in c. cū dilectus. de accus. faciunt not. in l. si quis intentione ambigua. ubi Bart. de iud. cum simil. & per Bal. in c. 1. §. item vasallus. el 1. de controuer. inuest. & in l. 2. in fi. C. de cust. & exhib. reo. & si dicatur non debet præsumi donatio. l. si cum aurum. ff. de solu. dico, ꝙ in casu nostro est præsumenda iuxta. l. vnicam. §. extraneum. C. de rei vxo. act. quę quidem donatio ēt præsumitur attenta qualitate pecuniæ respectu donantis, & attenta qualitate personarum: quia mater, & pater fuerunt seruitores domini. vnde præsumptio est ꝙ dominus illam dono uestire uoluerit, ad hoc facit gl. not. cum ibi plenè nota. in l. cum quid. ff. si cert. pet. Con-
2 firmatur. quia in dubio censetur † uoluisse donare, ex quo dedit suo nomine, & nō soluit nomine alieno. l. & magis. ff. de sol. iuncto d. §. extraneum. vnde etiam si dedisset & donasset mulieri in causa dotis, ista quantitas cederet in augmento dotis: quia uoluit mulieri donare, & non obligato ad solutionem dotis: quia hoc mulieri in dotem non profuisset. unde in ambiguis debemus fauere doti. l. in ambi-
3 guis. de iure dot. & in c. † extra. de reg. iur. cum sim. ex quibus indubitanter sublata est confessio testamentaria. Secundo loco capio confessionem factam in exceptionibus d. ser Iacobi, quæ multominus obstat, quàm confessio facta in testamento, ex pluribus. Primò, quia dicit ꝙ illos recepit ad utilitatem D. Pereg. à prædicto domino Marchione: licet si recepisset pro satisfactione dotis, non diceretur recepisse ad utilitatem obligati ad eius dotem, ex cuius solutione fuisset liberatus: iuxta l. soluendo. cum ibi no. ff. de neg. gest. Secundò: quia dicit se recepisse pro uestiendo ultra dotem, & sic si ultra dotem, patet quòd non receperit pro dotis satisfactione: ista enim sunt diuersa, & ex diuersis non fit illatio. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquiren. possess. cum similibus. Tertiò & vltimò quia dicit, quòd pecunia fuit dono data dominæ Pereg. igitur non fuit soluta in satisfactionem dotis: quia tunc, uel diceretur donata obli-

gato ad solutionē dotis, vel animo repetendi ab eo: iuxta not. in d. l. soluendo. & l. fi. C. de neg. gest. nec pōt acceptare confessionē receptionis altera pars tm̄ quin etiam acceptet alia qualificantia & declarantia confessionem ipsam vt concludit Bart. qui cōiter approbatur in l. Aurelius. §. idem quæsijt. ff. de lib. leg & glo. & Doct. in l. si quidem. C. de excep. & Abb. in c. cum uenissent, de instit. Ex quibus concludo, ꝙ neq; ex testamento neq; ex exceptionibus probatur ex confessione ser Iac. ꝙ ipse receperit pro dotis satisfactione dictos 60. duc. & hanc conclusionem puto probabili dubitatione carere: eoq; maximè ex quo relatum est mihi, ꝙ ser Iac. nunquā uidere potuit scripturas transmissas ad consultorem, neque ante, neque post, & consultor qui est doctus & optimæ conscientiæ fundat se totum in dictis exceptionibus ꝙ fuerint alio modo transmissæ.

Laus Deo.

Et ita puto iuris esse ego Barth. Soc. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Hæreditas ex quibus probetur acceptata.*
2 *Testes interrogantur de auditu, fama, & credulitate ad præsumptionem, non ad probationem.*
3 *Libri ecclesiarum quando probent.*
4 *Aditio hæreditatis probatur per testes singulares.*
5 *Iurisdictio probatur per testes singulares.*
6 *Donatio facta patri per filium, reuocatur per susceptionem liberorum.*
7 *Meritorum mentio si fiat in donatione, tunc merita dicuntur probata quoad donationem.*
8 *Probatio meritorum in donatione expressorum qn̄ requiratur.*
9 *Meritorum generalis mentio si fuit facta in donatione, an talis donatio dicatur simplex, si etiam fuerit adiecta clausula, quòd purè, liberè, & simpliciter donatur.*
10 *Filius legitimatus si aliquid donet patri, an talis donatio dicatur remuneratoria.*
12 *Infans non legitimatur.*

CONSILIVM CCXCV.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

IN causa contra filios & hæredes Petri eorum fratris visis his quæ in facti cognitione versantur, & consilio reddito ꝯ dictū Iacobum, arbitror partes domini Iudicis appellationis esse in pronunciando bene fuisse appellatū, & malè iudicatū. pro cuius consultationis discussione duo sunt inuestiganda. Primū nunquid eius fratres ab eo conuenti, probentur hæredes D. Augustinæ eorū auiæ paternæ, mediante persona Petri & Nicolai parentum & filiorū d. D. A. testatricis. Secundum posito ꝙ sic: an donatio facta per Ia. Petro patri suo per susceptionē liberorū sit reuocata, adeò ꝙ non obstet sibi agenti ad legata sibi facta à dom. A. auia
1 paterna. † Circa primum concludendū arbitror probatū esse Petrum & Nicolaum accepisse hæreditatē d. D. A. eorum matris. ista conclusio probatur ex plurib. Primò per duos testes, videlicet primum testē noīatum Iac. Bocha. & secundum videlicet Iac. de Ronzonibus. nam primus deponit optimè: quia deponit uera esse contenta in articulo: quia post mortē D. Ant. immiscuerunt se in bonis, quæ remanserunt in hæreditate D. Ant. possidendo, fructus percipiendo, & alia faciendo quæ citra ius, & nomen hæredis fieri non possunt: nec restringit se ad domum in uia noua. ex qua dispositione probatur indubitanter aditio hæreditatis: ut patet ex not. in l. 1. & 2. C. de rep. hær. & in l. pro hærede. quasi per totam. ff. de acq. hæred. & probatur in l. gerit. eo. tit. in quæstione quando aditio hæreditatis probatur perfectè. & hoc idem probat secundus testis Iacob. de Ronzonibus qui deponit quod in hæreditate D. Ant. remansit quædam domus in uia noua, quæ postea possessa fuit per Petr. & Nic. eius filios & hæredes, & sic etiam probatur aditio in patre vt in d. l. 1. & 2. & in dict. l. gerit. per Bart. in loco præallegato. & hoc idem deponit Nic. tertius testis videlicet Iaco. Massei Lanarij super interrogatorio partis aduersæ, nec dictum horum testium eneruat per instrumentum uenditionis productū, in quo apparet ꝙ dicta domus uendita fuit à Pet. & Nicol. tanquam tutoribus & curatoribus d. Iac. & sic allegatur ꝙ ex illo constat, ꝙ non fuit possessa per Pet. & Nic. tanquam res hæreditaria; sed potius tanquam res Iac. filij cui fuit relicta: qm̄ ad hæc clarè respondetur. nam per hoc non tollitur quominus dicta domus in hæreditate remāserit, & postea fuerit possessa per Pet. & Lau. & l. non tantum. & l. item ueniunt. ff. de peti. hære. & cōiter inducatur aditio hæræditatis, qua inducta fuerit postea uendita per Pet. & Nic. in c. tanquam res legata Iaco. eorum filio tutorio nomine: quia non probat hoc esse. l. non hoc. C. unde cog. c. in præsentia. de probat. item quia probationes adinuicem concordandæ sunt, ne contradicant, sed probent ut in c. cum tu. & ibi not. extra de testi. & per Bart. & Doct. in l. inter stipulantem. §. si Stichum. ff. de uerb. oblig. & traditur per Bal. in l. scripturas. C. de fide instr. & per Bart. in l. 2. §. mutui. ff. si cert. pet. qui nimò dico, ꝙ nisi statutum sit in loco, ꝙ legata debeantur hęreditate non adita, tale instrumentum uenditionis arguet aditionem hęreditatis: quia cum remanserit dicta domus in hęreditate, & à D. Augus. testatrice legata fuerit d. Iac. non potuisset effici Iac. nisi adita hęreditate. l. si nemo. ff. de testam. tut. l. eam quam. C. de fideic. & sic cum fuerit vendita tanquam d. Iac. apparet ꝙ d. Iaco. fuit quæsita, sed hoc non potuit esse nisi adita hęreditate ut dixi, igitur arguitur aditio hęreditatis. Secundò probatur principaliter ꝙ Pet. & Nic. fuerunt hæredes D. Aug. per multos testes, qui hoc deponunt de auditu & fama: & licèt testimonium de auditu non probet ut l. testium. & ibi no. C. de testi. tamen faciunt præsumptionem. dicit enim Gof. in c. cū
2 causam. de test. ꝙ † testes interrogantur de credulitate, auditu, & fama, ad pręsumptionem, & non ad probationem: quod sequitur Abb. in no. & dicit esse bene notandum. faciunt etiam: quia reddunt causam multum uerisimilem. s. ꝙ audiuerunt à Petr. Nic. qualiter eorum pater erat pauper: ideo accepit D. Aug. in uxorem uilis cōditionis, quia habebat multa bona, unde hoc multum relinquitur arbitrio iudicis. l. 3. §. tu magis. ff de test. facit quod not. Bart. in l. de minore. §. tormenta. ff. de quæst. in 5. q. Tertiò principaliter hoc idem probatur: quia d. Petr. & Nicol. soluerunt legata facta in testamento d. Aug. igitur uidentur hæreditatem acceptasse, cum essent hæredes instituti. casus est in l. 2. C. de iure delib. & ibi not. Doct. & uoluit Bart. in l. frater à fratre. in 2. col. ff. de condi. indeb. quod aūt perhibeatur ipsos legata soluisse: patet quia soluerunt legatū factum S. Mariæ del fiore, ut patet in libris & registris dictæ operę. item quia soluerunt alia legata facta Ecclesiæ Sancti Fœlicis, conuentui S. Catherinæ, & conuentui S.
3 Nicolai ciuitatis Pisarum, † ut patet per Codices & libros dictarum Ecclesiarum: & si dicatur quòd dicti libri sunt scripturę priuatę, & sic non faciunt fidem. l. exemplo. & l. rationes. C. de probat. & in cap. 2. extra de fide instrum. respondetur quòd licèt quilibet liber ex productis non probet plenè, tamen multum adminiculatur: ut dicunt in istis libris Ecclesiarum Hostien. & Io. An. & communiter Docto. in cap. cum causam. extra de proba. quod etiam patet, quia liber rationis unius contra tertium, & in fauorem scribentis sed tertij: licèt non plenè probet, tamen multum adminiculatur iuxta not. per Bart. in l. nuda. ff. de dona. & maximè in libris scriptis a personis religiosis, qui nunc sunt mortui: per ea quæ ponunt Guil. de Cun. & Bal. in l. 1. C. de eden. Prętereà dicti omnes libri simul iuncti multò fortius probant: quia quæ non probant singula, multa iuuant. l. 3. §. cui dicit. ff. de test. c. cum causam. de proba. Quartò principaliter probatur acceptatio hęreditatis per laudum latum inter dictum Pet. & Gabrielem filium

filium Nic.in quo primo dicunt, quòd declarauerunt dictum Ia.debere recipere aliqua bona vigore legati &c.igit patet ꝙ Ia debebat recipere à Petro,& filio dicti Nic.sed hoc non fuisset verũ,nisi fuissent hæredes do.A.igitur &c. & si dicatur laudum non dicit, à quo, respondetur ꝙ ex præcedentibus & sequentibus constat ꝙ volunt loqui de Pe.& filio Nico. Ad hoc facit qđ habetur in auth.si qñ. C.de constit.pec.l. 1.in fi.cum ibi plene no.ff.de hær.insti. & l.error. C.de test.cum multis simil. Confirmatur hoc idem,quia Arbitratores dicunt,ꝙ cognificauerũt Pet.quędam petia terrarum.& ideo voluerunt ꝙ dictus Petrus cõseruaret indemnem filium Nicolai ab eo,qđ petere posset dictus Iaco.à filijs suis.& sic patet quòd filij Nicolai erant hæredes,& sic dictus Petr.obligauit se ad conseruandum indemnem dictũ Gabrielem, & bona:quia ambo,& bona hæreditaria erãt obligata; aliàs frustra fuissent dicta bona Pet.assignata in compensatione promissionis indemnitatis.quod non est dicendum.l.si quando.ff.de l.1.c.si Papa. de priui.in 6.Præterea laudum fuisset iniustum,si non fuissent obligati, & sic hæredes pro iustitia laudi præsumuntur, ut traditur plene in l.sciendum.ff.de ver.obli.& in d. c.cum essent.Postremò & si omnia prædicta & singula nõ iuuarent, tamen simul iuncta debent probare, per id qđ habetur in d.l.3.ff.de test.& in d.c.cum causam.de testi.p Bar.& Doct.in l.admonendi.de iureiur. videmus enim ꝙ
4 † aditio hæreditatis probatur per testes singulares,ita cõsuluit no.Pe.de Anch.in suo consi. Visis dictis & attestationibus,quòd non est in volumine, & summa in effectu dicti consi. est quòd tunc testes singulares non probant ut l.testium.& l.iurisiurandi.C.de test.quia attestantur super actu momentaneo:secus quãdo attestantur super actu successiuo,prout in casu nostro.nam gestio pro hærede consistit in patrimonij gestione & administratione, & aditio hæreditatis in voluntatis declaratione.l.gerit.& l.pro hærede.ff.de acquiren.hæredi.& l.quoniam. C.de iure deliber. Administratio autem patrimonij non est actus momentaneus:& circa vnum tantum,sed successiuus & circa
5 diuersa negocia,ut probatur in d.l.pro hærede.† & adducit simile quando agitur de probanda Iurisdictione, vel quasi possessione Iurisdictionis, vel alterius iuris vniuersalis.iuxta plene no.per Inn.in c. qualiter & quãdo.extra de proba.& in c.dilectos. extra de cap.mo.& hoc consiliũ refert & sequitur præceptor meus Ioã. Baptista de sancto Seue.in consi.suo,ꝙ incipit,Prospectis actis & iuribus.ubi dicit ꝙ dictũ consilium habet scriptum & sigillatum manu propria Pe.de Anch.& etiam quod istam opi. sequitur præceptor suus d.Ioan.de Monte Sperel.in l.si auiæ.C.de iure delibe.si ergo testes singulares iunguntur,facilius alię probationes iungi debent: ut patet ex no.per Bar.& Doc. in l.admonendi. de iureiur.& per Doc.maxime per Abb. in d.c.cum causam,de proba. Ex quibus intrepide concludendum arbitror,quòd probatum est dictos Pe.Nic.fuisse hæredes dom. August. Circa secundam difficultatem concludendum est,ꝙ talis donatio facta à dicto Iaco. qui tũc nihil aliud habebat in bonis, & hodie pręter dotes pa
6 rum † aut nihil habet,per susceptionẽ liberorum dicatur reuocata,qui si cogitasset de filijs nascituris,talẽ donationem verisimiliter nõ fecisset.casus est sing.in l.si unquam. C.de reuoc.dona.& probatur per rationẽ l.cum acutissimi.C.de fideicõ.& l.tale pactũ.in fi.ff. de pact.& ita tenẽt
* communiter Doct.in d.l.si unquam.& in l.1.C.de inof. dona.& in c.fi.extra de don.solũ restat respondere ad ea q̃ in contrarium allegantur, in quibus fundat consiliũ redditum contra dictum Iacob.cuius vigore ex forma statuti contra eum lata est sententia:dicitur enim primo in dicto
7 consi. quòd † vbicunque donatio fieri potest inter certas personas simpliciter & purè,si in instrumento fiat mentio de bene meritis quo ad donantẽ,merita dicunt esse probata:nec est necessaria alia probatio:allegat Bar.in l.si fortè. ff.de castr.pecu.in 2.col.& Bar. Nic.de Mat.& clare Bald. Ang.Pau.& Mod.in l.si donatione.C.de coll.ubi pceptor meus Io.Baptista Caccialupus dicit quòd hoc est de men-

* te omnium Doct.& tenet Ioan. de Imola.& Pau.Castr.in l.Aquilius.ff.de do.& ita ẽt uoluit Bar. Bal. & multũ clarè Paul.de Cast.in l.per diuersas.C.man. sed clarũ est ꝙ dispositio.l.si unquã.nõ habet locũ nisi in donatione simplici,sed in remuneratoria & ob cãm non: prout vr esse ista, de qua agimus,vt concludunt Bal. & Ang.in d.l.si unquã. & probatur ex no.per Bart.& Doc.in l.Aquilius.ff.de do. & in d.l.si donatione. C. de coll.& an benemerita sint æquiuallentia statur arbitrio Iudicis, vt concludunt in d.l. si donatione. Sed ad ista respondeo considerando aliquos
3 casus,ex quorum consideratione ueritas apparebit.† Primus casus est, quando in donatione exprimuntur benemerita,& illa probantur, & hoc casu indistinctè concludunt Doc.in d.l.si donatione.& in alijs locis suprà allegandis, donationem prædictam censeri remuneratoriam, & tanquam remuneratoriam ualere, etiam in illis casibus, quib. pura & simplex donatio tanquam inter personas prohibitas non ualeret.Secundus casus est,quando merita sunt expressa & specificata in specie, sed non sunt prolata nisi per tale instrumentum:& sumus inter personas prohibitas, inter quas pura,& simplex donatio fieri non potest,& tunc merita non dicuntur probata, sed videtur simplex donatio, & non ualet, ut concludit Bartol. in d.l. si fortè. ff. de castr.pec. & probatur in l. qui testamento. ff. de proba. &
* Doct.communiter in d.l.si donatione. Tertius casus est, quando in specie merita sunt specificata, & sumus inter personas, inter quas simplex & pura donatio fieri põt: & hoc casu videtur donatio remuneratoria, & probantur merita per publicum instrumentum donationis, in quo donator exprimit merita in specie, & ratio est quia statur publico instrumento inter contrahentes.l.optimam. C.de contrahen.& com.stip. quando non sumus inter personas prohibitas.& hoc casu loquitur Bar.in d.l.si fortè.ff.de cast.pec. & Nic.de Mat.Bald.& alij in d.l.si donatione.& Doc.in d. l.per diuersas.C.man.cum si.& quod Bar.in d.l.si fortè loquatur hoc casu,ostendit ex plurib.primò quia Barto.intendit determinare, quando uerba enunciatiua meritorũ probant,& distinguit, an enunciatiua fuerint inter personas,inter quas prohibita est simplex donatio,uel non, sed quando donatio est prohibita Doc. intelligunt Bartol. qñ enunciatio meritorũ est specificata, & nõ in genere. vt declarant Doc.maximè Alex. in d.l. si donatione.igitur ẽt in alio capite inter personas nõ ꝓhibitas intelligi debet Bar. quãdo ẽt facta est specifica assertio meritorũ, & nõ in genere.arg.l.1.cũ ibi no.ff.de re.du.& l.utrũ. cum ibi not. ff. de pe.hær.Secundo quando allegat l. optimã.C.de cõtrahen. & com. quæ loquit in verbis enunciatiuis specificè ꝓlatis. igitur ita ꝑintelligi debet Bart. in l.non solum.§.liberationis uerba.ff.de lib.leg. Tertiò quia Bart. ita intelligit in d.l.si donatione. vbi quando tractat de specifica meritorum expressione,allegat no. per Bartol. in d. cl.si fortè. & sic intelligitur dicto casu: facit etiam ad hoc quia generaliter assertio nihil operatur tanquam probatio obscura, vt statim dicetur. hoc idem clarissimè uoluit in d.l.Aquilius. ff.de donat. ubi tractando,quãdo donatio dicatur remuneratoria,dicit ꝙ assertio meritorum in genere non sufficit: sed quando est in specie distinguit,an asserens esset prohibitus donare,uel non,allega.no.in d.l.si fortè.Quartus casus est, quando donatio est facta in genere ob merita, nec dictũ est purè,& simpliciter,& tunc dico,ꝙ nõ sufficit talis assertio meritorum: quoniam ad hoc vt donatio dicatur remuneratoria, debet de meritis constare,aliàs assertio esset dubia & obscura, & sic nõ releuaret.l.vbi aũt.§.qui illud.ff.de uer.ob.l.cũ incertis.ff.de leg.1.l.fi.C.de anna. excep.Scdò cõfirmat auctoritate Bal. in l.illud.in 4.colu. de Sac.san.Eccle.vbi dicit, ꝙ talis mentio meritorum in genere nõ releuat.adducit rationẽ:quia generalitas parit incertitudinem & obscuritatem, quæ non concludit ẽt in casu nostro.ita ẽt tenuit Bal.no.in l. Lucius.quæ est l. fin.ff. de exer.vbi uoluit ꝙ eo casu quo specifica assertio meritorum nõ releuat,dicat ex eo quia ẽt generalis assertio.ita ẽt uoluit Old.in suo consi.5. istud idẽ voluit apertissimè Bal.in

l.si tibi.§.si pactus. ff. de pact. vbi dicit, ꝙ ad hoc vt donatio dicatur ob merita, debẽt merita in specie specificari. Tertiò, quia donatio facta ob merita si excedat quãtitatẽ meritorũ in illo excessu censeť pura. ita concludunt Gul. Bal.& Sal.in d.l.illud.& Bar.in d. l.si.in fi.in vlti.col. ff. de exer.aliàs de cond.inde.& Doc. in d.l.si donatione.& aliàs cõsultũ vidi ꝑ Doc.Perusi.istud,ꝙ licet d.l. si unquã. non habeat locũ in donatione remuneratoria, habet tñ locũ in illo excessu in quo censetur pura.ꝑꝑ quòd Doc.uolunt, ꝙ insinuatione indigeat secundum Gul.Bal. & Sal.in d.l.illud.sed si sufficeret assertio meritorum in genere non posset de tali excessu constare: igitur talis assertio meritorum in genere non releuat: quia de tali excessu non constaret, vnde clare intelligi debet, quando merita sunt specificata

9 & sic per præmissa deciditur quæstio nostra. † Quintus casus est, quando non est facta simpliciter donatio propter benemerita non specificata, sed donator in casu nostro dixit se donare purè libere & simpliciter, licet expresserit, quòd propter benemerita præcedentia donauerit quo casu assertio meritorum in genere, non facit quominus dicatur pura & simplex donatio. ita in terminis dicit Illustris Doc.Old.in consil.5. vbi dicit quòd quando in donatione est facta generalis mentio meritorum, si postea adiectũ est,quod illa pure libere & simpliciter donauit,ex quo nõ descendit ad speciem recepti seruitij, quod remunerare uoluit:sed stetit in uerbis generalibus & nudo sermone effusis,illa uerba prolata sunt ad colorem.arg.l.quando uẽditor.cum ibi not.ff.de dolo.& l. si quis uenditor.& l.sciẽdum in prin. ff.de ædil. edic. & in proprijs terminis non reperitur contradictor immo Alex.in cons.40. col.3. in 4. uol.in 3.dubio.sequitur illam decisionẽ.& ita aliàs uidi cõsultum Senis per Alex.& consului cũ pluribus alijs secundũ illã decis.Old.confirmatur ista conclusio: nam assertio meritorum in genere etiã dicit ad hoc ut donatio remuneratoria,& nõ simplex sit,pura uerba autem sequentia faciũt, & ostendunt, ꝙ donatio sit pura & simplex, sed quando uerba unius & eiusdem instrumenti repugnare uidentur, debent sic intelligi, vt nulla sit contrarietas, sed ad concordiam reducantur: vt uoluit Bar.in l.fin. §.itẽ quæsijt.ff.de condi.inde.& per Bal.& Doct.in l.scriptura. C.de fide instru.& per Pet.Cy.& Bal.in l.cũ falsa.C.de iu.& fac.igno. quare cum uerba sequentia sint clara & fortiora, quã pcedẽtia, q̃ sunt generalia, & incerta, in ista concordia potius dici debet,ꝙ donatio sit simplex & pura: vt dicit Old. in d.consi.& facit regula generi per speciẽ. cũ materia de regul.iur.in 6.comprobatur ẽt ex alio ista conclusio.nã in instrumento constat, ꝙ donatio est pura, & simplex: si ergo ex assertione meritorum tu uis,ꝙ sit remuneratoria: dico quod est remuneratoria quatenus ascendit quãtitatẽ meritorum: iuxt. no.ꝑ Gul.Bal. & alios in d.l.illud.si ergo tu dicis, quòd merita ascendunt ad dictam quantitatem donatam,uel ad aliquam partem, hæres hoc probaret,talis etiã assertio est probatio dubia & incerta, ideo non releuat. l. non hoc.C.unde cog.c.in præsentia.extrà de probatio.Sextus & ultimus casus considerari potest in casu nostro.nam d.Iac. dicit etiam se donare non solùm ob merita, sed ex beneuolentia, quã habet erga Petrũ patrem suum, sed qñ utraque cã & sanguinis, & meritorum exprimitur debet magis attendi causa sanguinis,& sic naturalis, quàm causa meritorum accidentalis.arg.l.qui habet.ff.de tut.& l.tutor.§.quæ tutorib.ff.de exc. tut.ita no.uoluit Pau.Castr.in consi.105.incip. Cum bona quę fuerunt.in prin. 3.col.& est no.ꝙ Paul.Cast. loquitur in fortioribus terminis: quia in casu suo si donatio dicebatur facta in cã sanguinis, erat nulla,& si ob merita,erat ualida contra regulã.l.quoties.ff. de reb.dub.fortius in casu nr̃o,in quo donatio utraq; casu ualebat, dr̃ facta affectu consanguinitatis,& non ob merita. & per consequens militat dispositio d. l. si unquã.& ex decis. trium casuum ultimo loco consideratorũ multum clare deciditur quæstio nostra, & pro certo male fecit consultor, qui illis obauditis contrariũ iudicauit. Postremò

10 Dom.Consultor unum fundamentum adducit,ꝙ † ex eo quia Ia.fuit à patre legitimatus constat de benemeritis,& sic cẽseri debet donatio remuneratoria: alleg.ad hoc Salv. in d.l.si unquàm.qui dicit, ꝙ legitimatio fit ad vtilitatẽ legitimati, & in beneficium filij:quia per illam habilitatur ad honores,& dignitates,& ad successionẽ paternam:ꝙ est considerabile in casu nostro, cum habeat pater 12.filios legitimos & naturales,quibus patrem Iaco.esse voluit, bene facit tex.& ibi not.maximè per Bald.in l.iubemus, C. de eman.lib.sed ad hoc optimè respõdetur, quòd propter hoc non debet donatio iudicari ob merita,sed simplex & pura: quoniam per legitimam filius, qui erat liber, redactus fuit in patriam potestatem ut in l.& generaliter.in auten.quib.mo.na.effi.sui.ex quo sequitur, ꝙ pater acquirebat vsumfructum in omnibus bonis aduentitijs per filium quærendis ut l.cum oportet.C.de bon quæ li.& propter prædicta, quia agitur de præiudicio filij qui legitima

11 tur, † Comes qui habet potestatem legitimandi non põt legitimare filium infantem : ut concludit Ang.in l.fi.ff.de his qui sunt sui uel ali.iu.& in sua dispu.uuæ incip. Quidam nobilis genere natus.unde dicit Ful.in d.l.fi. ff.de his qui sunt sui uel alie.iu.respondẽdo ad no.in d.l.iubemus, quod emancipatio,de qua ibi,tendit ad cõmodum & vtilitatem filij,legitimatio autem ad onus: quia redigitur in patriam potestatem.d.§.& generaliter. Confirmatur ista conclusio: quia pater legitimando filium,quia acquirit patriam potestatem, dicitur acquirere rẽ inæstimabilẽ.casus est clarus & ibi Bar.in l.filiusfami.§.sed uulg.ff.de leg.1.& ideo uult tex.quod legatarius cuiuscũq; quantitatis, non potest grauari, ut filium legitimet.& si grauatur, grauamẽ mero iure non tenet:quasi videatur semper in plus grauatus,quam honoratus,contra regulam l.ab eo.C.de fideicõ. licet si agnouit legatum non iure actionis,sed de æquitate officio iudicis ad emancipationem cogi possit ut est casus in l.si cui.ff.de condi.& demõ.& ibi Bart.& Doct.cum de inæstimabili ad æstimabile nulla sit proportio: comprobatur etiam:nam filius beneficium legitimationis non habet à patre,sed à Principe.in auth.qui mo.na.ef.sui.alias leg. §.si,à patre habet consensum quo mediãte agnascitur sibi, & acquirit spem succedendi.iux.no.per Bart.& alios in l. Gallus.§.&quid si tantum.de lib.& posth.habilitationem autem ad dignitates & honores habet à Principe mediante legitimatione:quam ad istum effectum facere potuisset Princeps etiam patre non consentiente : unde accedente consensu patris consequitur ab eo quod agnoscitur sibi,& habet spem succedendi cum alijs: quæ spes regulariter nõ solet in consideratione haberi l. post emancipationem.ff. de lib.leg.licet in patre sit in consideratione, ut probatur in l.is potest.ff.de acqui.hære. sed cum pater acquirat paternam potestatem, quæ est res inæstimabilis: item acquirat vsumfructum: item etiam spem succedendi.si filius præcederet,pater acquisiuit quod prius non habebat: quia filio spurio non succedebat : prout est casus in d.§.fi.in auth. quibus mo.na.effi.sui.& ita uoluit Azo.in sum.C.de legi. hær.& Bar.in l.fi ff.de his quib.ut indi.Præterea licet filius acquirat spem succedendi,non tamen põt in plus succedere, quam unus ex filijs qui in minus succederet: secundũ Bal.in c.per tuas.de maio.& obe.alleg.tex.in §. quoniã uarie.in auth.qui. mod.na.ef.sui.per quem tex.etiã attentat dicere ꝙ filius spurius legitimatus est hęres necessarius, nec habet beneficium abstinendi.& ita ibi tenet Ang.in d. §.& quoniam.& sequitur Lud.Rom.in l.necessarijs.ff.de acquiren.hære.ꝙ est beneficium patris non parui momẽti.insti.de uulg.substi.in prin. Cum ergo Petr.multos haberet filios,& non posset solus habere plus quàm unus ex his,qui minus habent etiam si esset fœmina, datur intelligi, quòd talis spes quam habuit à patre non fuit multi momenti. Præterea filius amittit:quia nõ potest amplius testari patre uiuente,nec causa mortis donare(eo non consentiente) neque in iudicio esse:ut habet in l.qui in potestate.ff.de test.& in l.in his.§.1. ff.de dona cau.mor.& l.fi. §.necessitatẽ.C.de bo.quæ li.& omnes actus qui filijsfam. interdicũtur, cẽsentur etiã interdicti legitimato,& pater

omnia

omnem prærogatiuam quã habet in filijs in ptãte acquirit: quare si omnia ad pondus bene librant, apparet, ꝙ filius plus incõmodi habet, ꝗ̃ commodi: & pater plus consequit commodi de præsenti, ꝗ̃ incommodi in futurũ ꝑꝑ spem succedendi: cum sit futurus & nudus propter ius testandi ſm Abb. in rub. de test. dicit nobis ex priuilegio cõcessum. igitur donatio posteà facta non dr̃ remuneratoria, cum filius plus commodi amittat, quàm consequatur: & pater plus consequatur, quã amittat. Quinimò ẽt posito ꝙ in actu legitimationis incommoda & commoda essent æqualia non diceretur legitimatio afferre præiudiciũ, uel commodum, prout est casus in l. de fideic. ubi multa in ꝓposito alleg. Alex. C. de transac. nec alimenta præstita sunt in consideratione: quia ad illa pater tenebatur: ut tradit Bar. in l. fi. ff. de his qui ut indi. & hr̃ in c. cum haberet. de eo qui dux. in matri. quã pol. per adul. in necessitatibus nemo liberalitate vti censetur. l. rem legatam. ff. de adi. lega. ad quã necessitatem contra non tenebatur filius spurius patri, per rõnem tex. in d. c. cum habeaet. & in §. si uerò. in auth. de incest. nup. & licèt posteà esset aliquid a patre consequutus an donatio dicat remuneratoria non vr̃ illud in consideratione: quia attendi dr̃ tempus donationis, ut est de intentione omnium in d. l. si donatione. & in d. l. illud. quinimò pater fecit id, quod facere non poterat contra eum: quia voluit ꝙ in partem sibi imputaret omnia habita ab eo quomodocunq; de quibus & in quibuscunq; libris debita apparerent: quia verisimiliter in alimenta fuerunt consumpta, adeo ꝙ apparet uerisimiliter Iacob. legitima priuatum, quæ omnia si ad pondus auri diligenter cõsultor librasset, non ita consuluisset. Ex quibus arbitror partes domini Iudicantis in causa appellationis pronunciare bene appellatum, & malè iudicatum: & in condemnando reos conuentos ad dicta bona legata, declarando donationem factam per Iacobum Petro reuocatam esse, & ita sentio, & concludo in præmissis. Laus Deo.

Bartholomæus Soc. I. V. D. Senensis.

SVMMAE.

1 *Argumentum à contrario sensu habet locum in statuto, quòd non extantibus filijs &c.*
2 *Masculus an transmitat hereditatem seu ius adeundi ad eius filiã cum beneficio excludendi sororem.*
3 *Filius excludens sororem debet illã excludere, si uelit esse hæres.*
4 *Priuilegium exclusionis fœminarum competens filio non compe tit eius hæredi.*
5 *Filia exclusa à statuto habetur pro mortua.*
6 *Lucrũ dotis, quòd defertur marito uxore prædecedente, transmittitur etiam non acceptatum per ipsum uirum.*

CONSILIVM CCXCVI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

IN præsenti consultatione pulchra & subtili, pro eius clariori discussione præmitto duo quæ sunt clarissima. Primum est ꝙ de iure cõi dominæ Cosæ successissent An. & dom. Constantia eius filij. ut in auth. de succes. C. de suis & leg. & licèt Ant. non adiuisset hæreditatem transmisisset portionem suam ad D. Cosam eius filiam beneficio. l. unicæ. C. de his qui ante aper. tab. & consequenter d. Cosa filia An. consequeretur dimidiam hæreditatis D. Cosæ auiæ paternæ. & dimidiam D. Constãtia filia d. Cosæ & amita D. Cosæ filię d. Ant. & sic de iure cõi qõ esset clarè decisa. Secundò pręmitto ꝙ licèt statutum sub rub. *qualiter mulier ab intestato succedat* in uersi. & quid ꝗlibet mulier &c. uelit, ꝙ mulier & eius descendentes possint matri ab intestato succedere, si non existant filius uel filij, masculus uel masculi: fuit olim contentio in-
1 ter Dy. & Cy. † an a contrario sensu filijs masculis existentibus filiæ fœminæ excludantur. & licèt videretur ꝙ non: quia arg. a contrario sensu sumi non solet ad correctionẽ iuris communis, ut per Bart. in l. omnes populi. ff. de iust. & iur. & in 6. q. princ. tamen ex quo aliàs dictum statutum nihil operaretur nisi sumatur arg. à contrario sensu: approbata est illa opi. ꝙ filijs masculis existentibus filiæ fœminæ excludantur. ita concludit Bal. in l. conuenticulam. C. de episc. & cler. & in hoc statuto punctualiter sequendo opinionem Cyn. qui consuluit. l. qui inter socerum. §. cum tacitè. ff. de pact. dot. sequitur Paul. Castr. in d. l. conuenticulam. idem tenuit Bart. Ang. Io. de Imol. & communiter Moder. in l. si cum dotem. in princ. ff. sol. matr. sed quia ista opin. est communis, & consuetudine approbata, non insisto. Ex quibus patet, quòd si Ant. hæreditatem adiuisset fuisset exclusa Constantia filia ab hæreditate matris: & semel exclusa non posset amplius admitti, licèt postea Ant. decessisset sine filijs masculis, secundum Bart. cuius opin. communiter approbatur in l. si. ff. ad Tertul. & per Bal. in c. 1. epis. uel Abb. in usib. feu. resoluit quæstio ad hanc difficultatem: nunquid sicut Ant. transmisit suam portionem sororis, à qua ipsum excludebat, si hereditatem adiuisset ita transmiserit hereditatem cum priuilegio excludendæ sororis ab hereditate matris: & est pulchra & subtilis difficultas. In qua primo aspectu concludendum uidebatur,
2 ꝙ † non transmiserit hereditatẽ, seu ius adeundi cum priuilegio excludendi sororem ab hereditate matris. Primò per ea quę not. Vber. de Bo. & Iac. de Are. in l. 1. C. de adul. ubi in quęstione nostra decidunt, ꝙ filia non excluditur: quia neptis quę admittitur, admittit ut ipsa, & sicut fœmina, non ut masculus. arg. l. non tantum. §. si emancipatus. ff. de contra tab. sed exclusio statuti est inducta in priuilegiũ masculorum, ut agnatio conseruetur, quę ratio cessat in nepte: ideo debet cessare priuilegiũ. l. Titia Seio. §. vsuras. ff. de leg. 2. & hanc opi. approbat Bart. de Saly. in d. l. 1. quia beneficium non acquiritur, nisi acceptetur, nec transmittitur. l. emancipata. C. qui admi. item portio fœminę non defertur, ut hereditas, sed est lucrũ, in quo cessat rõ transmissionis. itẽ quia hereditas transmittit, ut adeunda, unde consideratur, ut qualitas inhærens personę: ad quam fit transmissio, & non personę transmittentis. Confirmatur quia neptis succedit ex persona sua, non ex persona patris sui, licèt subintret locũ & gradum patris. unde considerat qualitas personæ neptis, & non patris: vt probatur in l. 1. §. si sit. in 3. respons. ff. de colla. dot. & ibi not. Bart. & idem Bart. in l. 1. §. si filius. ff. de coniung. cũ eman. lib. igitur neptis, ut fœmina non excludit. istã opi. approbat idẽ Barth. de Saly. in l. fi. C. de repu. hæ. quia ista portio defertur de iure speciali. arg. l. singularis. §. mulieri & Titio. ff. de cond. & demon. Secundò principaliter ista opi. vr̃ confirmari,
3 quia † filius tunc excludit sororem ab illa portione, si vult esse hęres: ita concludit Bar. in l. 2. §. si sint. in fi. ff. ad Tert. & not. Bart. in l. 1. §. quod si filium. ff. de bono. pos. contra tab. sed filius non agnouit hæreditatẽ, & sic non uoluit esse hæres: igitur non excluditur: & per istã rõnem hanc partẽ tenet Lud. Rom. in l. uentre. ff. de acq. hær. Confirmatur ista opi. quia beneficiũ transmissionis de quo in l. j. C. de his qui ante aper. tab. conceditur tm̃ in portione delata de iure cõi: sed in alia portione delata ex forma statuti non reperitur ꝙ illam transmittat. igitur non transmitit. l. qm̃ sororem. C. de iure delib. & talis interpretatio vi detur amplectenda, ut statutum minus lædat ius cõe. cap. cum dilecti. de consuet. Tertió principaliter probatur auctoritate Pet. de Anch. in suo consi. mihi 26. incip. Quęstione supra dicta uisis subtiliter allegatis. vbi vult quòd
4 † priuilegium prælationis & exclusionis filiæ competens filio, non competat heredi ipsius filij, in quo non militat ratio prelationis & exclusionis, sed potius cessat. arg. l. ea quidem. C. si man. ita fue. alie. cum ibi not. hanc opi. Petr. de Anch. videtur prius tenuisse Bart. in l. liberorum. ff. de verbor. signif. in 9. colum. uersic. quæro pone retento eodem themate, ponit questionem, quando statutum vult quòd extantibus masculis filia fœmina non succedat, &

filius decessit superstite ex eo filia: an neptis ex filio excludat filiam: & dicit ꝙ non quia in ea cessat, ut agnatorum salua sit dignitas. ita dicit tenere Cyn. in l. prima. C. de adulte. Bartol. idem sequitur alia ratione: quia filius non excludit ex eo quia filius sit, sed quia est filius masculus: sed qualitas ista masculi non transit ad neptem: ergo apparet quòd in eam non transeat dispositio legis: & sic non potest assumere locum patris. unde Bartol. videtur decidere idem quod Petr. de Anch. Quartò & ultimò ista opi. confirmatur alia ratione. nam ista transmissio portionis sororis in hæreditate materna uidetur fieri ex priuilegio statuti excludentis filiam propter filium masculum: igitur videtur ꝙ talis transmissio non fiat in beneficium, ꝙ admittatur de iure communi: per ea quæ not. Bart. post glo. in l. 2. C. ad Senatusconf. Orfi. super glo. incip. sed quare. vbi vult ꝙ transmissio quæ fit ex priuilegio, non fit in præiudicium illius, qui uenit per ius accrescendi, quod est de iure communi: quia priuilegia facilius tolluntur. l. antiquæ. C. ad Velle. circa princip. & ista uidebantur hanc consultationem aliquantulum difficultare. Sed præmissis non obstantibus, quæ uerè non obstant contrariam sententiam ueriorem indubitanter esse existimo, ꝙ imò filius transmiserit totam hæreditatẽ maternam ad filiam suam, & sic ẽt portionem sororis, quæ ab eo excludebatur in eius præiudicium. & in primis dico ꝙ hanc q. decidit in terminis antiquus Doct. Hugo. de Fonta. Parmensis. quem sequitur Cyn. in l. 1. C. de adult. qui in casu nostro distinguebat, ꝙ aut frater decessit ante patrẽ relicta filia, & tunc soror non excluditur, aut post patrem, & tunc soror excluditur à filia fratris: quia ius erat iam quæsitum filio quod ad filiam suam transmittit. hanc partẽ sequitur ibi Albe. de Ros. idem tenet Alber. de Rosa. in q. statutorum. in 2. parte. q. 10 1. incip. Item quæro cõiter est statutum in ciuitatibus, ubi refert Vgo. dicentem, ꝙ ita in q. de facto obtinuit. eandem opin. sequutus est Io. Ant. in addi. ad Spec. in rub. de succ. intest. uers. similem qõnem de amita. ubi relatis opi. Vber. de Bo. Io. de Aret. & Vgo. de Fontana, sequitur opi. Vgo. ꝙ admittitur neptis ex filia contra amitam, quia filius in filiam transmittit ius quæsitum. l. 1. C. de his qui ante aper. tab. item neptis repræsentat uicẽ patris. l. emptor. C. de hære. uel act. uen. uel sufficit ius semel fuisse quæsitum. l. uideamus. ff. quod met. caus. & dicit Io. Ant. ꝙ placet sibi opi. Vgo. & miratur ꝙ suus Iacob. de Aret. tenuit contrarium. reperio etiam ꝙ elegans Docto. Card. Floren. consuluit secundum hanc partem in suo cõsi. 80. loquendo in hæreditate paterna, incipit Consilium præsupposito statuto, ꝙ filia cum fratribus: quia eo ipso ꝙ fuit suus, & non repudiauit, fuit uerè successor, unde ius suum transmisit ad successorem. allegat l. 2. §. sed si sit. & §. si quis ex libris. ff. ad Tertul. hanc conclusionem probat text. in c. 1. §. quinetiam. Episc. uel Abb. in usi. feud. per quẽ dicit ibi Bal. ꝙ statutum disponens, ꝙ extantibus masculis filia fœmina non succedat, operatur, ꝙ quamprimùm extitit masculus post mortem patris, filia intelligatur perpetuò exclusa, addit, ꝙ si decedat posteà masculus filia superstite non admittatur: & ita etiam dicit Bald. in auth. sed si quis. in 3. col. & in l. in quibus. C. de sec. nupt. Confirmatur

5 ista opi. † quia statutum quod filias excludit, facit illas pro mortuis haberi. l. 1. & l. si quis. ff. de coniung. cum emanci. lib. & per istã rõnem, hanc tenet opi. Paul. Castr. in l. fi. ff. de acq. hæred. allegat Bal. idẽ consuluisse, non per istam rationem, sed per illam; ꝙ augmentum debet esse eiusdem naturę, cuius est principale. & idem de vtroq; iudicari debet. l. inter socerum. §. cum inter. ff. de pact. dota. & incipit consi. Bal. Factũ pręsupponitur sub hac forma: quidã nomine. quod consilium refert Lud. Rom. in l. uentre. ff. de acq. hęred. ubi hanc opinio. sequitur insignis præceptor meus Francis. Aret. & hanc opinio. tenuit elegans Docto. D. Io. de Monte Sperel. sequuntur Moder. Perus. in l. 2. C. de iure delib. eandem tenuit dictus præceptor meus Aret. in l. si quis posthumos. & l. si filium. ff. de liber. & posth. & secundum hanc opinionẽ consuluit præstantissimus præceptor meus Alex. de Imol. in suo consi. incip. Viso processu causæ uertentis. in 1. vol. & licèt multi ex præallegatis Doct. loquantur in hæreditate paterna: tamẽ eorum rationes principales concludunt etiam in hæreditate materna. & probabitur ista conclusio ex his quę statim dicentur in responsionibus ad contraria, & licèt ex præmissis pateat responsio ad ea quæ sunt in contrarium allegata: tamen particulariter respondeo, & ad primum ꝙ satis est ꝙ tempore mortis superfuerit filius, & sic uerificatum fuerit statutum, & ratio statuti, ut filia dicatur perpetuò exclusa iuxta tex. in c. 1. & ibi not. per Bal. Episc. uel Abb. Prætereà non est dubium, ꝙ suam portionem transmisit ex beneficio l. 1. C. de his qui ante aper. tab. unde alia portio sibi accrescit: quia ratione unionis censetur eiusdem naturæ, & habere idem priuilegium transmissionis. ad hoc facit text. sing. in l. qui patri. ff. de acquir. hæred. cum ibi notatis: item sequeretur, si aliter diceremus, quòd illi cui delatæ essent plures partes unius hæreditatis, pro una hæres esse posset, & alia nõ: contra l. 2. ff. de acquir. hæred. ubi dicit Ang. illam legem procedere siue plures partes deferuntur à testatore, siue non. allegat casum quem dicit singularem in l. 2. C. de omni agro deser. lib. 12. Ad primam rationem Salyc. respondetur, quòd ista trãsmissio quæ fit ex l. 1. C. de his qui ante apert. tab. dicitur fieri de iure communi, unde cum filij habeãtur pro mortuis, ut est dictum, ius cõmune trahitur ẽt ad dictam portionem delatam filio suo priuilegio statuti. casus est in d. l. 1. & ibi not. ff. ad l. fal. Præterea priuilegiũ etiam nõ acceptatum transmittitur. l. non solum. ff. de in integr. restit. tit. generali. Item in d. l. emancipatæ. bono. poss. non transmittebatur: quia hæreditas ipso iure non transmittebatur. sed cum hodie ad descendentes transmittatur, d. l. 1. C. de his qui ante aper. tab. patet etiam quòd beneficium bono. poss. transmittatur. ut uoluit Cyn. in d. l. 1. & glo. Iac. Butrig. Fulg. & Paul. Castr. in l. emancipata. C. qui admi. Præterea ut inquit Bal. in d. l. emancipata. bono. pos. non transmittitur quia sit beneficium, sed quia in tali beneficio requiritur aditio prætoria: & sic factum hominis: secus quando acquireretur sine facto hominis, ut patet in l. cum pater. §. surdo. ff. de leg. 2. Confirmo prædicta: quia quando aliqua portio non defertur, ut hæreditas, uel portio hæreditatis, sed ut lucrum: tunc tale lucrũ transmittitur: quod aliter non transmitteretur, si deferretur, ut portio hęreditatis: unde lucrum dotis, quod defertur marito uxore pręcedẽte ex forma statuti, transmittitur: licèt non fuerit acceptatum: secundum Paul. Castr. post alios in l. antiquioribus. C. de iure delib. cum concor. alleg. per Alex. cui addo Bart. in consi. 44. secundum ordinem Perusinum, incipiente Super his quæ dicta sunt. & Barthol. de Salyc. in auth. bona damnatorum. C. de bonis damna. igitur fortius transmittitur lucrum & beneficium, quàm hæreditas contra Salycet. Ad secundam rationem Sal. quòd imò transmittit totam hæreditatem: tamen quia portio accrescens debet esse eiusdem naturæ: argu. d. l. qui patri. & quia filia habetur pro mortua. Prætereà si unus ex filijs esset institutus in maiori portione, non est dubiũ, quòd totam portionem transmitteret: ut patet ex generalitate textus in l. 2. C. de iure deliber. & in d. l. 1. C. de his qui ante apert. tabul. igitur aliter diceremus, quòd posset unam ex pluribus partibus hæreditatis habere, aliam nõ: contrà not. in d. l. 2. C. de acq. hære. Item si defertur portio fœminæ ut luctum, fortius debet transmitti: vt dixi per notat. in d. l. cum antiquioribus. non obstat ergo ratio Salyc. nam ex quo filia habetur pro mortua, & sic hæreditas est in totum delata, in totum transmittitur ad descendentes. in d. l. 1. & ad id quòd non debet transmitti cum priuilegio exclusionis, dicitur quòd hoc est ratione unionis. d. l. qui patri. & ne contingat absurdum, de quo suprà contra dictam l. 2. ff. de acquiren. hæredit. item attendi debet qualitas transmittentis. l. si quis filium. in fin. C. de inoffic. testa. Et ad rationem quòd imò inspicitur qualitas illius in quem fit transmissio: respondetur quòd in d. l. 1. §. si sit. non fuit delata hæreditas patri, in cuius locum succede-

bat

bat nepos: ideo ibi non consideratur nepos ex pena patris, sed in casu nostro, delata fuit hæreditas filio, ideo neptis considerari debet nō ut ex persona propria, sed filii, in cuius locum succedit. d.l. si quis filium. in fin. Præterea quicquid dicitur an statutum excludens filias propter masculos sit odiosum, uel fauorabile: tamē ex parte masculorum dicitur fauorabile: secundum Bal. & Doc. in l. 2. C. de in ius uoc. tamen tramissio quę fit ad descendentes uirtute l. 1. C. de his qui ante aper. tab. est fauorabilis & extēsibilis. secundum Doc. ibi, igitur intelligendū ꝙ transmittat quācunque portionem sibi delatam, etiā de iure speciali per tex. ubi casus in d.l. 1. ff. ad l. Falc. cum si. Ad rationem uero Bar. de Saly. qua mouetur in d.l. fina. C. de repu. hære. patet responsio ex his, quæ statim dixi quia licet portio deferatur de iure speciali: tamen regula in d.l. 1. in uim transmissionis se extendit ad dictā portionem delatam de iure speciali, ar. d. §. lex Falc. Et ad l. mulieri & Titio. respondetur, ꝙ ibi inuitatur quis ad portionem dispensatiuè contra mentem testatoris: secus in casu nostro: nam uidetur inuitari filius à defuncto tacitè ad totum. ex quo in totum uocatur ab intestato. l. conficiuntur. & l. si quis cum nullum. ff. de iure codi. ita respondet præfatus Io. de Monte Spe. uel dicendum secundū Mod. Per. in d.l. 2. ꝙ in d.l. mulieri. agitur, ut accrescat portio alteri delata deficiens, in casu autem nostro tota hæreditas est delata filio. Non ob. secundum principale fundamentū supra in contrarium factum, quia intelligitur, quādo filii nolunt esse hęredes, uel non possunt. & ita loquitur Bar. in locis allegatis. & in hoc fuit deceptus Ro. Confirmo responsionem: quia ista cōditio, si uoluerit esse hæres, si erit hæres, non expirat per mortem quando ille qui moritur transmittit hæreditatem, quod patet: quia ille ad quē fit transmissio, excludit substitutum secundum communem opi. Bar. & Doc. in l. 1. ff. de vulg. & pup. & ibi latè dico. & ad confirmationem dicti fundamenti patet responsio ex superioribus; quoniam imo transmittatur portio sororis ex quo est delata filio per interpretationem passiuam: ut in d. §. lex Falci. & ratione unionis & augmēti. arg. d.l. qui patri. & d. §. cum inter. Ad tertium fundamentum respon-
✱ detur, quòd Pe. de Anc. habet communem opi. cōtra se & ad rationem suam responsum est in superioribus, & dum eius authoritas est confirmata authoritate Bar. in d. l. liberorum. dico ꝙ licèt Bar. in proposito uideatur per quosdā allegari: tamen salua pace allegantium Bar. non dicit hoc ostendendo primum: dicit enim Bar. quæro pone retento eodem themate, & sic refert se ad quæstionem propositā supra in qua ponit, quando stāte statuto, quòd extantib. filiis filia non succedat, & aliquis decedit relicta filia, & nepote ex filia. unde postea quærit quando filius decessit relicta filia uiuo auo, non quando decessit post mortem aui, prout sunt termini quæstionis præcedentis, ad quam se refert, & tamen Bar. vult facere differentiam, an filius decedat uiuo auo relicto nepote, an uero relicta nepte: quod etiam & secundo clarius demonstratur nam Bart. dicit ꝙ Cy. in d.l. 1. C. de adult. uidetur tenere, ꝙ neptis non excludat filiam: quia in ea cessat ratio, ut agnatorū salua sit dignitas. sed Cyn. referendo Vgo. de Fon. ibi uoluit, ꝙ aut filius decessit uiuo auo relicta filia, & tunc procedat. ꝙ neptis excludit filiam ratione prędicta, aut decessit post mortem, & tunc neptis excludit filiam, quia ius quæsitum in persona filii transmittitur ad nepotem. l. cum antiquioribus. C. de iu. deli. & per alias rationes, de quib. ibi per eū: igitur Bar. loquitur eo casu quo filius decessit uiuo auo, quoniam eo casu Cy. dicit illud qđ Bar. nō aūt qñ mortuo auo: quia tunc Cy. post Vgo. dicit oppositum, quod ēt & tertio demonstratur, nam Bar. addendo rationem ad decisionem Cyn. dicit, ꝙ ratio est, quia filius non excludit filiā quia sit filius simpliciter, sed quia filius est masculus, sed qualitas ista (masculus) non transit ad neptem, & sic loquitur quando exclusio causatur a nepte, quòd est in filio prę mortuo in uita aui, quia quando filius superuixit causata est immediatè exclusio a filio, & filia reperitur perpetuo exclusa. ut in d.c. 1. Epis. uel Abb. & per Bal. in d.l. si quis posthumos. §. si filium & sic ratione prædicta, & per alias de quibus supra, filia excluditur à nepte.

Quarto etiam & ultimo hoc deduco subtiliter ex uerbis Barto. dum subdit, quòd in neptem non transit dispositio legis. & sic non potest assumere locū patris. unde vult quod qualitas masculinitatis non transit in neptem: quæ est fœmina, & sic licèt subrogetur in locum patris ut in §. cum filius. Instit. de hæred. quæ ab inte. tamen non subrogatur cum qualitate masculinitatis, & ideo dicit Barto. ꝙ non potest assumere locum patris, sed hoc tantum potest habere locum filio præmortuo in uita aui. ut in d. §. cum filius. non autem quando superuixit, & non adiuit, sed mortuus est ante aditionem, quia tunc neptis non subrogatur in locum patris, sed admitti potest, uel ex iure transmisso. iuxta l. 1. C. de his qui ante aper. ta. uel iure accessorio: quo casu de iure communi neptis excluditur à filia
✱ existenti in primo gradu, ut est glo. communiter approbata. in l. unica. C. quando non peten. partes. & sic patet ꝙ loquitur, quando neptis potest assumere locum filii, scilicet quando præmortuus est uiuo auo, unde valde à ueritate abeunt qui Barto. in hac q. in loco præallegato pro contraria parte allegant. Non ob. ult. fundamentum in contrarium allegatum: quia opi. Bal. in d.l. 2. est falsa secundum Saly. & Mod. ibi. quia pater excludit substitutum, ergo fortius cohæredem l. fi. in prin. C. de bo. quæ lib. quia substitutus præfertur coniuncto. l. unica. §. in primo. & §. pro secundo. C. de cadu. toll. nec potest dici, ꝙ ibi cohæres à patre excludetur: quia trāsmissa ad patrem fit de iure speciali, sed fuit ex eo, quia ad patrem illo tempore illius l. non fiebat transmissio: ut ibi dicunt Docto. Sed in casu nostro respondetur clare. nam fit transmisio de iure communi uirtute l. unicę. C. de his qui ante apert. tabu. Sed quando transmisio fit de iure communi non loquitur Bal. quia tunc non solum excludit cohæres, sed etiam substitutus, quod est fortius, iuxta not. per Bar. in l. 1. ff. de vul. & pup. Et hoc casu quando transmisio fit de iure communi non habet obstare, ꝙ hæreditas defertur de iure speciali, casus est in l. apud hostes, C. de suis & leg. ubi patet, ꝙ quamuis hæreditas patris deferatur filio per fictionem l. Corneliæ. & sic de iure speciali nihilominus filius transmittit ex capite suitatis, & probatur ista conclusio per tex. in l. 1. §. idē Iulianus ait. ff. de coll. bo. ubi dicit. quòd si post petitas cōtra tabulas ab emancipato præterito, filius suus institutus decessit, transmittit hæreditatem ad hæredem suum, & tamen filio instituto conseruatur portio per edictum Prætoris, expugnato testamento per contra tab. de iure speciali. l. si duo. ff. de leg. præstan. & ista adducit Aret. in d.l. unica. in pen. charta. Ex quibus concludo, ꝙ do. Cosa filia Antonij admittitur ad hæraditatem Do. Cosę auiæ paternę ex iure transmisso per Anto. eius patrem exclusa do. Constantia amita.

Laus Deo Bartholomæ. Soc. Sen. &c.

SVMMAE.

1 *Clausula generalis adiecta post specialem prouisionem, quando restringatur ad similia expressis.*
2 *Decimæ an consuetudine uel præscriptione minuantur.*
3 *Tempus cuius initij memoria non existit, habet uim constitutionis.*
4 *Decima est onus reale, & uidetur transire cum prædio.*
5 *Papa potest eximere aliquos in totum à solutione decimæ.*
6 *Priuilegium concessum ordini sancti Augustini non extenditur ad eius colonos.*
7 *Papa ad ualiditatem actus a se gesti, potest fingere expressum, quod non est expressum.*

CONSI-

CONSILIVM CCXCII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

VISO priuilegio conceſſo ordini Eremitarum à
Sixto quarto ſuper decimis non ſoluendis, du
bitatur utrum teneantur ad ſolutionem deci
matum prædialium pro prædijs, quæ tradunt
alijs excolenda: in qua difficultate ſubſtantialiter loquen
do præmittendum eſt ꝙ de iure cõi Eccleſia haberet fun-
datam intentionem, quo ad decimas prædiorum ſuæ pa-
rochiæ ut in ca. ſi quis laicus. in cap. ſtatuimus. & in ca. de
decimis. 16. q. 1. in c. fi. de paro. & in c. cum contingat. & in
c. tua. de decimis. Et licet ſuper decimis non ſoluendis re-
periantur perſonis religioſis uaria priuilegia uariis tempo
ribus per plures Summos Pontifices conceſſa: quæ ſunt in
corpore iuris clauſa. prout declarat gl. magiſtr. & approba-
ta in c. ex parte tua. el 1. de decimis. & Inno. in c. ſuggeſtum
eo. tit. tñ pro prædijs non nouali b. quæ aliis traduntur ex
colenda non reperiuntur Religioſi ordinis Eremitarum
ſuper decimis ex his ſoluendis priuilegiati aliquo priuile
gio in corpore iuris clauſo, igitur ad tales decimas teneri
vñr, ut in cap. licet. cum ibi nota. de decimis. & cle. 1. & ibi
Doct. de decimis. Quare diſcutiendum eſt, an uirtute pri-
uilegij conceſſi à Sixto 4. Summo Pontifice ſint a talib. de
cimis exempti, & conſiderando uerba dicti priuilegij, iux
ta tex. in c. porro. extra de priui. uidebatur dicendũ ꝙ non
eſſent exempti. Primò, nam ante priuilegium Sixti, con-
ceſſum erat Religioſis dicti ordinis ꝙ de nouali b. eorum
quæ proprijs manib. aut ſumptib. colunt, ac de hortis, uir
gultis, & piſcationib. eorum, decimas non ſoluerent. Six-
tus autem quartus confirmando priuilegium aliàs conceſ
ſum, & ampliando extendit ad quęcunque bona dictorũ
fratrum, quod priuilegium cum ſit ſtricti iuris in 4. diſti.
c. priuilegia. vř intelligendum de quibuſcunque bonis ẽt
nouali bus, quæ fratres dicti ordinis proprijs manibus ex-
1 colerent: qm̃ cũ poſt ſpecialẽ prouiſionem adijcitur clau
ſula generalis, † reſtringitur talis clauſula quatenus fieri
põt ad ſimilia expreſſis, non ad diuerſa ut in c. ſedes. & ibi
Can. extra de reſcrip. & probatur in l. fin. §. cui dulcia. ff. de
vi. tri. oleoque le. & in clem. non poteſt. extra de procu. &
per Bar. & legiſtas in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis
cau. cum ſimi. igitur licet non poſſit reſtringi ad bona no
ualia, reſtringatur ut quatenus loquitur de non noualib.
ad ea quę propriis manibus colerent, non quæ traderent
aliis excolenda arg. eius quod hř in cap. licet de deci. & in
cle. 1. eo. tit. & ad hoc, ut minus priuilegium extẽdatur ad
correctionem iuris communis. iuxta tex. & ibi no. in c. cũ
dilectus. extra de conſue. Secundò eadem concluſio proba
ri videtur, nam priuilegium loquitur de decimis non ſol-
uendis, ſed ab iſtis Religioſis, de quibus agimus, non ſolue
batur decima ante priuilegium Sixti: neque in loco à lai-
cis ẽt decima ſoluitur ex conſuetudine, ſed certa menſura
fructuum non comenſurãda ad aliquam quotam fructuũ
2 prædiorum † & licèt in laicis ſit diſputatio: nunquid ex
conſuetudine minui poſſint decimę, ut plenè diſputatur
in capit. aliquibus. per gloſſ. & Doct. de deci. & latè inſi-
gnis Doc. Henri. Boic. in capitu. peruenit. de deci. tamẽ in
Religioſis clarum eſt; quòd conſuetudine poſſunt minui
decimæ ut concludit Lau. quem ſequitur d. Car. in Clem.
1. de deci. quæſt. 11. Item de præſcriptione induci poteſt,
quando allegaretur titulus, uel præſcriptio tanti temporis
cuius in contrarium memoria non extaret. ut in cap. 1. de
præſcrip. lib. 6. no. glo. & Doct. in d. c. in aliquib. & habe-
tur in c. cum contingat. eod. tit. cum ergo ſoluerent ante
priuilegium Sixti talem menſuram & non decimam par-
tem fructuum, talis mẽſura non dicitur propriè decima.
& ſi decima dici poſſet, dicitur tamen ſecundum quid &
non ſimpliciter: quia loco decimę habetur. uerba autem
ſunt intelligentia ſimpliciter, & nõ ſecundum quid. l. hoc
legatum. ff. de leg. 3. Item diſpoſitio intelligi debet de eo
quod eſt tale, nõ de eo quod eſt loco talis: quia non eſt ꝓ-
prie tale. l. merces. ff. de verbo. ſig. & per Bar. in l. ſi mari-
tus, §. legis Iulię. ff. de adul.

Tertio iſta concluſio probatur. qm̃ ex quo in loco ſoli-
ta eſt ſolui talis menſura, & non decima tanto tempore cu
ius in contrarium memoria non exiſtit, uidetur præſumẽ
dum, ꝙ ex quo conſenſu, & conuentione inita cum paro-
3 chianis talis menſura fuerit ſoluta, † habet enim tantum
tẽpus uim conſtitutionis, ac * ſi de conſenſu partium tale
ius ſtatutũ fuiſſet. ar. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua
quotidiana & æſtiua. & in l. 1. in fi. ff. de aqua plu. arc. ibi ha
buiſſe longam conſuetudinem uelut iuris impoſitura ſer
uitutẽ. & ibi no. & traditur in l. ſi certis annis. C. de pact.
& in l. ſeruitutes. la grande. ff. de ſer. ri. gene. cum ſi. ſed cla
rum vř eſſe, ꝙ priuilegium ſuper decimis non ſoluendis
non extẽditur ad decimas, ad quas tenẽtur pſonæ eccleſia
ſticæ ex conuentione inita cum parochianis. caſus vř cla-
rus in c. ex multiplici. de deci. & ibi no. Doct. ubi conclu-
dunt, ꝙ niſi de tali conuentione fiat ſpecialis mentio in
priuilegio, tales decimæ per ſequens priuilegium non cen
ſentur ſublatæ. ad idẽ facit tex. in c. ueniens, extra de præ-
ſcrip. Quarto iſta concluſio uidetur probari: quia allegat,
ut vř, parochianus ꝙ tales Religioſi in loco poſt habitũ
priuilegium decimas ſoluerũt de huiuſmodi prædiis: igi
tur cenſentur priuilegio renunciaſſe ut hř in c. accedenti
bus. in c. ſi terra. extra de priuil. Quinto ꝫ dictos Religio
ſos ẽt facit: quia vř ꝙ de bonis acquiſitis a laicis poſt cõci
liũ Lateranenſe ſolui debent: qđ conciliũ celebratũ fuit
de anno Domini 1215. Romæ in Baſilica Lateranẽſi. nam
ſummus Pontifex in c. nuper. de deci. uult ꝙ licet Ciſter-
cienſes & alii Religioſi habeant priuilegium ſuper deci-
mis non ſoluendis, tamen tenentur ſoluere de prędiis ac-
quiſitis poſt illud concilium, qñ fuerũt a laicis, uel aliis ac
quiſita a quib. decimæ ſoluebant: caſus uř eſſe in c. nuper.
4 & ibi Doct. de deci. eſt enim decima onus reale, † & ſic
uidetur tranſire cum ipſo prędio ut in c. dilecti filii. & in
c. de terris. & in c. cum ſit. & in d. c. nuper. de decimis. un-
de cũ monaſterium de quo agimus prædia quęſierit, poſt
illud concilium, concludendum uř, ꝙ non obſtante priui
legio teneantur. Sextò & ultimo contra dictos Religioſos
allegari põt, ꝙ tale priuilegium ſuper decimis non ſoluẽ
dis intelligatur de decimis extraordinariis, non autem de
ordinariis: quæ ſoluuntur parochianis. arg. tex. in l. ſiſtu-
las. §. frumenta. ff. de contrahen. emp. per quem dicit ibi
no. Bal. ꝙ ſi uenditor dicit ſe uendere rem liberam ab om
nibus decimis, talis conuentio intelligitur decimis extra-
ordinarijs, non de ordinariis: per illum tex. unde ſi hoc
eſt in pacto, per quod non præiudicabatur iuri parochia-
ni, neque iuri diuino, fortius debet priuilegium reſtringi
per quod pręiudicatur parochianis & iuri diuino. arg. ca.
quamuis. de reſcr. lib. 6. cum ſimi. Quibus tamen non ob-
ſtantibus quę uerè non obſtant, contrariam ſententiam
ueriorem eſſe exiſtimo, ꝙ imo Religioſi dicti ordinis, nõ
teneantur ad dictas decimas prædiales: & pro fundamen
to pręmittendum eſt, ꝙ Summus Pontifex potuit exime-
re bona, & prędia prędictorum Religioſorum à dicto one
re decimarum: ita concludit glo. communiter approbata
in c. à nobis. de decimis. Nam poteſt Papa eximere aliquos
in totum a ſolutione decimarum: non autem poteſt tolle
re in totum, ꝙ nullo modo, & ꝙ ab omnibus non ſoluan-
tur decimę: quia eſſet immutare uniuerſalem ſtatum Ec-
cleſię, quod Papa non poteſt: ut plenè concludunt gl. &
Doc. in d. c. à nobis. & hoc maximè uerum eſt in Religio-
5 ſis, quos † Papa poſſet in totum eximere à ſolutione de-
cimarum. Et non eſt dubium ſecundum gloſ. & dominũ
Antonium, & Abba. & in d. c. à nobis. & ad idem facit gl.
in c. in aliquibus. eo. tit. & quoniam iſta eſt communis cõ
cluſio, ideo non inſiſto. Ex qua concluſione infertur,
quòd religioſi, de quibus agimus, ex priuilegio Sixti
quarti ſunt exempti à decimis, & reſpectu omnium bono
rum: prout clarè cantant uerba priuilegij, dum dicit, ad
quæcunque bona dictorum fratrum: quę uerba uniuer-

ſalia

alia omnia bona includunt.l.omnes.C.sine cen. uel reliqui.& in cap.solitę.de maio.& obed. est enim dictio quæcunque multum uniuersalis,ut est tex.in l.1. §.quod aũt. ff.de viar.& no.glo.in l.si quid earum.§.inter emptum.ff. de leg.3.quæ tñ conclusio est intelligenda respectu portionis ipsorum:nõ aũt respectu portionis colonorum par
5 tiariorũ: quia † priuilegiũ conceditur ordini,& non bonis ut determinat gl.cõiter approbata in Cle.1.de deci.& no.Abb.in cap.ex parte tua el.1.de decis.Ex quib.ẽt infertur quòd a colonis partiarijs nõ potest integra decima exigi:quia fraudulenter deueniret contra priuilegium Papæ concessum dictis Religiosis.arg.l.fraus.ff. de legib.& eorũ quæ no.Host.& Io.An.in cap.postulasti.de fo.compet. & Abb.in cap.fin.de uita,& honesta.cleri.& no. in cap. 1. de immu.Eccle.lib.6.cum si.&c.Quibus præsuppositis deueniendum est ad rationes in contrarium allegatas,& ad primam respondetur,ꝙ dicta uerba (quęcunque bona dictorum fratrum) sunt uniuersalia, & geminata:unde non recipiunt restitutionem.ut uoluit gl in cle.1.de re.iud.& ibi Doc.& est tex.& ibi Barto.in l.quidam relegatus. ff.de reb.du.ad idem gl.in cle.ne Romani:in uerbo aliquouis modo.de elect.& in cle.fin.de senten. excom. & maxime quia simpliciter dr̃, ad quæcunque bona :quo casu propter dictionem,alia,quæ solet includere similia expressis. ut in cap.sedes.de rescrip.aliquando tales dictiones geminatæ restringuntur ad similia expressis ut per glo. in l. si fugitiui.C.de seruis fugiti.& per Bart. & Doc. in l. sed & si quis.§.quæsitũ.ff. si quis cautio. unde cũ uniuersale priuilegium Sixti exprimat quæcunque bona dictorum fratrum,ueniunt omnia quæ sub tali generali loquutione comprehẽdi possunt. l.fi.§.cui dulcia.ff.de vi.tri.oleoq; lega.& no.Bar.in l.1.§.nunciatio.ff.de no.oper.nun.&Abb. in cap.sedes.de rescrip.Item includũtur omnia bona,dũmodo sint dictorum fratrum,ex quo dr̃ ad quæcunq, bona dictorum fratrum.per ea que no. Inn.in cap. dilecto. in gl.1.extra de offi.deleg.quem sequuntur Ioan. And.d. Ant.& communiter Doc.ubi uolunt,ꝙ si Archidiaconus petit procurationes,& quædam alia ad eum pertinentia iure Archidiaconatus, ueniunt in libello, & rescripto omnia ẽt maiora: dummodo pertineant iure Archidiaconatus,de quo ẽt per d. Ant.in d.cap.sedes.& facit quod ponit Ang.in l.fi.C.de except.pro hoc ẽt urget:quia in priuilegio dr̃ ad quæcũque bona extendunrur: unde intentio Papæ fuit extendere ad omnia bona.igitur dicta uerba nõ debent restingi: quia operarentur contrarium effectum: inducta enim ad unum effectum contrarium operari non debent.l.non omnis.ff.si cer.pet.l. legata inutiliter.& ibi Doct.ff.de leg.1. Pręterea cum dictum priuilegiũ ueniat ad actus iam concessi extensionem,uerba debent generaliter intelligi:& non restringi.secũdum Bar.& Doct.in d.l. 1.§.nunciatio.ff.de noui operis nun.non omitto ꝙ quando Summi Pontifices uolunt eximere a decimis bona q̃ Religiosi tm̃ propriis manib.colunt solent hoc exprimere.ut patet in cap.licet.de deci.& in cle.1.eo.tit. cum multis simil.& in priuilegiis concessis a Summis Pontificib. huic ordini,exprimuntur,unde cum in hoc non exprimatur,constat ꝙ noluit ad talia bona restringi:si enim uoluisset, expressisset:sicut expressum fuerat in aliis per eũ relatis.cap.ad audientiam.de decimis.& ex consuetudine loquendi Summorum Pontificum sumi potest bona interpretatio,arg.l.alimenta.& in prin.& ibi Bar. ff. de alimen.& ciba.leg.& l.si seruus plurium.in fi.ff.de leg. 1. cũ si.&.sic sublata est prima ratio in contrarium allegata.Nõ ob.secunda ratio.nam ad illam respondetur, ꝙ illa mensura,quę soluitur pro decima,appellatur decima.casus in ca. in aliquib.de deci.cum gl. ubi tex. uult ꝙ decima soluti debeat iuxta loci consuetudinem.quem tex. uno modo intelligit gl.& sequunt̃ Doct. quãdo ex consuetudine approbata minor portio soluitur,uidemus etiam ꝙ iura disponunt.ꝙ decimæ soluantur cum omni integritate, & absque diminutione.ut in c.commissum.& in ca. peruenit.in c.ex parte Canonicorum.in c.non est.& in cap. si.de decimis, frustra enim adijcerentur illa uerba,cũ omni integritate,& sine diminutione,si decima non diceretur nisi esset punctualiter decima pars:satis n. est ꝙ pro decima aliquid soluatur,vt decima dici possit,& maxime quia priuilegiũ extenditur ad quascunq; decimas. ar.gl. in Cle. j.de re iudi.& eius quod no.gl.in l.cum pœnã. ff. de arbi. & Bal.not.in ca.Imperialem.in prin.de prohi.feu.alie.per Fede vbi uult, ꝙ illa uerba (quibuscunq; hæredib.) includant ẽt legatarium,& per Bal.in rub.ff.de re.diui.q.35. & Bar.in l.generaliter.§.uxori.ff.de usuf.leg.Confirmatur ista responsio: nam ista solutio subrogatur loco decimę: igitur debet esse eiusdem naturæ.l.si eum.§. qui iniurarũ. ff.si quis cau.& per Bar.in l. 1.§.hæc actio. ff.si quis test.liber.esse iuf.fuerit.Et in simili uidemus, quòd si Religiosi non tenẽtur soluere decimas de prædijs,quæ suis sumptibus colunt, uel tradunt alijs excolenda, non tenentur etiã soluere de pensione,quam recipiunt à colonis: quia succedit loco fructuum secundũ Paul.de Leaza.in Cle.j.de decimis.& sequitur Car.in q.23.& sic res quæ succedit loco alterius habet idẽ priuilegium. Præterea has solutiones taxatas uulgariter decimas appellamus: uerba autem sunt intelligenda secundum communem & vulgarẽ usum loquẽdi ut in l.librorum.§.quod tamen Cassius.ff.de leg. 3.& in c.ex literis.de sponsa.& per Ioan. An. in c.fundamenta.de elec.6.cum si. Præterea hæc difficultas tollitur ex uerbis priuilegij,ex quibus clare patet, quòd liberantur à quibuscunque decimis & quibuscunque oneribus, quæ per ordinarios, uel alios quoscunque imponerentur, sub cuiusuis quotæ, uel subsidij nomine imponerentur, & sunt uerba adeo prægnantia, quod omnia onera includunt cuiuscunque naturæ: igitur & onus de quo agimus,& hæc de secunda ratione sint satis. Ad tertiam rationem primò respondeo,quòd tex.in c.ex multiplici.extrà de decimis.loquitur in conuentione de qua expresse apparet. nos autem sumus in conuentione præsumpta ex longitudine temporis, unde cum tex.in d.c. ex multiplici.ueniat ad limitandam regulam iuris, quæ habet quod exempti à decimis non teneantur.ut in d.c.à nobis. & loquatur in expressa conuentione non habet locum in præsumpta. ar.l. 1.cum ibi not.C. de do.promis.& eius quod not. Bar.post Guli.de Cun. in l.iurisgentium.§.quinimo ff.de pac. Secundo respondetur ꝙ non sequitur, non præstiterunt nisi certam summã: igitur hoc fuit ex conuentione: potuit.n. hoc introduci ex ꝯsuetudine, uel præscriptione. prout habetur in c.j.de præscrip.in 6.& traditur in c.in aliquibus.de deci.facilius aũt tollitur per indultum Principis ius quæsitũ ꝑscriptione, quã ex cõuentione.uidemus.n.ꝙ licet Papa nõ uideatur in dubio uelle derogare iuri patronatus laicorum, illud uerũ est nisi quæsitum fuerit præscriptione secundum Fede. de Se.consi. 45.inci.Infrascriptæ quæstiones nõ sunt leues.d. Ant.& Abb.in c.dum dilectus.de iure pat.& Car.in Cle.p literas.de præb.& in Cle. 2. ut lit.pen. Cum ergo pluribus modis potuerit hoc introduci ex longitudine tpis,talis ꝓbatio est æquiuoca,& non concludens.cap.in præsentia.extrà de proba. Tertio clare respondeo ꝙ text. in d.cap.ex multiplici.loquitur ubi de pact. huiusmodi & conuentionib.fuerit facta mentio: quia tunc talia pacta & conuentiones tolluntur:ut ibi dicit tex.& ibi ꝑ Doc. & ideo impetrantes in clausula derogatoria dicti priuilegij exprimi cũ ministerio fecerunt,ꝙ ꝓcederet nõ obstantib. pactis & cõuentionib.initis inter ordinarios & dictos fratres. unde cũ uerba priuilegij sint clara,non est opus alia interpretatione l.ille aut ille.§.cum in uerbis. ff. de leg.3.in l.si alij.ff.de usufru.lega. & maxime quia Pontifex illis derogat,& uult
6 ac si dicta pacta fuissent expressa. † põt n.Papa ad ualiditatem actus a se gesti fingere expressum,quod nõ est expressum c.1.de transac.ca.illa de elec. late.d. Ant.in c j.de præscrip.& Bar.in l. si quis.in prin.testamenti.de.leg.3.& Bal. in capitu.super literis.de rescrip.& domini de Ro. in titu. de rescrip.decisio.21. in nonis.Minus obstat quarta ratio, quia tunc amittitur priuilegium soluendi decimas a lege exemptas, quando non soluunt ad minus per 30. annos:

nos:& ita loquuntur tex. in c. accedentibus. & in cap. si de terra. de priui. Sed hoc in casu nostro negatur solutum esse, igitur &c. Ad quintam rationem respondeo ꝙ tex. in d. c. nuper. procedit specialiter in Cistersiensibus & similib. qui prohibentur a iure acquirere prædia ab his qui tenentur ad decimas, & per consequens permittitur ꝙ acquirant ab his, qui non tenentur: quasi per hoc non præiudicetur Ecclesiis, si soluatur decima, quæ nec prius soluebatur. Ex quo infertur ꝙ si non esset prohibita acquisitio, Cistersienses non tenerentur ad decimas de prædijs acquisitis, de quibus decimæ non soluebatur, antequam acquireret propter eorum priuilegium: quia res imitatur naturam quando transit ad personam priuilegiatã &c. ut in c. 1. de iure pat. lib. 6. Et si aliter diceremus in c. nuper. non fuisset necessarium acquisitionem prohibere. ista oĩa sunt uerba d. Cardi. Flo. ibi. Ex quibus patet solutio ꝙ cũ in casu nostro non sit prohibita acquisitio, non habet locũ tex. in d. c. nuper. Ad vltimam dico ꝙ licet dictum Bal. ex multis reprobari posset, tñ nõ procedit in casu nr̃o ex quo loquitur de quibuscunq; decimis imponendis, quæ exigũtur & per ordinarios, & Rectores Ecclesiarũ, ut patet ex tenore dicti priuilegij. Vnde cũ uerba sint clara nõ insisto.

SVMMAE.

1 *Moneta si fortè uarietur quomodo debeat fieri solutio doti promissæ.*

CONSILIVM CCXCVIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus Sanctus illuminet intellectum.

1 PRO fundamento præsentis consultationis præmitto † ꝙ in instrumento dotali dominę Iacobæ, maritus confitetur se recepisse florenos 150. ad computum librarum trium pro singulo floreno, quę uerba significant, ꝙ illa æstimatio reddi debet: & non maior, sicut in qualibet re data in dotem æstimata uera æstimatione. l. si æstimatis. ff. sol u. matr. ita dicit Bald. in suo consi. 329. inci. Punctus quæstionis talis est. in 2 uol. consiliorum in formis. unde si hodie deteriorata esset moneta dubitaretur, quomodo debeat fieri restitutio dotis. dico, ꝙ si illa moneta antiqua posset haberi, soluendæ essent tres libræ pro singulo floreno: si aũt nõ põt haberi, & moneta noua est deterior in bonitate intrinseca: quia moneta est soluenda in eadem bonitate, in qua erat tpe contractus, dico, ꝙ est fienda solutio in moneta noua, & est soluenda æstimatio monetæ antiquæ, & nõ tanta moneta numero est soluenda, sicut erat antiqua, sed æstimatio illius antiquæ. unde tunc 60. solidi faciebant florenum aureum, nunc faciunt tm̃ 70. stante eadem bonitate floreni aurei & deterioratione monetæ solui debent 70. solidi pro illis 60. quia tm̃ ualent. casus est in l. res in dotem. & ibi Bar. ff. de iure do. & tenent Bar. Bal. & alii in l. cũ quid. ff. si cer. pe. & Bart. in l. Paulus. ff. de so. & d. Ant. & Cano. in c. quanto. extra de iureiu. ubi dicit Abb. quòd hanc opi. tenent cõiter omnes, tam Legistæ, quam Cano. quia solui debet pecunia in eadem bonitate intrinseca, quæ erat tpe contractus d. l. res in dotem. & d. l. cum quid. Vnde si non reperiretur. deuenitur ad eius æstimationẽ. Quinimò ex quo in casu nostro fuit promissa dos & contracto matrimonio fuit mora contracta in solutione dotis iuxta no. in l. de diuisione. ff. so. ma. debeẽ pecuniæ æstimatio quanti plurimi fuit a tpe moræ, ẽt attenta extrinseca bonitate, & æstimatione secundum Bar. & Doc. in d. l. Paulus. & Can. maxime d. Ant. & Abb. in d. c. quãto. & sic si tres libræ essent maioris pretii, tunc, & melioris æstimationis, debentur in ea æstimatione. l. uinum. ff. si cer. pe. cũ materia. Vnde cum promissa fuerit dos Bertæ, prout habuit do. Iacoba, in primis debeẽ solui 150. floreni aurei in moneta, quæ tunc currebat, uel in noua deteriorata solui debeẽ æstimatio antiquæ: quia omnia quæ sunt in termino ad quem fit relatio, censentur repetita in termino referente, & cum omnibus qualitatibus suis. l. si prior. & ibi Bal. ff. sol. ma. l. asse toto. & l. institutio talis. ff. de hære. insti. l. si ita scripsero. ff. de cond. & dem. Et quod plus est, quia promittens fuit in mora, tenetur enim quanti plurimi ualuit moneta a tempore mor. iuxta no. in d. l. uinum & ita concludo. Barth. Soc. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Nullitas resultans ex defectu compromissi potest opponi non obstante statuto, quòd non possit dici de nullitate.*

2 *Vniuersitas quando restituatur ex lapsu instantiæ peremptæ culpa syndici.*

3 *Minor læsus per peremptionem instantiæ in causa principali non restituitur, secus in causa appellationis.*

4 *Statutum tollens appellationem, et nullitatem, non tollit restitutionem in integrum.*

5 *Statutũ tollens exceptionem, nõ tollit restitutionem in integrũ.*

6 *Statutum confirmans contractum minoris, non tollit restitutionem, nisi fingat ipsum minorem.*

7 *Lex non censetur tollere speciale beneficium restitutionis per uerba generalia.*

CONSILIVM CCXCIX.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CAPIO primum consultationis articulũ, quo quæritur an dictum laudum fuerit nullũ quo fit condemnatio ad emendum, & uendendũ bona, de quib. in laudo, cum nulla inter partes esset doctrina de emendo uel uendendo, uel non: in quo articulo concludo, ꝙ non ualuit dictum laudum ex defectu compromissi. l. non distinguemus. §. de officio. ff. de arbi. Nam compromissum quantuncũque generale nõ extenditur, nisi ad prosecuta. l. si cum dies. §. plenum. ff. de arbi. per quem tex. ita concludit Bar. in l. cum Aquiliana. ff. de trans. idem Bart. in l. tres fratres. ff. de pac. unde aliàs consului in ciuitate Florentiæ cũ plurib. Aduocatis Florentinis in proposito nostro, ꝙ licet in instrumento cõpromissi sit apposita illa clausula, ita ꝙ intelligatur fuisse lis, & quæstio de omni & toto eo super quo fuerat laudatũ: &c. tñ ad hoc ut posset Arbitrator laudare, erat necesse, ꝙ super eo super quo fuerat laudatum pendẽte cõpromisso fuisset aliqua lis, aliàs non poterat dici litis decisio ita consuluit Bal. in cons. ꝙ incipit, Quod laudum. allegat in simili gl. in l. 1. in prin. ff. si quadru. pau. fecis. dica. & in l. 1. §. 1. ff. de dolo. & alle. gl. in terminis. in l. 2. C. de transa. ita ẽt consuluit Ange. in suo consil. mihi 66. incip. Visis dictis compromissis. Ex quib. concluditur, ꝙ cum nunquã fuerit lis super dictis emptionib. uel uenditionib. faciendis, de quibus in laudo, ad hoc dictum cõpromissum nõ extendebatur, & per cõsequens laudũ fuit nullum, ex defectu compromissi. ut in d. § de officio. l. si cũ dies. §. plenũ & l. quid tñ. §. interdum. cũ seq. eo. tit. tradit Spe. in ti. de arbi. §. excipitur. uer. item quod non est latum &c. Ex qua

1 conclusione infero, ꝙ licet statutũ uelit, ꝙ † non possit dici de nullitate laudi, tñ tale statutũ nõ uẽdicat sibi locum qñ laudum dr̃ nullum ex defectu cõpromissi. ita dicit notabiliter Ang. in l. nõ erit. §. dato. ff. de iureiu. & ita cõsuluit Ang. in cons. 284. inci. Philippus. in fi. hoc idẽ firmat Bal. in l. si cãm iudicati. C. de execu. rei iud. & Bar. in l. 2. §. Pretor. ff. qui satisda. cog. & ꝓcedit hoc ẽt, si pars iurasset nõ dicere laudũ nullũ; secundũ Ang. in cõs. 184. Visa narratione facti. in fi. & latius ꝑdicta prosequit Phili. Petru. in repe. c. dilecto. extra de appel. in 42. q. prin. in 4. lec. ubi uidedũ. Circa secundum articulũ difficultatẽ facebat ꝙ si syndicus & procurator est soluendo, vr̃ ꝙ aduersus lapsum instãtiæ nõ competit restitutio, per tex. ubi vr̃ casus in l. properandum. in fi. C. de iud. ubi minor non restituitur in integrum, si tutor est soluendo aduersus lapsum instantiæ. Sed hoc non obstante contrarium est uerius, quod

quòd imò aduersus lapsum instantiæ causæ appellationis in casu nostro datur restitutio. pro cuius conclusionis fundamento præmitto duo. Primum quòd Castrum Ardoxi, quod regitur p multos homines ratione læsionis, habet restitutionem in integrum ex priuilegio minorum, secundum Iaco. Butri. communiter Doct. in l. Res publica. C. in qui. cau. maio. & Cano. communiter in cap. 1. de rest. in integ. in antiquis. & late Io. An. in addi. ad Spec. in tit. de resti. in integ. §. 2. uer. item quoque. Secundò præmitto quod officium Syndici, quia est munus personale, & necessariũ. l. 1. & l. munerum. §. defensores. ff. de mune. & hono. & tradit Spe. & sequitur Io. An. in tit. de syndi. in prin. Ex quibus infero, quod † communitas dicti castri petere potest restitutionem in integrum aduersus lapsum instantiæ in causa appellationis. hanc conclusionem probo. Nam probata læsione iuxta no. in l. nam & postea. §. si minor. ff. de iureiu. ex quo officium Syndici est necessarium, sicut tutoris, sicut minor læsus habet restitutionem regulariter licet cõpetat actio contra tutorem. l. ēt. C. si tutor, uel cura. interue. ita ēt cum officium syndici sit necessarium, communitas habet restitutionem in integrum, si est læsa: & licet contra syndicum etiã competat actio, ab hac tñ regula reperitur posita exceptio, quando minor est læsus propter peremptionem instantiæ in cã principali ut in d. l. properandum. in fin. igitur stat regula firma, qñ est læsus per lapsum instantiæ in causa appellationis. in l. 1. cum ibi. not. ff. de reg. iur. & est ratio diuersitatis: quia quando læditur per lapsum instantiæ in causa principali, non amittit ius suum, prout dicit tex. in d. §. fin. † secus in causa appellationis: quia prima sentẽtia remanet firma: & hanc opi. tenet Albe. de Rosa. post Odof. in d. l. properandum, §. fi. idẽ tenet Bar. de Sal. in l. ēt & est de mente Doct. cõiter. & in l. fi. C. si aduer. rem iudi. cum d. l. properandum. §. finautẽ utraque. & ita aliàs consului in Ciuitate Senarum, & obtentum fuit. unde non insisto. Circa tertiam difficultatẽ concludo, quod aduersus dictum laudum competit restitutio, licet ista quæstio non sit necessaria, ex quo laudum est nullum. hanc tamen cõclusionem probo. Nam qñ minor est læsus regulariter competit restitutio in integrum. l. auxilium. ff. de mino. ita Castrum uel uilla, prout no. in d. l. Res publica. Sed duo faciebant difficultatem. † Primum quia tollitur remedium appellandi per statutum, dicendi de nullitate, quæ sunt remedia ordinaria, muulto magis vr̃ sublatum remedium restitutionis in integrum, quod est extraordinarium, & contra regulas iuris communis. quia facilius tollitur remedium speciale, quam iuris cõis. ut in l. eius militis. §. militia missus. ff. de test. mili. & in §. quia uero. in auth. de non alie. & hoc modo arguit Alex. in l. 4. §. condemnatum. ad fi. ff. de re iudi. Sed mirandum est de hac ratione. Nam in casu momentaneæ possessionis non admittitur appellatio, & tamen admittitur restitutio in integr. ut est text. cum gloss. communiter approbata in l. prima, C. si de momen. poss. fuer. appell.

Præterea à sententia quæ transiuit in rem iudicatam nõ põt quis appellare, & tñ põt petere restitutionem in integrum. ut per totum. C. si aduer. rem iudic. Secundum maiorem uidebatur facere difficultatem: quia † statutũ tollit exceptiones. Item quod quis non possit se dicere grauatũ, igitur, vr̃ quod non possit peti restitutio in integrum, secundum Bal. in addi. ad Spe. in ti. de arbi. uer. sed quid si statutũ. quia cui denegatur exceptio, denegatur actio, per quã deuenitur ad exceptionem. l. oratio. ff. de sponsa. sed restitutio est exceptio. l. 4. §. sed utrum. ff. de mino. & excipiendo ēt dicit quis se grauatum. igitur &c. & ita uidetur uelle Cyn. in l. in causæ. la. 1. in prin. ff. de mino. & ibi Bal. qui tñ in fine subdit, quod non est hoc sine dubitatione, quia aliqñ exceptio, & replicatio quæ alias opponi non possunt, opponi possunt beneficio ætatis. casus est in l. uerum. §. cũ sequenti. ff. de mino. & ista opinio est uerior. Nam licet si minori competat exceptio peremptoria, illam post sentẽtiam de iure commuui opponere non possit, quando transiuit in rem iudicatam: nec possit dicere se grauatum. ut in l. peremptorias. C. sententiam rescind. non poss. & in l. 1. de iur. & fac. igno. tñ propter illam põt petere restitu. in integ. & est dubitatio, an executio sententiæ impediatur. & communiter concluditur, quod sicut per Alex. late in l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudi. quod non discutio: quia satis est quod competat restitutio, ubi non competit exceptio, & sic opinio Bald. est falsa, quod qñ est sublata exceptio possit restitutio peti. quomodo impediatur executio late prosequitur insignis Doct. Anto. de Cana in suo tractatu guarentigiæ. q. 21. ubi uidendum. Confirmantur prædicta 6 † nam licet statutum confirmet contractum minoris, tñ non tollitur restitutio, nisi fingat maiorem: ut uoluit Io. An. in addi. ad Spec. in tit. de restitu. in integ. §. 1. in addi. inci. Saluo quod dr̃ in quæstio. & tenet Paul. Cast. consil. 310. incip. Vt bene attingatur id de quo quæritur. ex quo patet quod male loquitur Bal. in l. cum lege. ff. de arbit. Confirmantur prædicta. Nam quando præscriptio currit contra ignorantem, dicit text. in l. 1. C. de usucap. transfor. quod domino nullus dabatur regressus, & tamen ex capite ignorantiæ poterat restitui, secundum communem opi. Bar. in l. 1. §. si quis autem. ff. de iti. actuque priua. quod traditur late in l. cum filius. §. in hac. ubi late dixi. ff. de uerb. ob. Præterea præscriptio 40. annorum parit plenissimam munitionem, & securitatem. ut dicit tex. in l. omnes. in fi. C. de præscript. 30. uel 40. anno. Item qui 40. annis. præscripsit, nullam molestiam uel inquietudinẽ pati debet. ut dicit text. in l. fi. C. de fun. pa. lib. 11. & clarum est quod quilibet bonus vr̃ uexari & inquietari iudicialiter. l. 1. & ibi Bal. C. de nũdi. & in auth. de fideius. in prin. & tñ minor restituitur aduersus talem præscriptionem ut in l. fi. C. in quib. cau. in integ. restitu. non. est necessaria, & quod no. gl. in l. sicut. 7 C. de præscrip. 30. annor. accedat, † quia per uerba. l. generalia non censetur speciale beneficium restitutionis tolli. ar. l. decurio. C. de silen. li. 11. & quod no. Bar. & Bal. in l. 1. constit. cap. 1. § si quis uerò. & per Bal. in c. 1. quo tẽpo. mili. & facit gl. in c. 1. §. præterea si quis. de prohib. aliena. per Fede. & ita consuluit Bal. in consi. quod incipit, statuto Ciuitatis Lauden. ex quib. patet ēt respõsio ad illud, quod non possit se dicere grauatum, quia debet intelligi præterquam speciali beneficio restitutionis, quod non censetur in dubio sublatum, ut dictum est. & hoc ēt probatur per ea quæ notab. uoluit Bal. in l. 2. C. si pen. appella. mors interue. ubi vult quod licet statutum dicat quod querelæ bannitorũ non audiantur, & sic non possint dicere se grauatos, tamẽ possunt petere restitutionem in integ. aduersus bannum, & sequitur Lud. Ro. in l. 3. §. si seruus. in fi. ff. de acq. poss. ex quib. cõcludo quod peti põt restitutio, & maximè, qua statutum restringi debet, in quantum fieri põt, ne quis indebite damnum patiatur, aliter locupletaretur cum aliena iactura. l. 2. & ibi no. C. de noxa. & per Bar. late in l. oẽs populi. in 6. q. princi. in materia interpretationis restrictiuæ. ff. de iusti. & iur. licet ut dixi, hoc non sit necessarium, quia laudum est nullum. Barth. Soc. I. V. D.

SVMMAE.

1 *Instrumenta debent intelligi, ne contineant contrarietatem.*
2 *Clausula generalis quando restringatur.*
3 *Exceptio litis finitæ impedit compromissum.*
4 *Exceptio quòd res non est communis, impedit petitionem compromissi.*
5 *Statuto stante quòd causæ compromittantur, & sit dubium an debeat fieri compromissum, super hoc dubio, an fiet compromissum.*
6 *Statuto stante quòd in cã danni dati admittatur probatio per iuramentum, an super quolibet incidenti admittatur talis probatio.*
7 *Compromissum si non fiat super principali, non fit etiam super incidenti.*
8 *Compromissum si petatur fieri in fraudem, & Iudex hoc ex coniecturis cognoscat, debet talem petitionem reijcere.*
9 *Sententia qua pronunciatur compromissum fiendum, est interlocutoria habens uim diffinitiuæ & ab ea appellatur.*

Dispositio

10 *Diſpoſitio non militat, ubi præſuppoſitum ſtatuti non habet locum.*

CONSILIVM CCC.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus ſanctus illuminet intellectum.

IN cauſa interpellationis interpoſitæ per do. Ia. de Luca, plura ſunt uidenda. Primum: nũquid bona, de quibus in controuerſia uirtute inſtrumenti diuiſionis, ſpectent ad do. Iaco. Secundum: poſito ꝙ ſic: an ſuper quæſtione vertente occaſione dictorum bonorum ſit fiendum ſeu pronunciandũ compromiſſum virtute ſtatuti. Tertium: poſito ꝙ non, an pronunciandum ſit compromiſſum ſuper iſtos ar. in cauſa ſit compromittenda prout petitum eſt a parte. Quartum, & vltimum, poſito ꝙ, non, an a dicta ſenten. compromiſ. fiendi potuerit appellari. Circa primam quæſtionem arbitror in primis, concludendum, ꝙ bona poſita in cõi Bazanelli quæ tempore diuiſionis tenebantur per Baptiſtam de Domino, pertineant ad d. D. Iac. hoc aperte dicit inſtrumentum diuiſionis in parte aſſignata Do. Iac. dum dicit (intendendo in queſto tutte quelle coſe che tiene & poſſede in noſtro nome:) iuncto eo quod dr̃ probatum. ſcilicet ꝙ tpe diuiſionis bona, de quib. quærimus, poſita in cõi Bazanello tenebantur per d. Baptiſtam nomine dictorum diuidentium. unde cum in inſtrumento facta fuerit relatio ad bona quæ tenebantur per d. Baptiſtam, omnia dicta bona cenſentur in inſtrumento expreſſa: quoniam regula eſt ꝙ omnia cenſentur expreſſa in ſcriptura referente, quæ ſunt in termino ad quem fit relatio. l. aſſe toto. ff. de hære. inſti. & l. ſi ita ſcripſero. & ibi Barto. ff. de cond. & de. & in l. ſi prior. & ibi Bal. ff. ſol. ma. Nec ob. ꝙ allegatur per partem aduerſam, ꝙ dicta bona Bezanelli videantur aſſignata Franciſco eius fratri per uerba Inſtrumenti poſita in parte d. Franciſci, dum dicit conſiderãdo pero queſto in tal modo cioe che tutte le ragioni di Bazanello s'habbiano a intender ſecõdo fanno mentione gl'inſtrumenti noſtri. unde cum uniuerſaliter omnia iura Bazanelli ſint aſſignata Frãciſco, vñr nullis exceptis omnia comprehendi. l. à procuratore. C. mãdati. & l. omnes. C. ſi ne cenſu uel reliquis. Item cum fiat relatio ad Inſtrmenta, omnia quæ in dictis inſtrumentis continentur, uidentur aſſignata. ar. d. l. ſi ita ſcipſero. cum ſi. Sed ad hãc obie-
1 ctionem clare reſpondeo. Nam ex premiſſis apparet † ꝙ dictum inſtrumentum ſi ita intelligeretur contineret manifeſtam repugnantiam ſeu contrarietatem. Inſtrumenta autem intelligi debent, ne talem contrarietatem & repugnantiam contineant. caſus eſt in cap. inter dilectos. §. cæterum. extra de fi. inſtru. quẽ ad hoc allegat Abb. moder. in c. cum tu. extra de teſti. & no. Io. An. in rub. de reſcrip. in addi. ad Spe. circa ſi. igitur intelligi debet dictũ inſtrumentum in ea parte, in qua iura Bazanelli conceduntur Franciſco, ut cenſeatur omnia alia iura concedere, præter bona quæ tenebãtur per d. Baptiſtam iam conceſſa in alia parte D. Iac. & hoc modo intelligendo inſtrumentũ nullam repugnantiam continebat: & probatur ex his, q̃ poni eleganter Bar. in l. ſi. §. Lucius. ff. de cond. indebi. ubi dicit ꝙ ſi in inſtrumento, in quo quis aliquid ex aliqua cã promittit ex certa ſcientia, ſciens ſe non teneri ex aliqua cauſa, ſuppleretur ad inſtrm̃ ne contrarietatem contineat, ſcilicet præterquam ex cã prædicta. facit quod no. Bar. in l. de ætate. ff. de mino. ubi dicit, ꝙ ſi teſtis dicat, ꝙ talis ex aſpectu eſt 25. annorum, & poſtea interrogatus qualis ſit aſpectus, dixit ſe neſcire ſuppletur. ſ. aliud quã ſupra dixerit. Ad idem facit quod nota. Bal. in l. data opera. in 6. char. C. qui accuſa. non poſ. & Spe. in ti. de notorio crimi. §. fãma. uer. ult. Confirmantur præmiſſa, quia non eſt cenſendum, ꝙ faciens diuiſionem uoluerit ſe incontinenti. corrigere. l. nam ad ea. & ibi notatur. ff. de cond. & dem. & ſic non eſt cenſendum ꝙ poſita in una parte voluerit ab ea adimere, & ponere in alia parte: probatur ẽt dicta concluſio ratione concludenti. Nam niſi fieret dicta interpretatio dicto modo, dicta uerba appoſita in parte D. Iac. nihil operarentur, ſecundum dictam interpretationẽ operationem operabuntur. ergo illa eſt ſequenda. l. ſi quando. ff. de leg. 1. & in c. ſi Papa. de priui. in 6. & ponit Bal. not. in rubr. C. de contrah. emp. Nã ex quo in dicta parte erant poſita oĩa prędia in loco d. à Colle. illa uerba (intẽdo in queſto &c. niſi intelligantur ẽt de bonis tentis per Bapt. extra dictum locum, fuiſſent ſuperflua, quod non eſt dicendũ.

Confirmantur præmiſſa alia ratione: nam primo in ſpecie in prima parte, ponuntur bona tẽta per d. Bap. qui tenebat bona in dicto loco Bazanelli, demum generaliter omnia iura Bazanelli fuerunt poſita in alia parte: unde ex duplici regula in dicta ſecunda parte non intelliguntur bona poſita in dicto loco, quæ tenebantur per Bapti. prædictum. Prima regula eſt, ꝙ generi per ſpeciem derogatur l. ſeruis urbanis. in fi. & l. uxorem. §. fœliciſſimo. ff. de leg. 3. & in regula. generi per ſpeciem. ubi per Dy. de reg. iur. li. 6. & per Bar. in l. quæſitum, §. fi. in vlt. col. ff. de fun. inſtr. Secunda regula eſt ꝙ generalis prouiſio non refertur, ad ea de quibus ſpecialiter eſt prouiſum, l. cohæredi. §. qui patri. ff. de vul. & pup. & l. doli clauſula. ff. de uerb. ob. cũ ſimil. & hæc quo ad bona poſita in loco Bazanelli. Quo aũt ad alia bona, quæ d. Fran. aſſerit eſſe cõia, & remanſiſſe indiuiſa ẽt concludendum arbitror, ꝙ ſint propria dicti domini Iac. ex quo dicta bona non reperiuntur in portione dicti Franciſ. hanc concluſionem ẽt probãt aperte uerba inſtrumenti diuiſionis dum in parte D. Ia. dicitur. & generalmente gli altri beni non chiariti andare in l'altra parte.) per quæ uerba clare apparet, ꝙ in ea parte uoluerunt includi omnia bona immobilia, quæ in alia parte nõ reperirentur expreſsè incluſa: eiuſmodi ſunt bona de quibus agimus quę non reperiuntur incluſa in portione dicti Fran. Sed contra hanc concluſionem poſſet pars aduerſa inſtare, ꝙ dicta clauſula generalis dum dicit (& geralmente) intelligi & reſtringi debet ad omnia bona immobilia exiſtentia in communi Caſtiglionis, ex quo bona partis ſpiritualiter expreſſa ſunt in eodem communi. arg. tex. no. in l. ſi. §. cui dulcia. & ibi no. ff. de ui tri. oleoque le.
2 Sed ad hanc obiectionem reſpondeo, † quòd imo de natura clauſulę generalis eſt, quòd generaliter intelligatur, & non reſtringatur a ſpecificatis. l. ſtipulationes commodiſ. & l. doli clauſula. & ibi Bart. & Docto. ff. de uerb. ob. Ad ar. reſpondeo ꝙ procedit quando genus exprimitur per aliquod adiectiuum neutraliter poſitum: prout eſt in d. l. ſi. §. cui dulcia. ubi teſtator legauit uinũ & omnia dulcia: ſecus quando genus exprimitur per nomina ſubſtantiua: quia tunc enumeratio ſpecierum non reſtringit genus. & ita rñdet Bart. in d. §. cui dulcia. & ita fuit in caſu noſtro ex quo dictum fuit (generalmente gli altri beni immobili: & confirmatur præmiſſa concluſio ex plurib. Primo ex conuentione firmata in qua Franciſ. promiſit oĩa eorum bona indiuiſa diuidere, a qua conuentione diuiſio facta licet ex interuallo, declarationem tñ accipit, ꝙ oĩa bona immobilia fuerunt diuiſa. iuxta no. p Ang. Imo. & Mod. in l. ſi quis cum aliter. ff. de uer. ob. & per Ioan. de Imo. in l. quoties. ff. de hær. inſti. in §. 1. ad idem. l. Titia. §. idem reſpondet. & ibi no. ff. de uerb. ob. Confirmatur hoc idem, quia ipſe Fran. in prin. dictæ diuiſionis dicit ſe diuidere eorum bona mobilia quę remanſerunt indiuiſa; q̃ indefinita ęquipollet uniuerſali, cum non ſit dare rationẽ diuerſitatis iuxta no. per in rub. de reg. iur. in 6. & per Bar. in l. ſi plurib. ff. de leg. 2. & ſic dicit ſe uelle diuidere omnia bona, ex quo in prin. diuiſionis colligitur intentio diuidentis ar. l. ſi. cum ibi no. ff. de hę. inſti. & in l. regula. in uerbo initiũ conſtitutionis demõſtrat. ff. de iur. & fac. ign. ſi ergo uoluit diuidere oĩa bona, apparet manifeſtè, ꝙ cõprehẽduntur dicta bona in dicta clauſula generali, ex quo alio loco includi non poſſunt. arg. l. 1. & 2. ff. de lib. & poſthu. & eſt ueriſſimilis talis interpretatio, quia uolens oĩa immobilia diuidere, non eſt credendum, ꝙ hęc pauca non

diui-

diuiſa reliquiſſet: & iſta multum me mouet. Secundò cō-
firmatur dicta concluſio ex eo quia in uer. *Item tutti & ſin-
guli campi*: exceptis bonis poſitis ibi in exceptione, erant
comprehenſa omnia bona immobilia poſita in commu-
ni Caſtiglionis. Nam illa uerba *tutti & ſinguli*: idem im-
portant quod illa uerba omnia & ſingula, quæ uerba ſunt
uniuerſalia: & omnia bona comprehenduntur, quæ apta
ſunt comprehendi & includi. d.l. à procuratore. C. man.
& l. ſi is qui ducenta. §. utrum. de re dub. & maximè quia
ſunt uerba geminata quæ fortius omnia includunt, ac ſi
ſpecialiter eſſent expreſſa. ad hoc facit text. cum glo. in ver-
bo omnia & ſingula. in cap. vt circà. de ele. vi. & tradit d.
Anto. in ſuo conſi. xix. in formis incip. Quia hic agitur
de poteſtate Epiſcopali. ſi ergo omnia exiſtentia in com-
muni Caſtiglionis iam incluſa erant, præter bona expreſ-
ſa in exceptione, fruſtatoriè appoſita fuiſſet illa clauſula. *&
generalamente &c.* contra d. l. ſi quando. de leg. 2. & c. ſi pa
pa de priui. lib. 6. & licèt poſt illud capitulum generale de
bonis Caſtiglionis fuerint expreſſa in ſpecie aliqua bona
particularia exiſtentia in dicto communi, illa fuerunt ex-
preſſa ex abundanti, ad maiorem declarationem ſicut mul
toties fit. vt declarat Bartol. in d. l. quæſitum. §. fin. hoc au
tem dici non pōt in d. clauſula generali *& generalmente*,
quia bona exiſtentia in dicto cōi clarius fuerunt expreſ-
ſa. in d. uer. *item tutti & ſinguli.* vbi licèt uerba ſint multū
uniuerſalia, tamen diuidens uolens ſe reſtringere ad bona
communis Caſtiglionis hoc expreſſit. Idem igitur feciſ-
ſet in uer. *Et generalmente.* ſi hoc uoluiſſet. l. 1. §. ſinautem
deficientis. C. de cad. tol. Tertiò principaliter probatur.
Nam in uer. *Irem tutte. &c.* expreſſa fuerunt omnia exiſten
tia in dicto communi Caſtiglionis: demum in uerſ. *& gene
ralmente*: exprimit diuidens generaliter omnia bona im-
mobilia non incluſa in alia portione dum dicitur. *Li altri
beni &c.* quæ dictio alia licèt ſui natura includat ſimilia,
tamē includit diuerſa ab expreſſis: quia nullum ſimile eſt
idem. l. quod Nerua. ff. depoſiti. ergo datur intelligi, quòd
uoluit exprimere alia bona ab expreſſis: facit quod no.
Ant. in ſuo conſi. lxx. in formis, incip. Quo ad ducentas li-
bras &c. Et ꝓbat in l. 1. C. vbi quis decur. uel cohor. & in
l. 1. C. vbi in rē actio. Sed in ꝓcedentib. expreſſerat oīa bona
exiſtētia in cōmuni Caſtiglionis: ergo ſi poſteà uoluit alia
bona ab expreſſis includere, patet ꝙ uoluit loqui de his,
tanquam de bonis communis Caſtiglionis: quod etiā pa-
tet. Nā in uer. Itē tutti &c. quanuis generaliter loquutus
fuiſſet de bonis in cōmuni Caſtiglionis, excipit ſpecialiter
bona, quæ eorum nomine tenerentur p Io. quæ fuerunt po
ſteà in alia parte incluſa: demum poſteà loquēdo generali
ter de omnibus facit exceptionem generalē, excipiendo ge
neraliter bona incluſa portione, quæ exceptio generalis de
clarat regulam, & generaliter loquitur. l. nā quod liquidè.
§. fi. ff. de penu lega. quam pro ſingulari allegat Io. de Imo.
in l. filio præterito. in xviii. colu. ff. de iniuſt. & rup. teſta. fa-
ciunt no. per Bar. in l. 1. ff. de re. iur. & in l. in his. ff. de legi.
cū ſi. Poſtremò præmiſſa omnia ſuperiora coadiuuant ex
duobus. Primò quia poſt diuiſionem do. Ia. in totum, tan
quam propria poſſedit: vnde ex his & ſequentibus colligit
qualis fuerit intētio in præcedentibus. ar. l. ſi ſeruus pluriū
in fin. ff. de leg. 1. Secundò quia ex quo uerba ꝓlata fue-
runt à Franciſco diuidente, qui potuit apertiùs loqui, cō-
tra ipſum fienda videt interpretatio l. ueteribus. ff. de pa-
ctis. l. ſtipulatio iſta. §. ſi quis inſulā. ff. de ver. ob. Ex quibus
videt mihi, ꝙ uerior ſit illa opin. ꝙ dicta bona ſint pro-
pria dicti do. Ia. Circà ſecundam quæſtionem etiā non
inſtando in uerbis, concludo compromiſſum non fore ꝓ-
nunciandum. Nā licèt ſtatutum generaliter uelit, quòd de
quæſtionibus uertentibus inter conſortes pronunciadū
ſit compromiſſum, tamē in caſu noſtro ex duobus arbitror
quod quo ad omnia bona, de quibus in prima quæſtione
tam in prima, quàm in ſecunda dubitatione dictum eſt, nō
3 ſit pronunciandum compromiſſum. † Primo quia oppoſi
ta eſt exceptio litis finitę per diuiſionem: exceptio autē
litis finitæ, ex quo impedit ingreſſum, impedit cōpromiſ-
ſum. vt uoluit ſingulariter Bal. & ſequuntur Mod. in l. fra-
tris. C. de tranſ. cum ſi. quæ allegabo ſtatim. hoc etiam cla-
rius determinatur per ſtatutum: quod uult in uer. Et præ
dicta omnia, & ſingula: quod quando quæſtio finita, ſiue
per ſententiam, ſeu tranſactionem, pactum, uel aliter quo-
modocunque non habeat locum diſpoſitio ſtatuti prædi-
cti cogens conſortes ad compromittendum: cuius uerba
cum ſint clara non eſt opus alia interpretatione. l. ille aut
ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. cum ſi. Secundo quia ex
quo dr̄ quod dicta bona fuerunt diuiſa: & quod de diui-
ſione conſtat publicum inſtrumentum cum obligatione
defenſionis, & clauſulis conſuetis, non poteſt cogi ad com-
promiſſum: prout clarè determinat ſtatutum in ver. ac ſēt
diſponemus: cuius uerba ſunt aperta. igitur interpretatio
ne aliqua opus non eſt. l. ſi alij. ff. de vſufr. leg. in incertis.
.n. & non certis locus eſt coniecturis. l. continuus. §. cum
ita. ff. de uerb. ob. Sed ſpecialiter confirmantur præmiſſa
quo ad bona Bazanelli & iō dico cōpromiſſum non eſſe
pronunciandum: quia ex quo liquidatum eſt, quod dicta
bona tenebantur per dictum Baptiſtam. de quo inſtrumē
to res dicitur effecta clara & liquida: ſuper rebus autem
claris non pronunciatur compromiſſum ex forma ſtatuti
per ea quæ ponit Barto. poſt Iac. de Aret. in d. l. ille aut il-
le. §. cum in uerbis. ff. de lega. 3. & ponit Bal. in l. ancillæ.
4 C. de furt. per illum tex. cum ſi. † Quo autem ad bona, q̄
aſſerit eſſe communia, etiam eſt ſpecialis ratio impediēs
compromiſſum: qm̄ ex quo D. Ia. poſſidet & negat com-
munionem, non potuit agi iudicio diuiſorio, ſed prius agi
debebat rei ven. vel Publiciana. vnde talis exceptio repel-
lit à limine iudicij. & ſic ſi ꝓcederetur ſuper iudicio diui
ſorio: proceſſus eſſet nullus. vt in l. 1. & ibi gl. & Doct. C.
fam. erc. & in l. 2. & ibi Bar. & Doc C. cōi diui. ſi ergo ta-
lis exceptio impedit litis ingreſſum, ergo & compromiſ-
ſum. vt per Bal. in d. l. fratris. Et clarè hoc decidit in l. pe.
ff. de his qui ſunt ſui uel alie. iu. & Bal. in l. edita. in repeti.
Paduana. C. de edē. Et ita dicit ſe cōſuluiſſe apud ciuitatē
Genuam, & ita aliàs in proprijs terminis conſultum fuit
per doctiſſimos viros. & tenent pleriq; Mod. in d. l. cum
quædam puella §. quoties ff. de iuriſ. omn. iud. Et hæc de
ſecunda quæſt. ſatis ſint dicta. Circa tertiam quæſtionem
primo aſpectu videbatur dicendum, quod iudex ſuper
dicto arti. an ſit pronunciandum compromiſſum, pronū-
ciare deberet compromiſſum fiendum. iſta concluſio ui-
debatur probari ex his quæ ponit eleganter Bar. in l. ſi qs
in conſcribendo. per illum tex. cum glo. C. de pac. vbi uo-
5 luit ꝙ † ſtante ſtatuto, ꝙ cauſæ inter coniunctos debeant
compromitti, tale ſtatutum locum habeat etiam ſi ſuper
aliquo incidenti, & non ſuper principali cauſa, petatur
compromiſſum. Ad idem adducit l. arbitro. ff. qui ſatiſd.
cog. Et ideò dicit ibi Raph. Ful. in propoſito, quod ſi diſ
putatur, an cauſa principalis ſit compromittenda in cō-
iunctos ex forma ſtatuti cōpromiſſum poterit peti ſuper
hoc, an cauſa ſit compromittēda. & ita dicit ſe obtinuiſſe
in quæſtione facti, & ſequitur Pau. Caſt. & pleriq; Moder,
dicentes verbum vtiliſſimum in practica. & ad hoc addu
cunt Bal. in l. cum proponas. per illum tex. cum gloſ. C. de
reb. cre. vbi voluit ꝙ licet totalitas cauſæ non eſſet com-
promitibilis, tamen unus articulus compromitti poteſt:
& hoc maximè dicendum videt in caſu noſtro: quia plu-
ries ita dicitur fuiſſe pronunciatum per ea quæ hn̄t in l.
minimè. & in l. ſi de interpretatione. ff. de leg. cum uulga.
Quibus tamen non obſtantib. contrariā opin. in caſu no-
ſtro veriorem eſſe exiſtimo, ꝙ imò ſuper dicto artic. an ſit
fiendum compromiſſum, nō debeat cōpromiſſum pronū-
ciari. & pro fundamento maximo ego præſuppono, ꝙ ſta
tutum ponit regulam permiſſam cōpromiſſorum, deinde
ponit exceptiones prohibitiuas, in quibus exceptionibus
comprehenditur caſus noſter: vt in præcedentibus q̄ſtio-
nibus probatum eſt: tum quia apparet res finita per diui-
ſionē, tum quia tractatur de obligationib. de quib. cōſtat
publicum inſtrumentum. pro hoc adduco. quod multum
notabiliter dicit Bar. in l. ſolet. ff. de alimē. & ciba. leg. vbi
quærit † an ſtante ſtatuto, ꝙ in cauſa damni dati admit-
6 tatur probatio per inſtrumētum, an ſuper quolibet inci-

denti illius cauſæ admitti debeat talis probatio: in quo ipſe diſtinguit, quod aut ſtatutum ſimpliciter dicit, quod in cauſa damni admittatur probatio per iuramentum, & tunc admittitur talis probatio ſuper quolibet incidenti, etiam ſuper dominio: quia quicquid quomodocunque tangit illam cauſam dicitur cauſa damni. per text. in l. cum in hi. in prin. ff. de tranſ. aut ſtatutum dicit in cauſa damni dati ſufficit probatio damni per inſtr̃m: & tunc quia ſtatutum loquitur ſpecificè de probatione damni, non de probatione in cauſa damni, non potuerunt incidẽtia per iuramentum probare. arg. not. in l. ſi quando. C. vn de vi. Vnde ad propoſitum, cum ſtatutum abſolutè dicat quod in cauſis finitis. Item quòd apparet obligatio per inſtrumentum, non poteſt fieri cõpromiſſum, & intelligitur ſtatutum etiam ſuper quolibet incidenti, ex quo non dicit ſpecificè quod de talib. reb. finitis, ſeu de talib. obligationib. nõ poſſit fieri compromiſſum, ſed ſimpliciter, ꝙ quñ res eſt finita uel apparet obligatio per inſtr̃m, non poſſit fieri compromiſſum: & ſic ſumus in caſu exceptionum à ſtatuto. Vnde ſtat difficultas, ex quo ſuper cauſa principali tanquàm prohibita compromiſſum fieri poteſt, an poſſit fieri ſuper iſta incidenti: in qua difficulte concludẽ
7 dum eſt, quod non: hoc decidit Bartol. in terminis in d. l. ſolet. vbi dicit, quòd † ſicut in cauſa alimentorum non poteſt fieri tranſactio, ita ſuper quolibet incidenti illius cauſæ: quia quicquid tangit quomodocunque incidenter cauſam alimentorum, dicitur cauſa alimentorum, per text. in dicta. l. cum hi. in princip. ff. de tranſa. vbi hoc refert & ſequitur Paul. Caſtren. & Bald. in l. prima. C. de re. cred. & Petr. de Anchar. conſil. lxxviii. incip. Ex uerbis ſententiæ &c. Confirmatur hoc ratione: quia quęſtio incidens aſſumit ſibi naturam cauſæ principalis tex. eſt cũ gl. ubi omnes ita tenẽt in Cle. diſpendioſam. de iu. ſicut ergo prohibita tranſactione ſuper cauſa principali, cenſet ꝓhibita ſuper quolibet incidenti: ergo idẽ in compromiſſo, cum de tranſactione ad conpromiſſum ſemp arguãt Doc. vt habetur in l. poſt rem. ff. de tranſac. & in l. ſi diuerſa. & in l. ſi cauſa cognita. C. eo. ti. Et ad allegata in contrariũ & primò ad dicta Bar. & Doc. in l. pe. reſpondeo quòd Bal. in l. Papi. § ſi ex cauſa. ff. de min. in apoſtillis. & in l. pen. ff. de his qui ſui ſunt uel alie. iur. & plerique Moder. contrariũ tenẽt. Sed poſito ꝙ opi. Bar. ſit uera, adhuc dico, ꝙ nõ loquit in caſu noſtro: quia eius termini ſunt ualde diuerſi nam loquitur Bar. quãdo in cauſa principali ſumus in ſtatuto permiſſiuo cõpromiſſi: & dubitat an in eo petito ſup cauſa principali, peti poſſit ſuper aliquo arti. incidenti: & decidit ꝙ ſic: & hoc habet rationẽ in ſe: quia articuli incidentes aſſumunt ſibi naturam cauſę principalis. vt ꝑ glo. & Doc. in d. Cle. diſpẽdioſam. ſed nos ſumus in caſu in quo in cã princ. extat ſtatutum in cõtrariũ: & ſic in caſu ꝓhibito in principali. cã. vnde qua ratione non eſſet ſup principali cã pronunciandum compromiſſum: pari ratione nec ſuper quæſtionib. incidentibus, quæ habent neceſſaria cauſæ principalis: & maximè ne continentia cauſæ diuidat. l. nulli. C. de iudi. & ſic apparet ꝙ authoritas Bar. non loquit in terminis noſtris. Ad authoritatem Bald. in d. cum proponas, dico ꝙ patet ſolutio ex his quæ ſuprà dicta ſunt ſecundũ Bar. in d. l. ſolet. nam loquit quando ſpecificè ſuper aliqua cã eſt prohibitum cõpromiſſum: puta ſuper cauſa ſtatus, vt in l. non diſtinguemus. §. de liberali. ff. de arbi. quia ſuper uno attic. fieri poteſt. vnde ſi in caſu noſtro ſtatutũ ſpecificè prohiberet ſuper talib. cõtentis in inſtrumẽto, & ſuper reb. finitis fieri cõpromiſſum: tunc loqueret Bald. ſed in caſu noſtro generaliter dicitur quòd quando res eſt finita, uel extat inſtrumentum, ſtatutum de compromiſſis non habeat locũ: & ſic non poteſt etiam peti ſuper quolibet incidenti, iuxta doctrinã Bar. in d. l. ſolet Prætereà Bal. loquitur per uerbum, poſſunt. & ſic vult ꝙ partes uolentes poſſint compromittere: non autẽ uult ꝙ cogi poſſunt. l. nõ quicquid. ff. de iu. Et eſt magna diuerſitas, quia ꝙ uolũtariè poſſint: hinc nõ eſt cõtradicit regulis iuris. vt ff. & C. de arbi. per totum. quod autẽ cõpellerentur cõtradicit l. nec emere. C. de iur. deli. Non ob. ea quæ dicunt Rap. Pau. & Modern. in d. l. ſi quis in conſcri. Nã primò dici poteſt, quòd ipſi inferunt ex dictis Bart. & ſic intelligi debent ſecundum terminos Bar. quando ſumus in cauſa principali in ſtatuto permiſſiuo: & dubitatur an fieri debeat compromiſſum, ut tunc peti poſſit ſuper incidenti: an fieri debeat compromiſſum: ſecus quando ſumus in materia prohibita à ſtatuto, prout eſt caſus noſter alias enim non eſſet bona illatio & contra no. per Bar. in d. l. ſolet. Vel ſecundò dicamus, quod quando quæſtio eſſet multum dubitabilis, an ſuper cauſa principali eſſet fiendum compromiſſum, poſſit eorum opinio procedere, ſed quando iam liquidato negocio apparet, quòd ſup principali, iam non eſt fiendum compromiſsum: & ſic clarum eſt compromiſsum non pronuntiandum prout in caſu noſtro: ſuper hoc artic. an compromiſſum ſit pronunciandum tanquam ſuper arti. claro non eſt pronunciãdum* cõpromiſſum: iux. no. per Bar. in l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. & Bald. in l. ancillæ. C. de fur. & probantur hæ duæ reſponſiones etiam duabus rationibus quas produceret: & animaduertat dominus iudicare debens. Prima ratio eſt: nam mens ſtatuti fuit inter affines lites minuere: ſed ſi indiſtinctè diceremus, quod ſuper quolibet incidenti, uel emergenti compromiſſum peti poſſet, potius lites protelarentur, quia lites ex litibus orirentur, & ſic inducta ad litium diminuitionem, operarentur argumentum, contra regulam l. legata inutiliter. ff. de adimen. leg. & contra mentem ſtatuentium. Secunda ratio eſt, quia ſi ſuper quolibet incidenti concederetur compromiſſum, de facili quælibet cauſa prohibita à ſtatuto deduceretur in compromiſſum, & ſic de facili per uias indirectas fruſtaretur diſpoſitio ſtatuti, quod non eſt dicendum. vt in regula, cum quid una uia. de reg. iur. lib. vj. Eſt enim ſtatutum ita interpretandum, etiam latè in materia etiam pœnali. vt ſi aliter fieret interpretatio, fruſtraret intentio ſtatuti, uel ſtatuto inferretur magna plaga, hoc modo loquẽdi utitur d. Ant. in ſua diſputatione q̃ incipit, Bononiẽs. ꝓ hac allegat tex. in l. j. §. pecuniã. ff. de calumniat. & gl. in c. quanquã. de uſur. in vj. Tertia & ultima ratio eſt.
8 Nam etiã ſi quando iuxta † tenorem petitur cõpromiſſum eſſet pronuntiandum, iuxtà not. in l. cum quædã puella. §. quoties. ff. de iuriſd. om. iud. tamen quãdo iudex ex coniecturis cognoſcit cõpromiſsum. peti in fraudẽ ſtatuti debet talem petitionẽ reijcere, quoniã fraudibus eſt obuiandum. ut l. fraus. ff. de legi. ſecundum Ang. in l. ampliorẽ. §. fi. C. de appel. & Bal. in l. quoties. in antiqua lectura. vbi hoc tenent Mod. in caſu autẽ noſtro de fraude apparet manifeſtè ex duob. Primò quia in prin. in petitione nõ expſſit quæ bona tãquã propria petebat, & quæ eſſent illa cõmunia, q̃ petebat diuidi ad hoc, ut non cõſtaret illa diuiſa per Inſtrumentum diuiſionis, & ſic compromiſsum ꝓhibitum. Colligitur & ſecundò fraus, quia uidens, ꝙ ſup tota cauſa uerbis expreſſis erat prohibitũ cõpromiſsum, petijt ſuper hoc, compromiſsum, an eſſet pronuntiãdũ. vnde iudex huiuſmodi fraudibus obuiare debet. l. in fundo. ff. de rei uen. Nec curare debet dominus iudicans, ꝙ aliqui paſſim pronũtiauerint cõpromiſsum, imo paruifacere debet, & ueritatẽ ſequẽdo, legibus & non exẽplis aliorũ iudicium pronuntiare. Ex quo ꝑ tales ſententias nulla ꝓbari videtur inducta cõſuetudo, iſta omnia probãtur in tex. & glo. & ibi omnes Doc. in l. nemo. C. de iudi. Nec ſequat errorem quorundam, ꝙ in dubiis an compromiſsum ſit fiendum uel non, pronunciant cõpromiſsum, quia potius in re dubia pronunciandũ eſt compromiſsum nõ fiendũ, ſecundum Bal. eleganter in l. j. C. qui accu. non poſſunt. allegat in ar. l. ſufficit. ff. de condi. inde. Et ſic huiuſmodi fraudibus dominus iudicãs obuiabit, iuſtitiã faciet, & nõ parũ laudis apud bonos & graues cõſequetur. Circa quartam & ultimam quæſtionem præmitto duo. Primũ quod
9 iſta ſententia qua pronuntiatur cõpromiſsum fiendũ eſt interlocutoria habens uim diffinitiuæ, ita cõcludit Bal. in l. 1. C. ſi quacunque præditus poteſtate. in quibuſdã lecturis, quem referũt & ſequuntur Moder. in cap. cũ ceſſante de apppel. in pen. col. quæſt. xxij. & hoc idẽ uoluit Petr. de Anch.

Anch.in suo consi. 437.incip. Ista sententia debere vel non debere cōmitti &c.& ideo infert Pet.de Anch.quod a tali sententia potest appellari.allegat in simili no. in au then.habita.C.ne filius pro patre.Item quia patet præiudicium irreparabile per appellationem a diffinitiua,cum non expectet aliam sententiam post: iuxta no. per Bart. in l.Titia.ff.de accu.& in l.2.ff.de appel. recip. Secundū est ꝙ regulariter ab omni sententia censetur permissa appellatio,nisi reperiatur prohibita, ut dicit glo.ord. in l. qui restituere.ff.de rei uen. quam ad hoc allegat Bal. in l.1.C.si de momenta.pos.fuerit appel. Ex quibus inferendo ad propositum,concludo, ꝙ licet statutum prædictū de compromissis iuxta finem dicat,ꝙ à præceptis,processibus & grauaminibus, quę fierent quando peteretur cōpromissum inter coniunctos,non possit appellari &c. tamen in casu nostro,arbitror indubitanter appellari potuisse. probatur ista conclusio. Nam nullibi in dicto statuto ponitur,neque exprimitur de pronunciatione,siue sententia compromissum fiendum,uel non fiendum : igitur dicta clausula,quæ ad superiora refertur:iuxta no.in l.talis scriptura.ff.de leg. 1.& in l.1.C.de lib.præter. non potest dici ꝙ referatur ad sententiam qua pronuntiatur cōpromissum fiendum uel non fiendum.ergo a tali sententia non reperitur appellatio expresse prohibita.& sic censetur permissa per secundum præsuppositum. Confirmatur ista conclusio. Nam licet in principio statuti dicatur, ꝙ Iudex petito compromisso debeat cogere partes iuxta formam dicti statuti ad compromissum, tamen statutum nihil dicit de pronūciatione ad compromissum fiendum uel non:ista autem differunt,cogere partes ad compromissum,& pronunciare compromissum fiendum.licet ergo primo casu prohibita esset appellatio, non tamen censetur prohibita hoc secundo casu, ex quo hoc nō exprimitur: hoc probatur in simili in ratione decidendi. Nam aliud est iudicem exequi sententiā,aliud est pronunciare sententiam exequer.dam. nam licet primo casu non possit appellari ut in l.ab executione.ff.de appe.tamē multi tenent,ꝙ secundo casu poterit appellari,prout ibi tenet gl. Ray. Bar.& Angel.licet quidam contra tenuerint. Confirmatur pariter quia dici potest ꝙ talis clausula statuti est referenda ad proxima,& sic ad præcepta & grauamina quæ fierent ipsis arbitris:non ad omnia superiora, ex quo resultaret prohibitio appellationis: & sic absurditas:cū tollatur defensio.ut in c.cum speciali.§.porro de appel.& iuriū correctio: quo casu non debet clausula in fine posita ad oīa superiora referri vt dicūt Bar. & Doct. in d.l talis scriptura.& est tex.cum gl.in uersi.prioratibus in c.cū singula.de præben.in 6.& tex.& ibi Abb. moder. in c.pen.extra de iu.pa.Confirmatur præmissa ratione cōcludēti:nam statutum præsupponit casum in quo cōpromissum fieri debet ad petitionē partis,quo casu ponit formam cogendi partes & arbitros ad cōpromissum : demū disponit ꝙ à præceptis & a grauaminibus quæ propterea fierēt,nō possit appellari.Sed in casu nostro negamus pręsuppositū statuti,quia imò sumus in casu in quo cōpromissum fieri nō debet: igitur nō habet locū dispositio sta
10 tuti,quæ fundata est in tali præsupposito,† ꝙ simus in casu compromissi fiendi,qm̄ ubi statutum præsuppositum locū non habet: non habet locum dispositio,gl.est singularis quam ibi notant Iac.But.Ful.& Pau.Cast. in l.mancipia.in uerbo aduocandū.C.de seruis fugit.& ideo dicūt Nic.de Neap.& Bal.in d.l.1.§.itē illud.per illū tex.ꝙ qn̄ statutum disponit communitatem debere damnū emendare illatū per ignem,oportet prius probare ignem immissum,ꝙ statutum præsupponit & probatur ex his quæ ponit Bar.in d.l.diuus.ff.de test.mil.& Inn.in c.cū sit generale.de fo.comp.uoluit enim statutum ꝙ qn̄ essemus in casu,in quo constaret compromissum fiendū, iudex procederet præcipiēdo & grauando partes & arbitros,prout in dicto statuto disponit.sed nos sumus in casu posito in vltimis exceptionib.positis in dicto statuto, quo casu statutum in uers.& hæc oīa,apertè disponit,ꝙ omnia cōtēta in dicto uer.statuto.non uendicēt sibi locū.& sic nō vult quòd in dictis casib.sit prohibita appellatio: vnde si iudex iudicat nos esse in casib.exceptis a statuto, ꝙ non sit prohibita appellatio in isto casu,est casus in dicto uer. & hæc
* omnia.iuncta dispositione iuris communis, ꝙ talis appellatio est permissa. Et sic concluditur appellari potuisse.

Vt suprà per me cōclusum est,arbitror iuris esse ego Bart. Soc. Senensis.I.V.Doct.& Aduocatus Consistorialis.

SVMMAE.

1 *Legatum factum filiabus pro eis maritandis,includit etiam posthumas.*

2 *Dispositio l.octaui.ff. unde cog.non habet locum in absente.*

CONSILIVM CCCI.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

CIRCA præsentem cōsultationem videbatur primo aspectu dicendum, ꝙ legatum factum filiabus Augustini filij sororis dicti testatoris pro eis maritandis,& sic pro dote,non includat filias posthumas
1 d. Augustini.ista conclusio probatur:quia† quod fortius est legatum factum filiab. proprijs, non includit posthumos casus est in l.qui filiab.ff.de leg.1.ubi Pet. Cyn. Bald.
* Imo.Pau.Cast.& cōiter Mod.tenent rōnem esse,ꝙ pp affectionem vt̄ filiæ relinquere.l.tutor.§.quæ tutorib.ff.de excusa.tut. sed non censetur habere tantam affectionem ad filias nascituras,quantam ad filias natas : ideo non includuntur posthumæ:iō impugnant Bar.dicētem ꝙ legatum censetur factum ob benemerita, quæ non cadunt in posthumam.l.nec adijcitur.ff.pro socio.quod non prosequor. Patet ēt rōne: nam dicendum est in casu nr̄o, ꝙ rōne cognationis propter quam testator affectionem habebat,censetur legatum factum.iuxta id quod habetur in l. si cognati.ff.de re.dub.& sic non videtur tantam affectionem habuisse,ratione cognationis ad posthumas, sicut ad iam natas,& licèt in legato dotis facto filiabus propriis includantur posthumæ,s̄m Pau. Cast.& Mod.in d.l.qui filiab.illud est;quia pater de necessitate dotare tenetur, quod non cadit in filiabus filij sororis: unde cessat rō pp quam posthumæ includantur,& sic cessat dispositio l.adigere.§.quāuis.ff.de iure pat.cum sim. Quibus tamen non obst.contraria sn̄ia in casu nostro probabilior videtur esse concurrentib. his,quæ in puncto præsupponuntur : qm̄ in casu nostro concurrit proprietas uerborum. Item concurrit voluntas defuncti. Primum probatur quòd in quacunque dispositione appellatione filiationis de proprietate sermonis veniunt posthumę.l.nomen filiarum.ff.de ver.sig.l.iubemus. C.ad Treb.& in l.Neratius.ff.de manu.testa. in l.is cui.ff. qn̄ dies leg.ced.& in l.si quis operas.ff.de ope.libe. & tenent Doct.in l.qui filiab.sed uolunt,quòd iō nō inducant posthumæ ex coniecturata mente testatoris,quia non censetur ad illas habuisse tantam affectionem . sed ad tollendam hanc coniecturam secundùm probatur,quòd in casu nostro concurrat coniecturata mens testatoris,quæ ex coniecturis colligitur,iux.not. in l. cum proponeretur. ff.de leg.3.hoc aūt probatur ex pluribus,& primò quia testator habebat amplum patrimonium, quo casu uidetur sentire de oīb.in l.si filiæ.ff.de leg. 3.secundum Bal.& Ang.& Ni. de Nea.in d.l.qui filiabus.& licèt Imol. & aliqui sint contra,tamen non uidetur in iudicaando recedendū a Bart. & si dicatur, Bar.loquitur in patre qui filiab.suis reliquit, dico & eadem ratio est in casu nostro. ex quo.n. Augustinus erat homo parum industriosus, & habeat grauem familiam, & non poterat neque filias natas, neque nascituras condecenter dotare.& testator diues carebat filijs uoluit ei subuenire, vt filias dotare posset concedenter pro honore domus, unde uerisimiliter testator pariter & natis & nasciturus prouidere uoluit : & si fuisset de hoc casu interrogatus, idem dixisset. facit ad hoc text. notab. in

l. tale pactum. in l. fi. ff. de pac. & iſta eſt vrgens coniectura. Secundò fortius hoc oſtendo. nam filiabus Auguſtini reliquit ducentos florenos pro qualibet: Item certã quantitatem pecuniæ ex qua uoluit emi immobilia, & ꝙ ex redditibus tres puellæ perpetuo maritarentur, quarũ vna habeat centum aliæ duæ quinquaginta pro qualibet. Ex quibus ſumitur duplex ratio: quia ex quo facit mẽtionem de puellis perpetuo maritandis ſingulis annis, facit mentionẽ de poſthumis naſcituris, de perſonis extraneis & ſic cogitauit nõ ſolum de natis, ſed de naſcituris: quo caſu ueniunt poſthumę appellatione filiarum: quando in aliqua parte teſtamenti eſt de poſthumis habita mentio. ut eſt caſus in d. l. qui filiabus. pręterea etiam ſecundo ſi cogitauit & uoluit prouidere poſthumis alienis, quanto fortius cenſetur uoluiſſe prouidere poſthumis cognatis propter affectionem cognationis, per id quod habetur in d. l. ſi cognatis. ff. de re. dub. & hoc fundamentum me multum mouet Tertio confirmatur hoc idem ex alio Nam præſupponitur, ꝙ teſtator erat abſens in partib. ſatis longinquis, & quòd receſſit eo tempore quo Auguſtinus nullas filias habebat, & continuo ſtetit abſens uſque ad tempus teſtamenti, & ꝙ tempore abſentiæ, & poſt mortem teſtatoris, qui poſt reditum mortuus eſt, filiæ aliquę ſunt natæ. Ex quo colligitur clare ꝙ non potuit moueri teſtator potius ad natas, quam ad naſcituras, ex quo ratione abſentiæ non præſumitur ſciuiſſe, quot filias Aug. habebat. per id quod habetur in l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & poſth. & in l. quoniam ſororem. C. de iure deli. quia in
2 abſente † non habet locum l. octaui. ff. unde cognati. unde cenſendum eſt, ꝙ potius contemplatione Auguſtini legatum fecerit, ut eum in onere dotandi proprias filias coadiuuaret: per id quod habetur in ſimili in l. ſed ſi plures §. in arrogato. ff. de vul. & pu. & in l. cum aliquis. C. de iure deli. & in l. ſocium qui in eo. ff. pro ſocio. in fi. cum ſeq. & ſic attenta iſta ratione pariter dicitur cogitaſſe de filiabus natis & naſcituris, quia militat eadem ratio exonerationis d. Auguſtini, & ſic eadem iuris diſpoſitio eſſe debet. l. a Titio. ff. de uer. ob. Quartò hoc idem confirmatur quia alijs filijs ſororis, & fratris ampliora legata fecit, & ſic poſthumæ comprehenduntur: unde cenſendum eſt, ꝙ ſicut alios honorauit, ita & iſtum Auguſtinum honorare uoluit legato ſibi condecenti: quia ex quo erat homo induſtrioſus, non reliquit trafica cum oneribus, ſed dotes pro eius filiabus: unde ratione ſeruandæ æqualitatis ſatis poſſumus dicere hoc fuiſſe de mente teſtatoris, per id ꝙ habetur in ſimili in l. cum pater. §. euictis ff. de leg. 2. & in l. fi. C. communia vtriuſque iud. & in l. quæſitum. §. ſed Papinianus. cum glo. ff. de fun. inſtr. cum ſi. Et pro certo niſi noſmetipſos ſeducere uelimus, hanc fuiſſe mentem teſtatoris interpretari debemus, quę in vltimis uolũtatib. prædominatur. l. ex facto. la grande. ff. de hæ. inſti. l. in conditionibus primũ locum. ff. de cond. & dem. Poſtremo licet res dubia eſſet, iudicandum eſt in fauorem dotis. l. in ambiguis. ff. de iure do. & traditur in l. i. ff. ſolu. matri. & eſt tex. & ibi not. Abb. in c. fi. de re iudi. & ita ſentio.

Ego Bartholomæus Socinus I. V. Doct.

Subſcripſerunt ſimpliciter famoſiſſimi Doct. d. Anto. Cochus. & do Franciſ. de Pepis Florentini.

SVMMAE.

1 *Statutum ſimpliciter loquens non ligat ſubditum contrahentẽ. extra territorium.*
2 *Gabella debet ſolui in loco contractus. & nu. 3.*
4 *Collectæ quando poſſint imponi pro rebus ciuilibus poſitis in alio loco & territorio.*
5 *Condemnatus & exactus in loco delicti non poteſt contra eum in loco domicilii procedi.*
6 *Conceſsio generalis non cenſetur continere id, per quod iuri ſuperioris concedentis præiudicaretur.*
7 *Iniuſta non ueniunt in generali compromiſſione.*

CONSILIVM CCCII.

Dominus labia mea aperiat, & ſpiritus ſanctus illuminet intellectum.

Videbatur primo aſpectu concludendum, ꝙ ciuis Piſtorienſis deberet ſoluere gabellam de contractu dotis, & de eius receptione, celebrato in ciuitate Florentię. Nam ſtatutum imponere poteſt gabellam expreſsè cõtrahentibus extra territorium ſubditis ſuis, quos delinquentes, & contrahentes extra territorium videtur ligare potuiſſe: ut inquit Bar. in l. cunctos populos. in 8. q. de ſumma Trini. Cuius opinio magis communiter approbatur. & in l. extra territorium. ff. de iuriſdi. omnij. iudi. ſed ſtatutum ciuitatis Piſtorij uidetur expreſsè diſponere, ꝙ de contractu dotis celebrato, etiam extra territorium per Piſtorienſes ſoluatur gabella. igitur tale ſtatutum ſeruandum uidetur. Cui concluſioni obſtare non uidebatur, ꝙ ciuitas Piſtorienſis & quo ad iuriſdictionem & quo ad introitus fuit effecta ſubdita dominij Florentinorum: qm̃ dominium Florentinorum reſtituit plenariè in omnib. quo ad dictos introitus dictam ciuitatem Piſtorij in priſtinum ſtatum, ſicut antequã eſſet effecta ſubdita: prout patet ex reſtitutione facta de anno Domini 1420. & plenius ex declaratione facta de anno 1440. quæ declaratio eſt adeo plenaria, ꝙ dr̃ communis Piſtorienſis eodem modo gabellas exigere, ſicut prius poterat, quando erat libera. arg. eius quod ponunt Bar. & Doct. in l. fin. C. de ſen. paſ. & Bal. & alii in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de lib. & poſthu. Ad idem facit quod not. Bar. in l. 1. §. filium. ff. ad Tertul. & Bal. in ca. domino guerram, hic finitur lex Corradi. cum multis ſimilibus: ſed dicta communitas hoc caſu uidebatur exigere poſſe antequam effecta eſſet ſubdita: igitur & hodie cum ad dictum tempus in hoc fuerit reſtituta. Quibus tamen non obſtantibus contrariam ſententiam uteriorẽ exiſtimo, ſcilicet quòd in caſu noſtro ciuis Piſtorienſis qui Florentiæ accepit vxorem, & fecit contractũ dotis, & dotem recepit, & matrimonium ibi conſummauit ſoluta gabella Florentiæ, non teneatur ſoluere Piſtorij. & pro fundamento huius concluſionis præmitto duas cõcluſiones magis communiter approbatas. Prima concluſio eſt
1 quòd † quando ſtatuta ſimpliciter loquuntur, non ligant ſubditos contrahentes uel delinquentes extra territoriũ ita concludit Bartol. in d. l. cunctos populos. in 8. quæſt. arg. l. cum unus. C. de bo. author. iudi. poſſi. & capit. ut animarum. de conſti. lib. 6. Et ſequuntur ibi Bald. & Salyce. & Bal. in l. 2. C. de eunu & Petr. de Anch. in rep. capoſtulaſti. de foro compe. & Ioan. de Lig. & Abb. in cap.
3 primò. extra de rap. Secunda concluſio eſt, quod † gabella quæ imponitur, ſolui debet in loco contractus, licet res ſit in alio territorio ſita. ita dicit Bald. per illum tex. in l. magis puto. §. illud, ff. de re. eo. Bal. in l. 1. ver. 4. quæritur. & idem Bald. in l. 1. C. ubi conue. qui certo loco dare promi. & Bald. in conſ. quod incipit, ſtatuto cauetur. ubi conſuluit, quòd Lucenſis ſi uendat bona Lucæ, quæ habet in Ciuitate Peruſii, gabella debetur in ciuitate Lucana. cui conſilio ſe ſubſcripſerunt Pet. de Anch. & plures alii. idẽ uoluit Bal. in l. uniuerſalia. C. de preci. impe. offc. & Bal. in l. arbitraria. ff. de eo quod certo loco. Et idem conſuluit Nellus in conſi. ſuo quod incipit, Referam. & Ang. in l. fi. ff. de iuriſd. om. iudi. Ex quibus infero duo corollaria. Primum quod ſtatutum imponens ſimpliciter gabellam pro contractibus geſtis &c. non ligat contrahentes extra territorium ad gabellam, & ex hoc colligitur manifeſta deciſio in caſu noſtro, in quo ſtatutum non ligãt expreſsè facientes contractus dotales extra territorium celebratos. cui concluſioni non obſtat aliud ſtatutum, quod expreſsè ligat conſummantes matrimonium extra ciuitatem Piſtorienſem. & ſic uidetur etiam extra territorium ligare uoluiſſe: quonaim ad hoc faciliter reſpondetur, quòd ſtatutum prædictum eſt exorbi-

orbitans & odiosum, arg. eius quod habetur in l. vectigalia. C. noua. vectig. & in l. vectigalia. ff. de pub. unde stricte intelligi debet. l. quod vero. ff. de legi. & in regula ea, quæ a iure. de reg. iur. lib. 6. sed statutum tantum loquitur de his, qui consummarunt matrimonium extra: non autem de his qui caperent vxorem extra, ibidemque facerent cõtractum dotis, dotem reciperent, & matrimonium consummarent. ergo non comprehenditur iste casus à statuto l. si uero. §. de uiro. ff. sol. mat. l. si seruum. §. non dixit Prætor. ff. de acqui. hære. Confirmatur, quia, ut dictum est, gabella solui debet in loco contractus dotis, non in loco consummati matrimonij. unde licet uoluerit statutũ solui gabellam, quando alibi esset consummatum matrimonium, intelligi debet, quando contractus dotis est ibi celebratus, ad hoc ut minus corrigat ius commune. facit ad hoc quod habetur in l. fi. §. in conputatione. C. de iure deli. & in c. cum dilectus. extra de cõsuetu. Probatur etiã, quia cum statutum loquatur in casu simplici de consummantibus, non debet trahi, & extendi ad casum mixtum videlicet ad cosummantes, & contrahentes contractum dotis, & recipientes: prout habetur in l. hoc legatum. ff. de leg. 3. & l. uim passam. §. præscriptione. ff. de adult. & Ang. & Doc. in l. 2. in prin. ff. de uer. ob. cum multis simili. & sic patet ꝙ statutum loquens de contractu dotis non extenditur ad contractus celebratos extra territorium, & si aliud statutum est generaliter de contractibus loquens, prout percipere possum in dicto loco. ex quibusdam cõsilijs mihi exhibitis, dico ꝙ in materia dotium statutum speciale attendi debet, & non generale. ut in regula, generi per speciem. de re iur. lib 6. & per Bart. in l. omnes populi. in 3. in q. princ. ff. de iust. & Bar. in. extrau. de reprim. in uer. non obstantibus. cum simil. Secundum corollariũ

3 infertur: † ex quo ciuis de quo agimus soluit gabellam in loco contractus, ubi cogi poterat, ut dictum est, non potest amplius cogi ad soluendum in loco domicilii, licet statutum hoc expresse disponeret. ista consequentia probatur, quia non debet iste duplici munere gabellarum grauari. ar. l. in co. & l. fi. §. item rescripserunt. ff. ad muni. & l. Titia. §. qui inuita. ff. de leg. 2. & ita in terminis consuluit Nellus de Sancto Gemi. in cons. suo incip. In nomine Patris &c. Quia super prædicto arti. Non enim debet quis pro eadem re duplici loco grauari & collectari. ut uoluit glo. & Bar. ibi. C. de mulie. & in quo loco. lib. 10. Ad idem glo. & ibi Bar. in l. interdictam. §. quoties. ff. de publi. uidemus etiam ꝙ semel decimatus non debet iterum decimari. c. si extra, de decimis, Ad idem l. priuatæ. & ibi Bart. C. de excu. mune. lib. x. & per Bar. in l. scimus. C. de consul. lib. 12. Concluditur ergo, ꝙ ex quo dictus ciuis Pistoriensis soluit gabellam in ciuitate Florentiæ, non debet iterũ pro eodem contractu soluere Pistorij. Nec præmissæ conclusioni obstat si dicatur, ꝙ statutũ expresse disponit hoc: ergo seruandum uidetur in loco: quia lex, quamuis dura sit, seruanda tamen est l. prospexit. ff. qui & a quib. item ex quo statutum disponit, ꝙ saluatur de cõtractibus alibi gestis, ex quo in loco contractus cõmuniter soluitur gabella secundum statuta & consuetudines ciuitatum Italiæ tale statutum intelligendo, prout supra, parum aut nihil operaretur, si non potest cogi quando alibi gabellam soluere deberet: ꝙ non uidetur dicendum. l. si quãdo. ff. de leg. 1. cap. si Papa. de priuil. in 6. & per Bart. in l. 3. §. Prætor. ff. de dam. infect. Item ciues Pistorienses qui uoluerunt plenarie restitui, & sic per dictam restitutionem uidetur isti statuto consensisse. iuxta not. per Bart. in l. omnes populi. in 1. q. princip. ff. de instit. & uir. & per Bald. in leg. contractus. C. de fide instr. non vĩ ꝙ nunc possint contra dicere, & nolle soluere gabellam Pistorij de contractu, de quo alibi gabellam soluerint. Sed ad præmissa multipliciter respondetur. Et primo, ꝙ licet statutum loquatur simpliciter de contractibus gestis extra territorium, tamẽ restringi debet, quando in eo loco extra territorium gabella de dicto contractu non solueretur: semper enim statutum est interpretandum ut minus recedatur a iure communi. l. si serui uestri. C. de noxa. & ibi notatur. & in c. cum dilectus. extra de consue. per glo. & Doc. in l. fi. §. in computatione. C. de iure deli. cum simil. Confirma-

4 tur ista responsio: quia nos uidemus † ꝙ de iure communi imponuntur collectæ ciuibus & incolis pro rebus existentibus in alio territorio. l. fi. ff. de decr. ab ordi. fa. & l. rescripto. §. fi. ff. de mune. & ho. tamen hoc intelligitur uerũ nisi in alio loco fuerit collecta imposita in illis bonis. ut per glos. Bar. & Doct. in d. l. 1. C. de mulie. & in quo loco. igitur intelligitur, quando illa bona in illis locis non poterant collectari: ita in casu nostro intelligi debet statutum, quando in illis locis in quibus esset contractus celebratus non solueretur gabella: & per hanc interpretationem ita consuluit Nellus in consi. incip. In decisione eorum &c.

Secundò respondeo clarè, quòd statutum potest intelligi etiamsi in eo loco ubi eset celebratus contractus, solueretur gabella, sed tamẽ soluta non esset, uel quia alias ab eo non esset petita, uel si esset petita, & etiam condemnatus fuisset, non esset exacta ab eo: quia non habitat in loco: secus si coactus fuisset ad soluendum in loco contractus extra territorium, nam tunc cogi non potest in ciuitate Pistorii. hanc responsionem probo concludenter. Nam Doc. simul determinãt, ꝙ superior potest ligare subditos suos contrahentes & delinquentes extra territoriũ, ut per Bar. in d. l. cunctos populos. in 8. q. cuius op. communiter approbatur ibi. & in l. fi. ff. de iurisd. om. iud. itẽ si collectatus in uno loco non debet in alio loco collectari, ut dictum est, ita punitus in uno loco non debet in alio puniri. l. senatus, & ibi no. ff. de accusa. & tamen ego habeo, ꝙ si statutũ puniret certa pęna delinquentes extra territorium, si talis subditus non fuerit accusatus uel inquisitus. item posito † ꝙ fuerit bannitus in talem pœnã, põt iterum puniri in loco domicilii. si ãn fuit condemnatus & pœna exacta in loco delicti, non põt contra eũ in loco domicilii inquiri, ita disputãdo determinauit Iaco. de Belui. in sua disputatione quam posuit in l. 1. C. ubi de cri. agi. oportu. Et de uerbo ad uerbum posuit Albe. de Rosa. in suo opere statutorum. q. 199. in vltim. parte & tenet Io. And in additi. Spec. in tit. de accus. §. 1. versi. quid si uenit. & Bar. in l. sepulchri. ff. de sepul. uiol. ubi dicit se ita pluries iudicasse & consuluisse: qua ratione statutum prædictum, quod imponit pœnam, non intelligitur si alibi pœna fuerit imposita & exacta. secus si non fuisset exacta: quia non censetur uoluisse subditum duplici pœna puniri, & ita non uidetur uoluisse pro eodem actu duplicem gabellam imponere: non est enim dare rationem differẽtiæ, igitur idem ius. l. illud. ff. ad l. Aqu. cum simil. Tertiò & ultimò respondeo, quòd licet dominium Florentinum fecerit dictam plenariam restitutionem & concessionem, non tamen per illam censetur concedere uoluisse, quod exigantur gabellę ab illis qui contraherent in Ciuitate Florentiæ, uel eius territorio extra territorium Ciuitatis Pistorii. Ista responsio probatur.

6 Primò, quia † in nulla generali concessione uenit id per quod iuri superioris cõcedentis. illius cuius fit cõcessio, preiudicaretur, l. prohibet. §. pen. & ibi per Bar. ff. quod ui aut clam. & per Bar. notabiliter in suo cõsi. quod incipit. Ciuitatis Camerini &c. sed in casu nostro derogaretur iurisdictioni & iuri dominii Florentini, quod de contractibus gestis in loco superioris collectaretur in ciuitate Pistorij. Item quia ciues Pistorienses retraherentur a contrahendo in ciuitate Florentiæ, si iterum haberent soluere in ciuitate Pistorii, & sic derogaretur gabellis ciuitatis Florẽtiæ. facit quod in simili habetur in auth. cassa. C. de sacro. sanct. Eccles. & maxime, quia talis concessio facta fuit ab habẽtibus authoritatem a dominio Florentino, qui non potuerunt uigore cuiuscunque generalis authoritatis derogare iuribus & consuetudinib. Florentinis. iuxta no. per Bar. in l. ambitiosa. ff. de decre. ab or. fa. & per Bart. in §. quibus. in prima. constit. C.

Secundo probatur: quia non est censendum, quod concesserint potestatem imponendi gabellas eis a quib.

ipsimet exigerent; quoniam non est dicendum, ꝙ uoluerint subditos duplici onere grauare.d. l. Titia. §. qui inuita. & bene facit quod not. glo. in d. l. j. C. de mulie. & in quo loco. hoc enim fuisset iniustum: tum quia duplici gabella subditi grauarentur: tum quia effectualiter ipsimet Florentini dicerentur duas gabellas exigere. Nam in locum concessionis prædictæ gabellarum, recipiunt certã quantitatem pecuniæ, & sic in effectu recipiunt illas gabellas, ex quo pecunia in illarum loco subrogatur arg. eius quod habetur in l. si & rem & pretium. ff. de peti. hæ re. & l. Imperator. §. si. de leg. 2. & sic dicerentur concessisse rem iniustam. † in quacunque autem generali cõcessione non ueniunt iniusta. ut not. Bar. in l. 1. ff. de his qui sunt sui uel alie. iur. & Bal. in l. 1. C. de monopo. & est bonus casus in c. 1. per quos fiat inuesti. & in c. 1. de iureiur. in 6. Ex quibus concludo, ꝙ ciuis prædictus Pistoriensis, qui soluit gabellam in Ciuitate Florentiæ pro contractu ibi celebrato, nullo modo teneatur soluere dictam gabellam in Ciuitate Pistorij: unde eum per errorem promiserit, qui præsumitur in damnis uitandis, ut per Bart. in l. non fatetur. ff. de confes. quocunque errore hoc fecerit, competit condictio indebiti. l. sed & si. ff. de cond. inde. & per Bar. & Doc. eo. tit. l. 1. unde etiam si post promissionẽ soluisset, posset repetere. l. indebitam. ff. de condict. inde. fortius ergo potest se tueri exceptione. l. cui damus. cum materia de reg. iur.

7

Vt supra conclusum est per me, arbitror iuris esse ego Barth. Soc. I. V. Doctor & Aduocatus Consistorialis.

Subscriptio domini Felini de Sandeis.

Æquissimam ac iuridicam puto præfatam conclusionem per prædicta. Pro quibus primo facit illud solidum præsuppositum, ꝙ non debet quis grauari bis pro eadem re, ut per gl. in l. 1. C. de mulie. & in quo loco. quæ est notabilis ad datia & gabellas quæ quotidie imponuntur secundum Bal. in c. capitulũ. in 2. col. de resc. Secundo facit elegans consi. Lud. ibi uisis. & c. ubi uoluit ꝙ licet bona sita in territotio Aretino sint subiecta oneribus a populo Aretino imponendis, si tamen aliqua ex dictis bonis sint catastrata in æstimo populi Florentini, & ei soluant onera, non possunt grauari à populo Florentino. allegat glo. in d. l. 1. C. de mulie. & in quo loco. Tertio facit quod no. Io. An. in addit. ad Spec. in tit. de cau. possess. & proprie. §. quia vero. uersic. qui de colligentib. in secunda additione. ubi dicit, ꝙ si Princeps concedit alicui terræ nouam exactionem pedagiorum, nõ intelligitur concessisse, ut grauentur illi, qui iam sibi pedagium soluerat priusquam ad illum locum peruenlant: ita hic populus Florentinus exactionem gabellarum concedens non intelligitur concessisse, ut exigatur gabella ab his, qui pro eadem materia ipsi populo gabellam soluissent. Quarto facit quod not. Bal. in c. uenientes. in pen. col. de iniur. ubi dicit, ꝙ si Papa confirmat Statuta aliquorum, non intelligitur confirmare Statuta, quibus iuribus Papæ præiudicaretur. Sic in proposito populus Florentinus dans potestatem Pistoriensibus secundum ritus antiquos Statuendi, non intelligitur aliquid cõcessisse in præiudicium populi Florentini. & istud esset tale, quoniam si ex hoc posset a Pistoriensibus grauare grauotum a Florentinis, redderent Statuta Florenti. de gabellis loquentia iniusta & iniqua, ut pote grauantia hominem iterũ iniuste grauandum: non uenit autẽ in generali concessione id quod concedentis honorem de honestet, aut suggillet. unde inquit Bart. in trac. de tyranno col. 16. uersi. ro. quero. ꝙ generalis confirmatio facta a Principe ad conseruationem alicuius donationis non includit potestatem exigenti a subditis aliquid per fas & nefas. nec mores tyrannicos approbat. Et ideo dixit Oldra. consi. 66.. an ex delicto. ꝙ in generali balia data antianis, non intelligitur cõcessum aliquid quod iniquũ effectum producat. Et istud esset tale. quoniam potestas concessa Pistoriensibus erigendi uetus suum Statutum includeret iniquam potestatem grauatos iterum granandi. contra c. cum pastoris. 7. q. 1. unde Pet. de Anch. in consi. mihi 360. In quæsito superius posito, pulchrè impugnat quasdam reformationes antianorum per quas redargui poterat populus de iniustitia & uiolatione promissorum fœderum: quoniam in generali concessione talia non ueniunt. facit l. si procurator. ff. de cond. & de. cum concor. quib. eã ornaui. in c. 1. in 10. col. ut lit. non cõtest. Quintò facit ꝙ dicit Abb. in consi. mihi ultra impressa 182. inc. Dispon ẽte Statuto terræ Collis. ubi dixit, ꝙ licet Statutum terrę Collis dicat soluendam esse gabellam de animalibus per suum territorium transeuntibus, tamen si quis duxerit animalia per terram seu uiam communem inter Collenses & sanctum Gem. non tenetur Collẽsibus soluere gabellam: quia Statutum intelligitur de territorio mero Collensiũ, non de cõmuni uel mixto, per rationes ab eo deductas. ergo Statutũ Pistoriẽse loquens de gabella soluenda a consummante alibi matrimonium, non intelligitur de consummante & etiam contrahente alibi sub receptione dotis, tanquam in non mere contrahentes, sed actum maiorem facientes & tangente alienũ locum: ut dicit do. consulens quando allegauit tex. in l. 2. ff. de uerb. ob. in materia mixturæ, unde dixit Albe. de Rosa. in repertorio suo. in uersi. pratum. ꝙ statutum loquens de damno dato in pratis, non intelligitur de damno dato, in arboribus quæ in eo sunt: quia diuersa sunt pratum, & arbores. l. pratum. ff. de uerb. sig. ita statutum Pistoriense non extenditur ad contrahentem in stipulatione dotis, & contrahentem matrimonium propter restitutionem quam merentur huiusmodi exorbitantia statuta. c. in nostra. cum si. & ibi Innoc. de iniurijs. sicut etiam statutum loquens de loco certæ prouinciæ, non cõpræhendit locum mixtum inter duas prouincias. secundum Domini. in c. 1. in 1. col. de temp. ord. lib. 6. Et istis leuibus flosculis ad odulentissimam mensam d. Bart. Socini super sparsis idem sentire attestor de subscriptione requisitus. Ego Felynus de Sandeis &c.

Subscriptio domini Roberti de Strozi.

Diuino numine repetito.

Svbtiliter & ad plenum est allegatum superius super dicto dubio per præfatos excellẽtis. Doctores, & præceptores meos obseruandissimos. Et cunclusum est ꝙ iuri congruit, & etiam æquitati cõuenit uidelicet dictum ciuem Pistoriensem non teneri ad solutionem gabellę in Ciuitate Pistoriensi. nam ut subtiliter deducit primus consulens, licet statutum Pistoriense, ꝙ expresè ligat consummantes matrimonium extra ciuitatẽ Pistorij, uideatur ẽt extra territorium ligare uoluisse: tñ dictum statutum loquitur rñ de his qui consummauerunt matrimoniũ extra ciuitatem Pistorij, non aũt de his qui caperent vxores extra, & ibi facerent cõtractũ dotis, dotem reciperent, & matrimonim consummarent, tãquam exorbitans & odiosum non debet comprehendere dictũ casum, de quo agitur, & ut minus corrrigat ius cõe per iura superius in simili allegata. pro qua conclusione & doctrina benefacit ꝙ no. Pet. de Anch. conf. 265. incip. In Christi nomine amen. præmittendum est ꝙ ista pedagia &c. ubi consuluit, ꝙ si statuto ciuitatis caueatur, ꝙ debeat solui gabella seu pedagium pro equis, iumentis &c. debet intelligi tale statutum de his, quę negociationis causa conducuntur, non vsus sui causa. & sic concordat cum iure cõi, ꝙ solui non debet. c. quanquam: de censibus lib. 6. C. ut no. uecti. per totum. c. super quibusdam. de uerb. sig. & ideo de equis super quib. equitant transeuntes, nõ tenentur soluere pedagium. quia dicuntur causa usus personarũ ad equitandũ secundum eum, ex cuius uerbis apparet ꝙ illa vulgata doctrina, quæ habet ꝙ statutum exorbitans & odiosum non debet cõprehendere casum diuersum à statuto, sed interpretari, ut ius cõe minus lædatur, punctualiter, habet locũ ẽt in materia gabellarũ soluendarũ, & cõsonat ęquitati ẽt prędictæ cõclusione ꝙ pro eadẽ re bis

rebis quis grauetur: & ea quæ habetur in l.incola. & l.fi. §.item rescripserunt, ff ad muni.& l.Titia.§.qui inuita. de leg. 2.& glo.in l. 1.de mulie.& in quo loco: & ad hoc etiã bene facere uidetur, quod cõsuluit Bar. in cons. suo lxvii. incip.Satis dubie quæritur si primo &c. ꝙ si primo factũ fuit Instrumentum undè gabella solui debeat, si soluta fuit semel, & ipsum instrumentum fuit conbustum, uel rogitus,ex quo non erat extractum instrumentum, & ob hoc ne res pereat, iterum inter easdem partes fuit factum de eadem re instrumentum non debet solui iterum gabella, quia sufficit semel. & quia bona fides non patitur vt idem bis exigatur.l.bona fides.ff.de re. iu.secundum eũ latius ibi,& sic est in decima, ꝙ semel decimatus, non debeat iterum decimari: multo fortius in gabellis. nam decimę fauorabiles sunt, gabellę uero odiosæ & contrà ius commune secundum Bald. in l. si à domino uel patre. §. fructus.ff.de pet.hære.nec dominium Florent.faciendo generalem restitutionem ciuitati Pistoriensi, censetur uoluisse,quod exigantur gabellæ ab illis,qui contraherent, & soluerent in ciuitate Florentiæ. & facit quod no. Bald. in l.milites.in fin.C.de testa.milit. vt dicit, quod non creditur, quod Respublica per generale arbitrium concesserit contrà seipsam,& contra iura fiscalia,per l.si pecuniam.§. sunt.ff.de pen.lega. & idem Bald. in l. 2. C. an seruus ex suo facto.facit tex.in l.licitatio. § fiscus. & quod ibi Bart. ff. de pub. & in illa quæstione, quòd ciuitas uendens gabellas non teneatur emptori soluere gabellas.& maximè quia esset iniquum vt duplici onere gabellarum ipsi subditi onerarentur: quod ut iniquum & illicitum non uidetur concessum in generali cõcessione.vt per Bal.in d.l. milites.& dixit Bar.p illũ tex.in l. 1.C.de condi.ob causam.ꝙ casus omissus nũquam intelligit permissus, si eius pmissio induceret delictum: & ꝙ id quod potest fieri absque delicto, nunquam includit delictum. & dicit Lapus decis. cxxvij.incip.Primò quæritur.col.3.& sequitur Do.in cap. cum qui.de præben, in vi. quasi in fin.quod non incurritur pœna illius capi.ex facto procuratoris,qui datus generaliter,non censetur datus ad illicita;& mandato non præsumitur illicitum. & qui illud allegat probet secundum Rom.vt in li.pen.nil in no.decisio. vi.& cum in dubio interpretari debeamus, vt quis liberetur à solutione gabellarum:ut pater ex not.per Barto.in l.si pupillus. in fi.prin. ff. ad l.Falc. debet Iudex fauorabilem se exhibere erga dictum Ciuem Pistroriensem à quo petitur iterum altera gabella,maximè aduersus gabellarũ exactores, quorũ mores qui vt plurimũ sunt,patet ex his q̃ dicit Vulpi.Iuriscõ. in l.quãtæ audaciæ quãtæque temeritatis sint.ff.de publica.Ex quibus oĩbus vt suprà conclusum est,p supra dictos Excellentissimos præceptores meos de subcriptione requisitus,arbitror iuris esse ego Robertus de Strozis &c.

Subscriptio domini angeli.

DILIGENTER thema propositi intueti videret prima facie dicẽdũ dictũ ser Marianũ ad soluẽdas dictas gabellas in ciuitate Pistorij cogi posse:licèt .n. uariæ sint opi.an ciuis ꝯhens extra territoriũ ligẽt statuto patriæ suæ per l. mercatores. cum si.C.de commer.& mercat. & l.2.C.de enu. cũ si. tamen indubitata conclusio existit,quod statutũ potest ligare subditum suum contrahentẽ extra territoriũ expresse super eo disponendo.ut l.fi.ff.de decre.ab ord. faciẽ.& l.j. C.non licere habi.lib.x.& d.l.mercatores. & punctualiter no.Cy.Bart.& Bal.in l.cũctos populos.C.de sum.Trin.& fide catho. ad quod bene facit text. in l. magis puto. §.illud.ff.de rebus eorũ.& hoc expresse firmat Bal.in d. l.mercatores.&in d.l.2.de enun.&Bar.in d.l.cũctos populos.in 8.q.& Bal.in l.si q̃s in hoc genus.C.de Epis.& Cler.cõcludentes,ꝙ ea quæ geruntur per subditos extra territoriũ ligantur statuto,si hoc expresse in statuto dispositũ fuit: ꝙ ẽt sequutus est Ang. in sua disputa. incip. Bononiẽsis sua ciuitate bannitus. & in repet.l.si uacantia.C.de bo.uacãt. li.x.post Cy.in sua disputatiõe.inc.Rector ciuitatis Senarũ & Pet.de Anc.in c.postulasti.in 2.opp. de for.cõpe.& Car. in c.vt animarum.de constit.in vi. statuto autem Pisto.expresse dispositum est, Pistorienses etiam extra territoriũ Pistorii contrahentes ob gabellam cogendos esse: ergo. d. ser Maria,licèt extra territorium & in ciuitate Florentiæ contraxerit,tamen postquam ita expresse statuto cauetur in d.ciuitate Pistorii, gabellam prædictam soluere,cogendus esse videtur. Præterea cum bona sint posita in territorio Pistori.& sic solutio,& effectus contractus in locis cõtrahentium collati sint in eodem loco, contractum celebratũ esse dicendum vñ.iuxta l.contraxisse.ff.de act.& ob. & ideo statuta loci collatæ solutionis inspicienda & seruanda videntur per l.quæro, cum si.ff.de solu. per quam rationem ita in terminis decidere uidetur Bal.in l.multũ. C.si quis alteri uel sibi. vbi format quæst.si statuto Perusino cauetur,quod de quolibet contractu soluatur gabella, si duo Perusini contraxerunt in ciuitate Assisij, & solutionem contulerint Perusij, an Perusij gabella debeatur, & decidit quod sic: quia contractus celebratus dicitur in ciuitate Perusii. & licèt hoc sit ex aliquali fictione secundum eum,habet tamen plurimum ueritatis,& illud est potentissimum: nam habet uerum consensum, & ueram uoluntatem quæ ibi est,ubi uult esse ut l.nihil.ff.de capti.& postli.reuer. ex his igitur & multis alijs quæ dici possent, videretur prima fronte cõcludendum,ad gabellam soluendam dictum ser Marianum teneri: quibus tamen & multis aliis,quæ dici possent non obstantibus, contrariam sententiã de iure ueram fore arbitror. Pro cuius ueritate dilucidanda præsuppono, quòd gabella, quæ uenit soluẽda ratione contractus, semper debet in loco celebrati contractus solui,etiam si bona sint posita in alio territorio, & aliquis ex contrahentibus sit subiectus loco illius territorij. ita in terminis dicebat Bald. per illum text.in l. magis puto.§.illud.ff.de reb.eorum. quia secundum eum in loco celebrati contractus peraguntur solennia, & ibi perficitur conuentio. & idem uoluit Bald. per illum text. in l. 1.C. de contrahen.empt.in uer. quarto. vbi quæritur si de contractu emptionis, & uenditionis debeat solui gabella,an debeat solui in loco contractus,an in loco ubi res est sita,an utrobique:& respondet quòd cum gabella sit onus conuentionis seu obligationis, non onus rei tradendæ, ideo inspicitur secundum eum locus: vt patet in d. l. 1. Item quia secundum eum in forma contractus inspicitur locus contractus. & sic uult Bald.in loco contractus gabellam soluendam esse, & non utrobique, nec in loco ubi res est sita.idem uoluit in l.1.C.vbi conue. qui certo loco dare promisit,vbi quæritur,si contractus est celebratus Perusij,& Bononiæ, collata solutio, in quo loco gabella ueniat soluenda,an Perusii,an Bononię,an utrobique: & cõcludit quòd Perusii: quia solutio gabellæ pertinet ad cõfirmationẽ contractus: ergo debet inspici locus ubi cõtrahitur,id est locus,ubi contractus inter partes absoluit, sicut in solennitate. allegat no.in.l.si fundus, de euic. ita ẽt consulendo firmat Bal.in cons.suo inci. Statuto,ciuitatis. vbi consuluit,ꝙ si ciuis Lucanus habens Perusii bona, existens Lucæ ea uendiderit uel legauerit,quòd gabella debetur communi Lucę,ut l.Caius.ff.de le.2.cui consil.subscripserunt Pet.de Anch.& alij quamplurimi Doct. idem ẽt uoluit Bald.in l.uniuersa.C.de pre. impe offe. & idẽ Bal. in l.arbitria. ff.de eo quod cer. lo. ad idẽ etiam ẽ quod uoluit Ang.in l.fina.ff.de iurisdict.om.iudi. vbi dixit,ꝙ stante statuto ꝙ de quolibet contractu soluatur gabella, non ligabit subditos contrahentes extrà territorium, hãc eandem conclusionẽ firmat consulendo, Nellus de sancto Gemini.in cons.suo incipi.In nomine Patris & Filij, & Spiritus sancti Amẽ.Quia super prædicto articulo,vbi ẽt ponit aliam secundam cõclusionẽ, quæ præsupponi debet in materia ista,uidelicet,quòd duplici onere eiusdẽ generis grauari quis non debet.ut.l.incola.cum l.fi.§. itẽ refferunt. ff. ad muni.& l.Titia.§.qui inuita. ff.de le.2.& ideo secundũ eum si ciuis idemque incola in loco incolatus cõtrahit ibi cogitur soluere gabellam, nõ in loco in quo est ciuis.vt in l.incola etiã is.ff. ad municip. non enim bino loco soluenda est talis.vt in d.l..incola.& ita ẽt firmat glo. cõmuniter appro-

approbata in l. I. C. de mulie. & in quo loco. quam ibi sequitur Bar. & Gulielm. de Cu. & in d. l. neminem. idem probatur in l. priuatæ. & ibi no. Bart. C. de excu. mune. lib. x. Ad idem facit quod uoluit Bartol. in l. si pupillus. §. I. & in l. Nesennius. ff. de excu. tut. & tenet Bartol. in l. sancimus. C. de consul. lib. x. in quibus locis deciduntur infinitæ quæstiones per Doc. hac ratione moti: quia iniquum & absurdum est, quem eiusdem rei occasione duplici gabella, aut onere grauari, vt §. qui inuita. Ex quibus suprà dictis refertur clara decisio propositæ quæstio. cum enim ser Marianus emerit in ciuitate Florentiæ domicilium habitãs in ea tempore celebrati contractus, absque dubio in loco contractus perfecti & celebrari gabella ipsi soluenda ueniebat, licèt ipse ordinarius Pistoriensis esset, & in comitatu Pistoriensi bona ipsa posita essent, & ne duplici onere prægrauaretur, in ciuitate Pistoriensi nullo modo cogendus est, vt ex suprà dictis apparet. Ad quæ bene faciunt no. in l. ciues. C de inco. li. x. Licèt igitur & pro constãti posito, quòd gabellę pertineant ad ciuitatem Pistorii per restitutionem factam de redditibus à ciuitate Florentiæ, tamen non debet de his contractibus celebratis in ciuitate Florentiæ gabella Pistorii persolui: quæ conclusio etiam confirmabitur ex his quæ subdam, respondendo ad contraria. Non enim obstant quæ in contrarium allegata sunt. de iure enim communi clarissimum est, gabellam in loco celebrati contractus, cum sit onus conuentioni appositum, per solui debere, & non alibi: vt ex supra dictis patet. solùm igitur uidendum est, nunquid ex dispositione statuti Pistoriensis expresse disponentis, quòd in quacunque parte mundi fiat contractus & c. talis dispositio iuris cõmunis in totum correcta esse dicatur: adeo quòd in ciuitate Pistorii omninò ueniat gabella persoluenda de talibus contractibus: quod videtur per obiecta in contrariũ. quib. plurib. modis responderi potest, & his non obstantibus, conclusionem suprà firmatam sequi necessarium esse arbitror. Primò nanque respondeo, quòd ser Marianus cõdixerit incolatum in ciuitate Florentiæ per longam habitationem ibi factam per longum tempus, cum tota familia, animo ibi persistendi, & non abeundi, iuxta not. in l. ciues. C. de incol. & in l. hæres absens §. I. ff. de iudi. & in l. assumptio. §. iure. ff. ad muni. & not. Bart. in l. lex Cornelia. §. si tamen. ff. de iniur. & gl. in cap. dilectus. de rescript. & Doct. in ca. ex parte. de foro com. de contractib. & actib. gestis per eum in ciuitate Florentię, meritò non ligat statutis ciuitatis Pistorii, licèt n. aliàs domicilium originis non perdatur. vt d. l. assumptio, tamen ubi acquiritur domicilium superioris, & domini loci suæ originis, perduntur iura loci originis, & remanent iura domicilij dominantis tanquam fortiora extinctis qualitatibus loci inferioris. l. hæres debitoris. §. I. & l. generaliter. ff. de fideiuss. in eodẽ enim subiecto iura superioris & inferioris cadere non possunt: ut ad propositum probat text. in l. i fidei. §. senator. ff. ad muni. & habetur per glo. & Doc. in l. si eius. §. Celsus, eod. ti. ergo d. ser Marianus per domiciliũ, ciuitatis superioris acquisitum, qualitates inferioris domicilii & originis perdidit: & ideò eorum statutis non ligatur, neque cõprehendit. ciuis enim loci superioris statutis inferiorũ nõ cõphendit neque ligatur: tũ quia hoc expresse ipsa ciuitas inferior facere non potuisset. iuxta l. nam magistratus. ff. de arb. tũ quia sub generali dispositione nõ intelligitur. l. Lucius. §. penul. ff. mand. & in l. si uxor filio. & quod ibi nota. de donat. inter ui. & uxo. per quas rationes consuluit Nellus in cons. inci. Sup puncto. ꝙ statutũ inferiorũ disponens bona non posse alienari in non subditos, nõ ligat ciues ciuitatis superioris. Secundo responderi potest, ꝙ statutum p̃dictum generaliter loquẽs, non uendicat sibi locum, neque comprehẽdit contractus factos in Ciuitate superiori, neq; contractus cũ superiore factos: tũ quia hoc expressè facere non posset. ut xxi. dist. cap. inferio. & d. l. nã magistratus. tum etiam quia quantuncunque generali statuto, non uidet, nec est credendũ Pistorienses uoluisse de talibus contractib. disponere: preci puè cũ iuri superioris p̃iudicetur vt l. I. ff. de offi. præfec. urb. & c. ueniẽtes. extra de iureiu. & per Canon. ibi. Præterea in restitutione facta de introitibus & gabellis per cõmune Florẽtiæ per uerba quantuncunque generalia & ampla non cẽsentur restituta ea, per ea quæ diminuitur iurisdictio seu authoritas cõmunis Florentiæ, seu quoquo modo eis præiudicari possit. ut l. prohibet. §. planè. & quod ibi not. Barto. ff. quod ui aut clam. & in l. quod peculium. §. sicut. ff. de pecu. & in l. si. ff. de cura. fu. & ideò non censetur in tali restitutione concessa authoritas ipsis Pistoriensibus exigendi gabellas de contractibus per ipsum Commune Florentiæ celebratis. ad quod optimè facit cap. petitio. extra, de iureiu. Et quia in generali sermone non venit persona ipsius loquentis & concedentis. l. inquisitio ueritatis. C. de sol. & l. i. C. de strato. & per Ioan. And. in regula, cui licèt. de reg. iur. in I. in mercu. & est bonus tex. in l. si mercedem. §. habitatoribus. ff. de act. emp. ubi lex, uel concessio, uel dispositio non ligat ipsum concedentem. per quem text. no. ibi decidit Ia. de Are. ꝙ stante statuto quòd filiusfamilias non possit obligari: tamen poterit obligari fisco: de qua materia per Doct. in l. si consul. ff. de adop. & per Cy. & Bald. in auth. quibuscunque. C. de san. Eccl. & plenè in l. j. in prin. per Moder. ff. quod quisque iur. hoc etiam probari potest per aliam regulam traditam in l. si hominem. ff. man. & in l. quæ est prima, hæc quæ necessario. §. quibus. C. de nou. cod. compo. & in l. forma. de offic. præfe. præt. & hoc est quod in terminis consuluisse videtur Bar. in consi. incip. Ciuitas Camerini. in fin. ubi ad propositum dicit, quòd à domino Duce Ducatus non potest Ciuitas Camerini grauari, nec eius hominibus collecta imponi: quia hoc in generali mandato non uenit: non igitur dicendum est uigore dicti statuti Pistorien. ligare potuisse, aut uoluisse subditos suos contrahentes cum communi Florentiæ, & in ciuitate Florentię. Præterea & tertiò respondeo, quod licet statutum simpliciter, & indistinctè disponat, quòd in quacunque parte mundi contractus celebratus sit, debeat solui in ciuitate Pistorii gabella: tamen tale statutum intelligendum est, quando in ea parte mundi celebratur dictus contractus, in qua nulla gabella de tali contractu soluebatur: ut in plerisque partibus mundi extat statutum: statutum enim semper sic intelligitur vt ad concordiam cum iure communi reducatur, vt ca. dilectus. de cõsue. & in l. si serui uestri. de noxa. C. & in c. constitutio, de elec. in vj. recipiunt enim limitationem & interpretationem statuta prædicta à iure communi vt l. nam & posteriores. ff. de legi. & p tex. in auth. offeratur. C. de lit. contesta. iuncta l. sciendum. in prin. ff. qui satisd. cog. & ideo dicit not. Bart. post glo. in l. fin. §. in computatione. C. de iure deli. quòd si l. municipali cauetur, quod hæres teneatur insolidum, interpretatur secundum iuris ciuilis censuram de eo, qui non confecit inuentarium. idem uoluit Bald. in d. l. fin. §. si præfatam. ad idem facit quod uoluit ipsemet Bald. in l. I. §. fin. C. qui bo. ce. pos. dicens, quod si statuto caueatur, quod instrumenta guarentigiata mandentur executioni per carcerationes, & quauis alia uia: interpretat nisi talis debitor cedat bonis, & sic restringitur, & limitatur à iure communi. ad idem facit ꝙ uoluit in simili Ang. in l. si uacantia. C. de bo. uac. lib. x. & Bal. propterea in l. Imperator ff. de stat. ho. dicit, ꝙ statutum permittens percussum repercutere, limitatur à iure communi, scilicèt. quòd faciat cũ moderamine inculpatæ tutelæ, ad idẽ facit ꝙ uoluit Bal. in l. terminato. C. de fru. & lit. expen. De iure autẽ communi unica gabella tantum solui debet, & illa in loco contractus: ergo statuto intelligendum est secundũ hanc dispositionem, uidelicet ꝙ teneatur soluere de contractibus in quacunque parte mundi factis, in qua parte mundi nõ soluеretur alia gabella, hoc etiã probatur. Nam ex declaratione & interpretatione iuris communis deuenitur ad declarationem iuris municipalis: vt sumit ex glo. not. in l. si gemina arbor. ff. arbo. furtim cæsa. & quod uoluit Cy. in l. j. C. de nouo Cod. comp. & hinc est ꝙ Sal. dicit singulariter in l. 2. C. de noxa. ꝙ ois interpretatio, q̃ fit de una lege ad alteram, potest fieri de ipsa lege cõmuni, ad ius municipale: quia argum. a similitudine interpretationis est bonũ. vt in l. Labeo. de testa. liber. sed de iure cõi iura disponunt ciui & incolæ ꝓ rebus in alieno territorio existẽtibus collectas

lectas imponi non posset: in l.fin. de decre.ab ordi.faci. & l.rescripto.§.final.ff.de mune.& hono & eo modo, si iura disponunt in loco vbi sita sunt, possint onera imponi. ut l.forma.§. si uero. ff. de cens. tamen prædicta iura intelliguntur & limitantur, nisi in alterutro prædictorum locorum esset imposita collecta ratione dictorum bonorum: quia tunc non potest in alio loco ratione illorum bonorum collecta imponi: & ideo si prædia sunt tributaria in uno loco posita, & dominus & possessor, in alio loco domicilium & incolatum habeat, non poterit in loco domicilii & incolatus collecta pro talibus bonis imponi, ne duplici onere prægrauetur: ita in terminis decidit glo. in l. 1. C. de mulie. & in quo loco. & notat Gulielmus de Cu.in l.necessariam.C.de sacro sanct. Eccl. & per Bart. in d.l.1.& in d.consil.incip. Ciuitati Camerini. Eodem ergo modo statutum prædictum interpretandum est, uidelicet ut teneantur Pistorienses soluere gabellas si in loco contractus soluere non teneantur, & sic per eandem interpretationem limitabitur dispositio prædicti statuti. & p hanc rationē ēt hoc in simili decidit Nellus de sancto Gemin.in cōs.inci.Pro decisione horū.dicens ꝙ non est credēdū, siue interpretandum statuentes uoluisse statuere, quod pro eisdem bonis bis gabella soluatur: quia est contra iura.allegat ad hoc text.in l.Titia.§.qui inuita. ff.de leg. 2. & per regulam, bona fides.de regul.iur. in vi. hanc autem interpretationem faciendam esse suadeant omnes regulæ, maximè, ne quis damnum indebitè recipiat, iuxta doctrinam Bartol.per eum traditam.in l. omnes populi. ff.de iust. & iur.& not. Bald.in l. uenditor.§. itē constat.ff. communia prædiorum: per quam decidit, quòd statutum disponens, quòd uolens ædificare possit accipere lapides de fundo alterius, interpretatur, soluto tamen pretio, ne contineat iniquitatem, & ne damno indebitè aliquem afficiat: restringi igitur statutū prædictum debet, ne damno ratione duplicis gabellæ ipsos cōtrahentes afficiat. Ex quibus sine ulteriori processu concludo dictū ser Marianū ad solutionem dictæ gabellæ cogi non posse de iure, nō obstantibus in contrariū adductis: quibus satis patet ex supra dictis responsum: & ista stantibus prædictis arbitror de iure uerū, Ego Angelus domini Octonis de Nicolinis Iuris Doctor.

SVMMAE.

1 *Gabella soluitur in loco contractus.*

2 *Onera soluere non debet in loco originis ille, qui se transtulit ad ciuitatem superiorem, & ibi subiuit onera.*

CONSILIVM CCCIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

PLACET conclusio suprà elegāter firmata in qua si q̄d dici poterat fuit in mediū adductū. nā clarū est, ꝙ† gabella solui debet in loco cōtractus, prout suprà probatū est. & tenet do. Anton.in cap.fina. in 4.chart. de consuet. & in loco ubi implemētum contractus fieri debet, & inde dicit cautelā esset, ꝙ quando in loco rei fiæ est soluenda gabella, quòd in alio loco fiat contractus. unde statutū videtur emanasse ad obuiādum fraudibus huiusmodi: nā fierent contractus extra territorium per Pistrorienses in fraudē gabellarū: in casu autē nostro nulla ftaus interuenit, cū dictus emptor contraxerit Florentię, vbi habitabat, de quo etiā non videtur sensisse statutū, sed de habitantibus, non autē de alibi domicilium habentibus soluētibus ibi gabellas: ne videat duplici onere grauare uoluisse. l. Titia. §. qui inuita. ff. de le. 2. maximè cum materia gabellarū sit odiosa & restringibilis. Confirmatur, quia ex quo tale onus, quantuncunque aliàs fuisset soluendū in ciuitate Pistorii, ex quo tamē fuit impositum, & solutū in ciuitate superiori, in qua domicilium contractū erat, non est iterum soluēdum in ciuitate
2 subdita. istud probatur à simili. † Nā licet quis teneat soluere munera iusta, quę imponuntur personæ pro rebus in loco propriæ originis, uel paternæ, licet alterius loci incola efficiatur, vt concludunt glo. Iac. de Are. & Bart. in l.assumptio.§.filii.ff.ad mun.& est tex.& ibi Andr. de Barulo.&.Bar.in l.fi. C. de muni.& orig. lib. x. tamen prædicta non habent locum, quando quis oriundus ex loco substituto transfert se ad habitandum in Ciuitate Dominā & superiori in qua talia munera subeat, ita consuluit Ludo.Rom. in suo cons.cxl. uisis præpositæ quæstionis.ubi consuluit de Arentino qui se transtulit ad ciuitatem Florentiæ.allegat no.per Bart.post Guliel.in l.fi.C. de mulie. & in quo loco, lib.x.ita uoluit Oldra. in suo tracta.mune. in 4.q prin. art. ueruntamen. idem uoluit Bald.in l. 1. §. quilibet autem.ff.quod cuiusque uniuersi. nomine.in vl. col.idem consuluerunt plures aduocati Florētini, Dominicus Sermini, Philippus de Corsinis, Io.de Mōte Granio, & Bar.da Popoleschis: quia ciuitati p comitatū deferendum est tanquam digniori.ar.glo. no.quæ hoc uidetur decidere in l.Ciues.C.de inco.li.x.quod debet fortius procedere in muneribus mere patrimonialibus, vnde inferēdo pmissa ad propositū, cum esset incola ciuitatis Florētię, & ibi onus gabellæ soluit, prout soluere tenebat, quia ibi ɔtractus erat celebratus, ad talē oriundū talia statuta generaliter loquentia extendi nō deberent iuris interptatione pmissa. Quare cū sim de subscriptione requisitus, & nūcius instet, prout suprà elegāter conclusum est arbitror iuris esse &c.

SVMMAE.

1 *Soror uterina an ueniant appellatione sororis in statuto.*

2 *Frater uterinus quare dicatur uterinus.*

3 *Frater uterinus non dicitur proprie frater.*

4 *Interpretatio, per quam reditur ad ius antiquum sequenda est.*

CONSILIVM CCCIIII.

Dominus labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum.

VISO statuto ciuitatis Aretii sub rub. de successio ab intestato.in uers. mater insuper uel aliquis descendens. dubitatur quis succedat in hæreditate mulieris ab intestato, an mater, an uero soror uterina. in qua difficultate si essemus in terminis iuris communis, quæstio esset decisa, quòd mater succederet exclusa sorore uterina. casus est in auth.defuncto. C. ad Tert. & in corpore unde sumitur. difficultas autem in casu no-
1 stro oritur propter dictum statutum in d.uersi.† mater insuper. quòd simpliciter existentibus sorore, & fratre excludit matrem, nulli autem dubium uidetur sororem uterinam sororem appellari l.iurisconsultus. §.2.gra.ff.de gra. tamen in contrarium reperio consultum per quendam Doctorem insignem, qui mouetur triplici ratione. Prima ratio est quia statutum est correctorium iuris communis vt patet in d. auth. defuncto, igitur uerba ipsius debent proprie intelligi.l.constitutionibus.& ibi Bart.ff. ad muni. item debet intelligi simpliciter, & non secundum quid.l.hoc legatū, ff.de leg. 3.sed soror uterina nō est simpliciter soror, sed secundū quid à sorore uterina.igit nō includitur in dicto Statuto correctorio. Secūda ratio est, q̄a cū statutū sit correctoriū, & est restringēdū intelligi debet ut minus lædat ius cōmune.l. ut gradatim.§. sed si lege.ff. de mu.& ho.l.2.cū ibi not.C.de nox.sed si soror uterina excludit ledit ius cōmune tātū in uno, quia mater excludit à fratribus & sororibus utrinque coniūctis.ɔtra auth.defuncto, præallegatā.si autē uterina admitteretur ad exclusionē maxime matris, læderet ēt in alio, quia uterina q̄ à matre excludebat matrē excluderet, igit intelligi ēt in utrinq; coiūctis, ut minus lędat ius cōe. Tertia & ultima ratio est. uerba statuti debēt intelligi in portiori significatu. l.1.§.q̄ in ppetuū.ff.si ager uec.uel.emphy.pe. Sed frater utrinq; ɔiūctus dr̄ frater in potiori significatu, ideò uenit vtrinq; cōiunctus tm̄, & non uterinus tantū: & sic soror utrinq; coniuncta

coniuncta & non vterina allegabat consulens gl. in auth. de consan. & vteri. fratri. super ver. minores. & quod hoc voluit Ang. in consi. suo 56. & Bal. in l. 2. C. de success. edi. & in simili allegabat not. per gl. in l. fratris. C. de inoff. test. & Bal. in l. quod verò. ff. de legib. ubi dicit, ꝙ statutum loquens in patruo nõ verificatur in patruo magno. ubi tractatur de exclusione fœminarum: quia patruus magnus, non est in eodem gradu in quo est simplex patruus: quia verba intelligi debent per prius & non per posterius. l. ꝙ liberis. §. hæc verba. ff. de uul. & pup. & iõ Bal. in l. iubemus in §. illud. C. ad Treb vult ꝙ stante statuto ꝙ fratre existente, fœmina non succedat, intelligi debet de fratre existente in primo gradu succedente, & sic qui legitimè succedere poterat. Ex quib. concludebatur in consil. ꝙ statutum prædictum non habebat locum in sorore uterina, quæ matrem nullo modo excludit. & allegabat ꝙ hanc partem tenebat insignis Doct. Fran. Albe. in quodam consi. inci. An statutum præferens fratrem. cui consil. subscripserunt Ricar. de Saly. Ioan. de Lig. & Rosel. Aret. idem ꝙ idem consuluit Bene. de Berg. & Mar. Soc. Senen. genitor meus & ad iura quæ volunt ꝙ appellatione sororis ueniat vterina respondebant, ꝙ locum habebãt in materia in qua verba non erant ita strictè intelligenda: sed largo mõ, prout strictè intelligi debent in statuto correctorio. iux. not. in l. quod verò. ff. de legib. cum vulgar. Sed dicam prout dicit Philosoph. j. Ethi. amicus Socrates, amicus Plato: statutũ est in honore veritatem preferre. Nam in hac difficultate multum probabiliter dici põt, ꝙ imò mater excludatur à sorore vterina ex forma statuti prædicti. Ista cõclusio probatur. nam clarum est, ꝙ appellatione sororis ẽt propriè venit soror vterina: item appellatione fratris venit frater vterinus: sed non veniunt sorores uel fratres patrueles vel consobrini. prout loquitur Bal. in l. j. C. de succes. edi. & in l. iubemus. C. ad Trebel. cum concor. allegatis p Alex. in d. l. 1. sed bene propriè appellatione fratris ueniunt frater, & soror vterini vel consanguinei. casus est in l. iuriscõ. §. secundo gradu. ff. de gra. & in §. secundo gradu. instit. de

2 gra. Nam vocantur vterini non † quia non sint fratres, & sorores propriè & simpliciter, uel rõne improprietatis: sed ad drĩam eius qui est ex patre tm̃, vel ex utroque parente: vnde verbum vterinus non denotat improprietatem, sed drĩam: quod patet in d. l. iurisconf. §. secundo gradu. ubi appellat fratres & sorores vterinos, consanguineos, & ex vtroque parente: & sic appellat fratres vtrinq; coniũctos: quæ verba vtrinque coniunctos, non improprietatem, sed differentiam significant: ita etiam verbum consanguinei vel vterini. in simili videmus de nuru & pronuru, auo & proauo, quæ dictio pro, non denotat improprietatem l. Cui eorum. §. j. ff. de postulando. facit optime tex. in l. adoptiuus filius. §. fi. ff. de ritu nup. Cum ergo vterina sit in primo gradu, seu in secundo de iure ciuili, & simpliciter appelletur: sequitur ꝙ statutum locum habeat, cuius verba debent propriè intelligi. l. 1. §. si is qui nauem. ff. de exerci to. ita ꝙ propriè appellentur sorores apparet, siue capiamus arg. ab authoritate, dicuntur propriè sorores & fratres vt in §. secundo gradu. siue ab allusione vocabuli, siue a definitione non reperiuntur diuersæ in istis: igitur statutum debet propriè intelligi de fratrib. & sororib. ẽt uterinis: quia sunt propriè fratres & sorores. Nec ex eo ꝙ mater excludatur a lucro hæreditatis sibi delato de iure communi, verba statuti sunt restringenda, quominus intelligãtur generaliter ẽm proprium significatum, imò illis verbis inhærendum est. l. prospexit. ff. qui & à quib. & no. Bar. in l. omnes populi. ff. de iust. & iur. in 6. q. princi. in materia interpretationis restrictiuæ. Confirmatur ista conclusio authoritate multorum Doct. Nam Bart. in l. Lucius. §. quæsitum. ff. de legat. 2. dicit ꝙ fratres appellantur primi fratres scillcèt consanguinei uel uterini qui sunt in secun-

3 do gradu. allegat dict. l. iurisconsult. §. 2. gradu. † alij enim non appellantur propriè fratres, nisi cum aliqua additione, vt fratres patrueles, & similes. ut dicta l. iurisconsultus in §. quarto gradu. & sic vult clarè Bartol. quòd primi fratres, scilicet cõsanguineus uel vterinus sunt propriè fratres, vt dicunt Bald. in c. 1. de feu. March. & in l. iubemus. in fine. C. ad Treb. & in cap. quæ in Ecclesiarum. de cõsti. & Ange. in l. 1. ff. de inoffi. test. & Imol. in l. si dotali. ff. sol. matr. Et ibi latè per Alex. ꝙ statutum faciens mentionẽ de fratre, intelligitur de fratre simplici, & non de patruele per d. l. iurisconsul. §. 2. gradu. & §. 4. gradu. & sic concludunt quòd frater consanguineus, uel uterinus, de quibus in §. 2. gradu. dicuntur fratres simpliciter, & propriè: & includuntur à statuto, quod propriè & strictè intelligi debet. & ita pari ratione dicendum est in sorore uterina: quia non minus propriè soror uterina dicitur propriè soror quam frater uterinus dicatur frater. vt est casus in d. §. 2. gradu. Cõfirmatur ista conclusio si rectè inspiciatur uerba prædicti statuti: vult enim quòd mater & ascendentes per matrem excludantur, non autem dixit coniunctos per matrem, ne videretur excludere fratres & sorores uterinos quos admittere uolebat ad exclusionem matris, cũ exclusa radice, soleant excludi deriuãtes ab illa iux. no p Bal. & alios in l. maximũ uitiũ. C. de lib. pręt. Itẽ statutũ in uer. seq. ꝙ, inci. Fratre uerò defuncto: qñ vult facere mẽtionẽ de pluritate uinculorum exprimit de fratre utrinq; coniuncto, ita etiam fecisset in uer. seq. quod incip. Mater insuper. l. unica. §. sinautem ad deficientis. C. de cad. tol. præterea vult statutum in d. uer. quòd consanguineus ita excludat sororẽ utrinque coniunctam, sicut utrinque cõiunctus, soror autem utrinque coniuncta habet potentius ius, quàm mater ex forma dicti statuti, cum mater ab ea excludatur: igitur qua ratione in ver. fratre uerò. & c. consanguineus excludit sororem utrinque coniunctam, fortius censendum est statutum in uer. præcedenti. mater insuper. uoluisse fratrem consanguineum excludere matrem. faciunt not. per Paul. Castr. & Moderni. in l. illam. C. de colla. Ex quibus infero in proposito, quòd statutum in d. uer. mater insuper &c. indubitanter dum facit mentionem de fratre, non restringitur ad fratrem utrinque coniunctum: sed etiam debet intelligi de fratre ex uno latere tantum, scilicet consanguineo, & qua ratione de consanguineo, pari ratione etiam de uterino. & quòd dicitur de fratre, idem de sorore concludendum est. ꝙ ultimum confirmatur, quia non est dare rationem diuersitatis, quare magis uoluisset contra matrem uenire sororẽ utrinque coniunctam, quàm uterinam: quia nõ potest dici hoc uoluisse ratione conseruãdæ agnationis, quia sicut per uterinam non conseruatur, ita nec per utrinque coniunctam. vt per Bald. & alios in d. l. maximum uitium. Item non ex eo quia soror utrinque coniuncta sit agnata, & hoc duplici respectu. Primo quia etiam soror consanguinea est agnata, & tamen non includeretur secundum dictum intellectum. Secundò quia licèt soror uterina non sit agnata, tamen habet iura agnatorum, casus est in l. meminimus. C. de leg. hæred. unde ex præmissis concludi uidetur satis clare, quod etiã soror uterina includatur a statuto ad exclusionem matris. Ex quibus patet responsio ad allegata in contrarium, & ad primum, quòd soror uterina est proriè & simpliciter soror, vt probatum est, ideo statutum in ea uerificatur. Minusque obstat secunda ratio: quia in casu nostro statutum non est, sed debet intelligi proprie, ex quo nullus indebite damnum patitur, sed tantummodo à lucro excludit. d. l. prospexit. ff. qui & à quibus. vt suprà probatum est. Nec obstat ultimum quod uerba sint intelligenda in potiori significatu: quia illud est uerum, quando si non intelligerentur in po tiori, intelligerentur in significatu improprio. & ita loquitur text. in d. §. qui in perpetuum, sed quando intelliguntur in proprio significatu satis est, licet nõ in potiori: quia uerba debent proprie intelligi. dicta. leg. 1. §. si is qui nauem. & in materia propria, vt patet ex anthoritatibus suprà allegatis. Et etiam ad authoritates in contrarium dico, quod plures authoritates sunt pro ista parte, ꝙ continentur in statuto strictè interpretando omnes fratres & sorores qui continentur. in d. l. iurisconsultus. §. 2. gradu. quas suprà adduxi. & plures aliæ relatæ per Alexandr. in d. l. si dotali. & in d. l. 1. C. de success. edi.

edi. Et possset multum probabiliter concludi contra illa consilia fortioribus rationibus & authoritatibus : si verò dominus iudicans dubitaret, matrem in totum excludedere, potest eligere mediam viam scilicet matrem & vterinam simul admittere, & licèt hoc non colligatur, ex verbis statutis expresè: apertè tamen colligi potest ex duob. posito ꝙ fratres & sorores non vtrinque coniuncti matrẽ excluderent, iuxta aliam interpretationem, quæ an procedat dictum est. Primò, nam ante authent. defuncto. C. ad Tertul. soror vterina admittebatur simul cum matre, vt est casus in auth. de nu. §. & quoniam re. & in auth. & cum solis. C. ad Tertu. & sic mater habebat idem ius, ꝙ frater vel soror cõsanguinei vel vterini, p auth. defuncto. & fuit tributum potius ius, scilicet, ꝙ ipsa excluderet fratres cõsanguineos & vterinos, item & sorores, & vterinas, & cõsanguineas. sed per statutum Aretinum mater reducitur ad ius minus potens, quàm haberet tempore authen. defuncto : quia excluditur à fratribus & sororibus vtrinq; coniunctis: sic non vult ꝙ habeant illud ius in succedẽdo quod habent fratres, & sorores vtrinque coniuncti: igitur est redacta sicut erat tempore authen. & cum solis. scilicet, ꝙ habeat idem ius, quod habent fratres & sorores ex vno latere tantum, & sic concludendum est, ꝙ pariter succedant secundum terminos. d. auth. & cum solis. Confirmatur hoc in simili. nam licèt de iure communi frater vtrinque coniunctus excludat fratrem ex uno latere tantum. auth. itaque. C. communia de succes. tamen si statutũ non considerat vinculum maternum, quia excludit coniunctos per matrem: tamen reducitur res ad ius antiquũ, & pariter succedunt, secundum Bal. singulariter & Mod. sequuntur in l. 1. C. de legi. hæred. ita in casu nostro ex quo aufertur matri ius succedendi, ut non succedant cum fratribus & sororibus vtrinque coniunctis, sed excludatur, redacta est ad ius antiquum: & sic debet pariter admitti,
4 & † sequenda est illa interpretatio, per quam reditur ad ius antiquum, ad hoc est glo. singu. in c. statutum. in vers. numerandum. de præbend. in 6. & voluit Fede. de Sen. in consi. 88. in fin. & Petr. de Ancha. & Abb. in cap. ex parte l'vltimo. extrà de deci. & traditur in c. super eo. extrà, de cogna. spi. & licèt prima conclusio quòd mater excludatur in puncto iuris sit fortè vera: tamen ista opinio vltima, quòd simul admittatur multum placet.

Laus Deo.

Ita Iuris arbitror, ego Bartholo. Socinus Senensis Iuris Vtriusque Doctor.

FINIS.

Venetijs, Apud Franciscum Zilettum. 1579.

MARIANI
ac Bartholo
Socinis
Consilia
Tom. 1. et 2.


colorchecker CLASSIC
calibrite
mm